

UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARANÁ – UENP
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA
Campus Jacarezinho-PR

MARCOS PAULO DOS SANTOS BAHIG MERHEB

DUMPING SOCIAL

JACAREZINHO-PR

2019

MARCOS PAULO DOS SANTOS BAHIG MERHEB

DUMPING SOCIAL

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica no Programa de Mestrado de Pós-Graduação em Ciência Jurídica – PPGCJ.

Linha de pesquisa: Estado e responsabilidade: questões críticas.

Orientador: Professor Doutor Ilton Garcia da Costa.

JACAREZINHO-PR

2019

TERMO DE APROVAÇÃO

MARCOS PAULO DOS SANTOS BAHIG MERHEB

DUMPING SOCIAL

Esta dissertação foi julgada adequada para a obtenção do grau de Mestre em Ciência Jurídica e aprovada pela Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica, Área de Concentração Estado e Responsabilidade: questões críticas da Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP.

COMISSÃO EXAMINADORA

Professor Doutor Ilton Garcia da Costa (Presidente e Orientador)

Professor Doutor Jaime Domingues Brito

Professor Doutor Lafayette Pozzoli

Centro de Ciência Sociais Aplicadas, Jacarezinho, 08 de junho de 2019.

***A minha mãe, Edina dos Santos, por ter me
guiado na vida, fazendo com que eu
trilhasse o caminho da humildade e
honestidade***

AGRADECIMENTOS

À Deus acima de todas as coisas, por proporcionar a vida, a saúde e a esperança.

À minha mãe, Edina dos Santos, pessoa batalhadora, humilde, sincera, alegre e forte, pela criação, orientação e conselhos aos longos de todos estes anos.

À meu pai, Ricardo Bahig Merheb, homem humilde, de bons modos e de ótimo coração, pela apoio que me proporcionou trilhar o caminho dos estudos.

À meu avô, Bahig Mikhael Merheb (*in memoriam*), homem trabalhador, pela extrema amizade que tivemos, pelos longos momentos de conversas, pelos inúmeros conselhos, pela sabedoria e conhecimento de vida repassados durante os anos que pude estar em sua presença.

À meu tio, Mounir Merheb, por sempre acreditar em mim, me apoiar e orientar no caminho a ser seguido.

Aos meus irmãos.

À Jéssica Cristina Goulart Merheb, enquanto namorada, pelo amor e apoio, pela tolerância e tranquilidade, pela humildade e esperança, e agora enquanto esposa, por aceitar dividir o resto da sua vida comigo.

Ao Professor Orientador Ilton Garcia da Costa, homem humilde, alegre e carismático, por ter me apoiado e me acolhido no mestrado, e pelos diversos momentos em que passamos juntos durante esses dois anos, tanto em Jacarézinho quanto nas inúmeras viagens que dividimos, sempre regadas com boas conversas, jantares e estudos.

À Turma XIV, pela união e parcerias com o objetivo comum de concluir o mestrado.

DOS SANTOS BAHIG MERHEB, Marcos Paulo. *Dumping Social*. 151 f. 2019. Dissertação (Mestrado em Ciência Jurídica) – Faculdade de Direito, Universidade Estadual do Norte do Paraná, Paraná, 2019.

RESUMO

A presente pesquisa possui como objeto principal de estudo compreender o *dumping social* e apresentar qual o comportamento do Estado a seu respeito. Para tanto, em razão do nexa direto com a economia, buscou a apresentação da ordem econômica prevista na Constituição Federal de 1988, seus valores e princípios. Também foram objeto de estudo os antecedentes históricos do *dumping*, com o intuito de demonstrar a origem e influência no *dumping social*, bem como a sua delimitação conceitual, elementos característicos e efeitos. Compreendido o *dumping social*, a pesquisa buscou demonstrar como o judiciário se comporta quando são propostas ações visando punir a sua prática. Neste sentido, foi necessário apresentar primeiramente a legitimidade processual, a responsabilidade civil, possibilidade de aplicar o *punitive damages* e os critérios de fixação e destinação da indenização decorrente do *dumping social*. Feitas tais considerações, foi apresentado como o judiciário trabalhista tem julgado ações propostas em razão da ocorrência do *dumping social*. Em seguida, trilhou-se o estudo com a finalidade de apresentar argumentos para justificar a atuação do CADE em combate ao *dumping social*, principalmente com a possibilidade de considerar que se trata de infração contra a ordem econômica, devendo ao sujeito infrator ser aplicada as penalidades previstas na Lei 12.529/11. A pesquisa também busca demonstra que o CADE possui postura desconexa com a valorização do trabalho humano nos procedimentos que lhe são afetos. Posteriormente, foram apresentadas proposições para auxiliar o combate do *dumping social*, como o uso do selo social, da cláusula social e dos códigos de conduta. Ao final, foi apresentado e estudado o projeto de Lei que visava prever o *dumping social*, e contra argumentado as justificativas que culminaram na sua rejeição, bem como apresentou-se os moldes de como poderia ser a Lei que vise regular o *dumping social*.

PALAVRAS CHAVES: *Dumping social*; ordem econômica; valorização do trabalho humano; judiciário; Responsabilidade Civil; CADE; selo social; cláusula social; códigos de condutas; projeto de Lei.

ABSTRACT

The present study has the main object of study to understand social dumping and present the behavior of the State regarding it. For this reason, due to the direct nexus with the economy, it sought the presentation of the economic order provided for in the Federal Constitution of 1988, its values and principles. The historical background of dumping was also examined in order to demonstrate the origin and influence of social dumping, as well as its conceptual delimitation, characteristic features and effects. Understood social dumping, the research sought to demonstrate how the judiciary behaves when actions are proposed aimed at punishing its practice. In this sense, it was necessary to first present the procedural legitimacy, civil liability, the possibility of applying the punitive damages and the criteria of fixation and destination of the indemnity resulting from social dumping. Once these considerations have been made, it has been presented how the labor judiciary has judged proposed actions due to the occurrence of social dumping. Subsequently, the study was conducted with the purpose of presenting arguments to justify CADE's action in the fight against social dumping, especially with the possibility of considering that it is an infraction of the economic order, penalties provided for in Law 12,529 / 11. The research also seeks to demonstrate that CADE has a disengaged position with the valorization of human work in the procedures that are affected. Subsequently, proposals were presented to help combat social dumping, such as the use of the social seal, social clause and codes of conduct. In the end, a draft law was presented and studied that aimed to predict social dumping, and argued against the justifications that culminated in its rejection, as well as the way in which the law aimed at regulating social dumping could be presented

KEYWORDS: *Social dumping; economic order; valorization of human labor; judiciary; Civil responsibility; CADE; social seal; social clause; codes of conduct; draft law.*

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I – SOBRE A ORDEM ECONÔMICA CONSTITUCIONAL	12
1 Constitucionalismo.....	12
2 Da ordem econômica	17
3 Dignidade da pessoa humana como finalidade da ordem econômica	20
4 Valorização do Trabalho Humano	22
5 Livre iniciativa	25
6 Propriedade Privada e Função Social da Propriedade	27
7 Da Livre Concorrência	30
8 Busca do Pleno Emprego	33
9 Constitucionalização simbólica e eficácia diagonal dos direitos fundamentais.....	34
CAPÍTULO II - DUMPING SOCIAL	40
1 Antecedentes históricos do <i>dumping</i>	40
2. Conceito de <i>Dumping</i> e suas modalidades	44
3 Dumping Social	47
3.1 Concorrência desleal	50
3.2 Violação reiterada aos direitos trabalhistas	52
3.4 Danos sociais	53
CAPÍTULO III - RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELO COMBATE DO DUMPING SOCIAL E O PODER JUDICIÁRIO	56
1 Legitimidade do Ministério Público do Trabalho em face do <i>dumping</i> social	57
2 Responsabilidade civil em decorrência do <i>dumping</i> social	61
3 Possibilidade de aplicar o <i>punitive damages</i> no <i>dumping</i> social	67
4 Critérios para a fixação da indenização por dano social e destinatário do valor aplicado	72
5 Enfrentamento do <i>dumping</i> social pelo judiciário trabalhista	76
CAPÍTULO IV - CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE) E A POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO COMBATE AO DUMPING SOCIAL	83

1 Intervenção do Estado no domínio econômico	84
2 CADE em defesa da concorrência.....	86
3 <i>Dumping</i> social como infração a Ordem Econômica	87
4 A adoção da regra <i>per se</i> em detrimento da regra da razão no <i>dumping</i> social.....	93
5 Penalidades aplicáveis em infrações à ordem econômica	98
6 Indiferença do CADE quanto à valorização do trabalho humano e o <i>dumping</i> social	103
CAPÍTULO 5 - ALGUMAS PROPOSIÇÕES PARA COMBATER O DUMPING SOCIAL	111
1 Selo social e <i>dumping</i> social	111
2 Cláusulas sociais	114
3 Códigos de conduta.....	117
4 Iniciativa legislativa e o Projeto de Lei n. 1615/2011	120
CONSIDERAÇÕES FINAIS	128
REFERÊNCIAS	136

INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 possui previsão expressa de inúmeros direitos e garantias fundamentais, dentre os quais os direcionados ao trabalhador, expressados no artigo 7º. São direitos dos trabalhadores constitucionalmente previstos, o descanso semanal remunerado, a remuneração das horas extras com valor não inferior a 50% do valor da hora normal, o décimo terceiro salário, as férias, os adicionais de insalubridade e periculosidade, entre outros. Contudo, o dia a dia dos fóruns trabalhistas demonstra o excesso de processos que buscam exatamente o adimplemento de tais direitos, embora seja importante mencionar que a reforma ocorrida na Consolidação das Leis do Trabalho tenha reduzido, ainda que em pouca quantidade, o número de reclamações na justiça do trabalho.

O trabalhador também é lembrado no artigo 170 da Constituição Federal, que é o capítulo destinado a Ordem Econômica, a qual considera como seu fundamento a valorização do trabalho humano. Tanto os direitos dos trabalhadores previstos no artigo 7º, quanto à valorização do trabalho humano do artigo 170, possuem como objetivo primordial promover a dignidade da pessoa humana.

Isso significa que toda e qualquer atividade econômica deve conferir verdadeira atenção ao trabalhador. Porém, a realidade demonstra que muitos são usados como mero objeto e não como fator essencial na produção. Inclusive, há situações de violações massivas de direitos dos trabalhadores, os quais são alocados por eventuais tomadores de serviços em locais extremamente insalubres, ou quando trabalham sem a devida remuneração, só para citar algumas das ocorrências. Diante de tais constatações, nasce o interesse em pesquisar o *dumping* social, posto que a sua ocorrência é uma das inúmeras formas de desvalorizar o trabalhador. Para tanto, o trabalho será dividido em cinco capítulos.

Neste passo, o primeiro capítulo deste trabalho abordará o constitucionalismo como procedimento de inclusão de direitos numa constituição, bem como os valores e princípios econômicos da Ordem Econômica, com vistas a possibilitar a compreensão e o relacionamento de tais institutos com o *dumping* social. Isso porque, não é possível compreender completamente o *dumping* social sem antes entender os valores e princípios econômicos da Constituição Federal, de modo que se torna necessária as suas discussões.

Ainda no primeiro capítulo, será realizado o estudo da Constituição Simbólica e eficácia diagonal dos direitos fundamentais, com vista a apresentar que os valores e princípios econômicos são programas que devem ser observados por todos.

Em seguida, o segundo capítulo adentrará no estudo do *dumping* social, como fenômeno que possui origem no direito internacional, envolvendo ao mesmo tempo o direito econômico e o direito do trabalho. O objetivo principal deste capítulo é delimitar o que é o *dumping* social e suas características elementares para a sua configuração. A necessidade de tal análise decorre porque o *dumping* social não deve ser tratado como um simples inadimplemento de direitos laborais, posto que seus efeitos são nefastos e superam a esfera do particular.

O terceiro capítulo, já a par da compreensão do *dumping* social, abordará como o Estado, através do Poder Judiciário, poderá enfrentar a sua ocorrência. Será apresentada a legitimidade processual para combater o *dumping* social, bem como argumentos para a aplicação do *punitive damages* e os critérios para a fixação da indenização. Ao final, serão abordados alguns dos julgados que a justiça do trabalho realizou a respeito do *dumping* social e as suas divergências.

No que se refere ao quarto capítulo, o mesmo será destinado ao estudo e apresentação de argumentos para convencer que o *dumping* social é infração contra a ordem econômica e, portanto, deve atrair a competência do CADE para processar e julgar os infratores. Ainda, este capítulo é campo fértil para discutir a atuação indiferente do CADE em relação ao trabalhador nos procedimentos de sua competência.

No último capítulo, o trabalho abordará proposições para combater o *dumping* social, que não sejam relacionadas com a atuação do Poder Judiciário ou com o CADE, pois são situações que envolvem a atuação de particulares e do Poder Legislativo.

CAPÍTULO I – SOBRE A ORDEM ECONÔMICA CONSTITUCIONAL

A Ordem Econômica prevista na Constituição Federal de 1988 delimita a atuação do Estado e do particular, na medida em que preceitua inúmeras regras que terão desdobramentos nas atividades comerciais. Cita-se como exemplo a possibilidade do Estado intervir na economia quando a atividade envolvida tiver relevante interesse social ou for necessária a sua atuação. Neste caso, o Estado poderá vir a ser verdadeiro prestador de serviço, atuando em igualdade de competição com o particular, ou excepcionalmente em regime de monopólio, como ocorre com o setor de serviços postais.

Trata-se do conjunto de normas que regulam as atividades monetárias em nas relações dos particulares com o Estado, e entre os particulares. O principal objetivo é o de organizar os elementos ligados à distribuição de bens e serviços e o uso da propriedade. A isso, a doutrina chama de Constituição Econômica.

Embora seja extensa a matéria atinente à ordem econômica constitucional, o presente capítulo se limitará ao estudo dos valores e princípios, posto que primordiais para a compreensão do tema. Porém, antes de tudo, necessário apresentar como se chegou ao atual estado na qual direitos e garantias foram positivados num documento escrito, o que a doutrina chama de Constitucionalismo.

1 Constitucionalismo

Atualmente, partes dos Estados Soberanos possuem como instrumento normativo superior de ordem interna a Constituição Federal, documento na qual são registrados os valores e direitos fundamentais de maior importância para a sociedade. Porém, até que tais direitos fossem organizados num documento escrito, foi necessária a ocorrência de diversos fatos sociais.

A noção de inserção de garantias num instrumento escrito, a qual visa a assegurar direitos aos indivíduos, é atribuído ao Constitucionalismo, movimento histórico que sempre teve por base o conflito entre o povo e o Estado, ou o Soberano da época, com o objetivo de delimitar o Poder deste em prol do aumento de direitos daqueles. Isso porque o detentor do Poder, geralmente um monarca ou imperador, o exercia de modo abusivo, em opressão ao povo.

Segundo a doutrina, o Constitucionalismo, em sentido amplo, é empregado simplesmente para designar a existência de uma Constituição e, em sentido estrito, para informar a existência de separação dos poderes, bem como a garantia de direitos em face do Estado (NOVELINO, 2017, p. 49).

Todavia, importante destacar que o Constitucionalismo nem sempre culminou na elaboração de uma Constituição escrita, pois houve países que, embora a ocorrência de referidos movimento sociais, não resultaram na promulgação formal de uma Constituição.

Além de conferir direitos e deveres ao povo em face do Estado, o Constitucionalismo também legitima o Poder Soberano que é submetido à nova vontade e a nova ordem. Entretanto, o movimento constitucionalista não ocorreu da noite para o dia.

LOWEWENSTEIN (1996, p. 150) afirma que

La historia del constitucionalismo no es sino la busqueda por el hombre político de las limitaciones al poder absoluto ejercido por los detentadores del poder, así como el esfuerzo de establecer una justificación esperitual, moral e ética de la autoridade, em lugar del sometimiento ciego a la facilidade de la autoridade existente.

Neste sentido, o Constitucionalismo serviu também para justificar e delimitar o Poder da autoridade da época. Se de um lado as reivindicações sociais eram por melhorias nos direitos dos súditos ou do povo, por outro lado, e ao mesmo tempo, as conquistas serviam também para delimitar o Poder do Soberano.

BESTER (2005, p. 28) afirma que “*sempre que estivermos diante de uma manifestação a fim de assegurar direitos às pessoas, estaremos diante de um fenômeno denominado constitucionalismo*”.

BARROSO (2015, p. 29) aduz que o termo constitucionalismo é de uso relativamente recente no vocabulário político e jurídico do mundo ocidental. Porém, segundo LOEWENSTEIN (1996, p. 154) “*los Hebreus el primer pueblo que practico el consticionalismo*”, onde creditavam que a origem do poder era da divindade, sendo esta a fonte de limitação do poder terreno.

É possível, ainda, retirar a noção de Constitucionalismo na Grécia antiga (BESTER, 2005, p. 32), em que seu sistema político tinha a distribuição do poder

nos cidadãos ativos e com base na Lei. Do mesmo modo ocorria na sociedade romana (LOEWENSTEIN, 1996, p. 155 - 156).

Todavia, o início da noção atual do Constitucionalismo, cujo objetivo principal era a de conquista de liberdades individuais, é atribuída à sociedade britânica, a qual, no ano de 1215, os Barões se uniram para pressionar o Rei João Sem Terra a assinar o Pacto Medieval, que delimitava o seu poder (TAVARES, 2012, p. 27). Ainda na sociedade britânica, entre os séculos XVI e XVII, surgiram documentos escritos que visavam garantir direitos aos súditos e limitar o poder do monarca, entre os quais se cita o *Petition of Rithts* (1628) e o Bill of Righths (1689) (NOVELINO, 2017, p. 51 – 52).

Assim como na sociedade britânica, a partir do século XVIII, as 13 colônias norte americanas, após protestos contra a metrópole inglesa pelos abusos por esta praticados, declararam-se independentes em 4 de julho de 1776. (BARROSO, 2015 p.40). Do mesmo modo ocorreu com a Revolução Francesa (1789), que consagrou a liberdade, igualdade e fraternidade, ao menos em tese, a fim de extinguir o regime até então, que dividia a sociedade em nobreza, clero e povo (NOVELINO, 2017, p. 54).

Porém, tais movimentos do Constitucionalismo até então não primavam pela aplicação material e justa do direito, eis que eram garantidos direitos apenas em tese, sem, contudo buscar uma efetiva igualdade material. Neste prisma, o panorama que resultou no final do século XIX, baseado na liberdade pura, foi a de extrema exploração da classe trabalhadora, com jornadas excessivas de trabalho, trabalho infantil, mortes decorrentes de acidentes de trabalho, salários baixos, entre outros.

Neste sentido, havia necessidade da busca por melhorias no âmbito social do trabalhador, o que recebeu pela doutrina a denominação de Constitucionalismo Social, na qual foram incluídas no texto constitucional normas de direitos sociais e trabalhistas.

A primeira Constituição a estabelecer normas sociais e trabalhistas foi a Mexicana de 1917, ainda em vigor. Posteriormente surgiu a Constituição de Weimar de 1919, na Alemanha (BESTER, 2005 p. 53).

A Constituição dos Estados Unidos Mexicanos de 5 de fevereiro de 1917 é oriunda de um manifesto do grupo revolucionário “Regeneración”, contra a ditadura da época (NUNES JUNIOR, 2018, p. 105). Extrai-se de referida Constituição, que

seu ponto de maior importância foi a inserção do direito fundamental social ao trabalho, no título sexto, denominado “*Del Trabajo Y de La Previsión Social*” que em seu artigo 123, descreve que “*Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la ley*” (MÉXICO, CONSTITUIÇÃO POLITICA DOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, 1917).¹

O pioneirismo da previsão constitucional mexicana foi tamanho que, nos incisos de seu artigo 123, há inúmeros direitos garantidos ao trabalhador, tais como a jornada de trabalho de oito horas; a jornada noturna de no máximo sete horas e proibição de trabalhos insalubres em período noturno para menores de dezesseis anos; proibição de trabalho a menores de quatorze anos; direito ao salário mínimo, entre outros direitos.

A intenção do constituinte da época era a de que o trabalhador deixasse de ser mero objeto do capitalismo e passasse a ser sujeito com direitos laborais garantidos. Deixa de ser o trabalhador mera mercadoria do empregador, e passa a ter direitos garantidos pela Constituição Federal Mexicana. Segundo COMPARATO (2013, p. 136), “*o que importa, na verdade, é o fato de que a Constituição mexicana, em reação ao sistema capitalista, foi a primeira a estabelecer a desmercantilização do trabalho*”.

Por sua vez, a Constituição de Weimar, de 31 de julho de 1919, ao contrario do que ocorreu com a Constituição Mexicana, foi promulgada após a Primeira Grande Guerra e com a queda do Kaiser Guilherme II. Por ocasião da guerra, a Alemanha, que foi a grande derrotada, passou a ter forte crise econômica e falta de alimentos, levando a população à miséria, situação que originou uma revolta interna (COMPARATO, 2013, p. 142).

Entre os artigos da Constituição de Weimar, o de maior importância para o direito do trabalho é o artigo 163, a qual descreve que todo alemão deve ter a oportunidade de ganhar a vida através do trabalho, bem como de que na impossibilidade de emprego, será garantido um seguro. (ALEMANHA, CONSTITUIÇÃO DE WEIMAR, 1919).²

¹ Disponível em: <<http://www.solon.org/Constitutions/Mexico/Spanish/constitution-mex.html>> Acesso em 09 de setembro de 2018.

² Disponível em: <http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_vv.php#%C3%9Cbergangs-%20und%20Schlu%C3%9Fbestimmungen>. Acesso em 09 de setembro de 2018.

No Brasil, embora de forma simples, é possível constatar marcos do Constitucionalismo durante o século XIX e XX. Durante o império, após o retorno do Rei Dom João VI a Portugal, movimentos de revolta no Rio de Janeiro foram registrados pelos historiadores (NUNES JUNIOR, 2018, p. 109), o que ajudou a mais tarde com a independência do Brasil, no ano de 1822, e na criação da Constituição Imperial de 1824. Mesmo após a outorga da Constituição de 1824, o Brasil ainda continuou sob o regime monárquico. Porém, ao longo do século XIX, devido a problemas políticos, econômicos e sociais, iniciaram-se movimentos republicanos.

Isso porque, no quadro econômico da época, inicialmente, o Brasil exportava apenas algodão e açúcar, mas em pouco tempo passou a produzir café em grande escala, o que alavancaria a economia. Porém, o maior comprador de café, a Inglaterra, tinha como sua política não adquirir produtos oriundos de mão-de-obra escrava, como ocorria no Brasil até final do século XIX. (LEITE, 2003, p. 80)

No quadro social, surgiu a figura do ex-escravo e do imigrante, cujos contratos de trabalho beiravam a semiescavidão. No quadro político, o Rei detinha a centralização do poder pelo Poder Moderador, que lhe atribuía à faculdade de dissolver o Congresso. Soma-se a isso, ainda, o descontentamento com a condução da Guerra do Paraguai. Por tais razões, intelectuais, fazendeiros, advogados e jornalistas, discutiam e publicavam manifestos republicanos que, ao final do século XIX, contribuiu para a Proclamação da República (LEITE, 2003, p. 81).

Mais de um século depois da Constituição de 1824, tem-se como marco do Constitucionalismo Social no Brasil a Constituição Federal de 1934, a primeira a prever o direito ao trabalho, entre outros direitos sociais. (NUNES JUNIOR, 2018, p. 109).

Com todos os movimentos do Constitucionalismo descritos acima, pode-se afirmar que os mesmos sempre foram destinados a garantir direitos ao povo em face do Estado. O povo, em resposta aos abusos do Estado, necessitava que seus direitos fossem escritos como medida de garantia e observância obrigatória, por qualquer um que detivesse o Poder.

Atualmente, inúmeros direitos são assegurados na Constituição Federal, porém a realidade demonstra que a previsão, por si só, de tais direitos, não são o suficiente para a sua eficácia, de modo a necessitar que o Estado e seus agentes atuem a fim de efetivá-los ou até mesmo reprimir os que deixarem de observá-los.

Atualmente no Brasil a Constituição de 1988 possui extenso rol de direitos e garantias, mas devido ao objetivo do presente trabalho, serão analisados apenas algumas previsões no capítulo referente à Ordem Econômica e alguns direitos sociais ao trabalho.

2 Da ordem econômica

A sociedade moderna, diante das inúmeras relações sociais e econômicas, tornou-se complexa a ponto de necessitar que o Estado ora tenha atuação interventiva e fiscalizadora, ora tenha atuação como verdadeiro agente econômico.

Historicamente, sabe-se que o Estado passou da absoluta não intervenção nas relações privadas para a intervenção, esta última com a finalidade de controlar as desigualdades proporcionadas pela teoria liberal. Tal intervenção resulta como resposta a concentração de renda e ao abuso do poder econômico proporcionado pelo Estado liberal, que muitas vezes culminava na formação de cartéis e monopólios, e até mesmo na violação de direitos inerentes a condição humana, como o trabalho infantil, a jornada de trabalho a exaustão, e a baixa remuneração. Por tais razões, algumas Constituições brasileiras passaram a normatizar a intervenção do Estado na Ordem Econômica e os direitos sociais.

A análise das Constituições brasileiras demonstra que apenas a partir da Constituição de 1934 que houve dedicação a ordem econômica, sob a influência da Constituição Alemã de Weimar (SILVA, 2006, p. 786). Disto Resulta, conforme afirma COSTA, GOMES e SILVA (2012, p. 10), que “*as duas primeiras Constituições brasileiras não disciplinam o mercado e as relações comerciais*”. Deste modo, é a partir do ano de 1934 que a ordem econômica passou a ser disciplinada juridicamente no Brasil, sendo seguida pelas Constituições posteriores.

Sob o olhar acurado nas previsões das Constituições de 1934³, 1937⁴, 1946⁵, 1967⁶ e da emenda Constitucional de 1969⁷, constata-se que a descrição

³ Art 115 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da Justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade econômica.

⁴ Art 135 - Na iniciativa individual, no poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo, exercido nos limites do bem público, funda-se a riqueza e a prosperidade nacional. A intervenção do Estado no domínio econômico só se legitima para suprir as deficiências da iniciativa individual e coordenar os fatores da produção, de maneira a evitar ou resolver os seus conflitos e introduzir no jogo das competições individuais o pensamento dos interesses da Nação, representados pelo Estado.

normativa referente à ordem econômica são semelhantes entre seus textos, tendo pontos comuns, como a garantia da liberdade, a existência digna, a valorização do trabalho humano, entre outros. (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969). Isso revela que ambas as Constituições possuíam valores comuns, que certamente eram valores clamados pela sociedade de cada época.

Não é diverso no sistema da Constituição de 1988, pois entre os seus fundamentos estão a livre iniciativa, a valorização do trabalho humano, e demais princípios que disciplinam a ordem econômica.

A disciplina jurídica da ordem econômica, ao contrário do que parece, segundo SILVA (2006, p. 786) não é um sopro para a socialização, pois se apoia inteiramente na propriedade privada e na livre iniciativa, o que caracteriza um modo capitalista de produção.

A atual Constituição brasileira, no título VII, entre os artigos 170 e 192, denominado da Ordem Econômica e Financeira, possui um bloco com a finalidade de esboçar e impor regras econômicas aos agentes econômicos, constituindo verdadeira fonte de intervenção, mas também com o objetivo de garantir a devida liberdade e o direito de propriedade.

Observa-se que o título VII se divide em: a) princípios gerais da ordem econômica (arts. 170 a 181); b) política urbana (arts. 182 e 183); c) política agrícola e fundiária e reforma agrária (arts. 194 a 191) e; d) sistema financeiro nacional (art. 192) (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988). Tais previsões buscam estabelecer diretrizes e organização voltada para uma finalidade, sendo, inclusive, este o sentido da palavra ordem. Do mesmo modo, afirma FONSECA (2015. p. 61) para que,

A intervenção no domínio econômico poderá ser mediata e imediata, revestindo a forma do controle, do estímulo ou da gestão direta.

⁵ Art 145 - A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano.

⁶ Art 157 - A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios: I - liberdade de iniciativa; II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana; III - função social da propriedade; IV - harmonia e solidariedade entre os fatores de produção; V - desenvolvimento econômico;

⁷ Art. 160. A ordem econômica e social tem por fim realizar o desenvolvimento nacional e a justiça social, com base nos seguintes princípios: I - liberdade de iniciativa; II - valorização do trabalho como condição da dignidade humana; III - função social da propriedade; IV - harmonia e solidariedade entre as categorias sociais de produção; V - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros; e VI - expansão das oportunidades de emprego produtivo.

a princípio, o conceito de ordem traz-nos à mente de ideias de instituição, de organização, e por isso, mesmo de uma seleção direcionada dos elementos que integra um conjunto. Essa seleção se faz, é obvio, com um objetivo, com uma finalidade. Toda organização tem um direcionamento para uma meta, um encaminhamento de elementos para o futuro. (...) ordem, significa um conjunto de elementos compatíveis entre si e, para além dessa coerência, voltados para o futuro, direcionados a uma teleologia.

O constituinte de 1988, ao inserir o título da Ordem Econômica na Constituição Federal, busca organizar a economia para atingir os objetivos e valores nacionais, delimitando regras e princípios que tanto os particulares como o Estado devem prospectar. Segundo PETTER (2014, p. 51), a ordem econômica prevista na Constituição Federal significa o conjunto de normas postas de maneira macro, de modo que se trata de matéria-prima para o nascimento e direcionamento das relações jurídicas.

FIGUEIREDO (2015, p. 80) conceitua a ordem econômica como sendo as disposições constitucionais estabelecidas para disciplinar o processo de interferência do Estado na condução da vida econômica da nação. FONSECA (2015, p. 61) informa que a palavra ordem significa um conjunto de elementos compatíveis voltados para o futuro e direcionados para uma finalidade. Deste modo, ao que tudo indica o Constituinte, ao estabelecer o capítulo da ordem econômica, teve a intenção de direcionar a economia aos objetivos descritos na Constituição Federal.

Segundo GRAU (2015, p. 68) a ordem econômica pertence ao mesmo tempo ao mundo do dever ser e ao mundo do ser. No que se refere ao mundo do dever ser, a ordem econômica é parcela da ordem jurídica, ao passo que ao mundo do ser é senão o conjunto de normas previstas abstratamente em determinada ordem econômica.

Isso significa que a ordem econômica, por ser parcela da ordem jurídica, deve ser observada por todos agentes econômicos no território brasileiro, posto que são mandamentos constitucionais que emanam para toda a organização social, jurídica e econômica, cuja finalidade é assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames sociais.

Ainda, pretende a ordem econômica na Constituição Federal disciplinar exatamente o modo que o direito pretende se relacionar com a economia, na qual esta não pode ser tratada isoladamente em face das previsões constitucionais.

No entanto, considerando a extensão do título VII da Constituição Federal, serão abordados apenas os pontos imprescindíveis e com nexo direto aos objetivos do presente trabalho, tais como a valorização do trabalho humano e sua dignidade econômica, a livre iniciativa e livre concorrência, a busca do pleno emprego, a propriedade e sua função social, pois são primordiais para que se possam alcançar as balizas da ocorrência do *dumping* social, bem como para fundamentar sua eventual prevenção e repressão.

3 Dignidade da pessoa humana como finalidade da ordem econômica

Conforme referido acima, o artigo 170⁸ da Constituição Federal de 1988 inaugura o capítulo destinado ao sistema econômico. Ao verificar referido dispositivo constitucional, constata-se que há elementos de intervenção estatal na economia e proteção do trabalhador, pois determina que a ordem econômica seja fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, com o objetivo de assegurar a existência digna sob a justiça social.

Pode-se dizer que na balança do artigo 170 da Constituição Federal, tem-se de um lado a livre iniciativa, e do outro a valorização do trabalho humano. Ambos devem coexistir sem que um prevaleça sobre o outro, para que haja verdadeiro equilíbrio econômico-constitucional, a fim de atingir a programática dignidade da pessoa humana.

Os antecedentes históricos demonstram que a construção doutrinária da dignidade da pessoa humana tomou força em razão da destruição e barbárie ocasionada na Segunda Grande Guerra embora, segundo SARLET (2002, p. 30), suas raízes remontam ao pensamento cristão.

No pós-guerra, inúmeros instrumentos internacionais e constitucionais passaram a prever e defender que o direito a existência digna é inerente à condição humana, revelada no princípio da dignidade da pessoa humana. Isso significa dizer que o direito a uma vida digna, por ser inerente à condição humana, antecede até mesmo a existência do Estado, cabendo a este apenas a sua proteção e promoção da melhor maneira possível.

⁸ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

Sobre a proteção da dignidade humana pelo Estado, ARENDT (2012, p. 397) afirma que o homem, após a sua emancipação, tornou-se o centro e foco da proteção estatal, sendo os direitos do homem, apenas por sua condição, inalienável, mas quando em situação de apátrida, o mesmo seria despojado de proteção. Isso porque, segundo a autora (2012, p. 398), quando o homem perdia o seu vínculo jurídico com determinado Estado ou governo, nenhuma autoridade estaria disposta a protegê-lo. Contudo, no pós-segunda guerra, surge documentos internacionais de garantia de direitos, para exatamente proteger a dignidade, de modo que doravante a proteção da condição humana deve ser respeitada em todo o globo.

Segundo PIOVESAN (2017, 606), a Constituição que inaugurou o princípio da dignidade da pessoa humana foi a Alemã de 1949. No Brasil, foi apenas a partir da Constituição de 1988 que o sistema constitucional erigiu uma pauta valorativa em destaque a proteção da condição humana, com o reconhecimento da sua dignidade intrínseca. Referida autora (2017, p. 606), defende que por ser princípio constitucional, o seu respeito deve ser irrestrito e incontornável pelo Estado, de modo que todo ato governamental que contrarie a dignidade da pessoa humana é juridicamente nulo.

Tamanha é a importância da dignidade da pessoa humana, que o artigo inaugural da Constituição Federal de 1988 o erige a fundamento da República (art. 1º, III⁹). Por tal razão, todo o emaranhado legislativo, seja constitucional ou infraconstitucional, e toda atuação do Estado e dos particulares, devem estar em estrita consonância com a dignidade humana.

Segundo GRAU (2015, p. 193), a dignidade da pessoa humana, ao mesmo tempo em que é fundamento da República (art. 1º, III), é também a finalidade da ordem econômica. NOVELINO (2017, p. 261) informa que a dignidade humana é considerada o valor constitucional supremo, de modo a servir não apenas para a solução de casos concretos, mas também para a elaboração, interpretação e aplicação das normas.

Neste sentido, o princípio da dignidade da pessoa humana é a base para todo o ordenamento jurídico e independe da condição social ou pessoal do sujeito,

⁹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: ... III - a dignidade da pessoa humana;

pois é inerente a condição humana, motivo pelo qual todos os homens e o Estado devem respeitá-lo.

O princípio da dignidade humana, na forma em que prevista na Constituição Federal, se aplica também a toda a organização econômica e é a sua finalidade, de modo que quando empresas praticam atos de concorrência desleal em inobservância mínima dos direitos dos trabalhadores, haverá afronta direta a referido princípio.

Tal situação se revela, porque a prática da concorrência desleal pelo não pagamento dos direitos trabalhistas atinge o sustento do próprio trabalhador e de sua família, bem como a sua condição de existência digna, posto que não raras vezes o único meio de se ver ativo e conseguir suprir as suas necessidades vitais é pela sua força de trabalho.

Ademais, há de se destacar que é através do trabalho digno que o Estado busca concretizar o princípio da erradicação da pobreza e diminuir as desigualdades sociais. Portanto, não é por outra razão que a dignidade da pessoa humana deve estar associada com a valorização do trabalho humano, a qual será objeto do tópico seguinte.

4 Valorização do Trabalho Humano

Pode-se dizer que o primeiro a utilizar a palavra trabalho e valorizá-lo tenha sido Jesus Cristo, ao falar que *“eu vos envie a ceifar onde vós não trabalhastes; a outros trabalharam, e vós entrastes no seu trabalho”*. (BIBLIA SAGRADA, 2015, p. 1617). Ainda, é atribuída a Benjamin Franklin a frase o *“trabalho dignifica o homem”*, a qual demonstra o quão útil e necessário é o trabalho produtivo na vida do indivíduo.

Não por outro motivo é que a valorização do trabalho humano constitui fundamento da ordem econômica brasileira prevista no *“caput”* do artigo 170 da Constituição Federal, de modo que qualquer atividade econômica, pública ou privada, deve respeitar o trabalhador, posto ser um dos meios condutores para a realização da dignidade da pessoa humana. Segundo SILVA NETO (2012, p. 21), trata-se da fonte de realização material, moral e espiritual do trabalhador.

SILVA (2007, p. 788) afirma que o fundamento da valorização do trabalho humano é superior a todos os demais valores da economia de mercado. Contudo, o

trabalho nem sempre foi considerado uma atividade digna, pois, conforme descreve ARENDT (2017, p. 99), na Grécia antiga o desprezo pelo trabalho era oriundo da luta constante pela liberdade, a qual toda a atividade que exigia esforço sem nexos com a política, o cidadão deveria se abster de exercê-la.

Ressalta-se que a valorização do trabalho humano, ao contrário do que possa parecer, não contraria a sistemática capitalista, posto que valorizar o trabalhador, adimplindo todas as suas verbas, tais como salário, horas extras, 13º salário, férias, entre outros, contribui para que a economia de mercado transcorra de forma natural, com a devida circulação monetária. É neste sentido que GRAU (2015, p. 196) informa que o capitalismo moderno e renovado pretende a composição entre a valorização do trabalho e o capital.

De modo diverso, a inobservância dos direitos básicos dos trabalhadores, como o de ser remunerado de forma digna por seu labor, além de violar o fundamento da valorização do trabalho humano prevista na Constituição Federal, acaba por contrariar a lógica do capitalismo, posto que haverá menor demanda por produtos e serviços, uma vez que a maioria dos consumidores são os próprios trabalhadores, a qual não terão condições, ou estas serão diminuídas, para a aquisição de bens e serviços.

Neste sentido, CARVALHO FILHO (2015, p. 901) aduz que *“não há mais como serem acolhidos comportamentos que conduzam a escravidão ou aos meios de trabalho que coloque em risco a vida ou a saúde dos trabalhadores”*. Do mesmo modo, PETTER (2015, p. 65) afirma que *“valorizar o trabalho equivale a valorizar a pessoa humana, e o exercício de uma profissão deve conduzir a realização do homem”*.

E é exatamente esta a intenção do constituinte, posto que ao estabelecer o trabalho humano como fundamento da ordem econômica, pretende o Estado demonstrar a sua preocupação com os trabalhadores e orientar toda a atividade econômica. Inclusive, a importância é tamanha que a República brasileira estabelece que o valor social do trabalho é seu fundamento e é a base da Ordem Social, conforme descreve no artigo 1º, inciso IV¹⁰, e artigo 193¹¹, ambos da Constituição Federal.

¹⁰ Art. 1º... IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

¹¹ Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

De outro modo não deveria ser, porque o trabalhador não deve ser tido como mero instrumento na ordem econômica, mas sim verdadeiro agente de um grupo ordenado de produção de riquezas. Valorizar o trabalho humano contribui para que o sistema econômico trâmite de forma coerente, para que o objetivo final de circulação de bens e serviços seja atingido e, principalmente, a dignidade humana.

A relevância do trabalhador como agente econômico é demonstrada pela gama de direitos fundamentais sociais que lhes são garantidos no artigo 7º da Constituição Federal, tais como o salário mínimo, o piso salarial, a irredutibilidade do salário e sua garantia, a duração do trabalho, o repouso semanal remunerado, o gozo de férias, as licenças à gestante e paternidade, a aposentadoria, o seguro contra acidentes de trabalho, dentre outros (DANTAS, 2004. p. 68).

Extrai-se que os direitos garantidos ao trabalhador são a condição necessária para a sua existência digna, para que possa atingir a sua independência econômica por meio de sua força de trabalho devidamente valorizada. E é por esta razão que BAUMAN (2001, p. 172) ressalta que o trabalho é o responsável pelo aumento da riqueza e eliminação da miséria, bem como ao estabelecimento da ordem.

Com isso, respeitada a valorização do trabalho humano pelo adimplemento das verbas trabalhistas e observação dos direitos diversos dos pecuniários por parte dos empregadores, o Estado, paulatinamente, deixará de ser prestador social, para passar a se ocupar e imprimir maiores esforços e gastos na segurança pública, na fiscalização e na prestação de serviço jurisdicional.

Tal conclusão decorre porque a prática diária demonstra que o empregador que observa, por exemplo, o limite de jornada laboral prevista em lei ou nas normas de prevenção de acidente de trabalho, evitará a ocorrência de acidentes e a necessidade do trabalhador procurar hospitais públicos ou afastamento pelo INSS, situações que oneram o Estado e a sociedade.

Além do mais, para o atingimento da valorização do trabalho humano, é certo também que deve haver empregos lícitos disponíveis no mercado, somada com a capacitação do trabalhador, que pode ocorrer por meio de políticas públicas por parte do Estado em investimento em educação qualificada. O aumento de

empregos lícitos resultará na diminuição do trabalho informal, e conseqüentemente no aumento de arrecadação tributária. Acredita-se, ainda, que uma medida estatal que possa aumentar os postos de trabalho seja a desburocratização de exigências desarrazoadas, conforme observa PETER (2015, p. 65).

Portanto, nas palavras de FERNANDEZ (2014, p. 55), *“todos os trabalhadores, lastreados na previsão constitucional, têm direito de ver reconhecida à promoção de melhores condições de trabalho e existência digna”*. Isso favorece, além do próprio trabalhador, a própria sociedade.

Todavia, como será demonstrado no presente trabalho, a realidade é outra, posto que há empresas que utiliza o trabalhador como objeto para a prática da concorrência desleal, por meio do inadimplemento reiterado dos direitos trabalhistas, a fim de reduzir seus custos para competir em determinado mercado.

5 Livre iniciativa

Outro fundamento da ordem econômica previsto na Constituição Federal de 1988 é o da livre iniciativa, que constitui importante ferramenta de defesa em face do Estado, na medida em que o agente econômico é livre para realizar qualquer negócio lícito, restrito apenas por mandamento constitucional de mesma envergadura.

Além de ser fundamento da ordem econômica, a livre iniciativa é também fundamento da própria República, conforme se infere no inciso IV, do artigo 1^o¹² da Constituição Federal. (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).

GRAU (2015, p. 200) informa que a liberdade de iniciativa econômica teve início no édito de Turgot, de 9 de fevereiro de 1776, a qual descrevia que qualquer pessoa seria livre para realização de qualquer negócio ou exercício de qualquer profissão, arte ou ofício. No Brasil, conforme afirma GOMES (2008, p. 2), o princípio da livre iniciativa teve início no ano de 1808, após o Rei D. João VI editar alvará no dia de 1^o de abril do mesmo ano, concedendo às colônias portuguesas a liberdade de indústria.

O pensamento da liberdade de iniciativa foi influenciado por SMITH (1996, p. 438), a qual descrevia que cada indivíduo deve, na medida do possível, empregar o

seu capital livremente, a fim de aumentar o máximo de sua renda. No mesmo sentido, FLEINER-GERSTER (2006, p. 581) descreve que a escola liberal, sob a influência de Smith, defendeu que uma repartição justa de bens ocorreria somente se o Estado deixasse a cada um a liberdade de produzir, vender, comprar e consumir.

Segundo AMARAL NETO (1986, p. 228), *“o princípio da liberdade de iniciativa é o princípio axiológico segundo o qual os particulares têm o poder de criar e desenvolver uma atividade econômica, disciplinando-a juridicamente conforme seus interesses”*. SILVA (2006, p. 710) aduz que *“a liberdade de iniciativa envolve a liberdade de indústria e comércio ou liberdade de empresa e a liberdade de contrato”*.

O fundamento da livre iniciativa indica que todas as pessoas tem o direito de ingressar no mercado de produção de bens e serviços por sua conta e risco. Trata-se, na verdade, da liberdade de exploração das atividades econômicas sem que o Estado a execute sozinho, concorra com o particular ou impeça a sua iniciativa. A livre iniciativa é realmente um postulado maior do regime capitalista, conforme afirma CARVALHO FILHO (2015, p. 901).

Isso quer dizer que a Constituição Federal garante aos particulares a liberdade de criar empresas e se inserirem no mercado econômico, a fim de que exerçam produtivamente determinada atividade. Não pode o Estado, como regra, realizar qualquer espécie de proibição à liberdade de iniciativa do particular, desde que este respeite os fundamentos e princípios da ordem econômica.

Isso porque é certo que a liberdade de iniciativa é limitada pelos demais valores constitucionais econômicos, entre os quais a valorização do trabalho humano, de modo que embora seja garantido o direito de livre empreender, tal direito deve respeitar os ditames sociais. GRAU (2015, p. 198) afirma, ainda, que o princípio da livre iniciativa possui valor social e não individualista, como aparenta.

Ademais, a liberdade de iniciativa não significa que àquele que pretende empreender não deva respeitar os trâmites burocráticos ou os requisitos legais exigidos para seu empreendimento, pois são condições lícitas impostas pelo Estado, na sua função fiscalizadora. No entanto, cumprida as exigências legais, não pode o

¹² Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: ... IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

Estado limitar àquele que deseja empreender no mercado, sob pena de violar a livre iniciativa. Ainda, é dever do Estado não realizar exigências indevidas ou trâmites burocráticos excessivos, sob pena de violar a livre iniciativa indiretamente. Deve o Estado defender a livre iniciativa, inclusive, de particulares que de qualquer modo venha a prejudicá-la.

Segundo GABAN e DOMINGUES (2015, p. 55), *“a livre-iniciativa não pode ser interpretada em caráter absoluto, demandando sim ponderação e atenção estatal para que a liberdade econômica concedida pelo Estado a uns não resulte em restrição de liberdade a outros”*.

O caráter não absoluto e a limitação do princípio da livre iniciativa é em decorrência da existência de outros princípios econômicos constitucionais, como a própria valorização do trabalho humano, a função social da propriedade, a defesa do consumidor e a livre concorrência. Exceto o princípio da defesa do consumidor, os demais princípios serão objeto de estudo, por possuírem conexão direta com os objetivos do presente trabalho.

6 Propriedade Privada e Função Social da Propriedade

Além dos fundamentos da valorização do trabalho humano e da liberdade de iniciativa, a Constituição Federal contemplou alguns princípios que devem ser observados pela ordem econômica brasileira, sendo eles: soberania nacional, propriedade privada, função social da propriedade, livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução das desigualdades regionais e sociais, busca do pleno emprego e tratamento diferenciado para as pequenas empresas. Porém, embora tal extenso rol de princípios da ordem econômica sejam de primordial importância, serão destacados apenas os que possuam conexão direta com o presente trabalho, como o princípio da propriedade privada e a função social da propriedade, que serão tratados em conjunto por razões didáticas.

REALE (2014, p. 303) afirma que *“por princípio, pode-se entender que são certos enunciados lógicos admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo do saber”*. Segundo DWORKIN (2014, p. 141), *“princípios são proposições que descrevem direitos”*. Portanto, as validades das atividades econômicas estão condicionadas ao respeito aos princípios da ordem

econômica mencionado acima, entre eles o da propriedade privada e o da função social da propriedade.

A propriedade privada e a sua função social são enunciados constantes nos incisos II e III¹³ do artigo 170 da Constituição Federal e, além de serem princípios da ordem econômica, são também direitos fundamentais individuais previstos no artigo 5º da Constituição Federal (incisos XXII e XXIII)¹⁴. Desta feita, trata-se de, além de princípio da ordem econômica, de direito garantido a todos de possuírem bens exclusivos que, segundo o artigo 1228¹⁵ do Código Civil, confere ao titular o poder de usar, gozar e dispor da coisa. Contudo, o proprietário deve utilizar da coisa conforme as suas finalidades econômicas e sociais, conforme dispõe o § 1º¹⁶ do artigo 1228 do Código Civil.

Ao conceituar o direito a propriedade privada, FIGUEIREDO (2015, p. 85) afirma que é um direito real exercido por um titular em face de determinado bem, que lhe assegura o direito de uso, fruição, disposição e de sequela, bem como garante aos agentes econômicos a propriedade dos fatores de produção. Ainda, o direito de propriedade se desdobra no direito de uso de marcas, patentes, desenhos industriais, nomes de empresas, entre outros signos distintivos, tendo em vista o interesse econômico e social do país, conforme descreve o inciso XXIX¹⁷ do artigo 5º da Constituição Federal.

Por tais razões que o direito a propriedade privada garante a indenização em caso de ser o titular expropriado de seu bem pelo Estado, conforme preceitua o inciso XXIV¹⁸ do artigo 5º da Constituição Federal.

Neste passo, segundo PETER (2014, p. 85), ao explicar os princípios da propriedade privada e sua função social, informa que significa que o Estado garante o uso, gozo e a disposição de bens próprios, mas o destino de tais bens deve

¹³ II - propriedade privada; III - função social da propriedade;

¹⁴ XXII - é garantido o direito de propriedade; XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

¹⁵ Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

¹⁶ § 1º O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

¹⁷ XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;

possuir serventia para a coletividade, deixando de lado a propriedade egoística do passado, que visava apenas à satisfação individual.

O princípio da propriedade privada, portanto, significa que o Estado reconhece os direitos inerentes sobre a coisa, que é objeto de organização e exploração pelo agente econômico. Isso porque, o direito de propriedade é instrumento lógico da liberdade de iniciativa, eis que, para que haja uma verdadeira liberdade de empreender e investir, deve haver a garantia de possuir seus próprios bens.

Lado a lado do princípio da propriedade privada, encontra-se o princípio da social da propriedade, que devem ser interpretados em conjunto. A função social conduz a propriedade privada ao interesse da coletividade, posto que a mesma deve sempre possuir serventia não somente ao titular, mas também aos demais indivíduos, sob pena do cidadão ou agente econômico ser tolhido de seu direito sobre a coisa. Isso quer dizer que, do mesmo modo que o Estado entrega o direito à propriedade com a mão direita, é perfeitamente possível a sua retirada com a mão esquerda, em caso de inobservância da função social.

A função social da propriedade, segundo BARROSO (2015, p. 9) é *“conceito meio difuso, mas obriga ideias centrais como o aproveitamento racional, a utilização adequada dos recursos naturais, a preservação do meio ambiente, o bem estar da comunidade”*, de modo que, inobservada a função social, o Estado pode intervir na propriedade, retirando-a de seu proprietário por meio do instituto da desapropriação, por exemplo.

Não é por outra razão que o ordenamento jurídico confere o direito de usucapir bens privados quando cumpridos os requisitos legais, justamente para privilegiar a função social da propriedade, posto que um dos fundamentos da usucapião é o decurso do tempo, motivo pelo qual se quem não é o titular primitivo não reivindicou a coisa no tempo hábil, perderá a propriedade para o possuidor que a usa cumprindo a função social.

GABAN e JULIANA (2015, p. 60), ao comentar sobre o princípio da função social, afirma que tal princípio também se aplica a propriedade dos bens de

¹⁸ XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

produção, com o objetivo de cumprir a justiça social e os valores da ordem econômica.

Neste sentido, o titular do direito de propriedade, a fim de cumprir com a sua função social, deve respeitar todos os valores sociais e econômicos do ordenamento jurídico brasileiro, entre os quais os direitos laborais, a fim de atingir sempre a finalidade da ordem econômica, ou seja, a promoção da dignidade humana.

7 Da Livre Concorrência

O princípio da livre concorrência é consagrado no artigo 170, inciso IV¹⁹, da Constituição Federal, sendo considerado instrumento da liberdade de iniciativa. Isso porque a liberdade de iniciativa nunca estará devidamente assegurada se não houver a livre concorrência, posto que mercado livre é desdobramento condicional da ampla competitividade do mercado, sendo este um dos alicerces da economia liberal.

Sobre a palavra concorrência, pode-se dizer que a mesma possui inúmeros significados, tais como rivalidade, competição, combate, disputa, entre outros, sendo exatamente este o sentido e ideia exposta pela Constituição Federal, porque a ordem econômica pretende um mercado competitivo.

FIGUEIREDO (2015, p. 87) conceitua a concorrência como a ação competitiva desenvolvida por agentes que atuam no mercado de forma livre e racional. Aduz que se trata de uma disputa saudável por parcela do mercado entre os agentes que participam da mesma etapa do ciclo econômico.

Conceitos importantes para a compreensão do princípio em apreço são o de concorrência perfeita e imperfeita. Quando em determinado mercado concorra inúmeras empresas, sem a qual nenhuma delas detenha o poder suficiente para restringir bens e serviços de outra, bem como não possua condições de impedir a entrada de novas empresas em tal mercado, dá-se o nome de concorrência perfeita. Porém, quando o poder de mercado estiver em posse de uma única empresa ou poucas, chama-se de concorrência imperfeita. Nesta espécie, a empresa detentora do poder de mercado possui ampla força para ditar as regras e elevar preços, de modo a impedir que novas empresas atuem no mesmo mercado. Quando houver

¹⁹ Art. 170 (...) IV - livre concorrência.

apenas uma empresa, estar-se-á diante da figura do monopólio, ao passo que quando houver poucas empresas constitui um oligopólio.

Tamanha a importância para ordem econômica o princípio da livre concorrência, que o constituinte de 1988 estabeleceu no § 4^o²⁰ do artigo 173, que o Estado reprimirá o abuso do poder econômico que vise à eliminação da concorrência. (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988). Neste sentido é que GRAU (2015, p. 206) informa que a concorrência livre somente teria condições de existência em mercados que não se manifestasse o fenômeno do poder econômico.

Isso quer dizer que, em um ambiente competitivo, a lucratividade deve estar associada à eficiência e não em condutas anticoncorrenciais e atincompetitivas, como cartéis ou o monopólio. Por este motivo que é de responsabilidade do Estado criar regras que conduzam a concretização da livre concorrência, bem como de reprimir o abuso do poder econômico.

BARROSO (2001, p. 10) informa que o princípio da livre concorrência é consequência direta da liberdade de iniciativa, a qual contém a crença de que a competição entre os agentes econômicos e a liberdade de escolha dos consumidores, produz melhores resultados na qualidade de bens e preço justo.

Neste passo que FONSECA (2015, 2015, p. 94) descreve que o Estado deve buscar e garantir a livre concorrência como forma de alcançar o equilíbrio, não mais aquele atomístico do liberalismo tradicional, mas um equilíbrio entre os grandes grupos e um direito de estar no mercado para as pequenas empresas.

Do mesmo modo, PETTER (2014, p. 90) aduz que a livre concorrência pressupõe um grande número de competidores atuando livremente no mercado de um mesmo produto, sem a qual nenhum deles possui condições de influenciar no preço dos bens ou nos serviços dos outros. No entanto, o mesmo autor (2014, p. 87) informa que pode ocorrer que o poder econômico não seja abusivo, embora concentre em “mãos” de poucos, caso em que o mesmo possa ser benéfico aos fins sociais e a dignidade humana.

Portanto, a livre concorrência poderia ser sacrificada na hipótese em que determinada empresa seja a única no mercado, mas seu fornecimento de bens e serviços deve ser eficiente e com valor acessível ao ponto de contribuir para a

²⁰ Art. 173 (...) § 4º A lei reprimirá o abuso do poder econômico que vise à dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e ao aumento arbitrário dos lucros.

formação da dignidade humana. Ressalta-se, ainda, que não viola a livre concorrência o tratamento favorecido para as pequenas empresas e empresas de pequeno porte, posto que, ao bem da verdade, a previsão constitucional neste sentido busca exatamente a concretização da livre concorrência.

Frise-se, que em nada adiantaria inserir na Carta Magna a liberdade de iniciativa como fundamento da ordem econômica, se por outro lado não fosse garantida a livre concorrência, porque aquela restaria suprimida indiretamente quando ausente esta.

A livre concorrência também possui correlação com o fundamento da valorização do trabalho humano, eis que em um mercado que impera a concorrência entre empresas, certamente haverá uma oferta maior de emprego e política de valorização interna dos empregados, pois facilmente um empregado poderia ir para outra empresa, por motivos pessoais ou por receber proposta de trabalho mais vantajosa.

O raciocínio também pode ser feito a contrario sensu, posto que a empresa que não valoriza o trabalho humano, deixando de adimplir os direitos básicos do trabalhador, estará em concorrência desleal, pois certamente terá custo menor de produção do que àquela empresa que cumpre com todos os direitos laborais.

É por este motivo que BARROSO (2001, p. 10) descreve que os agentes privados possuem o direito subjetivo a livre concorrência, mas também o dever de não adotarem comportamento anticoncorrenciais, sob pena de punição.

Para coibir atos violadores da livre concorrência, a União editou a Lei n. 12.529/11 (lei antitruste), que busca coibir ou punir aqueles que atentam contra a concorrência. Ressalte-se que, a princípio, para o trabalhador e para o consumidor, quanto mais concorrência houver melhor, já que haverá disputa de mercado e potencial aumento de postos de trabalho e diminuição no preço dos bens ofertados.

Porém, como será exposto, uma das formas de violação do princípio da livre concorrência pelas empresas é pela inobservância dos direitos básicos dos trabalhadores, mesmo com a previsão expressa na Constituição Federal do fundamento da valorização do trabalho humano. Isso significa que as normas constitucionais, por si só, não são suficientes para inibir atos contrários a livre concorrência pela violação dos direitos laborais, cabendo ao Estado, de forma efetiva, coibir e reprimir tal prática por meio de seus órgãos.

8 Busca do Pleno Emprego

O princípio da busca do pleno emprego certamente é mandamento constitucional da ordem econômica que possui como objetivo alcançar a igualdade e valorização do trabalho humano, já que o desemprego configura um dos pressupostos para situações de desigualdades sociais. Referido princípio se harmoniza com o fundamento da valorização do trabalho humano, na medida em que ambos demonstram que o Estado brasileiro deve alcançar empregos a todos que estejam em condições de trabalho, mas que referidos empregos devem possuir condições dignas.

Isso porque, a interpretação do princípio da busca do pleno emprego, isolada e sem o alicerce do fundamento da valorização do trabalho humano, traria consequências apenas quantitativas aos postos de trabalho. Porém, associado o princípio da busca do pleno emprego com o fundamento da valorização do trabalho humano, o Estado pretende, além de aumentar os postos de trabalho, conferir a eles existência digna.

Também são essas as palavras de PETER (2014, p. 107) ao descrever que é *“certo é que a busca do pleno emprego significa um movimento no sentido de propiciar trabalho a todos quantos estejam em condições de exercer uma atividade produtiva”*. Complementa, ainda, SILVA (2006, p. 714), ao descrever que a busca do pleno emprego almeja propiciar trabalho àqueles que estejam em condições de exercer atividade laboral e de forma digna.

O responsável pela consagração da busca do pleno emprego foi Keynes, em sua obra Teoria Geral do Emprego, do Juro e da Moeda, uma vez que o mesmo defendia que o emprego de todos os recursos de determinado país acarretará o desenvolvimento econômico.

Inclusive, esta é a lição de GRAU (2015, p. 252), ao descrever que o princípio da busca do pleno emprego objetiva a expansão das oportunidades de emprego produtivo, a qual demonstra o ideal keynesiano de emprego pleno de todos os recursos e fatores de produção. Ressalta também a relação com o princípio da função social da propriedade, na medida em que o proprietário possui o poder-dever de empregar a sua propriedade, da melhor maneira possível, em busca do pleno emprego (2015, p. 253).

Neste passo, BARROSO (2001, p. 199) afirma que o Estado é o responsável por implementar os princípios econômicos previstos no artigo 170 da Constituição Federal, com o objetivo de assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social. Nesta incumbência, cabe ao Estado promover a redução da desigualdade social e a busca do pleno emprego. Para tanto, pode fazer uso de mecanismos de incentivo fiscais, redução de alíquotas de impostos ou de financiamentos públicos, para que estimule a iniciativa privada a auxiliar em tais objetivos. Porém, ressalta que o Estado não pode impor a iniciativa privada a adoção de referidos incentivos, sob pena de violação dos demais princípios constitucionais econômicos.

As políticas estatais de incentivo para a busca do pleno emprego pode, com o passar dos anos e o avanço da tecnologia, não surtir efeito algum. Isso porque o avanço tecnológico diminui os postos de trabalho, na medida em que as máquinas cada vez mais substituem o homem. É nesta medida que BASTOS (2000, p. 46) informa que a busca do pleno emprego é utópica e não pode ser atingida.

Embora seja utópico alcançar a busca do pleno emprego, sendo esta considerada a utilização de toda mão-de-obra a disposição do mercado, é certo que o Estado deve sempre realizar políticas públicas e incentivos fiscais para ao menos conduzir a sua maximização, já que o trabalho deve ser tido como principal fator de produção do sistema econômico.

A utopia mencionada talvez não seja reconhecida apenas ao princípio da busca do pleno emprego, mas também a todos os demais princípios da ordem econômica, os quais, em certa medida, são descumpridos ordinariamente. A isso conduz ao pensamento de Marcelo Neves, sobre a constitucionalização simbólica, a qual se ocupa o presente trabalho no tópico seguinte.

9 Constitucionalização simbólica e eficácia diagonal dos direitos fundamentais

Até o presente tópico foram expostos os princípios da ordem econômica que possuem nexos com o objetivo principal do presente trabalho. Todavia, a criação legislativa de tais princípios, ainda que em nível de norma constitucional, por si só não garantem a sua aplicação e efetividade. Ao contrário, a casuística demonstra que os princípios e normas esparsas não são respeitados, de modo a necessitar que

o Estado intervenha na atividade econômica para obrigar sua observância e punir àqueles que a descumprem.

De modo geral, essa ausência de eficácia das normas constitucionais foi cunhada por Marcelo Neves de Constitucionalização Simbólica. Porém, a compreensão da teoria da Constitucionalização Simbólica não é tão simples como parece.

MARCELO NEVES (2011, p. 22) apresenta a diferença entre a legislação simbólica, instrumental e expressiva. O autor chama de legislação simbólica aquela que não possui fins imediatos, mas sim latentes e mediatos. Já no que se refere à legislação instrumental, esta possui função linear, de meio e fim, a qual a norma é criada para uma finalidade específica, que demanda apenas certo lapso de tempo para a sua concreção. Ainda, utilizando da teoria de Luhmann, o autor chama de legislação expressiva a norma que possui criação e aplicação imediata.

Porém, MARCELO NEVES (2011, p. 23) descreve que essa diferença não reduz a aplicação isolada de cada uma das espécies, na medida em que quando houver a aplicação legislativa instrumental, expressiva ou simbólica, quer dizer que haverá a predominância de uma delas, mas não a exclusividade de uma ou de outra legislação.

A importância da compreensão e da diferença exposta reside quando do tratamento da eficácia da norma, posto que, segundo o autor (NEVES, 2011, p. 31), quando o legislador cria uma norma, mas sem tomar providência para a sua eficácia social, haverá indícios de uma legislação simbólica. A eficácia, segundo o autor, pode decorrer da simples observância da lei ou da sua imposição (execução) (2011, p. 43). Aduz que quando determinado sujeito estiver em observância à lei haverá uma eficácia autônoma, ao passo que quando terceiro é quem for chamado a impor a lei, haverá uma eficácia heterônoma. Ainda, importante distinção é em relação à eficácia jurídica e a eficácia social, sendo a primeira considerada como a possibilidade de aplicação da norma, ao passo que a segunda é a conformidade da conduta dos destinatários com a norma.

MARCELO NEVES (2011, p. 33) utiliza da doutrina de Kindermann para determinar os conteúdos da legislação simbólica. Segundo o autor, a legislação simbólica possui conteúdo de confirmação de valores sociais; o de demonstrar a capacidade de ação do Estado (legislação álibi); e o de adiar a solução de conflitos sociais através de compromissos dilatatórios.

Em poucas palavras, MARCELO NEVES (2011, p. 33-34) chama de legislação simbólica que confirma valores sociais a que é responsável por conformações de valores a determinados grupos. Decorre, geralmente, de discussões na qual há dois ou mais grupos reivindicando direitos sociais, sendo que a legislação criada apenas confirma uma vitória legislativa, de modo que a eficácia normativa fica relegada para um segundo plano.

Por legislação álibi, MARCELO NEVES (2011, p. 36) aduz ser a criação legislativa por parte do governo a fim de conferir resposta rápida para a sociedade, com o objetivo de atribuir confiança aos cidadãos e satisfazer as suas expectativas. Decorre, de modo geral, de uma resposta à insatisfação popular.

Neste passo, a legislação simbólica por compromisso dilatatório, segundo MARCELO NEVES (2011, p. 41), é aquela em que é criada determinada Lei para solucionar um conflito, mas a sua aplicação fica postergada a um futuro indeterminado.

Feitas estas observações preliminares, chega-se ao conteúdo da Constitucionalização Simbólica em sentido negativo, ponto nevrálgico para o presente trabalho.

Conforme abordado anteriormente, os valores e princípios da ordem econômica são múltiplos, porém desprovidos, por si só, de eficácia social. A isso, MARCELO NEVES (2011, p. 91) chama de Constitucionalização Simbólica em sentido negativo, posto que o texto constitucional não é suficientemente concretizado, pois desassociado do contexto social.

Colhida da doutrina de CANOTILHO (2008, p. 70), os princípios da ordem econômica possuem natureza impositiva, devendo ser observado e cumprido por todos, especialmente pelo Estado. A isso MARCELO NEVES (2011, p. 113) chamou de cláusulas constitucionais obrigatórias. Porém, é certo que os fundamentos e os princípios da Ordem Econômica são normas constitucionais programáticas, de eficácia limitada, mas que demonstra a finalidade do Estado e orienta o programa legislativo (NEVES, 2011, p. 114).

Embora os fundamentos e princípios constitucionais da ordem econômica sejam de eficácia limitada e, portanto, normas programáticas, demais normas do ordenamento jurídico e atuação do Estado não podem ter por objetivo e programas diversos do conteúdo previsto na Constituição Federal. Neste sentido, MARCELO NEVES (2011, p. 114) afirma que, caso os agentes estatais proponham o

descumprimento das normas programáticas, pode ocorrer o problema do controle de constitucionalidade em face de órgãos do Estado.

Isso significa que a eficácia das normas programáticas deve trilhar o caminho em direção à sua concretude plena, de modo que cabe ao Estado possibilitar as estruturas necessárias para a sua realização. O Estado deve direcionar e aproximar o contexto social com as normas programáticas, sob pena de jamais serem realizáveis e torná-las mero objeto de discurso político.

Ainda, é correto afirmar que as normas que possibilitam a valorização do trabalho humano e, portanto, buscam a concreção da dignidade humana como, por exemplo, as previstas nos artigos 6º e 7º da Constituição Federal, são normas de direitos fundamentais, conforme se colhe do pensamento de SARLET (2015, p. 271). Referidas normas devem ser respeitadas pelo Estado em face do particular, entre particulares num mesmo nível hierárquico, e entre particulares em nível hierárquico distintos. A isto a doutrina costuma nominar de eficácia vertical, horizontal e diagonal dos direitos fundamentais.

Neste passo, segundo NUNES JUNIOR (2018, p. 848-849), a eficácia vertical dos direitos fundamentais ocorre quando houver atuação do Estado em face do particular, ou quando o particular necessitar que o Estado lhe assegure algum direito fundamental. De modo análogo ocorre com a eficácia horizontal dos direitos fundamentais, sendo que a diferença reside em que nesta deve haver aplicação dos direitos fundamentais nas relações privadas quando, por exemplo, tiver que garantir o contraditório e a ampla defesa em processo de exclusão de associado, conforme já assentou o Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 201.819/RJ²¹.

Por fim, além da eficácia vertical e horizontal dos direitos fundamentais, a doutrina reconhece a eficácia diagonal, a qual é a aplicação dos direitos fundamentais nas relações decorrentes do poder econômico, a exemplo da relação entre empregado e empregador, conforme já decidiu o Tribunal Superior do Trabalho, no Agravo de Instrumento no Recurso de Revista n. 77700-47.2009.5.04.0019²². Trata-se do pensamento de SERGIO GAMONAL (2009, p. 75),

²¹ Nestes autos o Supremo Tribunal Federal discorreu sobre os a eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Trata-se de reintegração de associado da União Brasileira de Compositores. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=388784>>. Acesso em 20 de novembro de 2018.

²² Trata-se de decisão na qual o Tribunal Superior do Trabalho reintegrou empregado que fora demitido após ajuizar demanda em face da empresa que trabalhava. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&hi>>

que discorre que “*para el derecho del trabajo la aplicacion de los derechos fundamentales resulta de toda lógica dado los internos poderes que tiene el empleador sobre el trabajador*”.

Neste passo, na medida em que se afirma no presente trabalho que os fundamentos e princípios da ordem econômica, que os direitos básicos dos trabalhadores, que a busca do pleno emprego e a concretização da dignidade da pessoa humana não são devidamente cumpridos, quer dizer que referidas normas constitucionais se reduzem ao que Marcelo Neves chama de Constitucionalização Simbólica, já que desassociadas do contexto social e do ponto de vista prático, seja pela inobservância por parte do Estado ou pelo particular, uma vez que ditas normas constitucionais, conforme demonstrado, devem ser cumpridas por ambos.

Pode-se até questionar se a ausência de concretude, por exemplo, das normas que conduzem a observância da valorização do trabalho humano e, conseqüentemente, a ocorrência do *dumping* social, decorra da falta de êxito por parte do Estado e do governo, ou por falta de conhecimento da legislação pelo empregador. Todavia não é o caso, tendo em vista que no Brasil ainda não há legislação específica sobre o *dumping* social e, no que tange aos empregadores, algumas empresas que violam normas laborais possuem elevado poder econômico que certamente lhe possibilita contratar assessoria jurídica. Isso significa, ao bem da verdade, que o Estado é inerte quanto à concretude da valorização do trabalho humano relacionada ao *dumping* social, e os particulares aproveitam do vácuo legislativo para inadimplir os direitos laborais de forma reiterada.

Ademais, como será demonstrado, o órgão estatal competente para apurar violações à ordem econômica se mostra inerte sobre o tema, restando apenas ao judiciário assumir o papel e o julgamento em decorrência do *dumping* social.

Diante de todo o exposto, é preciso encontrar mecanismos para a concretização da valorização do trabalho humano e de sua dignidade, de modo a evitar ou punir o *dumping* social, sendo que as compreensões da teoria da Constitucionalização Simbólica e da eficácia diagonal dos direitos fundamentais buscam demonstrar à problemática. Em face da inércia legislativa e do órgão

responsável para julgar infrações contra a ordem econômica, o judiciário assume papel fundamental na repressão do *dumping* social.

A partir dos pressupostos até aqui apresentados no presente trabalho, segue a análise do *dumping* social no próximo capítulo.

CAPÍTULO II - DUMPING SOCIAL

Conforme restou apresentado até o presente momento, a preocupação do presente trabalho é com a concretização dos fundamentos e princípios econômicos, principalmente com a valorização do trabalho humano e sua dignidade, livre concorrência e livre iniciativa, que são violados com a prática do *dumping* social. Isso porque, a previsão constitucional dos fundamentos e princípios da ordem econômica, por si só, não são suficientes para a aplicação efetiva dos valores neles consignados.

Neste passo, diante da ineficácia concreta dos valores constitucionais, o pesquisador deve ter o objetivo de pensar e encontrar formas que possam coibir ou reprimir atos que violam os direitos constitucionais, bem como possíveis soluções para a sua devida concretização.

Porém, antes de adentrar nos argumentos sobre possíveis formas de coibir e reprimir a prática do *dumping* social, necessário apresentar a sua origem, seu conceito e caracteres. Desta forma, inicia-se na seção posterior pelos antecedentes históricos do *dumping*, seu conceito e suas modalidades.

1 Antecedentes históricos do *dumping*

Acredita-se que a prática da concorrência remonta a antiguidade, posto que desde que haja comércio os agentes envolvidos se preocupam com as relações de seus concorrentes. Segundo FORGIONI (2018, p. 42), diferente da forma em que se costuma pensar, as regras de concorrência são anteriores ao conceito de livre mercado.

É certo que nos primeiros tempos o comércio era local, com posterior surgimento de caravanas de comerciantes assírios, caldeus, egípcios, fenícios e hebreus. Já na idade média, o comércio se desenvolveu um pouco mais, com feiras periódicas de grandes correntes mercantis. Em seguida, com as navegações do século XVI, foi possível o intercâmbio entre a Europa, as Américas e as Índias. (GASTALDI, 2014, p. 288).

Aos poucos as relações internacionais entre países comerciantes se intensificaram, com a conseqüente necessidade da sua regulação para a proteção das relações comerciais. Por sua vez, a necessidade de proteger a competição entre

empresas locais é fruto da Revolução Industrial que, segundo FORGIONI (2018, p. 70) proporcionou inúmeras anomalias no mercado, pois alguns produtores passaram a possuir elevada concentração de renda e praticar preços de monopólio, comprometendo o próprio mercado, vez que obtinham altos lucros pagos pela população. Tal situação sujeitava a classe operaria a condições desfavoráveis de trabalho, bem como foi um dos fatores cruciais para a criação da regulação da concorrência, o que pode ser considerando como sendo a primeira noção de *dumping* na idade moderna, embora sem menção expressa ao sentido utilizado atualmente.

Porém, FERNANDEZ (2014, p. 81) “atribui-se a Adam Smith a utilização pela primeira vez da expressão *dumping*, não obstante dela haja se valido para designar situação econômica diversa daquela a que se refere a atual construção teórica”. Todavia, o termo *dumping* como é usado atualmente foi cunhada somente no século XX, pelo economista Jacob Viner, em artigo publicado em agosto de 1924, na Universidade de Chicago²³.

Segundo DEITOS e MICHEL (2018, p. 97), a origem do conceito de “*dumping*” decorre no contexto de transição do século XIX para o século XX, na qual os Estados Unidos, França, Alemanha, Itália e Japão mantinham barreiras tarifárias, a fim de proteger o seu comércio local de nações estrangeiras, pois, devido ao grande fluxo do comércio internacional, era possível importar produtos com valores inferiores aos comercializados pelas industriais nacionais. Contudo, a produção legislativa para criação das barreiras tarifárias era complexa, motivo pelo qual foi necessário pensar numa alternativa para impedir a importação de produtos a preço inferior do comércio local, sendo tal alternativa o direito *antidumping*.

É neste sentido que FORGIONI (2018, p. 25) informa que a necessidade da defesa da indústria nacional é que fez surgir o antidumping, e não para proteger os consumidores ou a concorrência em si. É por esta razão que, segundo DEITOS e MICHEL (2018, p. 98), as primeiras legislações *antidumping* nasceram sob a influência da restrição da concorrência em face de produtos importados.

A doutrina costuma indicar a legislação do Canadá como a pioneira sobre a proteção de produtos estrangeiros em face do mercado interno. Alias, é o que afirma

²³ Disponível em: <<https://www.journals.uchicago.edu/doi/pdfplus/10.1086/253614>> acesso em 10 de novembro de 2018.

GABAN e DOMINGUES (2015, p. 70) ao relatar que a primeira lei voltada para coibir o *dumping* é originária do Canadá, no ano de 1889, em que o país editou o “*Act For Preventions And Suppression Of Combinations Formed In Restraint Of Trade*”. Na época, o primeiro Ministro Canadense, Sir. Jonh A. MacDonald, embora fosse favorável ao livre mercado e liberdade de contratar, foi obrigado a editar a legislação para proteger o comércio interno de seu país.

Isso porque o Canadá, no período que antecedeu a criação da lei, construía uma rodovia transcontinental, objetivando a facilitação do transporte de pessoas e mercadorias em seu território, conforme relata FERNANDEZ (2014, p. 80). Na época, investidores norte americanos passaram a vender aço a fabricantes de estradas de ferro canadense a baixos preços, restringindo o comércio interno, conforme afirma CASAGRANDE e ANTUNES (2014, p. 366).

Segundo OLIVEIRA e RODAS (2013, p. 18), a finalidade da Lei canadense de 1889 era a de atacar a combinação de preços voltada a restringir o comércio interno em face de produtos importados. Inobstante algumas mudanças tenham sido levadas a cabo nas décadas seguintes, somente em 1986 foi divulgada uma ampla reforma na legislação, que gerou o “*Competition Act*”, que possui, entre outros propósitos, incentivar a concorrência do Canadá nos mercados mundiais e reconhecer a concorrência estrangeira dentro do país, bem como para que pequenas e médias empresas tenham concorrência justa em âmbito interno. (*Law, Competition Act, 1985*²⁴).

Do mesmo modo que o Canadá, os Estados Unidos da América também foram precursores na regulação de condutas que visam coibir praticas anticoncorrenciais a qual, no ano de 1890, editaram a “*Sherman Act*”, com o objetivo de prevenir o abuso do poder econômico, proibir a combinação de preços, bem como o monopólio ou sua tentativa. Em referida Lei há previsão de pesadas multas e pena de prisão de até 10 (dez) anos para os agentes econômicos que pratiquem a combinação de preços (OLIVEIRA, RODAS, p. 20).

Segundo FIGUEIREDO (2015, p. 254), no ano de 1914 surgiu a “*Clayton Act*”, que visou esclarecer a lei de proteção da concorrência dos Estados Unidos da América, que conferiu maior força a “*Sherman Act*”, bem como criou o “*Federal Trade Comission*”, ente guardião da concorrência, ainda em atuação.

²⁴ Disponível em: <<https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-34/>> Acesso em: 20 de outubro de 2018.

Ressalta-se que a “*Sherman Act*” teve relevante função para o mundo econômico sobre previsões de medidas antitruste e proteção da concorrência, conforme afirmado por SCHUMPETER (1986, p. 755) na obra intitulada “*History of economic analysis*”.

As legislações criadas com vista a prevenir a concorrência desleal visava também equilibrar o sistema liberal, que ocasionou concentração de poder nas mãos de alguns agentes econômicos. Porém, não se diz que seria um ataque ao sistema econômico liberal, mas instrumento de sua calibração, conforme descreve GABAN e DOMINGUES (2015, p. 71).

Como se percebe, até então a preocupação era por leis reguladas por determinados países, sem uma aliança ou acordo com várias nações, o que somente veio a ocorrer após a Segunda Grande Guerra.

É neste sentido que DUTRA (2016, p. 65) relata que em 1946 a ONU convocou uma conferência a fim de propor orientações ao comércio internacional, a qual se desdobrou em outras quatro conferências, sendo elas: Londres (1946), Nova Iorque (1947), Genebra (1947) e Havana (1948). Das quatro conferências, apenas a de Havana propôs a criação da Organização Internacional do Comércio, mas sem êxito. Como medida paliativa, foi criado em 1948 o Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio (GATT)²⁵, com 23 países signatários, entre eles o Brasil, cujo objetivo era o de regular as barreiras tarifárias internacionais. Junto com a criação do GATT foi editado o artigo VI, que tinha como objetivo regular o *antidumping*.

Em seguida, sucederam mais oito encontros entre os países signatários, sendo eles: Genebra, Suíça (1948); Annecy, França (1949); Torkay, Reino Unido (1950-51); Genebra, Suíça (1956); Dillon, Genebra, Suíça (1960-62); Kennedy, Genebra, Suíça (1964-67); Tóquio, Japão (1974-79) e Punta del Este, Uruguai (1986-93). Segundo DUTRA (2016, p. 66), entre todas as conferências, a de maior destaque foi à rodada de Kennedy, a qual tinha por objetivo discutir o sentido e alcance o artigo VI do GATT, para que não fosse adotado de forma tão excessiva que pudesse prejudicar o comércio entre as nações, o que resultou no Código *Antidumping* de 1967.

²⁵ A sigla possui origem na língua inglesa, que significa *General agrément on tariffs and trade*. Trata-se de um tratado que surgiu 1º de janeiro de 1948, a qual regulamentou relações internacionais sobre o comércio. Posteriormente foi sucedido pela Organização Mundial do Comércio (OMC) em 1995

Porém, segundo BARRAL (2000, p. 88), somente em 1979 é que o Código *Antidumping* teve vigência, embora com diversas dúvidas. Tais dúvidas ocasionaram inúmeras oportunidades para que o livre comércio se tornasse em concorrência desleal, motivo pelo qual se fez necessária uma nova regulação sobre o *dumping*. Segundo DUTRA (2016, p. 67), a nova regulação sobre o *dumping* ocorreu em 1986, no Uruguai, mas somente foi assinada em 1994, no Marrocos, momento em que também foi fundada a Organização Mundial do Comércio (OMC). Nesta mesma ocasião também foi assinado o texto que contém as regras de aplicação do artigo VI do GATT, que regula o *antidumping*, a fim de que os Estados membros efetivamente as apliquem, para neutralização ou prevenção dos efeitos do *dumping*.

CASAGRANDE e ANTUNES (2014, p. 372) afirmam que, conforme o histórico da legislação *antidumping*, os países, a princípio, simplesmente tinham como intenção aplicar medidas protetivas. Agora, com a regulação pelo GATT/OMC, no artigo VI, passou-se a ter critérios objetivos quanto à configuração do *dumping*, mas também com a finalidade de proteger o mercado do país que as impõe, muito embora tais regras devam ser adotadas em exceção, não podendo ser usadas de modo abusivo, para que não seja objeto de grandes setores econômicos que possuem influência política.

Conforme se infere, os antecedentes históricos do *dumping* sempre tiveram como objetivo a proteção do comércio interno de determinado país em face de produtos importado. Tal proteção ocorreu ora por legislação própria, ora por acordos multilaterais. Assim, apresentados os principais antecedentes históricos sobre o *dumping*, segue abaixo o estudo de seu conceito e suas modalidades.

2. Conceito de *Dumping* e suas modalidades

A expressão *dumping* advém do verbo inglês “*dump*”, o qual não possui correspondência com o idioma brasileiro, mas é possível retirar a sua compreensão como sendo a ideia e sentido de se jogar algo fora, despejar, esvaziar, liquidar, descarregar, entre outros, conforme se infere no dicionário “*Linguee*”²⁶. Transmudada a palavra “*dumping*” para o ambiente econômico, jurídico e político, a

²⁶ Disponível em: < <https://www.linguee.com/portugues-ingles/search?source=auto&query=dumping>>. Acesso em 30 de novembro de 2018.

mesma é utilizada comumente como concorrência desleal, seja em âmbito interno ou externo, conforme delimitou SILVA (2005, p. 392).

No âmbito interno, o “*dumping*” ocorre quando há a venda injustificada de mercadorias de determinada empresa abaixo de seu preço de custo, ao passo que no âmbito externo, a mercadoria é exportada em valor inferior ao praticado no mercado interno da empresa exportadora. (ROCHA, 2005, p. 392).

O conceito de *dumping* pode ser retirado do artigo VI, item 1, do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio de 1994 (GATT) que, conforme já informado, foi incluído na rodada do Uruguai, a qual segue transcrito abaixo:

As Partes Contratantes reconhecem que o "dumping" que introduz produtos de um país no comércio de outro país por valor abaixo do normal, é condenado se causa ou ameaça causar prejuízo material a uma indústria estabelecida no território de uma Parte Contratante ou retarda sensivelmente o estabelecimento de uma indústria nacional. Para os efeitos deste Artigo, considera-se que um produto exportado de um país para outro se introduz no comércio de um país importador, a preço abaixo do normal, se o preço desse produto: a) é inferior ao preço comparável que se pede, nas condições normais de comércio, pelo produto similar que se destina ao consumo no país exportador; ou b) na ausência desse preço nacional, é inferior: I) ao preço comparável mais alto do produto similar destinado à exportação para qualquer terceiro país, no curso normal de comércio; ou II) ao custo de produção no país de origem, mais um acréscimo razoável para as despesas de venda e o lucro.²⁷

De acordo com o trecho acima, verifica-se que a caracterização do “*dumping*” ocorrerá quando uma empresa ou país exporta seu produto a um preço inferior do que se pede em seu mercado interno. Neste sentido, também é o pensamento de MASSI e VILLATORE (2014, p. 3), que afirmam que por “*dumping*” compreende-se como uma forma de concorrência desleal que consiste na venda de produtos pelo país exportador com preços abaixo do valor normal, mas não necessariamente abaixo do valor de custo.

Importante ressaltar que, conforme se observa no artigo VI do GATT, somente haverá a ocorrência do “*dumping*” condenável caso acarrete prejuízo material a indústria onde o produto é destinado, ou retarda seu estabelecimento. É por esta razão que BARRAL (2000, p. 8) relata a existência de *dumping* condenável e não condenável.

²⁷ Disponível em: < <http://www.mdic.gov.br/comercio-externor/negociacoes-internacionais/1885-omc-acordos-da-omc>>.

Segundo DI SENA JUNIOR (2003, p. 85), o argumento para coibir o *dumping* é seu intuito predatório, uma vez que a empresa exportadora, com tal prática, pretende eliminar a concorrência e, após obter tal êxito, elevar unilateralmente o preço de seus produtos.

PRADO (2002, p. 119) descreve que no campo econômico a revolução científico-tecnológica, deflagrada no início do século com as novas teorias da física com Hiedelberge, Plank e Einstein, produziu verdadeira revolução nas comunicações, tornando possível a difusão de conhecimento e das informações. Assim, reduzidas às distâncias, abriu-se a era da globalização, para produzir um verdadeiro mercado mundial na economia.

A possibilidade da ocorrência do *dumping* no comércio internacional decorre da globalização, a qual as novas tecnologias possibilitaram diminuir o espaço entre países e empresas que, segundo PAULA (2008, p. 150), influenciaram o emprego, o salário e a contratação de mão-de-obra. É neste sentido que ALVES e AGUILA (2014, p. 190) informam que a “*globalização alterou substancialmente as relações sociais, pelo fato da tecnologia ter trazido consigo um processo forte de transação comercial, advindo daí uma desregulamentação*”.

Segundo VILLATORE e FRAHM (2003, p. 141), em âmbito internacional a empresa executa o “*dumping*” quando detém certo poder de determinar o preço de seu produto no comércio local e possui perspectiva para aumentar o lucro por vendas no mercado internacional. Em outras palavras, FERNANDEZ (2014, p. 84) afirma que o “*dumping internacional tem lugar quando determinada empresa se vale de mecanismos para interferir no normal funcionamento do mercado. Nesse caso, o desequilíbrio da concorrência integra o planejamento estratégico da empresa*”.

Contudo, o *dumping* internacional é apenas uma das formas de sua prática, sendo que a doutrina estabelece outras modalidades, sendo elas: por excedente, predatório, tecnológico, estrutural, ecológico, cambial e social.

ROCHA SILVA (2005, p. 400), com clareza, explica as demais modalidades de *dumping*, a qual afirma que o *dumping* por excedente é caracterizado pela busca superior de vendas ao invés de lucros, possibilitado diante do aumento em excesso da produção, que é direcionada à exportação.

Já o *dumping* predatório, o mesmo decorre da competição predadora, na qual determinada empresa reduz intencionalmente o preço de seu produto abaixo de seu custo de produção, a fim de que a concorrência que fabrica produto similar seja

eliminada. Em seguida, quando já estiver em posição privilegiada, referida empresa aumenta o valor de seus produtos, alcançando lucros acima do normal.

O denominado *dumping* tecnológico ocorre quando há mudança da tecnologia, que acaba por diminuir o custo de produção e, conforme os avanços tecnológicos, tal custo fica cada vez mais baixo. Neste sentido, a empresa que não acompanhar a evolução da tecnologia, não conseguirá permanecer no mercado.

O *dumping* estrutural ocorre quando o mercado possui excesso de produto, o que motiva a exportação a preços inferiores ao praticado no país exportador.

Dumping ecológico ou ambiental é a modalidade na quais empresas não utilizam material reciclável por empresa. Ocorre também quando empresa de determinado país transfere suas fabricas para um país que a legislação ambiental é menos rigorosa, acarretando menos gastos.

Dumping cambial ocorre quando o governo de um país mantém as taxas de câmbio em valor não verdadeiro, e abaixo de seu devido valor. Tal situação diminuiria os preços para determinada empresa exportar, e em contrapartida haveria menos importação, porque empresas estrangeiras não obteriam o lucro se as taxas não estivessem no seu real valor.

Por fim, o *dumping* social ocorre quando os custos de produção dos produtos de determinada empresa é reduzido em razão do não cumprimento da legislação trabalhista.

Destaca-se que, embora tais inúmeras modalidade de *dumping*, o presente trabalho tem como objetivo apenas o *dumping* social, sendo que as demais formas não terão a devida abordagem. Frise-se, ainda, que a ocorrência do *dumping* social pode ocorrer também em âmbito internacional, todavia o presente trabalho ficará restrito apenas a sua ocorrência no Brasil. No tópico seguinte, será abordado o conceito e características do *dumping* social.

3 Dumping Social

Como apresentado até o momento, há a existência de algumas modalidades de *dumping*, dentre elas o *dumping* social, que se caracteriza pela redução dos custos de produção pelo inadimplemento das verbas garantidas legalmente ao trabalhador, e conseqüente aumento da lucratividade da empresa em detrimento da concorrência.

Neste sentido, como se infere, o *dumping* social pode ao mesmo tempo violar os direitos laborais e concorrenciais, já que a empresa que utiliza de tal prática, além de negar o fundamento da valorização do trabalho humano, também viola a concorrência, porque não atua no mercado em igualdade de condições com as demais empresas que cumprem as normas laborais.

Segundo a doutrina, a origem do *dumping* social decorre do comércio internacional, onde determinado país exportador possui vantagem econômica em razão da utilização de mão de obra originária de países onde há supressão ou redução de direitos trabalhistas e sociais, conforme afirma MASSI e VILLATORE (2014, p. 6). Dito de outro modo, ocorre o *dumping* social internacional quando determinada empresa de um país possui lucro por adotar ínfimos padrões trabalhistas e exportar tais produtos a mercados estrangeiros.

É por esta razão que SOUTO MAIOR (2012, p. 10) informa que historicamente a utilização do *dumping* social é para designar a concorrência desleal em nível internacional, verificada após o rebaixamento dos padrões sociais ao mínimo.

É neste sentido que KAWAY e VIDAL (2014) afirmam que no *dumping* social internacional as empresas produtoras são instaladas em países onde não são observados os direitos humanos mais elementares dos trabalhadores, razão pela qual torna os custos sociais da mão-de-obra extremamente baixos.

Segundo ROBORTELLA (2002, p. 131) também é possível identificar como características do *dumping* social internacional a mudança de empresas de um país a outro a procura de menores custos do trabalho, bem como a adoção estratégica e deliberada para o pagamento de salários baixos, com o fim de atrair novas empresas no país. Em palavras simples, significa a instalação de empresas em locais que adotam salários baixos, legislação trabalhista branda e condições precárias de trabalho, com o objetivo de produzir a baixo custo e aumentar o nível de exportação.

Não por outra razão que BIANCHI e VILLATORI (2014, p. 160) afirmam que a exploração inadequada de mão-de-obra escrava e infantil ocorre em países em desenvolvimento, com o objetivo de diminuir os custos de produção e atrair o investimento externo.

Essa disputa de mercados é objeto de discussão em âmbito internacional, na qual, conforme CASAGRANDE e ANTUNES (2014, p. 383) afirmam, os países desenvolvidos acusam os países em desenvolvimento de praticarem o *dumping*

social, ao passo que os países em desenvolvimento acusam os países desenvolvidos de praticarem o protecionismo.

Ressalte-se que a prática do *dumping* social internacional ocorre mesmo com organismos internacionais como, por exemplo, a Organização Internacional do Trabalho (OIT), declarando normas fundamentais para diminuir a precarização laboral, conforme afirma FRAHN e VILLATORE (2003, p. 155). Contudo, segundo KAWAY e VIDAL (2014) o principal problema para o cumprimento das normas da OIT é a sua inadequação com as normas interna dos países, e a não ratificação por alguns países.

Já o *dumping* social em âmbito interno, é possível verificar a sua semelhança com a prática em âmbito internacional, pois haverá a sua ocorrência quando presente o descumprimento de direitos trabalhistas, a exemplo do não pagamento de horas extras, salários inferiores ao mínimo previsto legalmente, ambiente de trabalho que não cumpre os requisitos mínimos de higiene, entre outros, a fim de possibilitar a venda de produtos a custo menor no mercado interno. Portanto, verifica-se que a diferença do *dumping* interno com o internacional é a destinação dos produtos.

Todavia, para a ocorrência do *dumping* social interno não basta atos isolados de inobservância dos direitos laborais e concorrenciais, uma vez que para a sua caracterização deverá haver atos reiterados.

No mesmo sentido é a afirmação de SOUTO MAIOR e MENDES (2014, p. 22), para a qual somente será identificada a ocorrência do *dumping* social quando houver a prática reincidente e reiterada do descumprimento da legislação trabalhista, de modo a possibilitar a majoração do lucro e a vantagem em face da concorrência.

Segundo FROTA (2014, p. 206), pode-se constatar na prática do *dumping* social o ato que prejudica o empresário decente, cumpridor da legislação, os trabalhadores que tem seus direitos violados, e toda a sociedade, posto que causa evidente dano social.

No Brasil, a prática do *dumping* social tornou-se conhecida a ponto da Associação Nacional dos Magistrados Trabalhistas (ANAMATRA) editar o enunciado n. 4º, na 1ª Jornada de Direito Material e Processual da Justiça do Trabalho, a qual descreve o seguinte:

DUMPING SOCIAL. DANO À SOCIEDADE. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado Social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A prática, portanto, reflete o conhecido "dumping social", motivando a necessária reação do Judiciário trabalhista para corrigi-lo. O dano à sociedade configura ato ilícito, por exercício abusivo do direito, já que extrapola limites econômicos e sociais, nos exatos termos dos art. 186, 187 e 927 do Código Civil. Encontra-se no art. 404, parágrafo único do Código Civil, o fundamento de ordem positiva para impingir ao agressor contumaz uma indenização suplementar, como, aliás, já previam os arts. 652, d, e 832, § 1º. da CLT.

Conforme se infere no verbete acima, verifica-se que a Justiça do Trabalho reconhece a prática do *dumping* social como ato ilícito e, como tal, deve haver a sua punição ou compensação pelo dano causado por meio da responsabilidade civil. Isso porque é possível notar nos noticiários que a ocorrência do *dumping* social no Brasil aumenta cada vez mais, uma vez que grandes marcas utilizam de trabalhos sub-humanos para diminuir os custos de produção e obter ainda mais lucros.

Assim, a responsabilização das empresas que praticam o *dumping* social deve ser tida como um dos meios para coibir a desvalorização do trabalho humano e a violação a livre concorrência, a fim de concretizar as normas programáticas da Ordem Econômica. Porém, no Brasil, quais são os órgãos que seriam responsáveis por coibir ou punir a prática do *dumping* social?

Antes de responder tal questão, importante é a compreensão e análise dos requisitos para a caracterização do *dumping* social que, desde já podemos nominá-los como sendo os seguintes: a) a existência de concorrência desleal; b) a violação reiterada dos direitos dos trabalhadores; c) e a existência de danos sociais.

3.1 Concorrência desleal

Conforme se infere nos conceitos doutrinários e no enunciado n. 4 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual da ANAMATRA, um dos requisitos para a caracterização do *dumping* social é a concorrência desleal que, conforme explicado no tópico próprio do presente trabalho, é ato que viola o princípio econômico da livre concorrência, a qual deve ser buscado e observado não apenas pelo Estado, mas também pelo setor privado.

Assim sendo, à medida que determinada empresa pratica o *dumping* social, a mesma tira proveito econômico em detrimento da concorrência, porque com tal ato, ao fazer uso de mão de obra barata, consegue diminuir seus custos de produção. Trata-se, portanto, de verdadeira concorrência desleal em face das empresas que cumprem a legislação trabalhista. É possível constatar, portanto, a dupla violação a ordem econômica, tanto no viés da valorização do trabalho humano, quanto do viés da livre concorrência.

Isso porque, nas palavras de FERNANDEZ (2014, p. 87), a concorrência é protegida pela Constituição de 1988, mas o setor empresarial não deve adotar qualquer estratégia competitiva, devendo se pautar no comportamento ético e de boa-fé. Assim, sob pena de violação a Ordem Econômica, deve a empresa pautar-se na boa conduta, observando toda a legislação que afeta seus custos de produção.

Em observância ao mandamento constitucional, o legislador infraconstitucional editou a Lei n. 12.529/11, a qual, no artigo 36, inciso I²⁸, informa que constitui violação a ordem econômica qualquer forma que prejudicar a livre concorrência. PETTER (2014, p. 331), ao comentar referido dispositivo, aduz que significa qualquer prática empresarial lesiva às estruturas de mercado viola a concorrência. Informa, também, que se trata de previsão cautelar do legislador, que não possui condições de prever todos os atos possíveis de violação da concorrência.

Do mesmo modo, FIGUEIRERO (2015, p. 306) informa que o inciso I do artigo 36 da Lei 12.529/11 quer dizer que toda e qualquer conduta praticada que represente violação ou atentado ao devido processo competitivo viola a livre concorrência, ou seja, pratica concorrência desleal.

Ainda, segundo FRAZÃO (2017, p. 256), os atos de concorrência desleal previstos no artigo 36 da Lei 12.529/11 são de tipicidade aberta, pois possuem amplitude e determinação aberta. Do mesmo modo, o parágrafo 3º do artigo 36, utiliza do termo “*além de outras condutas*”, o que leva ao entendimento de que o rol de condutas violadoras da concorrência é apenas exemplificativo, não se sujeitando ao mesmo engessamento de condutas em rol taxativo.

²⁸ Art. 36. Constituem infração da ordem econômica, independentemente de culpa, os atos sob qualquer forma manifestados, que tenham por objeto ou possam produzir os seguintes efeitos, ainda que não sejam alcançados: I - limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa;

Portanto, é inafastável que a conduta do *dumping* social causa sim ato de concorrência desleal. A isso, pode-se concluir que a violação da concorrência trata-se de ato ilícito que, além dos dispositivos supramencionados, se sujeita também ao mandamento geral previsto no artigo 186 do Código Civil, que determina que todo aquele que com seu ato excede manifestamente o fim econômico ou social, comete ato ilícito.

E uma das formas de se cometer tal ato ilícito pela violação da livre concorrência, segundo SILVA e MANDALOZZO (2010, p. 955) é quando o empregador não paga devidamente os encargos laborais de seus empregados, e assim consegue aumentar seus lucros e praticar verdadeira concorrência desleal perante outras empresas.

Deste modo, a empresa que diminui seus custos de produção por não adimplir corretamente seus empregados, consegue despejar seus produtos no mercado a um custo inferior em relação às demais empresas que efetivamente pagam seus funcionários. Seus produtos são colocados a um custo muito inferior ao possivelmente praticado no mercado, caso cumprisse as determinações legais.

É neste sentido, pois, que FERNANDEZ (2014, p. 90) informa que se afigura o *dumping* social como hipótese de concorrência desleal quando determinada empresa diminui o custo de seus produtos fundada nos baixos custos de mão de obra.

3.2 Violação reiterada aos direitos trabalhistas

Consoante o conceito adotado e já exposto, além do requisito da concorrência desleal, é preciso também, para a concretização do *dumping* social, que a conduta empresarial de retirar ou diminuir direitos laborais seja reincidente e reiterada. Ou seja, determinada empresa deve adotar como sua prática diária o inadimplemento ou redução das verbas laborais.

A isso leva ao entendimento de que não basta que a empresa deixe de, eventualmente, inadimplir os seus funcionários. Deve tal empresa, de forma reiterada, ter como estratégia inadimplir ou efetuar o pagamento inferior do que é devido para a manutenção de um empregado.

No mesmo sentido, SOUTO MAIOR (2007, p. 8) informa que para a ocorrência do *dumping* social deve haver a prática reiterada de supressão de direitos

dos trabalhadores. Do mesmo modo é o que defende FERNANDEZ (2014, p. 90), ao afirmar que não estará caracterizado o *dumping* social na ocorrência de apenas uma conduta, diverso do que ocorre quando estiver diante do *dumping* puro, pois neste não há necessidade de reiteração de condutas.

Porém, para se chegar ao que seria a violação dos direitos laborais mínimos, há de se comparar a legislação vigente no país que ocorre o *dumping* social, sendo que no caso do Brasil tais normas estão principalmente previstas no artigo 7º da Constituição Federal e demais leis esparsas, como a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT).

Dentre tantos direitos trabalhistas que podem ser descumpridos diariamente, de forma reiterada, estão os seguintes: a ausência de recolhimento do Fundo de Garantia por tempo de serviço (FGTS); o trabalho na informalidade; o não pagamento das horas extras; salários pagos por fora; o não pagamento do piso salarial; desrespeito ao meio ambiente do trabalho; a ausência de entrega de equipamento de proteção individual; inadimplemento dos adicionais de insalubridade e periculosidade; a ausência de concessão de intervalos mínimos entre as jornadas de trabalho; entre outros.

No entanto, importante observação faz FERNANDEZ (2014, p. 92), ao relatar que não se estará diante da ocorrência do *dumping* social caso haja diferença salarial em decorrência da divergência de remuneração em regiões diversas do país. Isso porque a diferença da remuneração pode decorrer a depender do nível de desenvolvimento de determinadas regiões do país, considerando a sua extensão continental.

Portanto, para a ocorrência do *dumping* social, deve haver o inadimplemento das verbas laborais devem ser constante e reiterado, que demonstre o modo de prosseguir da empresa em não respeitar os direitos de seus empregados.

3.4 Danos sociais

O descumprimento reiterado dos direitos laborais que ocasiona a venda de produtos a custos baixos e, conseqüentemente, a existência da concorrência desleal, culmina no terceiro requisito para se estar diante da caracterização do *dumping* social, qual seja: o dano social.

Isso porque, a ausência do cumprimento mínimo das verbas laborais ocasiona um dano social a todos, posto que impede o crescimento sustentável, na medida em que se menos impostos serão recolhidos, haverá menos capital no mercado e um aumento de procura por assistência social. Ademais, pode ocorrer também que determinada empresa que faça uso do *dumping* social ocasione a falência de outras empresas que não concorram com os baixos custos que tal prática ilícita proporciona, o que faz com que aumente a taxa de desemprego. Ainda, é possível que a empresa que pratica o *dumping* social acabe por estimular as demais empresas a adotarem a mesma conduta.

Deste modo, a adoção do *dumping* social traz um ambiente catastrófico que, diante da sua extensão, pode causar dano a toda a sociedade. Ressalte-se que o dano social que deve estar presente no *dumping* social difere do dano individual e do dano coletivo, embora ambos façam parte do instituto da responsabilidade civil e pressupõem a existência de lesão a um bem jurídico.

Nas palavras de AZEVEDO (2010, p. 378), o dano social estará presente quando houver lesões a toda a sociedade, principalmente quando relacionado à segurança ou a qualidade de vida. Quando da ocorrência do dano social, toda a sociedade estará em prejuízo. Para o autor (p. 380), o dano social não exclui o dano moral coletivo, pois estes decorrem de direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, na forma em que expressa o Código de Defesa do Consumidor.

Ao que se constata, portanto, é que o dano social é mais amplo que o dano coletivo, difuso e individual homogêneo, posto que a sua amplitude atinge toda a sociedade, e não apenas determinadas pessoas que tenham direitos violados em decorrência de fato comum ou destinados a determinadas categorias. O dano social é muito mais que isso, pois é o dano que atinge a sociedade como um todo, como é o caso de violação contumaz das normas trabalhistas.

No mesmo sentido é o que diz BONACORSSI (2014, p. 4), a qual aduz que o direito do trabalho é tão importante para a sociedade, que a prática do *dumping* social resulta em danos social, material e moral, mas não apenas para o trabalhador individualmente, mas sim para toda a sociedade.

Em sendo assim, é evidente que a empresa que pratica o *dumping* social causará um ato lesivo em face da sociedade. Neste sentido, BITTAR (2015, p. 13) informa que toda a conduta que ocasione um ato lesivo aos interesses alheios enseja o dever de indenizar.

O reconhecimento do dano social, como nova modalidade de dano na responsabilidade civil, também foi declarado no enunciado 456²⁹ da V Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal, ao descrever que a expressão dano presente no artigo 944 do Código Civil abrange, além dos danos individuais, individuais homogêneos e coletivos, também o dano social.

O dano social estará configurado na medida em que o *dumping* social viola o fundamento da valorização do trabalho humano e o princípio da livre concorrência, ambos consagrados no artigo 170 da Constituição Federal. Trata-se, pois, de conduta nociva para toda a sociedade. Isso porque referidos dispositivos constitucionais visam estabelecer limites para a atuação de toda atividade econômica, ao passo que aquele que os transgredir na presença do *dumping* social, ocasiona dano a toda a sociedade.

É neste sentido que SOUTO MAIOR (2007, p. 3) sustenta que a atividade empresarial deve estar vinculada à concretização dos princípios constitucionais, de forma a que se reconheça a valorização do trabalho humano e não busque a obtenção de lucro desenfreada.

Deste modo, como a conduta do *dumping* social não atinge apenas um indivíduo isoladamente, mas sim toda a ordem econômica e trabalhista, a reparação dos danos não deve ser direcionada a apenas a um indivíduo, mas sim em favor de toda a sociedade.

Deste modo, apresentado o que vem a ser o *dumping* social e seus elementos, resta agora saber como o Estado se ocupa para coibir e punir o *dumping* social, posto que é de sua responsabilidade concretizar as normas constitucionais.

²⁹ Enunciado 456: A expressão "dano" no art. 944 abrange não só os danos individuais, materiais ou imateriais, mas também os danos sociais, difusos, coletivos e individuais homogêneos a serem reclamados pelos legitimados para propor ações coletivas. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>> Acesso em 30 de novembro de 2018.

CAPÍTULO III - RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELO COMBATE DO DUMPING SOCIAL E O PODER JUDICIÁRIO

Demonstradas as balizas da Ordem Econômica, a origem do *dumping*, bem como do que vem a ser o *dumping* social e suas características, constata-se que a sua ocorrência pode gerar dano a toda a sociedade, uma vez que seus atos violam as normas destinadas à Ordem Econômica.

A isto o Estado não pode ficar inerte, já que é de sua responsabilidade fazer com que as normas do ordenamento jurídico sejam cumpridas. Ao particular é dado cumprir a norma independentemente de coerção, posto que as normas vigentes devam ser cumpridas e seus mandamentos, regra geral, não permitem que se aleguem o desconhecimento da Lei, conforme postulado no artigo 3º da LINDB³⁰.

Quando houver concretizado o *dumping* social e a lesão a toda a sociedade, é certo que normas econômicas e laborais já foram infringidas, motivo pelo qual aquele que as violou deve ser obrigado a corrigir seu ato ilícito, reparar o dano social causado, bem como ser punido para que nunca mais adote tal comportamento.

Na ocorrência do *dumping* social, um dos órgãos legitimados a punir a sua prática é o Poder Judiciário, como último guardião da Lei. Contudo, além do Poder Judiciário, há de se levantar a tese de que o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) também deve ser dotado de competência para punir o *dumping* social, embora, importante ressaltar, haja resistência por parte de tal órgão a respeito.

No presente capítulo, a fim de se argumentar quanto à possibilidade do Poder Judiciário punir o agente causador do dano social, deve-se primeiro apresentar quem é o legitimado a postular a condenação em juízo e qual o instrumento processual disposto no ordenamento jurídico que possa viabilizar a decisão judicial. Em seguida, deve ser apresentada qual a técnica que o Judiciário deverá adotar ao condenar determinada empresa por *dumping* social.

Em relação ao CADE, serão apresentados os argumentos em capítulo próprio.

³⁰ Art. 3º Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece.

1 Legitimidade do Ministério Público do Trabalho em face do *dumping* social

É certo que para postular em juízo deve, antes de tudo, ter legitimidade. Geralmente a legitimidade é conferida ordinariamente àquele que teve um direito violado. Assim, por exemplo, um trabalhador que teve individualmente as suas verbas laborais inadimplidas terá direito individual de buscar o ressarcimento em juízo. De modo diverso pode ocorrer quando determinado grupo de trabalhadores tiver seus direitos laborais negados, os quais podem cada um postular em separado a reparação em juízo, ou todo o grupo em conjunto ser representado pelo sindicato, legitimado extraordinário, para obter a garantia do direito violado.

Segundo o artigo 17 do Código de Processo Civil, “*para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade*” (BRASIL, 2015). Trata-se de verdadeiro dispositivo legal que dispõe sobre os pressupostos da ação, com a qual na sua ausência não será possível postular em juízo.

Nos passos de LIEBMAN (1984, p. 159), a legitimidade para o processo ou legitimidade *ad causam* é a pertinência subjetiva para a ação daquele que teve um bem jurídico lesionado. Trata-se da possibilidade de postular direito próprio em juízo, que a doutrina chama de legitimidade ordinária. A respeito do assunto, LEITE (2013, p. 337) aduz que estará presente a legitimidade ordinária quando houver a coincidência entre a titularidade de um direito material e a legitimidade para ser parte.

Sobre o tema, ressalta-se também a existência da legitimidade extraordinária, que ocorrerá quando determinados sujeitos possuírem legitimidade para postular em juízo em nome próprio direito alheio, conforme afirma LEITE (2013, p. 337). A regra é a da legitimidade ordinária, sendo a legitimidade extraordinária a exceção. Haverá legitimidade extraordinária quando houver a presença de direito que ultrapassa a individualidade, ou seja, deve estar presentes interesses transindividuais ou coletivos. Cita-se, como exemplo de legitimidade extraordinária na seara trabalhista, a possibilidade de determinado sindicato postular e defender em juízo direito da sua categoria, conforme autoriza o artigo 8º, inciso III³¹, da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

³¹ Art. 8º É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte: (...)III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

Ainda, é possível extrair outras espécies de legitimidade extraordinária ao longo do ordenamento jurídico quando, por exemplo, ocorrer à violação de direitos dos consumidores. Isso porque, atos que violam o consumo podem atingir não apenas um indivíduo, mas sim uma pluralidade de indivíduos. E é por esta razão que, segundo MIRAGEM (2012, p. 543), o artigo 82³² do Código de Defesa do Consumidor confere legitimidade extraordinária às determinadas entidades.

É certo, e importante mencionar, que há pequena divergência na doutrina em relação à legitimidade prevista no artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor. Isso porque, segundo NERY JUNIOR (1992, p. 220) trata-se não de legitimidade extraordinária, mas sim de legitimidade autônoma, ao passo que ALVIM (1996, p. 119) a qualifica de legitimidade institucional.

Divergência de nomenclatura e doutrinária a parte, nas palavras de NERY JUNIOR (2012, p. 388), a legitimação extraordinária ocorre quando aquele que tem legitimidade para estar no processo como parte não é o mesmo titular do direito material lesionado. Alias, é a interpretação a contrario *sensu* do disposto no artigo 18 do Código de Processo Civil, que descreve que “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico” (BRASIL, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2015).

Segundo NUNES e CARVALHO (2017, p. 36), o Novo Código de Processo Civil, ao prever que a legitimidade extraordinária decorre do ordenamento jurídico e não apenas da Lei, afeta diretamente situações tormentosas que limitava a atuação do Ministério Público, pois este é fiscal da ordem jurídica, ambiente mais amplo que a Lei.

Apresentados os postulados acima e retomando a temática do *dumping* social, é certo que, como já afirmado, a sua ocorrência não afeta apenas um indivíduo ou a coletividade, mas sim toda a sociedade.

Deste modo, parece mais acertado que se atribua a legitimidade ao Ministério Público do Trabalho em detrimento de indivíduos ou sindicatos quando ocorrer o *dumping* social. Isso porque não é crível conferir à apenas um indivíduo a

³² Art. 82. Para os fins do art. 81, parágrafo único, são legitimados concorrentemente: I - o Ministério Público; II - a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal; III - as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos protegidos por este código; IV - as associações legalmente constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos protegidos por este código, dispensada a autorização assemblear.

possibilidade de pleitear em juízo a condenação de determinada empresa pelo dano social que a mesma ocasionou. O raciocínio deve ser o mesmo em relação aos sindicatos, já que o dano social causado supera a extensão do dano coletivo a qual possuem legitimidade, que é apenas em relação aos interesses de seus membros e associados, do mesmo modo que lhe é conferido para ajuizar o mandado de segurança coletivo, como expressa o artigo 5º, inciso LXX³³, da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

Isso porque não há permissivo legal que possibilite a atribuição de legitimidade individual ou coletiva para pleitear o dano social. O permissivo geral que confere o direito de postular em juízo é a medida de extensão do dano, já que é possível obter o provimento jurisdicional apenas no limite do dano que atingiu o postulante. Assim, considerando que o *dumping* social causa um dano social, a legitimidade para a obtenção da punição deve ser atribuída a quem possui a função de defender a ordem social.

O que se afirma acima, mas dito de outro modo, reside também na ausência de interesse processual que os sindicatos ou o particular possuem para buscar a reparação pelo dano social. É que, no interesse processual, em seu desdobramento da adequação, segundo PELLEGRINI (2005, p. 218) é imprescindível à existência de uma relação entre a situação posta em juízo pelo autor e o provimento jurisdicional solicitado. Assim, o particular e o sindicato, este representando o interesse apenas de seus associados, não possuem legitimidade para pleitear a reparação do dano social, pois este atinge toda a sociedade. O particular tem legitimidade para buscar o dano que lhe causou, ao passo que o sindicato deve postular o dano coletivo de sua categoria. Ambos não possuem autorização legal para pleitear a reparação pelo dano social, pois este ultrapassa as respectivas esferas de atuação.

Porém, isso não quer dizer que determinado trabalhador ou sindicato não possam pleitear em juízo a indenização e pagamento das verbas inadimplidas em decorrência da prática do *dumping* social. Ao contrário, as violações individuais e coletivas podem ser objeto de reclamações, a fim de que ocorra o ressarcimento apenas no âmbito individual ou coletivo, inclusive em sede de dano moral. Contudo,

³³ LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

em relação ao dano social, o legitimado deve ser o Ministério Público do Trabalho, como fiscal da ordem jurídica.

Todavia, é importante mencionar que há posicionamento que defende que os sindicatos possuem legitimidade para pleitear a indenização decorrente do *dumping* social, conforme descrevem SANTOS (2008, p. 343) e FERNANDEZ (2014, p. 168), inclusive com julgados do próprio judiciário trabalhista, como será apresentado no momento oportuno. Contudo, é importante mencionar, que aqueles que defendem que o particular pode ajuizar indenização por *dumping* social, confundem o dano coletivo com o dano social. Isso porque no dano coletivo, o sindicato teria legitimidade, porque restrito a sua categoria, mas no dano social não o tem, já que extensivo além de seus poderes. Inclusive, tal confusão ocorre em julgamentos do poder judiciário, posto que há decisões afirmando que o *dumping* social causa dano coletivo. Mas não é esta a posição do presente trabalho, a qual defende que o *dumping* social causa dano social, sendo legitimado o Ministério Público do Trabalho.

Dando sequencia, a fundamentação para que seja atribuída ao Ministério Público do Trabalho a legitimidade para pleitear a reparação pelo dano social decorre da própria atribuição constitucional inserta no artigo 127³⁴ da Constituição Federal, que prevê que é função institucional do Ministério Público a proteção da ordem jurídica, do patrimônio social e dos interesses sociais e indisponíveis (BRASIL, 1988).

Ademais, o artigo 83 da Lei Complementar n. 75/1993 regulamenta as atribuições do Ministério Público do Trabalho que, entre elas, está a de promover a ação civil pública para a defesa de interesses sociais constitucionalmente garantidos aos trabalhadores. Neste sentido, verifica-se que há pertinência temática na atuação do Ministério Público do Trabalho para pleitear a reparação pelo *dumping* social.

Assim sendo, o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade para buscar a reparação em decorrência da prática do *dumping* social, a qual o instrumento processual capaz para tanto é a ação civil pública, regulada pela Lei 7.347 de 24 de julho de 1985.

³⁴ Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

As matérias passíveis de ajuizamento da ação civil pública encontram-se disciplinas no artigo 1^a de referida Lei que, dentre elas, estão às condutas infratoras da ordem econômica, conforme se infere no inciso V (BRASIL, Lei n. 7.347, 1985)³⁵. Ainda, tal Lei confere a legitimação do Ministério Público para promover a ação civil pública em seu artigo 5^o, inciso I (BRASIL, Lei n. 7.347, 1985)³⁶. Do mesmo modo, o artigo 82 do Código de Defesa do Consumidor também confere ao Ministério Público a legitimação para tutelar direitos de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos (BRASIL, Lei n. 8.078, 1990).

Portanto, considerando que a conduta que se enquadrar no *dumping* social viola não apenas os direitos laborais individuais, mas sim toda a Ordem Econômica, pois desvaloriza todo o trabalho humano e atinge a livre concorrência, parece ser mais coerente atribuir ao Ministério Público do Trabalho a busca da reparação que, por ser decorrente de ilícito que causa dano, deverá ser pelo instituto da responsabilidade civil, que será objeto de análise na seção seguinte.

2 Responsabilidade civil em decorrência do *dumping* social

Como exposto até a presente seção, entende-se por *dumping* social a conduta reiterada de violação dos direitos laborais, com a intenção de diminuir os custos de produção, a fim de obter vantagem concorrencial em face das demais empresas no mercado que, conseqüentemente, causa dano a toda a sociedade. É certo, ainda, que com a prática do *dumping* social, a própria ordem econômica prevista constitucionalmente é violada, pois no mesmo contexto são desprezados a valorização do trabalho humano, a livre concorrência, a liberdade de iniciativa, entre outras normas, em favor do sujeito que a pratica e em desfavor de toda a sociedade.

A tradicional teoria da responsabilidade civil não é suficiente para reparar o dano social em decorrência do *dumping* social. Isso porque, para tal teoria, os danos são material, moral individual e moral coletivo e dependem da presença do dolo e da culpa, o que não oferece uma resposta adequada em face de condutas que causam dano social, porque a obrigação de indenizar neste caso deve decorrer da pura e simples violação do ordenamento jurídico.

³⁵ Art. 1^o Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (...)V - por infração da ordem econômica;

DINIZ (2007, p. 3) define que a responsabilidade civil é a aplicação de medidas que obriga alguém a reparar o dano moral ou material causado a terceiros em razão de ato próprio, ou de ato alheio por aquele a quem tenha a obrigação de reparar. Segundo a mesma autora (2007, p. 7), a responsabilidade civil tem como função a restituição do prejudicado ao “*status quo ante*”. Sua natureza jurídica, de acordo com o pensamento de GAGLIANO e FILHO (2011, p. 46), é de sanção, por ser uma resposta para aquele que cometeu ato ilícito.

No ordenamento jurídico brasileiro a responsabilidade civil é inaugurada no artigo 5º, incisos V e X³⁷, da Constituição Federal, os quais garantem a indenização em decorrência do dano material ou moral (BRASIL, 1988), seja por violação aos direitos da personalidade ou ao patrimônio material.

Por sua vez, o Código Civil disciplina a responsabilidade civil nos artigos 186³⁸, 187³⁹ e 927⁴⁰, os quais informam que aquele que, por ação ou omissão, voluntária, negligente ou imprudente, violar direito e causar dano a outrem, ainda que moral, comete ato ilícito. Do mesmo modo, aquele que possui determinado direito e o exerça de forma abusiva, comete ato ilícito, sendo, portanto, obrigado a reparar o dano, seja moral ou material. Diante da ausência de regulamentação a respeito na Consolidação das Leis do Trabalho, as normas do direito civil lhe aplicam subsidiariamente quando a conduta violada envolver direito de natureza laboral, conforme previsão inserta no §1º do artigo 8º⁴¹ de referida norma. (BRASIL, 1943).

A partir de uma leitura do artigo 186 do Código Civil, verifica-se que os elementos da responsabilidade civil são a conduta humana, o nexos causal e o dano.

³⁶ Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: (...) I - o Ministério Público;

³⁷ Art. 5º (...) V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (...)X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

³⁸ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

³⁹ Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

⁴⁰ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁴¹ Art. 8º - As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. § 1º O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho.

A conduta humana pode ser positiva (ação) ou negativa (omissão), dotada de dolo ou culpa, sendo esta última consubstanciada em ato negligente, imprudente ou imperito. Em seguida, o mesmo autor informa que o nexo causal é a ligação entre a conduta e o resultado, ao passo que o dano é o prejuízo que a conduta causou (2012, p. 20).

Pode-se verificar que o artigo 186 do Código Civil cuida de responsabilidade civil subjetiva, pois exige para a sua ocorrência a presença do elemento anímico, consistente na culpa em sentido amplo, que engloba o dolo e a culpa em sentido estrito (negligência, imprudência e imperícia).

O ordenamento jurídico brasileiro também disciplina a responsabilidade civil objetiva, sendo ela prevista no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, a qual afirma que independentemente de culpa, o agente terá a obrigação de reparar o dano nos casos previstos em lei, bem como aquele que desenvolver atividade de risco que, por sua natureza, coloque em riscos direitos de outrem (BRASIL, LEI N. 10.406/2002).

Os enunciados n. 38⁴² e 448⁴³ das Jornadas de Direito Civil da Justiça Federal, com o intuito de sanar o silêncio do Código Civil, informam o que vem a serem atividades de risco. Tais atividades, segundo os enunciados, são consideradas as desenvolvidas pelo autor do dano que por si só podem causar um ônus maior a determinada pessoa do que os demais membros da sociedade poderiam causar.

Segundo GODOY (2012, p. 924), o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil e os enunciados n. 38 e 448 das Jornadas de Direito Civil, pretendem responsabilizar sem culpa o agente que causa dano a outrem em decorrência da sua própria atividade que possui risco inerente. Continua o mesmo autor, a informar que a responsabilidade sem culpa, como a referida no parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, é em razão da potencialidade de risco intrínseca na própria atividade desenvolvida pelo agente.

⁴² Enunciado 38: A responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar a pessoa determinada um ônus maior do que aos demais membros da coletividade.

⁴³ Enunciado 448: A regra do art. 927, parágrafo único, segunda parte, do CC aplica-se sempre que a atividade normalmente desenvolvida, mesmo sem defeito e não essencialmente perigosa, induza, por sua natureza, risco especial e diferenciado aos direitos de outrem. São critérios de avaliação desse risco, entre outros, a estatística, a prova técnica e as máximas de experiência.

Com essas apresentações preliminares, verifica-se a existência de duas formas de responsabilidade civil, a subjetiva e a objetiva, a qual podem ter dois desdobramentos, qual seja: o dano moral ou dano material. Isso porque, a depender do bem jurídico violado, haverá a violação do patrimônio ou de direitos inerentes à condição humana.

Segundo BITTAR (2012, p. 242), haverá dano moral quando a conduta injusta, comissiva ou não, do agente causar lesão na esfera de consideração pessoal ou social da vítima. Podem decorrer de violação da intimidade, da honra, do segredo, da reputação ou de humilhações e agressões infamantes, entre outras. Ou seja, decorrem de violação aos direitos da personalidade ou da própria condição humana, conforme disciplinado nos artigos 11 a 21 do Código Civil. Por sua vez, o dano material subdivide-se em dano emergente e lucro cessante que, segundo DINIZ (2007, p. 67), o primeiro é o que o lesado efetivamente perdeu ao passo que o segundo é o aumento do patrimônio que teria, mas que deixou de ter em razão do evento danoso. Trata-se de previsões expressas nos artigos 402⁴⁴ e 403 do Código Civil.

Além das espécies de danos referidas acima, que atinge apenas a individualidade, há também o dano que atinge direitos de uma determinada coletividade ou pessoas indeterminadas ou determináveis, o que a doutrina chamou de direitos transindividuais. Isso quer dizer que a conduta ilícita pode superar o caráter individual de indenização e ir além, atingindo uma coletividade.

Os incisos do parágrafo único do artigo 81⁴⁵ do Código de Defesa do Consumidor define o que são direitos transindividuais. Assim, o inciso I de referido dispositivo define que direitos difusos são os transindividuais de natureza indivisível, que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstância de fato. O inciso II define que são direitos coletivos os transindividuais de natureza indivisível,

⁴⁴ Art. 402. Salvo as exceções expressamente previstas em lei, as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar.

Art. 403. Ainda que a inexecução resulte de dolo do devedor, as perdas e danos só incluem os prejuízos efetivos e os lucros cessantes por efeito dela direto e imediato, sem prejuízo do disposto na lei processual.

⁴⁵ Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de

que sejam titulares um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas com a parte contrária por uma relação jurídica. Já o inciso III define que são direitos individuais homogêneos os decorrentes de origem comum (BRASIL, Lei n. 8069).

A previsão legal da possibilidade da proteção de direitos que atingem uma coletividade ou o interesse de indivíduos indeterminados, segundo MIRAGEM (2012, p. 536) é em decorrência do atual estágio de conflitos de massas.

No mesmo sentido, CAPELLETTI e GARTH (1977, p. 131) afirmam que as atividades atuais são cada vez mais frequentes, relacionadas a categorias inteiras de indivíduos e, por esta razão, os Códigos tradicionais, de inspiração individualista, não representam mais a capacidade da proteção de direitos metaindividuais. Do mesmo modo, NETO (2007, p. 107) afirma que os interesses difusos pertencem à sociedade contemporânea, pois esta possui conflitos de massas, sendo que o ordenamento jurídico deve conferir uma resposta adequada com a concepção social, pois possuem como característica a indivisibilidade e a indeterminabilidade de sujeitos lesionados.

Verifica-se que o ordenamento jurídico tutela a coletividade, porém o problema é que faz uso indistintamente do dano moral, conforme se infere no artigo 6º, incisos VI e VII do CDC⁴⁶, os quais afirmam que são diretos dos consumidores o acesso aos órgãos jurisdicionais para a reparação pelo dano moral coletivo (BRASIL, 1990).

Porém, é importante afirmar pela impossibilidade de se aplicar o dano moral em favor de direitos transindividuais, posto que da própria definição de dano moral, o mesmo decorre da violação de direitos da personalidade. Ora, se os direitos transindividuais atingem indistintamente a coletividade, não parece coerente falar que a conduta causou violação aos direitos da personalidade de determinada coletividade. Isso porque a coletividade não tem personalidade, mas sim direitos diversos, mas personalidade jamais. Afirmar que a coletividade possui direitos da personalidade é contrariar toda construção ideológica e doutrinária que afirma que os direitos da personalidade é inerente ao ser humano por sua simples condição.

peças ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base; III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

⁴⁶ Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...) VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos; VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

Não se quer defender que a violação de direitos coletivos, individuais homogêneos ou difusos não mereçam reparo, pois óbvio que merecem. Todavia, o reparo deve decorrer da pura violação de direitos garantidos no ordenamento jurídico, e não pela concepção personificada do dano moral. Também neste momento é importante afirmar que o não uso do dano moral coletivo não quer dizer que o particular não possa pleitear individualmente a tutela de violação de seu direito personificado.

No mesmo sentido, GAGLIANO e FILHO (2011, p. 123) afirmam que partindo-se da premissa de que o dano moral decorre de violação de direitos extrapatrimonial de um indivíduo, não parece possível imaginar a aplicação de dano moral a interesses difusos como, por exemplo, ao meio ambiente.

Isso porque, segundo FERNANDEZ (2014, p. 130) não parece ser razoável a tese de que direitos ambientais possam importar em lesão a esfera de direitos da personalidade, de modo que não é viável a transposição dos danos morais a tutela de direitos metaindividuais.

Ademais, é importante dizer que a tutela e o reparo por violação de direitos transindividuais devem decorrer da pura e simples violação das garantias de tais direitos previstos no ordenamento jurídico. Ou seja, quando estiver evidente a violação do meio ambiente, não é necessário argumentar que houve lesão à personalidade, posto que o dever de reparar deve decorrer da pura e simples violação. Ora, se houver a violação de um direito de todos, ou seja, da própria sociedade, como decorre do meio ambiente, inclusive de gerações futuras, na expressa forma no artigo 225⁴⁷ da Constituição Federal, por óbvio que não há que se falar em lesão aos direitos da personalidade, posto que a obrigação de indenizar decorre da pura violação do disposto em lei.

Do mesmo modo deve ser o raciocínio quando houver a violação da ordem econômica, pela desvalorização do trabalho humano e da livre concorrência. Nesta ocasião, não parece razoável exigir a demonstração de violação aos direitos da personalidade, posto que a condenação deve ocorrer pela simples violação do previsto no capítulo da ordem econômica, e demais normas lhes são afetas.

⁴⁷ Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Ora, o raciocínio deve ser o mesmo para o *dumping* social, posto que a conduta que lhe caracteriza, como já exposto, causa evidente dano social. Assim, devem ser afastadas as teorias tradicionais da responsabilidade civil, posto que a indenização individualista de dano material e moral não é razoável a sua aplicação, principalmente deste último, porque a lesão ultrapassa os direitos da personalidade, e deve estar presente o dolo e a culpa. Portanto, o mais coerente é afirmar que a conduta do *dumping* social causa dano social, sendo desnecessária a presença de violação aos direitos da personalidade para que ocorra a indenização em favor da sociedade.

Em sendo assim, superadas tais argumentações, e ainda com o intuito de afastar a aplicação da teoria tradicional da responsabilidade civil, é importante afirmar desde já que a forma mais coerente para responsabilizar quem pratica o *dumping* social, em razão de sua gravidade, é o instituto denominado de *punitive damages*, diante da sua eminente função punitiva e preventiva, como será apresentado na seção seguinte.

3 Possibilidade de aplicar o *punitive damages* no *dumping* social

Como visto, o *dumping* social causa dano em desfavor de toda a sociedade, pois pode fulminar a estrutura econômica, causar desempregos, diminuir o recolhimento de impostos, reduzir o capital no mercado e violar a concorrência. Neste sentido, a resposta estatal para a conduta de quem pratica o *dumping* social deve possuir caráter punitivo e preventivo, a fim de que o agente efetivamente deixe de reiterar seu comportamento, bem como tenha efeito dissuasivo nas demais empresas.

É certo que ações individuais na justiça do trabalho não são suficientes para sanar a problemática do *dumping* social, posto que é comum às empresas que praticam tal conduta deixarem de adimplir os direitos laborais por longo tempo e, após a dispensa do empregado, este procurar a justiça do trabalho e fazer um bom acordo para o empregador. Ou seja, a ausência de um meio que efetivamente possa punir a empresa pela prática do *dumping* social gera uma sensação de ineficiência do Estado, posto que o único que obterá vantagem em decorrência de tal conduta ilícita é o próprio causador do dano.

Neste sentido, a função da responsabilidade civil nos casos em que ocorra o *dumping* social deve ser a de inverter a lógica informada acima, pois impera no pensamento do causador do dano social que a diminuição dos direitos laborais, propositalmente, com o intuito de reduzir os custos de produção pode, um dia distante, lhe dar alguma obrigação ou pagar alguma espécie de indenização em favor do empregado individual. Porém, pensa o causador do *dumping* social que o empregado que tem seus direitos inadimplidos pode sequer procurar a justiça do trabalho, de modo que aquele tiraria ainda mais vantagem de sua conduta ilícita.

Basta imaginar um trabalho na qual os empregados possuam pouca ou nenhuma instrução intelectual que, mesmo durante toda a relação laboral tiveram seus direitos inadimplidos, podem não procurar a justiça do trabalho por temor do empregador, ou até mesmo pelo conhecido medo de não encontrar mais emprego.

Assim, na medida em que se afirma que a lógica deve ser invertida, quer dizer que se deve criar no mercado econômico um ambiente na qual será menos custoso investir em prevenção de acidentes ou adimplir todas as verbas laborais do que praticar o *dumping* social, já que, uma vez ocorrido tal conduta, o judiciário estará a preparado para punir severamente a pessoa natural ou jurídica que causou lesão à sociedade.

Deste modo, imperioso encontrar uma forma para desencorajar a prática do *dumping* social, sendo que um dos meios é a possibilidade da aplicação do *punitive damages*, embora sem regulamentação expressa no Brasil, mas aceita pela doutrina e jurisprudência.

Assim sendo, COSTA e PARGENDLER (2005, p. 2) afirmam que o *punitive damages* possui a função de conferir ao ator da lesão uma condenação expressiva e superior ao necessário, para que seja compensado o dano e atinja a sua dupla finalidade, que é a de punir e prevenir. Trata-se, nas palavras de BONNA e LEAL (2018, p. 192) de um instituto ligado a responsabilidade civil.

ANDRADE (2009, p. 179) informa que o *punitive damages* possui origem no sistema do *commom law* na Inglaterra, quando no ano de 1763 um Secretário de Estado ordenou que prendesse uma suposta pessoa que teria publicado narrativas injuriosas em face do Rei. Com a ordem de prisão, foram apreendidos inúmeros documentos na residência do suspeito, sem qualquer nexos e identificação com a pertinência do processo. Posteriormente o suspeito ajuizou ação em razão do fato, tendo obtido indenização fixada pelo júri em valor excedente, a título de punição.

Porém, segundo BONNA e LEAL (2018, p. 192), o *punitive damages* se desenvolveu no direito Norte Americano, e a condenação é feita por um júri, bem como de que serve como mecanismo importante para impedir a continuidade de danos reiterados, com evidente desconsideração aos direitos alheios, assim como para corrigir a insuficiência das funções reparatórias.

Do mesmo modo é a definição do *American Law Institute*⁴⁸, a qual informa que o *punitive damages* consiste na indenização que não é a compensatória, mas sim aquela aplicada a determinada pessoa que pratica conduta ultrajante a fim de que não a pratique mais, bem como serve como desestímulo a outrem para que não a pratique.

Por sua vez, RESEDÁ (2009, p. 225) aduz que o aumento da condenação, com o intuito de desencorajar a reiteração de atos ilícitos graves, que vá além do valor necessário para satisfazer o ofendido e mitigar condutas semelhantes, possui consequente função social da responsabilidade civil, que é a punitiva e preventiva.

É neste sentido que deve ser aplicado quando da ocorrência do *dumping* social. Isso porque deve ser afastada a função apenas compensatória e baseada na extensão do dano, conforme se depreende da leitura conjunta dos artigos 927 e 944⁴⁹ do Código Civil, que prescreve que quem comete ato ilícito deve repará-lo e que a indenização mede-se pela extensão do dano. Isso porque tais formas de se aplicar a responsabilidade civil não são suficientes para punir e desencorajar aqueles que atingem valores primordiais para a sociedade. É neste sentido que se aduz que deve ser afastada a teoria tradicional da responsabilidade civil, porque esta, além de possuir como condição a presença do dolo e da culpa, também mede o dano apenas pela sua extensão.

Conforme explica ANDRADE (2009, p. 239), a diferença entre a indenização compensatória e punitiva é que na primeira se busca aferir a indenização pela extensão do dano, ao passo que a última é lastreada no desvalor do comportamento do agente.

Assim, a leitura que deve ser feita, é a de que o ato ilícito decorrente do *dumping* social deve, além de reparar o dano com base na sua extensão, também ter um acréscimo punitivo e preventivo, para evitar que tais condutas sejam novamente praticadas.

⁴⁸ Consulta em: <<https://www.ali.org/>> Acesso em 20 de dezembro de 2019.

⁴⁹ Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano.

É por esta razão que NETO (2012, p. 156) afirma que a punição em face do dano social deve consubstanciar o ofensor ao pagamento de indenização punitiva, pois seu ato viola os valores e bens fundamentais de toda a coletividade.

Pode-se até argumentar que o *punitive damages*, por não possuir previsão legal, não deveria ser aplicado no Brasil. Porém, frente aos valores fundamentais que estão envolvidos no *dumping* social, deve-se esperar uma postura mais rígida do Estado, a fim de combater tal prática.

Alias, é o que defende DUTRA (2015, p. 172), pois argumenta que a indenização punitiva deve abarcar a punição e a prevenção da responsabilidade civil, sendo plenamente aplicável no Brasil, pois deve ser fundada no princípio maior que é a dignidade da pessoa humana, tal como descreve o artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal.

Do mesmo modo defende FERNANDEZ (2014, p. 141), para a qual a não admissão do caráter punitivo em condutas que causam elevado grau de reprovação social significa ignorar o compromisso que a Constituição Federal estabelece com a dignidade da pessoa humana.

Conduto, é importante informar que há algumas objeções em relação à aplicação do *punitive damages*, mas que devem ser afastada de plano, a luz da concretização dos valores sociais e econômicos que o constituinte elencou.

Segundo FERNANDEZ (2014, p. 143), uma das objeções na doutrina é a alegação de inconstitucionalidade do *punitive damages* e a sua incompatibilidade com o artigo 944 do Código Civil. Porém, o mesmo autor informa que a cláusula geral de aplicação da indenização decorrente do artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal, em nenhum momento limita ou proíbe a indenização punitiva. Ademais, quanto à suposta ilegalidade em face do artigo 944 do CC, segundo o autor (2014, p. 144) a mesma não prospera, posto que se trata de molde para aplicação de indenização decorrente de dano material, não servindo para danos extrapatrimoniais.

Ademais, importante ressaltar que o enunciado n. 379 da IV Jornada de Direito Civil, informa que “o artigo 944 não afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil”.

Outro argumento utilizado para afastar o dano punitivo, é o de que não é dado ao enriquecimento sem causa. Porém, não é preciso enveredar muito esforço para chegar à conclusão de que não há qualquer espécie de enriquecimento sem

causa, posto que quem enriquece a custa alheia é àquele que pratica o *dumping* social. O que deve ser considerado indevido é o enriquecimento injusto, ao passo que se houver sentença reconhecendo o dano, esta mais que provado a justa causa para a indenização.

Porém, a mingua da ausência expressa de previsão legal do *punitive damages*, a jurisprudência nacional utiliza de alguns parâmetros para fundamentar a sua aplicação. Isso decorre até mesmo da leitura do enunciado n. 4 da ANAMATRA já apresentado em tópicos pretéritos.

Entre os fundamentos legais utilizados, estão os artigos 404, parágrafo único⁵⁰ do CC, e os artigos 652, alínea “d”⁵¹ e 832, §1^{o52} da CLT, além de diversas outras normas de caráter principiológico que fundamentam a decisão como, por exemplo, a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, a livre concorrência, entre outros.

Segundo FERNANDEZ (2014, p. 158) o fundamento do valor do trabalho humano pode ser utilizado como alicerce da condenação por *dumping* social porque valorizar o trabalho humano é a realização da própria dignidade, sendo esta última o objetivo de toda a atividade econômica no Brasil. Ainda, o mesmo autor informa que concorrência leal é buscada pela Constituição Federal, de modo que a condenação pelo *dumping* social privilegia também a sua concretização.

Conforme exposto, há que se afastar a teoria tradicional da responsabilidade civil quando da ocorrência do *dumping* social, para que possa ser aplicado o *punitive damages*, posto este ser um instrumento de maior eficácia para punir e prevenir o dano social.

Alias, é isso que se espera do magistrado quando do julgamento da prática do *dumping* social, posto que, principalmente a partir da Constituição Federal de 1988, segundo LEITE (2013, P. 43) possui importante papel de transformação social.

⁵⁰ Art. 404 (...) Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar.

⁵¹ Art. 652. Compete às Varas do Trabalho (...)d) impor multas e demais penalidades relativas aos atos de sua competência;

⁵² Art. 832 - Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão. § 1º - Quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento.

Apresentada a possibilidade da aplicação do *punitive damages*, outras questões importantes e de difícil solução surgem como, por exemplo, qual será o critério de fixação da indenização? E a quem deverá ser revertida a indenização? Tais questionamentos serão objeto de análise na seção seguinte.

4 Critérios para a fixação da indenização por dano social e destinatário do valor aplicado

Considerando a possibilidade da prática do *dumping* social ser reconhecida pelo judiciário, com a conseqüente existência efetiva do dano social, chega-se ao momento de liquidar o valor que deverá ser arbitrado a título de indenização punitiva e preventiva. A decisão que o magistrado proferir deve ser a mais clara possível, com argumentos verdadeiros e válidos, a fim de que com ela convença não apenas as partes litigantes, mas também todos os jurisdicionados, pois estes também esperam um bom serviço proveniente do judiciário. Tal incumbência decorre do inciso IX⁵³ do artigo 93 da Constituição Federal, a qual afirma que todas as decisões devem ser fundamentadas, sob pena de nulidade (BRASIL, 1988). Trata-se de verdadeira garantia contra o arbítrio nas decisões judiciais.

Porém, assim como ocorre com *punitive damages*, não há previsão expressa sobre os critérios que o magistrado deve seguir para mensurar a indenização decorrente do dano social. Com o silêncio da Lei, cumpre a doutrina o importante papel em auxiliar o julgador em tal ímpeto.

É certo que quando o magistrado se deparar com uma situação de dano material, seja lucros cessantes ou dano emergente, a liquidação da indenização decorre pura e simplesmente de cálculos aritméticos. Nestes casos, o magistrado pode, inclusive, se servir de auxiliar contabilista para mensurar o valor devido. Isso porque, quando houver demandas, por exemplo, por horas extras ou por ausência de pagamento de férias ou 13^o salário, basta saber o valor devido de tais verbas e soma-las. Contudo, quando o dever de liquidar decorre do dano social ou dano moral, a tarefa não é tão simples.

⁵³ Art. 93 (...)IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

Ressalta-se que em momentos pretéritos deste trabalho foi afirmado que o dano moral decorre de violações aos direitos da personalidade e da condição de ser humano. Sobre o dano coletivo, o mesmo é aquele que atinge determinado grupo de pessoas, seja com aspecto de interesses difusos ou individuais homogêneos. Por fim, no que se refere ao dano social, foi afirmado que são danos que violam um conjunto de normas do ordenamento jurídico, causando prejuízo sistemático em desfavor de toda a sociedade, a qual restou defendida nestes casos seja aplicado o *punitive damages*. A presente seção se ocupará apenas da liquidação desta última modalidade de dano.

Como critérios para a quantificação da sanção em decorrência do *dumping* social, FERNANDEZ (2014, p. 175) aduz que o julgador deve se pautar na extensão e gravidade da lesão aos direitos extrapatrimoniais, na condição econômica do ofensor, no lucro obtido por meio da prática ilícita, no grau de culpabilidade do agente e no grau de reprovação social da conduta. Tais critérios também são semelhantes aos utilizados por NETO (2007, p. 164), quando da quantificação do dano moral coletivo.

Considerando a aproximação do dano moral coletivo com os danos sociais, e a ausência de previsão legal da diferença dos mesmos e da quantificação de suas indenizações, tais critérios parecem ser os mais coerentes encontrados na doutrina, motivo pelo qual serão os adotados no presente trabalho.

Sobre a reprovabilidade social da conduta causadora do *dumping* social, verifica-se que o agente econômico que o pratica não somente causa prejuízo as demais empresas concorrentes, mas também a toda a estrutura de mercado e normas da Ordem Econômica, como por exemplo a valorização do trabalho humano e sua dignidade. Ou seja, a conduta do agente que pratica o *dumping* social, segundo FERNANDEZ (2014, p. 178) violam as peculiares tutelas da atual Carta Política nacional e, quanto mais tempo demorar a sua conduta reprovável, a duração dos efeitos nocivos se prologará no tempo.

Assim, a luz do caso concreto, deverá o magistrado averiguar quais foram às violações que o agente ocasionou, sendo que a mensuração deverá ser concluída proporcionalmente ao tempo da prática e quais normas foram violadas. Quanto maior o tempo e mais sensíveis forem os direitos violados, maior deverá ser a indenização pelo dano social.

Outro parâmetro que o magistrado deverá utilizar para a quantificação é o grau de culpabilidade do agente causador do dano. Sobre este aspecto, FERNANDEZ (2012, p. 178) aduz estar relacionado com o grau de reprovabilidade social da conduta. Ainda, o mesmo autor (2012, p. 178) refere-se que a ausência de necessidade de provar a culpa ou dolo para a prática do *dumping* social, diante da natureza objetiva dos danos sociais, mas que não quer dizer que se deve menosprezar a inexistência de culpa.

A culpa do agente também deve ser analisada com base no caso concreto. Isso porque, caso o magistrado se depare com uma empresa que, além de estar sofrendo ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho por *dumping* social, também possui inúmeras reclamações trabalhistas individuais, com decisões condenatórias, e mesmo assim a empresa não busca meios para minorar os efeitos de tais decisões, restará demonstrada que referida empresa não possui preocupação alguma com as condenações e com os direitos violados. Deste modo, a culpabilidade do agente deverá ser elevada em grau máximo.

Além do mais, deve o magistrado também verificar a extensão das lesões da conduta que, segundo FERNANDEZ (2014, p. 174) deverá ser sob a análise da extensão social e territorial. Deste modo, caso a extensão seja nacional, deverá o magistrado elevar o valor da indenização, de modo diverso ocorreria caso a extensão fosse apenas dentro de um Município, devendo a decisão, portanto, ser de valor inferior.

Sobre a condição econômica do ofensor, NETO (2007, p. 164) aduz que o valor da indenização não deve ser insignificante demais ou demasiadamente exagerada, a ponto de conduzir o agente causador do dano à insolvência. Ressalte-se que, muito embora a intenção da indenização seja punir o agente causador do dano, tal sanção não deve ser tão alta a ponto de fazer com que o empresário feche as portas de sua empresa. Caso esse fosse o objetivo, a decisão que busque punir o *dumping* social estaria diametralmente oposta com a sua função, que é a de criar um ambiente para que não haja violação ao trabalho humano e a livre concorrência. É que, a decisão que seja alta suficiente para gerar a insolvência do causador do *dumping* social, talvez tenha efeitos mais nefastos que o próprio dano social, porque poderá eliminar diversos postos de trabalho e conseqüentemente haverá diminuição no recolhimento de tributos e de circulação monetária no mercado consumidor.

É a isso que BARCELLOS (2005, p. 133) afirma ser o processo de ponderação, uma vez que deverá sempre buscar a incidência dos enunciados sem com que um exclua completamente o outro. Deste modo, a decisão que condene por *dumping* social, não deverá excluir totalmente o direito a livre iniciativa, a busca do pleno emprego, o direito ao trabalho e o direito a propriedade privada, posto que estes também são princípios que ajudam ao alcance da valorização do trabalho humano e a sua dignidade.

Outro critério adotado é o lucro obtido que o causador do dano social tem com a prática de sua conduta ilícita. Segundo RESEDÁ (2008, p. 292), uma das funções do *punitive damages* é impedir que o causador do dano lucre com a sua conduta ilícita, de modo que no valor da indenização também deve estar incluída a vantagem indevida incorporada a seu patrimônio. Sobre esse critério, FERNANDEZ (2014, p. 177) aduz que a observância do lucro obtido ilicitamente na fixação do valor do dano social é lastreada na noção da valorização do trabalho humano, porque o trabalho humano não é mercadoria, não sendo lícito impor a sua precarização em detrimento do proveito econômico de quem pratica o *dumping* social.

Utilizadas tais balizas pelo o magistrado ao julgar o *dumping* social, o mesmo deverá conferir a devida destinação do valor a qual concluiu. Assim, considerando que a condenação é baseada em danos sociais, na qual toda a sociedade foi atingida, ainda que indiretamente, não parece crível destinar o valor da indenização a pessoas determinadas.

Esse também é o pensamento de FILHO (2005, p. 69), a qual afirma que nas ações civis públicas para a proteção de direitos difusos ou coletivos, o valor da condenação deve ser revertido a um fundo que se destina a reconstituir os bens lesados. O raciocínio deve ser o mesmo quando da ocorrência do *dumping* social. Do mesmo modo pensa NETO (2007, p. 204), posto que a condenação não pode ser destinada aos grupos que sofreram o dano, porque não identificáveis individualmente, devendo ser revertido a um fundo controlado pelo Estado.

FERNANDEZ (2014, p. 180) afirma que, considerando que o agente que causa *dumping* social viola direitos de natureza metaindividual consagrados no ordenamento jurídico, ou seja, os bens jurídicos tutelados não são de ordem individual, não é coerente pela própria construção da teoria do dano social que o valor seja revertido apenas a determinada pessoa.

Alias, esta é a própria previsão contida no artigo 13⁵⁴ da Lei n. 7.347/85, a qual prevê que em havendo condenação em dinheiro, tal valor deverá ser revertido a um fundo gerido pelo conselho federal ou estadual. E é por esta razão que SILVA NETO (2008, p. 149) aduz que nas condenações decorrentes de ações na justiça do trabalho, o valor deve ser revertido ao Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), órgão vinculado ao Ministério Público do Trabalho e Emprego (MTE).

Ainda, uma questão relacionada à condenação por dano social, e que vem sendo defendida por parte da doutrina, a exemplo de FERNANDEZ (2014, p. 164), MAIOR (2007, p. 20) e CAPELLETTI (1993, p. 105), é a possibilidade de condenação de ofício pelo magistrado quando se deparar com o dano social em qualquer espécie de ação, até mesmo em ações individuais.

No entanto, não parece ser este o entendimento mais acertado porque, muito embora o *dumping* social seja uma prática nefasta a qual deva ser combatida, não parece razoável afastar as demais normas e regras fundamentais do processo, principalmente o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa e a inércia do juiz, sob o pretexto de que os valores atingidos são primordiais para a sociedade. Afinal, os fins não devem jamais justificar os meios, caso o país pretenda ser sério e que tenha um mínimo de segurança jurídica possível.

Fixadas as premissas para a condenação do *dumping* social em razão do dano social que a conduta ocasiona, importante analisar como o judiciário trabalhista vem enfrentando a matéria, até como meio de se compreender e fixar o que se expõe com o presente trabalho.

5 Enfrentamento do *dumping* social pelo judiciário trabalhista

Feitas as considerações sobre o que é o *dumping* social, suas consequências, legitimidade, instrumento para o seu combate e aplicação do *punitive damages*, resta agora analisar como o judiciário trabalhista se posiciona a respeito. Isso porque, a ocorrência do *dumping* social tornou-se um tanto quanto frequente no país, de modo que não demorou muito para que o judiciário fosse

⁵⁴ Art. 13. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

acionado a apreciar a questão. Inclusive com posicionamento já balizado no enunciado n. 4 da ANAMATRA, conforme já apontado em seção pretérita.

O primeiro processo que será analisado é os autos n. TST-RR-20307-17.2014.5.04.0561⁵⁵, de relatoria do Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, publicado em 14 de dezembro de 2018, a qual figura como reclamada a empresa JBS Friboi. A ementa do acórdão é extensa, por enfrentar inúmeras questões de direito material e processual, porém o que interessa para o presente estudo é o trecho seguinte:

(...)
DUMPING SOCIAL. DANO SOCIAL. DEFERIMENTO EX OFFÍCIO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. Discute-se, no tópico, a possibilidade de se condenar a empresa ao pagamento de indenização por eventual dano social, em face do reiterado desrespeito aos direitos trabalhistas de seus empregados, quando ausente pedido nesse sentido. O conceito de dumping social passou a ser utilizado mais amplamente no âmbito das relações trabalhistas após a 1ª Jornada de Direito Material e Processual da ANAMATRA, realizada no final de 2007, que resultou, dentre outros, na produção do Enunciado n. 4. Segundo tal enunciado: "dumping social. As agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas geram um dano à sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado social e do próprio modelo capitalista com a obtenção de vantagem indevida perante a concorrência. A jurisprudência desta Corte tem adotado o entendimento de que a ausência do pedido de condenação da empresa em indenização em razão de dano social por dumping social consiste em julgamento extra petita. De qualquer sorte, a realidade descrita no acórdão recorrido não permite vislumbrar "agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas", de modo a ferir a sociedade e obter vantagem indevida perante a concorrência. Dessa forma, ainda que repugnante à prática em questão, a empresa não pode ser condenada ao pagamento da indenização em debate, pois se estaria a permitir julgamento fora dos limites da lide, circunstância que autoriza o provimento do apelo. Recurso de revista conhecido por violação do artigo 128 do CPC e provido. (grifo nosso)
 (...)

Ao analisar a ementa acima e a íntegra do acórdão, verifica-se que o Tribunal Superior do Trabalho (TST) possui entendimento pacífico de que a condenação por *dumping* social não pode ser de ofício, por violação expressa do

⁵⁵ A íntegra do acórdão pode ser encontrado em: <<http://www.tst.jus.br/processos-do-tst>>. Acesso 20 de dezembro de 2018.

artigo 128 e 460 do CPC, atuais artigos 141⁵⁶ e 492⁵⁷, respectivamente. Assim, verifica-se que a Corte Superior entendeu por bem privilegiar os limites da lide que são obrigatoriamente propostos pelas partes, reconhecendo que o julgamento feito pela instância inferior foi extra *petita*.

Constata-se no processo em face da JBS tratar-se de ação individual, a qual o reclamante sequer possui legitimidade para pleitear o dano social, mas sim apenas eventual dano moral e material que tenha sofrido, conforme defendido neste trabalho. Ainda, verifica-se que o TST utilizou a terminologia dano social em detrimento de dano moral coletivo.

Além de tal julgado, há inúmeros outros com o mesmo entendimento na Corte, a exemplo dos autos n. 20249-60.2014.5.04.0772, n. 1315-61.2012.5.04.0663, n. 3894-13.2010.5.15.0156 e n. 258200-40.2009.5.12.0002, que podem facilmente serem consultados no site de referido tribunal.

Ainda, em outros autos, é de conhecimento dos operadores do direito na justiça do trabalho, que o TST é extremamente formalista, pois, por exemplo, denega recursos quando ausentes centavos de reais em pagamento de custas recursais. Seguindo tal linha de entendimento, de forma justificável o TST denegou o reconhecimento do *dumping* social por ter sido alegado apenas em matéria recursal, conforme autos AIRR - 10075-98.2012.5.15.0046⁵⁸, de relatoria do Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, da 7ª turma, com data de Publicação em 09/11/2018.

Por sua vez, o Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, localizado no Estado do Paraná, proferiu decisão na qual o particular não possui legitimidade para postular o *dumping* social, conforme a ementa a seguir:

TRT-PR-18-09-2015 DUMPING SOCIAL - DANO MORAL COLETIVO - AÇÃO INDIVIDUAL - ILEGITIMIDADE - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. O dumping social caracteriza-se pela ocorrência de transgressão deliberada, consciente e reiterada dos direitos sociais dos trabalhadores, provocando danos não só aos interesses individuais, como também aos interesses metaindividuais, ou seja, aqueles pertencentes a toda a sociedade, pois tais práticas visam favorecer as empresas que delas lançam mão, em acintoso desrespeito à ordem jurídica trabalhista, afrontando os princípios da

⁵⁶ Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

⁵⁷ Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

⁵⁸ A íntegra do acórdão pode ser encontrada em: <<http://www.tst.jus.br/processos-do-tst>>. Acesso 20 de dezembro de 2018.

livre concorrência e da busca do pleno emprego, em detrimento das empresas cumpridoras da lei. Com efeito, entendo que se trata de dano moral coletivo, sendo legitimados para propositura da ação apenas aqueles previstos no art. 82 do Código de Defesa do Consumidor e no art. 5º da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/1985), pois representam uma determinada coletividade, a fim de que não ocorra a ineficácia da tutela jurisdicional coletiva e a repetição desnecessária de demandas ressarcitórias. Sob esse viés, conclui-se que não caberia ao Juízo de primeiro grau apreciar o mérito dessa questão na presente ação individual. Recurso do autor a que se dá provimento apenas para extinguir, sem resolução do mérito, o pedido de pagamento de indenização advinda de suposto dumping social. TRT-PR-45401-2013-013-09-00-9-ACO-27016-2015 - 1A. TURMA Relator: EDMILSON ANTONIO DE LIMA Publicado no DEJT em 18-09-2015.⁵⁹

Outro órgão do judiciário que decidiu sobre o *dumping* social foi a 3ª Vara do Trabalho da Cidade de Itabuna, pertencente ao Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região (TRT5ª), localizado no Estado da Bahia, no julgamento dos autos de ação civil pública n. 000798-13.2013.5.05.0463⁶⁰ movida pelo Ministério Público do Trabalho, a qual condenou a empresa Trifil (Itabuna Têxtil S.A). Em consulta aos autos, verifica-se que houve recurso ordinário, mas foi realizado acordo antes mesmo do acórdão ter sido apreciado pelo TRT5.

Nestes autos, o Ministério Público do Trabalho ajuizou ação civil pública a fim de que a referida empresa tomasse providências contra acidentes e saúde no local do trabalho, como, por exemplo, pausas de 10 minutos a cada 90 minutos, considerando o serviço exaustivo que os empregados eram submetidos. Inclusive, referida empresa já havia firmado Termo de Ajustamento de Conduta no ano de 2007 com o *parquet*, mas foram varias vezes descumpridos.

Dos trechos da sentença do juiz João Batista Sales Souza, é possível verificar que foi provado que a ausência de medidas de medicina e saúde no trabalho foi causa de vários acidentes e uma morte, conforme segue:

(...)

Restou sobejamente demonstrado nestes autos o descumprimento reiterado de normas elementares de segurança e medicina do trabalho por parte da empresa Ré, fato que tem funcionado como causa principal ou concausa para a ocorrência de acidentes e de adoecimento de expressivo número de trabalhadores da empresa Ré. Os 144 afastamentos por auxílio-doença acidentário nos últimos

⁵⁹ A integra do acórdão pode ser encontrada em:

<<http://www.trt9.jus.br/portal/pagina.xhtml?secao=46&pagina=INICIAL>> Acesso em 10 de Janeiro de 2019.

⁶⁰ <A integra do acórdão pode ser encontrada em: <<https://portalpje.trt5.jus.br/>> Acesso em 1- de janeiro de 2019.

*cinco anos e o acidente de trabalho que provocou a morte prematura do trabalhador JOADSON BISPO DE OLIVEIRA, revelam, por si só, o descaso da Ré com o meio ambiente de trabalho e com a vida dos seus empregados. Note-se que este último acidente ocorreu porque a máquina que sugou o operário estava funcionando sem tampa há mais de um mês como informado pelo operador de produção da empresa, Sr. Ricardo Alves dos Santos. (pág. 15 sentença).
(...)*

Ainda, o magistrado entendeu que o descumprimento das normas de segurança e higiene do trabalho viola o princípio da livre concorrência, vez que tal expediente permite à empresa produzir mercadoria a custo inferior ao de empresas que cumprem a lei, afirmando que o caso se trata do malfadado *dumping* social. Assim sendo, o magistrado condenou a empresa Trifil ao pagamento de 4.000.000,00 (quatro milhões de reais) por dano moral coletivo em face do *dumping* social a ser revertido para o Fundo de Promoção do Trabalho Decente (FUNTRAD), mais 50.000,00 (cinquenta mil reais) por mês caso a mesma não implante as medidas de segurança e medicina do trabalho em seu ambiente.

Outra decisão do judiciário que merece apreciação foi a envolvendo o Banco Itaú, em autos de ação civil pública n. 0000585-15.2013.5.09.0004 que tramitou na 4ª Vara do Trabalho de Curitiba. Em sentença, o juiz José Wally Gonzaga Neto reconheceu a repercussão nacional de sua decisão, posto que a empresa em questão possui atividade em todo o país.

Os fatos dos autos eram debatidos em torno de jornadas de trabalho excessivas sem a devida remuneração, posto que os empregados de referido Banco eram obrigados a cumprir jornadas entre 10 horas a 12 horas por dia, sem com que fossem devidamente remunerados. A sentença ainda utilizou como argumento o fato de o Banco Itaú possuir mais de 2000 (dois mil) mil ações trabalhistas em trâmite, na qual em muitas delas os Tribunais Regionais do País haviam invalidado os cartões pontos.

Ademais, o magistrado acatou as alegações do Ministério Público do Trabalho, no sentido de que a conduta de referido banco era sistemática e permanente, possibilitando a maximização do lucro, em detrimento de sua função social e dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores. Aduziu, ainda, que a conduta em inadimplir as horas extras de seus trabalhadores era mais lucrativa do que pagar as multas impostas pelos fiscais do trabalho.

Ao final, o magistrado descreveu que a conduta do Banco Itaú violaram todas as normas da Ordem Econômica prevista na Constituição Federal, em detrimento do seu único e exclusivo lucro, arbitrando o valor da condenação em 20.000.000,00 (vinte milhões de reais), a ser distribuído para inúmeras instituições sociais, entre elas a Associação de Pais e Amigos de Excepcionais (APAE) e a União Paranaense de Estudo e Combate ao Câncer (UOPECCAN).

Embora o Banco Itaú tenha apresentado recurso ordinário da decisão, o mesmo não chegou a ser julgado, posto que realizou proposta ao MPT no valor de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), a qual foi aceita e o valor distribuído para as instituições indicadas na sentença.

Importante ressaltar que, embora o Tribunal Superior do Trabalho possua entendimento de que não pode haver a condenação de ofício das empresas que praticam o *dumping* social, há algumas sentenças que o reconhecem sem qualquer pedido da parte, a exemplo da decisão proferida nos autos n. 1001470-53.2016.5.02.0472⁶¹, da segunda vara do trabalho de São Caetano do Sul, de lavra do juiz Igor Cardoso Garcia, em face da empresa Plantage Confecções Comércio de Roupas Ltda (Lojas FARM), a qual foi condenada a efetuar o pagamento por danos sociais no importe de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), embora neste caso a sentença tenha sido revertida ainda mesmo em acórdão no recurso ordinário ao Tribunal Regional do Trabalho da 2^o região, pois entendeu que não pode haver condenação de ofício.

Ressalte-se que ao longo da pesquisa, foi possível constatar que a maioria das decisões que reconhecem a possibilidade de condenação de ofício pela prática de *dumping* social são de julgados provenientes da primeira instância, mas que corriqueiramente são reformadas referidas decisões antes mesmo do processo chegar ao TST.

As decisões que reconheceram a condenação de ofício possuem um pensamento de que o magistrado deve ter uma postura ativa diante de condutas que causam danos sociais, da mesma forma que defende MAIOR; MENDES; SEVERO, (2012, p. 87). Contudo, considerando que no TST prevalece o entendimento de que a condenação não pode ser de ofício, a tendência é que se pacifique nas demais

⁶¹ Sentença disponível em:
https://consulta.pje.trtsp.jus.br/consultaprocessual/pages/consultas/ListaProcessos.seam?numero_uni c=0001662-91.2012.5.02.0003&cid=41371

corde inferiores tal posição, posto que certamente haverá julgado de uniformização de jurisprudência, na forma do artigo 926⁶² do CPC.

Outra consideração a ser feita é a de que os juízes não possuem um entendimento uníssono se o *dumping* social causa dano social ou dano moral coletivo, posto que há decisões que reconhecem um ou outro.

Da análise dos julgados amostrais acima, é possível extrair considerações de que o Ministério Público do Trabalho possui legitimidade, bem como de que a condenação deve ser revertida para uma instituição, retornando o valor para a sociedade. Ademais, é possível extrair que o judiciário vem se preocupado com o combate do *dumping* social, embora não possua entendimentos consolidado sobre certas questões. Contudo, o principal entendimento reconhecido pelo judiciário é o de que o *dumping* social está presente na sociedade e que seus efeitos podem ser devastadores, tanto para os empregados envolvidos diretamente, quanto para o restante da população.

No entanto, é certo que somente o Ministério Público do Trabalho e o Judiciário não são suficientes para enfrentar o *dumping* social, de modo que deve haver outras fontes de combate, a exemplo do CADE, a qual, embora com resistência, deve ser tido como órgão competente para julgar e punir empresas que causam danos sociais em decorrência da violação da concorrência lastreada nos direitos laborais, como será argumentado no capítulo seguinte.

⁶² Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

CAPÍTULO IV - CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA (CADE) E A POSSIBILIDADE DE APRECIACÃO DO COMBATE AO *DUMPING* SOCIAL

Desde já, é importante ressaltar que não há um julgado sequer no âmbito do CADE que reconheceu o *dumping* social. Ao contrário, quando da representação feita pelo Ministério Público do Trabalho, para que apurasse infrações a Ordem Econômica pela prática do *dumping* social em decorrência do uso de mão de obra análoga a de trabalho escravo, o CADE, sem adentrar no mérito, injustificadamente afirmou que não tem competência para apurar tais situações, bem como de que a busca do judiciário pelos empregados em tal situação seria suficiente para que se retornasse ao *status quo*, mediante as indenizações que seriam arbitradas. Contudo, a decisão do CADE, além de ser totalmente incoerente, cria um ambiente de impotência de referido órgão e do Estado, pois o mesmo possui incumbência legal de apurar situações em que há infrações a ordem econômica, como será demonstrado no presente capítulo.

É certo, e como já observado, a Constituição Federal elenca valores fundamentais da Ordem Econômica, com princípios e regras que os agentes atuantes no mercado devem obrigatoriamente respeitar. Do mesmo modo que o ordenamento jurídico cria valores e princípios a serem seguidos, também atribui e organiza certas instituições para combater e punir os sujeitos que praticam atos ilícitos que violem referidas normas.

A princípio, toda a violação legal decorrente da prática do *dumping* social, por ter relação com os direitos laborais, ecoa no judiciário trabalhista, porque este é o órgão competente para julgar ilícitos de matéria laboral, conforme artigo 114 da Constituição Federal. Porém, restou delimitado que o *dumping* social não viola apenas as normas laborais, mas também as normas de cunho concorrencial, pois constitui verdadeira forma de tirar proveito econômico com o objetivo de obter vantagem em face da concorrência.

É neste sentido que se defende que com a prática do *dumping* social há dupla violação, uma de âmbito do direito do trabalho, outra no âmbito do direito econômico, principalmente no que tange a concorrência. E é por esta razão que ao CADE deve ser atribuído o poder de apurar a violação da concorrência que é realizada pelo uso de mão de obra barata. Como restou demonstrado, o uso de mão de obra barata é um dos meios para a prática da concorrência desleal, da mesma forma que o inadimplemento de tributos, sendo que a única diferença é a qualidade do bem jurídico usado para conquistar o objetivo.

No entanto, para a construção dos argumentos de que o CADE deve apurar e julgar infrações da ordem econômica decorrente do *dumping* social, necessário apresentar alguns conceitos importantes, tais como os de intervenção do Estado na economia, infrações a ordem econômica, de mercado relevante, e de posição dominante, que serão objetos a partir da seção seguinte.

1 Intervenção do Estado no domínio econômico

No início deste trabalho foi realizada a análise dos valores e princípios conexos com *dumping* social, a qual todas as empresas devem respeitá-los, sob pena de violação da Ordem Econômica. Ressalte-se uma vez mais que os princípios enumerados visam adequar os valores do Estado brasileiro firmado na Constituição Federal, a exemplo da valorização do trabalho humano e a dignidade humana, da livre iniciativa e da livre concorrência, entre outros.

Tais valores e princípios inauguram toda a estrutura econômica brasileira, a qual nenhuma atividade empresarial ou estatal pode realizar empreendimentos que os violem. Portanto, a intervenção do Estado na economia tem início já desde a aplicação principiológica descrita na Constituição Federal. Contudo, há determinadas situações que o Estado é autorizado a agir e atuar na economia de forma incisiva, justamente para garantir à aplicação dos princípios já expostos em busca da dignidade humana e das demais normas atinentes à matéria da Ordem Econômica.

É importante deixar claro que, quando o judiciário é acionado, em face de ações judiciais propostas pelo Ministério Público do Trabalho, por exemplo, e profere uma decisão reconhecendo a violação da ordem econômica por *dumping* social, não quer dizer que esteja o Estado intervindo na economia no sentido exato do termo. É que, quando houver a intervenção na economia por parte do Estado, a mesma será

como atuante no próprio mercado, competindo em igualdade com o particular ou quando for para fiscalizar, normatizar ou incentivar o setor privado.

Isso decorre da própria previsão constitucional, a qual afirma que pode o Estado intervir no domínio econômico ora como agente no mercado, ora como regulador da economia. Segundo GASPARINI, (2001, p. 430) as intervenções do Estado, em todas as suas modalidades, encontram-se nos artigos 173 e 174 da Constituição Federal, de modo que o primeiro dispositivo permite o Estado atuar diretamente na economia, quando presente o imperativo da necessidade e segurança nacional, e o segundo como agente normativo e fiscalizador do setor privado.

Neste sentido, o Estado, portanto, pode atuar diretamente na economia, concorrendo com empresas privadas, ou pode atuar indiretamente, fiscalizando o sistema econômico, conforme possibilita os artigos 173 e 174 da Constituição Federal (BRASIL, CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1998)⁶³. Em referidos dispositivos constitucionais, verifica-se que a atuação estatal de forma direta na economia deve ocorrer apenas quando necessário aos imperativos de segurança nacional ou a relevante interesse coletivo. Assim, a atuação direta do Estado na economia não é a regra, mas sim a exceção, conforme afirma FILHO (2015, p. 903).

Importante destacar que todas as formas de intervenção, segundo GASPARINI (1995, p. 430), que suprimi a iniciativa privada em dada área econômica, tem que ser em benefício do desenvolvimento nacional e da justiça social. No domínio econômico, são formas de atuação direta do Estado à constituição de empresas públicas, de sociedades de economia mista, os serviços públicos e as parcerias público-privado, mas, por não serem objeto do presente trabalho, não serão analisadas.

Como dito, o Estado também pode intervir indiretamente no domínio econômico para fiscalizar a ordem econômica, estando incluída em tal perspectiva a defesa da concorrência e, conforme afirma JORGE (2017, p. 60), o órgão responsável por tal atribuição é o CADE, que atua administrativamente na proteção do mercado nacional, sendo que suas competências se resumem em preventiva,

⁶³ Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.

quando fiscaliza fusões e incorporações de empresas para proteger o mercado de possíveis atos de concentração que coloquem em risco a livre concorrência, bem como a competência educativa, com a divulgação do tema para a sociedade, e a competência repressiva, observada nos atos empresariais que já prejudicaram o mercado.

Ressalte-se que, para o que interessa neste trabalho, apenas a competência repressiva do CADE será objeto de análise, posto que o *dumping* social, uma vez reconhecido, já se estará diante de uma violação à ordem econômica.

2 CADE em defesa da concorrência

Como informado, a defesa da concorrência é modalidade de intervenção indireta do Estado no domínio econômico, sendo que a sua incumbência é atribuída ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que deve garantir a aplicação dos princípios previstos no artigo 170 da Constituição federal, sempre em atenção à dignidade humana e a valorização do trabalho.

A disciplina jurídica da concorrência representa um dos instrumentos mais eficientes de controle da atividade econômica, de modo que, segundo FRAZÃO (2017, p. 30) deve haver uma aproximação do direito da concorrência com a Constituição Federal, justamente com o objetivo de assegurar a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa. A finalidade é a correção das condutas competitivas dos agentes econômicos que agem no intuito de ganhar o mercado de consumo através de atos ilícitos.

O conjunto de dispositivos que disciplinam a atuação do Estado com o objetivo de coibir o abuso do poder econômico, atos de concentração e a violação do direito de concorrência encontram-se na Lei 12.529/11, a qual busca a manutenção salutar da ordem econômica, que está intimamente relacionada com a competição harmônica dos agentes econômicos, com a finalidade de que não haja o domínio do mercado que possa cominar na violação da concorrência, nos moldes preconizados no §4º do artigo 173, da Constituição Federal.

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

Sobre a concorrência, FIGUEIREDO (2015, p. 250) entende ser toda ação de disputa saudável por espaço em determinado mercado relevante realizada entre agentes competidores entre si, pela preferência dos consumidores. O Estado deve fomentar e proteger a concorrência, no sentido de dar mais opções ao consumidor final, com preços e qualidades de serviços e produtos diferenciados, porém sem deixar com que as empresas não observem a valorização do trabalho humano e a dignidade humana.

Segundo PETTER (2014, p. 255) a Constituição Federal garante a livre iniciativa e a livre concorrência, porém ela mesma exige o combate do abuso do poder econômico, ou seja, estar livre possui limites quando os atos forem ofensivos à concorrência.

É possível afirmar que o Estado não repudia a concorrência, ao contrário, é por ele protegida. Porém, não se permite que o setor privado exerça qualquer espécie de atividade competitiva para aumentar seus lucros indevidamente.

Deste modo, a proteção da concorrência visa justamente proteger o mercado, sendo ela exercida pelo chamado Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC), estrutura onde está inserido o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), vinculado ao Ministério da Justiça, e a Secretaria de Acompanhamento Econômico, esta vinculada ao Ministério da Fazenda, conforme previstos nos artigos 3º⁶⁴ e 4º⁶⁵ da Lei 12.529/11. Por sua vez, o CADE é composto por pelo Tribunal Administrativo de Defesa Econômica, pela Superintendência-Geral, pelo Departamento de Estudos Econômicos, cujas funções são a de identificar práticas anticoncorrenciais, conforme artigo 5º da mesma Lei.

3 *Dumping* social como infração a Ordem Econômica

O *dumping* social trata-se da conduta reiterada do empregador que viola os direitos laborais pelo descumprimento das normas fundamentais do trabalhador, com o intuito de diminuir os custos de produção, em busca do aumento do lucro em detrimento da concorrência. Conduto, além da violação dos direitos do trabalhador, o

⁶⁴ Art. 3º O SBDC é formado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE e pela Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, com as atribuições previstas nesta Lei.

⁶⁵ Art. 4º O Cade é entidade judicante com jurisdição em todo o território nacional, que se constitui em autarquia federal, vinculada ao Ministério da Justiça, com sede e foro no Distrito Federal, e competências previstas nesta Lei.

dumping social também deve ser considerado infração a ordem econômica, embora não possua previsão expressa neste sentido.

É que, o artigo 36, *caput*, e inciso I, da Lei 12.529/11, que dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica, afirma que “*constitui infração a ordem econômica limitar, falsear ou de qualquer forma prejudicar a livre concorrência ou a livre iniciativa*” (BRASIL, Lei n. 12.529/11). Deste modo, conforme se infere em referido dispositivo, há a existência de uma clausula aberta, a informar que os atos que possam ser enquadrados em infrações a Ordem Econômica não são taxativos. Isso porque, quando a Lei descreve a expressão “*de qualquer forma*”, isso significa que inúmeros atos que não os previstos na Lei podem consubstanciar-se em infrações a Ordem Econômica.

No mesmo sentido é o que descreve FORGIONI (2018, p. 138) ao afirmar que para a caracterização da infração a ordem econômica, o disposto no artigo 36 *caput* se refere a atos sob qualquer forma manifestados, o que inclui toda e qualquer conduta, que possa de alguma forma prejudicar a concorrência, sem distinção entre acordos, abusos ou concentrações.

Em observação, FIGUEIREDO (2015, p. 306) afirma que o rol das disposições sobre as infrações à ordem econômica é exemplificativo. Inclusive é o que se retira da leitura do § 3^o⁶⁶ do artigo 36, pois este enumera algumas condutas que são consideradas infrações a ordem econômica, mas evidencia em não se tratar de um rol taxativo ao mencionar que “*as seguintes condutas, além de outras, caracterizam infrações a ordem econômica*”. Isso quer dizer, inclusive, segundo FORGIONI (2018, p. 143), que as praticas não previstas expressamente no artigo 36, que causem restrição à concorrência, deverá ser tida como ilícita.

Da leitura integral dos incisos do *caput* do artigo 36, é possível observar que todas as condutas possuem como objetivo prejudicar a livre concorrência e a livre iniciativa, a qual a Ordem Econômica elevou a princípio a ser observados por todos, conforme disposto no artigo 170 da Constituição Federal, já apresentados em tópicos pretéritos deste trabalho.

Verifica-se que a relevância das condutas ilícitas previstas como infratora da ordem econômica é justamente a de promover os princípios constitucionais econômicos, notadamente o da livre iniciativa e da livre concorrência, pois são

⁶⁶ Art. 36 (...)§ 3^o As seguintes condutas, além de outras, na medida em que configurem hipótese prevista no caput deste artigo e seus incisos, caracterizam infração da ordem econômica:

valores que a todo tempo deve ser buscados e defendidos pelo Estado e pelos particulares.

É possível, ainda, constatar que determinado agente econômico, com a prática do *dumping* social, por ser apenas um dos meios para alcançar seus objetivos de forma ilícita, se enquadre em todos os incisos do artigo 36, que descreve que constitui infração a ordem econômica, tanto prejudicar a livre concorrência e a livre iniciativa, como dominar mercado relevante de bens e serviços, ou aumentar arbitrariamente o lucro e exercer de forma abusiva posição dominante.

No que se refere ao inciso I do artigo 36, isso parece evidente, posto que da própria definição de *dumping* social e do reconhecimento de sua prática, constata-se que o inadimplemento de verbas laborais por certa empresa consequentemente viola a livre concorrência em face de demais empresas que pagam todos os seus encargos. Neste contexto, restará dificultada a permanência das demais empresas no mercado, posto que terão custos superiores de produção do que a empresa que pratica o *dumping* social, motivo pelo qual seus bens serão vendidos a um valor também superior e, ao final, não terá a preferência do consumidor até que chegue o momento de encerrar suas atividades.

FIGUEIREDO (2015, p. 306) afirma ser abrangente o enquadramento do inciso I do artigo 36, ao relatar que a conduta de limitar, falsear de qualquer forma a livre concorrência ou a livre iniciativa significa que é punível toda e qualquer prática que impeça ou dificulte a entrada ou permanência de agentes econômicos em seus respectivos mercados. Do mesmo modo também afirma CARISTINA e SAYEG (2014, p. 81), para o qual a lei trata genericamente ao se referir aos atos que possam violar a livre concorrência e a livre iniciativa, motivo pelo qual abre a possibilidade de coibir comportamentos anticoncorrencias de qualquer natureza, a fim de evitar prejuízo a ordem econômica.

Porém, no que tange aos demais incisos, a tarefa não é tão simples assim, posto que, ao que tudo indica, o *dumping* social seria o meio para se chegar às situações previstas nos incisos II, III e IV, e não um ato de violação aos princípios por si só, como ocorre com o inciso I.

Isso porque, como dito, a própria prática do *dumping* social já culmina na violação do princípio da livre concorrência e da livre iniciativa, mas em relação ao domínio do mercado relevante, ao aumento arbitrário do lucro e exercer de forma

abusiva a posição dominante, o exercício intelectual exige uma compreensão melhor sobre tais formas de infrações a Ordem Econômica.

Sobre o mercado relevante, GABAN e DOMINGUES (2016, p. 110) afirmam que tal conceito deve ser dividido em dois, os de produtos e serviços e o geográfico. Por sua vez, FIGUEIREDO (2015, p. 304) relata que o mercado relevante geográfico é o espaço de disputas entre dois ou mais agentes privados, que vão aplicar seus respectivos mecanismos para a conquista de consumidores, ao passo que o mercado relevante de produtos e serviços são os bens idênticos ou semelhantes que duas ou mais empresas dispõem no mercado.

Neste sentido, o mercado relevante, portanto, deve ser observado sob dois prismas básicos, quais sejam: a dimensão material (produto) ou geográfica (espaço). Ressalte-se que o espaço geográfico é o limite territorial onde duas ou mais empresas disputam o mercado, podendo ter abrangência local, regional ou nacional. Já o espaço material é em relação aos bens e serviços que o agente econômico insere no mercado, conforme afirma PETTER (2014, p. 343).

Para uma melhor elucidação, aproveita-se o caso já apresentado envolvendo o Banco Itaú. Na situação, foi reconhecida a existência do *dumping* social pela Justiça do Trabalho, porque referido banco de forma reiterada fazia com que seus empregados extrapolassem a jornada de trabalho permitida em Lei, sem a devida remuneração. Neste caso, é possível verificar que o mercado relevante geográfico seria de âmbito nacional, já que referida empresa é uma prestadora de serviços em todo o território brasileiro, inclusive tal dimensão foi reconhecida na sentença. No que se refere ao mercado relevante material, verifica-se que, no caso, este poderia ser considerado como os próprios serviços bancários ofertados, a exemplo de empréstimos, aplicações financeiras, seguros, entre outros.

Nesta situação, portanto, com o *dumping* social, poderia referido Banco praticar a conduta ilícita em face da ordem econômica que se enquadraria no inciso II, do artigo 36 da Lei n. 12.529. Dito de outro modo, a prática do *dumping* social seria o meio para se chegar ou tentar o objetivo maior, que é o de dominar mercado relevante de bens e serviços. Isso porque, a diminuição dos custos laborais possibilitaria um menor custo ao Banco, que poderia potencializar o dinheiro não gasto em mais empréstimos, ou até mesmo emprestar a juros menores, em face da concorrência que arca com todos os encargos financeiros. Em tal situação, poderia

chegar o momento em que referido Banco dominasse o mercado relevante, na qual poderia ditar as regras de seu comércio.

Ora, parece evidente que, se o Banco terá menos custos pela mão de obra barata que usa, poderá emprestar a juros mais baixos, fazendo com que os demais Bancos sigam a mesma estratégia. É isso que a Lei pretende evitar, ou seja, que chegue ao ponto em que apenas um agente econômico, ao dominar o mercado relevante, possa arbitrariamente impor a sua vontade. Do mesmo modo afirma FIGUEIREDO (2015, p. 307), ao relatar que a conduta que busca dominar mercado relevante “*se perfaz mediante a imposição arbitrária da vontade de um agente econômico aos demais que atuam no mesmo nicho*”. (2015, p. 307).

Significa que a empresa que assume a posição de domínio no mercado relevante pode, mediante a diminuição do preço de seus produtos, levar os demais concorrentes à falência. A intenção, portanto, é a de evitar justamente que empresas de determinados setores se tornem monopólios, ou seja, o fim precípua da Lei é a de garantir a livre concorrência e a livre iniciativa.

No entanto, importante ressaltar que o §1º do artigo 36 da Lei 12.529/2011 revela que se a ocorrência do domínio do mercado relevante for natural, em decorrência de uma melhor estratégia do agente econômico, não haverá infração a ordem econômica, o que parece justo. Neste sentido, por exemplo, poderia certa empresa fazer uso da atual legislação laboral para diminuir seus custos, flexibilizando suas atividades, sem a qual não se enquadraria na infração a ordem econômica, posto que age nos limites da Lei.

Assim como o inciso II do artigo 36, o inciso III, que prevê ser infração à ordem econômica aumentar arbitrariamente os lucros, também é perfeitamente perceptível com a prática do *dumping* social. É que, a conduta de aumentar arbitrariamente os lucros pelo agente econômico pode decorrer tanto pela violação dos direitos do trabalhador ou pela sonegação impostos. Do mesmo modo é o que afirma FORGIANI (2018, p. 149), ao relatar que o inciso III do *caput* do artigo 36 possui como objetivo à proteção do consumidor ou daqueles que são explorados pelo agente no mercado.

O sujeito que pratica o *dumping* social certamente terá um lucro arbitrário ao despejar seus produtos no mercado, em razão de custos inferiores de produção. Tal situação não pode ser considerada legítima para que reste afastada a conduta

prevista no inciso III, posto que referido dispositivo traz em seu núcleo o aumento arbitrário, ou seja, que não possui justificativa.

Do mesmo modo afirma CARISTINA e SAYEG (2014, p. 83), ao relatar que é evidente que empresas tendem a ter lucros cada vez maiores, sendo inclusive esta a essência do mercado econômico e da livre concorrência. Porém, quando tal lucro é conquistado com o uso de direito alheio, a exemplo de obrigações fiscais, previdenciárias, trabalhistas, entre outros, tal aumento de lucro não poderá ser considerado justo.

A isso não se pode retirar que a prática do *dumping* social possa levar ao aumento arbitrário dos lucros do agente no mercado, posto que com tal conduta haverá a redução de seus custos. Trata-se de conduta na qual os resultados são inversamente proporcionais, posto que de um lado tem-se uma diminuição de custos, pelo inadimplemento de verbas laborais, e de outro um aumento do lucro pela venda de produtos a preço de mercado, mas com custos menores do que os concorrentes. Do mesmo modo afirma PETTER (2014, p. 347), para qual o Estado não repudia o lucro por parte dos agentes econômicos, ao contrário, o estimula para que haja maior desenvolvimento econômico. Porém, o lucro será repudiado quando conquistado por meio de violação de direitos alheios e sem justificativa.

Tome-se novamente o exemplo do Banco Itaú, a qual deixou de adimplir as verbas laborais de seus empregados. Em tal situação, não se vislumbra outra intenção a não ser o aumento de seu lucro, de forma injustificada, porque obtido com violação aos direitos laborais de seus empregados.

Já em relação ao inciso IV do *caput* do artigo 36, a qual prevê como infração a ordem econômica o exercício abusivo da posição dominante, também é perfeitamente possível o seu alcance pela prática do *dumping* social. Isso porque, segundo FIGUEIREDO (2015, p. 351) “*a posição dominante é aquela que confere a seu detentor quantidade substancial de poder econômico ou de mercado, a ponto de que possa ele exercer influência determinante sobre a concorrência*”.

No exemplo já citado, verifica-se que, com a diminuição dos custos pelo uso da mão de obra barata, pode ser que haja oferta de empréstimo a juros menores ou uma quantidade maior de dinheiro a ser emprestada. Se tal situação realmente ocorrer, é certo que haverá a influência nos demais agentes econômicos, posto que estes deverão seguir o patamar de juros aplicados pelo agente que pratica o *dumping* social, mas com lucros menores, posto que arcam com o pagamento de

todas as verbas laborais de seus empregados. Trata-se de conduta unilateral, a qual também possui como resultado ou intuito a eliminação da concorrência, conforme afirma GABAN e DOMIGUES, (2015, p. 177).

Sobre a posição dominante, o artigo 36, § 2º, da Lei 12.529/11 descreve que haverá a sua presunção sempre que uma empresa for capaz de alterar as condições de mercado unilateralmente, ou quando controle 20% (vinte por cento) ou mais do mercado relevante. Em razão de tal dispositivo, FORGIONI (1998, p. 269) descreve que para se constatar o abuso da posição dominante, “*basta à influência e o poder de determinas as regras do jogo de forma unilateral, independente e autônoma, neutralizando as forças normais que regeriam o mercado*”.

Deste modo, considerando novamente o exemplo citado, contextualizado com a realidade brasileira, a qual possuem em média 5 (cinco) grandes Bancos, é perfeitamente possível que a diminuição de custos pelo uso da mão de obra barata possa influenciar unilateralmente as forças de mercado, ou ter como efeito o abuso da posição dominante.

Apresentadas tais considerações, constata-se que a prática do *dumping* social se consubstancia em infração a ordem econômica, motivo pelo qual o CADE deve ter a competência para julgar tais situações. Ainda, pode-se chegar à conclusão de que a prática do *dumping* social por si só já configura a infração econômica prevista no inciso I do artigo 36 da Lei 12.529/11. Conduto, no que se refere aos incisos II, III e IV, o *dumping* social é o meio para se chegar a tais ilícitos econômicos, mas que, ainda que o sujeito não conquiste seus objetivos o mesmo deve ser punido, pelo uso da regra *per se*, que será melhor analisada na seção seguinte.

4 A adoção da regra *per se* em detrimento da regra da razão no *dumping* social

Com a prática do *dumping* social, diante de sua natureza de violação massiva e reiterada aos direitos laborais, não há como afastar o reconhecimento da conduta ilícita, inclusive sem a necessidade de prova do dano em face da concorrência, posto que basta a prova do inadimplemento constante das verbas trabalhistas para a sua caracterização.

Isso decorre da própria análise do artigo 36 da Lei 12.529/11, a qual é possível retirar os seguintes termos: a) *constitui infração a ordem econômica*; b)

independentemente de culpa; c) atos sob qualquer forma manifestados que tenham por objeto ou possam produzir; d) ainda que não alcançados. Verifica-se em referido dispositivo, como já afirmado, que a forma de se praticar a infração contra ordem econômica é livre, bem como de que o resultado não necessariamente precisa ser alcançado, bastando à possibilidade da ocorrência do previsto em alguns dos incisos do artigo 36 da Lei.

Sobre este assunto, FRAZÃO (2017, p. 263) afirma que as infrações contra a ordem econômica são de tipo aberto, infrações de perigo e independe de culpa a punição, mas que, diante do caso concreto, deve o julgador averiguar a reprovabilidade da conduta, sob pena de se conferir um poder desmensurado a autoridade do CADE.

Referida autora, ao afirmar que as infrações à ordem econômica tratam-se de condutas previstas em tipo aberto, utiliza de terminologia afeta ao direito penal. Segundo GRECO (2015, p. 222), o tipo penal aberto ocorre em razão da impossibilidade do legislador prever todas as situações possíveis para a ocorrência de um crime, motivo pelo qual a descrição do tipo em tais crimes não é completa, devendo ser completada pelo intérprete. Diverso ocorre com os tipos penais fechados, na qual a conduta prevista no tipo penal não necessita de complementação, posto que o legislador fixou exatamente a conduta punível. Como exemplo de tipo penal fechado, GRECO (2015, p. 223) utiliza o delito do artigo 121, *caput*, do Código Penal, posto que este é certo e determinado ao afirmar que é crime matar alguém, ao passo que como tipo penal aberto utiliza o exemplo de crimes culposos, posto que as inúmeras variedades de condutas que podem ser culposas fogem ao alcance da imaginação do legislador, impossibilitando a previsão de todas.

Portanto, é certo que a previsão do artigo 36 *caput* e §3º se tratam de tipos abertos, por serem livres as formas de se caracterizar as infrações contra a ordem econômica. É por tal razão que se defende a possibilidade de ocorrer infração contra a ordem econômica mediante a prática do *dumping* social.

As infrações contra a ordem econômica, conforme afirma FRAZÃO (2017, p. 263), são de perigo, o que significa que não necessariamente precisam ser alcançados os resultados pelo agente econômico, bastando à possibilidade de tal ocorrência. Para SILVEIRA (2006, p. 98), nos crimes de perigo o resultado da

ilicitude é a própria exposição de um bem jurídico a um risco, ou seja, a situação perigosa hipotética é presumida.

Assim sendo, é possível afirmar que as infrações contra a ordem econômica não precisam ser necessariamente consumadas para que o agente econômico seja punido. Ou seja, se determinada empresa pratica o *dumping* social com o intuito de eliminar a concorrência, não há necessidade de que demais empresas deixem o mercado, posto que basta a possibilidade de tal ocorrência.

Ademais, FRAZÃO (2017, p. 262) aduz que pode ocorrer infração contra a ordem econômica independente de culpa. Porém, a mesma faz uma crítica no sentido de que, por ter as infrações contra a ordem econômica natureza jurídica de sanção, não poderia existir a responsabilidade objetiva neste sentido. Ademais, afirma ainda que (FRAZÃO, 2017, p. 265) o artigo 173, § 4º da Constituição Federal não prevê que a Lei reprimirá o abuso do poder econômico independentemente de culpa, mas apenas afirma que a Lei reprimirá o abuso do poder econômico que tiver por fim dominar o mercado relevante, eliminar a concorrência ou aumentar arbitrariamente os lucros.

Tal constatação da autora possui certa lógica, posto que evidente que a Lei infraconstitucional disse mais do que a própria Constituição. Porém, diante dos inúmeros casos concretos que podem evidenciar infrações contra a ordem econômica, e a dificuldade de se obterem provas, é um tanto quanto desarrazoado adotar tal posição tão rígida, sob pena de culminar na ausência total de punição.

Alias, é o que afirma SCHEIBER (2011, p. 36), ao aduzir que, diante das inúmeras dificuldades no caso concreto em se conseguir provar a consciência da lesão ao direito alheio, à previsibilidade do dano e a reprovabilidade da conduta, é que se culminou na consagração da culpa objetiva. Quando a Lei se referiu ao termo independente de culpa, quis dizer que não há necessidade da existência do dolo ou da ocorrência efetiva do dano.

A este respeito, FERRAZ JR. (2013, p. 14) explica que o ilícito concorrencial administrativo esta na conjugação entre a prática e o efeito, sem averiguar a intenção do agente, sendo este o motivo da dicção da Lei em afirmar que independe de culpa à infração contra a ordem econômica. Isso porque, segundo o autor, nas infrações contra a ordem econômica, as condutas possuem desvio de finalidade ou abuso do poder econômico.

Sobre o abuso em ilícitos comuns, FERRAZ JR (2013, p 15) afirma que estará presente quando houver exorbitância do uso da capacidade de agir, a qual o mesmo chama de aspecto subjetivo. Porém, independentemente do aspecto subjetivo, o agente pode atuar em desvio de finalidade, pela possibilidade efetiva de sua conduta produzir um efeito danoso, a qual o autor chama de aspecto objetivo. Contudo, tais considerações no âmbito da concorrência, devem convergir para dar lugar a uma espécie de responsabilidade objetiva.

Neste passo, explica FERRAZ JR (2013, p. 15) que, quando se tratar de ilícito econômico, no desvio de finalidade e no abuso de poder deve entrar a culpa social, na qual o agente econômico, ao utilizar de seu direito de livre concorrência e livre iniciativa, não pode praticar condutas desfavoráveis a tais direitos. É por tal razão que se afirma (FERRAZ JR, 2013, p. 16) que a prova do abuso no direito econômico tem por finalidade o fim social econômico do direito da concorrência, sendo neste aspecto possível a configuração do excesso e do abuso na infração concorrencial com as condições objetivamente legais de que com a conduta do agente atinja, venha a atingir ou possa atingir, mesmo sem conseguir os efeitos contrários aos protegidos pela livre concorrência. Segundo o autor, trata-se de uma relação causal, ainda que em probabilidade.

Em suma, pretendeu o autor argumentar que (FERRAZ JR, 2013, p. 16) a infração contra a ordem econômica pode haver ruptura do equilíbrio da concorrência, ainda que se trate de ato sem a intenção de lesar ou pôr em risco o direito de outrem, ou que efetivamente tal lesão ocorra. Neste sentido, FERRAZ JR (2013, p. 18) afirma que o agente econômico pode ser responsável por infração a ordem econômica pelas consequências prováveis e previsíveis na qual se envolve.

Contudo, embora haja a compreensão sobre a possibilidade de reconhecer a infração em face da ordem econômica independentemente de culpa, tal situação não dispensa o processo administrativo para o julgamento da conduta do agente econômico, diante da regra lógica do devido processo legal e seus desdobramentos para a apuração da infração.

Assim sendo, as afirmações sobre a possibilidade da ocorrência de infrações contra a ordem econômica, independentemente da conquista do objetivo almejado, também possuem desdobramentos quanto às formas em que se investigará se dito ilícito econômico é possível de ser alcançado, se foi alcançado ou não. Neste passo, a doutrina econômica utiliza as denominadas regras da razão e regra *per se* que,

segundo FRAZÃO (2017, p. 288) nada mais são que formas de julgamento do CADE quanto à potencialidade da lesão, sendo que na primeira haverá uma análise mais aprofundada do caso concreto, ao passo que na segunda o julgamento será feito de forma simplificada.

Do mesmo modo afirma GABAN e DOMINGUES (2016, p. 97), para a qual na “*regra per se não implica uma análise mais aprofundada, uma vez que, a partir do momento em que um ato é considerado um ilícito per se, ele é considerado um ilícito a concorrência*”. E continua a afirmar que (GABAN; DOMINGUES, 2016, p. 97) o uso da regra *per se* é adotada quando o ilícito em questão tem pouca probabilidade de que resulte em efeitos positivos para a sociedade. Caso a conduta do agente econômico seja de relevância social, deve ser adotada a regra da razão, ao contrário, simplesmente deve ser aferir a existência do ilícito *per se*.

Do mesmo modo, FIGUEIREDO (2015, p. 301) aduz que a regra da razão fundamenta-se na tolerância e aceitação de determinadas restrições à concorrência. Pela regra da razão, FORGIANI (2018, p. 207) afirma que somente serão consideradas ilegais as práticas que restringem a concorrência de forma não razoável, que devem ser analisadas caso a caso.

Por sua vez, FRAZAO (2017, p. 290) afirma que na regra da razão a autoridade antitruste deve realizar uma análise detalhada de uma série de fatores, a exemplo da estrutura de mercado e os efeitos potenciais e concretos da restrição da concorrência. Porém, os custos associados a tais análises fizeram surgir um padrão de provas menos rigorosa, que desobriga a análise criteriosa, sendo este o motivo da adoção da regra *per se*. E continua FRAZÃO (2017, p. 291) a afirmar que em razão dos altos custos existentes, da complexidade de certos casos e da amplitude na constatação pela regra da razão, demandaria muito tempo até o julgamento, o que acabaria por favorecer indevidamente os acusados. Inclusive, FRAZÃO (2017, p. 297) defende que, quando do julgamento feito pelo CADE, este poderá utilizar de provas indiciárias para formar seu convencimento, diante da extrema dificuldade de se provar de maneira cabal os efeitos perpetrados por práticas anticoncorrenciais.

Neste passo, é possível constatar que na regra da razão haverá uma análise detalhada pelo CADE quanto a possíveis efeitos positivos ou negativos que a restrição da concorrência possa ocasionar. Em sendo constatado o efeito positivo, por óbvio que não haverá infração à ordem econômica.

Porém, no que tange ao *dumping* social, a regra a ser aplicada não deve ser a da razão, posto que não é possível imaginar que a conduta de determinado agente econômico que reiteradamente deixa de adimplir as verbas laborais possa ocasionar efeitos positivos para sociedade. Isso porque, como já defendido, a valorização do trabalho humano é fundamento da ordem econômica, devendo ser preservada pelos agentes econômicos, e qualquer ato contrário deve ser tido como ilícito.

O *dumping* social, ainda, é ato violador a livre concorrência, na qual deve ser considerado infração contra a ordem econômica que independe de culpa. Ademais, na constatação de tal ilícito, diante da diferença apresentada entre a regra da razão e a regra *per se*, verifica-se que deve ser aplicada esta, posto que não há necessidade de que se recorra a uma análise pormenorizada da infração a ordem econômica, tendo em vista que os efeitos deletérios em face da sociedade pela prática são presumidos. Ou seja, a simples prática do *dumping* social deve ser considerada infração a ordem econômica por si só (*per se*).

Deste modo, há que se defender que o CADE, diante da análise de conduta que envolva a ocorrência do *dumping* social, deve adotar a regra *per se*, aplicando as punições na forma descrita na Lei 12.529/11, que serão apresentadas na seção seguinte.

5 Penalidades aplicáveis em infrações à ordem econômica

Diverso do que ocorre com o enfrentamento do *dumping* social no Judiciário, a qual a Lei não possui previsão expressa quanto aos critérios de se chegar ao valor pecuniário pela indenização punitiva pelo dano social, no âmbito da análise de práticas anticoncorrencias feita pelo CADE a Lei possui critérios razoáveis para a valoração da condenação.

É certo informar, ainda, que a processo perante o CADE possui natureza administrativa, motivo pelo qual as sanções serão sempre de caráter pecuniário ou restritivas de direitos. Neste sentido é que FIGUEIREDO (2015, p. 310) afirma que o CADE poderá aplicar multas (sanções ordinárias) e impor obrigações de fazer e não fazer (sanções extraordinárias), como instrumento de coação e dissuasão de suas decisões.

Para WATANABE (2017, p. 179), a aplicação de multas é o principal instrumento de punição disposto pelo CADE em combate a infrações contra a ordem econômica, ao lado do acordo de leniência e os Termos de Cessação de Conduta.

Os valores das penalidades pecuniárias que podem ser aplicadas pelo CADE estão previstos no artigo 37⁶⁷, ao passo que as penalidades consubstanciadas em obrigação de fazer e não fazer estão previstas no artigo 38⁶⁸, ambos da Lei 12.529/11. Ressalte-se, ainda, que entre os artigos 39 a 44 há previsão de multas diversas, mas que não são aplicadas em decorrência de infrações contra a ordem econômica, mas sim por descumprimento de obrigações secundárias, motivo pelo qual não serão analisadas.

Da leitura do artigo 37 da Lei 12.529/11, verifica-se que estará sujeita às penalidades as pessoas natural ou jurídica, sejam de direito público ou de direito

⁶⁷ Art. 37. A prática de infração da ordem econômica sujeita os responsáveis às seguintes penas: I - no caso de empresa, multa de 0,1% (um décimo por cento) a 20% (vinte por cento) do valor do faturamento bruto da empresa, grupo ou conglomerado obtido, no último exercício anterior à instauração do processo administrativo, no ramo de atividade empresarial em que ocorreu a infração, a qual nunca será inferior à vantagem auferida, quando for possível sua estimação; II - no caso das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito público ou privado, bem como quaisquer associações de entidades ou pessoas constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente, com ou sem personalidade jurídica, que não exerçam atividade empresarial, não sendo possível utilizar-se o critério do valor do faturamento bruto, a multa será entre R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e R\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais); III - no caso de administrador, direta ou indiretamente responsável pela infração cometida, quando comprovada a sua culpa ou dolo, multa de 1% (um por cento) a 20% (vinte por cento) daquela aplicada à empresa, no caso previsto no inciso I do caput deste artigo, ou às pessoas jurídicas ou entidades, nos casos previstos no inciso II do caput deste artigo. § 1º Em caso de reincidência, as multas cominadas serão aplicadas em dobro. § 2º No cálculo do valor da multa de que trata o inciso I do caput deste artigo, o Cade poderá considerar o faturamento total da empresa ou grupo de empresas, quando não dispuser do valor do faturamento no ramo de atividade empresarial em que ocorreu a infração, definido pelo Cade, ou quando este for apresentado de forma incompleta e/ou não demonstrado de forma inequívoca e idônea.

⁶⁸ Art. 38. Sem prejuízo das penas cominadas no art. 37 desta Lei, quando assim exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público geral, poderão ser impostas as seguintes penas, isolada ou cumulativamente: I - a publicação, em meia página e a expensas do infrator, em jornal indicado na decisão, de extrato da decisão condenatória, por 2 (dois) dias seguidos, de 1 (uma) a 3 (três) semanas consecutivas; II - a proibição de contratar com instituições financeiras oficiais e participar de licitação tendo por objeto aquisições, alienações, realização de obras e serviços, concessão de serviços públicos, na administração pública federal, estadual, municipal e do Distrito Federal, bem como em entidades da administração indireta, por prazo não inferior a 5 (cinco) anos; III - a inscrição do infrator no Cadastro Nacional de Defesa do Consumidor; IV - a recomendação aos órgãos públicos competentes para que: a) seja concedida licença compulsória de direito de propriedade intelectual de titularidade do infrator, quando a infração estiver relacionada ao uso desse direito; b) não seja concedido ao infrator parcelamento de tributos federais por ele devidos ou para que sejam cancelados, no todo ou em parte, incentivos fiscais ou subsídios públicos; V - a cisão de sociedade, transferência de controle societário, venda de ativos ou cessação parcial de atividade; VI - a proibição de exercer o comércio em nome próprio ou como representante de pessoa jurídica, pelo prazo de até 5 (cinco) anos; e VII - qualquer outro ato ou providência necessários para a eliminação dos efeitos nocivos à ordem econômica.

privado, bem como associações e entidades, constituídas de fato ou de direito, ainda que temporariamente. O Inciso I afirma que em sendo uma empresa que cometa infração contra a ordem econômica, a multa será aplicada no percentual de 0,1% a 20% de seu faturamento bruto do ano anterior à instauração do processo administrativo. Em sendo os demais sujeitos cometedores de infração contra a ordem econômica, o critério da penalidade não será sobre o faturamento bruto, mas sim entre o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais). Especificamente em relação à pessoa natural que seja administrador da empresa que cometa infração contra a ordem econômica, a multa será no percentual de 1% a 20% do valor da multa aplicada em face da empresa, desde que comprovado o dolo ou culpa.

Ainda, é possível que, em caso de reincidência, o CADE aplique a multa em dobro, bem como se não houver o faturamento bruto por ramo de atividade da empresa ou este for apresentado incompleto, poderá aplicar a multa em relação ao faturamento de todo o grupo.

Da análise da parte final inciso I do artigo 37, é possível verificar que a multa a ser aplicada ao agente econômico nunca poderá ser inferior ao proveito econômico obtido, desde que possível tal estimativa que, segundo WATANABE (2017, p. 184) realça a vedação ao enriquecimento ilícito, bem como de que se busca impedir que infrações contra a ordem econômica torne-se um negócio lucrativo. Isso porque, segundo o autor (WATANABE, 2017, p. 184), se as multas a serem aplicadas forem menores que a vantagem, é evidente que de um ponto racional econômico os infratores serão estimulados a continuarem com a prática.

Quanto à dosimetria das penas de multas aplicáveis pelo CADE, há a possibilidade da adoção de critérios semelhantes ao do direito penal, posto que, assim como na seara penal, há uma série de fatores que podem elevar o valor da multa como, por exemplo, a reincidência. Isso porque, o artigo 45⁶⁹ da Lei 12.529/11 estabelece que deve levar em consideração a gravidade da infração, a boa-fé do infrator, a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator, a consumação ou não da infração, o grau de lesão, ou perigo de lesão, à livre concorrência, à economia

⁶⁹ Art. 45. Na aplicação das penas estabelecidas nesta Lei, levar-se-á em consideração: I - a gravidade da infração; II - a boa-fé do infrator; III - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator; IV - a consumação ou não da infração; V - o grau de lesão, ou perigo de lesão, à livre concorrência, à economia nacional, aos consumidores, ou a terceiros; VI - os efeitos econômicos negativos produzidos no mercado; VII - a situação econômica do infrator; e VIII - a reincidência.

nacional, aos consumidores ou terceiros, os efeitos econômicos negativos produzidos no mercado, a situação econômica do infrator e a reincidência.

A este respeito, WATANABE (2017, p. 187) afirma que há dois critérios possíveis para a dosimetria das penas em infrações à ordem econômica, o multifásico, emprestado do direito penal, e o monofásico, do direito da concorrência autônomo. Pelo método multifásico, os critérios são segundo a ótica do direito penal, a qual a sua principal característica é dosar as multas por fases, partindo-se do mínimo legal, em seguida analisando as agravantes e atenuantes.

Neste passo, ao analisar os incisos do artigo 45, é possível verificar que podem ser consideradas situações que agravam o valor da multa: a gravidade do dano; a vantagem auferida; a consumação; o grau da lesão; os efeitos econômicos e a reincidência. Isso porque, por uma regra de intuição, quanto maior a lesão um bem jurídico, maior deverá ser a punição. Por isso, quanto mais grave for o dano, maior deve ser a multa, e assim sucessivamente quanto aos demais elementos apresentados.

Por sua vez, situações que atenuariam o valor da multa seriam: a boa-fé do infrator; a pequena vantagem; a ausência de consumação; baixo grau de lesão. Isso porque, a presença de boa fé demonstraria que o agente infrator agiu sem qualquer espécie de dolo ou culpa que, embora não excluam o ilícito, por uma regra de razoabilidade a sua presença deve sempre favorecer o infrator. Do mesmo modo, a pequena vantagem auferida ocasionaria uma diminuição da multa em razão dos critérios que a própria Lei apresenta ao descrever que o valor da multa é em percentual do proveito econômico do exercício anterior a abertura do processo administrativo. Ou seja, quando menor o proveito econômico, menor a vantagem. Em relação à ausência de consumação e o baixo grau de lesão, tais critérios devem ser considerados como atenuadores porque o primeiro não demonstra uma efetiva violação à ordem econômica, e o segundo demonstra violação quase irrelevante, embora puníveis apenas pela possibilidade da ocorrência da infração a ordem econômica.

Contudo, embora o critério multifásico possa parecer coerente e razoável, pode ocorrer que, no momento do julgamento, o valor da multa seja inferior ao proveito econômico, posto que se houverem apenas atenuantes, a multa ficará no mínimo legal. Isso pode ocorrer notadamente em casos na qual não é possível comprovar o proveito econômico obtido pelo agente infrator, de modo que neste

critério a autoridade julgadora fica restrita aos elementos previstos nos incisos do artigo 45.

O outro método mencionado é o monofásico que, segundo WATANABE (2017, p. 189), busca a interpretação das peculiaridades existentes no direito concorrencial, o que implica uma decisão mais flexível. Em tal critério, ao contrário de se buscar apenas entender a forma de quantificação, busca a compensação pelo dano à concorrência, a punição do infrator e a prevenção, que são os objetivos específicos da Lei antitruste. Ainda, WATANABE (2017, p. 190) observa que alguns dos critérios previstos no artigo 45 da Lei 12.529/11 são afetos ao direito econômico, a qual não seriam apropriados para uma análise do direito penal como, por exemplo, efeitos negativos a concorrência, aos consumidores e as relações de mercado.

Neste sentido, verifica-se a rejeição quanto ao critério multifásico da quantificação das multas. Inclusive, o artigo 115⁷⁰ da Lei 12.529/11 afirma que as regras aplicáveis subsidiariamente aos processos de competência do CADE são as de processo civil, e não de direito penal.

A rejeição pelo critério multifásico é coerente, posto que a sua rigidez vai de encontro com a natureza livre de se cometer infrações contra a ordem econômica. Isso porque, ao proferir um julgamento com base em tal critério, a autoridade julgadora deveria aplicar apenas o que consta nos incisos do artigo 45. Porém, segundo WATANABE (2017, p. 191), o CADE adota, em seus julgamentos, critérios que não estão previstos no artigo 45 da Lei 12.529/11 como, por exemplo, a duração da infração.

Ainda, sem prejuízo das penas de multas, o CADE pode aplicar penalidades consubstanciadas em obrigação de fazer e não fazer, de acordo com a previsão constante no artigo 38 da Lei 12.529/11. Entre as penalidades previstas, encontram-se a obrigação de publicar a decisão contrária ao infrator; a proibição de contratar e realizar obras e serviços públicos por período não inferior a 5 (cinco) anos; inscrever o infrator no cadastro nacional de defesa do consumidor; transferência do controle acionário e cisão da sociedade; venda de ativos; proibição de exercer comércio próprio por 5 (cinco) anos; bem como qualquer ato necessário para eliminar efeitos nocivos à ordem econômica.

⁷⁰ Art. 115. Aplicam-se subsidiariamente aos processos administrativo e judicial previstos nesta Lei as disposições das Leis n^{os} 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.078, de 11 de setembro de 1990, e 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Apresentadas as penalidades aplicáveis pelo CADE aos sujeitos econômicos quando cometam infrações contra a ordem econômica, é possível constatar que há critérios razoáveis e coerentes para se punir o infrator, posto que a Lei estabelece o percentual e os critérios na fixação da multa.

Ademais, defende-se neste trabalho que o CADE deve ter a competência para investigar e julgar infrações contra a ordem econômica envolvendo o *dumping* social, inclusive com os critérios de fixação da pena de multa e demais cominações previstas entre os artigos 37 ao 45 da Lei 12.529/11.

Porém, o CADE nunca realizou julgamento de mérito sobre a prática de *dumping* social, muito embora o Ministério Público do Trabalho tenha feito representação para que apurasse a sua ocorrência, como será demonstrado na seção seguinte.

6 Indiferença do CADE quanto à valorização do trabalho humano e o *dumping* social

O *dumping* social, como defendido no presente trabalho, é a conduta na qual deve ser considerada uma das diversas formas de se cometer infração contra a ordem econômica e, portanto, deve atrair a atuação do CADE para a apuração e julgamento. Isso porque, no *dumping* social o meio para a violação da concorrência é a desvalorização do trabalho humano, como quaisquer outras formas de tentativas de eliminar demais empresas do mercado ou aumentar abusivamente o lucro. No entanto, a postura do CADE nunca foi a de observar os direitos laborais em seus julgamentos, notadamente em atos de concentração, bem como de que nunca julgou o mérito sequer de uma representação por *dumping* social.

Entre os casos apresentados perante o judiciário envolvendo violação massiva de direitos dos trabalhadores, houve a ação civil pública movida em face da MRV Engenharia na qual, diante de sua conduta reiterada, foi condenada a arcar com indenização a ser revertida em favor do FAT. Além de tal ação civil pública, o Ministério Público do Trabalho, considerando a análise do *modus operandi* de referida empresa, propôs representação junto ao CADE pela prática de *dumping* social e conseqüente infração contra a ordem econômica.

A representação junto ao CADE, ocorrida no ano de 2012, recebeu o número 08012.004330/2012-99, e foi assinada pelo Procurador do Trabalho Rafael

de Araújo Gomes, na qual argumentou que a empresa MRV teve crescimento extraordinário junto ao ranking de Informação Técnica da Construção (ITC), mas que tal crescimento está aliado a mão de obra escrava e violações massivas de direitos laborais. No site da empresa, é possível verificar a notícia de que realmente a mesma, em seu setor, estava entre as maiores do mundo no ano de 2012, segundo o ranking do ITC.⁷¹

Segundo GOMES, NOGUEIRA e ROCHA (2016, p. 28), na época da representação junto ao CADE, a empresa já estava envolvida em três flagrantes de exploração de mão de obra escrava, com posterior descoberta de mais dois. Na argumentação do Ministério Público do Trabalho, consta que a MRV sonegava reiteradamente os direitos laborais básicos e fundamentais dos trabalhadores por diversos anos, em todas as partes do país, que culminava numa significativa vantagem abusiva diante dos custos menores que o da concorrência, para elevar a sua posição de mercado, em prejuízo da ordem econômica.

Na época da representação junto ao CADE, foi feito um levantamento, conforme afirma GOMES, NOGUEIRA e ROCHA (2016, p. 29), de que a empresa MRV possuía, em cinco anos, mais de 28.295 (vinte e oito mil duzentos e noventa e cinco) ações trabalhistas, e que tal número ocorreu simultaneamente a seu crescimento econômico, sendo que tal situação demonstra nítida afronta à concorrência. No entanto, o CADE, em parecer e sem analisar o mérito, decidiu que a conduta denunciada pelo Ministério Público do Trabalho não possui competência afeta a SBDC, sendo que possíveis efeitos negativos à concorrência deveria ser buscada junto à justiça do trabalho.

Ressalta-se que tal decisão foi objeto de recurso pelo Ministério Público do Trabalho, na qual o CADE, uma vez mais, sem instrução processual ou análise das provas juntadas ou manifestação da empresa denunciada, entendeu que os fatos narrados não são considerados infrações contra a ordem econômica. Ou seja, sem se debruçar sobre o caso, o CADE sumariamente entendeu que o *dumping* social não afeta a ordem econômica.

Neste passo, verifica-se verdadeira inobservância por parte do CADE da valorização do trabalho humano quanto fundamento da ordem econômica, a qual a sua desvalorização pode sim acarretar prejuízo à concorrência. Isso porque, há

⁷¹ Disponível em: <<https://www.mrv.com.br/newsletter/noticias/maiores-construtoras-do-pais-mrv-lidera-o-ranking-itc>> acesso em 20 de dezembro de 2018.

indícios de que o crescimento econômico da empresa pode estar associado com a inobservância das normas laborais, na qual o CADE deveria ter feito uma análise mais criteriosa a respeito.

É que, como demonstrado nos tópicos pretéritos deste trabalho, à empresa que pratica o *dumping* social possui condições plausíveis de tirar proveito econômico em face da concorrência, posto que a redução injustificada de pagamento de valores atinentes ao trabalhador reduz os custos e, conseqüentemente, aumenta o lucro e a competitividade do mercado. Em outras palavras, a empresa que pratica o *dumping* social possui condições de afetar o mercado relevante e impor as suas condições de mercado, posto que terá custos reduzidos, competindo em nítida vantagem com os demais.

Em outra situação, o Ministério Público do Trabalho, em apuração mais detalhada sobre a condução dos processos administrativos de referida autarquia, aforou ação civil pública n. 0012149-49.2014.5.15.0081 em face do CADE, em trâmite na 3ª Vara do Trabalho da cidade de Campinas, estado de São Paulo, pertencente ao TRT15. Em referida ação, o Ministério Público do Trabalho defende que o *modus operandi* do CADE sempre foi o da inobservância da valorização do trabalho humano.

Ainda, além desta ação civil pública, o Ministério Público do Trabalho ajuizou em face do CADE ação cautelar de exibição de documentos n. 11506-28.2013.5.15.0081, que tramitou na Vara do Trabalho da Comarca de Matão, Estado de São Paulo, a qual também pertence ao TRT15. Nesta ação, o Ministério Público do Trabalho solicita informações e documentos sobre o ato de concentração, sob o argumento de que o CADE tentou ao máximo obstaculizar o acesso ao MPT da cópia integral de tal procedimento administrativo.

Em consulta a ambos os autos, é possível constatar que a insurgência do MPT se refere a demissões em massa nas cidades de Matão e Catanduva, após a aprovação pelo CADE da fusão entre as empresas Citrosuco e Citrovita, o que ocorreu sem qualquer diálogo com sindicatos ou com o próprio MPT, a qual certamente houve impacto social negativo na região.

Ainda, é possível verificar na ação civil pública que, como resultado da fusão entre Citrosuco e Citrovita, haveria a dispensa de trabalhadores antes mesmo de referida concentração, bem como de que o CADE possuía pleno conhecimento a respeito. Isso porque, conforme análise realizada, verifica-se que ambas as

empresas possuíam sede na mesma cidade e em cidades próximas, o que seria óbvia a eliminação de postos de trabalho, posto que não seria necessária duas unidades na mesma região, notadamente porque uma das fabricas tinha trabalho ocioso, conforme conclusão do inquérito civil.

Em tal procedimento administrativo de concentração, o CADE não fez qualquer menção a demissões em massa e fechamento de unidades das empresas, o que demonstra o pouco caso por parte da instituição com relação à valorização do trabalho humano. Ainda, verifica-se também que, além do CADE não ter reconhecido que poderia ocorrer demissões em massa, considerou que a diminuição de postos de trabalho era medida de eficiência para que ocorresse a fusão das empresas, posto que foi mencionado por tais empresas a possibilidade de dispensar funcionários que tivessem a mesma função, o que de fato ocorreu.

A par de tais constatações, o MPT, em resumo, requereu que o CADE fosse condenado as seguintes obrigações: a) que adote a postura de obrigar empresas em atos de concentração negociar com sindicatos antes da dispensa em massa; b) caso não seja adotada a postura de negociar com o sindicato antes das dispensas em massa, que o ato de concentração seja revertido; c) que em atos de concentração envolvendo dispensa de empregados o CADE seja obrigado a encaminhar ofícios aos sindicatos; d) que o CADE deve impor as empresas que pretendem realizar atos de concentração a prova de que demonstraram aos sindicatos o plano de redução de custos com mão de obra; e) que o CADE se abstenha de manter sob sigilo atos de concentração quando envolva a dispensa de empregados; f) que o CADE deve fundamentar suas decisões com base no artigo 170 da Constituição Federal, levando em consideração a valorização do trabalho humano, a função social da propriedade e dos ditames da justiça social, sem prejuízo de demais princípios.

Embora os autos da ação civil pública não tenham sido concluídos, pendendo ainda audiência de instrução e julgamento, é possível constatar, a partir do levantamento feito pelo MPT, que a postura do CADE não tende a valorização do trabalho humano.

Ademais, conforme afirmam OLIVEIRA e RODAS (2013, p. 127), na fase 4 da análise dos atos de concentração, um dos pontos benéficos a ser levado em consideração pelo CADE são os ganhos de eficiência, que podem decorrer, entre outras formas, com a redução de custos, que inclui a diminuição de postos de trabalho.

Assim sendo, é correto afirmar que entre os custos que podem ser reduzidos são os decorrentes da mão de obra, motivo pelo qual, ao que tudo indica, o CADE é indiferente quanto à demissão ou não de trabalhadores em seus procedimentos. Tal percepção decorre também da análise do guia de atos de concentração publicado pelo CADE⁷², na qual o mesmo diferencia quais os custos que podem ou não ser reduzidos, posto que menciona apenas custos fixos e variáveis. Tal situação demonstra que o CADE não possui uma postura de olhar o trabalhador, mas sim apenas os ganhos de eficiência econômica que o ato de concentração poderá trazer. Tal conclusão, ainda, decorre também da interpretação dos processos de atos de concentrações que podem ser consultados no sítio da internet do CADE.

Tome-se como exemplo o ato de concentração número 08012.003267/2007-14⁷³, entre as empresas GTI linhas aéreas (Grupo GOL) e VRG (WEBJET). Neste caso, foi apresentado pela empresa ao CADE, entre outros requisitos para a aprovação do ato de concentração, a manutenção dos funcionários da VRG, inclusive com pena de multa pelo descumprimento. No entanto, pouco após a aprovação de referido ato de concentração, foram demitidos 850 funcionários, na qual o CADE simplesmente afirmou que não é seu papel analisar tais demissões.

Ressalta-se que referidas demissões somente vieram a ser revertidas por decisão judicial nos autos n. 0001618-39.2012.5.01.0023, da 8ª Turma do TRT1, em acórdão sob a relatoria da Desembargadora Maria Aparecida Coutinho Magalhães, publicado em 09/09/2013⁷⁵. A ementa do acórdão é a seguinte:

VRG E WEBJET. DISPENSA COLETIVA. SUCESSÃO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PRÉVIA NEGOCIAÇÃO COLETIVA E INOBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS NORMATIVOS PARA A REDUÇÃO DA FORÇA DE TRABALHO. REINTEGRAÇÃO. A interpretação e eficácia da garantia constitucional inserta no art. 7º, I da CF se descortina, no âmbito das dispensas coletivas, à luz das regras e princípios constitucionais que determinam o respeito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), a valorização do

⁷² Disponível em: <http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf/view> Acesso em 10 de janeiro de 2019.

⁷³ Todos os atos de concentração podem ser consultados no site de consulta processual do CADE: <https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_pesquisar.php?acao_externa=protocolo_pesquisar&acao_origem_externa=protocolo_pesquisar&id_orgao_externo=0> Acesso em 10 de janeiro de 2019.

⁷⁴ Resumo público do ato de concentração n. 08012.003267/2007-14 <https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20080325-2.pdf> Acesso em 10 de janeiro de 2019.

⁷⁵ Os autos podem ser consultados pelo seguinte sítio: <<http://consulta.trt1rio.gov.br/porta1/processoListar.do>> Acesso em 10 de janeiro de 2019.

trabalho e especialmente do emprego (arts. 1º, IV, 6º e 170, VIII, CF), a subordinação da propriedade à sua função socioambiental (arts. 5º, XXIII e 170, III, CF) e a intervenção sindical nas questões coletivas trabalhistas (art. 8º, III e VI, CF). Nesta ordem, a reintegração determinada pelo Juiz de 1º grau se revela adequada à lesão coletiva e as circunstâncias dos autos. A uma, porque não se cuida de extinção da empresa, mas de sua incorporação por outra integrante do grupo econômico, com notória superioridade financeira, caracterizando típica sucessão trabalhista; a duas, porque a estratégia empresarial desconsiderou a repercussão da decisão de extinção da empresa incorporada na esfera jurídica de seus empregados, optando, depois, por desqualificá-los e pela dispensa coletiva, sem a interveniência sindical e evidências de observância dos critérios fixados no instrumento normativo da categoria para a redução da força de trabalho; a três, porque, como decorrência da anterior, incidiram as recorrentes em evidente conduta discriminatória, privilegiando os empregados da primeira ré, adquirente, em detrimento dos pertencentes aos quadros da segunda, não obstante a identidade da categoria profissional e sua submissão aos mesmos normativos; e a quatro, porque flagrante o descumprimento da ordem judicial reintegratória, em capciosa conduta destinada a atender integralmente os interesses da empresa concentrante.

Como se observa, foi necessária intervenção judicial para zelar por uma obrigação que, em um primeiro momento, caberia ao CADE analisar, posto que as demissões possuem nexos diretos com o ato de concentração de sua competência.

Ainda, outro exemplo que pode ser utilizado como demonstração para confirmar que o CADE não possui a postura de observar o fundamento da valorização do trabalho humano, foi o ato de concentração número 08012.004423/2009-18, ocorrido entre a Sadia S.A e Perdigão S.A, que culminou na criação da empresa BRF Brasil Foods S.A.

Para a aprovação deste ato de concentração, conforme o volume 16º dos autos, o CADE impôs as seguintes restrições: a) alienação das marcas Rezende, Wilson, Texas, Tekitos, Patitas, Escolha Saudável, Fiesta, Freski, Doriania e Delicata; b) alienação de 10 fabricas de processados, 4 abatedouros, 12 granjas e 2 incubatórios de aves; c) alienação de 8 centros de distribuição; d) A suspensão da marca Perdigão, para os produtos como presunto, linguiça e pernil pelo período de 3 anos, ao passo que para salames, o prazo é de 4 anos e 5 anos para lasanhas, pizzas e pratos feitos; e) A marca Batavo fica restrita apenas aos Lacteos; e) todos os produtos devem ser vendidos para um único comprador, que terá 20% do mercado. Constata-se, portanto, que o CADE impôs a alienação de produtos, marcas e fabricas.

Porém, não há sequer uma imposição para manter os postos de trabalhos dos atingidos diretamente com tais alienações. Ademais, nestes mesmos autos (volume 16ª página 323 e seguintes), há a resposta à consultoria da empresa McKinsey, contratada pelas concentrantes. Referida consultoria analisou as eficiências que resultaria com a otimização e racionalização de pessoal (leia-se dispensa) nas frentes de trabalho de suprimentos, logística, grãos, pessoal, manufatura e agropecuária, na qual o CADE considerou plausível. Na análise destes autos de concentração, em que pese não ter sido possível verificar os números das eficiências, posto que tais dados são sigilosos, constata-se perfeitamente que o CADE levou em consideração para aprovar o ato de concentração a racionalização de funcionários, como medida de eficiência para redução de custos que a concentração poderia proporcionar. Trata-se de postura lamentável por parte de referida instituição.

Como se infere, desde há muito tempo que CADE possui atuação desconexa com o fundamento da valorização do trabalho humano, sendo que tal postura deve ser alterada, posto que referida instituição seria ótima aliada em combate ao *dumping* social e aos demais direitos dos trabalhadores em atos de sua competência. Isso porque as decisões do CADE, por estarem aliadas efetivamente com a ordem econômica, sempre ou quase sempre poderão ter efeitos na seara laboral.

Neste passo, deve ser cobrada a postura do CADE para que observe a valorização do trabalho humano tanto na análise dos atos de concentração, quando sob a perspectiva do *dumping* social como infração contra a ordem econômica.

Ora, se o Estado programa o fundamento da valorização do trabalho humano como medida de busca da dignidade e saúde econômica do país, todos os demais órgãos do Estado devem obrigatoriamente a sua observância, notadamente o CADE, por sua atuação ser inerente à própria ordem econômica. Por esta razão que deve ser defendido a todo tempo que o fundamento da valorização o trabalho humano não possui exceção, até porque o trabalho é o pilar da ordem econômica, e a pessoa humana é o fim de sua existência.

Ressalta-se ainda que, em situações envolvendo a ordem econômica, o CADE possui uma análise mais técnica do que o judiciário, já que é comum em sua atuação o uso e a compreensão de termos como mercado relevante, posição dominante, bem como a análise econométrica de efeitos que a violação à

concorrência pode ocasionar. Ademais, frise-se que o CADE possui instrumentos previstos na Lei 12.529/11 que também podem ser úteis em combate ao *dumping* social, tais como as medidas cautelares, o termo de cessação de conduta ou o programa de leniência, respectivamente previstos nos artigos 84⁷⁶, 85⁷⁷ e 86⁷⁸.

Neste sentido, é possível afirmar que o CADE deve modelar a sua postura a fim de que busque a responsabilização dos sujeitos que praticam o *dumping* social, bem como deve observar a valorização do trabalho humano como fundamento da ordem econômica em todos os atos de sua competência, posto esta ser uma condição para a existência digna buscada pelo Estado que, inclusive, é atribuição de referida instituição por serem valores econômicos.

⁷⁶ Art. 84. Em qualquer fase do inquérito administrativo para apuração de infrações ou do processo administrativo para imposição de sanções por infrações à ordem econômica, poderá o Conselheiro-Relator ou o Superintendente-Geral, por iniciativa própria ou mediante provocação do Procurador-Chefe do Cade, adotar medida preventiva, quando houver indício ou fundado receio de que o representado, direta ou indiretamente, cause ou possa causar ao mercado lesão irreparável ou de difícil reparação, ou torne ineficaz o resultado final do processo.

⁷⁷ Art. 85. Nos procedimentos administrativos mencionados nos incisos I, II e III do art. 48 desta Lei, o Cade poderá tomar do representado compromisso de cessação da prática sob investigação ou dos seus efeitos lesivos, sempre que, em juízo de conveniência e oportunidade, devidamente fundamentado, entender que atende aos interesses protegidos por lei. § 1º Do termo de compromisso deverão constar os seguintes elementos.

⁷⁸ Art. 86. O Cade, por intermédio da Superintendência-Geral, poderá celebrar acordo de leniência, com a extinção da ação punitiva da administração pública ou a redução de 1 (um) a 2/3 (dois terços) da penalidade aplicável, nos termos deste artigo, com pessoas físicas e jurídicas que forem autoras de infração à ordem econômica, desde que colaborem efetivamente com as investigações e o processo administrativo e que dessa colaboração resulte:

CAPÍTULO 5 - ALGUMAS PROPOSIÇÕES PARA COMBATER O *DUMPING* SOCIAL

É certo que a observância do ordenamento jurídico não é destinada apenas ao Estado e seus órgãos, mas sim a todos, sem distinção. É por tal razão que o combate do *dumping* social não deve se restringir exclusivamente nos enfrentamentos judiciais ou no âmbito do CADE, mas também por meio de observância de regras de condutas e informação aos consumidores quanto às empresas que tenham como métodos de trabalho o inadimplemento das verbas laborais.

Neste passo, há de se pensar em mecanismos sociais que possam inibir a prática do *dumping* social, não pelo temor de uma sentença ou de uma multa aplicada pelo CADE, mas sim pela consciência do consumidor, que não comprará produtos de empresas que praticam o *dumping* social, ou por empresas que deixarão de fornecer matérias primas para empresas que praticam tal conduta, sendo a isto que se ocupará o presente capítulo.

Contudo, é importante mencionar a escassez de estudos a este respeito em relação ao *dumping* social, de modo que as proposições apresentadas não terão as argumentações doutrinárias ou jurisprudenciais como apresentadas nos tópicos pretéritos. Todavia, ressalta-se que por razões racionais os institutos apresentados podem ser aplicados em combate ao *dumping* social.

Neste passo, as formas de combater o *dumping* social diversas dos enfrentamentos via judiciário ou via CADE, são a adoção do Selo Social, da Clausula Social e dos Códigos de Conduta. Ainda, ao final, também será analisado o projeto de Lei que visava regulamentar o *dumping* social e possíveis proposições para a sua retomada.

1 Selo social e *dumping* social

O selo social, além de ser uma das formas de certificar que certas empresas possuam responsabilidade perante a sociedade, pode também ser um instrumento de marketing para a conquista de consumidores. Porém, é certo evidenciar que o principal objetivo da adoção do selo social não deve ser o lucro, mas sim demonstrar que certas empresas respeitam os direitos alheios.

A adoção do selo social ou etiqueta social foi primeiramente proposta pelo ex-Diretor Geral da OIT, Michel Hanssane, no ano de 1997. Segundo CENCI e TESTA (2015, p. 171), o selo social consiste num sistema de marcas que devem ser estampadas nas embalagens de produtos destinados a exportação, comprovando que tais mercadorias foram produzidas em consonância com padrões trabalhistas mínimos.

Verifica-se, portanto, que o resultado positivo do selo social depende da conscientização do consumidor e de empresas importadoras, a fim de que apenas adquiram produtos de empresas que respeitem os padrões laborais mínimos e possuam tal etiqueta. Segundo CENCI e TESTA (2015, p. 172) o selo social seria concedido pela OIT após a sua certificação de que determinada empresa observa os padrões laborais mínimos.

Do mesmo modo afirma FERNANDEZ (2014, p. 96), para o qual a proposta do selo social consiste em vincular uma etiqueta social a produtos e marcas de empresas que, voluntariamente, tenham aderido ao sistema e demonstrem o respeito às normas laborais consideradas fundamentais. Inclusive, segundo o mesmo autor, (2014, p. 97) já foram adotadas pelo Equador e na Colômbia em relação a normas de segurança na comercialização de flores, bem como pelo não uso de trabalho infantil na comercialização de tapetes no Paquistão e na Índia.

Constata-se, portanto, que o selo social possui origem em relações internacionais entre empresas em razão do fenômeno da globalização. Contudo, a ideia também foi adotada no âmbito interno do Brasil como, por exemplo, a Fundação Abrinq, por meio do Programa Empresa Amiga da Criança.

Para participar deste programa, conforme se observa do próprio sitio da internet da Fundação Abrinq, a empresa deve cumprir o compromisso de não explorar o trabalho infantil e de não o permitir em sua cadeia produtiva, bem como realizar ações sociais em benefício de crianças e adolescentes⁷⁹.

⁷⁹ Tais informações constam no site: <www.fadc.org.com.br/programas-institucional-proteção-empresa-amiga-da-criança#tab-1>

Por meio da adoção de referido programa, a empresa recebe o Selo Empresa Amiga da Criança, a qual agrega valor à sua imagem ao reconhecer ações positivas em benefícios de crianças e adolescentes. Ressalte-se que este pode ser também um instrumento de comunicação visual com o consumidor consciente, a qual a empresa pode utilizar de referido selo em todas as formas de comunicação, tais como em site, papelaria, embalagens, notas fiscais, adesivos, sacolas, banners, entre outros produtos em seu âmbito de atuação.

Ademais, tome-se outro exemplo de uso do selo social no Brasil, o realizado na cidade de Ponta Grossa, Estado do Paraná, que possui regulamentação legislativa pela Lei municipal n. 7.193 desde o ano de 2003, sendo esta posteriormente revogada pela Lei municipal n. 8.198. No artigo 1^o⁸⁰ desta Lei, consta que pelo Programa Selo Social de Ponta Grossa será concedido à certificação para empresas que cumpram com a legislação fiscal, e praticam responsabilidade social interna com seu quadro de funcionários e externa, com projetos sociais. (BRASIL, Ponta Grossa, Paraná, Lei municipal n. 8.198). Ainda, o artigo 2^o⁸¹, inciso III, da referida Lei, determina, como medida de responsabilidade interna pela empresa participante do programa, a não adoção de trabalho infantil e juvenil (BRASIL, Ponta Grossa, Paraná, Lei municipal n. 8.198).

Ademais, há também o Selo UNICEF, que tem como objetivo estimular os municípios a realizarem práticas que garantam os direitos das crianças e dos adolescentes, incluído o não trabalho infantil.⁸²

Apresentadas tais premissas, verifica-se que as formas de aplicação do selo social também podem ser transportadas para as empresas que respeitem os direitos fundamentais dos trabalhadores e padrões mínimos de trabalho em âmbito interno, ou seja, que não pratiquem o *dumping* social.

⁸⁰ Art. 1^o O Programa Selo Social de Ponta Grossa visa certificar as empresas e órgãos governamentais localizados no Município de Ponta Grossa que atuem em consonância com a legislação vigente, cumpram regularmente suas obrigações fiscais e pratiquem as Responsabilidades Sociais Interna e Externa. § 1^o - A Responsabilidade Social Interna, consiste no desenvolvimento de controles que beneficiem o quadro funcional da empresa, enquanto que a Responsabilidade Social Externa, se refere à realização pela empresa de projetos de cunho social direcionados à comunidade em geral.

⁸¹ Art. 2^o Para atingir a Responsabilidade Social Interna, o candidato ao Selo Social deverá apresentar os seguintes controles: III - criança e Adolescente: não utilizar mão-de-obra infanto-juvenil, conforme Estatuto da Criança e do Adolescente;

⁸² Pode ser consultado no site: < <https://www.unicef.org/brazil/pt/folderselosab0912.pdf>> Acesso em 11 de janeiro de 2019.

Porém, é importante mencionar que pode ocorrer a deturpação do sistema quando a empresa estiver apenas interessada em obter mais vendas com a apresentação aos consumidores de que respeita os padrões laborais, notadamente se não houver fiscalização. Isso porque, a empresa que adota o selo social pode estar apenas interessada no marketing que a certificação pode proporcionar, de modo que após alcançado o seu objetivo, pode simplesmente deixar de adotar o que se comprometeu a fazer, ou simplesmente conquistar o selo social e não efetivamente preservar os direitos dos trabalhadores.

Deste modo, longe de se chegar a uma conclusão precisa de como aplicar o selo social em face do *dumping* social interno, é possível afirmar que a prática poderia aos poucos conscientizar as empresas e consumidores para adquirirem produtos com certificados de respeito aos direitos laborais, embora se deva reconhecer a dificuldade em sua adoção. Isso porque, a pura e simples adoção do selo social pode não levar a pontos positivos, devendo haver fiscalização eficaz e sanções para as empresas que descumpram o programa.

2 Cláusulas sociais

A criação das cláusulas sociais tem origem em acordos comerciais em âmbito internacional, na qual possuem como objetivo a proteção mínima dos direitos dos trabalhadores nos países signatários, ou seja, possui a intenção justamente de combater o *dumping* social. Além da proteção mínima dos direitos dos trabalhadores, pode ser incluídas penalidades em referida cláusula pelo seu descumprimento.

Do mesmo modo afirma KAWAY e VIDAL (2014, p. 11), para os quais as cláusulas sociais tiveram origem na relação existente entre o comércio internacional e os direitos humanos. Ainda, segundo os mesmos autores (2014, p. 11), é possível constatar a existência de previsão expressa a respeito de condições justas de trabalho em relações internacionais desde o Tratado de Versalhes de 1919.

Segundo FERNANDEZ (2014, p. 105) o conteúdo das cláusulas sociais podem assumir diversos desdobramentos, dentre os quais a concessão de benefícios tributários, limitar ou recusar a importação de produtos decorrente de países ou de empresas que não respeitem os direitos sociais insculpidos em documentos internacionais, ou até mesmo sanções comerciais.

As organizações internacionais que possuem relação direta com as cláusulas sociais são a OIT e OMC, posto que a primeira é o principal organismo internacional que estabelece convenções e recomendações de padrões laborais a seus países membros com possibilidade de ratificação, e a segunda tem como escopo as relações comerciais entre países.

De acordo com ROCHA (2002, p. 326), a cláusula social consubstancia na possibilidade de imposição de normas de proteção ao trabalhador em tratados internacionais, na qual a empresa exportadora deve obedecer um padrão mínimo de condições de trabalho. Do mesmo modo afirma MOREIRA (2001, p. 16), para a qual a cláusula social é a previsão incluída em acordos internacionais do comércio, em que a empresa que pretende o acesso ao mercado deve obedecer os direitos trabalhistas.

CENCI e TESTA (2015, p. 170) afirmam que a adoção das cláusulas sociais decorreu de propostas feitas na OMC, com o objetivo de estabelecer como condições para acordos internacionais o estabelecimento de padrões trabalhistas mínimos. Contudo, os mesmos autores (2015, p. 170) afirmam que a proposta das cláusulas sociais pela OMC tem recebido críticas por entender que a mesma não possui competência para a exigência de cumprimento de normas trabalhistas, mas considera que neste aspecto pode haver a solução mediante a atuação conjunta com a OIT.

Tal solução conjunta seria possível na forma em que defende MOREIRA (2001, p. 7), para o qual a OIT auxiliaria no reconhecimento dos direitos e violações dos padrões laborais mínimos, mas quem efetivamente impor a obrigação de cumprimento das cláusulas e as sanções seria a OMC.

Neste passo, a atuação conjunta da OIT e da OMC para a aplicação das cláusulas sociais, aquela por criar e expandir padrões mínimos de trabalho, e esta por aplicar as sanções quando da violação, traria mais efetividade as convenções ratificadas pelos países. Isso porque, conforme afirma KAWAY e VIDAL (2014, p. 12), o principal problema da adoção das convenções da OIT é que o cumprimento é voluntário, ou seja, se houver o descumprimento não haverá sanção.

Assim, aliada a OMC com a OIT, é possível conferir maior efetividade no cumprimento das convenções laborais. É que a OMC, segundo KAWAY e VIDAL (2014, p. 13) possui um sistema de solução de controvérsias capaz de aplicar as sanções aos países signatários, ou seja, possui poder sancionador.

As cláusulas sociais, conforme afirma SENA JUNIOR (2003, p. 52), foi objeto de discussão e recusa por parte dos países em desenvolvimento, mesmo após os Estados Unidos da América afirmar que não investigariam se os demais países estavam cumprindo ou não referidas cláusulas. Segundo KAWAY e VIDAL (2014, p. 14), os padrões laborais que devem ser respeitados pelas cláusulas sociais são as convenções da OIT⁸³ n. 29, 87, 98, 100, 105, 111, 138 e 182 que, respectivamente, são sobre o trabalho forçado; sobre a liberdade sindical e a proteção de sindicalização; sobre a negociação coletiva; sobre a igualdade de remuneração; sobre a abolição do trabalho forçado; sobre discriminação no emprego; sobre idade mínima e sobre piores formas de trabalho infantil.

Neste ponto, é possível observar que os países desenvolvidos, por estarem perdendo espaço no comércio internacional para países que possuem legislação trabalhista flexível ou até mesmo na sua ausência, defendem a inclusão das cláusulas sociais como medida de equilibrar a concorrência. No entanto, os países em desenvolvimento afirmam que a adoção das cláusulas sociais tratam-se de verdadeiro protecionismo em favor dos países em desenvolvimento, mascarado nos padrões laborais. Verifica-se, portanto, que não há consenso sobre o assunto.

Porém, é importante mencionar que a adoção de padrões mínimos laborais nas relações comerciais internacionais consequentemente resultaria no melhoramento das condições laborais em âmbito interno. Isso porque não há como negar que a obrigação de observar padrões mínimos laborais para a exportação de produtos obrigaria que empresas nacionais adotem a postura de respeito à valorização do trabalho humano.

Pode-se tomar o conceito e seguir a mesma lógica das cláusulas sociais e aplicar nas relações comerciais ocorridas em âmbito interno no país. Dito de outro modo, empresas revendedoras somente adquiririam produtos das fornecedoras se estas observassem os padrões mínimos laborais e vice versa. Tal situação deveria estar prevista no contrato pactuado e o seu descumprimento acarretaria sanção contratual. Porém, é certo que a adoção não seria fácil, considerando que geralmente o comércio busca o menor custo para a aquisição de bens e serviços, sendo que uma das situações para conseguir tal desiderato pode decorrer de violação de direitos laborais.

⁸³ Todas as convenções podem ser encontradas em: <<https://www.ilo.org/brasil/convencoes/lang--pt/index.htm>> Acesso em 25 de janeiro de 2019.

Isso porque a empresa que adquirir um produto de outra empresa que utiliza do *dumping* social, a princípio, não possui responsabilidade alguma em relação a tal prática. Disto resultaria que tenderia a se beneficiar na compra de produtos a preços mais baixos, pouco se importando o que a vendedora faz ou não.

No entanto, há de se defender a adoção das cláusulas sociais por parte do setor empresarial, de modo que as relações comerciais devam ter como pressuposto a aquisição de produtos de empresas que respeitam os direitos laborais em seu âmbito interno, inclusive inserindo uma cláusula que obrigue o respeito e aplique uma sanção em caso de descumprimento. Inclusive tal situação não beneficiária apenas os trabalhadores, mas também as empresas concorrentes, posto que se todas adotarem o uso das cláusulas sociais, não haverá espaço para a prática do *dumping* social, de modo que não terá possibilidade da prática da concorrência desleal.

A respeito da empresa que exigir que sua vendedora cumpra com os direitos laborais e seus empregados deve, antes de tudo, cumprir com os direitos laborais de seus empregados, sendo que para efetivar tal ato poderá adotar códigos de conduta, que se ocupará a próxima seção.

3 Códigos de conduta

O código de conduta é o instrumento na qual determinada empresa assume o dever interno de busca e respeito aos padrões éticos e laborais mínimos, emitindo declarações com validade para seus funcionários e demais colaboradores em busca de um ambiente de trabalho saudável. Trata-se de autorregulação interna da empresa, que expressa as suas diretrizes em relação a seu comportamento perante seus funcionários e a sociedade.

Segundo FERNANDEZ (2014, p. 101) os códigos de condutas são documentos dotados de alta carga valorativa, que orienta a atuação da empresa no mercado de acordo com padrões laborais mínimos e que assegura os direitos fundamentais dos trabalhadores.

Por sua vez KAWAY e VIDAL (2015, p. 17) afirmam que os códigos de conduta são instrumentos normativos privados, na qual a própria empresa estabelece os seus padrões de conduta.

ALVES (2005, p. 29) aduz que o código de conduta pode ser interpretado atualmente como o meio de que as empresas possuem para manterem a reputação de acordo com determinados padrões de condutas, que deve ser levado em consideração quando da tomada de decisões éticas de seus funcionários.

Com a adoção do código de conduta, pode-se afirmar que a empresa terá uma norma interna que não foi imposta por um terceiro como, por exemplo, pelo legislador. Ainda, extrai-se que se trata de documento voluntário, na qual a empresa assume por sua livre e espontânea convicção os comportamentos éticos que pretende perseguir.

A adoção dos códigos de condutas pela empresa demonstra o compromisso social que possui em respeitar padrões laborais no seu dia a dia, independentemente da presença de forças estatais ou pressão de sindicatos. Embora seja documento voluntário realizado pela empresa, SADDY (2017, p. 32) afirma que os códigos de conduta devem possuir caráter vinculante, de modo a ser obrigatório por todos que o elaboraram, pelos colaboradores e pelos demais que o aderirem, sob pena de ser ineficaz.

Tal constatação parece plausível, posto que de nada adiantaria a empresa estabelecer códigos de conduta e os compromissos por ela assumido não fosse vinculante ou respeitado. Inclusive, uma vez estabelecido o código de conduta a ser seguido pelos empregados e estes não os cumprirem, tal ato deve ser considerado como modalidade de dispensa por justa causa.

Assim, considerando que adoção dos códigos de conduta possuem como intenção estabelecer regras internas da empresa em favor de seus empregados, tal instrumento pode ser útil no combate ao *dumping* social. Porém, segundo FERNANDEZ (2014, p. 103), os códigos de conduta tem sofrido severas críticas, diante da ausência de fiscalização de seu cumprimento, posto ser possível que empresas utilizem de tal instrumento apenas como publicidade. Ainda, afirma que (2014, 104) geralmente os códigos de conduta não refletem a verdadeira necessidade do trabalhador de certa empresa, sendo verdadeiros instrumentos fantasiosos.

Contudo, embora tenha coerência a crítica feita pelo autor, não há que se abandonar a adoção dos códigos de condutas diante da ausência de fiscalização ou por não refletirem as necessidades reais dos empregados. Ora, se tais argumentos fossem levados em considerações também em todos os atos legislativos ou

administrativos do Poder Público, nada seria adotado, posto que há inúmeras normas que não possuem fiscalização, bem como de que não refletem a realidade. O que devemos acreditar é na boa-fé da empresa que siga e cumpra o código de conduta por ela proposto. Ademais, deve ser considerado que a fiscalização não necessariamente precisa ser feita por órgãos do Estado, mas sim de maneira informal pelos consumidores, pela mídia e pelos próprios empregados, na qual, diante da ausência de cumprimento do código de conduta assumido pela empresa, podem relatar tal situação na internet e expor o descumprimento. Além do mais, em se tratando de código de conduta de conteúdo de direito do trabalho, e o mesmo venha a estabelecer direitos e garantias superiores aos da Lei, é certo que o judiciário em eventual reclamação trabalhista pode declarar a aplicação do código de conduta em favor do empregado, diante do princípio da norma mais favorável.

Ainda, há de se levar em consideração que os códigos de conduta, ao menos em tese, são lidos e estudados por outras empresas que possuem o interesse de contratar os serviços da empresa que o emite. Neste passo, realizado o contrato com a empresa emissora do código de conduta e, posteriormente, a empresa contratante descubra que se trata de documento mentiroso, pode ser um bom motivo para rescisão do contrato, diante da violação da boa-fé. Isso porque o código de conduta demonstra a boa prática e responsabilidade da empresa, elemento que pode ser levado em consideração por parte da empresa contratante ao firmar o negócio jurídico.

Assim sendo, o que se pretende demonstrar é que a adoção dos códigos de conduta pelas empresas exprimem boas práticas que podem ser seguidas no dia a dia, prevenindo a desvalorização do trabalho humano por iniciativa privada da empresa.

Da análise de alguns códigos de conduta no Brasil, retira-se que são multiformes, já que além de estabelecerem regras de um bom ambiente de trabalho, também preveem outras condutas como, por exemplo, nas relações comerciais. Tome-se como exemplo o código de conduta da Unimed⁸⁴, o qual informa que visa estabelecer diretrizes nas relações de trabalho e respeito com todos os públicos de seu relacionamento, inclusive o comercial.

⁸⁴ Pode ser encontrado em:
<[http://www.unimed.coop.br/portal/conteudo/materias/1444315382231WEB2_codigo_conduta_2015.p
df](http://www.unimed.coop.br/portal/conteudo/materias/1444315382231WEB2_codigo_conduta_2015.pdf)> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

Em referido código de conduta, é possível constatar que a Unimed, em relação às normas laborais, presa, entre outras medidas, pela valorização dos direitos humanos, pela não discriminação e preconceito, contrariamente ao assédio moral e sexual, pela saúde e segurança do trabalho, bem como pela proibição do consumo de álcool no ambiente de trabalho.

Do mesmo modo a marca Bauducco⁸⁵ também possui código de conduta, na qual também presa pela não discriminação no ambiente de trabalho, pelo não assédio moral e sexual, pelo não uso do álcool, drogas ou porte de arma, pelo não uso do trabalho infantil e pela não exploração do trabalho adulto, entre outros.

Ademais, é possível verificar inúmeros outros códigos de conduta na internet, na qual sempre estabelecem diretrizes de comportamento no ambiente de trabalho, tais como os da Fiat⁸⁶, Cosan⁸⁷, Grendene⁸⁸, Coca-Cola⁸⁹, Leão⁹⁰, L'Oréal⁹¹, entre outros. Portanto, é possível afirmar que os códigos de conduta são uma realidade, posto que inúmeras empresas o adota.

Assim sendo, embora a adoção, por si só, dos códigos de conduta não seja suficiente para o combate e eliminação do *dumping* social, o seu estabelecimento ao menos, ainda que incipiente, pode ser um dos caminhos para se valorizar o trabalho humano. Ademais, é de se considerar que, ainda que houvesse previsão legal sobre o *dumping* social, a sua eliminação por completo talvez não fosse possível. Alias, a seção seguinte apresenta a proposta arquivada do projeto de Lei que visava regulamentar o *dumping* social e diretrizes para que ocorra a aprovação.

4 Iniciativa legislativa e o Projeto de Lei n. 1615/2011

⁸⁵ O código de conduta pode ser consultado em: <<https://www.bauducco.com.br/downloads/codigo-conduta-pandurata.pdf>>. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁸⁶ Disponível em: <https://www.fiat.com.br/content/dam/ fiat-brasil/institucional/Codigo_de_conduta.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁸⁷ Disponível em: <http://cosan.com.br/files/Conduta_Cosan.compressed.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁸⁸ Disponível em: <<http://ri.grendene.com.br/PT/Governanca-Corporativa/Codigo-de-Conduta>> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁸⁹ Disponível em: <https://img.coca-colafemsa.com/assets/files/es/Presencia/Brasil/CODIGO-DE-ETICA-KOF-PORTUGUES-2018.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁹⁰ Disponível em: <<https://www.leaoalimentosebebidas.com.br/codigodeetica.pdf>> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

⁹¹ Disponível em: <<https://www.loreal.com.br/grupo-l%C2%B4or%C3%A9al/governan%C3%A7a/agindo-de-forma-%C3%A9tica/nosso-c%C3%B3digo-de-%C3%A9tica-empresarial>> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

Como afirmado no presente trabalho, não há no Brasil previsão legal sobre o *dumping* social, sendo feita a construção de seu conceito pela doutrina e jurisprudência a partir do *dumping* comercial, aliada a outros instrumentos normativos, como o direito constitucional, o direito do trabalho, o direito concorrencial, o direito civil, entre outros.

A criação de uma Lei que delimite o conceito de *dumping* social e seus caracteres de concreção, além de ser um dos mais fortes meios de seu combate, também traria segurança jurídica nos julgamentos perante o judiciário e obrigaria o CADE a apreciar a sua ocorrência. Com vista a tal desiderato, em 15 de junho de 2011 foi proposto o projeto de Lei n. 1615/2011, de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra.

Em consulta a pesquisa legislativa no site da Câmara dos Deputados Federais⁹², é possível verificar o tramite de tal projeto de Lei, inclusive o seu inteiro teor, justificativa e pareceres. Segundo a proposta, a disciplina do *dumping* social deveria ter o seguinte teor:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Configura “dumping social” a inobservância contumaz da legislação trabalhista que favoreça comercialmente a empresa perante sua concorrência.

Art. 2º A prática de “dumping social” sujeita a empresa a: a) pagamento de indenização ao trabalhador prejudicado equivalente a cem por cento dos valores que deixaram de ser pagos durante a vigência do contrato de trabalho; b) pagamento de indenização à empresa concorrente prejudicada equivalente ao prejuízo causado na comercialização de seu produto;

c) pagamento de multa administrativa no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) por trabalhador prejudicado, elevada ao dobro em caso de reincidência, a ser recolhida ao Fundo de Amparo ao Trabalhador – FAT.

Art. 3º O juiz, de ofício, a pedido da parte, de entidade sindical ou do Ministério Público pode declarar a prática de “dumping social”, impondo a indenização e a multa estabelecidas nas alíneas “a” e “c” do art. 2º.

Art. 4º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação

Como justificativa do Deputado Carlos Bezerra para a aprovação do projeto, ao que interessa, o mesmo argumentou o seguinte:

⁹² Disponível em:

<<https://www.camara.leg.br/buscaProposicoesWeb/resultadoPesquisa?numero=&ano=&autor=&inteiroTeor=dumping+social&emtramitacao=Todas&tipoproposicao=%5B%5D&data=04/02/2019&page=fal se>>

(...)

Nosso projeto propõe justamente regular, por lei, um tema que já vem provocando discussões as mais díspares no âmbito da Justiça do Trabalho: trata-se do fenômeno que passou a ser conhecido como “dumping social”.

Recentemente, A ANAMATRA – Associação Nacional dos Magistrados Trabalhistas, aprovou, durante a 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, realizada em 2007, um enunciado relacionado ao dumping social, verbis:

(...)

O enunciado fundamenta a possibilidade de o juiz trabalhista impor multa ou indenização à empresa que pratique o dumping social, ainda que não tenham sido postuladas.

O dumping social é a prática de concorrência desleal mediante a qual uma empresa descumpra a legislação trabalhista e oferece o seu produto com um preço melhor do que a concorrência.

Assim, a empresa fraudada a legislação social e, por conta do prejuízo dos trabalhadores, pode superar a sua concorrência. Ora, a concorrência deve ser feita, em um sistema capitalista, dentro das regras estabelecidas, em especial as de ordem pública, como as normas trabalhistas.

Se uma empresa não observa de forma sistemática as leis trabalhistas, o preço de seu produto pode ser significativamente menor, prejudicando as empresas concorrentes, configurando, portanto, a concorrência desleal. Ora, a toda a evidência, esse tipo de conduta deve ser coibido.

No entanto, entendemos que, nesse caso, é temerário deixar a regulação da matéria por conta do longo caminhar da jurisprudência, que, como se sabe, até que se encontre um consenso, se move por interpretações judiciais conflitantes.

Por se tratar de setor nevrálgico da vida social, as relações trabalhistas, o melhor caminho, em nosso entender, é a edição de uma lei clara sobre o assunto, razão pela qual, contamos com o apoio de nossos ilustres Pares a fim de aprovar o presente projeto de lei.

Após a apresentação do projeto, o mesmo foi encaminhado para a Comissão de Trabalho, Administração e Serviço Público, na qual teve parecer favorável em data de 14 de março de 2013, momento em que o relator, Deputado Roberto Santiago, argumentou tratar-se o *dumping social “de prática nefasta contra as leis da concorrência, uma vez que além de prejudicar os trabalhadores, também prejudica as empresas concorrentes, levando a prejuízos insuportáveis e à falência”*. Posteriormente, houve outro parecer favorável de outro relator, o deputado Benjamin Maranhão, em data de 01 de abril de 2015, a qual argumentou, em síntese, que o *dumping social* é prática que descumpra a legislação trabalhista e viola a concorrência.

Contudo, em 05 de maio de 2015, o Deputado Federal Laércio de Oliveira, novo relator do projeto, proferiu voto pela sua rejeição, com, ao que interessa, os seguintes argumentos:

(...)

Enquanto o dumping prejudica diretamente uma empresa competidora, o dumping social não o faz. Nos termos do projeto, este conceito de dumping social não é marcado pela deslealdade comercial, mas sim pela inobservância da legislação trabalhista.

(...)

O dumping social, em verdade, é a ação do Estado que ao oferecer um padrão regulatório mais baixo diminui os custos de produção no seu território, obtendo para as empresas uma vantagem comparativa no comércio internacional e atraindo mais investimentos estrangeiros.

Nota-se que isso não é o objeto do projeto, que pretende punir a não observância da legislação trabalhista por uma empresa específica. Nesse aspecto, o ordenamento pátrio já contempla satisfatoriamente a aplicação de sanções no caso da não observância dos preceitos trabalhistas.

(...)

A ideia do dumping social, posta no projeto, traz incerteza, pois parte de uma premissa equivocada de que o descumprimento da legislação trabalhista pelos empregadores se deve sempre a uma política lucrativa desenfreada e premeditada e não pela insegurança jurídica já existente.

(...)

Ademais, a proposta ao estabelecer o pagamento de indenização de 100% do valor das verbas trabalhistas não pagas caracteriza "bis in idem", uma vez que haverá duplicidade de sanções pelo mesmo fato gerador.

Em 19 de maio de 2015, o projeto de Lei recebeu a conclusão final pela rejeição, com argumentos do Deputado Federal Silvio Costa que, em síntese forma os mesmos argumentos utilizados pelo Deputado Federal Laércio de Oliveira, escrito apenas de modo diverso.

Atualmente tal projeto de Lei está arquivado pelo artigo 105⁹³ do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

⁹³ Art. 105. Finda a legislatura, arquivar-se-ão todas as proposições que no seu decurso tenham sido submetidas à deliberação da Câmara e ainda se encontrem em tramitação, bem como as que abram crédito suplementar, com pareceres ou sem eles, salvo as: I – com pareceres favoráveis de todas as Comissões; II – já aprovadas em turno único, em primeiro ou segundo turno; III – que tenham tramitado pelo Senado, ou dele originárias; IV – de iniciativa popular; V – de iniciativa de outro Poder ou do Procurador-Geral da República. Parágrafo único. A proposição poderá ser desarquivada mediante requerimento do Autor, ou Autores, dentro dos primeiros cento e oitenta dias da primeira sessão legislativa ordinária da legislatura subsequente, retomando a tramitação desde o estágio em que se encontrava.

Conforme se infere, o projeto apresentado pelo Deputado Carlos Bezerra é um tanto quanto simplório, deixando de conceituar devidamente o *dumping* social, bem como inserindo regras que, como defendido no presente trabalho, não pode ser adotada em hipótese alguma, como é o caso da condenação de ofício pelo *dumping* social. No entanto, no que se refere aos termos do projeto de Lei, o mesmo poderia ser adequado ao longo de sua tramitação, bastando discussões plausíveis e pertinentes a respeito, de modo a possibilitar emendas.

Porém, o que causa mais estranheza são os argumentos utilizados para a rejeição dos projetos. O primeiro deles é ilógico, é o de que relata que enquanto o *“dumping prejudica diretamente uma empresa competidora, o dumping social não o faz. Nos termos do projeto, este conceito de dumping social não é marcado pela deslealdade comercial, mas sim pela inobservância da legislação trabalhista”*.

Ora, como apresentado no presente trabalho, o *dumping* social é medida que viola a concorrência marcada pela inobservância da legislação trabalhista. Trata-se da conduta na qual a empresa possui como intenção a violação da concorrência, sendo que tal objetivo é conquistado às custas de direitos trabalhistas. Portanto, o argumento de referido Deputado demonstra, ao bem da verdade, a desinformação para tratar o tema.

Outro argumento desconexo utilizado é o de que *“o dumping social, em verdade, é a ação do Estado que ao oferecer um padrão regulatório mais baixo diminui os custos de produção no seu território, obtendo vantagem no mercado internacional”*. E continua a afirmar que *“isto não é objeto do projeto, que pretende punir a não observância da legislação trabalhista por uma empresa específica”*.

No entanto, como apresentado no presente trabalho, no Brasil o *dumping* social não é uma política do Estado em reduzir os direitos laborais com a finalidade de atrair investimento estrangeiro. Isso porque, o *dumping* social viola também a concorrência interna de um país, e não apenas o mercado internacional. No *dumping* social, a violação é da própria Lei que garante direitos laborais, e não a ausência ou diminuição delas, como parece tentar expor em referido argumento. O que se nota, uma vez mais e ao que tudo indica, há uma verdadeira confusão por parte de referido Deputado, que não soube diferenciar e entender a aplicabilidade do *dumping* social em âmbito interno.

E continua referido Deputado a afirmar que *“o projeto traz incerteza, pois parte de uma premissa equivocada de que o descumprimento da legislação*

trabalhistas pelos empregadores se deve sempre a uma política lucrativa e premeditada”. Ora, mais uma vez a interpretação feita pelo Deputado a respeito do *dumping* social está equivocada, posto que, como afirmado, tal instituto não é enquadrado quando houver apenas o descumprimento isolado da legislação trabalhista, mas sim quando houver a inobservância reiterada da legislação trabalhista, ou contumaz, como afirmado no projeto.

É certo que o termo contumaz deve ser analisado no caso concreto pelo magistrado que, inclusive pode chegar a seu convencimento mediante prova documental ou distribuição dinâmica do ônus da prova. Isso porque, basta o magistrado determinar que à empresa que esta sendo processada pelo *dumping* social apresente documentos e recibos que demonstrem os pagamentos dos direitos laborais, de modo que se não apresentar haverá fortes indícios da prática do *dumping* social, ou vice versa.

Outro argumento ilógico para a rejeição foi à afirmação de que a adoção da indenização no importe de 100% gera condenação *bis in idem*. No entanto, como se infere no presente trabalho, é necessário separar os danos materiais e morais, estes inerentes ao empregado que teve seu direito violado, do dano social que a prática do *dumping* social ocasiona em face de toda a sociedade. Ora, a indenização por *dumping* social sequer deve ser revertida para a parte, mas sim para uma instituição que reverterá o valor em proveito da sociedade ou dos trabalhadores. Ainda, como defendido, a quantificação do dano social decorrente do *dumping* social não devem seguir os mesmos padrões das formas de quantificações dos danos materiais e morais.

Constata-se, portanto, que os argumentos utilizados para a rejeição do projeto não possuem nexos algum com o que efetivamente é o *dumping* social. Talvez tais argumentos não seriam levantados caso o projeto de Lei tivesse sido redigido de uma forma mais clara, bem como com uma justificativa criteriosa que, ao menos, apresentassem a importância do tema e as formas de sua ocorrência, principalmente diferenciando-o das diversas formas de *dumping*.

Assim sendo, longe de se pretender definir exatamente como deveria ser a descrição do projeto, segue o que ao menos parece delimitar melhor o tema:

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Configura *dumping* social a prática de condutas reiteradas em descumprir ou inadimplir a legislação trabalhista, seja por pessoa natural ou jurídica, que ocasiona a diminuição dos custos de produção, obtendo vantagem em detrimento da concorrência em âmbito nacional.

§1º Fica considerado que a prática do *dumping* social causa dano social.

§2º Àquele que pratica o *dumping* social ficará, sem prejuízo de ressarcimento dos danos materiais e compensação dos danos morais buscados em ação autônoma, sujeito as seguintes penalidades: a) inscrição em lista a ser emitida e publicada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, na qual conste o nome completo da empresa, seu CNPJ e ramo econômico de atuação pelo prazo de 5 (cinco) anos ou até que efetue o pagamento dos direitos trabalhistas descumpridos; b) proibição de contratar com órgãos públicos pelo prazo entre 3 a 5 anos; c) proibição da concessão de parcelamentos e isenções fiscais enquanto não regularizar o pagamento dos direitos trabalhistas não pagos; d) rescisão do contrato realizado com órgãos públicos, mediante decisão judicial transitada em julgada, garantido o contraditório e a ampla defesa, desde que a prática seja conexa com o serviço prestado; e) indenização entre o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a R\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais), que deverá ser revertida aos fundos assistenciais nas localidades onde houver ocorrido a prática do *dumping* social;

§3º Nos casos das alíneas “b” e “e”, as penalidades poderão ser aplicadas em dobro, caso seja provada a reincidência;

§4º No caso da alínea “e”, o juiz, ao quantificar o valor da indenização, deve levar em consideração a extensão e a gravidade da lesão, a condição econômica e o lucro obtido pelo ofensor, o grau de culpabilidade do agente e a reprovação social da conduta.

Art. 2º A competência para o processo e julgamento da prática do *dumping* social é da Justiça do Trabalho.

Art. 3º O Ministério Público do Trabalho é a instituição legitimada para o ajuizamento da ação decorrente do *dumping* social.

Art. 4º O *dumping* social é considerada infração contra a ordem econômica.

Paragrafo único: O CADE possui competência administrativa para processar e julgar o *dumping* social no âmbito de suas atribuições em defesa da concorrência.

Art. 5º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

A justificativa na apresentação da forma descrita acima decorre, em relação ao artigo 1º, porque delimita melhor o conceito de *dumping* social. Em relação ao §1º, a adoção é justamente para confirmar que o *dumping* social, longe de ser apenas dano moral, dano individual, dano material ou dano coletivo, é dano social, que atinge a sociedade como um todo. No que tange a §2º, os parâmetros foram retirados de padrões adotados nos atos considerados improbidade administrativa, posto que assim como esta, o *dumping* social também pode atingir a administração pública. Em relação ao valor de tal paragrafo, o mesmo foi pensado com base na Lei 12.529/11, bem como de que o valor deve ser revertido aos fundos assistenciais, corroborando com a argumentação do dano social. Já em relação ao §3º, a aplicação da penalidade em dobro decorre da maior gravidade na culpabilidade do agente que, sendo advertido num primeiro momento, continua a praticar o *dumping* social. O §4º foi pensado com base nos parâmetros apresentados no presente trabalho, com o intuito de instruir o julgador no momento de quantificar o valor da indenização.

No que tange ao artigo 2º, parece lógico que a competência para julgar o *dumping* social é a justiça do trabalho, diante da matéria laboral envolvida. Em relação ao artigo 3º, atribui-se a legitimidade do Ministério Público do Trabalho porque referida instituição possui como função a defesa do próprio ordenamento jurídico e social como um todo, ao contrário de sindicatos e associações, que possuem interesses apenas em relação a seus associados e filiados. No entanto, nada impede que estes ajuízem ações coletivas, mas que não podem ser enquadrada na espécie *dumping* social, nem requerer a aplicação das penalidades referidas.

O artigo 4º foi pensado a fim de acabar com a inércia do CADE quanto o que o *dumping* social causa a concorrência, possibilitando o mesmo processar e julgar os infratores, com as penalidades aplicáveis nos moldes que a Lei 12.529/11 determina.

Assim sendo, diante da intenção de encontrar uma solução para o *dumping* social, há de se defender a necessidade da edição de uma Lei, que delimite a sua compreensão e consequências, de modo que a tarefa de punir e coibir tal conduta por parte do Estado evitaria divagações e alegações impertinentes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando as argumentações realizadas no presente trabalho, é possível afirmar o seguinte:

- A Constituição Federal de 1988 prevê que é fundamento da República e da Ordem Econômica a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa, com a finalidade de atingir a existência digna;
- A atuação do Estado e do particular, bem como de todas as legislações infraconstitucionais devem ser balizadas de acordo com os fundamentos e princípios econômicos, entre eles o da livre concorrência, busca do pleno emprego, propriedade privada e sua função social;
- A valorização do trabalho humano, a livre iniciativa, a livre concorrência, a propriedade privada e a sua função social, bem como a busca do pleno emprego, são valores e princípios que devem ser interpretados com o objetivo final de promover a dignidade da pessoa humana, preocupação primordial do Estado, notadamente no pós-segunda guerra;
- A Constituição Federal, ao estabelecer valores e princípios para orientar o Estado e o particular, se preocupa com a Ordem Econômica nacional, sempre a buscar uma economia saudável, em ambiente competitivo, garantindo a possibilidade de empreender, bem como com vistas a reprimir o abuso do poder econômico em benefício da concorrência;
- A disciplina dos valores e princípios da Ordem Econômica prevista na Constituição Federal são normas programáticas, com a qual podem não possuírem eficácia social e aplicabilidade concreta por si só, a semelhança da Constituição Simbólica de Marcelo Neves;

- Diante do simbolismo constitucional, deve ser adotada a teoria da eficácia diagonal dos direitos fundamentais, a fim de que seja conferida maior eficácia social aos direitos inerentes ao trabalhador na relação de emprego;
- Atribui-se a Adam Smith como o primeiro pensador que se referiu ao termo *dumping*, embora não com o mesmo sentido e significado utilizado atualmente, que somente veio a ser feito por Jacob Viner, no ano de 1924, na Universidade de Chicago;
- A origem do conceito de *dumping* decorre da transição entre o século XIX e XX, com as barreiras tarifárias que os Estados Unidos, França, Alemanha, Itália e Japão mantinham;
- As primeiras legislações antidumping foram editadas no Canadá e nos Estados Unidos, com a finalidade de restringir a concorrência de produtos importados;
- A partir de 1946 a ONU passou a propor orientações sobre o comércio internacional, realizando inúmeras conferências, sendo que em 1948 foi criado o Acordo Geral Sobre Tarifas e Comércio (GATT) que, com o artigo VI, um dos objetivos era o de regular as barreiras tarifárias, embora tal situação somente ocorreu a partir 1979, com posterior nova regulação na conferência do Uruguai em 1986;
- Na conferência no Marrocos, no ano de 1994, foi criada a OMC, ocasião em que também foram criadas as regras de aplicação do artigo VI;
- O artigo VI, item 1, do GATT define que *dumping* é a conduta de vender produtos para outros países a preço abaixo do valor normal vendido no mercado exportador, sendo condenado se houver causado ou ameaçar causar prejuízo material a uma indústria estabelecida no território do contratante;

- A possibilidade da ocorrência do *dumping* internacional decorre da globalização, na qual novas tecnologias possibilitaram diminuir os espaços entre países e empresas;
- Existem inúmeras modalidades de *dumping*, tais como o predatório, o cambial, tecnológico, por excedente, estrutural, ecológico e o social;
- O *dumping* social ocorre quando os custos de produção são diminuídos diante da violação reiterada e sistemática dos direitos dos trabalhadores, gerando vantagem competitiva no mercado em favor do sujeito que o pratica, causando dano social;
- A 1ª Jornada de Direito Material e Processual Civil da Justiça do Trabalho entende que o *dumping* social ocorre quando houver agressões reincidentes e inescusáveis aos direitos trabalhistas, gerando dano a toda a sociedade, pois com tal prática desconsidera-se, propositalmente, a estrutura do Estado Social e do modelo capitalista, configurando ato ilícito por exercício abusivo do direito, já que a conduta extrapola os limites econômico e social;
- São requisitos elementares do *dumping* social: a concorrência desleal, a violação de direitos trabalhistas e o dano social;
- A ocorrência do *dumping* social viola a Ordem Econômica constitucionalmente prevista e pode gerar dano a toda a sociedade, a qual, uma vez ocorrido, o responsável deve ser obrigado a reparar o dano que causou;
- O dano social é mais amplo que o dano coletivo, difuso e individual homogêneo, posto que a sua amplitude atinge toda a sociedade, e não apenas determinadas pessoas que tenham direitos violados em decorrência de fato comum ou destinados a determinadas categorias. O dano social é muito mais que isso, pois é o dano que atinge a sociedade como um todo, como é o caso de violação contumaz das normas trabalhistas;

- Na ocorrência do *dumping* social, um dos órgãos legitimados para punir o *dumping* social é o judiciário trabalhista;
- A legitimidade processual pertence ao Ministério Público do Trabalho para a responsabilidade civil decorrente do *dumping* social, posto que é a instituição que possui entre suas funções a proteção de todo ordenamento jurídico e social;
- Defendem-se neste trabalho que o particular e o sindicato não possuem legitimidade para ajuizar ação em face do *dumping* social, considerando que os valores jurídicos envolvidos superam as suas respectivas esferas de interesse. Isso porque, o sindicato possui legitimidade apenas no âmbito de seus associados e o particular apenas em seu âmbito privado;
- Há entendimento de que o sindicato possui legitimidade para pleitear a indenização decorrente do *dumping* social, mas em relação ao particular é pacífico de que não possui legitimidade;
- Afirma-se neste trabalho que o *dumping* social causa dano social, modalidade distinta do dano moral, do dano material e do dano coletivo, posto que o primeiro é espécie de dano decorrente de violação de direitos da personalidade, o segundo decorre de valores materiais, e o último atinge determinada categoria;
- Considerando que a prática do *dumping* social causa dano social, não há necessidade da demonstração de violação dos direitos da personalidade no seu enquadramento, porque não é espécie de dano moral;
- Diante da gravidade que o *dumping* social ocasiona a sociedade, defende-se a aplicação do *punitive damages*, a qual possui a função de conferir ao autor da lesão uma condenação expressiva e superior ao necessário, para que seja compensado o dano e atinja a sua dupla finalidade, que é a de punir e prevenir;
- Na quantificação da indenização, o julgador deve se pautar na extensão e gravidade da lesão aos direitos extrapatrimoniais, na condição

econômica do ofensor, no lucro obtido por meio da prática ilícita, no grau de culpabilidade do agente e no grau de reprovação social da conduta;

- O valor da indenização decorrente do *dumping* social deve ser revertido para a sociedade, com a destinação do valor às instituições sociais ou fundos mantidos pelo Estado;

- A justiça do trabalho possui julgamentos decorrentes da prática do *dumping* social, na qual o TST possui o entendimento de que não é permitida a condenação de ofício pelo magistrado sem o requerimento expresso da parte, sob pena de se configurar julgamento *extra petita*, embora haja decisões de varas do trabalho e de TRTs que decidiram pela possibilidade de condenação de ofício;

- A presente dissertação defende que não é possível à condenação de ofício, sob pena de violação do princípio do devido processo legal e da segurança jurídica;

- O TRT9 proferiu decisão de que o particular não possui legitimidade para pleitear indenização decorrente de *dumping* social, bem como de que condenou instituição financeira por sua prática, determinando que os valores da indenização fossem distribuídos entre entidades e fundos sociais;

- O CADE deve ter a competência para processo e julgamento decorrente do *dumping* social, notadamente porque a sua prática é apenas um dos meios para a violação da ordem econômica;

- Defende-se neste trabalho que o *dumping* social é infração contra a ordem econômica, posto que o artigo 36 da Lei 12.529/11 trata-se de tipo aberto, de modo que o rol das condutas infratoras contra a ordem econômica é exemplificativo;

- É possível, por meio do *dumping* social, que o agente viole a livre iniciativa e a livre concorrência, bem como possa dominar mercado relevante, aumente arbitrariamente o lucro e exerça de forma abusiva a posição dominante;

- A infração contra a ordem econômica pode haver ruptura do equilíbrio da concorrência, ainda que se trate de ato sem a intenção de lesar ou pôr em risco o direito de outrem, ou que efetivamente tal lesão ocorra;
- O CADE, ao julgar casos envolvendo o *dumping* social, deve aplicar a regra *per se*, em detrimento da regra da razão, posto que inadmissível qualquer efeito positivo em sua prática;
- A empresa que comete o *dumping* social deve ficar sujeita a multa, que será aplicada no percentual de 0,1% a 20% de seu faturamento bruto do ano anterior à instauração do processo administrativo junto ao CADE;
- Em não sendo empresa os sujeitos cometedores de infração contra a ordem econômica, a penalidade será no valor entre R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) a 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais);
- Em relação à penalidade em face de pessoa natural, que seja administrador da empresa que cometa infração contra a ordem econômica, a multa deverá ser no percentual de 1% a 20% do valor da multa aplicada em face da empresa, desde que comprovado o dolo ou culpa;
- O critério mais coerente para a dosimetria da pena pelas infrações contra a ordem econômica é o do direito da concorrência autônomo, que deve ser aplicado nos casos de *dumping* social;
- O CADE, em representação feita pelo Ministério Público do Trabalho, se negou a julgar o *dumping* social envolvendo a empresa MRV, mesmo após relacionar que a conduta de inadimplir os direitos laborais alavancou o crescimento econômico da empresa;
- O CADE não possui a postura de valorizar o trabalho humano, posto que não condiciona a manutenção de postos de trabalho para a aprovação de seus atos de concentração, bem como considera eficiência a redução de custos fixos por meio de racionalização da força de trabalho;

- Esta dissertação defende que o CADE deve alterar a sua postura, a fim de que passe a apreciar os casos de *dumping* social bem como considerar que a valorização do trabalho humano é elemento da ordem econômica, na qual deve ser levado em consideração nos atos de concentração;
- Para tanto, o Ministério Público do Trabalho ajuizou ação civil pública em face do CADE, para obrigar que o mesmo passo a adotar procedimentos com vistas a garantir os direitos dos trabalhadores, notadamente em atos de concentração;
- A adoção do selo social é uma das formas de conscientizar o consumidor a adquirir produtos e serviços apenas de empresas que valorizem o trabalho humano, sendo um dos meios que possa combater o *dumping* social, ainda que incipiente;
- As cláusulas sociais podem ser aplicadas nas relações comerciais entre empresas em âmbito nacional para o combate do *dumping* social, na qual a empresa revendedora somente compraria produtos da empresa fornecedora que manter condições de trabalho digna, e vice versa;
- Os códigos de conduta demonstra a boa prática da empresa, a qual voluntariamente realiza orientações em seu âmbito interno, com vistas a garantir um ambiente de trabalho saudável, sendo também um dos meios de combate do *dumping* social;
- O projeto de Lei 1516/11 foi indevidamente arquivado, posto que as justificativas apresentados não possuem a devida coerência com os elementos do *dumping* social;
- É necessária a edição de uma Lei que delimite o conceito de *dumping* social, a legitimidade processual em seu combate, as penalidades aplicáveis, bem

como que preveja expressamente que se trata de infração contra a ordem econômica, para que o CADE passe a processar e julgá-lo;

- Em face de tudo o que foi exposto, constata-se que o *dumping* social viola a ordem econômica, mas que somente o Ministério Público do trabalho e o Judiciário têm dito uma postura de seu combate, sendo que o legislativo e o próprio CADE são inertes a respeito;

- Assim, esta dissertação confirma que o Estado não esta efetivamente cumprindo com sua responsabilidade em valorizar o trabalho humano, posto que o legislativo não se ocupa em editar uma lei que busque evitar o *dumping* social, bem como de que o CADE possui postura indiferente em relação ao trabalhador em seus julgamentos;

- Neste passo, constata-se a irresponsabilidade do Estado em face do *dumping* social no que se refere ao Legislativo e ao CADE.

REFERÊNCIAS

ALVES, F. J. S. Adesão do contabilista ao código de ética da sua profissão: um estudo empírico sobre percepções. 2005. 273 p. Tese (Doutorado em Ciências Contábeis) – Instituto de Departamento de Contabilidade e Atuária, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

ALVES, Nayara Passos; ÁGUILA, Iara Marthos. Dumping social como Instrumento de Precarização dos Direitos Trabalhistas no Brasil: Necessidade de regulamentação. Revista Eletrônica da Faculdade de Direito de Franca. v. 9, n. 2, 2014. DOI: <http://dx.doi.org/10.21207/1983.4225.272>

ALVIM, Arruda. O Direito Processual de estar em Juízo. São Paulo: RT, 1996.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A Liberdade de Iniciativa Econômica. Fundamento, natureza e garantia constitucional. Revista de informação legislativa. ed. 23, n. 92, out/dez. 1986. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181737/000427077.pdf?sequence=3>. Acesso em 20 de setembro de 2018.

ARENDT, Hannah. A Condição Humana. 13ª Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2017.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. Novos Estudos e Pareceres de Direito Privado: por uma nova categoria de dano na responsabilidade civil: o dano social. São Paulo: Saraiva, 2010.

ANDRADE, André Gustavo. Dano moral e indenização punitiva: os punitive damages na experiência do common law e na perspectiva do direito brasileiro. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

ALEMANHÃ. Constituição de Weimar, de 27 de outubro de 1922. Disponível em: <http://www.zum.de/psm/weimar/weimar_vv.php#%C3%9Cbergangs-%20und%20Schlu%C3%9Fbestimmungen.> Acesso em: 09 de setembro de 2018.

BARCELLOS, Ana Paula de. Ponderação, racionalidade e atividade jurisdicional. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

BARRAL, Welber. Dumping e comércio internacional: a regulamentação antidumping após a rodada Uruguai. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. A ordem econômica constitucional e os limites à atuação estatal no controle de preços. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro, v. 226, p. 187-212, out. 2001. ISSN 2238-5177. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47240>>. Acesso em: 03 Jan. 2019. DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v226.2001.47240>.

BAUMAN, Zigmunt. Modernidade Líquida. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BASTOS, Celso Ribeiro. Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988.

BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito econômico. São Paulo: Celso Bastos, 2004.

BESTER, Gisela Maria. Direito Constitucional. São Paulo: Manole, 2005.

BEZERRA, Carlos Henrique. Curso de Direito Processual do Trabalho. 11ª ed. São Paulo: LTr, 2013.

BIBLIA SAGRADA. Publicada por A Igreja de Jesus Cristo dos Santos dos Últimos Dias Salt Lake City, Utah, EUA. 2015, p. 1617

BITTAR, Carlos Alberto. Direitos da Personalidade. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. Reparação Civil por Danos Morais. 4ª ed. Mod. por Eduardo C. B. Bittar. São Paulo: Saraiva, 2015.

BONACCORSI , Amanda Helena Azeredo; VARETO, Tamiris Carolina. A prática do dumping social no âmbito trabalhista e seus efeitos a partir de uma análise histórica e Principiológica do direito do trabalho na sociedade. Revista Eletrônica de Direito do Centro Universitário Newton Paiva 1/2014. n, 22 - ISSN 1678 8729. Disponível em: < https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/115309/pratica_dumping_social_bonaccorsi.pdf>. Acesso em 27 de novembro de 2018.

BONNA, Alexandre Pereira; LEAL, Pastora do Socorro Teixeira.

Requisitos objetivos e subjetivos dos Punitive Damages: critérios à aplicação no direito brasileiro. Sicientia IURIS, Londrina, v. 22, n. 1, p. 190-222, mar. 2018. <http://dx.doi.org/10.5433/2178-8189.2018v22n1p190>.

BRASIL. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 11 de janeiro de 2002.

BRASIL. LEI Nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 12 de setembro de 1990. - Retificado em 10.1.2007.

BRASIL. LEI No 7.347, DE 24 DE JULHO DE 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 25 de julho de 1985.

BRASIL. Constituição da Republica Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 05 de out de 1988. Disponível em: <ederalhttp://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>

BRASIL, Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de junho de 1934. Diário Oficial da União. Rio de Janeiro, RJ, de 16 de jul de 1934. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>

BRASIL, Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1934. Diário Oficial da União. Rio de Janeiro, RJ, de 19 de nov de 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>

BRASIL, Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brasil, de 18 de setembro de 1946. Diário Oficial da União. Rio de Janeiro, RJ, de 15 de out de 1946. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>

BRASIL, Constituição da Republica Federativa do Brasil, de 17 de outubro de 1967. Diário Oficial da União. Brasília, DF, de 24 de jan de 1967. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>

BRASIL, Emenda Constitucional n. 19, de 17 de outubro de 1969. Diário Oficial da União. Brasília, DF, de 21 de out de 1969. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm>

Brasil. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Regimento interno da Câmara dos Deputados. 19ª. ed. – Brasília: Edições Câmara, 2018. Série legislação, n. 281 (e-book).

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário n. 201.819/RJ. Relatoria da Ministra Ellen Gracie. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%2030>. Acesso em 16 de julho de 2018.

BRASIL, Superior Tribunal do Trabalho. Recurso de Revista n. 20307-17.2014.5.04.0561. Relatoria Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte. 14 de dezembro de 2018. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/processos-do-tst>> Acesso em 20 de dezembro de 2018.

BRASIL, Superior Tribunal do Trabalho. Recurso de Revista n. 10075-98.2012.5.15.0046. Relatoria do Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. 09 de novembro de 2018.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Recurso Ordinário n. 45401-2013-013-09-00-9. 1ª Turma. Relator: Edmilson Antônio de Lima. 18 de setembro de 2015.

BRASIL, Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. Recurso Ordinário n. 0001618-39.2012.5.01.0023, da 8ª Turma. Relatoria da Desembargadora Maria Aparecida Coutinho Magalhães. 09 de setembro de 2013.

BRASIL, 3ª Vara do Trabalho da Comarca de Itauna. Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região. Ação Civil Pública n. 000798-13.2013.5.05.0463. Sentença Juiz João Batista de Souza. 27 de maio de 2014.

BRASIL, 4ª Vara do Trabalho da Comarca de Curitiba. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Ação Civil Pública n. 0000585-15.2013.5.09.0004. Sentença do Juiz José Wally Gonzaga Neto. 15 de maio de 2015.

BRASIL, 2ª Vara do Trabalho da Comarca de São Caetano do Sul. Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Ação Civil Pública n. 1001470-53.2016.5.02.0472. Sentença do Juiz Igor Cardoso Garcia. 17 de julho de 2017.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. GATT. <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=3&ved=0ah>

UKEwj73tO4r_nNAhWEfZAKHdq0DCkQFggpMAI&url=http%3A%2F%2Fwww.desenvolvimento.gov.br%2Farquivos%2Fdownl_1197486062.doc&usg=AFQjCNEcEercITQwAwjla3_ifaxko9-sLw&sig2=8oTZRES2RdlmkQlxhlqmsg&bvm=bv.127178174,d.Y2l&cad=rja. Acesso

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7ª ed. Coimbra, Almedina, 2008.

CANOTILHO, J. J. Gomes. Constituição da República Anotada. 2ª Ed., Vol. I, Coimbra Editora: Coimbra, 1984.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Traduzido por Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

CAPPELLETTI, Mauro. Juízes legisladores? Trad. de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.

CARISTINA, Jean Eduardo; SAYEG, Ricardo Hasson. Dumping Social: Infração Da Ordem Econômica Humanista. Revista Lex Humana, Petrópolis, v. 6, n. 1, p. 70-96, 2014, ISSN 2175-0947. Universidade Católica de Petrópolis, Petrópolis, Rio de Janeiro, Brasil.

CASAGRANDE, Lilian Patrícia; ANTUNES, Tereza Cristina Meurer. O Dumping Social e a Proteção aos Direitos Sociais dos Trabalhadores. Revista Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito. Rio Grande do Sul. v. 9, n. 2, p. 363-398, dez. 2014. ISSN: 1678-5029 - E-ISSN: 2317-8558. <Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/50527/32721>>

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 25ª ed. São Paulo: Atlas.

CENCI, Elve Miguel; TESTA, Janaina Vargas. Universalização de direitos trabalhistas: uma proposta de avanço no papel da Organização Internacional do

Trabalho. SCIENTIA IURIS, Londrina, v.19, n.2, p.155-180, dez.2015. DOI: 10.5433/2178-8189.2015v19n2p155

COMPARATO, Fábio Konder. A afirmação histórica dos direitos humanos. 8ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COSTA, Maria Judith Martins; PANGENDLER, Maria Souza. Usos e abusos da função punitiva (*punitive damages* e o Direito brasileiro). Revista CEJ, Brasília, n. 28, jan./mar. 2005.

COSTA, Ilton Gárcia; GOMES, Edilson Francisco; DA SILVA, Marcelo Rodrigues. Regulação e agência reguladoras. In. Agência reguladoras como fator de inclusão social. Ilton Garcia da Costa, Paulo Henrique de Souza Freitas (orgs). 1ª ed. São Paulo: Verbatim, 2012.

DANTAS, Ivo. Direito Constitucional Econômico - globalização e constitucionalismo. Curitiba: Juruá, 2004.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro. 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007, v. 7: Responsabilidade Civil

DEITOS, Marc Antoni; MICHEL, Voltaire de Freitas. Reconciliando o direito antidumping e o da concorrência: a natureza jurídica como fonte de coexistência. Revista de Defesa da Concorrência. v. 6. 2018.

DI SENA JÚNIOR, Roberto. Comércio internacional e globalização: a cláusula social na OMC. Curitiba: Juruá, 2003.

DUTRA, Lincoln Zub. *Dumping Social* no Direito do Trabalho: da precarização das relações de emprego. Curitiba: Juruá, 2016.

DWORKIN, Ronald. Levando os Direitos a Sério. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

FONSECA, João B. L. Direito Econômico. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

FORGIONI, Paula A. Os fundamentos do antitruste. 10ª ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

FRAZÃO, Ana. Direito da Concorrência: pressupostos e perspectivas. São Paulo: Saraiva, 2017.

GABAN, Eduardo Molan; DOMINGUES, Juliana Oliveira. Direito Antitruste. 4ªre ed. São Paulo: Saraiva, 2016

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pampolha. Novo Curso de Direito Civi. 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, v. I: Parte Geral.

GASPARINI, Diogenes. Direito Administrativo. 6ª ed., São Paulo: Saraiva, 2001.

GASTALDI, José Petrelli. Elementos de Economia Política. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GERSTER, Thomas Fleiner. Teoria Geral do Estado. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. 17ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2015.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Código de Defesa do Consumidor comentados pelos autores do anteprojeto. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

GODOY, Claudio Luiz Bueno de. Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: coordenador Cezar Peluzo. 6ª ed. Barueri, SP: Manole, 2012. p. 924.

GOMES, Rafael de Araújo; NOGUEIRA, Christiane Vieira; ROCHA, Afonso de Paula Pinheiro. *Dumping Social na Ordem Econômica e Práticas antidumping no Brasil*. In DUTRA, Lincoln Zub (Coord.). *Dumping Social No Direito do Trabalho E no Direito Econômico*. Curitiba: Jurua, 2016, p. 11 – 38.

GAMONAL, Sérgio. Procedimiento de tutela y eficacia de los derechos fundamentales. Revista Laboral Chilena, 2009. Disponível em: <http://www.academia.edu/1856931/Eficacia_Diagonal_de_los_Derechos_Fundamentales>. Acesso em 21 de novembro de 2018.

GRAU, Eros Roberto. A ordem econômica na Constituição de 1988. 17ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

FERNANDEZ, Leandro. *Dumping social*. São Paulo: Saraiva, 2014.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Direito da Concorrência e *enforcement* privado na legislação brasileira. Revista de Defesa da Concorrência. v. 1, n. 2, Novembro 2013, p. 11-31.

FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. Lições de Direito Econômico. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

KAWAY, Mina; VIDAL, Pedro Walter G. Tang. Dumping social: relações das multinacionais e dos sujeitos de direito público interno e externo com as normas de trabalho. Revista Eletrônica do Tribunal Regional d Trabalho da 9ª Região. v. 4, n. 43, ago. de 2015.

JORGE, Mariana Sebalhos. Teoria dos Efeitos no Direito Concorrencial Brasileiro: decisões do conselho administrativo de defesa econômica. Revista de Defesa da Concorrência. v. 5, n. 2. 2017.

LEITE, Fábio Carvalho. 1891: A CONSTRUÇÃO DA MATRIZ POLÍTICO-INSTITUCIONAL DA REPÚBLICA NO BRASIL. Rio de Janeiro, 2003. 221 p. Dissertação de Mestrado – Departamento de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Manual de Direito Processual Civil. V. 2. Trad. Candido Range Dinamarco. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

LOEWEINSTEIN, Karl, *Teoría de la constitución*. Barcelona: Edición Ariel.

SILVA NETO, Manoel Jorge. Curso de Direito Constitucional. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

MASSI, Juliana Machado VILLATORE, Marco Antônio César. O DUMPING SOCIAL E A TOTAL POSSIBILIDADE DE TUTELA DAS MINORIAS NA ATIVIDADE EMPRESARIAL. Revista Eletrônica do Tribunal Regional d Trabalho da 9ª Região. v. 4, n. 43, ago. de 2015.

MIRAGEM, Bruno. Curso de Direito do Consumidor. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MÉXICO. Constituição dos estados unidos mexicanos, de 31 de janeiro de 1917. Disponível em: <<http://www.solon.org/Constitutions/Mexico/Spanish/constitution-mex.html>> Acesso em 09 de setembro de 2018.

NETO, Xisto Thiago de Medeiros. Dano Moral coletivo. 2. ed. São Paulo: LTr, 2007.

NETO, Francisco S. Amaral. Liberdade de iniciativa econômica. Fundamento, natureza e garantia constitucional. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/181737/000427077.pdf?sequencia=3>>

NERY, Nelson. Os princípios gerais do Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. Revista de Direito do Consumidor, v. 3, p. 47-77, São Paulo: RT, jul-dez. 1992.

NEVES, Marcelo. A Constitucionalização Simbólica. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

NOVELINO, Marcelo. Curso de direito constitucional. 12ª ed. Salvador: JusPodvim, 2017.

NUNES, Dirley; CARVALHO, Mayara. Código de Processo Civil anotado. (coord.) José TUCCI, Rogério Cruz; FILHO, Manoel Caetano Ferreira; APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho; DOTTI, Rogéria Fagundes; MARTINS, Sandro Gilbert. São Paulo: AASP, 2015, p. 28-38

NUNES JUNIOR, Flavio Martins Alves. Curso de direito constitucional. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

OLIVEIRA, Gesner; RODAS, João Grandino. Direito e econômica da concorrência. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PAULA, Paulo Mazzante. A Globalização Econômica: perspectivas constitucionais contemporâneas. Revista do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Fundinopi. n. 9, 2008, p. 147 – 156.

PIOVESAN, Flavia. Temas de Direitos Humanos. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

PETTER, Lafayete Josué. Direito econômico. 7ª ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2014.

PRADO, Ney. Liberdade Econômica, Defesa da Concorrência e Democracia. Coord. DA COSTA, Marcos; DE MENEZES, Paulo Lucena; MARTINS, Rogério Gandra da Silva. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

RESEDÁ, Salomão. A função social do dano moral. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. Relações de trabalho na integração regional. In: SANTOS, Waldemar Alves dos et al. Direito de Trabalho na integração regional. São Paulo: Observador Legal, 2002.

SADDY, André. Código de Conduta e boas práticas. Revista de Informação Legislação. Brasília. n. 215. Jun./set. 2017. p. 27 – 57.

SANTIAGO, Luciano Sotero. Direito da Concorrência. Doutrina e Jurisprudência. Salvador: Ed. Podium, 2008.

SANTOS, Ronaldo Lima. Sindicatos e Ações Coletivas: acesso a justiça coletiva e a tutela dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988. 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

_____. A Eficácia dos Direitos Fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

SCHREIBER, Anderson. Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil. São Paulo: Atlas, 2011.

SCHUMPETER, Joseph Alois. Teoria do Desenvolvimento Economico: uma investigação sobre lucros, capital, crédito, juros e o ciclo econômico. São Paulo: Nova Cultura, 1997.

SILVA, Alice Rocha. *Dumping* e Direito Internacional Econômico. Revista do Programa de Mestrado em Direito do UniCEUB, Brasília, v. 2, n. 2, p.390-417, jul./dez. 2005.

SILVA, José Afonso. Comentário Contextual à Constituição. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 29ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, Nathália Suzana Costa; MANDALOZZO, Silvana Souza Netto. Dano Moral Coletivo Decorrente da Prática de Dumping Social. Revista LTr: legislação do trabalho, São Paulo, v. 74, n. 8, p. 955-964, ago. 2010. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/13368409/A10Dumping-Social-e-o-Direito-Do-Trabalho>>. Acesso em: 22 de novembro de 2018.

SILVEIRA, Renato de Mello Jorge. Direito penal econômico como direito penal de perigo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

SMITH, Adam. A Riqueza das Nações. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; MENDES, Ranúlio; SEVERO, Valdete Souto. Dumping Social nas Relações de Trabalho. 2. Ed. São Paulo: LTr, 2014.

TAVARES, André Ramos. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2012.

VILLATORE, Marco Antonio César. M, Carina. “O Dumping Social e o Direito do Trabalho”. In: VIDOTTI, T. GIORDANI, F. (Org.) Direito Coletivo do trabalho em uma sociedade Pós-Moderna. São Paulo, LTr: 2003.

VILATORE, Marco Antonio; GOMES, Eduardo Biacchi. Aspectos sociais e econômicos da livre circulação de trabalhadores e o *dumping* social. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/32205-38315-1-PB.pdf>>. Acesso e 27 de novembro de 2018.

VILATORE, Marco Antonio Cesar; FRAHM, Carina. O *Dumping* Social e o Direito do Trabalho. In VIDOTTI, T. GIORDANI, F. (Org). *Dieito Coletivo do Traablho em uam sociedade Pós-moderna*. São Paulo: LTr, 2003. p. 149-181.

WATANABE, Doshin. Interpretação e aplicação dos critérios para fixação das multas às infrações econômicas. Revista de Direito da Concorrência. v. 5, nº 1. Maio 2017, p. 178 – 204.

SITES CONSULTADOS

<http://www.solon.org/Constitutions/Mexico/Spanish/constitution-mex.html>> Acesso em 09 de setembro de 2018.

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=388784>. Acesso em 20 de novembro de 2018.

<https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-34/>. Acesso em 20 de novembro de 2018.

<https://www.linguee.com.br/portugues-ingles/search?source=auto&query=dumping>>. Acesso em 30 de novembro de 2018.

<http://www.mdic.gov.br/comercio-exterior/negociacoes-internacionais/1885-omc-acordos-da-omc>. Acesso em 20 de novembro de 2018.

<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>> Acesso em 30 de novembro de 2018.

<https://www.ali.org/> Acesso em 20 de dezembro de 2019.

<http://www.tst.jus.br/processos-do-tst>. Acesso 20 de dezembro de 2018.

<http://www.trt9.jus.br/portal/pagina.xhtml?secao=46&pagina=INICIAL>. Acesso em 10 de Janeiro de 2019.

<https://portalpje.trt5.jus.br/>. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<https://consulta.pje.trtsp.jus.br/consultaprocessual>. Acesso em 28 de dezembro

<https://www.mrv.com.br/newsletter/noticias/maiores-construtoras-do-pais-mrv-lidera-o-ranking-itc>. Acesso em 20 de dezembro de 2018.

http://www.cade.gov.br/aceso-a-informacao/publicacoes-institucionais/guias_do_Cade/guia-para-analise-de-atos-de-concentracao-horizontal.pdf/view. Acesso em 10 de janeiro de 2019.

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_processo_pesquisar.php?acao_externa=protocolo_pesquisar&acao_origem_externa=protocolo_pesquisar&id_organizacao_externa=0. Acesso em 10 de janeiro de 2019.

https://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20080325-2.pdf. Acesso em 10 de janeiro de 2019.

<http://consulta.trtrio.gov.br/portal/processoListar.do>. Acesso em 10 de janeiro de 2019.

<https://www.unicef.org/brazil/pt/folderselosab0912.pdf>. Acesso em 11 de janeiro de 2019.

<https://www.ilo.org/brasilia/convencoes/lang--pt/index.htm>. Acesso em 25 de janeiro de 2019.

http://www.unimed.coop.br/portal/conteudo/materias/1444315382231WEB2_codigo_conduta_2015.pdf. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<https://www.bauducco.com.br/downloads/codigo-conduta-pandurata.pdf>. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

https://www.fiat.com.br/content/dam/fiat-brasil/institucional/Codigo_de_conduta.pdf. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

http://cosan.com.br/files/Conduta_Cosan.compressed.pdf. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<http://ri.grendene.com.br/PT/Governanca-Corporativa/Codigo-de-Conduta>. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<https://img.coca-colafemsa.com/assets/files/es/Presencia/Brasil/CODIGO-DE-ETICA-KOF-PORTUGUES-2018.pdf> Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<https://www.leaoalimentosebebidas.com.br/codigodeetica.pdf>. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<https://www.loreal.com.br/grupo-l%C2%B4or%C3%A9al/governan%C3%A7a/agindo-de-forma-%C3%A9tica/nosso-c%C3%B3digo-de-%C3%A9tica-empresarial>. Acesso em 15 de janeiro de 2019.

<https://www.camara.leg.br/buscaProposicoesWeb/resultadoPesquisa?numero=&ano=&autor=&inteiroTeor=dumping+social&emtramitacao=Todas&tipoproposicao=%5B%5D&data=04/02/2019&page=false>>