

Revista Eletrônica

Tribunal Regional do Trabalho do Paraná

v.2 – n.20 Julho 2013



Aviso Prévio Proporcional 20 edição
Julho

Ficha Técnica



TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 9ª REGIÃO
CURITIBA - PARANÁ
ESCOLA JUDICIAL

PRESIDENTE

Desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão

VICE-PRESIDENTE

Desembargador Altino Pedrozo dos Santos

CORREGEDOR REGIONAL

Desembargador Dirceu Buyz Pinto Júnior

CONSELHO ADMINISTRATIVO BIÊNIO 2012/2013

Desembargadora Marlene T. F. Suguimatsu- Diretora

Desembargadora Ana Carolina Zaina - Vice-Diretora

Juiz Paulo H. Kretzschmar e Conti – Coordenador

Juiz Eduardo Milléo Baracat - Vice-Coordenador

Desembargador Arion Mazurkevic

Desembargadora Nair Maria Ramos Gubert

Juiz Cássio Colombo Filho

Juíza Valéria Rodrigues Franco da Rocha

Juiz Lourival Barão Marques Filho

Juiz Rafael Gustavo Palumbo

COMISSÃO DE PUBLICAÇÕES

Desembargadora Marlene T. F. Suguimatsu-Diretora

Desembargadora Nair Maria Ramos Gubert

Juiz Cássio Colombo Filho

GRUPO DE TRABALHO E PESQUISA

Desembargador Luiz Eduardo Gunther - Orientador

Adriana Cavalcante de Souza Schio

Angélica Juste de Camargo

Eloina Ferreira Baltazar

Joanna Vitória Crippa

Juliana Cristina Busnardo de Araújo

Larissa Renata Kloss

Maria da Glória Malta Rodrigues Neiva de Lima

Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio

Willians Franklin Lira dos Santos

COLABORADORES

Secretaria Geral da Presidência

Serviço de Biblioteca e Jurisprudência

Assessoria da Direção Geral

Assessoria de Comunicação Social

Assessoria de Uniformização de Jurisprudência

FOTOGRAFIA

Assessoria de Comunicação e acervos dos pesquisadores

APOIO À PESQUISA E REVISÃO

Maria Ângela de Novaes Marques

Márcia Bryzynski

DIAGRAMAÇÃO E CAPA

Patrícia Eliza Dvorak

Acórdãos, Sentenças, Ementas, Artigos e Informações.

Edição temática: Aviso Prévio Proporcional

Periodicidade Mensal

Ano II – 2013 – n. 20

Envie sua contribuição (sentenças, acórdãos ou artigos) para o e-mail escolajudicial@trt9.jus.br

Sumário

1. Apresentação.....	6
-----------------------------	----------

2. Artigos

2.1 Aviso Prévio Desproporcional, Jorge Luiz Souto Maior.....	8
2.2 Em busca do tempo perdido: o aviso - prévio proporcional ao tempo de serviço e a Lei nº 12.506/2011, Homero Batista Mateus da Silva.....	13
2.3 Lei 12.506/2011 e Aviso Prévio Proporcional, Gustavo Filipe Barbosa Garcia.....	40
2.4 Aviso Prévio Proporcional: reflexões, Lorena de Mello Rezende Colnago.....	56

3. Acórdãos

3.1 Acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 16/04/2013, Relator Juiz Convocado Luiz Alves.....	78
3.2 Acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 08/03/2013, Relatora Desembargadora Neide Alves dos Santos.....	81
3.3 Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 25/05/2012, Relatora a Desembargadora Eneida Cornel.....	84
3.4 Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 12/03/2013, Relator o Desembargador Arnor Lima Neto.....	87
3.5 Acórdão da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho publicado no DJ 19/04/2002, Relatora a Juíza Convocada Anelia Li Chum. (hoje Desembargadora).....	90

- 3.6** Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no DJ de 30/04/2012, Relator o Ministro Aloysio Corrêa da Veiga.....**96**
- 3.7** Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Injunção 943, publicado no DJe de 02/05/2013, Relator o Ministro Gilmar Mendes**99**

4. Ementas

- 4.1** AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. LEI 12.506/2011. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.....**138**
- 4.2** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AVISO-PRÉVIO. PAGAMENTO PROPORCIONAL. RITO SUMARÍSSIMO.....**138**
- 4.3** AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO - AVISO-PRÉVIO PROPORCIONAL - TEMPO DE SERVIÇO - NORMA REGULAMENTAR - LEI Nº 12.506/2011 - EFEITO RETROATIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 7º, XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.....**139**
- 4.4** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO.....**139**
- 4.5** RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. ACORDO HOMOLOGADO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. [...] AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. ADVENTO DA LEI Nº 12.506/2011. CLÁUSULA PREVENDO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL APENAS PARA EMPREGADOS QUE CONTEM COM QUARENTA E CINCO ANOS DE IDADE E CINCO DE TRABALHO NA EMPRESA.....**140**

5. Sentenças

- 5.1** Sentença proferida pela Juíza Ilse Marcelina Bernardi Lora da Vara do Trabalho de Francisco Beltrão, publicada no DJ de 05/04/2013.....**141**
- 5.2** Sentença proferida pela Juíza Lisiane Sanson Pasetti Bordin da Segunda Vara da Justiça do Trabalho de Curitiba, publicada no DJ de 19/04/2013.....**142**
- 5.3** Sentença proferida pelo Juiz Rafael Gustavo Palumbo da 5ª Vara do Trabalho de Curitiba, publicada no DJ de 17/05/2013.....**145**

5.4	Sentença proferida pela Juíza Sandra Cristina Zanoni Cembraneli Correia da 5ª Vara do Trabalho de Londrina, publicada no DJ de 03/05/2013.....	149
5.5	Sentença proferida pela Juíza Lecir Maria Scalassara Alencar da Vara do Trabalho de Cornélio Procópio, publicada no DJ de 17/05/2013.....	152
6.	Sistema Mediador.....	155
7.	Súmulas, OJs e Precedentes Normativos do TST.....	195
8.	RESENHA - Aviso Prévio. Hirosê Pimpão 2ª ed. Rio de Janeiro. José Konfino, 1958.....	199
9.	SINOPSE - O aviso prévio. Carlos Alberto Reis de Paula São Paulo: LTr, 1988.....	201
10.	CINEMA - "AMOR SEM ESCALAS" (Up in the Air, 2009), de Jason Reitman.....	203
11.	Bibliografia	205
12.	Registro Fotográfico	208

Apresentação

Passados mais de 23 anos desde que a “Constituição Cidadã” de 1988 garantiu o “aviso proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei” (artigo 7º, inciso XXI), somente com a edição da Lei 12.506 de 23-10-2011 veio a regulamentação de tal instituto.

E poderia demorar mais não fosse a atuação do Supremo Tribunal Federal, que acolhendo mandado de injunção, dispôs-se a regulamentar a matéria. Só aí o Congresso Nacional, de forma inusitada e célere, normatizou sucintamente o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço por intermédio da indigitada Lei nº 12.506.

Como num trem de muitos vagões, iniciada sua marcha, até que adquira velocidade e que o último carro se movimente, o direito também demora a imprimir ritmo num instituto recém regulamentado.

As dúvidas e incertezas decorrentes da regulamentação do aviso prévio não são poucas e em boa hora, de forma técnica e com riqueza de fundamentação, este número da Revista Eletrônica do TRT9 procura enumerar as mais pujantes, analisando as propostas de solução de abalizada doutrina. Nesse sentido apresentam-se quatro substanciosos artigos doutrinários, cada um com suas peculiaridades e virtudes.

A “prata da casa”, aprovada no último concurso para Juiz do Trabalho Substituto e que aponta para uma carreira brilhante na magistratura, Prof. Ms. Lorena de Mello Rezende Colnago faz análise pontual sobre o aviso prévio, destacando-se suas considerações acerca dos efeitos da suspensão do contrato.

Já o Procurador do Trabalho, Prof. Dr. Gustavo Filipe Barbosa Garcia, faz incursões no direito comparado e análise profunda, incitando as reflexões sobre o instituto como um todo.

Destacam-se as conclusões sintéticas do colega magistrado e Professor das arcadas paulistanas Dr. Homero Batista Mateus da Silva que pontual e pragmaticamente, dá uma aula completa e enxuta sobre o proporcional aviso.

Já com a acidez que lhe é peculiar, meu particular amigo, colega magistrado, também Professor da USP, Dr. Jorge Luiz Souto Maior, alerta sobre a “desproporcionalidade” do “proporcional” pré-aviso.

Se os aprofundados estudos, além de críticas à demora na regulamentação do instituto mencionam diversas dúvidas, também apontam muitas propostas de soluções, de modo que o leitor operador do Direito terá direcionamentos para aplicar o instituto do aviso prévio mais seguramente.

Além dos textos de doutrina, de inegável qualidade jurídica, foram selecionados acórdãos e sentenças para propiciar um completo enfrentamento das dificuldades na análise do tema.

Como de praxe, na Revista apresenta-se a coluna de resenhas. Neste número os livros apresentados são dois clássicos: um mais antigo, outro mais recente. Embora pouco divulgado, porque não reeditado, o livro sobre aviso prévio de Hirosê Pimpão constitui-se em obra indispensável à análise do instituto. Da mesma forma, a mais recente, sobre o mesmo assunto, do atual Presidente do TST, Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, apresenta notável desenvolvimento científico sobre o assunto. As duas obras estão resenhadas pelo Desembargador Luiz Eduardo Gunther, Coordenador de edição e pelos colaboradores da Revista Willians Franklin Lira dos Santos, Maria Ângela de Novaes Marques e Márcia Bryzynski.

De maneira inovatória, a apresentação de resenhas sobre filmes relacionados ao tema. Neste número, a colaboradora Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio explica o filme “Amor sem Escalas”, que conta a vida do personagem Ryan Bingham (George Clooney), “um executivo especializado em demissões, que adora seu trabalho”, alguém que sabe “como conduzir a situação de forma a amenizar o conflito”.

A Revista ainda apresenta importante pesquisa exaustiva sobre os instrumentos normativos registrados no Sistema Mediador, localizado na página virtual do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE). No dia 05-06-2013 localizaram-se 2.767 cláusulas versando sobre o tema do aviso prévio proporcional. Apresentam-se, então, apenas as cláusulas com vigência a partir de 11.10.2011, período após a entrada em vigor da Lei 12.506, quando se garantiu efetivamente o direito previsto na Constituição.

Sem dúvida nenhuma, o tema proposto é examinado de forma exaustiva e profunda, fornecendo indispensável material jurídico a todos aqueles que precisam investigar o instituto do aviso prévio proporcional.

Este número 20 da Revista representa uma belíssima iniciativa da Escola Judicial. Recorde-se que, lançada a primeira Revista Eletrônica em outubro de 2011, ainda não tendo completado dois anos de existência, esses periódicos já foram acessados mais de 395.000 vezes (verificação no dia 01.08.2013), equivalendo a uma média por revista de mais de 20.000 acessos. A proximidade de 400.000 acessos é um reconhecimento dos leitores à importância da Revista, única em sua abordagem (temática) e periodicidade (mensal) em todos os quase cem Tribunais do Brasil.

Espera-se que o leitor aprecie este número e continue a prestigiar a Revista.

Curitiba, agosto de 2013.



Desembargador Cássio Colombo Filho
Conselheiro da Escola Judicial - TRT 9ª Região

Artigos

Aviso Prévio Desproporcional



Jorge Luiz Souto Maior é Juiz do Trabalho, titular da 3ª. Vara do Trabalho de Jundiaí/SP.

Do ponto de vista da abstração jurídica pode-se dizer que a proporcionalidade, conforme dito por Raquel Denise Stumm¹, representa a realização de um “juízo de ponderação entre os pesos dos direitos e bens contrapostos deve ter uma medida que permita alcançar a melhor proporção entre os meios e os fins. (...) Decorre da natureza dos princípios válidos a otimização das possibilidades fáticas e jurídicas de uma determinada situação.”

Filosoficamente, o tema nos remete, de forma necessária, à lembrança de que a razão humana foi uma das conquistas do iluminismo. O raciocínio lógico, a partir de regras matemáticas, favoreceu ao avanço da humanidade. A proporcionalidade é um desses métodos de raciocínio, que permitem comparar coisas de grandezas distintas, sem a perda da razão. A proporcionalidade trata-se, portanto, de uma conquista da racionalidade humana.

Falando na perspectiva exclusiva da matemática, a proporcionalidade, que atinge os conhecimentos da química e da física, é a mais simples relação entre grandezas, amplamente difundida e utilizada por meio da conhecida “regra de três”.

Vistas as coisas por esses ângulos e lembrando-se que a Constituição Federal assegurou a proporcionalidade como um princípio, é possível dizer que o aviso prévio proporcional, recentemente criado, trata-se, em verdade, de um aviso prévio desproporcional. Senão vejamos.

Diz o artigo 7º., da Constituição Federal que “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”.

1 STUMM, Raquel Denise. Princípio da Proporcionalidade no Direito Constitucional Brasileiro. Porto Alegre. Livraria do Advogado Editora: 1995, p. 81.

(...) "se por um ano trabalhado o período do aviso é de trinta dias, para mais um ano, o aviso deveria ser, atendendo a proporcionalidade, de sessenta dias e assim por diante."

O texto, em questão, como se sabe, é de 1988, e até a poucos dias atrás não havia sido regulado por lei. De fato, tramitavam no Supremo Tribunal Federal quatro Mandados de Injunção, com o objetivo de suprir a lacuna deixada pelo legislador ordinário, até que, em junho de 2011, no julgamento do Mandado de Injunção n. 943, o Ministro Relator do processo reconheceu a omissão legislativa e pediu a suspensão do julgamento a fim de que possibilidades de regramento da matéria fossem estudadas.

O Congresso Nacional, então, se mobilizou para elaborar, ele próprio, o regramento a respeito do assunto.

Assim, em tempo recorde aprovou um projeto de lei que lá tramitava desde 1989, sendo seguido, também, muito rapidamente, pela sanção da Presidente da República.

Como se vê, não há qualquer grau de proporcionalidade na ação do Congresso Nacional. Aprovou em poucos dias, projeto que tramitava há 12 anos. Além disso, não foi impulsionado pela razão, mas pelo capricho de não ser superado pela iniciativa do Supremo.

Além disso, criou uma regra fora de qualquer parâmetro de proporcionalidade matemática. A Constituição é clara ao estipular que é direito dos trabalhadores o recebimento de um aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias. Ora, se um vínculo de emprego, como se sabe, já se forma com um dia trabalhado, e o aviso prévio é, segundo prevê a Constituição, de, no mínimo, trinta dias, como dizer que o aumento desse prazo em três dias a cada novo ano trabalhado seja um critério proporcional? E, mais ainda, como pode ser proporcional ao tempo de serviço um aviso prévio que resta limitado a noventa dias, desconsiderando, a partir daí, o próprio critério da vinculação ao tempo de serviço?

Até se poderia considerar válido o critério anual para o acréscimo do número de dias do aviso prévio, mas esse aumento deveria ser, segundo prevê a Constituição, proporcional. Assim, se por um ano trabalhado o período do aviso é de trinta dias, para mais um ano, o aviso deveria ser, atendendo a proporcionalidade, de sessenta dias e assim por diante.

Mas, o mais desproporcional mesmo é a importância que se tem dado ao tema em termos de publicações doutrinárias, jornalísticas e de mobilização dos trabalhadores, gerando complicadores irracionais.

Proporcionais, ou não, os termos da Lei n. 12.506/11 são muito simples:

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. **Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.** – grifou-se

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 11 de outubro de 2011; 190º da Independência e 123º da República.

Mas, como dito, o que se viu na seqüência foi a instituição de um intenso debate, sobre os mais variados aspectos de interpretação e aplicação da lei.

No aspecto doutrinário, impressionou-me, de pronto, a forma como se inventou de contar o aviso prévio proporcional. Segundo alguns iluminados, não propriamente ligados ao iluminismo, só teria direito a mais três dias de aviso prévio o empregado que trabalhasse pelo menos 02 (dois) anos na empresa. Ora, o que diz a lei é que até um ano, o aviso é de trinta dias, sendo acrescido de 03 dias por ano de serviço. Assim, superado o primeiro ano de serviço o aviso prévio passa a ser de trinta e três dias.

Depois, discutiu-se se o aviso prévio proporcional já seria aplicável aos contratos vigentes, considerando o tempo já decorrido até o início da vigência da lei (13 de outubro de 2011). É claro que a lei, tendo aplicação imediata, atinge as relações de emprego em curso, não havendo qualquer ressalva na lei quando à desconsideração desse tempo das relações de emprego anterior.

E como seria feito o cálculo do aviso prévio nos casos de suspensão da relação de emprego, em que não há prestação de serviço e pagamento de salário, mas a relação jurídica permanece vigente? Muitos disseram que como a lei disse, expressamente, “ano de serviço prestado”, o tempo da suspensão não seria integrado ao cálculo do aviso prévio. Mas, é óbvio, que essa interpretação desnatura, ainda mais, a proporcionalidade do aviso. A proporção está ligada ao tempo de duração da relação de emprego, que é um dado objetivo e que atinge a todos os empregados, indistintamente.

A suspensão da relação de emprego se dá como um direito do trabalhador e não como uma pena. A desconsideração do tempo de suspensão, para efeitos legais, só se justifica excepcionalmente, e como tal deve ter previsão expressa, do que não se trata.

Causou espécie, também, a discussão em torno de uma tal “reciprocidade”, pela qual se buscou sustentar que mesmo o empregado teria que se submeter ao aviso prévio proporcional, no caso de pedido de demissão.

Primeiro, cumpre insistir. É preciso de uma vez afastar da linguagem jurídica trabalhista essa história de que a cessação da relação de emprego por iniciativa do empregador chama-se “dispensa”, como se o empregado fosse jogado fora, e de que a cessação da relação jurídica por vontade do empregado denomina-se “pedido de demissão”, como se o empregado tivesse que ser submetido mesmo no momento em que, adotando-se o parâmetro da denominação advinda da iniciativa do empregador, estivesse “jogando fora” o empregador. Nos termos da nomenclatura utilizada, o empregado deve pedir para que, de fato, a relação seja cessada.

Segundo, vale lembrar. O aviso prévio proporcional é um direito do trabalhador, conforme previsto, expressamente, na Constituição Federal. Vale, a propósito, ler, novamente, o artigo 7º., da Constituição: “**São direitos dos trabalhadores** urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social” – grifou-se.

Foi impressionante, também, a manifestação de resistência, posta midiaticamente, dos empregadores ao advento do aviso prévio proporcional, como se três dias a mais por ano no aviso prévio fosse o fim do capitalismo, embora bem saibamos o capitalismo não esteja lá essas coisas.

Mas, assustador mesmo foi ver a “festa” de alguns segmentos de sindicatos de trabalhadores em torno da “conquista”, ao

ponto de ter havido um movimento, patrocinado pelo Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo, para promoção de reclamações trabalhistas, visando o recebimento da proporcionalidade no que se refere a relações de emprego já cessadas nos últimos dois anos. Foram propostas, nas Varas do Trabalho de São Paulo, mais de 400 reclamações trabalhistas, em evento com visualização midiática.

Os sindicatos, assim, atolaram mais um pouco o Judiciário Trabalhista, dificultando a sua já complexa tarefa da efetiva entrega da prestação jurisdicional, para, em ato de natureza política, dizerem que estavam, de fato, defendendo os interesses dos trabalhadores, assumindo, de certo modo, a paternidade da nova lei.

Mas, primeiro, a tese jurídica é insustentável, pois a lei, bem se sabe, não retroage. Claro poderia ao longo dos tempos esse mesmo sindicato, ou outros, terem defendido a tese da aplicação do aviso prévio proporcional, constitucionalmente assegurado, independentemente do advento da lei infraconstitucional, visualizando a hipótese como uma inconstitucionalidade por omissão, ou defendendo a tese da eficácia plena dos preceitos constitucionais. Mas, não. Não fizeram nada disso e, agora, apresentam a referida tese que, em concreto, tem o objetivo de suprir, de forma retroativa, a própria omissão.

Omissão que, ademais, se mantém, pois que cumpriria ao movimento sindical, efetivamente preocupado com a evolução dos direitos dos trabalhadores, reduzir a importância do aviso prévio proporcional.

Ora, do ponto de vista do atendimento aos valores jurídicos consagrados na Constituição, essa “luta” pelo aviso prévio proporcional é inversamente proporcional, ou seja, desproporcional, ao que de fato se apresenta relevante aos trabalhadores e ao modelo econômico em geral: que é a preservação dos empregos.

A urgência, que vem desde outubro de 1988, e que continua sendo, é a da eficácia plena do inciso I, do art. 7º., da Constituição Federal, que garantiu aos trabalhadores a relação de emprego protegida contra dispensa arbitrária ou sem justa causa, nos exatos termos da Convenção 158, da OIT.

Assim, se considerarmos a efetiva importância desse tema, aviso prévio proporcional, já escrevi demais.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Artigos

Em busca do tempo perdido: o aviso -
prévio proporcional ao tempo de serviço
e a Lei nº 12.506/2011



**Homero Batista Mateus da
Silva**

Juiz titular da 88a Vara do Trabalho de São Paulo; Professor doutor da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco; Autor do Curso de direito do trabalho aplicado, em dez volumes (Elsevier).

Resumo: O estudo tece considerações gerais sobre o instituto do aviso-prévio e suas raízes profundas no direito do trabalho e em outros ramos do direito, mas se concentra especificamente sobre os impactos causados pela Lei nº 12.506/2011. Com o propósito de regulamentar o disposto no art. 7º, XXI, da Constituição de 1988, a lei somente foi deliberada pelo Poder Legislativo e promulgada pelo Poder Executivo diante da iminência de ser julgados procedentes os Mandados de Injunção que tramitavam perante o Supremo Tribunal Federal e que iriam gerar precedente gravíssimo de normatização por parte do Judiciário. Daí ter sido produzida uma lei tosca, de redação sofrível, a qual, se tem o mérito de quebrar 23 anos de inércia do Legislativo, apresenta um longo rol de defeitos e de lacunas que somente vão gerar mais perplexidades e controvérsias. O autor propõe, então, algumas premissas, com base em complexidades análogas, para se delinear uma aplicação mais segura da nova legislação. As premissas incluem alcançar os empregados domésticos e rurais, admitir a fração semestral como equivalente ao ano e emprestar natureza jurídica salarial para o excedente de trinta dias, dentre outras propostas.

Palavras-chave. Direito material do trabalho. Rescisão contratual. Aviso-prévio. Princípio da continuidade da relação de emprego. Lei nº 12.506/2011.

Uma nota sobre a língua portuguesa. O acordo ortográfico da língua portuguesa (Decreto 6.583, de 29 de setembro de 2008) prevê o emprego do hífen “nas palavras compostas por justaposição [que] constituem uma unidade sintagmática e semântica e mantêm acento próprio” (Base XV do Acordo). Com fundamento neste conceito mais abrangente do hífen, o Vocabulário Ortográfico da Academia Brasileira de Letras adotou a grafia aviso-prévio, haja vista tratar-se de expressão técnica, com vida própria e que não mais

se confunde com as palavras individualmente consideradas. Para muitos, essa grafia surpreende e chega a parecer um barbarismo. Este artigo mantém a grafia antiga, em homenagem ao texto original das leis trabalhistas e da Constituição Brasileira, mas o leitor deve se prevenir para a necessidade da adaptação.

Princípio da continuidade da relação de trabalho. A necessidade do aviso-prévio é inerente aos contratos de trato sucessivo, como são chamados os contratos próprios das relações continuadas. Em contratos instantâneos, como numa simples compra, ninguém precisa comunicar sua intenção à outra parte, porque nem ao menos se espera que a situação se repita razoavelmente ou se protraia no tempo. Isso não ocorre, todavia, nas relações de locação de imóvel, nos contratos de agência e de distribuição e, no particular, nas relações de emprego, em que a continuidade é marca característica. Continuidade não se confunde com prazos longos, guardando relação com a expectativa do prosseguimento da atividade, ainda que venha a durar pouco. É desse raciocínio que nasce a indispensabilidade da prévia comunicação por parte daquele que por primeiro deseja romper a relação, a fim de que o outro possa minimamente se organizar – buscando um novo emprego, no caso do empregado, ou um novo ocupante da função, no caso do empregador. Interessante observar que em alguns países nem ao menos existem leis sobre o aviso-prévio trabalhista, porque a população culturalmente já o considera como indissociável do contrato de trabalho e entende como impensável que uma pessoa possa subitamente deixar de honrar os deveres do contrato sem dar satisfação à outra. Vale lembrar que a Organização Internacional do Trabalho propugna a indispensabilidade do aviso-prévio, como direito fundamental do trabalhador, ainda que a legislação do país não seja explícita (art. 11, Convenção 158).

Aviso-prévio fora do direito do trabalho. São numerosos os exemplos de exigência de prévia comunicação para a rescisão de contratos duradouros, espalhados pela legislação brasileira. Invocando-se o poder de síntese, podem ser lembrados os seguintes casos por sua importância histórica ou social: a) art. 81 do Código Comercial de 1850; b) art. 599 do Código Civil (rescisão do contrato de prestação de serviços); c) art. 720 do Código Civil (contratos de agência e distribuição, embora firmado entre duas pessoas jurídicas); d) art. 34 da Lei nº 4.886/1965 (representação comercial autônoma); e) art. 6º, Lei nº 8.245/1991 (contratos de locação). A propósito do art. 720 do Código Civil (contrato de agência e distribuição), uma

nota se faz conveniente: o padrão do aviso-prévio é de noventa dias, podendo ser adaptado às circunstâncias especiais pela autoridade judicial, a depender do volume de investimentos e do tempo de duração do contrato, o que representa exemplo excelente da existência de aviso-prévio proporcional ao tempo de dedicação, fora dos muros do direito do trabalho.

Inserção do aviso-prévio na Constituição de 1988. O art. 7º da Constituição de 1988 se tornou conhecido por conter a lista dos direitos trabalhistas reputados como mais relevantes pelo Congresso Constituinte. Há debates persistentes sobre a extensão exagerada da lista, provida de trinta e três incisos com mais de cinquenta temas, e sobre sua possível intangibilidade, dado que sua localização privilegiada se insere no rol dos direitos e garantias fundamentais, logo na abertura do texto constitucional. Enquanto o debate prossegue, muitos incisos já sofreram alterações expressivas, como foi o caso do esvaziamento do salário-família (Emenda 20/1998), o rebaixamento de seis para cinco anos de idade para o acesso às creches (Emenda 53/2006) e a alteração no critério da prescrição do trabalhador rural (Emenda 28/2000), sem que tenha sido considerada violação a qualquer cláusula pétrea. Outro debate recorrente diz respeito à aplicabilidade imediata ou não dos incisos que são concluídos com a famosa locução “na forma da lei”. De maneira geral, todos eles foram considerados como não auto-aplicáveis, inclusive o aviso-prévio, como pode ser conferido na Orientação Jurisprudencial 84 da Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, data de 28 de abril de 1997 (“A proporcionalidade do aviso-prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, posto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável.”). São exemplos de direitos trabalhistas constitucionalizados, que seguem inoperantes passados mais de vinte anos:

- Art. 7º, X: **proteção do salário** na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;
- Art. 7º, XIX: **licença-paternidade**, nos termos fixados em lei;
- Art. 7º, XX: proteção do mercado de **trabalho da mulher**, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;
- Art. 7º, XXIII: adicional de remuneração para as atividades

- **penosas, insalubres ou perigosas**, na forma da lei;
- Art. 7º, XXVII: proteção em face da **automação**, na forma da lei.

No caso da licença-paternidade, existe ao menos o alento de ter sido fixado o padrão mínimo de cinco dias pelo art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. A disposição transitória já passou de vinte e dois anos e não envolveu um estudo mais aprofundado sobre diversos assuntos como as responsabilidades familiares, a adoção de filhos não biológicos, o tempo de casa do empregado e a possibilidade de divisão das atribuições com a mãe da criança, mas, enfim, perto dos demais incisos que até hoje nada obtiveram os cinco dias parecem uma pequena eternidade. Nos demais casos, a maioria dos trabalhadores nem ao menos parece ciente dos direitos que lhes assiste, considerando-se que o direito postergado, neste caso, representa um direito negado. Não há hierarquia entre os cinco incisos anteriormente destacados, pois cada qual tem sua urgência e sua importância, mas, agora que o aviso-prévio parece ter sido retirado da lista, as atenções têm se voltado para a injustificável demora na disciplina dos trabalhos penosos, que são aqueles particularmente estafantes e degradantes.

Excessiva demora do Poder Legislativo. A sociedade habitualmente se vê refém da pauta do Congresso Nacional, capaz de votar Emenda Constitucional de ampliação de vagas de vereadores em poucas horas (Emenda 58/2009), mas incapaz de disciplinar assuntos relativamente simples, como o aviso-prévio ou os demais temas já frisados (insalubridade, periculosidade, penosidade, automação, trabalho da mulher, retenção dolosa de salários e licença-paternidade). A tese jurídica de que o Poder Judiciário nada pode fazer, exceto comunicar ao Poder Legislativo que a demora se tornou inconveniente, pode ter encontrado espaço nos primeiros anos após a Constituição de 1988, mas era evidente que não se sustentaria com o passar dos lustros e das décadas. A posição do Supremo Tribunal Federal começou aos poucos a ser alterada, com destaque para a decisão proferida no Mandado de Injunção 107, reputado como caso paradigmático. A decisão do Mandado de Injunção 283, de 1991, foi pioneira na fixação de prazo para que o legislador concretizasse a norma constitucional, sob pena de fixação de perdas e danos. O Mandado de Injunção 232, em 1992, avançou ainda um passo, para destacar que, após o prazo estipulado, o impetrante passaria a gozar da imunidade tributária prevista pelo art. 195, § 7º, da Constituição, mas não concretizada

pelo legislador ordinário. Foi nesse contexto de reflexão sobre os prejuízos causados pela inércia do legislador que o Supremo Tribunal Federal apreciou os Mandados de Injunção 943, 1010, 1074 e 1090, todos concernentes ao aviso-prévio.

Decisão do Supremo Tribunal Federal sobre a omissão do legislador. Em 22 de junho de 2011, o Supremo Tribunal Federal suspendeu o julgamento conjunto dos quatro Mandados de Injunção (autuados sob números 943, 1010, 1074 e 1090) relacionados ao aviso-prévio, quando já havia sido vitoriosa a tese de que a omissão do legislador deveria ser “suprida” pela concretização no próprio julgado. O impasse surgiu justamente na forma mais adequada para os parâmetros de efetivação do aviso-prévio - dez dias a mais por ano, segundo uma proposta, variação segundo a idade do trabalhador, segundo outra proposta. Notícias veiculadas pela imprensa dão conta de que os próprios deputados e senadores se espantaram com a consequência de sua inércia, especialmente no que diz respeito à proposta de acréscimo de dez dias por ano de serviço. Se as notícias são precisas ou não, o fato é que, a contar do julgamento de 22 de junho de 2011, em menos de três meses foram feitas todas as votações nas duas casas legislativas, ultimadas em 21 de setembro de 2011, seguindo-se da sanção presidencial em 11 de outubro de 2011 e publicação da lei em 13 de outubro de 2011. Este artigo adotará o dia 13 de outubro de 2011 como sendo a data da publicação no Diário Oficial de União, por ser a informação contida na base legislativa do Palácio do Planalto (Diário Oficial da União, volume CXLVIII, número 197, seção 1, 13/10/2011, página 01-02). O Senado Federal considera que a publicação ocorreu em 11 de outubro de 2011, mesmo dia da promulgação, e o Ministério do Trabalho e Emprego reputa como correto o dia 14 de outubro de 2011, mas ambos omitem a fonte dessas informações.

Promulgação da Lei nº 12.506, em 11 de outubro de 2011, com publicação dia 13 de outubro de 2011. O primeiro projeto de lei acerca da regulamentação do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço data de 1989, sendo certo que, após outubro de 2011, já surgiram outros projetos aparentemente destinados a tornar mais clara a redação da Lei no 12.506 e minimizar sua ampla controvérsia. Referida lei dispõe de apenas um artigo, cujo núcleo central está assim redigido: *“O aviso-prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um)*

ano de serviço na mesma empresa". As trinta primeiras palavras poderiam ser resumidas em duas ou três: "O aviso-prévio". Na ânsia de ser minucioso – hábito que não mostrou nos demais assuntos – o legislador enfatizou que era o aviso-prévio da CLT, o que pode ser utilizado para descartar o aviso-prévio especial aos trabalhadores rurais, por exemplo, como a seguir se verá. Sem aprender com erros anteriores, o legislador persiste no uso das expressões "tempo de serviço" e "empresa". Ambas são polissêmicas, ou seja, podem ter mais de uma acepção jurídica. Por exemplo, se houvesse referido a um ano de contrato de trabalho, apresentaria um dado mais seguro e objetivo. Tempo de serviço provavelmente será interpretado como tempo de serviço efetivo, excluindo-se a suspensão do contrato de trabalho – por exemplo, afastamento previdenciário, superior a quinze dias. Se houvesse dito "mesmo empregador", evitaria discussão sobre grupo econômico, que configura o mesmo empregador, mas não necessariamente a mesma empresa, e sobre empregados de profissionais liberais, de condomínios, de clubes recreativos e mais uma imensa lista de empregadores que não coincidem com o conceito de empreendimento econômico. A solução, novamente, é admitir a impropriedade do uso da expressão empresa e a considerar simplesmente como empregador, seja ele pessoa física, pessoa jurídica ou ente despersonalizado, provido ou não de atividade econômica.

Direito intertemporal. A lei foi publicada em 13 de outubro de 2011. De maneira geral, o direito do trabalho aplica um conceito de direito intertemporal – ou direito transitório, que significa o estudo da variação da lei aplicável no tempo – segundo o qual a lei nova apanha o contrato de trabalho em vigor, mas não retroage. Carradas de exemplos recentes referendam essa afirmação: a) a elevação da indenização rescisória, de 10% para 40% sobre o fundo de garantia, quando da dispensa sem justa causa, incidiu sobre as rescisões operadas a partir de 5 de outubro de 1988, ainda que o contrato de trabalho fosse pretérito, mas não retroagiu para apanhar as rescisões já operadas em 4 de outubro, por exemplo; b) o acréscimo de um terço sobre as férias valeu para contratos velhos e férias antigas, contanto que fossem concedidas e pagas já sob a égide da nova legislação; c) idem quanto ao aumento do adicional de horas extras, que passou de 20% para 50% na Constituição de 1988. Aplica-se tranquilamente ao caso o disposto no art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: "*A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.* § 1º *Reputa-se ato jurídico perfeito o já*

consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou”.

Objecções levantadas no caso do aviso-prévio. Há quem objete, lembrando que, no caso particular do aviso-prévio, a legislação ordinária apenas concretiza um dispositivo constitucional de 1988, de modo que deveria fazê-lo de modo retroativo no tempo. Esse argumento não socorre o aviso-prévio e chega a ser espantoso que venha a ser veiculado após iterativos julgados dos tribunais superiores. Dentre outras questões, teríamos de retroagir o pagamento da participação nos lucros - que está na Constituição e somente foi objeto de medida provisória em 1996 e de lei ordinária em 2001. Independentemente disso, a questão é preponderantemente de direito constitucional: saber se a norma não auto-aplicável torna-se retroativamente aplicável quando a lei regulamentadora vem ao mundo - e há um consenso contra essa assertiva, entendendo-se que a norma ficou desprovida de aplicação durante todo o percurso que medeou entre a promulgação da Constituição e a publicação da lei ordinária necessária à sua conformação. É como se o art. 7º, XXI, da Constituição de 1988 fosse considerado como uma promessa, que somente foi cumprida em 2011, tal como outras promessas, como o adicional de penosidade, nunca foram cumpridas; outras, como a licença-maternidade de 120 dias, foram cumpridas com maior rapidez. Nem se perca tempo tentando entender por que algumas promessas sensibilizam mais rapidamente o legislador e por que outras caem num limbo jurídico do qual jamais serão resgatadas: polidamente, fala-se em política legislativa, que é um universo fora do âmbito jurídico. Usa-se também a expressão vontade política, quando se quer referir a assuntos que são impulsionados pelo Poder Executivo, possivelmente por maior apelo público e maior visibilidade. Não se colhem bons frutos desse esforço intelectual.

Argumento de que a Lei nº 12.506 substitui a decisão do STF. Existe um sutil argumento em prol da retroatividade da lei do aviso-prévio: entende-se que a lei somente foi promulgada para se evitar a decisão do STF em sede de mandado de injunção, anteriormente comentado. Caso o STF houvesse complementando o acórdão, que já ostentava votos vitoriosos suficientes para a procedência da pretensão, havia a possibilidade de o julgado ser retroativo a 1988, pois não seria feita uma lei - como, de resto, o Judiciário não pode legislar -, mas apenas uma interpretação efetiva de um dispositivo constitucional que orbitava em falso. Dedicar-se

bastante energia em prol de uma interpretação com pelos menos três premissas bastante sofríveis.

- Em primeiro lugar, a lei promulgada em outubro de 2011 não é, nem de longe, um julgado do Supremo. Pode-se argumentar que o legislador foi oportunista e até mesmo maroto, por ter fingido ignorar o problema por 22 anos e somente despertado uma súbita curiosidade quando premido pelo outro ramo dos poderes estatais. No entanto, isso não a torna sucedânea ou supletiva do acórdão e com ele não guarda nenhuma afinidade lógica.

- Em segundo lugar, o Supremo possivelmente modularia sua decisão, como está previsto em diversos diplomas que tratam do delicado assunto dos remédios constitucionais, como as ações de inconstitucionalidade e o referido mandado de injunção. Sabendo tratar-se de decisão sobre uma norma de 1988, o julgado de 2011 dificilmente iria ignorar esse dado concreto da realidade e fazer retroagir por duas décadas uma decisão de grande impacto sobre as relações sociais, inclusive sobre fatos sepultados. A modulação do julgado está prevista no art. 27 da Lei no 9.868/1999 (“Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”)

- Em terceiro lugar, se o art. 7º, XXI, fosse realmente auto-aplicável, não haveria necessidade de Mandado de Injunção: o simples manejo desta ação especial e sua aceitação pelo Supremo estão a revelar que o dispositivo constitucional carecia mesmo de uma normatização que tornasse a pretensão acionável. Antes da lei ordinária, a pretensão ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço não era acionável. Essa distinção é relevante, não meramente lírica constitucional. Isso tudo para não se avançar sobre o cipoal da prescrição, que já havia fulminado contratos extintos (art. 7º, XXIX, da Constituição). Em suma, a lei não é o acórdão e não

alcança contratos rescindidos antes de 13 de outubro de 2011.

Data da comunicação da rescisão. Que o dia 13 de outubro de 2011 seja, então, o marco decisivo para a aplicação do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço não resta maior dúvida. Todavia, poderá haver desconforto em torno dos contratos rescindidos antes do dia 13, mas com efeitos ainda pendentes, como o aviso-prévio em cumprimento ou o aviso-prévio indenizado em meados de setembro de 2011, com projeção para outubro de 2011. Aplicando-se conceitos simples da boa fé objetiva e do ato jurídico perfeito, é bastante segura a afirmação de que o dia da comunicação da rescisão é o determinante para nortear o caminho: quando uma pessoa é dispensada em 15 de setembro de 2011, surge naquela data seu direito adquirido ao recebimento das verbas rescisórias em geral e do aviso-prévio em particular tal como regido pelas leis daquele dia, ainda que o pagamento seja feito semanas após e ainda que uma lei superveniente venha a alterar a forma de cálculo. Inversamente, se o empregado é comunicado de que terá trinta dias de aviso-prévio, não deveria haver a expansão para trinta e três dias, por exemplo, por alteração legislativa no curso de seu cumprimento. A melhor solução é realmente se concentrar na data da comunicação da rescisão, como desencadeadora do direito adquirido.

Data do pagamento da rescisão. Todavia, este artigo prevê que assim não caminhará a jurisprudência, sobretudo aquela do Tribunal Superior do Trabalho, que detém a palavra final sobre lei ordinária trabalhista: em diversos casos análogos (ampliação da indenização sobre o fundo de garantia, acréscimo de um terço das férias etc.) prevaleceu o entendimento de que a data do pagamento é mandatória, e não a data da ciência de que o ato será praticado. Essa modalidade de interpretação é influenciada pela complexidade do ato trabalhista, que raramente é instantâneo: numa rescisão contratual, são mais de dez atos praticados em torno de uma só figura. Por alto, podemos listar os seguintes eventos em torno de uma rescisão simples: comunicação da rescisão, decisão sobre o aviso-prévio trabalhado ou indenizado, decisão sobre a forma de redução de jornada, projeção do aviso para cálculo de décimo terceiro, de férias, de fundo de garantia, projeção para baixa na CTPS, exame médico demissional, devolução de uniformes e documentos, agendamento da homologação na entidade sindical ou nos postos autorizados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, entrega de guias para movimentação do fundo de garantia e do

seguro desemprego e o pagamento, mediante depósito bancário ou cheque administrativo. Sendo tantos os detalhes que cercam a rescisão, é natural que a pessoa se sinta aviltada quando, ao receber seus direitos, observa-se que eles foram calculados sobre base nas normas vigentes à época do primeiro passo – o dia da comunicação – e não com base nas normas vigentes à época do último passo – o dia da quitação. Vale lembrar, ainda, que muitos empregadores chegam a ter de lavrar um “termo de rescisão complementar”, quando a norma coletiva, por exemplo, divulga o reajuste salarial depois do prazo máximo de que o empregador dispunha para quitação das verbas rescisórias, mas ainda dentro dos trinta dias de aviso-prévio indenizado. Se serve de consolo, essa diferença entre o dia da comunicação e o dia do pagamento apanhou apenas os contratos de trabalho rompidos entre setembro e outubro de 2011, representando, portanto, um problema pontual. Provavelmente, os empregadores concluirão que, no particular, era mais econômico ceder a levar essa questão às últimas instâncias. Repercussão muito maior haveria na hipótese de prevalecer o entendimento da retroação total da lei de 2011, como já discutido.

Aviso-prévio do empregado para o empregador. Como sustentado no início deste estudo, a noção de aviso-prévio decorre da quase totalidade dos contratos de trato sucessivo, a fim de conceder um espaço mínimo de adequação à outra parte, para enfrentar a nova realidade – procurar novo emprego, no caso do empregado, e procurar novo empregado, no caso do empregador. Assim sendo, é natural que o aviso-prévio seja de mão dupla: tanto o empregado o deve ao empregador quanto o empregador evidentemente o deve ao empregado. Há pouco estudo sobre o aviso-prévio dado ao empregador, todavia. Muitos chegam a ignorar essa necessidade. A sistemática da CLT permite que o empregador desconte dos haveres do empregado o valor do aviso-prévio não cumprido – normalmente, um mês de salário – o que em muitas vezes zera o valor das verbas rescisórias. Ainda não se encontrou melhor solução para o caso, pois de alguma maneira o empregado precisa se comunicar com o empregador. As dificuldades de comunicação, aliás, levam muitos empregados a serem acusados de prática de justa causa, do tipo abandono de emprego. Verifica-se, aos poucos, o descolamento das normas que regerem ambos os avisos-prévios, pela constatação de que a dificuldade e a premência de se arrumar nova fonte de renda, pelo empregado, são mais complexas do que a dificuldade de se

encontrar novo empregado ou de se adaptar o sistema produtivo, por parte do empregador.

Tratamento diferenciado entre os dois avisos-prévios.

Claro está que essa afirmação não tem base científica e em alguns nichos pode ocorrer exatamente o inverso – empregador com facilidade de recolocação e empregadores incapazes de preencherem as vagas. Admite-se, todavia, que o padrão médio seja a maior dificuldade de recolocação do que de preenchimento de vagas. Admite-se, ainda, a premissa de que a dificuldade de suportar um ou dois meses de desemprego, sem fonte de renda, seja maior do que a dificuldade de um empreendimento suportar um ou dois meses com uma vaga ociosa, com retração na linha de produção. Esse raciocínio se faz necessário, a fim de que seja introduzida a constatação de que o próprio art. 7º da Constituição previu o direito do empregado de receber aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, mas não previu o direito do empregador de o receber: o art. 7º diz respeito a direitos dos trabalhadores e não a direitos trabalhistas em geral ou direitos do empregador. Em suma, a legislação brasileira não contempla a figura do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço para o empregador. Deste pecado, a Lei nº 12.506/2011 está perdoada, porque não poderia realmente ter regulamentado o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço em prol do empregador.

Aviso-prévio do empregado doméstico. Questão ainda mais intrincada diz respeito ao aviso-prévio dos trabalhadores domésticos. Habitualmente esquecidos pelo legislador, os domésticos não dispõem de previsão de aviso-prévio em sua singela regulamentação (Lei nº 5.859/1972) e são explicitamente afastados da CLT por seu art. 7º, “a”. No entanto, era possível sustentar o direito e o dever ao aviso-prévio para os domésticos com fundamento no princípio da continuidade da relação de emprego, pois, conforme já mencionado, nenhuma prestação continuada deveria ser rompida na base da surpresa e do imprevisto. Para encerrar décadas de especulação a respeito, o art. 7º, parágrafo único, da Constituição de 1988, andou bem ao inserir o inciso XXI no rol dos direitos trabalhistas assegurados aos domésticos. Desde 5 de outubro de 1988, a questão é livre de dúvidas, portanto. Mas se pode escavar um pouco mais sobre essa rocha dura. A primeira questão passível de ser ventilada diz respeito ao aviso-prévio do empregador doméstico: como esse direito não aparece na lei ordinária e como o art. 7º da Constituição se destina apenas aos empregados, houve quem sustentasse a inexistência de direito de aviso-prévio para os

empregadores, ou seja, o direito dos empregados de desaparecerem sem prévia comunicação. Essa tese se perdeu por si só, nas brumas do direito do trabalho, seja pela força do princípio da continuidade, seja pela inevitabilidade de se considerar o direito de modo recíproco - se serve para um, serve para o outro. Foi assim que se formou um consenso em torno do aviso-prévio destinado ao empregador doméstico, sem lei expressa que o determinasse. Mas ainda havia outro obstáculo a ser enfrentado: como operacionalizar o direito ao aviso-prévio do doméstico, se o art. 7º, XXI, da Constituição, é tão lacunoso e nada fala sobre forma de concessão, redução de jornada, consequências da omissão e outros detalhes?

Concretização do aviso-prévio do doméstico exige uso da CLT. A forma mais inteligente de se resolverem as questões sobre a disciplina do aviso-prévio do doméstico é abrir a CLT. Certo está que esta norma é inacessível de maneira geral aos domésticos (art. 7º, “a”, da CLT), mas a conquista do direito ao aviso-prévio não decorreu do uso da CLT, mas de norma constitucional. À falta de qualquer outra regulamentação em torno do aviso-prévio do doméstico, só resta ao intérprete se valer dos postulados da CLT (arts. 487 e seguintes) para proporcionar que os domésticos possam usufruir dessa conquista. Usar o Código Civil – por exemplo, art. 720 – seria um tiro longo demais e vilipendiaria o bom senso, sabendo-se que havia norma trabalhista disponível sobre o tema. Adapta-se, no mais, o direito à realidade: como o doméstico não tem acesso ao controle de jornada e a horas extras, a redução de duas horas por dia deve ser deixada de lado em prol da redução de sete dias de trabalho, caso o empregador opte pelo cumprimento do período de aviso-prévio, por exemplo. A solução de se acessar a CLT para a disciplina de alguns direitos dos domésticos não é exclusiva do aviso-prévio, podendo ser verificada no caso da dispensa por justa causa capaz de inibir o acesso ao fundo de garantia (art. 6-A, § 2º, da Lei nº 5.859/1972, que determina expressamente o uso do art. 482 da CLT para as relações domésticas). Cite-se, também, a conhecida questão das férias dos domésticos (art. 2º, Decreto 71.885/1973), normalmente calculadas à luz da CLT. Resultado lógico: se o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço foi inserido na CLT pela Lei nº 12.506/2011, impõe-se estender o direito também aos empregados domésticos, porque a fonte do direito é a mesma para os domésticos e para os urbanos, no particular – o art. 7º, XXI, da Constituição.

Aviso-prévio do empregado rural. Situação bem mais intrincada reside no contrato de trabalho rural. Os trabalhadores

rurais, assim como os urbanos e os domésticos, dispõem da mesma fonte normativa para acesso ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, o sempre citado art. 7º, XXI, da Constituição. Seu nome aparece de maneira expressa na cabeça do artigo constitucional. Ocorre que os rurais dispõem de disciplina própria para o aviso-prévio (Lei nº 5.889/1973, art. 15), enquanto que a Lei nº 12.506/2011 fez questão de frisar que a extensão ali prevista se atém ao aviso-prévio previsto na CLT. Essa interpretação tem a virtude de ser gramaticalmente adequada, mas geraria um vazio legislativo perigoso, por deixar os rurais excluídos do avanço, além de profunda insegurança nas relações sociais. A melhor solução, portanto, reside em se entender que a Lei do Trabalho Rural, de 1973, não disciplinou todo o aviso-prévio, mas apenas a questão bastante específica da forma de redução de jornada em caso de cumprimento do período. Rememore-se a dicção do art. 15 da Lei nº 5.889/1973: “Durante o prazo do aviso-prévio, se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, o empregado rural terá direito a um dia por semana, sem prejuízo do salário integral, para procurar outro trabalho”. A lei não fala qual é o “prazo do aviso-prévio”, não trata de perda de direito ao aviso, não menciona contratos por prazo determinado, não refere conversão em pecúnia em caso de omissão do empregador, e, enfim, deixa com a CLT a quase totalidade dos assuntos, exceto a redução da jornada. Logo, toda e qualquer alteração no regime do aviso-prévio na CLT repercute diretamente sobre os contratos rurais. Como reforço de argumento, vale lembrar que o direito ao aviso-prévio na rescisão indireta data de 1983 (art. 487, § 4º), enquanto que os reflexos do valor da hora extra e do reajuste normativo sobre o aviso-prévio foram incorporados pelo legislador apenas em 2001 (art. 487, §§ 5º e 6º), sem que ninguém tenha levantado objeção ao alcance dessas normas para a zona rural. Por fim, jamais se perca de vista que o sistema da lei do trabalho rural é nitidamente complementar e não excludente, como nos lembra o art. 1º da Lei nº 5.889/1973: “As relações de trabalho rural serão reguladas por esta Lei e, no que com ela não colidirem, pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo **Decreto-lei nº 5.452**, de 1º de maio de 1943 (g.n)”. Essa diretriz é reiterada pelo art. 4º do Decreto no 73.726, de 12/02/1974. Não há colisão alguma entre o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço e a disciplina do trabalho rural, conclui-se.

Aviso-prévio no primeiro ano do contrato. Superadas as questões concernentes à aplicabilidade da Lei nº 12.506/2011, quanto ao tempo e ao espaço de órbita, enfrentemos a matemática bizarra proposta pelo legislador. De maneira geral, pode-se enunciar

"O curioso é que a maioria dos brasileiros vivencia contratos de trabalho de curta duração, de modo que a celeuma provocada pela nova lei pouca ressonância teve sobre as classes menos favorecidas."

a regra como sendo três dias por ano, excluindo-se o primeiro ano. Não havia um motivo candente para se excluir o primeiro ano, mas, enfim, lei temos. A CLT também excluía o primeiro ano para fins de indenização decenal, dizendo que a pessoa estava em período de experimentação e nenhuma indenização lhe era devida (art. 478, parágrafo único), algo que a lei do fundo de garantia ignorou. Para os novatos, portanto, nada mudou. O curioso é que a maioria dos brasileiros vivencia contratos de trabalho de curta duração, de modo que a celeuma provocada pela nova lei pouca ressonância teve sobre as classes menos favorecidas. São empregos de baixo rendimento, sujeitos a contratos de trabalho bastante precários, abusos na contratação temporária e no uso do contrato de experiência, para não falar, evidentemente, na informalidade, nas cooperativas e na contratação via pessoa jurídica, matérias que excedem aos limites deste artigo e resvalam para a sociologia do direito. As estatísticas do Ministério do Trabalho e Emprego apontam que a duração de seis meses é a média de 40% dos contratos de trabalho e a duração de oito meses é a média de outros 20% dos contratos de trabalho. Com a soma desses dois índices, é correta a afirmação de que a maioria dos contratos de trabalho não conhece o primeiro aniversário – e, no que diz respeito ao foco de estudos deste artigo, não conhecerá o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. A média de duração dos contratos de trabalho no Brasil é um dado irrelevante para a matéria presente, porque mescla contratos curtos com aquelas honrosas exceções de pessoas que estão no mesmo emprego por vinte, trinta ou quarenta anos, puxando a média para cima. De concreto o que temos é, como dito, que a maioria dos brasileiros se acha, neste momento, em relações trabalhistas efêmeras.

Aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. A grande novidade da Lei nº 12.506/2011, portanto, reside no parágrafo único de seu art. 1º: *"Ao aviso-prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias"*. Por trás de uma redação simples, diversas interpretações pulularam. À primeira vista, uma pessoa com dois anos de emprego teria seis dias de acréscimo, mas não foi este o entendimento prevalecente: ao revés, predominou a concepção de que o primeiro ano, como dito, foi esterilizado. A leitura do dispositivo passa a ser a seguinte: *"ao aviso-prévio de trinta dias, assegurado para o primeiro ano do contrato de trabalho, são acrescidos três dias por ano de serviço, a contar do segundo ano"*. Apesar do estranhamento inicial, está correta a interpretação. Se o legislador quisesse que logo no primeiro ano o

empregado já tivesse 33 dias de aviso-prévio, não faria sentido que o *caput* empreendesse toda sua energia para dizer que o aviso-prévio básico é de trinta dias. Se o fez, é porque realmente um grupo de trabalhadores ficará com os trinta dias básicos e somente aqueles que conhecerem o segundo ano é que obterão os 33 dias. Assim sendo, deve-se ter cuidado especial na conta, pois não basta multiplicar por três o número de anos laborados. Necessário se faz deduzir um, para, ao depois, fazer-se a multiplicação. Assim, um contrato de 10 anos de duração assegura ao empregado 57 dias de aviso-prévio, sendo os 30 dias básicos e mais 9 vezes 3 dias adicionais. Para alcançar 60 dias de aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, o empregado deve ter 11 anos de casa, e assim sucessivamente. O teto de 90 dias é atingido pelos empregados com 21 anos de contrato de trabalho (30 dias básicos pelo primeiro ano, mais três vezes os vinte anos subsequentes, totalizando 60). A limitação pode parecer razoável, mas não apresenta maior consistência jurídica ou técnica, e, de certa forma, apresenta duvidosa constitucionalidade: se o art. 7º, XXI, da Constituição, instituiu o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, competia ao legislador ordinário meramente disciplinar a fórmula de pôr em prática a proporcionalidade, e não de procurar um teto para ela. Da forma como a lei veio ao mundo, ela deixou no mesmo patamar as pessoas com mais de 21 anos de emprego, pouco importando se ela já possui, digamos, 35 anos de contratação. Não é essa uma proporcionalidade. Melhor seria se o legislador tivesse mencionado apenas a fórmula dos três dias adicionais a partir do segundo ano e respeitasse efetivamente a proporcionalidade, premiando os empregados com 25, 30 ou 35 anos de casa. Questões como idade do empregado, posição ocupada e faixa salarial não foram levadas em consideração. De fato, podem ser relevantes para alguma negociação coletiva complementar, mas não para uma lei ordinária destinada a suplementar a norma constitucional específica sobre proporcionalidade ao tempo de serviço.

Períodos de interrupção do contrato de trabalho; serviço militar; acidente de trabalho. A lei menciona que o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço se fundamenta no tempo de serviço. Se fôssemos levar a expressão ao pé da letra, cairíamos na caricatura de excluir os domingos, feriados, férias, licença-maternidade e todas as datas em que se manteve o pagamento do salário, sem trabalho. Por consequência, a primeira regra é computar regularmente os períodos de interrupção do contrato, como tais entendidos aqueles em que há salário e não há trabalho. Trata-se de noção desenvolvida pela doutrina e pela jurisprudência que, embora não seja explícita na

CLT, encontrou vasto consenso. Em segundo lugar, é de bom alvitre que se computem os períodos de afastamento para serviço militar e em licença médica decorrente de acidente de trabalho ou doença profissional, tanto nos quinze primeiros dias quanto na concessão do auxílio doença acidentário (código 91 do INSS). Esses dois itens não são formas típicas de interrupção contratual, porque paralisam tanto o trabalho quanto a percepção do salário, mas sensibilizaram o legislador, já no art. 4º da CLT, cujo parágrafo único é enfático ao mandar incluí-los no conceito de tempo de serviço. A força do art. 4º é tamanha que o regime do fundo de garantia não ousou alterá-lo: o fundo de garantia, que se ocupa igualmente com a questão do tempo de serviço e por isso se chama FGTS, exige que os depósitos sejam mantidos durante o serviço militar obrigatório e durante o auxílio doença acidentário. Ao término do contrato de trabalho, o empregado carrega consigo ambos os períodos e ainda recebe a indenização de 40% computada sobre os depósitos daquele trecho desprovido de salário e de trabalho. Dada a longevidade do art. 4º da CLT, este artigo considera que a melhor solução será incluir os períodos de serviço militar e de auxílio doença acidentário no cálculo do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, quando a rescisão vier a ocorrer, obviamente. A seu turno, aposentadoria por invalidez é considerada como suspensão contratual plena e não gera direito aos depósitos do fundo de garantia. Apesar de ser sucedânea ao auxílio doença, não deverá ser levada em consideração para fins de aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, ainda que o empregado venha a ter alta – o que é raríssimo – e reassuma suas funções.

Períodos de suspensão do contrato de trabalho.

Melhor sorte não assiste aos períodos de suspensão ampla do contrato de trabalho, assim entendidos aqueles livres de quase todos os encargos, sem trabalho e sem remuneração. Conforme anteriormente esclarecido, neste rol não se inserem os afastamentos para prestação de serviço militar e para percepção do auxílio doença acidentário, por força de lei expressa. Neste raciocínio, o afastamento por doença não ligada ao trabalho e a percepção do auxílio doença meramente previdenciário (código 31 do INSS) não assegura ao empregado o direito de computar o período quando da contagem do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. Esta é a mais conhecida forma de suspensão contratual, não ligada ao trabalho, à qual podem ser acrescidas hipóteses como a licença para assuntos particulares, a licença para exercício de mandato sindical, a licença para acompanhamento de parentes, a licença para assunção

de cargo eletivo e outras formas negociadas no plano individual ou coletivo.

O destino da fração igual ou superior a seis meses. A lei é omissa sobre o destino a ser dado quanto a períodos incompletos do ano. O conceito de ano é simples e está bastante arraigado na legislação brasileira (Lei nº 810/1949), computando-se o período que vai do dia da admissão do trabalhador até o mesmo dia no ano seguinte, ainda que bissexto. Se o trabalhador foi contratado justamente em 29 de fevereiro de um ano bissexto, o conceito de ano se protraí para o dia imediatamente seguinte, a saber, o primeiro de março do ano subsequente. A melhor solução para as frações residuais é usar de bom senso, ou seja, inutilizar pedaços pequenos e aproveitar pedaços mais expressivos. Somos forçados a concordar que a virtude, neste caso, está no meio, a saber, frações inferiores a um semestre são desprezadas e frações iguais ou superiores a um semestre são aproveitadas e consideradas como um ano. Este conceito acompanha o direito do trabalho historicamente. Comparece na CLT para o cálculo da indenização decenal, hoje em desuso (art. 478). Comparece na lei do décimo terceiro (Lei nº 4.090/1962) e no regime das férias (arts. 129 e seguintes, CLT), no que diz respeito ao mês e à fração igual ou superior a quinze dias. E serve também de norte para a jurisprudência fixar algumas indenizações, como é o caso da supressão de horas extras (Súmula 291 do TST; Lei nº 5.811/1972, art. 9º). O uso da fração semestral é simples, acessível ao homem médio e conhecido do direito do trabalho, não abalando a finalidade da norma, mas é previsível que a corrente gramatical seduza com o argumento de que onde a lei não distinguiu não cabe ao intérprete fazê-lo. Memorando interno do Ministério do Trabalho e Emprego adota a tese gramatical e não vê espaço para considerar a fração inferior a um ano. Neste passo, um contrato de um ano e onze meses daria direito apenas ao aviso-prévio básico de trinta dias. Na tese defendida por este artigo, daria direito a 33 dias, porque onze meses são equiparados a um ano.

Proporcionalidade dentro da proporcionalidade. Por fim, parece excessivamente trabalhosa a tese da proporcionalidade dentro da proporcionalidade: pegam-se os três dias, dividem-se por doze meses e se obtém a fração de 0,25 dia por mês (um quarto de um dia por mês ou um dia conquistado por quadrimestre trabalhado). Por esta ótica, um contrato de um ano e oito meses daria direito a 32 dias de aviso-prévio (30 dias básicos e 2 dias complementares). Esta tese vem carregada de boas intenções e se inspira no princípio

da isonomia, adota aqui e acolá para dirimir questões análogas, como foi o caso da participação nos lucros anuais, proporcional ao número de meses laborados (Orientação Jurisprudencial 390 da Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho). No caso do aviso-prévio, se existe a possibilidade de se trabalhar com o conceito de fração semestral, não há motivo próximo para se lançar mão do recurso do quarto de dia por mês trabalhado, nem parece ter sido este o intuito do legislador.

Necessário incluir o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço dentro do cálculo do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. Pode parecer estranho à primeira vista, mas será inevitável ter de computar o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço dentro dos cálculos para se aferir o valor exato do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. Explica-se. Se um empregado tiver 11 anos de casa, ele terá direito aos 30 dias básicos mais 30 dias complementares oriundos da Lei nº 12.506/2011 (três dias por ano, vezes dez anos, desprezando-se, portanto, o primeiro ano), num total de 60 dias. Se ele dispunha de 10 anos e 11 meses, por exemplo, alguém poderia pensar que o direito cairia para 57 dias (30 básicos mais 27 complementares), mas a projeção do aviso-prévio sobre seu contrato de trabalho já seria suficiente para que ele completasse os 11 anos e ainda o excedesse. Dado que o art. 487 da CLT determina que o aviso-prévio componha, sempre, o período do contrato de trabalho, será difícil sustentar que essa integração não valha apenas quando o assunto for o cálculo do próprio aviso-prévio. Situações cerebrinas certamente ocorrerão, como no caso em que por um dia o empregado ultrapassa uma barreira e alcança novo patamar, mas essa não será nem a primeira nem a última vez em que uma migalha pareça um colosso no direito do trabalho. As férias e o décimo terceiro salário são exemplos muito apropriados. Aliás, o período de gozo de férias sempre compôs o cálculo do próximo período aquisitivo, sem despertar maior alarde. Para quem adotar o critério da semestralidade, a explicação não muda: um contrato de um ano e cinco meses já é tecnicamente um contrato de dois anos, porque a projeção do aviso-prévio o eleva a um ano e um semestre, sendo que esta fração deve ser equiparada a um ano completo.

O contrato de trabalho por prazo determinado. Pouco muda no contrato de trabalho por prazo determinado. Geralmente, os contratos a termo prescindem de aviso-prévio, haja vista que na própria contratação já se insere a data da rescisão, de modo fixo, como nos contratos de experiência, ou aproximado, como os

contratos de safra ou congêneres. Exceção se verifica na cláusula assecuratória de rescisão antecipada nos contratos a termo, prevista no art. 481 da CLT. Cuida-se da hipótese em que, embora o contrato já tenha fixado o termo, vem a ser rompido antecipadamente por vontade de alguma das partes. Não havendo a cláusula sobre essa possibilidade, a parte será forçada a pagar uma indenização tida por rigorosa, que é o valor de 50% dos dias que faltavam para encerrar o contrato a termo. Se o contrato era de dois anos, por exemplo, que é o limite máximo previsto na legislação brasileira, um rompimento, digamos, no quarto mês, representaria o pesado ônus de indenizar a parte contrária com dez meses de salário (50% dos vinte meses que restavam para integralizar os 24 meses). Isso vale tanto para o empregador quanto para o empregado. Então, uma forma criativa de se desligar dessa relação consiste no estabelecimento do aviso-prévio no meio do contrato a termo. Dado que esses contratos são normalmente efêmeros, o aviso-prévio será genericamente de trinta dias. Para quem adotar a interpretação gramatical da Lei nº 12.506/2011, ele será sempre de trinta dias, pois nenhum contrato a termo passará de dois anos. Para quem adotar a tese do aproveitamento da fração semestral, no entanto, o aviso-prévio será de 33 dias para os rompimentos havidos a partir do 18º mês, portanto.

Natureza jurídica do aviso-prévio. Muita energia já foi empreendida em torno da natureza jurídica do aviso-prévio. Nada obstante a nomenclatura utilizada ser aviso-prévio indenizado, o consenso se formou em torno de sua natureza salarial, como pode ser visto na Súmula 305 do TST. Essa conclusão decorreu do fato de que, se fosse indenizatório, o aviso-prévio seria calculado de modo estanque, sem integrações, e não produziria nenhum reflexo, tudo a prejudicar o trabalhador, que não pode escolher entre trabalhar no curso do período ou receber os haveres indenizados. Some-se a isso o fato de que o art. 487 da CLT utiliza o advérbio de modo sempre quando se refere à necessidade de integração do aviso-prévio no contrato de trabalho, determinando que em todas as hipóteses ele seja computado, para fins de férias, décimo terceiro e fundo de garantia, dentre outros. No campo tributário, a cizânia é maior. A Receita Federal do Brasil não o considera como parcela tributável e o insere no bojo das indenizações rescisórias, juntamente com a indenização de 40% sobre o fundo de garantia. Para fins previdenciários, já houve expressa previsão de sua natureza indenizatória, mas o Decreto 6.727/2009 simplesmente expeliu o aviso-prévio do rol das indenizações e nada mais dispôs a respeito,

levando a um período de incerteza sobre sua inserção ou não na base de cálculo das contribuições sociais. As decisões da Justiça Federal parecem se inclinar contra sua inclusão na base de cálculo, em sintonia com o disposto no Regulamento do Imposto de Renda da pessoa física. No que concerne ao direito do trabalho, porém, a natureza salarial é mandatória e inerente à locução do art. 487 da CLT, como já referido.

Natureza jurídica do excedente de trinta dias. O excedente dos trinta dias básicos poderia ser considerado indenizatório, haja vista que o propósito era contemplar o empregado veterano com uma indenização superior, proporcional a sua antiguidade na casa, e, por outro lado, dificilmente o empregador irá pretender que o empregado fique por 40, 60 ou 80 dias em transição. Foge à razoabilidade imaginar um período tão longo de cumprimento de aviso-prévio, sendo suficiente que a transição se atenha aos trinta dias. Instituições financeiras e empresas multinacionais nem ao menos exigem os trinta dias, preocupadas com o sigilo industrial e com atos de sabotagem, sendo usual que elas indenizem 100% do período. As normas coletivas que já vinham tratando do tema, antes da lei ordinária de 2011, habitualmente faziam menção ao caráter indenizatório do que sobejava aos 30 dias, equiparando o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço a uma forma de indenização de antiguidade. No entanto, apesar da atração que esses argumentos exercem, a jurisprudência trabalhista já sinalizava que pretendia estender a natureza salarial para todos os dias do aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço e não apenas para os trinta dias básicos, como forma de conferir um tratamento harmônico para a matéria e como forma de assegurar que o trabalhador tivesse realmente respeitados seus direitos a férias, décimo terceiro salário e fundo de garantia. Conferir, a respeito, a Orientação Jurisprudencial 367 da Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, de 03 de dezembro de 2008: “O prazo de aviso-prévio de 60 dias, concedido por meio de norma coletiva que silencia sobre alcance de seus efeitos jurídicos, computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT, repercutindo nas verbas rescisórias”. Em resumo, dada a interpretação que se atribuiu à integração “sempre” do período de aviso-prévio e considerando o precedente de natureza salarial para o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço oriundo de norma coletiva, o melhor encaminhamento da matéria é aceitar que também o período acrescido pela Lei nº 12.506/2011 terá natureza salarial, servindo, portanto para os seguintes propósitos:

a) base de cálculo para o fundo de garantia; b) base de cálculo para férias e décimo terceiro salário; c) projeção para a baixa na Carteira de Trabalho; e, via de consequência; d) dilação do dia inicial de contagem da prescrição bienal.

Efeitos quanto ao cumprimento do aviso-prévio. Pagar o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço em dinheiro pode até envolver algumas questões, como as anteriormente tratadas, para a aferição exata do valor, mas certamente é um problema menor do que cumprir o período de aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. Naturalmente o cumprimento do período de aviso-prévio é tenso, seja pelo empregado descontente com sua dispensa pela empresa, seja pelo empregador desapontado com a retirada do empregado. A redução de jornada, exigida pelo art. 488 da CLT, costuma ser associada a um tempo módico para a procura do novo emprego. Não pode ser convertida em horas extras em hipótese alguma, porque diversos são seus propósitos (Súmula 230 do TST). São sete dias consecutivos ou duas horas a menos por dia, qualquer que seja a carga horária do contrato de trabalho. No caso do trabalhador rural, a redução é um pouco menor: um dia por semana, na dicção do art. 15 da Lei nº 5.889/1973. A escolha entre indenizar o aviso ou exigir o cumprimento pertence ao empregador. A escolha entre a redução de sete dias ou a redução de duas horas, todavia, pertence ao empregado. Empregados não sujeitos a controle de jornada, como domésticos, alguns externos e alguns altos escalões (art. 62, I e II, da CLT), não dispõem das duas opções, mas apenas da via da redução por sete dias. Introduzido o conceito de aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço na lei brasileira, nada se dispôs a respeito de redução de jornada pelos dias excedentes de trinta. As normas coletivas que se anteciparam à lei e estabeleceram avisos-prévios de mais de trinta dias já dispunham claramente que eventual cumprimento deve se ater aos trinta primeiros dias, liberando o empregado do cumprimento a partir do 31º dia, indenizando-se integralmente o excedente de trinta. A solução parece correta e equilibrada. De fato, seria quase impossível manter um empregado com alto desempenho por longos 90 dias, fazendo-o sair duas horas antes para arrumar novo emprego. E, aliás, caso ele obtenha êxito na busca do emprego, dificilmente a vaga ficaria disponível por noventa dias, à espera de sua liberação do emprego anterior. Aqui estamos diante de um assunto em que a realidade fala mais alto do que o direito: ainda que alguém sustente a tese de que o cumprimento do aviso-prévio, a que se refere o art. 488 da CLT, deve ser alargado para caber dentro da Lei nº 12.506/2011, a realidade cuidará de se

vingar desse entendimento, inviabilizando-o. Às vezes o direito do trabalho parece esquecer que são seres humanos que irão operar as máquinas e serão tributários das leis feitas pelos estamentos da burocracia. Por fim, enfrentemos a matemática: o art. 488 da CLT estipulou em sete os dias de redução de jornada obviamente por haver imaginado 30 dias de aviso-prévio. Passados 68 anos da origem da CLT, não há fundamento algum para imaginar que os 7 dias se aplicam indistintamente a todo tipo de aviso-prévio, de 30, 60 ou 90 dias. Neste assunto tampouco tem pertinência a proporcionalidade (reduzir sete dias para cada trinta de aviso-prévio) por não atender a finalidade da norma. Em resumo, para aviso-prévio trabalhado, reduza-se a jornada apenas no curso dos primeiros trinta dias e indenizem-se, em dinheiro, os dias excedentes.

Efeitos quanto às estabilidades. Estabilidades decorrentes de cargo eletivo, como aquela do dirigente sindical e do integrante da Comissão Interna de Prevenção de Acidentes, não são admissíveis quando a candidatura é inscrita no curso do aviso-prévio, seja ele trabalhado ou indenizado (Súmula 369, V, do TST). Entende-se que o empregador, de boa-fé, já havia comunicado o desligamento e a ele não podem mais ser opostas circunstâncias deste tipo. O empregado pode registrar sua candidatura, mas não pode mais exigir que o empregador desista da rescisão contratual. As questões se tornam, entretanto, bastante controvertidas quando as estabilidades são decorrentes de gravidez e de acidente de trabalho. No caso da gestante, os tribunais superiores geralmente consideram que o escopo maior do legislador foi a proteção ao nascituro e não à mãe propriamente dita, de sorte que a concepção havida no curso do aviso-prévio é aceita como válida e faz com que o contrato de trabalho tenha de ser mantido. A situação é mais fácil de ser compreendida quando se trata de gravidez durante o aviso-prévio cumprido e mais nebulosa quando se trata de gravidez dentro da projeção do aviso-prévio indenizado – já com baixa na carteira de trabalho e com a homologação das verbas rescisórias consumada –, mas ainda assim a jurisprudência do TST é favorável à estabilidade da gestante, anulando-se a rescisão (conferir, por exemplo, decisão em Embargos da SDI 249100.26.2007.5.12.0004, de 18 de março de 2010, que evoca tratados internacionais e dispositivos constitucionais para abarcar a máxima proteção ao nascituro). Outrossim, em 22 de novembro de 2011, o Supremo Tribunal Federal admitiu a existência de repercussão geral sobre o tema (Recurso Extraordinário 629.053). Para o acidente de trabalho, entende-se que o contrato de trabalho não deve ser extinto imediatamente, mas adentrar num período de

suspensão contratual e somente se consumir a rescisão quando da alta previdenciária (Súmula 371 do TST). Essas quatro situações (ausência de estabilidade para os cargos eletivos de sindicato e de CIPA, estabilidade assegurada à gestante e suspensão contratual para os acidentados) devem ser mantidas para o novo regime de aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sobretudo ao se recordar que o art. 487 da CLT assegura, sempre, a inserção do aviso no contrato de trabalho. Para os limites de espaço deste estudo, usou-se a palavra estabilidade em sentido geral, sem se adentrar na distinção entre as estabilidades plenas e as garantias momentâneas de emprego, como seria mais apropriado chamar as quatro modalidades aqui referidas (sindicalista, cipeiro, gestantes e acidentados).

Normas coletivas que se anteciparam à lei. As normas coletivas que se anteciparam à Lei nº 12.506/2011 merecem elogios, pois avançaram em um campo desértico e proporcionaram que os trabalhadores daquela categoria profissional pudessem, desde os primórdios, desfrutar de uma prerrogativa que somente 23 anos após a Constituição de 1988 foi estendido aos demais empregados regidos pelas normas brasileiras. Como referido em outra passagem, houve normas coletivas que fixaram adicionais de aviso-prévio por número de anos laborados, por faixa salarial ou por idade do trabalhador. Agora que a lei superveniente disciplinou o assunto, não há motivo algum para se punir o empregador que negociou o assunto antecipadamente. Basta que se aplique o conhecido conceito de norma mais favorável. Se, digamos, um acordo coletivo prevê cinco dias a mais por ano de serviço, sua aplicação continua intacta, porque segue sendo mais vantajoso ao empregado do que os três dias anuais introduzidos pelo legislador de 2011; se, todavia, a convenção coletiva estipulou dois dias a mais por ano, a lei apanha aquele contrato de trabalho e se sobrepõe à norma coletiva. Ainda outro exemplo: uma norma coletiva estipulou quinze dias a mais de aviso-prévio, mas apenas para empregados com mais de 45 anos de idade, o que é uma excelente notícia para ele, mas um vazio para os jovens desempregados, que, então, vão se beneficiar da nova lei. O que jamais se pode admitir é que o empregador arque com a somatória das duas normas – a norma coletiva e a Lei nº 12.506/2011 – algo que nem o sindicato nem o legislador haviam imaginado e ninguém havia prometido. Por exemplo, se a norma já dispunha de 5 dias por ano de serviço, não se deve defender que o empregado conquistou o direito a 8 dias por ano de serviço (5 negociados e 3 legislados), sob pena de se criar uma terceira norma à força. Há

vários precedentes em que o TST teve a oportunidade de referendar esse entendimento de que quem se antecipou ao legislador merece respeito e não punição, podendo ser citado o caso do décimo terceiro salário, que somente foi absorvido pelo legislador em 1962 (Lei nº 4.090/1962), mas já era forte no mercado de trabalho pelo poder dos usos e costumes – mas nem por isso o trabalhador passou a ter direito a dois décimos terceiros salários, um pela força dos costumes e outro pela força da lei, como pode ser conferido na Súmula 145 do TST.

Síntese das conclusões deste estudo sobre o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. Em síntese, o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, disciplinado pela Lei nº 12.506/2011:

- a) não se aplica aos casos de pedido de demissão do empregado, que continua a dever trinta dias de aviso-prévio ao empregador;
- b) aplica-se a todos os trabalhadores, urbanos, rurais e domésticos;
- c) vale somente para rescisões comunicadas após 13 de outubro de 2011 ou, quando muito, para rescisões verificadas em setembro de 2011, mas cujo acerto de contas havia ficado para depois de 13 de outubro de 2011;
- d) não apanha rescisões já consumadas anteriormente, porque o art. 7º, XXI, da Constituição de 1988, era insuficiente para concretizar esse direito aos trabalhadores;
- e) não leva em consideração o primeiro ano do contrato de trabalho, que segue regido pelos trinta dias básicos de aviso-prévio;
- f) exclui da contagem o primeiro ano do contrato de trabalho, de modo que a forma mais correta de se expressar é dizer que a legislação introduziu três dias a mais por ano de serviço, a partir do segundo ano do contrato;
- g) deve levar em consideração os períodos de interrupção do contrato de trabalho, como férias, e deve também levar em consideração os períodos de suspensão atípica, como a prestação do serviço militar obrigatório e o afastamento por acidente de trabalho e doença profissional, mas não deve levar em consideração os períodos de suspensão típica, como o afastamento por doença não profissional;

h) deve prestigiar o conhecido entendimento segundo o qual a fração igual ou superior a seis meses equivale a um ano, para fins de cômputo dos três dias adicionais por ano de serviço, evitando-se soluções contorcionistas como acrescentar um quarto de dia por mês laborado ou inutilizar 100% da fração do ano;

i) tem natureza jurídica salarial, tal como o aviso-prévio simples, de modo que repercute no cálculo do décimo terceiro salário, das férias, dos reajustes normativos, da baixa na carteira de trabalho e no cômputo da prescrição bienal;

j) permite que se verifique estabilidade de gestante e permite que se suspenda o contrato de trabalho do acidentado no curso do aviso, tal como se faz com o aviso-prévio tradicional, mas em ambas as hipóteses inibem garantia de emprego de cargos eletivos com registro de candidatura no curso do aviso;

k) não se sobrepõe ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço que acaso tenha sido estipulado por normas coletivas que honrosamente se anteciparam à lei, aplicando-se ao caso o singular conceito de norma mais favorável, que norteia o direito do trabalho.

Bibliografia

ALMEIDA, Alexandre Albuquerque; MELLO, Simone Barbosa de Martins. Princípio da proporcionalidade do aviso prévio. Lei nº 12.506/2011. *LTr: Legislação do Trabalho. Suplemento Trabalhista*. São Paulo. v. 47. n. 127. p. 635-41. 2011.

ALMEIDA, Renato Rua de. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço prestado pela Lei nº 12.506, de 11.10.2011. *Revista LTr*. São Paulo, a. 75, t. II, n. 10, p. 1157-1158, out. 2011.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Reflexões sobre o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. *Justiça do Trabalho*. Porto Alegre, a. 28, n. 334, p. 77-126. out. 2011.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Secretaria das Relações de Trabalho. <http://portal.mte.gov.br/geral/estatisticas.htm>. Acesso em: 24 fev 2012.

_____. _____. Secretaria das Relações de Trabalho. Coordenação-Geral das Relações de Trabalho. Memorando circular 10/2011, 27 out.

2011. Acesso em: 24 fev. 2012.

CARDOSO, Jair Aparecido. Aviso prévio e os reflexos da Lei no 12.506/2011. *Repertório de Jurisprudência IOB*. São Paulo v. 2, n. 23, p. 687-682, 1. quinz. dez. 2011.

FONSECA, Vicente José Malheiros da, 1948. Aviso prévio proporcional: primeiras reflexões. *Decisório Trabalhista*. Curitiba, a. 18, n. 207, p. 7-19, out. 2011.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Aviso prévio proporcional: considerações sobre a Lei nº 12.506/2011. *Revista Magister de Direito do Trabalho*. Porto Alegre, a. 8, n. 44, p. 63-75, set./out. 2011.

JAKUTIS, Paulo Sergio. Considerações sobre a Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011. *Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária*. Porto Alegre, a. 23, n. 270, p. 43-51, dez. 2011.

MACIEL, José Alberto Couto, 1936-. Aviso prévio de até 90 dias. *Decisório Trabalhista*. Curitiba, a. 18, n. 208, p. 5-6, nov. 2011.

MALLET, Estevão. Aplicação no tempo da nova lei sobre aviso prévio proporcional. *Revista LTr*. São Paulo, a. 75, t. II, n. 11, p. 1312-1319, nov. 2011.

MARTINEZ, Luciano. *Curso de direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho*. São Paulo: Saraiva, 2010.

MARTINS, Adalberto. Algumas considerações sobre o novo aviso prévio Lei nº 12.506/2011. *Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária*. Porto Alegre, a. 23, n. 270, p. 79-83, dez. 2011.

MARTINS, Sergio Pinto, 1963. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. *Revista LTr*. São Paulo, a. 76, t. I, n. 1, p. 57-64, jan. 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MONTEIRO, Carlos Augusto Marcondes de Oliveira; CREMONESI, André. Aviso prévio proporcional: questões polêmicas. *LTr – Suplemento Trabalhista*. São Paulo, a. 47, n. 128, p. 643-646, 2011.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro, 1932; MASSONI, Túlio de Oliveira. Aviso prévio proporcional. *Revista LTr*. São Paulo, a. 76, t. I, n. 1, p. 7-16, jan. 2012.

PIRES, Aurélio. Nova lei do aviso prévio. *LTr: Legislação do Trabalho. Suplemento Trabalhista*. São Paulo, v. 47. n. 129. p. 647-8. 2011.

SILVA, Antônio Álvares da. A nova lei do aviso prévio. *Revista LTr*. São Paulo, a. 76, t. I, n. 1, p. 23-33, jan. 2012.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de direito do trabalho aplicado, volume 6, Contrato de Trabalho*. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Campus, 2011. Capítulo 16: Aviso prévio para a rescisão do contrato de trabalho (arts. 487 a 491). p. 335-360.

SIMÕES, Mauricio Pereira. Aviso prévio proporcional e as discussões anunciadas. *LTr – Suplemento Trabalhista*. São Paulo, a. 48, n. 8, p. 31-36, 2012.

VARGAS, Luiz Alberto de. A auto-aplicabilidade da norma constitucional que prevê o aviso prévio proporcional. *Justiça do Trabalho*. Porto Alegre, v. 28. n. 331. p. 31-70. jul. 2011.

VIEIRA JÚNIOR, Rosendo de Fátima. A (des)regulamentação do aviso prévio proporcional pela Lei nº 12.506/2011. *LTr – Suplemento Trabalhista*. São Paulo, a. 48, n. 7, p. 25-29, 2012.

Publicado originalmente na Revista Síntese trabalhista e previdenciária. [S.l.], v. 23, n. 275, p. 90-112, maio 2012.

Artigos

Lei 12.506/2011 e Aviso Prévio Proporcional



Gustavo Filipe Barbosa Garcia

Livre-Docente pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Doutor em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Pós-Doutorado em Direito. Professor Universitário em Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito. Procurador do Trabalho do Ministério Público do Trabalho da 2ª Região. Ex-Juiz do Trabalho das 2ª, 8ª e 24ª Regiões. Ex-Auditor Fiscal do Trabalho.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. Aviso prévio: considerações iniciais – 3. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço e norma constitucional – 4. Aviso prévio: Direito Internacional e estrangeiro – 5. Lei 12.506/2011 e aviso prévio proporcional – 6. Conclusão – 7. Bibliografia.

Resumo: O objetivo deste texto é analisar o aviso prévio na dispensa do empregado. Procura-se verificar a eficácia da norma constitucional a respeito do tema no Direito do Trabalho, bem como as principais disposições da Lei 12.506/2011.

Abstract: The objective of this text is to analyze the prior notice to the dismissal of an employee. It is intended to verify the efficacy of constitutional rule on the subject in Labor Law, and the main rules of Law 12.506/2011.

Palavras-chave: aviso prévio; prazo; proporcionalidade; eficácia; Lei 12.506/2011.

Key-words: prior notice to the dismissal of an employee; term; proportionality; efficacy; Law 12.506/2011.

1. Introdução

O direito dos trabalhadores urbanos e rurais ao “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”, é previsto no art. 7º, inciso XXI, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

No plano infraconstitucional, os arts. 487 a 491 da Consolidação das Leis do Trabalho disciplinam o aviso prévio, matéria que, no âmbito rural, é objeto do art. 15 da Lei 5.889/1973.

Entretanto, essa proporcionalidade do aviso prévio, em

consonância com o tempo de serviço, prevista na Constituição em vigor, ainda não havia sido regulamentada por meio de lei.

Por isso, chegaram a ser impetrados mandados de injunção¹, de competência do Supremo Tribunal Federal, com o objetivo de se receber o aviso prévio de forma proporcional (MIs 943, 1010, 1074 e 1090)².

Antes do julgamento final dos referidos mandados de injunção, foi publicada a Lei 12.506, de 11 de outubro de 2011, no Diário Oficial da União de 13.10.2011, dispondo sobre o aviso prévio, passando a tratar da proporcionalidade.

Sendo assim, no presente estudo, propõe-se examinar os principais aspectos envolvidos quanto ao relevante tema, com destaque às consequências decorrentes da aplicação do novo diploma legal.

2. Aviso prévio: considerações iniciais

No âmbito da relação de emprego, o aviso prévio pode ser entendido como a *comunicação* que uma parte faz à outra, no sentido de que pretende pôr fim ao contrato de trabalho³.

O aviso prévio pode ser concedido pelo empregador, mas também pelo empregado, dependendo de quem decidiu quanto ao término do vínculo de emprego.

O aviso prévio é o *direito* de um dos sujeitos do vínculo de emprego, no sentido de ser comunicado a respeito da intenção (da outra parte) de encerrar o contrato de trabalho. De forma bilateral, o aviso prévio também é o *dever* daquele que decide fazer cessar a relação de emprego, comunicando o outro sujeito da relação jurídica.

1 Cf. art. 5º, inciso LXXI, da Constituição da República: “conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania”.

2 Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=182667&caixaBusca=N>>.

3 Cf. GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito do trabalho*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 683-688.

Nesse enfoque, o aviso prévio apresenta natureza de *declaração unilateral de vontade*, a ser recebida pela outra parte.

O aviso prévio pode ser entendido como o *prazo ou período* que deve anteceder ao efetivo término do vínculo de emprego.

De acordo com a Constituição da República, o referido prazo é de no mínimo trinta dias (art. 7º, XXI), o que também é previsto no art. 487, inciso II, da CLT.

Cabe ressaltar que o aviso prévio pode apresentar *objetivos distintos*, conforme seja concedido pelo empregador ou pelo empregado.

Se quem o concede (ou deve conceder) é o empregador, a finalidade do aviso prévio é de possibilitar que o empregado procure novo trabalho durante esse período, que antecede a cessação do vínculo de emprego.

Se o aviso prévio é (ou deve ser) concedido pelo empregado, o seu objetivo é de possibilitar ao empregador a procura de outro empregado, para substituir o que comunicou a respeito da demissão.

A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo (art. 487, § 2º, da CLT).

Inversamente, a falta de aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período em seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Trata-se, nesse último caso, de *aviso prévio indenizado*.

3. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço e norma constitucional

As disposições constitucionais apresentam *eficácia normativa*⁴, não se tratando de postulados de natureza puramente moral ou de meras diretrizes políticas.

4 Cf. HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991. *passim*.

Ainda assim, nem todas as normas constitucionais revelam o mesmo grau de eficácia jurídica⁵, em razão de suas diversas estruturas e densidades normativas⁶.

Pode-se dizer que a previsão constitucional, ao estabelecer a proporcionalidade do prazo do aviso prévio, conforme o tempo de serviço (art. 7º, inciso XXI), não possuía aplicabilidade direta e imediata, por se tratar, nesse aspecto específico, de norma constitucional de *eficácia limitada*.

Como ressalta José Afonso da Silva, as “normas constitucionais de eficácia limitada ou reduzida” são todas as que não produzem, com a simples entrada em vigor, todos os seus efeitos essenciais, porque o legislador constituinte, por qualquer motivo, não estabeleceu, sobre a matéria, uma normatividade para isso bastante, deixando essa tarefa ao legislador ordinário ou a outro órgão do Estado⁷.

Nesse sentido, a Orientação Jurisprudencial 84 da SBDI-I do Tribunal Superior do Trabalho assim prevê:

“Aviso prévio. Proporcionalidade (inserida em 28.04.1997). A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, visto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável”.

Como se pode notar, a eficácia limitada não se referia à integralidade da norma contida no inciso XXI do art. 7º, mas apenas a previsão, específica, de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. O prazo mínimo, de trinta dias, já se apresentava plenamente eficaz e autoaplicável.

Esse prazo mínimo do aviso prévio, ademais, é confirmado pelo já mencionado art. 487, inciso II, da Consolidação das Leis do Trabalho.

5 Cf. ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 18-24.

6 A título de exemplo, cf.: “[...] A regra inscrita no art. 192, § 3º, da Constituição, por não se revestir de suficiente densidade normativa, reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do Congresso Nacional, cuja prolongada inércia - sobre transgredir, gravemente, o direito dos devedores à prestação legislativa prevista na Lei Fundamental - também configura injustificável e inconstitucional situação de mora imputável ao Poder Legislativo da União. Precedentes. Deferimento, em parte, do *writ* injuncional, nos termos constantes do voto do Relator.” (STF, Pleno, MI 542/SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 29.08.2001, DJ 28.06.2002).

7 SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 82-83.

Pode-se entender que o inciso I do art. 487 da CLT, ao estabelecer o prazo de oito dias de aviso prévio, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior (no caso de empregado com menos de doze meses de serviço, conforme inciso II, parte final, *a contrario sensu*), foi revogado pelo art. 7º, inciso XXI, da Constituição da República, pois esta norma posterior, de hierarquia constitucional, fixou o prazo mínimo de 30 dias⁸. Entretanto, seria possível interpretar, diversamente, que o referido inciso I do art. 487 permanece aplicável, mas *apenas* no aviso prévio concedido pelo empregado, na hipótese mencionada, por lhe ser mais benéfico⁹.

Tendo em vista o *princípio da norma mais benéfica*, o contrato individual de trabalho, o regulamento de empresa, a convenção coletiva e o acordo coletivo de trabalho podem estabelecer o direito ao prazo do aviso prévio de forma mais favorável ao empregado, como forma de melhoria de sua condição social (art. 7º, *caput*, da Constituição da República)¹⁰.

Nessa linha, merece destaque a possibilidade de exercício da *autonomia privada coletiva*, no sentido de estabelecer condições de trabalho aplicáveis aos grupos de empregados e empregadores envolvidos, normalmente representados pelas respectivas entidades sindicais.

Logo, o prazo proporcional do aviso prévio, conforme o tempo de serviço do empregado, respeitado o mínimo legal, também pode ser objeto de previsão em instrumento normativo decorrente de negociação coletiva de trabalho (art. 7º, inciso XXVI, da Constituição de 1988), fixando-se a disciplina aplicável aos contratos individuais de trabalho abrangidos¹¹.

Em razão disso, a Orientação Jurisprudencial 367 da SBDI-I

8 Cf. BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2006. p. 916; DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 1097.

9 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 408-409.

10 Cf. MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 409: “Nada impede que as partes ou a norma coletiva fixem prazo de aviso-prévio superior a 30 dias, pois deve-se apenas obedecer ao mínimo de 30 dias, mas não há um prazo máximo. O prazo do aviso-prévio dado pelo empregado ao empregador poderia ser inferior a 30 dias, pois se configuraria uma disposição mais favorável ao obreiro”.

11 DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010. p. 1097: “É evidente, porém, que regra jurídica autônoma (Convenção Coletiva ou Acordo Coletivo de Trabalho, por exemplo) ou simples cláusula contratual (inclusive de regulamento de empresa) podem instituir prazo superior ao pré-aviso no âmbito de sua competência”.

do TST apresenta a seguinte previsão:

“Aviso prévio de 60 dias. Elastecimento por norma coletiva. Projeção. Reflexos nas parcelas trabalhistas. (DEJT divulgado em 03, 04 e 05.12.2008). O prazo de aviso prévio de 60 dias, concedido por meio de norma coletiva que silencia sobre alcance de seus efeitos jurídicos, computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT, repercutindo nas verbas rescisórias”.

No que se refere ao dissídio coletivo, em que se verifica o possível exercício do poder normativo pela Justiça do Trabalho (art. 114, § 2º, da Constituição da República), conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, a sua incidência é permitida apenas nas hipóteses de “vazio legislativo”, não podendo disciplinar matérias que são objeto de “reserva legal específica”¹².

No caso do aviso prévio proporcional, como a Constituição da República, no art. 7º, inciso XXI, faz expressa menção à sua regulamentação por meio de lei, a rigor, não se admite a ampliação do referido prazo por meio de sentença normativa proferida em dissídio coletivo.

4. Aviso prévio: Direito Internacional e estrangeiro

Antes da Lei 12.506/2011, não se verificava previsão legal

12 “Dissídio coletivo. Recursos extraordinários providos, para excluir as cláusulas 2ª (piso correspondente ao salário mínimo acrescido de percentual) e 24ª (estabilidade temporária), por contrariarem, respectivamente, o inciso IV (parte final) e I do art. 7º da Constituição, este último juntamente com o art. 10 do ADCT, *bem como a cláusula 29ª (aviso prévio de sessenta dias), por ser considerada invasiva da reserva legal específica, instituída no art. 7º, XXI, da Constituição*. 2. Recursos igualmente providos, quanto à cláusula 14ª (antecipação, para junho, da primeira parcela do 13º salário), por exceder seu conteúdo à competência normativa da Justiça do Trabalho, cujas decisões, a despeito de configurarem fonte de direito objetivo, revestem o caráter de regras subsidiárias, somente suscetíveis de operar no vazio legislativo, e sujeitas à supremacia da lei formal (art. 114, § 2º, da Constituição). 3. Recursos de que não se conhece no concernente à cláusula 1ª (reajuste salarial), por ausência de pressupostos de admissibilidade, e, ainda, no que toca às cláusulas 52ª (multa pela falta de pagamento de dia de trabalho), 59ª (abrigo para a proteção dos trabalhadores), 61ª (fornecimento de listas de empregados), 63ª (afixação de quadro de avisos), visto não contrariarem os dispositivos constitucionais contra elas invocados, especialmente o § 2º do art. 114. Decisão por maioria, quanto às cláusulas 29ª e 14ª, sendo, no restante unânime.” (STF, 1ª T., RE 197.911-9/PE, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 07.11.1997, destaquei).

disciplinando o aviso prévio proporcional¹³.

Cabia, assim, verificar as formas de se alcançar a máxima efetividade do preceito constitucional em questão.

No âmbito da Organização Internacional do Trabalho, deve-se ressaltar que, de acordo com o art. 11 da Convenção 158, a qual disciplina o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador:

O trabalhador cuja relação de trabalho estiver para ser dada por terminada terá direito a um *prazo de aviso prévio razoável* ou, em lugar disso, a uma indenização, a não ser que ele seja culpado de uma falta grave de tal natureza que não seria razoável pedir ao empregador que continuasse a empregá-lo durante o prazo do aviso prévio.

Principalmente na época em que não havia regulamentação legal quanto ao aviso prévio proporcional, cabia lembrar, ainda, a seguinte previsão do art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho:

“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.

Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste”.

Como se observa, em tese, também era possível a aplicação do Direito estrangeiro, com o objetivo de suprir a omissão legal

13 NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 991.

mencionada.

A título de exemplo, vejamos algumas disposições sobre o tema no Direito do Trabalho em Portugal.

De acordo com o art. 345º, n. 1, do Código do Trabalho de 2009 (Lei 7/2009, de 12 de Fevereiro):

“O contrato de trabalho a termo incerto caduca quando, prevendo-se a ocorrência do termo, o empregador comunique a cessação do mesmo ao trabalhador, com a antecedência mínima de sete, 30 ou 60 dias conforme o contrato tenha durado até seis meses, de seis meses a dois anos ou por período superior”.

Na falta da comunicação acima referida, “o empregador deve pagar ao trabalhador o valor da retribuição correspondente ao período de aviso prévio em falta” (art. 345º, n. 3).

Na hipótese de “despedimento colectivo”, conforme o art. 363º, n. 1, “o empregador comunica a cada trabalhador abrangido a decisão de despedimento, com menção expressa do motivo e da data de cessação do contrato e indicação do montante, forma, momento e lugar de pagamento da compensação, dos créditos vencidos e dos exigíveis por efeito da cessação do contrato de trabalho, por escrito e com antecedência mínima, relativamente à data da cessação, de: a) 15 dias, no caso de trabalhador com antiguidade inferior a um ano; b) 30 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a um ano e inferior a cinco anos; c) 60 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a cinco anos e inferior a 10 anos; d) 75 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a 10 anos” (destaquei).

No caso de “despedimento por extinção de posto de trabalho”, de acordo com o art. 371º, n. 3, do Código de Trabalho de Portugal, de 2009, o “empregador comunica a decisão, por cópia ou transcrição, ao trabalhador, às entidades referidas no nº 1 do artigo 369º [“comissão de trabalhadores ou, na sua falta, à comissão intersindical ou comissão sindical, ao trabalhador envolvido e ainda, caso este seja representante sindical, à associação sindical respectiva”] e, bem assim, ao serviço com competência inspectiva do

ministério responsável pela área laboral, *com antecedência mínima, relativamente à data da cessação, de: a) 15 dias, no caso de trabalhador com antiguidade inferior a um ano; b) 30 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a um ano e inferior a cinco anos; c) 60 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a cinco anos e inferior a 10 anos; d) 75 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a 10 anos*".

Em se tratando de "despedimento por inadaptação", conforme art. 378º, n. 2, o "empregador comunica a decisão, por cópia ou transcrição, ao trabalhador, às entidades referidas no nº 1 do artigo 376º ["comissão de trabalhadores ou, na sua falta, à comissão intersindical ou comissão sindical, ao trabalhador e, caso este seja representante sindical, à associação sindical respectiva"] e, bem assim, ao serviço com competência inspectiva do ministério responsável pela área laboral, *com antecedência mínima, relativamente à data da cessação, de: a) 15 dias, no caso de trabalhador com antiguidade inferior a um ano; b) 30 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a um ano e inferior a cinco anos; c) 60 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a cinco anos e inferior a 10 anos; d) 75 dias, no caso de trabalhador com antiguidade igual ou superior a 10 anos*".

Ainda segundo o Código do Trabalho de Portugal, art. 400º, n. 1, o "trabalhador pode denunciar o contrato independentemente de justa causa, mediante comunicação ao empregador, por escrito, *com a antecedência mínima de 30 ou 60 dias, conforme tenha, respectivamente, até dois anos ou mais de dois anos de antiguidade*" (destaquei).

O "instrumento de regulamentação colectiva de trabalho e o contrato de trabalho podem aumentar o prazo de aviso prévio até seis meses, relativamente a trabalhador que ocupe cargo de administração ou direcção, ou com funções de representação ou de responsabilidade" (art. 400º, 2).

Cabe frisar que, no "caso de contrato de trabalho a termo, a denúncia pode ser feita com a antecedência mínima de 30 ou 15 dias, consoante a duração do contrato seja de pelo menos seis meses ou inferior" (art. 400º, 3, do Código do Trabalho de Portugal de 2009).

Por fim, o "trabalhador que não cumpra, total ou parcialmente, o prazo de aviso prévio estabelecido no artigo anterior deve pagar

ao empregador uma indenização de valor igual à retribuição base e diuturnidades correspondentes ao período em falta, sem prejuízo de indenização por danos causados pela inobservância do prazo de aviso prévio ou de obrigação assumida em pacto de permanência” (art. 401º).

5. Lei 12.506/2011 e aviso prévio proporcional

Mais recentemente, a Lei 12.506, de 11 de outubro de 2011, passou a estabelecer que o aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho, deve ser “concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa” (art. 1º, *caput*). Ao aviso prévio assim previsto devem ser “acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias” (parágrafo único).

Logo, o referido diploma legal passou a regulamentar a proporcionalidade do aviso prévio, em razão do tempo de serviço, tendo em vista a exigência constitucional (art. 7º, XXI).

Embora a Lei 12.506 faça remissão apenas à CLT (e não à Lei 5.889/1973), em conformidade com o art. 7º, *caput*, da Constituição da República, os empregados rurais também têm direito ao aviso proporcional ao tempo de serviço (inciso XXI), devendo-se aplicar, ainda que de forma extensiva, a disciplina legal em questão.

Vejamos, assim, as principais disposições relativas ao tema.

Manteve-se o prazo mínimo de 30 dias de aviso prévio, devido aos empregados com até um ano de serviço ao empregador (nas hipóteses de dispensa sem justa causa e despedida indireta).

Após esse primeiro ano, o empregado passa a ter o direito ao *acrécimo de três dias de aviso prévio, por ano de serviço prestado ao mesmo empregador*.

A interpretação lógica e teleológica do preceito deve ser no sentido de que esse acréscimo decorre da maior duração do *mesmo contrato individual de trabalho*, firmado entre empregado e empregador, levando em conta, quanto a este, as hipóteses de sucessão trabalhista (arts. 10 e 448 da CLT).

O limite máximo de *acrécimo* é de 60 dias, os quais, somados aos 30 dias iniciais, resultam no aviso prévio total de 90 dias.

Não há uma tabela expressa na Lei, com o escalonamento dos prazos de aviso prévio devidos. Embora a redação dos dispositivos não seja totalmente clara, é certo que os empregados com “até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa” têm direito ao aviso prévio de 30 dias (art. 1º, *caput*, destaquei).

Logo, os empregados com mais de 12 meses de serviço prestado na mesma empresa passam a ter direito ao acréscimo no aviso prévio, na proporção de “3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa” (parágrafo único).

Exemplificando, o empregado com um ano e quatro meses de serviço, justamente por ter *mais de um ano de serviço na empresa* (art. 1º, *caput*, *a contrario sensu*), e por ter *completado um ano de serviço* (parágrafo único), ao ser dispensado sem justa causa, passa a ter direito a 33 dias de aviso prévio.

Tanto é assim que o parágrafo único do art. 1º da Lei 12.506/2011 *não* dispõe que o acréscimo de três dias decorre de cada novo ano de serviço prestado depois de se completar o primeiro, mas sim que ao aviso prévio (de 30 dias) “serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa”.

Ou seja, o empregado com 11 meses de serviço tem direito ao aviso prévio de 30 dias, por estar inserido na hipótese de “até 1 ano de serviço” (art. 1º, *caput*).

Nessa linha de entendimento, ao ultrapassar os 12 meses iniciais de serviço, o empregado passa a ter direito ao aviso prévio de 33 dias (parágrafo único). Ou seja, a partir de (após) 12 meses de serviço, *até dois anos*, o aviso prévio devido (em caso de dispensa sem justa causa ou despedida indireta) é de 33 dias.

Após dois anos de serviço, mas *até três anos*, o aviso prévio total é de 36 dias, e assim sucessivamente.

A partir de 19 anos de tempo de serviço prestado ao mesmo empregador, mas até 20 anos, o aviso prévio devido, na dispensa sem justa causa (ou despedida indireta), será de 87 dias.

Por fim, após 20 anos de tempo de serviço, tem-se o direito ao aviso prévio total de 90 dias, o qual é o limite máximo.

Ainda assim, por se tratar de nova disposição legal, cabe acompanhar o entendimento da jurisprudência a respeito, uma vez que também poderá surgir interpretação, divergente, no sentido de que, para o acréscimo de três dias de aviso prévio, o empregado deverá *completar o segundo ano de serviço* prestado ao mesmo empregador, e assim sucessivamente. Essa possível corrente, aqui apresentada como divergente, entenderia que a partir de 12 meses de serviço o empregado apenas ingressaria no período para a futura aquisição do acréscimo de três dias, o que ocorreria somente ao se completar o ano adicional de serviço prestado. Exemplificando, o empregado com um ano e dois meses de serviço ainda não adquiriria o direito ao aviso prévio de 33 dias, se fosse dispensado sem justa causa, o que ocorreria apenas ao se completar o segundo ano de serviço prestado ao mesmo empregador.

Essa posição, entretanto, não é aqui defendida, pois contraria a previsão expressa do art. 1º, *caput*, no sentido de que o período de 30 dias é daquele empregado com “até” um ano de serviço. Ademais, exemplificando, o empregado com um ano e três meses de serviço, por já ter (mais de) um ano de serviço prestado ao empregador, tem direito ao acréscimo de três dias, na forma do parágrafo único do art. 1º da Lei 12.506/2011 (“acrescidos 3 (três) dias *por ano de serviço prestado na mesma empresa*”, destaquei).

Caso contrário, apenas ao se completar o 21º ano de serviço, prestado ao mesmo empregador, é que o empregado passaria a ter direito ao aviso prévio de 90 dias (30 dias iniciais, mais 60 dias em razão do tempo de serviço), nas hipóteses de despedida sem justa causa e dispensa indireta.

Entretanto, a interpretação lógico-sistemática deve ser no sentido de que o aviso prévio de 90 dias passa a ser devido a partir de 20 anos de serviço prestado ao mesmo empregador.

De todo modo, para se contar o tempo de serviço, também devem ser considerados os *períodos de interrupção do contrato de trabalho*, como férias e descanso semanal remunerado, pois neles, embora não haja efetiva prestação de trabalho, o salário é devido, bem como o tempo de serviço deve ser contado.

"Tendo em vista a desigualdade em que os sujeitos do vínculo de emprego se encontram, a norma jurídica pode (deve) estabelecer tratamento diferenciado, na medida dessa desigualdade, como forma de se alcançar a situação mais justa e equânime."

Cabe ressaltar que a Lei 12.506/2011, ao tratar do aviso prévio, de forma nítida, estabelece a proporcionalidade devida, mas apenas *em favor do empregado*, e não do empregador.

Embora o empregador também tenha direito ao aviso prévio, na hipótese de ("pedido de") demissão do trabalhador, o novo diploma legal é expresso a respeito do dever de se conceder, aos empregados, o aviso prévio, conforme o tempo de serviço prestado.

É certo que o art. 1º, *caput*, do referido diploma legal, faz menção ao aviso prévio "de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943", no qual está inserido o art. 487, § 2º, da CLT, ao dispor que a "falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo".

Entretanto, reitere-se, a Lei 12.506 apenas tratou do direito do empregado, tal como previsto na Constituição da República, no art. 7º, *caput* ("são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais"), e inciso XXI ("aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei").

Poder-se-ia argumentar, em sentido divergente, com fundamento no princípio da igualdade (art. 5º, *caput*, da Constituição), no sentido de que o empregador também deveria ter direito de receber o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, na hipótese de demissão do empregado, mesmo porque o contrato de trabalho tem natureza bilateral, com direitos e deveres recíprocos em seu conjunto.

Apesar disso, cabe ressaltar que o princípio da igualdade deve ser interpretado e aplicado em seu enfoque *substancial*, e não meramente formal.

Tendo em vista a desigualdade em que os sujeitos do vínculo de emprego se encontram, a norma jurídica pode (deve) estabelecer tratamento diferenciado, na medida dessa desigualdade, como forma de se alcançar a situação mais justa e equânime. Nesse sentido é que são previstos os diversos direitos trabalhistas, impondo-se os correspondentes deveres ao empregador.

Quanto à eficácia no tempo, a referida Lei 12.506, no art. 2º,

estabeleceu o início de sua vigência para a data da publicação, qual seja, 13 de outubro de 2011.

Tendo em vista a eficácia imediata da nova disciplina legal, esta alcança não só os contratos de trabalho firmados a partir da referida data, mas também aqueles em curso.

Em razão disso, é possível sustentar que o contrato extinto a partir da publicação da Lei 12.506/2011 deve ser regido levando em conta as suas disposições, inclusive para efeito de cálculo do prazo do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.

Não obstante, o tema, também aqui, pode gerar controvérsia, pois a Lei não especificou, de forma expressa, como deve ser contado o tempo de serviço prestado anteriormente à sua entrada em vigor, no caso do vínculo de emprego que se iniciou antes de 13 de outubro de 2011.

Com isso, é possível o entendimento, divergente, no sentido de que, como a norma legal não pode ser aplicada de forma retroativa, o tempo de serviço, para fins de acréscimo no aviso prévio, ao menos com fundamento específico na Lei 12.506/2011, apenas poderia ser contado a partir da sua entrada em vigor.

Portanto, deve-se acompanhar a evolução da jurisprudência também a respeito dessa eficácia no tempo da Lei em questão, no que se refere ao período de serviço prestado antes de 13 de outubro de 2011, para os contratos de trabalho cessados posteriormente a essa data.

Quanto aos vínculos de emprego extintos antes do início da vigência da Lei 12.506/2011, como a nova disposição tem aplicação imediata, mas não retroativa (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988), não cabe a sua incidência quanto a fatos anteriores à sua publicação.

Ainda assim, no âmbito do julgamento de mandados de injunção, envolvendo vínculos de emprego já extintos, e que questionam a ausência de regulamentação legal quanto ao aviso prévio proporcional, pode ser possível, ao menos em tese, a aplicação (analógica) do mesmo critério (com fundamento no art. 8º da CLT), qual seja, de se acrescentar três dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de sessenta dias, perfazendo um

total de até noventa dias de aviso prévio.

Nesse sentido, segundo o art. 5º, § 1º, da Constituição de 1988, as “normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

Os direitos trabalhistas, assegurados no art. 7º da Constituição, como direitos sociais (Capítulo II), estão inseridos no catálogo de direitos fundamentais, conforme o Título II da Lei Maior (“Dos Direitos e Garantias Fundamentais”).

Ademais, conforme a Súmula 276 do Tribunal Superior do Trabalho, o aviso prévio é considerado direito “irrenunciável pelo empregado”.

6. Conclusão

O presente estudo teve como objetivo o exame dos principais aspectos relacionados ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, com destaque à disciplina prevista na recente Lei 12.506, de 11 de outubro de 2011.

Diversas são as questões que permanecem controvertidas, decorrentes da aplicação do novo diploma legal, como a forma de se contar o tempo de serviço, a eficácia no tempo, bem como a proporcionalidade do aviso prévio como direito apenas do empregado.

Portanto, cabe acompanhar a evolução jurisprudencial a respeito do tema, sem se esquecer que, com fundamento no princípio da norma mais favorável, o prazo do aviso prévio, proporcional ao tempo de serviço, também pode ser estabelecido, em benefício do empregado, por meio de contrato individual de trabalho, regulamento de empresa, convenção e acordo coletivo de trabalho, inclusive como forma de melhoria de sua condição social (art. 7º, *caput*, da Constituição da República).

7. Bibliografia

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São

Paulo: LTr, 2006.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 9. ed. São Paulo: LTr, 2010.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. *Curso de direito do trabalho*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

HESSE, Konrad. *A força normativa da constituição*. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do trabalho*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

Publicado originalmente na Revista dos Tribunais (São Paulo). São Paulo, v. 100, n. 913, p. 349-363, nov. 2011.

Artigos

Aviso Prévio Proporcional: reflexões



Lorena de Mello Rezende Colnago

Mestre em Processo (UFES, 2008). Especialista em Direito do Trabalho, Processo do Trabalho e Previdenciário (UNIVES, 2006).

O tema do aviso prévio proporcional é muito caro ao Direito Constitucional do Trabalho. À época da promulgação da Lei n. 12.506, de 11 de outubro de 2011, o chamado Grupo de Estudos de Campinas, composto por Luciane Borges da Costa Marcelino, Veranici Ferreira, Andréa Santos, Jayro Cavalcanti, Patrícia Caproni, Verena Sapucaia e Adriano Romero, que se encontrava via *Skype* e tinha por objetivo debater questões jurídicas relevantes, inicialmente coordenado por Camila Ximenes Coimbra e posteriormente por Lorena de Mello Rezende Colnago, debateu as nuances jurídicas sobre a regulamentação do art. 7º, XXI, da Constituição Federal, levantando problemas decorrentes da lei e as possíveis soluções.

Com a autorização dos integrantes que participaram do debate, repasso as conclusões iniciais sobre o tema, acrescidas da fundamentação jurídica necessária à justificativa de cada posicionamento apresentado, sem a pretensão de esgotá-lo.

O tema do aviso prévio proporcional é muito caro ao Direito Constitucional do Trabalho. À data da promulgação da Lei 12.506, de 11 de outubro de 2011, o chamado Grupo de Estudos de Campinas, via *Skype*, inicialmente coordenado por Camila Ximenes Coimbra e posteriormente por Lorena de Mello Rezende Colnago, debateu as nuances jurídicas sobre a regulamentação do art. 7º, XXI, da Constituição Federal, levantando problemas decorrentes da lei e as possíveis soluções.

Assim, com a autorização dos integrantes que participaram do debate: Luciane Borges da Costa Marcelino, Veranici Ferreira, Andréa Santos, Jayro Cavalcanti, Patrícia Caproni, Verena Sapucaia e Adriano Romero, repasso as conclusões iniciais sobre o tema, acrescidas da fundamentação jurídica necessária à justificativa de

cada posicionamento apresentado, sem a pretensão de esgotar o tema.

Inicialmente, foram levantados os seguintes pontos: a) aplicação da lei; b) reciprocidade no pagamento da verba; c) forma de contagem dos três dias; d) suspensão contratual no aviso prévio; e) vantagens econômicas; f) prescrição; g) prazo para procurar outro emprego; h) rescisão indireta; i) abandono de emprego; j) negociação coletiva.

As conclusões sobre os pontos estão representadas nos capítulos abaixo, tendo sido inserido um breve histórico sobre a evolução normativa do instituto no Brasil.

1 Escorço histórico

O aviso prévio consiste em uma declaração unilateral de vontade manifestada por uma das partes que pretende dar por extinto o contrato de trabalho por prazo indeterminado.¹ Para que o instituto seja aplicado é necessária a indeterminação do termo final do contrato, a unilateralidade da vontade de resilir e a ausência de motivação justa para essa resilição². O instituto, no entanto, nem sempre teve a conotação atual defendida pela doutrina.

O aviso prévio tem matriz histórica nas Corporações de Ofício, tendo sido consagrado pelos usos e costumes. No Brasil, o instituto foi positivado pela primeira vez no Código Comercial (1850), e, posteriormente, no Código Civil (1916).³

Código Comercial, Art. 81 - Não se achando acordado o prazo do ajuste celebrado entre o preponente e os seus prepostos, qualquer dos contraentes poderá dá-lo por acabado, avisando o outro da sua resolução com 1 (um) mês de antecipação.

Os agentes despedidos terão direito ao salário correspondente a esse mês, mas o

¹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito do trabalho*. 4 ed. rev. amp e.atual..Curitiba: Juruá, 2013. p. 505.

² PINTO, José Augusto Rodrigues. *Tratado de direito material do trabalho*. São Paulo: LTr, 2007. p. 583.

³ BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 4 ed. São Paulo: LTr, 2008.p. 945.

preponente não será obrigado a conservá-los no seu serviço.⁴

Código civil, art. 1.221. Não havendo prazo estipulado, nem se podendo inferir da natureza do contrato, ou do costume do lugar, qualquer das partes a seu arbítrio, mediante prévio aviso, pode reincidir o contato.

Parágrafo único. Dar-se-á o aviso:

I - Com antecedência de oito dias, se o salário se houver fixado por tempo de um mês, ou mais.

II - Com antecipação de quatro dias, se o salário se tiver ajustado por semana, ou quinzena.

III - De véspera, quando se tenha contratado por menos de sete dias.⁵

De forma mais minuciosa, o aviso prévio foi regulamentado para as locações de serviços domésticos por meio do Decreto n. 16.107/1923, que o incluiu até para os contratos a prazo determinado.⁶ O tema veio regulamentado nos artigos 13, 17, 19 e 22:

Art. 13. Sem justa causa, ou prévio aviso; o locatário não poderá despedir o locador, nem este poderá se ausentar ou despedir do serviço.

(...)

Art. 17. O locatário que, sem justa causa, ou prévio aviso, despedir o locador, será obrigado a pagar-lhe por inteiro a retribuição vencida e por metade a que lhe tocaria de então ao termo legal do contractos (art. 10,

4 BRASIL. **Presidência da República**. Lei n. 556, de 25 de junho de 1850. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0556-1850.htm>. Acesso em: 18.jun.2013.

5 BRASIL. **Presidência da República**. Lei n. 3.071, de 1 de janeiro de 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 18.jun.2013.

6 BARROS, Alice Monteiro de. Op. cit., p. 945-946.

letra b, 1ª alínea, Código Civil, artigo 1.228).

(...)

Art. 19. O locador, que se ausentar ou despedir, sem justa causa, ou prévio aviso, terá direito à retribuição vencida, mas sua carteira será retida pelo locatário e entregue na delegacia de polícia do respectivo distrito, para os fins previstos no art. 11, parágrafo único, salvo se antes de se ausentar ou despedir si fizer substituir no serviço, a aprazimento do locatário.

(...)

Art. 22. Qualquer das partes, a seu arbitrio, mediante prévio aviso, pode rescindir o contrato.

Parágrafo único. Dar-se-á prévio aviso em todos os casos a que se referem os arts. 13, 17, 19 e 22:

I – Com antecedência de oito dias, se o salário se houver fixado por tempo de um mês, ou mais;

II – Com antecipação de quatro dias, se o salário se tiver ajustado por semana ou quinzena;

III – De véspera, quando se tenha contratado por menos de sete dias (Cod. Civil, art. 1.221).⁷

Antes ainda da edição da Consolidação das Leis do Trabalho houve a promulgação da Lei n.º 62, de 5 de junho de 1935⁸, sobre a extinção contratual dos empregados da indústria e comércio. A referida lei, no art. 6º, assegurou aos empregadores o direito de serem avisados quando o empregado pretendesse extinguir o contrato de trabalho.

7 BRASIL. **Senado Federal**. Decreto n. 16.107, de 30 de julho de 1923. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16107&tipo_norma=DEC&data=19230730&link=s>. Acesso em: 18.jun.2013.

8 BRASIL. **Câmara dos Deputados**. Lei n. 62, de 5 de junho de 1935. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-62-5-junho-1935-557023-norma-actualizada-pl.html>>. Acesso em: 18.jun.2013.

Interessante notar que o aviso prévio trabalhista brasileiro, pela ideologia liberal que permeava o país, nasceu como um direito do empregador, e não do trabalhador, pois nesse momento histórico vigia ainda a ideia de que o direito de propriedade era absoluto, e o liberalismo contratual estava em seu auge.

Contudo, em 1943, com o Decreto n. 5452, de 1º de maio, o tratamento do instituto é ampliado para conferir o direito ao pré-aviso também ao empregado.

Art. 487 - Não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com a antecedência mínima de:

I - 3 dias, se o empregado receber, diariamente, o seu salário;

II - 8 dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;⁹

O Texto Consolidado foi modificado em 1951 pela Lei n. 1.530, para inserir no inciso I a redação do antigo inciso II, e prever 30 dias de aviso prévio para os empregados que recebem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 meses de contrato na empresa.¹⁰

Em 1988 houve a constitucionalização do instituto no art. 7º, inciso XXI, como um direito inerente ao trabalhador, por tempo mínimo de 30 dias, incluindo a previsão de uma proporcionalidade nos termos de uma lei promulgada, apenas, em 11 de outubro de 2011 (Lei n.º 12.506) com apenas dois artigos, purgando a mora do Congresso Nacional e inserindo um número imenso de questionamentos jurídicos.

2 A aplicação da Lei n. 12.506/2011

O primeiro questionamento surgido cingiu-se quanto à aplicação da lei. Conjugando o artigo 2º da Lei 12.506/2011 com o art. 132 do Código Civil, temos a vigência da norma em 13 de outubro

9 BRASIL. **Presidência da República**. Decreto n.5452, de 1 de maio de 1943. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 18.jun. 2013.

10 Idem.

de 2011, uma vez que o dia 12 de outubro foi feriado nacional (Lei n.º 6.802, de 30 de junho de 1980).

A segunda dúvida gerada cingiu-se à aplicação da norma aos contratos e três possibilidades foram suscitadas pelo Grupo de Pesquisa: 1) aplicação apenas aos novos contratos celebrados após 13.10.2011; 2) aplicação para os contratos em vigor sem a dação do aviso para uma das partes; 3) aplicação da norma aos contratos de trabalho em vigor com a dação do aviso prévio por uma das partes, desde que o prazo do aviso não houvesse expirado.

Nesse ponto, o Grupo de Pesquisa ponderou entre as duas últimas correntes, tendo sido vencida a terceira tese por maioria, com voto divergente de alguns componentes.

A fundamentação prevalente no debate foi a de que o aviso prévio é um ato volitivo juridicamente perfeito (art. 4 da Lei de Introdução às Normas Brasileiras e art. 489 da Consolidação), e que seus efeitos apenas protraem-se no tempo, permitindo a revogação do ato pela parte manifestante com o necessário consentimento da parte comunicada.

Interessante observar que quando os problemas foram levantados, nada havia na doutrina a respeito. Atualmente, encontramos defensores de cada uma das teses aventadas.

As primeiras decisões em Primeira Instância sobre o tema começaram a surgir a partir de fevereiro de 2012. Apesar de serem embrionárias, merecem nossa atenção e análise, já que elas dão possibilidade de formação de jurisprudência sobre o tema. Dentre as sentenças, a aplicação da Lei n. 12.506/2011 no tempo tem-se mostrado o principal ponto controvertido, existindo posicionamentos significativamente controversos a esse respeito.¹¹

A primeira tese tem fundamento na irretroatividade das leis, art. 5º, XXXVI, da CF, defendendo que não caberia ao caso o princípio da interpretação mais favorável à norma trabalhista, sob pena de violação de um direito fundamental, ferindo a segurança jurídica do sistema. Além disso, os defensores dessa tese ressaltam que o aviso prévio proporcional seria aplicado tal qual o entendimento

¹¹ NASCIMENTO, Sonia Mascaró. Aviso prévio proporcional não deve retroagir. *Consultor jurídico*, 22 fev. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-fev-22/aviso-previo-proporcional-nao-aplica-anteriores-vigencia>>. Acesso em: 18.jun.2013.

pacificado pelo Tribunal Superior do Trabalho na Súmula 328, ou seja, se o empregado tem direito a férias, mas o empregador ainda não as concedeu, estando dentro do prazo concessivo de um ano, ele o fará seguindo as normas da lei em vigor na data em que a concessão ocorrer.¹²

A terceira tese, de que a lei nova tem aplicação aos contratos com dação do aviso prévio não expirado, também foi encampada por parte doutrina, sob o argumento de que mesmo após a concessão do aviso prévio, ainda que indenizado, o contrato de trabalho ainda não expirou (OJ n.º 82 da SDI-1 do TST), o que implica na aplicação da nova lei do aviso prévio àqueles contratos que, na data da publicação da norma jurídica, ainda estavam no curso do período do aviso prévio, porquanto a lei tem efeito imediato (art. 6 da Lei de Introdução às Normas Brasileiras) e alcança todos os contratos de trabalho vigentes naquela data.¹³

Com a devida vênia às teses desenvolvidas, acreditamos que a lei do aviso prévio proporcional não pode ser aplicada apenas aos contratos celebrados após sua vigência, sob pena de negar aos trabalhadores um direito constitucionalizado desde 5 de outubro de 1988, cuja mora do Congresso Nacional durou mais de vinte anos, mas também aplicar a tese de inserção aos avisos em curso à data da leiseria gerar uma enorme insegurança jurídica, por isso o Grupo de Estudos optou pela segunda tese: de aplicação aos contratos em curso, em que o aviso prévio não foi praticado enquanto ato jurídico, sendo essa tese a que melhor atende aos anseios trabalhistas e também ao respeito a uma segurança jurídica do ordenamento pátrio.¹⁴

Em setembro de 2012 o Tribunal Superior do Trabalho editou a Súmula n.º 441, por meio da Resolução 185, sobre o assunto: “*O direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei nº 12.506, em 13 de outubro de 2011*”. Encampou, assim, a segunda tese, também prevalecente no grupo de estudos.

12 Idem.

13 SILVA, Maria Angélica Moraes da. A nova lei do aviso prévio e seus efeitos no tempo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3043, 31 out. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/20319>>. Acesso em: 15.jun.2013.

14 No mesmo sentido MALLETT, Estevão. Aplicação no tempo da nova lei do aviso prévio proporcional. **Revista LTr**. São Paulo: LTr, ano 75, nov.2011, n. 11, p.1312-1319.

3 Reciprocidade no pagamento da verba

Analisando o *caput* do art. 7º e o inciso XXI do mesmo artigo da Constituição Federal, entendemos que o direito foi conferido apenas ao trabalhador, não se podendo ampliar a interpretação da lei para inserir o aviso prévio proporcional com a reciprocidade conferida pelo artigo 487 e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho aos empregadores.¹⁵

Nesse sentido, a conclusão do Grupo foi unânime. Nenhum de seus componentes aventou a possibilidade de estender o aviso prévio proporcional aos empregadores. Os fundamentos dessa tese encontram-se na ideia de unidade constitucional, interpretação sistemática e teleológica do texto constitucional.

O método sistemático constitui na interpretação que busca correlacionar todos os dispositivos normativos de uma Constituição para elucidar a interpretação a partir de um todo. A interpretação pelo método teleológico busca elucidar a finalidade da norma,¹⁶ e no caso da norma do aviso prévio proporcional, considerando a conquista dos trabalhadores na constitucionalização de seus direitos face ao empregador, interpretada com o restante da constituição, temos que a interpretação contrária consistiria na violação de todos os preceitos da Constituição Cidadã.

Nesse sentido, citamos o entendimento da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região:

Segunda Turma condena por danos morais empresa que descontou aviso prévio proporcional de trabalhador
Fonte: TRT 10a. Região (1º sem.2012) A Segunda Turma do TRT da 10ª Região julgou procedente o pedido de danos morais do ex-empregado da Cotril Máquinas e Equipamentos Ltda. em razão do desconto indevido de 42 dias no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (TRCT). No caso

15 No mesmo sentido FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. Aviso prévio proporcional – Lei n. 12.506, de 11.10.2011 – sua aplicação. *Revista LTr*. São Paulo: LTr, ano 75, nov.2011, n. 11, p.1296-1311.

16 BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 19.ed. São Paulo: Mallheiros, 2006. p.13.

específico dos autos, a empresa debitou os dias do valor a ser recebido pelo empregado porque considerou a falta de cumprimento do aviso prévio proporcional um dever, e não um direito do empregado. Entretanto, para a Turma, não há previsão na Constituição Federal da obrigação de o empregado prestar o aviso prévio de forma proporcional ao seu empregador, de forma que se mantém o prazo fixado na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) de 30 dias. A indenização por danos morais foi mais de R\$ 6 mil. O desembargador do trabalho Mário Caron, relator no processo, ressalta que a proporcionalidade do aviso prévio (Lei 12.506/2011) aplica-se somente aos empregados, tratando-se de direito dos trabalhadores. Segundo a lei o empregado tem o direito ao aviso prévio proporcional a partir de um ano completo de serviço, à base de três dias por ano prestado para o mesmo empregador até o máximo de 60 dias, que somados aos 30 dias já garantidos perfazem um total de 90 dias. “A intenção do legislador que deu origem a tal Lei seria de falar da prestação de serviço pelo trabalhador e não pela empresa. Dessa forma, a norma só se aplica aos empregados”, afirmou o relator. A Turma ainda condenou a empresa ao pagamento da multa prevista no artigo 477, parágrafo oitavo, da (CLT), em função do atraso na quitação do salário do ex-empregado. Processo nº 00137-2012-011-10-00-5 RO¹⁷

Nesse mesmo quesito da aplicabilidade da norma, discutimos a possibilidade de indenização do aviso prévio proporcional quando o empregado ingressa em novo contrato, mas, por unanimidade, concluímos que o novo emprego exaure os efeitos do aviso prévio,

17 BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**. Notícias. Segunda Turma condena por danos morais empresa que descontou aviso prévio proporcional de trabalhador. Publicação em 09/08/2012. Disponível em: <<http://www.trt10.jus.br/?mod=ponte.php&ori=ini&pag=noticia&path=ascom/index.php&ponteiro=42103>>. Acesso em: 15. abr. 2013..

independente do tempo de trinta dias ou de outro superior, pois o instituto cumpre a sua finalidade.

4 Contagem dos três dias

Quanto à contagem da proporcionalidade dos três dias por ano inserido na norma jurídica, encontramos a possibilidade de interpretação de três formas.

A primeira delas refere-se à aquisição do direito apenas com doze meses inteiros de trabalho, aplicando-se ao fato o art. 132 do Código Civil e a Súmula 380 do Tribunal Superior do Trabalho.

Essa também foia tese encampada pelo Ministério do Trabalho e Emprego na segunda nota técnica publicada sobre o tema (Nota Técnica n.º 184/2012 CGRT/SRT/MTE)¹⁸. A primeira ideia do governo foi conferir ao trabalhador o direito à proporcionalidade dos três dias apenas no segundo ano de trabalho (MEMO Circular 110/2011)¹⁹. Interessante destacar que essa interpretação originária do Ministério do Trabalho e Emprego foi bastante criticada em todo o país, inclusive nos encontros posteriores do Grupo de Estudos, por ser bastante restritiva aos direitos conferidos aos trabalhadores.

Ademais, cogitamos acerca de problemas relacionados ao fim do contrato de trabalho com mais de um ano, mas que tivesse períodos fracionados inferiores ao ano inteiro. Nesse sentido, as possibilidades que eclodiram nas discussões disseram respeito a uma contagem proporcional desse tempo.

Numa primeira hipótese, foi defendida a proporcionalidade de conferir um dia de acréscimo a cada quatro meses de trabalho ao tempo de serviço na empresa de modo que, uma vez trabalhando por um ano e cinco meses, ao final desse tempo o trabalhador teria adquirido 34 dias de aviso prévio proporcional e não apenas 33 dias, mas se trabalhasse seis meses, ele adquiriria 31 dias de aviso prévio proporcional. Essa tese utilizou o critério matemático de divisão dos três dias por um ano (doze meses).

A outra hipótese surgiu a partir de uma interpretação

18 BRASIL. **Ministério do Trabalho e Emprego**. Nota técnica n. 184/2012. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/>>. Acesso em: 15.abr.2013.

19 BRASIL. **Ministério do Trabalho e Emprego**. Memo. Circular 110/2011. Disponível em: <http://www.diap.org.br/images/stories/srt_aviso_previo.pdf>. Acesso em: 15.abr.2012.

(...) " com a regulamentação do aviso prévio proporcional que permite o acréscimo de até 90 dias aos avisos, como ficaria o caso de um trabalhador doente e afastado de qualquer atividade, em fruição de benefício previdenciário, no curso do aviso prévio?"

análoga do art. 478 da CLT, que conferia a indenização pela rescisão do contrato de trabalho para os estáveis na proporção de uma remuneração mensal por um ano de trabalho ou prazo superior a seis meses. Nesse sentido, pensamos que a outra hipótese legal seria aplicar a regra de forma análoga para a aquisição dos três dias acrescidos ao aviso prévio normal pelo tempo contratual de um ano ou fração superior a seis meses de trabalho.

Nesse ponto o Grupo divergiu na criação da tese. Para uns essa contagem deveria ser realizada a partir do primeiro ano de contrato, para outros apenas a partir do segundo ano. A segunda tese prevaleceu por maioria.

Muito embora essas ideias não tenham sido encampadas pela doutrina, são questionamentos razoáveis que podem vir a surgir com a nova lei, na medida em que a mesma trouxe apenas dois artigos sobre o assunto, deixando para a doutrina e a jurisprudência o trabalho de sedimentação do tema.

5 Suspensão contratual

O contrato de trabalho pode ser suspenso em seu curso por diversos motivos, sendo prevalente na jurisprudência dos tribunais a regra de que a empresa deve aguardar o fim da suspensão contratual para rescindir o contrato com o empregado. No entanto, com a regulamentação do aviso prévio proporcional que permite o acréscimo de até 90 dias aos avisos, como ficaria o caso de um trabalhador doente e afastado de qualquer atividade, em fruição de benefício previdenciário, no curso do aviso prévio?

Nesse sentido, realizando uma análise sistemática da legislação pátria, concluímos pela necessidade de aplicação do art. 4º, parágrafo único, do Texto Consolidado para os casos do aviso prévio proporcional. Ou seja, empregado acidentado em razão do trabalho ou afastado para prestação de serviço militar terá seu tempo de serviço computado como se estivesse trabalhando.

Muito embora a norma tenha fixado essa regra para a estabilidade e a indenização, a aplicação do art. 4º, parágrafo único, da CLT por analogia aos casos em que o empregado encontra-se afastado do trabalho por suspensão contratual no lapso do aviso prévio proporcional é bastante razoável.

Ainda antes da edição da Lei n. 12.506/2011, os Tribunais já vinham aplicando a suspensão contratual para os casos de acidente de trabalho no curso do aviso prévio, com se pode observar na ementa colacionada, publicada quase dez anos antes da lei:

ESTABILIDADE PROVISÓRIA DO ACIDENTADO. ACIDENTE NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. O art. 118 da Lei nº 8213/91 assegura estabilidade provisória ao acidentado, prevenindo-o contra eventual discriminação quando do seu retorno de auxílio-doença acidentário, ocasionada pela sua situação de fragilidade. Ocorrendo o acidente de trabalho no curso do aviso prévio, ou seja, quando já manifestada a intenção da dispensa do obreiro, não há razão jurídica para a aplicação dessa estabilidade (Inteligência do Precedente 41 da SDI/TST). (TRT 3ª R.; RO 2385/01; RO 7032/00; Segunda Turma; Relª Juíza Alice Monteiro de Barros; DJMG 25/04/2001; pág. 17)

Atualmente, o Tribunal Superior do Trabalho modificou seu entendimento apenas quanto à aquisição da garantia provisória no emprego referente ao acidentado e à mulher grávida para adequá-los ao art. 118 da Lei n.º 8.213/91 e ao art. 10, II do ADCT, permitindo a garantia provisória no emprego nos contratos a prazo determinado, sendo o aviso prévio equiparado a esses contratos, conforme a Resolução 185, de setembro de 2012:

Súmula nº 244 do TST. GESTANTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (redação do item III alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, "b" do ADCT).

II - A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a

garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

III - A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado.

Súmula nº 378 do TST. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 118 DA LEI Nº 8.213/1991. (inserido item III) - Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27.09.2012

I - É constitucional o artigo 118 da Lei nº 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado. (ex-OJ nº 105 da SBDI-1 - inserida em 01.10.1997)

II - São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio-doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego. (primeira parte - ex-OJ nº 230 da SBDI-1 - inserida em 20.06.2001)

III - O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91.

A Consolidação das Leis do Trabalho sofreu, este ano, uma modificação para prever textualmente o art. 391-A: *"A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante*

à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea b do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias” – texto incluído em 12.05.2013, pela Lei n.º 12.812.

Nesse sentido, há necessidade de suspensão contratual em casos de gravidez, acidente de trabalho e prestação de serviço militar no aviso prévio indenizado, ainda que de forma proporcional, para que o fim do contrato seja realizado apenas com o retorno dos trabalhadores que se enquadrem nessas hipóteses.

No entanto, como há regra própria determinando a contagem do tempo de serviço para o caso da indenização (art. 4º, parágrafo único, da CLT), observando a adequação do escopo do dispositivo legal para o tipo de indenização prevista atualmente no ordenamento pátrio, ou seja, a contagem do aviso prévio indenizado tem que o empregado acidentado ou afastado do trabalho para prestação de serviço militar tem direito ao cômputo desse tempo em seu contrato de trabalho, ainda que o tempo tenha transcorrido durante o aviso prévio proporcional, havendo uma novação na contagem desse aviso, com aproveitamento do período anterior já transcorrido e ampliação dos dias pertinentes, caso tenha completado um ano ou mais de contrato com esse acréscimo, para a fruição do tempo restante – considerando a tese prevalente de que só se adquire os três dias de proporcionalidade a partir da completude do tempo de serviço de 12 meses.

E mesmo antes da alteração do pensamento do Tribunal Superior, pensamos que no caso do acidentado e do serviço militar o tempo de suspensão contratual referente ao aviso prévio deveria ser incluído na contagem, sendo, portanto, necessária uma readequação do prazo, se for o caso, com inclusão de três dias ou mais a depender do tempo de suspensão contratual.

Diferente é o caso do benefício previdenciário não enquadrado no conceito dos artigos 19 a 21 da Lei 8.213/91, referente ao acidente do trabalho equiparado, pois há entendimento pacificado sobre a mera postergação da expiração do contrato decorrente da suspensão contratual, que não terá o efeito mitigado de contagem do tempo de serviço. É o que se observa a partir da Súmula 371 do TST:

SUM-371 AVISO PRÉVIO INDENIZADO. EFEITOS. SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTES (conversão

das Orientações Jurisprudenciais nºs 40 e 135 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005. A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário. (g.n.)

6 Vantagens econômicas

A data de saída a ser anotada na CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social - é aquela correspondente ao termo final do aviso prévio, entendimento pacificado pelo TST na OJ SDI-1 82. O problema são os efeitos pecuniários desse tempo.

Antes do advento da Lei n. 12.506/2011, a jurisprudência estava sedimentada quanto ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, determinando o pagamento de todos os depósitos devidos até o fim do contrato de trabalho (Súmula 305 do TST); no entanto, a indenização de 40%, por falta de previsão legal (art. 18 da Lei 8.036/90), restringia-se aos meses trabalhados antes da dação do aviso prévio, inteligência da OJ 42, II, da SDI-1 do TST:

SUM-305 FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS.

OJ-SDI1-42 FGTS. MULTA DE 40% (nova redação em decorrência da incorporação das Orientações Jurisprudenciais nºs 107 e 254 da SBDI-1) - DJ 20.04.2005

I - É devida a multa do FGTS sobre os saques corrigidos monetariamente ocorridos na vigência do contrato de trabalho. Art. 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90 e art. 9º, § 1º, do Decreto nº

99.684/90.

II - O cálculo da multa de 40% do FGTS deverá ser feito com base no saldo da conta vinculada na data do efetivo pagamento das verbas rescisórias, **desconsiderada a projeção do aviso prévio indenizado, por ausência de previsão legal.**(g.n)

Nesse caso, o Grupo entendeu que não há razão para realizar um tratamento diferenciado do tema quanto ao aviso prévio proporcional, a menos que haja negociação coletiva a esse respeito (art. 7º, XXVI, CF).

7 Prescrição

O aviso prévio integra o contrato de trabalho para todos os efeitos (OJ n.º 82 da SDI-1 do TST), por isso independente desse aviso ser de trinta dias ou proporcional, indenizado ou trabalhado, é que o prazo prescricional do contrato trabalhista, constitucionalmente assegurado como de dois anos após o fim do contrato, retroagindo cinco anos do ajuizamento da ação (art. 7º, XXIX, da CF combinado com a Súmula 308 do TST) continuará sendo contado a partir *dies a quo* do contrato, integrado pelo aviso prévio (art. 487, § 1º, da CLT).

Essa tese vinha sendo aplicada desde a década de noventa, quando o Tribunal Superior do Trabalho sedimentou o entendimento na OJ n.º 83 da SDI-1 do TST: “*A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio*”. Prazo, entenda-se, para procurar outro emprego.

8 Proporcionalidade do prazo para realocação no mercado de trabalho

O prazo normal para o empregado buscar uma nova colocação no mercado de trabalho é de 7 dias ou de 2 horas por dia, conforme o art. 488, parágrafo único da CLT, considerando o aviso prévio de 30 dias. Para os trabalhadores rurais é de um dia por semana (art. 15 da Lei n.º 5.889/73).

No caso do aviso prévio proporcional, a Lei 12.506/2011 foi silente a respeito. No entanto, acreditamos que essa proporcionalidade deve ser mantida. Ou seja, se o trabalhador for

rural, um dia por semana até o fim do aviso prévio proporcional trabalhado, mas se for urbano a contagem deve ser proporcional ao tempo. Assim, se o aviso prévio for de 40 dias, o tempo para buscar um novo emprego deverá ser de 9,33 dias, desprezando-se os números encontrados após a vírgula, ou de duas horas a menos na jornada por 9 dias.

Ademais, não se pode reduzir o tempo destinado ao trabalhador se realocar no mercado e nem suprimi-lo. Nesse sentido, a doutrina de renome²⁰ vem defendendo essa tese com base na Súmula n.º 230 do TST: *“Aviso prévio. Substituição pelo pagamento das horas reduzidas da jornada de trabalho. É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes”*.

Utilizando esses mesmos argumentos, defendemos que a proporcionalidade das horas não trabalhadas no aviso prévio proporcional laborado deve ser mantida²¹, muito embora a Nota Técnica n.º 184/2012 do Ministério do Trabalho e Emprego²² verse de forma distinta, ou seja, defenda uma interpretação restritiva da lei para não conceder essa proporcionalidade aos dias de “folga” do empregado para sua realocação no mercado de trabalho.

9 Rescisão indireta

A chamada rescisão indireta, tecnicamente conhecida como resolução contratual ou justa causa do empregador, cujas hipóteses vêm tipificadas no art. 483 da CLT, tem os mesmos efeitos da rescisão contratual pelo empregador, podendo gerar ainda uma indenização por danos morais ou materiais, a depender da intensidade do ato do empregador.

Nesse sentido, analisando o art. 487, §4º da CLT, que determina o pagamento do aviso prévio na “despedida indireta”, com todas as nuances da Lei n.º 12.506/2011 – regulamentadora do art. 7º, XXI, da Constituição Federal –, o grupo chegou à conclusão de que todas

20 GUNTHER, Luiz Eduardo; ZORNIG, Maria Cristina Navarro. Aspectos essenciais do aviso prévio na Justiça do Trabalho. *Revista do TRT da 9ª Região*. Curitiba, v. 29, n.52, p.91-156, Jan./Jun.2004, p. 107-108.

21 No mesmo sentido BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço: reflexões. *Revista Magister de Direito do Trabalho*. São Paulo: Editora Magister, n.º 44, set-out/2011.

22 BRASIL. **Ministério do Trabalho e Emprego**. Nota técnica n. 184/2012. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/>>. Acesso em: 17.abr.2013.

as teses defendidas para a rescisão contratual pelo empregador são igualmente aplicáveis na resolução.

Entretanto, ao invés de o aviso prévio ser trabalhado, dada a incompatibilidade de manutenção do contrato de trabalho em razão do ato do empregador, ele será indenizado, sendo essa a única diferença na aplicação do instituto para as duas modalidades de extinção contratual – denúncia contratual cheia ou motivada e a chamada denúncia vazia ou sem motivação do contrato de trabalho.

10 Abandono de emprego

A ocorrência de justa causa, salvo a de abandono de emprego, no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira do empregado qualquer direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória. É o que versa a Súmula n.º 73 do Tribunal Superior do Trabalho: com a extensão do aviso prévio é possível a justa causa de abandono de emprego no curso da proporcionalidade, sendo necessário comprovar como antes a vontade do empregado em realmente abandonar o emprego.

Nesse quesito, segundo o grupo, a lei continuará sendo aplicada da mesma forma (art. 482 da CLT): se o empregado cometer alguma falta grave no curso desse período estendido, o empregador pode dar por resolvido o contrato de trabalho, deixando o empregado de receber as parcelas chamadas indenizatórias decorrentes da extinção contratual.

11 Negociação coletiva

Antes da promulgação da Lei n.º 12.506/2011, alguns sindicatos, por meio das negociações coletivas, inseriram nos acordos e convenções uma previsão normativa para o aviso prévio proporcional.

Essas cláusulas normativas não foram reconhecidas pelo Tribunal Superior do Trabalho, como se depreende da redação da OJ n.º 84 da SDI-I, cancelada em setembro de 2012, pela Resolução n.º 186: *“a proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, visto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável”*.

Após a edição da lei do aviso prévio proporcional, as entidades sindicais podem criar normas coletivas distintas do texto legal?

Considerando o direito fundamental inserto no art. 7º, XXVI, da Lei Maior, quanto à criatividade normativa dos sindicatos, federações e confederações e o princípio do não retrocesso social, que trata os direitos sociais como uma conquista da humanidade, enquanto direitos fundamentais (art. 7 ao 11º da Constituição Federal, na seara laboral), não podendo ser suprimidos pelo Estado e nem mesmo por particulares²³, o Grupo de Estudos entendeu que os sindicatos podem criar uma proporcionalidade melhor do que a prevista em lei, mas não podem suprimi-la ou reduzi-la.

Assim, a conclusão a que o Grupo de Estudos chegou, à unanimidade, foi a de que, atualmente, as entidades sindicais podem instituir uma proporcionalidade distinta daquela expressa na Lei n. 12.506/2011, desde que mais vantajoso que os três dias a partir do primeiro ano completo do contrato de trabalho.

Contudo, a análise quanto à norma mais favorável ao obreiro deve ser realizada respeitando-se o diploma comparado em seu todo – teoria do conglobamento –, a fim de que não se crie uma terceira via distinta da lei e da própria vontade das partes, pois ainda que se aplique a teoria do conglobamento por instituto, prevista no art. 3, inciso II, da Lei n. 7.064/1982, o aviso prévio proporcional será aplicado em seu conjunto e não quanto a cada ponto do instituto, sob pena de aplicação da tese atomista, minoritária nos tribunais pátrios.²⁴

Conclusão

A Lei n. 12.506, de 11 de outubro de 2011 teve sua vigência em 13 de outubro do mesmo ano, aplicando-se aos contratos em curso apenas para beneficiar o trabalhador – destinatário da norma (art. 7º, *caput* e inciso XXI, da Constituição Federal) desde que a dação do aviso prévio não tenha sido comunicada – caso contrário, há um ato jurídico perfeito com efeitos que se protraem no tempo e que não pode ser modificado sob pena de violação da norma constitucional (art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior).

23 Por todos SARLET, Ingo Wolfgang. Proibição de retrocesso, dignidade da pessoa humana e direitos sociais: manifestação de um constitucionalismo dirigente possível. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 15, set/out/nov, 2008. Disponível em: <http://tex.pro.br/tex/images/stories/PDF_artigos/proibicao_ingo_wlfgang_sarlett.pdf>. Acesso em: 18.jun.2013.

24 Por todos DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 11 ed.rev.atual. São Paulo: LTr, 2012.p. 195-196.

A cada ano de trabalho o obreiro adquire três dias de aviso prévio, que serão acrescidos aos trinta dias legais. No entanto, caso ele trabalhe por um tempo fracionado, a sugestão do Grupo de Estudos é que se adote a regra da proporcionalidade matemática, a cada quatro meses um dia, ou a aplicação analógica do art. 478 da CLT.

Nas suspensões contratuais durante o lapso acrescido ao aviso prévio normal, se o motivo for prestação do serviço militar ou acidente do trabalho, haverá contagem desse tempo de serviço e uma novação no tempo do aviso. Se o motivo ensejador for distinto do art.4º, parágrafo único, da CLT, o fim do contrato ocorrerá normalmente após o lapso referente à suspensão contratual.

Nesses termos, o contrato de trabalho só finda no *dies a quo* do aviso prévio proporcional, contando-se nele as mesmas vantagens econômicas permitidas para o aviso prévio normal.

Quanto à proporcionalidade dos dias de folga para a realocação no mercado de trabalho, deve-se observar uma idêntica proporcionalidade quanto aos dias acrescidos ao aviso prévio, proporcionando uma real reinserção do trabalhador ao mercado, considerando o tempo superior que também disporá para essa finalidade.

A chamada rescisão contratual ou resolução do contrato de trabalho por culpa do empregador também enseja os mesmos efeitos da rescisão contratual pelo empregador, sendo aplicável a nova lei que traz a obrigação do trabalho ou pagamento com acréscimo de três dias por ano de trabalho aos trinta iniciais. E mesmo estendido esse prazo de pré-aviso do fim do contrato, se o empregado praticar uma falta grave será punido, como no caso do abandono de emprego.

Por fim, em se tratando de negociação coletiva as entidades sindicais têm o dever de sempre propor melhorias nas condições dos trabalhadores, não sendo diferente para o caso do aviso prévio proporcional, em que os sindicatos podem prever cláusulas mais favoráveis que a lei nos acordos e convenções coletivas.

Referências

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr, 2008.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Mallheiros, 2006.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço: reflexões. **Revista Magister de Direito do Trabalho**. São Paulo: Editora Magister, n.º 44, set-out/2011.

BRASIL. **Câmara dos Deputados**. Lei n. 62, de 5 de junho de 1935. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1930-1939/lei-62-5-junho-1935-557023-normaatualizada-pl.html>>. Acesso em: 18.jun.2013.

BRASIL. **Ministério do Trabalho e Emprego**. Memo. Circular 110/2011. Disponível em: <http://www.diap.org.br/images/stories/srt_aviso_previo.pdf>. Acesso em: 15.abr.2012.

BRASIL. **Ministério do Trabalho e Emprego**. Nota técnica n. 184/2012. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/>>. Acesso em: 15.abr.2013.

BRASIL. **Presidência da República**. Decreto n.5452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm>. Acesso em: 18.jun. 2013.

BRASIL. **Presidência da República**. Lei n. 3.071, de 1 de janeiro de 1916. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm>. Acesso em: 18.jun.2013.

BRASIL. **Presidência da República**. Lei n. 556, de 25 de junho de 1850. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0556-1850.htm>. Acesso em: 18.jun.2013.

BRASIL. **Senado Federal**. Decreto n. 16.107, de 30 de julho de 1923. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=16107&tipo_norma=DEC&data=19230730&link=s>. Acesso em: 18.jun.2013.

BRASIL. **Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região**. Notícias. Segunda Turma condena por danos morais empresa que descontou aviso prévio proporcional de trabalhador.

Publicação em 09/08/2012. Disponível em: <<http://www.trt10.jus.br/?mod=ponte.php&ori=ini&pag=noticia&path=ascom/index.php&ponteiro=42103>>. Acesso em:15.abr.2013.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 11 ed. rev.atual. São Paulo: LTr, 2012.

FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. Aviso prévio proporcional – Lei n. 12.506, de 11.10.2011 – sua aplicação.**Revista LTr**. São Paulo: LTr, ano 75, nov.2011, n. 11, p.1296-1311.

GUNTHER, Luiz Eduardo; ZORNIG, Maria Cristina Navarro. Aspectos essenciais do aviso prévio na Justiça do Trabalho. **Revista do TRT da 9ª Região**. Curitiba, v. 29, n.52, p.91-156, Jan./Jun.2004.p. 107-108.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito do trabalho**. 4 ed. rev. amp e.atual..Curitiba: Juruá, 2013.

MALLET, Estevão. Aplicação no tempo da nova lei do aviso prévio proporcional. **Revista LTr**. São Paulo: LTr, ano 75, nov.2011, n. 11, p.1312-1319.

NASCIMENTO, Sonia Mascaró. Aviso prévio proporcional não deve retroagir. **Consultor jurídico**, 22 fev. 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-fev-22/aviso-previo-proporcional-nao-aplica-anteriores-vigencia>>. Acesso em: 18.jun.2013.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Tratado de direito material do trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. Proibição de retrocesso, dignidade da pessoa humana e direitos sociais: manifestação de um constitucionalismo dirigente possível. **Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE)**. Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, nº 15, set/out/nov, 2008. Disponível em: < http://tex.pro.br/tex/images/stories/PDF_artigos/proibicao_ingo_wlfgang_sarlett.pdf>. Acesso em: 18.jun.2013.

SILVA, Maria Angélica Moraes da. A nova lei do aviso prévio e seus efeitos no tempo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3043, 31 out. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/20319>>. Acesso em: 15. jun.2013.

Acórdãos

Juiz Luiz Alves

Acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ 16/04/2013, Relator Juiz Convocado Luiz Alves.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **09ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo Recorrentes (autor) e (réu) e Recorridos **OS MESMOS** e (rés).

[...]

2. MÉRITO

RECURSO ORDINÁRIO DE (autor)

1. AVISO PRÉVIO

Sentença: "Alega o reclamante que pediu demissão, mas que trabalhou por 7 dias, além dos 30 dias de aviso prévio. Por isso, postula nulidade do aviso prévio e pagamento da verba, de forma indenizada, mais projeções. Em defesa, a primeira reclamada sustenta que foi aplicado o aviso prévio proporcional, de que trata a Lei 12506/2011. Quando o reclamante pediu demissão, a Lei em questão ainda não estava em vigor. A Nota Técnica CGRT/SRT/MTE no. 184/2012 veio esclarecer que a nova legislação não retroage aos desligamentos comunicados antes de sua vigência, nem se aplica em benefício do empregador. Ainda assim, entendo nada ser devido ao reclamante, além da remuneração dos dias laborados após encerrado o prazo de 30 dias (o que efetivamente já foi pago). Isso porque, sendo do empregado a iniciativa no desligamento, incabível a condenação do empregador a indenizar aviso prévio. Nesta hipótese, se o aviso prévio fosse nulo, o empregado é que deveria indenizar o empregador. Rejeita-se." (fls. 1144).

Recurso: "A Magistrada julga contrária a prova nos autos, pois conforme TRCT em anexo as fls. 73 e 303 o autor pediu demissão

em 23/09/2011 e a primeira reclamada o obrigou a cumprir aviso até a data de 31/10/2011, ou seja, o autor cumpriu 07 dias a mais do permitido, sendo, portanto nulo tal aviso prévio. Diante do exposto, deve ser reformado a r. sentença de primeiro grau, para declarar a nulidade do aviso prévio e condenar a primeira reclamada ao pagamento do aviso prévio em dobro, conforme inicialmente requerido." (fls. 1156/1157).

Sem razão.

Como bem observou o Juízo "a quo", o próprio Ministério do Trabalho, diante de inúmeras demandas por parte das classes representativas (empregados e empregadores) junto à Secretaria de Relações do Trabalho, divulgou nota técnica CGRT/SRT/MTE nº 184/2012, dispondo sobre alguns posicionamentos a respeito da nova lei do aviso prévio, dentre os quais, a aplicação da proporcionalidade do aviso prévio em prol exclusivamente do trabalhador e a impossibilidade da aplicação retroativa da Lei 12.506/2012.

Consta do TRCT (fls. 303) que o aviso prévio se deu em 23/09/2011, sendo que o afastamento ocorreu em 31/10/2011, tendo como causa "pedido de dispensa". Além do mais, houve requerimento escrito por parte do autor "venho através desta solicitar o meu desligamento desta conceituada empresa. Motivos particulares, informo ainda que cumprirei o aviso prévio" (fls. 73). Portanto, incontroverso que o desligamento se deu por iniciativa do empregado.

Em que pese o aviso prévio do reclamante tenha sido estendido por mais sete dias, fato é que houve o pagamento desse período a mais trabalhado (campo 50 do TRCT, fls. 303), além do cômputo em seu tempo de serviço para todos os efeitos.

Por se tratar de aviso prévio de iniciativa do autor, eventual nulidade não enseja novo pagamento, uma vez que a rescisão contratual foi de iniciativa do reclamante, sendo o dever de conceder o aviso prévio do empregado e não do empregador.

Além disso, embora sendo o aviso prévio do empregado de trinta dias, obrigação legal, não há vedação legal a que o empregado opte por cumprir aviso prévio de mais de trinta dias, se houver anuência do empregador, ainda que tácita.

(...) "embora sendo o aviso prévio do empregado de trinta dias, obrigação legal, não há vedação legal a que o empregado opte por cumprir aviso prévio de mais de trinta dias, se houver anuência do empregador, ainda que tácita."

Rejeito.

[...]

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

A C O R D A M os Juízes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR e NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO TERCEIRO RÉU** nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 09 de abril de 2013.

**LUIZ ALVES
RELATOR**

Acórdão

Desembargadora Neide Alves dos Santos



Acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 08/03/2013, Relatora Desembargadora Neide Alves dos Santos.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** provenientes da **02ª VARA DO TRABALHO DE CASCAVEL**, sendo recorrentes (autor), (rés) e recorridos **OS MESMOS**.

[...]

RECURSO ORDINÁRIO DE (autor)

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

O MM. Juízo a quo entendeu ser inaplicável a previsão legal de aviso prévio proporcional, por não haver legislação assim prevendo à época da rescisão contratual (fl. 450).

Insiste o reclamante que "o aviso prévio deve ser proporcional ao tempo de serviço, conforme estabeleceu a Constituição Federal de 1988, no seu artigo 7.º, inciso XXI" (fl. 469-v). Acrescenta que "aplicando de forma analógica o artigo 478, da CLT, o aviso prévio proporcional deve ser pago à razão de uma remuneração por ano ou fração igual ou superior a seis meses de tempo de serviço, ou, sucessivamente, além dos 30 (trinta) dias, mais 5 (cinco) dias por ano ou fração igual ou superior a seis meses e tempo de serviço" (fl. 469-v). Pretende a reforma para que seja-lhe deferido o aviso prévio proporcional.

Sem razão.

Conforme Orientação Jurisprudencial nº 84, da SDI-1, do c.TST., cujo entendimento é inteiramente acolhido por esta Turma, não há como condenar os reclamados no pagamento do aviso prévio proporcional por aplicação analógica do contido no artigo

478 da CLT.

Acrescenta-se, ainda, que não obstante a edição da Lei n.º 12.506, de 11 de outubro de 2011, regulamentando o aviso prévio proporcional, tal previsão legal não se aplica à hipótese. Isso porque, à época da rescisão contratual do reclamante, em 25 de fevereiro de 2010, a matéria não estava regulamentada por legislação específica.

Ainda, ressalte-se que a lei nova não se aplica a casos pretéritos, sob pena de ofensa ao ato jurídico perfeito.

Nesse sentido, é o recente precedente jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, a qual colaciono:

"AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. REGULAMENTAÇÃO. AFRONTA AO ART. 7.º, XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. NÃO CONFIGURADA. Na forma da Orientação Jurisprudencial n.º 84 da SBDI-1: -A proporcionalidade do aviso-prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, visto que o art. 7.º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável-. Esse entendimento permanece firme para algumas situações. De fato, conquanto tenha sido editada a Lei n.º 12.506, de 11 de outubro de 2011, regulamentando o aviso-prévio proporcional, não se pode conferir efeitos retroativos à referida espécie normativa, de forma a alcançar contrato de trabalho que já tenha sido extinto antes da sua entrada em vigor, sob pena de violação do ato jurídico perfeito. No caso dos autos, tendo sido o contrato de trabalho extinto em 20/2/2009, antes, portanto, da entrada em vigor da Lei n.º 12.506/2011, não há como se deferir o aviso-prévio proporcional, visto que, antes da edição da lei, havia efetivamente a omissão legislativa que impedia a aplicação imediata da norma inserta no art. 7.º, XXI, da Constituição Federal. Precedentes da Corte. Recurso de Revista não conhecido, no tópico." (Processo: RR - 95600-58.2009.5.04.0014 Data de Julgamento: 09/05/2012, Relatora Ministra: Maria de Assis Calsing, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 11/05/2012)

Por tais razões, mantenho.

[...]

CONCLUSÃO

A C O R D A M os Desembargadores da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS OPOSTO PELAS PARTES**, assim como das contrarrazões apresentadas pelo reclamante; **NÃO CONHECER** do recurso do reclamante apresentado às fls. 468/480-v, de igual teor, em face da preclusão consumativa; e **NÃO CONHECER** das contrarrazões apresentadas pelos reclamados (fls. 498/506), por intempestivas. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DOS RECLAMADOS**; por maioria de votos, vencida parcialmente a Exma. Desembargadora Relatora, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO RECLAMANTE** para, afastando o cargo de confiança, acrescer à condenação as horas extras excedentes da 6ª hora diária, de forma não cumulativa, também para o período posterior a agosto/07, assim como o tempo integral do intervalo intrajornada, de 1 hora, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 71, da CLT, com reflexos; divisor 150, observados parâmetros fixados na origem, tudo nos termos da fundamentação.

Custas acrescidas em R\$ 400,00, calculadas sobre o valor de R\$ 20.000,00, acrescido provisoriamente à condenação.

Intimem-se.

Curitiba, 20 de fevereiro de 2013.

NEIDE ALVES DOS SANTOS
DESEMBARGADORA RELATORA

Acórdãos

Desembargadora Eneida Cornel



Acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 25/05/2012, Relatora a Desembargadora Eneida Cornel.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSOS ORDINÁRIOS**, provenientes da **07ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, sendo recorrentes (rés) e (autor) e recorridos **OS MESMOS**.

[...]

13. Aviso prévio proporcional

Postula reforma da a sentença para que seja reconhecido o direito ao pagamento do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, previsto no art. 7º, XXI, da CF. Pretende seja aplicado, por analogia, o art. 478, da CLT, a fim de calcular o aviso prévio "à razão de uma remuneração por ano ou fração igual ou superior a seus meses de tempo de serviço, ou sucessivamente, além dos 30 (trinta) dias, mais 5 (cinco) dias por ano ou fração igual ou superior a seis meses e tempo de serviço" (fl. 760).

A lei prevendo o aviso prévio proporcional foi promulgada mas não tem efeito retroativo, não atingiu o contrato de trabalho do autor. E para a época do contrato, a matéria já foi objeto de análise por esta E. Turma nos autos nº 00038-2004-072-09-00-9, em acórdão da lavra do Exmo Desembargador Arion Mazurkevic (Ac. 02477-2006, publicado em 31-01-2006), cujos fundamentos adoto como razões de decidir:

"Não possui amparo legal ou convencional o deferimento do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Conforme ensinamento de Délio Maranhão, o dispositivo constitucional que trata do aviso prévio proporcional é auto-aplicável em parte, no que tange ao limite de 30

dias, dependendo de legislação regulamentadora quanto à proporcionalidade estabelecida ('Instituições de Direito do Trabalho', 14.ed., São Paulo: LTr, 1993).

Nesse sentido, também a seguinte ementa:

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL - NORMA CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA CONTIDA - EXISTÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA

- O direito ao aviso prévio proporcional, nos termos do art. 7º, XXI da Constituição Federal, depende de Lei Complementar, o que se explica facilmente pela necessidade de parâmetros acerca da proporcionalidade, em relação ao tempo de serviço. Se, entretanto, foi negociada cláusula normativa que assegura o aviso prévio proporcional, de acordo com os critérios que estabelece, não se cogita de que a norma coletiva não possa ser aplicada enquanto não houver regulamentação do comando constitucional. Trata-se de manifestação da autonomia negocial privada, que deve ser prestigiada quando conceda benefício mais abrangente que o garantido pela lei. Ainda que se possa lamentar a omissão legislativa quanto a dispositivo que já constava da redação original da carta de 1988, o fato é que, mesmo sem a norma constitucional programática, instrumentos coletivos poderiam assegurar aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Recurso improvido, no particular"(TRT 9ª R. - Proc. 20057-2002-006-09-00-4 - (11304-2004) - Relª Juíza Marlene T. Fuverki Suguimatsu - DJPR 11.06.2004)."

Portanto, mantenho a sentença.

[...]

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

ACORDAM os Desembargadores da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DAS PARTES**, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DOS RÉUS**, nos termos da fundamentação; sem divergência de votos, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR** para, nos termos da fundamentação: a) deferir horas extras e reflexos, inclusive em comissões; b) acrescer à condenação o pagamento de reflexos das comissões TOP PREMIUM em horas extras, repouso semanal remunerado e aviso prévio indenizado; c) acrescer à condenação o pagamento de diferenças de comissões e reflexos; d) majorar o valor devido a título de indenização pela utilização de veículo próprio; e) converter a obrigação de fazer de concessão de curso de requalificação profissional em indenização no valor previsto em norma coletiva; e f) ampliar a base de cálculo da indenização adicional.

Custas sobre o valor ora acrescido à condenação, arbitrado em R\$ 50.000,00, no importe de R\$ 1.000,00, a serem suportadas pelos réus.

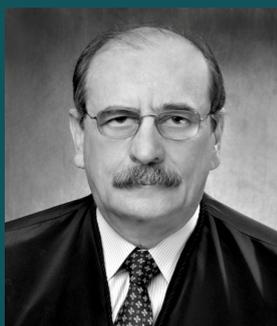
Intimem-se.

Curitiba, 17 de maio de 2012.

ENEIDA CORNEL
RELATORA

Acórdão

Desembargador Arnor Lima Neto



Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região publicado no DJ de 12/03/2013, Relator o Desembargador Arnor Lima Neto.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **6ª VARA DO TRABALHO DE LONDRINA-PR**, em que são recorrentes (ré) e (autor) (**RECURSO ADESIVO**) e recorridos **OS MESMOS**.

[...]

AVISO PRÉVIO

A r. sentença condenou a ré ao pagamento de aviso prévio de 69 dias ao autor (abatendo-se os 30 dias já pagos), em razão da previsão convencional nesse sentido (cláusula 9ª da CCT 2010/2011) e da aplicabilidade do artigo 478 da CLT, que estabelece o direito ao aviso prévio correspondente a uma remuneração mensal por ano de serviço ou fração igual ou superior a seis meses, limitando o provimento ao pedido do autor.

A ré argumenta que a OJ nº 84 da SDI-1 do c. TST não autoriza a aplicação imediata do artigo 478 da CLT em razão do artigo 7º da CF não ser autoaplicável, dependendo de legislação regulamentadora.

Com parcial razão a ré.

O inciso XXI, do artigo 7º da Constituição Federal garante:

"aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;"

Ou seja, apenas na vigência de lei que assim estabeleça é que se pode aplicar o aviso prévio proporcional previsto na Constituição.

Nesse sentido é a OJ 84 da SDI-1 do c. TST:

"AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE (Inserida em 28.04.1997) A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, visto que o art. 7º, inc. XXI, da CF/1988 não é auto-aplicável."

Portanto, o aviso prévio para término do vínculo laboral do autor obedeceu a legislação vigente à época dos fatos. Somente após a regulamentação do direito expresso no inciso XXI da Carta Magna é que esse passou a ser exigido, sendo que o inciso XXI do artigo 7º da CF/1988 não é auto aplicável e tampouco o artigo 478 da CLT na forma analógica. No entanto, no caso dos autos, existe previsão na norma coletiva 2010/2011 que garante ao autor aviso prévio de 60 dias em razão de seu tempo de permanência na empresa como empregado (fl. 553).

Nesse sentido dou parcial provimento ao recurso da ré apenas para limitar a concessão do aviso prévio ao período de 60 (sessenta) dias, em razão da previsão convencional (abatendo-se os 30 dias já concedidos).

[...]

III. CONCLUSÃO

Pelo que,

A C O R D A M os Desembargadores da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS**, assim como das respectivas contrarrazões. No mérito, sem divergência de votos, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ORDINÁRIO DA RÉ** para, nos termos do fundamentado: a) declarar prescritas as pretensões do reclamante anteriores a 16/11/2006; b) limitar a concessão do aviso prévio ao período de 60 (sessenta) dias, em razão da previsão convencional (abatendo-se os 30 dias já concedidos); c) determinar, no cálculo das horas extras, a aplicação do disposto na Súmula n.º 340 do TST; d) determinar que o autor é responsável pela contribuição previdenciária que recaia sobre sua quota-parte, nos termos da súmula n.º 368 do c. TST; e) determinar que o abatimento dos valores comprovadamente pagos sob iguais títulos se faça de forma global;

e f) excluir da condenação os honorários advocatícios deferidos em primeiro grau. Sem divergência de votos, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR**, nos termos da fundamentação.

Custas reduzidas para R\$ 160,00 em razão do novo valor provisório arbitrado à condenação, de R\$ 8.000,00.

Intimem-se.

Curitiba, 20 de fevereiro de 2013.

ARNOR LIMA NETO

Relator

Acórdão

Juíza Anelia Li Chum



Acórdão da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho publicado no DJ 19/04/2002, Relatora a Juíza Convocada Anelia Li Chum. (hoje Desembargadora)

AÇÃO RESCISÓRIA - RECURSO ORDINÁRIO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL - VIOLAÇÃO AO ART. 7º, XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Enseja desconstituição, via ação rescisória, por violação do art. 7º, XXI, da Constituição Federal, decisão que determina o pagamento de aviso prévio proporcional de sessenta dias, tendo em vista que se está diante de norma constitucional de eficácia contida. Sendo a controvérsia de natureza constitucional, fica afastada a incidência das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF, ante o entendimento contido no Precedente Jurisprudencial de nº 29 da SDI-2. Recurso ordinário provido.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso Ordinário em Ação Rescisória nº TST-ROAR-XXX.213/2001.0, em que é Recorrente a (ré) e Recorrido (autor).

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, por intermédio do v. acórdão de fls. 236/245, à unanimidade, julgou improcedente a ação rescisória, que versava sobre aviso prévio proporcional, adicional de periculosidade, base de cálculo do adicional de insalubridade, e litigância de má-fé. O acórdão recorrido consignou o entendimento de que a decisão rescindenda, no que pertine ao aviso prévio proporcional e à base de cálculo do adicional de insalubridade, baseou-se em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, à época daquela decisão, motivo que atrai o óbice do Enunciado 83, desta Corte. Quanto ao adicional de periculosidade, o acórdão Regional registrou que não restou prequestionada na decisão rescindenda o conteúdo do artigo 195 da CLT, não havendo como vislumbrar-se em tal decisão a violação literal de tal dispositivo. Resta consignado, ainda, como fundamento

da decisão recorrida que a edição de Enunciados desta Corte não tem o condão de comprometer decisões tomadas anteriormente em sentido contrário, pois os enunciados, ainda que possam revelar entendimento predominante, não guardam efeito vinculativo.

Irresignada, interpõe a Autora Recurso Ordinário, pelas razões de fls. 248/257, defendendo a possibilidade de acolhimento dos pedidos rescisório e rescindendo, no que pertine ao aviso prévio proporcional, versados na inicial e alegando ser inequívoca a violação do artigo 7º, XXI, da Constituição Federal, e trazendo à colação precedentes jurisprudenciais favoráveis a seu pedido.

O recurso foi admitido a fl. 259, não tendo merecido contrarrazões pelo recorrido (certidão de fl. 262).

A d. Procuradoria-Geral do Trabalho, por intermédio do parecer de fls. 265/267, opinou pelo conhecimento e provimento do Recurso ordinário.

É o relatório.

VOTO

I - CONHECIMENTO

O recurso é tempestivo (certidão de publicação de fl. 247, em 21.05.01, segunda-feira, protocolo de fl. 248, em 29.05.01), e o seu subscritor está regularmente legitimado nos autos (procuração de fl. 16). O Regional dispensou a autora do pagamento de custas processuais (fl. 245).

II - MÉRITO

AÇÃO RESCISÓRIA - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL - VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL:

Houve por bem o Regional julgar improcedente o pedido objeto da Ação Rescisória, no que pertine ao aviso proporcional ao tempo de serviço, por entender que não se vislumbra a violação do artigo 7º, XXI, da Constituição Federal. Consignou o seu entendimento nos seguintes termos, *verbis*:

"Objetiva a autora, a desconstituição da decisão rescindenda que a condenou ao pagamento do aviso

prévio proporcional ao tempo de serviço. Aponta para violação do artigo 7º, inciso XXI da CF, o qual condiciona o pagamento da vantagem a sua regulamentação por lei ordinária. Invoca o Enunciado nº 06 deste Tribunal e o precedente jurisprudencial nº 84 da Seção de Dissídios Individuais do TST.

Em que pese a decisão rescindenda (fls. 113/114) não apresentar referência expressa ao dispositivo constitucional apontado, nela se constata a existência de tese explícita sobre a matéria, o que impõe reconhecer-se como prequestionada o tema sob exame (Enunciado nº 298 do TST).

A tese do Juízo é de que o direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço está em vigor, devendo, assim, ser regulada a sua proporcionalidade pelo Poder Judiciário, ante a omissão do Legislativo, a quem, em princípio, compete a aludida regulamentação.

Segundo o disposto no Enunciado nº 83 do TST, não cabe ação rescisória por violação literal de lei quando a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais.

Não obstante a orientação expressa no Enunciado nº 06 deste Tribunal e aquela contida no precedente nº 84 da SDI do TST - que não têm efeito vinculante - a matéria sob exame não é pacífica, comportando, ainda, decisões divergentes.

(...)

Improcede, pois, o pedido, no item." (fls. 241/242).

A ação rescisória ajuizada pela Reclamada veio calcada no inciso V (violação de lei) do art. 485 do CPC. O dispositivo que o Autor pretende violado é o art. 7º, XXI, da Constituição Federal, sob o argumento de que se trata de uma norma de eficácia contida, que carece de regulamentação por lei ordinária.

Conforme consignado no acórdão regional, o dispositivo apontado como violado foi prequestionado, sendo o seu conteúdo debatido na decisão rescindenda (fls. 113/114), o que afasta a incidência da Súmula nº 298 do TST sobre a hipótese.

Quanto ao fundamento do regional para negar o pedido rescisório, qual seja, a invocação de dispositivo de interpretação controvertida nos Tribunais, também não configura óbice à pretensão do autor. Embora controvertida à época da prolação do acórdão rescindendo, a questão envolve discussão em torno de dispositivo constitucional (art. 7º, XXI, da Constituição Federal), o que afasta a aplicabilidade das Súmulas nºs 83 do TST e 343 do STF como óbice ao cabimento da ação rescisória, nos termos do Precedente 29 da SDI-2: "No julgamento de Ação Rescisória fundada no artigo 485, inciso V, do CPC, não se aplica o óbice das Súmulas nº 83 do TST e 343 do STF, quando se tratar de matéria constitucional". Ademais, a decisão rescindenda foi prolatada em fevereiro de 1999 (fl. 103), sendo que a matéria já havia sido pacificada nesta Corte em abril de 1997, através do Precedente 84 da Orientação Jurisprudencial da SDI-1.

Merece guarida a pretensão da recorrente. O art. 7º, inciso XXI, da atual Carta Magna assim reza: "Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei." É notório e uniforme o posicionamento desta Corte, no sentido de que a proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende de lei ordinária regulamentadora, em vista da não auto-aplicabilidade do art. 7º, XXI, da Constituição Federal (Orientação Jurisprudencial nº 84 da SDI-I do TST). Assim, enquanto não houver previsão legal regulamentando a proporcionalidade do aviso prévio, a decisão que o defere, como ocorreu na espécie, ofende o próprio art. 7º, XXI, da Constituição Federal, bem como o princípio da legalidade. Por outro lado, se há omissão do legislador, esta não pode ser suprida por decisão judicial, até porque, ao tratar de direitos e garantias fundamentais, estabeleceu o legislador constituinte, no art. 5º, LXXI, o mecanismo do mandado de injunção, sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais.

Neste sentido há diversas decisões da SDI-2, proferidas em Recurso Ordinário em Ação Rescisória:

"AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE.

A proporcionalidade do aviso prévio, com base no tempo de serviço, depende da legislação regulamentadora, uma vez que o art. 7º, XXI, da Carta Magna não é auto-aplicável. Recurso Ordinário provido." (ROAR-603.694/99, D.J. 02.03.2001, Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira)

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL.

1. Pedido de rescisão de sentença que acolhe pedido de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço prestado à reclamada.

2. Viola o artigo 7º, XXI, da Constituição Federal a decisão que defere aviso prévio proporcional, visto que inexistente previsão legal regulamentando a proporcionalidade do aviso prévio. Acórdão regional em desarmonia com a Orientação Jurisprudencial nº 84 da Subseção de Dissídios Individuais I do Tribunal Superior do Trabalho.

3. Recurso ordinário a que se dá parcial provimento para julgar procedente o pedido de desconstituição da sentença e, em juízo rescisório, excluir da condenação o pagamento de aviso prévio proporcional." (ROAR-689.959/00, D.J. 14.05.01, Rel. Min. João Oreste Dalazen)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, para julgar procedente, em parte, o pedido de desconstituição da sentença da 2ª JCI de Porto Alegre, às fls. 104-116, e, em juízo rescisório, excluir da condenação tão-somente o pagamento da complementação do aviso prévio proporcional, fixados na decisão rescindenda na proporção de 05 dias por ano de serviço ou fração igual ou superior a seis meses.

I S T O P O S T O

A C O R D A M os Ministros da Subseção II Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, dar provimento ao Recurso Ordinário para, julgando procedente a Ação Rescisória, julgar procedente, em parte, o pedido de desconstituição da sentença da 2ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, às folhas 104-16 e, em juízo rescisório, proferindo novo julgamento, excluir da condenação tão-somente o pagamento da complementação do aviso prévio proporcional, fixados na decisão rescindenda na proporção de 05 dias por ano de serviço ou fração igual ou superior a seis meses.

Brasília, 19 de março de 2002.

ANELIA LI CHUM
JUÍZA CONVOCADA RELATORA

Acórdãos

Ministro Aloysio Corrêa da Veiga



Acórdão da 6ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho, publicado no DJ de 30/04/2012, Relator o Ministro Aloysio Corrêa da Veiga.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INDENIZAÇÃO ADICIONAL PREVISTA NO ART. 9º DA LEI nº 7.238/84. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. DANO MORAL. DIFERENÇAS SALARIAIS E HONORÁRIOS ADVOCÁTICOS. DESPROVIMENTO. Não merece provimento o agravo de instrumento que tem por objetivo o processamento do recurso de revista, quando não demonstrada violação literal de dispositivo constitucional ou legal, nem divergência jurisprudencial apta ao confronto de tese. Art. 896, e alíneas, da CLT.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº TST-AIRR-xxxxx-26.2007.5.04.0512, em que é Agravante (autor) e Agravada (ré).

Inconformado com o r. despacho de fls. 206/211, que denegou seguimento ao recurso de revista interposto, agrava de instrumento o reclamante.

Com as razões de fls. 02/13, alega ser plenamente cabível o recurso de revista.

Contra-minuta e contra-razões apresentadas, respectivamente, às fls. 223/228 e 229/235.

Não houve manifestação do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

I - CONHECIMENTO

Conheço do agravo de instrumento, uma vez que se encontra regular e tempestivo.

II - MÉRITO

[...]

3. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

O Eg. Colegiado de origem, às fls. 145/145-verso, negou provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante e manteve o indeferimento do aviso prévio proporcional. Assim decidiu:

"O recorrente busca a reforma da sentença pretendendo que seja acrescido à condenação o pagamento de aviso prévio proporcional, sob a alegação de que os 60 dias concedidos não esta de acordo com a Constituição Federal. Afirma que os 60 dias de aviso não retratam a proporcionalidade prevista na CF/88, já que trabalhou para a reclamada por aproximadamente 35 anos. Aduz existir violação ao art. 7º XXI da CF/88.

Analisa-se.

Como se observa, pela concessão do aviso prévio equivalente a 60 dias o autor não invoca qualquer violação contratual ou normativa, já que o fundamento do pedido se dá apenas com base nos termos do art. 7º, XXI da Constituição Federal, o qual estipula:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

Conforme se constata, a norma constitucional não fixa qual a proporcionalidade a ser considerada, nem dá subsídios para tanto, na medida em que remete a definição da questão para a lei ordinária a ser criada.

Assim, não se vislumbra que os 60 dias concedidos a título de aviso prévio tenha contrariado os termos da norma coletiva invocada."

Nas razões do recurso de revista, às fls. 158/159, o reclamante sustenta violação do art. 7º, XXI, da Constituição Federal. Alega que os 60 (sessenta) dias de aviso prévio não retrata a proporcionalidade prevista no referido diploma constitucional, já que trabalhou por praticamente 35 (trinta e cinco) anos para a reclamada.

Infere-se do v. acórdão regional que a concessão de 60 (sessenta) dias a título de aviso prévio não viola o disposto no art. 7º, XXI, da Constituição Federal. Isso porque, referido dispositivo constitucional não fixa qual a proporcionalidade a ser considerada, não oferece subsídios para tal e remete a definição à lei ordinária a ser editada, portanto não é auto-aplicável, mas dependente de autorização legal.

Nego provimento.

[...]

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Sexta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Brasília, 20 de abril de 2010.

ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA
MINISTRO RELATOR

Acórdãos

Ministro Gilmar Mendes



Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal no Mandado de Injunção 943, publicado no DJe de 02/05/2013, Relator o Ministro Gilmar Mendes.

Mandado de injunção. 2. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Art. 7º, XXI, da Constituição Federal. 3. Ausência de regulamentação. 4. Ação julgada procedente. 5. Indicação de adiamento com vistas a consolidar proposta conciliatória de concretização do direito ao aviso prévio proporcional. 6. Retomado o julgamento. 7. Advento da Lei 12.506/2011, que regulamentou o direito ao aviso prévio proporcional. 8. Aplicação judicial de parâmetros idênticos aos da referida legislação. 9. Autorização para que os ministros apliquem monocraticamente esse entendimento aos mandados de injunção pendentes de julgamento, desde que impetrados antes do advento da lei regulamentadora. 10. Mandado de injunção julgado procedente.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, Julgar procedente o mandado de injunção na assentada anterior, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, determinar a aplicação dos parâmetros da Lei nº 12.506/2011 no caso concreto, e, autorizar os ministros a decidirem monocraticamente casos idênticos, nos termos do voto do relator.

Brasília, 6 de fevereiro de 2013.

Ministro GILMAR MENDES Relator

RELATÓRIO

O Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator): Trata-se de mandado de injunção impetrado contra suposta omissão na edição da lei prevista no artigo 7º, XXI, da Constituição da República.

O presente mandado foi impetrado por trabalhador que, demitido sem justa causa após vários anos de serviço, recebeu de sua empregadora um salário mínimo a título de aviso prévio. Em suas razões, pleiteia o direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, inserto no art. 7, inciso XXI, da Constituição Federal, e a declaração de mora do Poder Legislativo, pois já se passaram mais de 20 anos desde a promulgação da Constituição Federal de 1988.

A Câmara dos Deputados prestou informações às fls. 110-111.

A Advocacia-Geral da União manifestou-se pelo não conhecimento da ação em relação ao Presidente da República, por ilegitimidade passiva ad causam e, no mérito, pela improcedência da demanda por inexistência de omissão legislativa. (fls. 104-108)

A (RÉ) prestou informações às fls. 61-70.

É o relatório.

VOTO

O Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator): Trata-se de mandado de injunção impetrado contra suposta omissão na edição da lei prevista no artigo 7º, XXI, da Constituição da República.

Em primeiro lugar, defiro o pedido de justiça gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, c/c o art. 62 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Além disso, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva do Presidente da República, uma vez que ele também possui a iniciativa para a propositura da lei exigida pela Constituição. O fato de a matéria não ser de competência privativa do Presidente da República não afasta sua legitimidade passiva.

Como cediço, o mandado de injunção há de ter por objeto o não cumprimento de dever constitucional de legislar que, de alguma

forma, afeta direitos constitucionalmente assegurados (falta de norma regulamentadora que torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à soberania e à cidadania).

É certo que, após o julgamento do Mandado de Injunção n. 107, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 21.9.1990, leading case na matéria relativa à omissão, a Corte passou a promover alterações significativas no instituto do mandado de injunção, conferindo-lhe, por conseguinte, conformação mais ampla do que a até então admitida.

No Mandado de Injunção n. 283, de relatoria do Ministro Sepúlveda Pertence, o Tribunal, pela primeira vez, estipulou prazo para que fosse colmatada a lacuna relativa à mora legislativa, sob pena de assegurar ao prejudicado a satisfação dos direitos negligenciados. Explicita a ementa do acórdão:

“Mandado de injunção: mora legislativa na edição da lei necessária ao gozo do direito à reparação econômica contra a União, outorgado pelo art. 8º, § 3º, ADCT: deferimento parcial, com estabelecimento de prazo para a purgação da mora e, caso subsista a lacuna, facultando o titular do direito obstado a obter, em juízo, contra a União, sentença líquida de indenização por perdas e danos.

1. O STF admite — não obstante a natureza mandamental do mandado de injunção (MI 107-QO) — que no pedido constitutivo ou condenatório, formulado pelo impetrante, mas de atendimento impossível, se contém o pedido, de atendimento possível, de declaração de inconstitucionalidade da omissão normativa, com ciência ao órgão competente para que a supra (cf. Mandados de Injunção 168, 107 e 232).

2. A norma constitucional invocada (ADCT, art. 8º, § 3º — ‘Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica n. S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e n. S-285-GM5 será concedida reparação econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da

Constituição' — vencido o prazo nela previsto, legitima o beneficiário da reparação mandada conceder a impetrar mandado de injunção, dada a existência, no caso, de um direito subjetivo constitucional de exercício obstado pela omissão legislativa denunciada.

3. Se o sujeito passivo do direito constitucional obstado é a entidade estatal à qual igualmente se deva imputar a mora legislativa que obsta ao seu exercício, é dado ao Judiciário, ao deferir a injunção, somar, aos seus efeitos mandamentais típicos, o provimento necessário a acautelar o interessado contra a eventualidade de não se ultimar o processo legislativo, no prazo razoável que fixar, de modo a facultar-lhe, quanto possível, a satisfação provisória do seu direito.

4. Premissas, de que resultam, na espécie, o deferimento do mandado de injunção para:

a) declarar em mora o legislador com relação à ordem de legislar contida no art. 8º, § 3º, ADCT, comunicando-o ao Congresso Nacional e à Presidência da República;

b) assinar o prazo de 45 dias, mais 15 dias para a sanção presidencial, a fim de que se ultime o processo legislativo da lei reclamada;

c) se ultrapassado o prazo acima, sem que esteja promulgada a lei, reconhecer ao impetrante a faculdade de obter, contra a União, pela via processual adequada, sentença líquida de condenação à reparação constitucional devida, pelas perdas e danos que se arbitrem;

d) declarar que, prolatada a condenação, a superveniência de lei não prejudicará a coisa julgada, que, entretanto, não impedirá o impetrante de obter os benefícios da lei posterior, nos pontos em que lhe for mais favorável" (MI 283, Rel. Sepúlveda Pertence, DJ 14-11-1991).

No Mandado de Injunção n. 232, de relatoria do Ministro Moreira Alves, o Tribunal reconheceu que, passados seis meses sem

que o Congresso Nacional editasse a lei referida no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, o requerente passaria a gozar a imunidade requerida. Consta da ementa desse julgado:

“Mandado de injunção. Legitimidade ativa da requerente para impetrar mandado de injunção por falta de regulamentação do disposto no § 7º do artigo 195 da Constituição Federal. Ocorrência, no caso, em face do disposto no artigo 59 do ADCT, de mora, por parte do Congresso, na regulamentação daquele preceito constitucional. Mandado de injunção conhecido, em parte, e, nessa parte, deferido para declarar-se o estado de mora em que se encontra o Congresso Nacional, a fim de que, no prazo de seis meses, adote ele as providências legislativas que se impõem para o cumprimento da obrigação de legislar decorrente do artigo 195, § 7º, da Constituição, sob pena de, vencido esse prazo sem que essa obrigação se cumpra, passar o requerente a gozar da imunidade requerida” (MI 232, Rel. Moreira Alves, DJ 27-3-1992).

Ainda, nessa mesma orientação, registra a ementa da decisão proferida no Mandado de Injunção n. 284, de redator para o acórdão Min. Celso de Mello:

“Mandado de injunção — natureza jurídica — função processual — ADCT, art. 8º, § 3º (Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica) — a questão do sigilo — mora inconstitucional do Poder Legislativo — exclusão da União Federal da relação processual — ilegitimidade passiva ‘ad causam’ — ‘writ’ deferido.

— O caráter essencialmente mandamental da ação injuncional — consoante proclamado a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal — impõe que se defina, como passivamente legitimado ‘ad causam’, na relação processual instaurada, o órgão público inadimplente, em situação de inércia inconstitucional, ao qual é imputável a omissão causalmente inviabilizadora do exercício de direito, liberdade e prerrogativa de índole constitucional.

— No caso, ‘ex vi’ do § 3º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a inatividade inconstitucional é somente atribuível ao Congresso

Nacional, a cuja iniciativa se reservou, com exclusividade, o poder de instaurar o processo legislativo reclamado pela norma constitucional transitória.

— Alguns dos muitos abusos cometidos pelo regime de exceção instituído no Brasil em 1964 traduziram-se, dentre os vários atos de arbítrio puro que o caracterizaram, na concepção e formulação teórica de um sistema claramente inconvincente com a prática das liberdades públicas. Esse sistema, fortemente estimulado pelo ‘perigoso fascínio do absoluto’ (Pe. Joseph Comblin, ‘A Ideologia da Segurança Nacional — O Poder Militar na América Latina’, p. 225, 3ª ed., 1980; trad. de A. Veiga Fialho, *Civilização Brasileira*), ao privilegiar e cultivar o sigilo, transformando-o em ‘praxis’ governamental institucionalizada, frontalmente ofendeu o princípio democrático, pois, consoante adverte NORBERTO BOBBIO, em lição magistral sobre o tema (‘O Futuro da Democracia’, 1986, Paz e Terra), não há, nos modelos políticos que consagram a democracia, espaço possível reservado ao mistério.

O novo estatuto político brasileiro — que rejeita o poder que oculta e não tolera o poder que se oculta — consagrou a publicidade dos atos e das atividades estatais como valor constitucionalmente assegurado, disciplinando-o, com expressa ressalva para as situações de interesse público, entre os direitos e garantias fundamentais.

A Carta Federal, ao proclamar os direitos e deveres individuais e coletivos (art. 5º), enunciou preceitos básicos, cuja compreensão é essencial à caracterização da ordem democrática como um regime do poder visível, ou, na lição expressiva de Bobbio, como ‘um modelo ideal do governo público em público’.

— O novo ‘writ’ constitucional, consagrado pelo art. 5º, LXXI, da Carta Federal, não se destina a constituir direito novo, nem a ensejar ao Poder Judiciário o anômalo desempenho de funções normativas que lhe são institucionalmente estranhas. O mandado de injunção não é o sucedâneo constitucional das funções político-jurídicas atribuídas aos órgãos estatais inadimplentes. A própria excepcionalidade desse novo instrumento jurídico impõe ao Judiciário o dever de estrita observância

do princípio constitucional da divisão funcional do Poder.

- Reconhecido o estado de mora inconstitucional do Congresso Nacional — único destinatário do comando para satisfazer, no caso, a prestação legislativa reclamada — e considerando que, embora previamente cientificado no Mandado de Injunção n. 283, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, absteve-se de adimplir a obrigação que lhe foi constitucionalmente imposta, torna-se prescindível nova comunicação à instituição parlamentar, assegurando-se aos impetrantes, desde logo, a possibilidade de ajuizarem, imediatamente, nos termos do direito comum ou ordinário, a ação de reparação de natureza econômica instituída em seu favor pelo preceito transitório” (MI 284, Red. Para o acórdão Min. Celso de Mello, DJ 26.6.1991).

Percebe-se que, sem assumir compromisso com o exercício de uma típica função legislativa, o Supremo Tribunal Federal afastou-se da orientação inicialmente perfilhada, no que diz respeito ao mandado de injunção.

As decisões proferidas nos Mandados de Injunção n. 283 (Rel. Sepúlveda Pertence), 232 (Rel. Moreira Alves) e 284 (Rel. Celso de Mello) sinalizam para uma nova compreensão do instituto e a admissão de uma solução normativa para a decisão judicial.

Ressalte-se, ainda, o julgamento do MI 758, quando o Supremo Tribunal assentou, por unanimidade, o cabimento da aplicação analógica do art. 57, § 1º, da Lei n. 8.213/91, visando a regular o disposto no § 4º, do art. 40, da Constituição Federal. A decisão recebeu a seguinte ementa:

“Mandado de injunção - Natureza. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a

ser formalizada. Mandado de injunção - Decisão - Balizas. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. Aposentadoria - Trabalho em condições especiais - Prejuízo à saúde do trabalhador - Inexistência de lei complementar - Artigo 40, § 4º, da Constituição Federal. Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91" (MI 758, Rel. Min. Marco Aurélio, Pleno, DJ 26.9.2008).

Significativa, também, a decisão do STF nos MI 712, Relatado pelo Min. Eros Grau, DJ 23.11.2007, e nº 708, por mim relatado, DJ 31.10.2008, os quais adotaram "solução normativa e concretizadora" para a omissão quanto ao direito de greve dos servidores públicos.

Na oportunidade, tendo em vista a situação peculiar, entendi que deveria recomendar a adoção explícita de modelo de sentença de perfil aditivo, tal como amplamente desenvolvido na Itália.

Especialmente no que concerne à aceitação das sentenças aditivas ou modificativas, esclarece Rui Medeiros que elas são em geral aceitas quando integram ou completam um regime previamente adotado pelo legislador ou ainda quando a solução adotada pelo Tribunal incorpora "solução constitucionalmente obrigatória" (Rui Medeiros, A decisão de inconstitucionalidade, Lisboa: Universidade Católica, 1999, p. 504).

Identificou-se, pois, a necessidade de solução obrigatória da perspectiva constitucional, uma vez que ao legislador não é dado escolher se concede ou não o direito de greve, podendo tão-somente dispor sobre a adequada configuração da sua disciplina.

A partir da experiência do direito alemão sobre a declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia da nulidade, tendo em vista especialmente as omissões legislativas parciais, e das sentenças aditivas no direito italiano, denota-se que se está, no caso do direito de greve dos servidores, diante de hipótese em que há omissão inconstitucional que reclama uma solução diferenciada.

De resto, a sistemática conduta omissiva do Legislativo

pode e deve ser submetida à apreciação do Judiciário (e por ele deve ser censurada) de forma a garantir, minimamente, direitos constitucionais reconhecidos (CF, art. 5º, XXXV). Trata-se de uma garantia de proteção judicial efetiva que não pode ser negligenciada na vivência democrática de um Estado de Direito (CF, art. 1º).

Tal função confunde-se com o conceito mesmo do Mandado de Injunção, enquanto instituto que oferece “a qualquer pessoa que tenha um interesse legítimo a possibilidade de buscar viabilizar o gozo de seu direito, instando o órgão judicial competente a que integre a norma constitucional que declara ou reconhece um direito, cujo exercício se persegue, vendo-se afetado pela ausência de uma disposição que lhe assegure uma aplicação plena, tudo isso no caso concreto” (Francisco Fernández Segado, *La justicia constitucional: una visión de derecho comparado*. Tomo I, Madrid: Dykinson, 2009, p. 1022).

As decisões acima referidas indicam que o Supremo Tribunal Federal aceitou a possibilidade de regulação provisória pelo próprio Judiciário, uma espécie de sentença aditiva, se se utilizar a denominação do direito italiano.

Parece claro que as decisões que o Supremo Tribunal Federal profere na ação de mandado de injunção e no processo de controle abstrato da omissão têm caráter obrigatório ou mandamental (cf. Hely Lopes Meirelles, *Mandado de segurança*, 33. ed., São Paulo: Malheiros, 2010, p. 335)

Interessante ressaltar, ainda, a extensão possível dos efeitos advindos de decisão em mandado de injunção. O que se evidencia é a possibilidade de as decisões nos mandados de injunção gerarem efeitos concretos não somente em razão do interesse jurídico de seus impetrantes, estendendo-os também aos demais casos que guardem similitude.

Assim, em regra, a decisão em mandado de injunção, ainda que dotada de caráter subjetivo, comporta uma dimensão objetiva, com eficácia erga omnes, que serve para tantos quantos forem os casos que demandem a concretização de uma omissão geral do Poder Público, seja em relação a uma determinada conduta, seja em relação a uma determinada lei.

No julgamento da medida liminar da Reclamação

Constitucional n.º 6.200/RN, no exercício da Presidência do Supremo Tribunal Federal, deferi parcialmente o pedido de liminar, reforçando o entendimento dos efeitos erga omnes decorrentes da dimensão objetiva das decisões proferidas nos Mandados de Injunção nº 670/ES, n.º 708/DF e nº 712/PA, para sua aplicação direta em casos semelhantes em que se discuta o exercício do direito de greve pelos servidores públicos (Rcl 6200/RN, Rel. Min. Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ 6.2.2009).

No presente caso, trata-se de norma constitucional originária garantidora de direito cujo exercício depende de lei regulamentadora.

Conforme decidido por diversas vezes na jurisprudência deste Tribunal, verifico que, até o início do julgamento, não há lei regulamentadora do direito dos trabalhadores ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, conforme previsto no art. 7º, inciso XXI, da Constituição Federal.

Nesse sentido, o Plenário, no julgamento do MI 278, Redatora para o acórdão Min. Ellen Gracie, declarou a mora do Poder Legislativo quanto à regulamentação do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, disposto no art. 7º, XXI, da Constituição. Eis o teor da ementa desse julgado:

“Mandado de Injunção. Regulamentação do disposto no art. 7º, incisos I e XXI da Constituição Federal. Relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Pedido não conhecido em relação ao art. 7º, I da CF, diante do que decidiu esta Corte no MI nº 114/SP. Pedido deferido em parte no que toca à regulamentação do art. 7º, XXI da CF, para declarar a mora do Congresso Nacional, que deverá ser comunicado para supri-la”. (MI 278, Red. para o acórdão Ministra Ellen Gracie, DJ de 14.12.01)

Essa orientação foi reiterada no julgamento do MI 695, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 20.4.2007, nos seguintes termos:

“Mandado de injunção: ausência de regulamentação

do direito ao aviso prévio proporcional previsto no art. 7º, XXI, da Constituição da República. Mora legislativa: critério objetivo de sua verificação: procedência, para declarar a mora e comunicar a decisão ao Congresso Nacional para que a supra”.

Nesse ponto, citem-se os seguintes precedentes: MI 1.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 29.5.09; e MI 945, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16.6.09.

A primeira vez que o STF reconheceu a omissão inconstitucional desta lei regulamentadora remonta há quase vinte anos (MI 369, Red. Para o acórdão Min. Francisco Rezek, j. 19.8.1992, DJ 26.3.1993).

Assim, entendo que é indispensável refletirmos sobre novo modelo de diálogo institucional mais efetivo, que estimule o Congresso Nacional a adotar solução adequada para os impasses que frustram a plena eficácia da norma constitucional.

Sr. Presidente, creio ser necessária modificação de nosso Regimento Interno para dar maior solenidade à comunicação de mora inconstitucional e maior efetividade aos julgamentos de Mandados de Injunção.

É importante, em primeiro lugar, que as decisões procedentes de mandado de injunção, no plano federal, sejam comunicadas à Presidência da República e aos Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal de forma mais solene. Além disso, elas precisam ser amplamente divulgadas, inclusive com publicação no Diário de Justiça, no Diário Oficial e até mesmo no Diário do Congresso.

Em segundo lugar, é pertinente que a lista completa de omissões inconstitucionais, declaradas pelo STF e ainda pendentes, seja periodicamente lembrada e, por exemplo, tratada no relatório de gestão do Tribunal.

No presente caso, no entanto, revelou-se inócua a simples declaração de omissão inconstitucional, cabendo a esta Corte concretizar o direito constitucional assegurado desde 5.10.1988 e reconhecido há quase 20 anos por esta Corte.

Contudo, ao contrário dos precedentes do direito de greve

e da aposentadoria especial, o aviso prévio proporcional não possui qualquer parâmetro normativo preestabelecido ou outro critério para ser utilizado provisoriamente na integração do vácuo normativo.

É certo que esta Corte tem o dever de concretizar o direito constitucional ao aviso prévio proporcional, ponderando qual regra deve ser aplicada nos presentes casos, até que seja editada a lei demandada pela Constituição Federal.

A propósito, o voto vencido do Min. Carlos Veloso no MI 369/DF (Red. para o acórdão Min. Francisco Rezek, j. 19.8.1992, DJ 26.3.1993) apresentou solução, fixando o aviso prévio por “dez dias por ano de serviço ou fração superior a seis meses, observado o mínimo de trinta dias”.

Além disso, o direito comparado e a doutrina apresentam diversos parâmetros que podem ajudar esta Corte, além dos inúmeros projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional.

Ante o exposto, julgo procedente o mandado de injunção, para reconhecer a mora e comunicar a decisão ao Congresso Nacional e ao Presidente da República, além de garantir a concretização do direito previsto no art. 7º, XXI, da Constituição Federal.

No entanto, dada a quantidade e a diversidade de sugestões oferecidas pelos eminentes colegas, indico adiamento para consolidar as propostas apresentadas e formular solução conciliatória quanto à forma de concretização do aviso prévio proporcional.

DEBATE

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Ministro Gilmar Mendes, Vossa Excelência me permitiria um aparte ou prefere terminar antes o seu voto?

Eu entendo que, neste momento, torna-se viável a abertura, talvez, de um debate, porque Vossa Excelência, realmente, coloca, de uma maneira irrespondível, que pode-se chegar aqui a uma solução inócua. A Constituição Federal, em vigor desde 1988 - estamos em 2011 - não resolveu esse problema. Já houve uma tentativa de solução aqui; houve uma outra sugestão da tribuna. Isso, de alguma forma, nos faz rememorar uma frase célebre de Liebman, quando

afirmava que: "Direito sem processo é um direito que fica sujeito à boa vontade dos homens".

E nós já vimos que, neste caso, não há tanta boa vontade assim, porque nós já temos anos transcorridos sem nenhuma solução.

Eu verifiquei - exatamente porque é a primeira vez que participo do julgamento de um mandado de injunção, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça não verificava a necessidade de colmatação de lacunas constitucionais -, por exemplo, se Vossa Excelência me permite, Ministro Gilmar Mendes, que, da conjugação de dois dispositivos, nós podemos, talvez, chegar a uma solução comum passível de debate.

Vossa Excelência já destacou que a Constituição Federal estabelece o aviso prévio mínimo. Ele tem de ser também mínimo de 30 dias, mas proporcional ao tempo de serviço. E aqui são trabalhadores que já trabalharam mais de uma década.

Pois bem, o artigo 8º da Consolidação das Leis do Trabalho admite, como método de heterointegração, textualmente, o Direito comparado. Na lacuna da lei, ele admite o Direito comparado. Sabemos que o Direito do Trabalho tem uma regulação transnacional por meio da Organização Internacional do Trabalho.

A OIT tem uma recomendação, de número 119, que versa exatamente sobre a extinção da relação do trabalho. Quer dizer, muito embora no título em inglês tenha a mesma conceituação do que essa, basicamente é uma recomendação da OIT sobre extinção da relação do trabalho e, dentre outras regras, prevê no item 7 que: "(...) 7. O trabalhador cujo emprego se dê por extinto deverá ter direito a aviso prévio razoável ou em seu lugar uma indenização compensatória".

Prosseguindo nessa pesquisa, Ministro Gilmar, eu, no afã de colaborar com os debates, pesquisei que, evidentemente, as diretrizes dessa convenção da Organização Internacional do Trabalho e da Convenção de Genebra, de 1992, que está ratificada, que está em vigor, guardam muita semelhança com a principiologia da nossa Constituição: valorização do trabalho humano, dignidade humana, etc. E, nessa análise, pude verificar, por meio de uma reunião oficial da OIT, que houve um debate sobre exatamente

qual seria o melhor parâmetro. E aqui anotei até um voto do Ministro Velloso, a sugestão do eminente advogado, mas, no afã de colaborar, porque, de alguma maneira, o mandado de injunção não pode ser isso que o Ministro Eros cognominou de um "nada jurídico". Precisa ter efetividade. Assim como as normas constitucionais têm que ter máxima efetividade, os instrumentos processuais constitucionais têm que ter a máxima efetividade. Então, o mandado de injunção veio para colmatar essa lacuna, mas dar uma solução ao caso concreto. Dar aquilo que o legislador não fez.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Vossa Excelência me permite? Uma decisão submetida a uma condição resolutiva, porque, vindo a lei, o pronunciamento judicial deixa de surtir eficácia. Quando atuamos de forma concreta, desafiamos os representantes do povo e dos Estados a legislarem a respeito.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É. Inclusive o que me impressionou muitíssimo - não posso deixar de tecer esse elogio - foi exatamente na obra do Ministro Gilmar Mendes quando ele aduz a uma viragem da jurisprudência do Supremo, fazendo uma narrativa histórica até que ponto se chegou para se obter, através da via jurisprudencial, uma concreção da solução de um problema, que está ao desabrigo desde a Constituição de 88. Quer dizer, essa conclamação a que o legislativo atue infelizmente não está dando certo.

Então, nessa pesquisa, verifiquei, por exemplo, Ministro Gilmar, sujeitando ao seu crivo, a sua observação: na Alemanha e na Dinamarca, por exemplo, países da Europa Continental e, por isso, de origem romano-germânica como a nossa, o aviso prévio pode chegar a até 3 (três) meses para os operários e a 6 (seis) para os empregados da administração da empresa. Mas não vamos levar isso em consideração, porque pode ter gerente, pode ter empregado. Na Itália, pode chegar até 4 (quatro) meses, conforme a categoria do trabalhador; em Luxemburgo, 12 (doze) semanas; na Bélgica 56 (cinquenta e seis) dias. Mas o que achei mais apropriado para nós foram dois sistemas: o da Suíça e o da Argentina. Na Suíça, 3 (três) meses quando o empregado atinge 10 (dez) anos de serviço. E, na Argentina, de 2 (dois) meses para os trabalhadores com cinco ou mais anos de casa.

No caso concreto, tenho a impressão que estamos diante de hipótese em que os trabalhadores têm 15 (quinze) anos.

O SENHOR BRUNO JOSÉ SILVESTRE DE BARROS (ADVOGADO)
- Exato. Um, com 15 (quinze) anos, e o outro tem 30 (trinta) anos. O Senhor José Geraldo tem 30 (trinta) anos de (ré).

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Pois não. Muito obrigado, Doutor, pela informação.

De sorte, Ministro Gilmar, que eu sugeriria, para que déssemos um aspecto mais concreto... E o Supremo tem dado demonstrações de avanço nesses últimos julgados, é a hora de tornar o mandado de injunção uma realidade, eu sugeriria, por exemplo - as contas levam a isso, um dia por cada mês, essa conta do Ministro Carlos Velloso -, que adotássemos essa previsão Suíça de 3 (três) meses quando o empregado atinge 10 (dez) anos de serviço ou mais, que é o caso específico, porque eles têm 15 (quinze) e 16 (dezesesseis) anos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas então seria um aviso prévio que não atenderia à proporcionalidade, estático, fixo. Temos de pensar em algo que seja harmônico.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Esse eu acho proporcional.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Veja: então, alcançando o prestador dos serviços os dez anos, teria três meses. Se tiver onze, doze, treze, quinze, dezessete, dezoito? Talvez devamos raciocinar por ano transcorrido, e, então, estabelecer de forma razoável, de forma proporcional, o tempo de aviso prévio. Não há para tanto dificuldades maiores.

A Justiça do Trabalho, por exemplo, tem o poder normativo. Fixa, no dissídio coletivo de natureza econômica, condições que apanham os contratos em vigor. Precisamos chegar a um consenso sob o ângulo da razoabilidade. Digo mais: a obrigação, de regra, é de fazer e é bilateral, ou seja, também o prestador dos serviços, desejando colocar termo final ao vínculo, está compelido, pela legislação, a comunicar, com o prazo que for estipulado, o tomador dos serviços.

Transforma-se em obrigação de dar quando desrespeitada.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - A

indenização.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Como eu imaginei que, em um mandado de injunção, *mutatis mutandis* nós estamos diante de um caso concreto como se fosse um mandado de segurança, essa injunção, nesse caso, é pleiteada em caráter subjetivo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) – Mas essa é uma questão para a qual nós temos que estar bastante atentos - nós já até discutimos isso em alguns casos -, porque, como nós fixamos que há uma omissão e reclamamos uma normação que há de ser homogênea para as situações existentes, essa é uma decisão que, de alguma forma, em muitas vezes, resolve a situação concreta, mas ela também tem um efeito que se projeta para além dos casos, tanto é que, em matéria de direito de greve, nós já não tivemos mais nenhum mandado de injunção.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É verdade. E Vossa Excelência assenta isso, que tem a vinculação *erga omnes*.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - O Ministro Cezar Peluso chamou a atenção também quanto a isso, naquele caso da proibição de greve em São Paulo, quer dizer, o atingimento dos setores proibidos: a Polícia Militar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Atividades essenciais.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Atividades essenciais, aquelas atividades que não estão permitidas. Mesmo que nós possamos solucionar - e devemos solucionar - o caso concreto, há um juízo subjacente que soluciona a situação *in genere*.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Teria até uma proposta a fazer: tomando de empréstimo o que já há em outros países, cogitar de um aviso prévio de dez dias - claro, respeitado o piso de trinta dias - por ano transcorrido, em dez anos teremos cem dias, o que equivale a pouco mais de três meses. Então, o direito seria proporcional ao tempo de serviço. Repito: a obrigação, de início, como está na Consolidação das Leis do Trabalho é de fazer, sendo bilateral.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Mas Vossa Excelência tem uma vastíssima experiência do Tribunal.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR)
- Inicialmente eu tinha até pensado - por isso até enfatizei aquela solução esboçada a partir da manifestação dos Ministros Sepúlveda Pertence e Celso de Mello, naqueles dois precedentes já referidos, que nós reconhecêssemos a mesma solução dada para a questão da anistia, conferindo à Justiça, no caso...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro, o Direito do Trabalho é uno no território nacional e a variação de enfoques vai ser muito grande. Aqueles colegas que esquecem que protecionista é a lei, e não o órgão julgador, passariam a ver a situação do prestador de serviços, do hipossuficiente, de uma forma benévola, até com exageros.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Eu me curvei inclusive à ponderação de Vossa Excelência quando, na nossa conversa, Vossa Excelência disse: "Mas isso geraria, na verdade, assimetrias".

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Exato. E o Direito do Trabalho deixaria de ser uno.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Nós temos o conforto, pelo menos, de que Vossa Excelência parte da premissa de que essa viragem jurisprudencial não pode ter retrocesso. Quer dizer, tem que ter uma solução concreta, ainda que seja deferir o direito a ser veiculado numa ação na Justiça do Trabalho.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Eu vou dizer o óbvio, mas na linha do pensamento de Oliver Holmes - o Ministro Peluso conhece bem esse pensamento: "Às vezes é mais importante insistir no óbvio do que pesquisar o obscuro".

O que nos cabe, aqui, é tomar uma decisão compatível com a natureza jurídica, ou a natureza constitucional do mandado de injunção, de um lado; de outro lado, uma decisão compatível com a natureza do direito assegurado pela Constituição, que é o aviso prévio proporcional. O Ministro Marco Aurélio lembra muito bem, a decisão que tomarmos não poderá deixar de homenagear o princípio da proporcionalidade embutido no dispositivo, tem que haver proporcionalidade.

Agora, o mandado de injunção, a natureza jurídica dele

está na nossa Constituição.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não devemos, ministro, nem pensar em recuo. Custamos muito a emprestar ao mandado de injunção a eficácia que, segundo o Texto Constitucional, lhe é própria. Não há espaço para retrocesso.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Perfeito.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Na verdade, se estou bem a entender, nós estamos procurando qual é a regra do caso concreto. Só isso.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - O caso concreto. Vamos decidir o caso concreto.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Qual é a regra que vamos aplicar ao caso concreto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Porque o conceito nós já temos claro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, na proposta que fiz, não há cumulação. Estamos estipulando para o caso concreto e, depois, evidentemente, adotaremos a mesma fórmula em outros casos que surgirem. Se o trabalhador ultrapassar o período, considerados os dez dias por ano, de prestação de serviços, não terá o quantitativo mais esses trinta dias, porque estes consubstanciam o piso.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Como nós estamos fazendo um brainstorm, ocorreu-me o seguinte: acho que seria proporcional, por exemplo, se estipulássemos mais o valor de um salário a cada cinco anos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Ele fez dez. Ficaria com o salário mínimo de trinta, mais dois, ficaria com três; com quinze anos, ficaria com quatro, e assim sucessivamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas fugiríamos à proporcionalidade, Presidente. Porque, para adquirir outro quantitativo idêntico, teria que completar novo quinquênio.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Outro quinquênio; a cada quinquênio, proporcionalmente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas penso que a Constituição Federal direciona a ter-se uma proporcionalidade mais exata, considerada a passagem do tempo, sem que necessariamente precise o trabalhador completar os cinco anos. Por isso, sugeri dez dias por ano de prestação de serviço. Repito, a obrigação é de fazer, é de comunicar, para que outrem não seja surpreendido e possa inclusive adentrar o mercado e conseguir, sendo o trabalhador, outra fonte de subsistência, e o empregador também não fique desprovido, de uma hora para outra, da mão de obra.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - É de ser proporcional. Isto é, até cinco, na proporção de até cinco anos, numa regra de três, nós teremos um salário, só. Acima de cinco anos, até dez, teríamos dois salários, e assim sucessivamente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Acima de cinco anos, dez dias por ano transcorrido, atenderíamos mais o princípio da proporcionalidade, porque não teria que aguardar a complementação de novo quinquênio. Imaginemos, por exemplo, um trabalhador que seja despedido quando esteja às vésperas de completar o segundo quinquênio. Pela proposta, terá direito ao aviso prévio calculado considerados apenas os primeiros cinco anos, ou seja, de trinta dias. Por isso, devemos levar em conta um pouco mais a unidade de tempo ano.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, se Vossa Excelência me permite, nós temos um paradigma que, talvez, pudesse ser seguido. O paradigma é o próprio Projeto de Lei 112, de 2009, que tramita no Congresso Nacional, na Câmara dos Deputados, que é de autoria do Senador Paulo Paim, e que está na Comissão de Constituição e Justiça. E nós sabemos que esse parlamentar é conhecido estudioso das questões trabalhistas. Sua Excelência, nesse projeto, sugere o seguinte:

"I - 30 (trinta) dias corridos, se contratado há menos de 1 (um) ano;

II - 60 (sessenta) dias corridos, se contratado há mais de 1 (um)

ano e menos de 5 (cinco) anos;

III - 90 dias (noventa) dias corridos, se contratado

há mais de 5 (cinco) e menos de 10 (dez) anos;
IV - 120 (cento e vinte) dias corridos, se contratado
há mais de 10 (dez) e menos de 15 (quinze) anos;"

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) – Eu nem conhecia, mas coincide absolutamente com o que estou propondo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - E nós até homenagearíamos o Congresso Nacional, porque não chocaríamos com aquela Casa de leis; apenas estaríamos nos antecipando à discussão e provisoriamente utilizando o mesmo parâmetro que está sendo proposto.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Há quarenta e seis projetos tramitando sobre a matéria.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Agora, no segundo ano já dobraria?

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Não. No segundo ano seria o seguinte: sessenta dias corridos se contratado há mais de um ano e menos de cinco.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Acho uma boa saída.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Noventa dias corridos se contratado há mais de cinco anos e menos de dez anos; cento e vinte dias corridos se contratado há mais de dez anos e menos de quinze anos; cento e oitenta dias se contratado há mais de quinze anos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Ministro, o projeto diminui o sentido do vocábulo "proporcional" no que exige, para ter-se aviso prévio mais suficiente, a passagem de longo período. Por isso, digo que ficaremos mais afinados com o Texto Constitucional, se estipularmos o aviso por ano de serviço, sendo razoável cogitar-se de dez dias por unidade, observado sempre o piso de trinta dias.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É um bom critério também. Observa a proporcionalidade.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, pela ordem.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A cada ano adquirirá uma segurança maior.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - O Ministro Fux abordou a questão da proporcionalidade tendo como referencial o Direito comparado e citou várias referências. Estou vendo aqui até uma reflexão do notável juslaboralista Octavio Bueno Magano, em um artigo publicado na Folha de São Paulo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Grande mestre das arcadas, já falecido.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Ele fala do modelo da legislação alemã, que fixou o aviso prévio de duas semanas para a generalidade dos empregados, e um mês para empregados com mais de cinco anos e mais de quarenta anos de idade, fazendo uma combinação, na verdade, que também faz todo o sentido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas não seria proporcional ao tempo, seria proporcional também à idade. Não é o que está na Constituição.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - E dois meses para aqueles com mais de dez anos de serviço e mais de cinquenta e cinco anos de idade, e três meses para os que tiverem mais de vinte anos de serviço e mais de cinquenta e cinco anos de idade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não deixa de ser justo. É justo.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - A lei diz - a Constituição - que é proporcional ao tempo de serviço.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - A Constituição só fala "proporcional ao tempo de serviço".

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Perfeito. É só para lembrar.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - De qualquer maneira, quer dizer, subjacentemente, leva-se em consideração a idade, a falta de

oportunidade de ser reincluído no mercado de trabalho.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Claro, até porque, quem tem trinta anos de serviço...

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Mas eu digo que a proporcionalidade de que fala a Constituição...

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - A Constituição diz que é proporcional ao tempo de serviço.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Mas a Constituição diz: "proporcional ao tempo de serviço".

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Para o mercado, uma pessoa com quarenta anos já é considerada envelhecida, em termos de prestação de serviços.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Mas o critério é extremamente justo, porque quem tem trinta anos de serviço, como foi destacado aqui, obviamente já ultrapassou os cinquenta anos de idade.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Interessante. Aqui há uma proposta alternativa, do Senador Papaléo Paes, que é o sistema adotado na Argentina. Então, ele diz assim:

- "a) 30 (trinta) dias corridos, para os empregados contratados há menos de um ano;
- b) 45 (quarenta e cinco) dias corridos, para os empregados contratados há mais de um e menos de dez anos;
- c) 60 (sessenta) dias corridos, para os empregados contratados há mais de dez anos."

Ele diz aqui, na proposta de ementa ao projeto do Senador Paulo Paim, que:

"Assim, dentro do critério da proporcionalidade demandado pela norma constitucional, dobramos o prazo do aviso prévio no intervalo de dez anos, estabelecendo um nível intermediário de quarenta e cinco dias para os empregados com contrato de

trabalho em vigência há mais de um e menos de dez anos, fixando também um teto máximo para o aviso-prévio proporcional"

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - É interessante, mas, a meu ver, estanca a proporcionalidade ao se alcançarem os dez anos e se cria teto que não está previsto na Constituição.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - E como há quarenta e nove projetos de lei tramitando sobre o mesmo tema, acho que a solução do Ministro Marco Aurélio é interessante.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Fico com a proposta inicial. A cada ano de serviço, dez dias.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Senhor Presidente, eu também.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É claro que se pode dizer que se corre o risco de a indenização ficar muito alta, mas estamos decidindo em mandado de injunção. Em mandado de injunção eu quero crer que o Ministro Gilmar esteja propondo isso apenas para o caso concreto. Nós não vamos generalizar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Estamos, ministro, partindo da premissa de que o trabalhador não será avisado. Apenas há a indenização quando a ruptura é abrupta. De início, a obrigação é de fazer, de avisar.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Sim e não, porque, a rigor, vamos fixar uma norma que valerá para outras situações.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Mas aqui dá um efeito multiplicador.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Em rigor, o mandado de injunção é para o caso concreto.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Mas não é assim nos efeitos práticos, porque a eficácia jurídica seria uma e a eficácia social é inexorável.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Os

efeitos práticos não são esses.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Se nós ultrapassarmos o caso concreto, esse transbordamento do caso concreto termina sendo legislação, termina sendo legislação.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Claro que estaremos, aqui, deferindo para os três casos que estão submetidos, mas vamos estar criando normas para as...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - De certa forma, estou matando a saudade da Justiça do Trabalho, na qual assistia a discussões com propostas diversificadas. Na Justiça do Trabalho há dissídio coletivo de natureza econômica, é assim.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - É este o dado que é preciso: prestigiar o Congresso, saber que é dele.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Então, devemos tomar a decisão, ante a inércia do legislador, mas para o caso concreto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Senhor Presidente, em princípio, estou preocupado com uma solução, e, como já disse, a rigor, nós temos a solução do caso concreto; mas, ao solucionar o caso concreto, nós emitimos uma norma para as demais situações.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) – Que vai ser observada nos casos futuros até que venha a lei.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - E que vai proliferar mandado de injunção às pencas para ser aplicado igualmente.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Senão, vamos ficar a decidir cada caso. Até porque viraríamos uma câmara da justiça do trabalho.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Mas não é da natureza do mandado de injunção: transformar o julgador em legislador. O que o mandado de injunção nos autoriza é decidir o caso concreto ante ausência de lei.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Ministro, a decisão é

integrativa e ela suscita que acha que tem o direito inviabilizado de vir a juízo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - O que fixarmos vai servir de parâmetro para casos futuros, até que o legislador atue.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Porque é perfeito, factualmente, sim; factualmente vai servir de parâmetro. É, até que o nosso legislador ocupe o seu espaço. O espaço é do legislador.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Se houver consenso, se for possível construir um consenso, eu ficaria com a solução que já foi esboçada pelo Ministro Fux...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Porque é harmônica com o que preconizado na legislação.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - ...e que foi agora enfatizado pelo Ministro Marco Aurélio no sentido de buscar, então, esse critério de dez dias...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Passa a ser uma proporcionalidade quase pura.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - O valor é elevado. Para funcionários antigos, isso fica um valor elevado no aviso prévio.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Em trinta anos, isso daria...

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Vamos quantificar: trinta anos daria...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Dez dias, chegando-se após dez anos a cem dias; trinta anos, trezentos dias de aviso prévio, ou seja, obrigação de comunicar com antecedência que o contrato será rompido.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Mas é um ano de aviso prévio. Muito alto!

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Um ano de aviso prévio.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Agora, se quiser romper de imediato, é a opção do tomador do serviço ou do próprio empregado. Então essa obrigação de fazer transforma-se em obrigação de dar, na indenização correspondente aos salários do período não observado.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - De pagar.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - É, porque, a bem da verdade, Ministro Marco Aurélio, Vossa Excelência tocou num aspecto, com a sua experiência trabalhista, que é sensível, quer dizer, o empregador não tem interesse em dar aviso prévio e continuar com o empregado.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Não, não tem.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Ele vai pagar! E é o que eles têm feito hoje em dia.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - E se, no curso do aviso prévio, o empregado cometer falta grave, rescinde-se por justa causa, ficando afastada a obrigação.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É da lei.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - É o que está na Consolidação das Leis do Trabalho.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Aquele que quiser ir embora não recebe...

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - É, porque o piso já está assegurado que é de...

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Trinta dias. A proporcionalidade é a partir daí, a partir dos trinta dias.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, é muito difícil um tomador de serviço, que já tenha o prestador há trinta anos, romper o vínculo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Irá para a aposentadoria.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Às vésperas da aposentadoria.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Agora, vamos ficar na média de dez anos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mantenho a proposta inicial: em relação a cada ano transcorrido, dez dias, observado o piso. Se não tiver ainda três anos, terá, de qualquer forma, os trinta dias assegurados na Constituição.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - E se, a cada ano, cinco dias?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Desculpe, Presidente, mas cinco dias é pouco, porque, em dez anos, chegar-se-á a cinquenta dias: um mês e meio. Vamos deixar em dez dias.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Cinco dias a mais, precisa de seis anos para dar mais um salário; cinco dias, precisa de seis anos para ter mais um salário.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas já se tem isso como piso, assegurado pela Constituição, ainda que o mês não se complete.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Cinco dias, então, ele teria um salário a cada seis anos...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - A cada seis anos, um salário a mais.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - A mais. Aí vamos ver se saímos da proporcionalidade para a razoabilidade; o juízo aí é de razoabilidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - E com dez dias...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Eu sei, mas o preceito direciona à proporcionalidade considerado o tempo de serviço.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Nesse caso que figurei, dos dez dias por ano, o que poderemos ter? Se o prestador de serviço tiver três anos apenas, contará com o piso assegurado

pela Constituição; quatro anos, ele terá mais dias além desse piso; cinco anos, mais vinte dias e, assim, progressivamente.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) – Na proposta do Ministro Marco Aurélio, a cada três anos, ele terá um salário a mais, a cada três anos. Aos trinta anos, ele terá dez salários a mais.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Porque, com dez dias, aos trinta anos, ele terá trezentos.

PROPOSTA DE SUSPENSÃO DE JULGAMENTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Presidente, vou tentar fazer uma proposta conciliatória. Nós já temos um consenso básico quanto ao provimento e quanto à necessidade de que tenhamos uma decisão in casu concreto.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - É, no caso concreto.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) – Eu indicaria adiamento, tendo em vista razões várias, para que nós tentemos também produzir uma forma de consenso e busquemos até informações em relação a tantos projetos hoje existentes no Congresso, para que possamos apanhar.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Fazer uma média, isso.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Acho que é a melhor solução.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Porque, a rigor, não há nenhuma dúvida de que nós estamos deferindo.

O SENHOR MINISTRO AYRES BRITTO - Estamos deferindo o mandado.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Não pode retroceder. Mandar aviso para o Congresso Nacional não adianta.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Não, não podemos retroceder, e vamos buscar...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Estamos muito preocupados com algo que não pode ser tomado como regra, que é a indenização. A obrigação, em si, considerado o aviso prévio, até a nomenclatura revela isso, é de fazer, é de comunicar apenas. Não estaremos onerando os tomadores de serviços. E, de qualquer forma, o ônus é bilateral.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO (PRESIDENTE) - Então suspendemos a continuação do julgamento.

PLENÁRIO
EXTRATO DE ATA
MANDADO DE INJUNÇÃO 943
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. GILMAR MENDES

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator), julgando procedente o mandado de injunção, no que foi acompanhado, à unanimidade, pelos demais ministros, o julgamento foi suspenso para posterior explicitação do seu dispositivo final. Ausentes a Senhora Ministra Ellen Gracie, em participação no World Justice Forum III, em Barcelona, na Espanha; o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, licenciado, e o Senhor Ministro Dias Toffoli, justificadamente. Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Plenário, 22.06.2011. Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ayres Britto, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia e Luiz Fux. Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos. p/ Luiz Tomimatsu Secretário

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, só para acrescentar ao debate. Eu me recordo que, naquela oportunidade, nós aqui suscitamos dados do Direito Comparado para chegarmos a alguma conclusão e, efetivamente, a suspensão do processo foi exatamente para exortar o legislador a que tomasse uma providência. De sorte que, se o legislador já adotou uma providência, ela é efetivamente a que deve servir de paradigma para que nós possamos aplicar aos mandados pendentes. A solução do Ministro Gilmar me parece bastante coerente, como o motivo da suspensão

do processo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Presidente, os processos ensejam sustentação da tribuna e não estão na pauta dirigida publicada no sítio do Tribunal na internet. Por isso, peço vênia para entender que não devem ser julgados.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: O julgamento já se iniciou.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) – Nós ficamos só de dar continuidade.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Trata-se de continuidade, Ministro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Sim, Presidente. Mas tivemos processos, inclusive com voto-vista proferido no dia de hoje, incluídos na pauta. Não podemos adotar dois pesos e duas medidas. Por isso, peço que Vossa Excelência consigne que fico vencido quanto ao julgamento desses processos. No mais, acompanho o relator, adotando os parâmetros da referida lei para a fixação, nos casos concretos, do aviso prévio proporcional.

DEBATE

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - No meu antigo gabinete, havia cerca de oito ou dez processos da mesma natureza e, monocraticamente, eu os julguei prejudicados.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - O problema de julgar prejudicado é que eles acabam não tendo o seu direito reconhecido.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Na verdade, se o Supremo Tribunal Federal não tivesse tomado aquela decisão que ficou sobrestada, talvez o legislador não tivesse feito a norma.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Se houver agravo regimental, seria bom, talvez, aplicar essa orientação.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) -

Pois não.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Eu acho que esse detalhe precisa de um esclarecimento. Realmente, pelo que verifiquei, vários Ministros têm julgado prejudicado mandado de injunção nesses casos justamente em função da superveniência da lei. Então, é preciso saber se, aos que ainda não o foram, se aplica a solução que foi dada hoje ou não. Parece-me que a solução que foi dada hoje...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Há o período anterior à lei, coberto pelos mandados de injunção.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Porque eles entraram com mandado de injunção, insurgiram-se contra aquela situação.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: Tem que se aplicar, agora, o que foi decidido.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Na prática, a solução de extinguir o mandado de injunção em face da superveniência da lei está dizendo que se aplica a lei.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Desde que se diga isso.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas não de forma retroativa. No caso, os mandados de injunção foram formalizados anteriormente, e a decisão declaratória inclusive tem eficácia desde a impetração.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Mas a ideia que nós temos até utilizado na repercussão geral é autorizarmos os integrantes da Corte a adotarem a solução ora preconizada pelo Plenário em decisões até mesmo individuais.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Se o Plenário autorizar.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Seria o ideal.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - O quê?

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Aqueles que tivessem

mandado de injunção em seus respectivos gabinetes nessa situação, ao invés de trazerem ao Plenário, tivessem autorização de aplicar a solução monocrática de orientação aqui estabelecida.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Autorizar a solução monocrática.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Eu sou favorável.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Todos estão de acordo quanto a essa segunda solução?

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Sim.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE) - Para fins de proclamação, Ministro Gilmar.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR) - Nestes mandados de injunção, portanto, eu estou determinando que se apliquem os critérios da Lei nº 12.506, de 11.10.2011.

VOTO

O Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator): Trata-se de mandado de injunção impetrado contra omissão na edição da lei prevista no artigo 7º, XXI, da Constituição da República, segundo o qual:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”.

O presente mandado foi impetrado por trabalhador que, demitido sem justa causa após vários anos de serviço, recebeu de sua empregadora um salário mínimo a título de aviso prévio.

Em suas razões, pleiteia o direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, inserto no art. 7º, inciso XXI, da Constituição Federal, e a declaração de mora do Poder Legislativo, pois já se passaram mais de 20 anos desde a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Prestadas as informações pela Câmara dos Deputados (fls. 110-111), pelo Senado Federal (fls. 120-125), pelo Presidente da República (fls. 104-108) e pela (ré) (fls. 61-70), o processo foi incluído em pauta para julgamento pelo Plenário desta Corte.

Na Sessão de 22.6.2011, este Supremo Tribunal Federal iniciou a análise conjunta dos mandados de injunção 943, 1010, 1074 e 1090, todos de minha relatoria. Naquela oportunidade, relatei o processo e apresentei uma digressão sobre a evolução jurisprudencial desta Casa no que diz respeito ao mandado de injunção.

Assentei que a sistemática conduta omissiva do Legislativo pode e deve ser submetida à apreciação do Judiciário (e por ele deve ser censurada) de forma a garantir, minimamente, direitos constitucionais reconhecidos (CF, art. 5º, XXXV). Afirmar-se de uma garantia de proteção judicial efetiva, que não pode ser negligenciada na vivência democrática de um Estado de Direito (CF, art. 1º).

Apresentei uma série de decisões em que o Supremo Tribunal Federal aceitou a possibilidade de regulação provisória de alguns temas pelo próprio Judiciário, prolatando uma espécie de decisão de caráter aditivo, cuja denominação clássica advém do direito italiano, “sentença aditiva”.

Verifiquei que, no presente caso, cuida-se de norma constitucional originária garantidora de direito cujo exercício depende de lei regulamentadora, a qual não havia sido editada, e que o primeiro julgamento em que o STF reconheceu a omissão inconstitucional desta lei regulamentadora remonta há quase vinte anos (MI 369, Red. Para o acórdão Min. Francisco Rezek, DJ 26.2.1993).

Afirmar-se que se revelou inócua a simples declaração de omissão inconstitucional, cabendo ao Supremo Tribunal Federal concretizar o direito constitucional assegurado desde 5.10.1988 e reconhecido há quase 20 anos por esta Corte.

Contudo, ao contrário de outros precedentes, como no caso do direito de greve e da aposentadoria especial, relembrei que o aviso prévio proporcional não possuía qualquer parâmetro normativo preestabelecido ou outro critério para ser utilizado provisoriamente na integração do vácuo normativo, o que dificultava a atuação desta Corte.

Após calorosos debates e tendo em vista a quantidade e a diversidade de sugestões oferecidas pelos eminentes colegas, indiquei, com o consentimento do Plenário, o adiamento do julgamento, para consolidar as propostas apresentadas e formular solução conciliatória quanto à forma de concretização do aviso prévio proporcional.

Em 11.10.2011, foi publicada a Lei 12.506, que finalmente apresentou a regulamentação do instituto do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, previsto no art. 7º, inciso XXI, da Constituição Federal. Eis o conteúdo do referido ato normativo:

“Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias”.

Na mesma data de publicação da lei, a (ré), por meio da Petição 80.848/2011, formulou pedido de extinção do processo, por perda superveniente de objeto, bem como requereu que fosse declarado que a decisão a ser proferida por esta Corte não tem efeitos retroativos.

Cumprir registrar que, em casos similares, esta Corte proferiu decisões julgando prejudicados mandados de injunção que versavam sobre o aviso prévio proporcional, em razão do advento da lei regulamentadora. Nesse sentido, confirmam-se, por exemplo, as seguintes decisões monocráticas: MI 1954, MI 1013 e MI 1020, Rel. Min. Luiz Fux; MI 945, Rel. Min. Celso de Mello; MI 4.131, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, MI 2149, Rel. Min. Joaquim Barbosa, MI 1022, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, esta com o seguinte teor:

“Trata-se de mandado de injunção contra alegada omissão na elaboração da norma regulamentadora prevista no artigo 7º, XXI, da Constituição Federal.

A impetração fundamenta-se na falta de regulamentação do direito do trabalhador ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.

É o relatório necessário.

Decido.

O mandado de injunção perdeu o objeto. Isso porque, em 13/10/2011, foi publicada a Lei 12.506, que regulamentou a concessão de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço trabalhado.

Com efeito, resta prejudicada a impetração, pois, com a edição da mencionada lei, não há mais a falta de norma regulamentadora que inviabilizaria o exercício do direito pretendido.

Isso posto, julgo prejudicado este mandado de injunção (art. 21, IX, do RISTF)“.

É preciso ressaltar que a decisão transcrita acima foi objeto de agravo regimental interposto pelo impetrante do mandado de injunção, o qual foi levado em lista pelo relator a julgamento do Plenário, que negou provimento ao recurso, confirmando a decisão que concluiu pelo prejuízo do mandado de injunção. O acórdão deste Agravo Regimental no MI 1022, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, Dje 22.6.2012, está assim ementado:

“AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE INJUNÇÃO. ALEGADA OMISSÃO DA NORMA REGULAMENTADORA DO ART 7º, XXI, DA CONSTITUIÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.506/2011. PERDA DE OBJETO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A orientação do Supremo Tribunal Federal é pela prejudicialidade do mandado de injunção com a edição da norma regulamentadora então ausente.

II - Excede os limites da via eleita a pretensão de sanar a alegada lacuna normativa do período pretérito à edição da lei regulamentadora.

III - Agravo a que se nega provimento“.

Ocorre que a superveniência da lei regulamentadora do aviso prévio proporcional, a qual entrou em vigor na data de sua publicação, não tem o condão de prejudicar a continuidade do julgamento deste mandado de injunção e dos demais apregoados conjuntamente, tendo em vista que, na assentada do dia 22.6.2011, o Plenário concordou em julgar procedentes os processos, apenas acolhendo o meu pedido de adiamento para a consolidação das sugestões recebidas e a apresentação de proposta regulamentadora que as pudesse conciliar.

Embora a omissão normativa tenha sido sanada a partir de 11.10.2011, data da publicação da Lei 12.506, esta Corte ainda precisa se manifestar sobre a situação dos trabalhadores cujos mandados de injunção tiveram o julgamento suspenso - como o impetrante da presente ação mandamental -, os quais pleitearam judicialmente a efetivação de um direito constitucional que estava esvaziado há cerca de 20 anos.

O aviso prévio proporcional decorre de norma constitucional de forte densidade normativa (regra), que concede inequivocamente esse direito a determinados destinatários, entretanto sua fruição encontrava-se impedida pela falta de norma infraconstitucional regulamentadora.

Para dar efetividade a direitos constitucionais que estavam sendo sistematicamente esvaziados pela ausência de norma regulamentadora, nos últimos anos esta Corte se valeu da aplicação por analogia de leis sobre casos semelhantes.

No caso da imunidade de contribuição para a seguridade social em favor das entidades beneficentes de assistência social (art. 195, § 7º, da Constituição), o STF decidiu pela aplicação, por analogia, do art. 14 do CTN, referente aos requisitos necessários à isenção de impostos para entidades beneficentes.

Procedimento similar foi adotado no caso do direito de greve dos servidores públicos, no qual esta Corte decidiu pela aplicação analógica da lei de greve da iniciativa privada, naquilo em que é compatível.

Essa metodologia permite que o Supremo Tribunal Federal, a um só tempo, mantenha-se fiel à valoração feita pelo legislador e dê concretude a regras constitucionais que não prescindem da atuação do Legislativo para que haja fruição de direito.

Nos exemplos citados, a própria Constituição já decidira que os servidores públicos têm direito à greve e que as entidades beneficentes são imunes à incidência de contribuições para a seguridade social. Assim, as decisões desta Corte partiram da apreciação de situações semelhantes, sob o prisma da valoração do legislador infraconstitucional, para dar efetividade aos direitos constitucionalmente previstos, por meio da aplicação analógica da lei de greve da iniciativa privada e do art. 14 do Código Tributário Nacional.

No presente caso, não parecia possível a adoção dessa metodologia, em virtude da inexistência absoluta de parâmetro normativo semelhante no ordenamento jurídico brasileiro, assim como em razão da dificuldade de se escolherem balizas adequadas à proteção ao direito ao aviso prévio proporcional. Balizas que devem ser economicamente viáveis, tendo em vista a situação dos empregadores e o equilíbrio e a estabilidade das relações trabalhistas.

Ocorre que a situação mudou após a edição da Lei 12.506/2011, a qual regulamentou a regra constitucional em exame e estabeleceu que trabalhadores têm direito a aviso prévio na proporção de 3 dias para cada ano de trabalho, partindo-se do mínimo de 30, desde que efetivamente trabalhado um ano, até o máximo de 90 dias.

A superveniência deste ato normativo, todavia, não resolveu a situação dos trabalhadores que foram demitidos anteriormente à sua edição e cujos mandados de injunção impetrados nesta Corte tiveram o julgamento interrompido apenas para a consolidação da proposta de regulamentação provisória a ser apresentada no acórdão, a fim de dar efetividade à regra constitucional que concede direito a aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.

Note-se que a decisão que irei sugerir para o caso contempla trabalhadores demitidos antes do advento da Lei 12.506/2011, que impetraram seus respectivos mandados de injunção nesta Corte, os quais tiveram o julgamento interrompido apenas para que o relator pudesse apresentar proposta de regulamentação do aviso prévio proporcional a ser incluída na decisão do Plenário, que já adiantara a procedência dos *writs* apregoados.

Isso porque, por óbvio, aqueles demitidos após o advento da lei regulamentadora não se depararam com qualquer omissão

normativa inconstitucional; por outro lado, não podem ser acobertados por esta decisão aqueles que, mesmo demitidos durante o período de vigência da referida omissão, não impetraram o devido mandado de injunção.

O advento da referida lei, entretanto, permite que a Corte adote posicionamento menos invasivo às competências do Congresso Nacional e perfeitamente cabível para o deslinde das ações mandamentais.

Ora, neste caso, parece-me possível que o Supremo Tribunal Federal sirva-se - tomando de empréstimo - dos padrões normativos da Lei 12.506/2011, os quais se mostraram adequados aos trabalhadores e empregadores e foram chancelados pelo Poder Legislativo, para aplicá-los aos mandados de injunção aqui impetrados e que tenham tido o julgamento iniciado antes do advento da referida lei regulamentadora.

Assim, partindo da valoração feita pelo legislador infraconstitucional, é possível aplicar não a norma regulamentadora que foi posteriormente editada para expungir a omissão inconstitucional que por mais de 20 anos ficou configurada, mas parâmetros idênticos aos da referida lei, para solucionar, em princípio, os casos que tiveram o julgamento interrompido em 22.6.2011 nesta Corte.

Registre-se, contudo, que, por segurança jurídica, não é possível exigir-se a aplicação dos parâmetros trazidos pela Lei 12.506/2011 para todas as situações jurídicas que se consolidaram entre a promulgação da Constituição e a edição da referida lei. Em primeiro lugar, a mora legislativa pressupõe certo lapso temporal de inação, o que não estaria configurado tão logo promulgada a Constituição, mas, além disso, muitas situações já se consolidaram de tal modo que a Constituição também lhes atribui proteção, a título de ato jurídico perfeito ou de coisa julgada.

Nesse contexto, a proposta que trago ao descortino do Plenário é de aplicação de parâmetros idênticos ao da Lei 12.506/2011 aos casos em exame, salientando que cuidam de impetração de mandado de injunção, anteriormente à edição da referida lei regulamentadora, e cujos julgamentos, muito embora iniciados, foram interrompidos para a apresentação, pelo relator, de proposta de regulamentação conciliatória a integrar a decisão pela

procedência dos respectivos mandados de injunção, a qual fora adiantada pelo Plenário desta Corte em 22.6.2011.

É como voto.

EXTRATO DE ATA

MANDADO DE INJUNÇÃO 943 PROCED.: DISTRITO FEDERAL RELATOR : MIN. GILMAR MENDES IMPTE.(S) : RAIMUNDO NONATO DE ALMEIDA

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator), julgando procedente o mandado de injunção, no que foi acompanhado, à unanimidade, pelos demais ministros, o julgamento foi suspenso para posterior explicitação do seu dispositivo final. Ausentes a Senhora Ministra Ellen Gracie, em participação no World Justice Forum III, em Barcelona, na Espanha; o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, licenciado, e o Senhor Ministro Dias Toffoli, justificadamente. Presidência do Senhor Ministro Cezar Peluso. Plenário, 22.06.2011.

Decisão: Julgado procedente o mandado de injunção na assentada anterior, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, determinou a aplicação dos parâmetros da Lei nº 12.506/2011 no caso concreto. O Tribunal autorizou os ministros a decidirem monocraticamente casos idênticos. O Ministro Marco Aurélio consignou que não deveria ser apregoado nenhum processo que não esteja previamente agendado no sítio do Tribunal na internet.

Votou o Presidente, Ministro Joaquim Barbosa. Ausente, neste julgamento, o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 06.02.2013. Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber e Teori Zavascki. Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos. p/ Luiz Tomimatsu Assessor-Chefe do Plenário

Ementas



AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. LEI 12.506/2011. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS

Incontroversamente encerrado o contrato de trabalho antes da entrada em vigor da Lei 12.506/2011, indevida a aplicação desta para se deferir o aviso prévio proporcional. A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro estabelece, no artigo 1º, o termo inicial para vigência de uma lei, que, em regra, é contado de sua publicação, salvo outro fixado na própria lei nova, o que não ocorre na hipótese. Ainda, o artigo 6º prevê que a lei terá "efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada." Portanto, como o aviso prévio em conformidade com a legislação vigente à época dos fatos, não faz jus, a parte, ao direito postulado com fundamento em lei posterior. Incidência do princípio da irretroatividade das leis (artigo 5º, XXXVI, da CRFB). Sentença mantida. Processo nº xxxxx-2011-005-09-00-3 (RO) - 6ª Turma – Des. Rel. Sueli Gil El Rafihi. DJ 20/03/2013

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. AVISO-PRÉVIO. PAGAMENTO PROPORCIONAL. RITO SUMARÍSSIMO.

Recurso calcado em violação dos artigos 1º, IV, 5º, II, XXXV, LIV, LV, e § 1º e 7º, XXI, da Constituição da República e em divergência jurisprudencial. O artigo 7º, XXI, da CF foi regulamentado pela Lei nº 12.506, de 13 de outubro de 2011. Ocorre que, em razão da impossibilidade de sua aplicação retroativa, este e. Tribunal editou a Súmula 441, que dispõe que - O direito ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei nº 12.506, em 13 de outubro de 2011-. Dessa forma não há como acolher a pretensão recursal porque, no caso dos autos, conforme registrou o TRT, o contrato de trabalho foi rescindido em 4/5/2010, antes da

publicação da referida Lei 12.506/2011. Não desconstituídos os fundamentos do despacho denegatório, improspera o agravo de instrumento destinado a viabilizar o trânsito do recurso de revista. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Processo: AIRR - xxxx-14.2011.5.02.0044 Data de Julgamento: 12/06/2013, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/06/2013.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - PROCEDIMENTOSUMARÍSSIMO-AVISO-PRÉVIOPROPORCIONAL - TEMPO DE SERVIÇO - NORMA REGULAMENTAR - LEI Nº 12.506/2011 - EFEITO RETROATIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 7º, XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

Nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 84 da SBDI-1, a proporcionalidade do aviso-prévio, com base no tempo de serviço, dependia de legislação regulamentar. Conquanto tenha sido editada a Lei nº 12.506/2011 regulamentando o art. 7º, XXI, da Constituição Federal, não se pode conferir efeitos retroativos à mencionada espécie normativa, de forma a alcançar contrato de trabalho que já tenha sido extinto antes da sua entrada em vigor. Agravo de instrumento desprovido. Processo: AIRR - xxxx-77.2011.5.02.0078 Data de Julgamento: 29/05/2013, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/06/2013.

AGRAVODEINSTRUMENTO.RECURSODEREVISTA.AVISOPRÉVIO PROPORCIONAL. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO.

A proporcionalidade do aviso prévio, fixada pelo art. 7º, XXI, CF, segundo a jurisprudência dominante (OJ 84, SDI-1, TST), dependia de especificação normativa por lei federal. O advento da Lei nº 12.506/2011 supriu essa omissão legislativa, fixando a proporcionalidade como direito dos empregados (art. 1º, Lei 12.506/2011), inclusive rurícolas, domésticos e terceirizados, a partir de um ano completo de serviço (art. 1º, citado), à base de três dias por ano de serviço prestado na mesma entidade empregadora (parágrafo único do art. 1º, citado) até o máximo de 60 dias de proporcionalidade, perfazendo um total de 90 dias. A proporcionalidade agregada pelo art. 7º, XXI, CF e Lei nº 12.506/2011 não prejudica a regência normativa do instituto do pré-aviso fixada pelos artigos 487 a 491 da CLT, que preservam plena efetividade. Contudo, tratando-se de vantagem econômica fixada pela lei nova, publicada em 13.10.2011, a proporcionalidade não pode ter efeito retroativo, em face do princípio e regra geral do

efeito normativo estritamente imediato fixado pela Constituição para as leis do País (art. 5º, XXXVI, CF). Desse modo, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui os fundamentos da decisão denegatória, que subsiste por seus próprios fundamentos. Agravo de instrumento desprovido. Processo: AIRR - xxxx-54.2011.5.02.0051 Data de Julgamento: 10/04/2013, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/04/2013.

RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. ACORDO HOMOLOGADO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. [...] AVISOPRÉVIOPROPORCIONAL.ADVENTODALEINº12.506/2011. CLÁUSULA PREVENDO AVISO PRÉVIO PROPORCIONALAPENAS PARA EMPREGADOS QUE CONTEM COM QUARENTA E CINCO ANOS DE IDADE E CINCO DE TRABALHO NA EMPRESA.

Em virtude de a sentença normativa viger de 1º/04/2011 a 31/03/2012, impõe-se observar o acordo em dissídio coletivo ajustado pelas próprias partes, porquanto já prevê benefício atinente ao aviso prévio proporcional relativo a período anterior ao da legislação. Todavia, em virtude de a Lei nº 12.506/11, publicada em 13/10/2011, dispor de forma diferente, não se pode cogitar de duplo pagamento pelas empresas, de forma que convém esclarecer na redação da cláusula que se obrigam as partes a observar unicamente a nova regra a partir de sua publicação, salvo para os empregados que receberiam mais a título de aviso prévio proporcional por aplicação da primeira parte da cláusula. Recurso a que se dá parcial provimento, no particular. Processo: RO - 688-37.2011.5.15.0000 Data de Julgamento: 19/02/2013, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 26/03/2013.

Sentença

Juíza Ilse Marcelina Bernardi Lora

Sentença proferida pela Juíza Ilse Marcelina Bernardi Lora da Vara do Trabalho de Francisco Beltrão, publicada no DJ de 05/04/2013.

Vistos, etc...

[...]

6.- Do aviso prévio proporcional

Nos termos da Súmula 441, do TST, "O direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei nº 12.506, em 13 de outubro de 2011."

Para efeito de aplicação da lei deve ser considerado o dia em que efetivada a dispensa, sob pena de aplicação retroativa da lei, não permitida pelo ordenamento jurídico (CF, art. 5º, inciso XXXVI). Dessa forma, a data de afastamento a ser considerada para aplicação do aviso prévio proporcional é aquela constante no TRCT de fls. 278/279, ou seja, o dia 04.10.2011. Tendo em vista que a rescisão do contrato de trabalho deu-se em data anterior à da publicação da mencionada lei, indevida a sua aplicação ao contrato do autor.

Rejeita-se o pedido "k".

[...]

PELO EXPOSTO, julgam-se **IMPROCEDENTES** os pedidos deduzidos pelo autor, (...), em face de (ré), absolvendo-se a ré das cominações insertas na inicial.

[...]

Após o trânsito em julgado e o pagamento dos honorários periciais, arquivem-se.

Cientes partes e procuradores.

ILSE MARCELINA BERNARDI LORA
JUÍZA DO TRABALHO

Sentença

Juíza Lisiane Sanson Pasetti Bordin

Sentença proferida pela Juíza Lisiane Sanson Pasetti Bordin da Segunda Vara da Justiça do Trabalho de Curitiba, publicada no DJ de 19/04/2013.

Submetido o processo a julgamento, foi proferida a seguinte:

SENTENÇA

[...]

4. DA NULIDADE DO AVISO PRÉVIO / AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Alega a reclamante que o aviso prévio foi usufruído durante suas férias, motivo pelo qual, postula a sua nulidade, bem como o pagamento das diferenças pelo aviso prévio proporcional.

Apesar do alegado pela reclamante, não se vislumbra dos autos que no período de 09/01/2012 a 07/02/2012 a reclamante estivesse usufruindo de férias. Note-se que a ficha de registro indica que as férias do período aquisitivo 2010/2011 não foram usufruídas, não havendo qualquer menção a tal respeito no recibo salarial, sendo que as férias indenizadas foram pagas por ocasião da rescisão contratual (fl. 182). Ante a apresentação de documentos pela ré cumpria à parte autora comprovar a fruição das férias, ônus do qual não se desincumbiu.

O art. 488 da CLT prevê que no período de aviso prévio a jornada do empregado seja reduzida de duas horas diária, ou diminuída em sete dias corridos, conforme opção do empregado, sendo que é do empregador, detentor do poder diretivo, a prerrogativa de fixação do horário ou dias em que os serviços do empregado deixarão de

ser prestados.

De fato em 13/10/2011 foi editada lei regulamentando o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço (Lei nº 12.506/2011).

O art. 1º da referida Lei assim dispõe:

"Art. 1º O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias".

A partir dessa Lei, portanto, fica assegurado ao trabalhador com mais de um ano na mesma empresa o direito ao aviso prévio proporcional.

No caso dos autos, a reclamante laborou para a reclamada no período de 02/05/2003 a 07/02/2012, sendo que pelo texto da nova lei seu aviso prévio deveria ter sido concedido na proporção de 54 dias considerando a quantidade de anos trabalhada.

Por certo que a ausência de observância à proporcionalidade do aviso prévio não importa em sua nulidade, mas garante à empregada o pagamento dos dias devidos de forma indenizada.

Assim condena-se a ré no pagamento de mais 24 dias a título de aviso prévio proporcional, observando como base de cálculo a remuneração reconhecida nos autos 17633-2011-002-09-00-1 (R\$ 832,50).

[...]

III – DISPOSITIVO

Isto posto, decide a Juíza Titular da 2ª Vara da Justiça do Trabalho de Curitiba, DECLARAR prescritas as verbas exigíveis anteriormente a 30/07/2007 e ACOLHER EM PARTE o pedido da parte autora, (...), para condenar a ré (...), e, subsidiariamente à primeira ré, condenar o réu (...), ao pagamento das seguintes verbas, nos termos e parâmetros da fundamentação:

Diferenças do aviso prévio proporcional;

[...]

Prestação jurisdicional realizada.

Nada mais.

LISIANE SANSON PASETTI BORDIN

JUÍZA DO TRABALHO

Sentença

Juiz Rafael Gustavo Palumbo

Sentença proferida pelo Juiz Rafael Gustavo Palumbo da 5ª Vara do Trabalho de Curitiba, publicada no DJ de 17/05/2013.

(autor), qualificado (fl. 02), invocou a tutela jurisdicional do Estado em face da (ré), igualmente qualificada, postulando, com fundamento nos fatos articulados em sua petição inicial, a condenação da reclamada conforme pedidos especificados às fls. 8/9. Atribuiu à causa o valor de R\$25.000,00.

[...]

Aviso prévio proporcional

A Lei 12.506/2011, que assegura o aviso prévio proporcional ao tempo de trabalho, foi publicada no Diário Oficial da União em 13/10/2011, data em que entrou em vigência, consoante art. 2º do referido texto legal.

Afora a questão correta dos dias referentes ao aviso prévio proporcional, o Sindicato aduz *que a reclamada vem aplicando a lei 12.506/2011 em malefício aos trabalhadores, eis que aqueles que pedem demissão estão tendo que cumprir o aviso prévio estendido ou tendo que pagar este na integralidade caso não o cumpram. Consoante se demonstra nos Termos de Rescisão do Contrato de Trabalho que os empregados que pediram demissão houve o desconto não só referente aos 30 dias não cumpridos e sim contando com a proporcionalidade prevista na Lei 12506/2011.*

Alega o (autor) que a lei somente estabelece o período a mais do que o previsto previamente pela CLT na modalidade indenizatória e não para cumprimento, conforme estabeleceu o empregador.

Apesar de o autor pedir que a reclamada se abstenha de descontar ou obrigar o cumprimento de aviso prévio proporcional

para os empregados que pedem demissão, também afirma que a reclamada não mais pratica este ato desde outubro/2012 e pede sua condenação para que devolva aos empregados demissionários os valores descontados além dos 30 dias de aviso prévio.

A reclamada se defende dizendo, primeiro, que o (autor) não prova as afirmativas alegadas com relação ao aviso prévio; segundo, que não desconta dos empregados que pedem demissão e não cumprem, montante superior a 30 dias de aviso prévio; terceiro, mesmo que descontasse não seria ilegal, pois a lei permite tanto o cumprimento quanto o desconto de valores referente ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço; quarto, o próprio autor mesmo admite que o procedimento não é mais realizado pela reclamada, portanto, não há falar em se abster de fazer algo que já não faz. Por todos os motivos expostos, pede a improcedência do pedido.

Analiso.

Não há perda de interesse porque subsiste, quando pouco, o pedido de devolução dos valores.

No cerne da questão, de ver-se que o princípio-mor do contrato de trabalho é sua continuidade.

A ruptura do vínculo é uma anomalia do contrato de trabalho. O aviso prévio tem por natureza “pré-avisar” a outra parte de que a ruptura de seu contrato de trabalho ocorrerá em determinado tempo, para que o “outro” se prepare para este rompimento. Ou seja, a parte que pretende “deixar o outro” avisa para que este tome as devidas providências para ficar sem o trabalho do empregado ou o salário do empregador, dependendo de quem toma a iniciativa da ruptura contratual.

O aviso prévio nada mais é do que uma preparação para que nenhuma das partes seja surpreendida com a rescisão contratual.

É proporcional porque a medida que o tempo transcorre, as relações se estabilizam cada vez mais, para ambos os lados.

Não prospera o fato do (...) autor interpretar a Lei 12.506/2011 como sendo exclusivamente indenizatório o período acrescido

de aviso prévio e somente para beneficiar o trabalhador, pois a lei não discrimina o aviso prévio diferente para o empregado e para o empregador, ao contrário, trata o rompimento contratual penoso para ambas as partes: se empregador, paga; se empregado, cumpre ou desconta o valor correspondente.

A Lei 12.506/2011 estabeleceu:

O aviso prévio, de que trata o Capítulo VI do Título IV da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, [...] será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa.

Parágrafo único. Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

A legislação não alterou a forma de cumprimento do aviso prévio, mas somente seu prazo máximo de cumprimento ou indenização.

Com respeito a interpretação do Ministério do Trabalho e do Emprego esposado em sua nota técnica 186, mas é apenas uma interpretação administrativa de uma lei federal.

Portanto, não há falar em período de cumprimento (previsto na CLT) e indenizatório (na lei), pois a modalidade "aviso prévio" não foi alterada pela nova legislação e muito menos diferenciar demissão "sem justa causa" de "pedido de demissão".

Perfeitamente possível exigir do empregado que pede demissão que cumpra o período de aviso prévio corretamente, ou permita o desconto em valores, conforme já determinado pela CLT desde 1943, ano de sua criação.

Portanto, não há falar em devolução de valores, pois agiu corretamente a reclamada ao aplicar a nova lei do aviso prévio proporcional.

Pelo que, indefiro o pedido.

[...]

III - DISPOSITIVO

Diante do exposto, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTES** as pretensões deduzidas pelo (autor), condenando a reclamada (...), a satisfazer as obrigações constantes da fundamentação, que integra este dispositivo para todos os efeitos legais. Contribuições previdenciárias e fiscais indevidas, conforme fundamentação. Custas, pela reclamada, calculadas sobre o valor provisoriamente arbitrado à condenação, de R\$10.000,00, no importe de R\$ 200,00. Cientes as partes. Nada mais.

Curitiba, 17 de maio de 2013.

RAFAEL GUSTAVO PALUMBO
JUIZ DO TRABALHO

Sentença

Juíza Sandra Cristina Zanoni Cembraneli Correia

Sentença proferida pela Juíza Sandra Cristina Zanoni Cembraneli Correia da 5ª Vara do Trabalho de Londrina, publicada no DJ de 03/05/2013.

Qualificada à fl. 02, ajuizou a reclamante (...) a presente reclamação trabalhista em face de (rés).

Afirmou a reclamante que foi admitida em 09.11.1999 pela primeira reclamada trabalhando até 26.02.2012, quando foi despedida sem justa causa.

Reclamou a condenação solidária/subsidiária das reclamadas ao pagamento das verbas elencadas no item 11, números 1 a 25 da peça exordial.

[...]

MÉRITO

I. DIFERENÇA DE AVISO-PRÉVIO PROPORCIONAL

Afirma a autora que em razão do disposto na Lei n. 12.506/2011 faria jus à percepção de aviso-prévio indenizado de 66 dias e não como apurado pela ré, requerendo o cômputo das diferenças, para fins de pagamento e de anotação em CTPS.

A parte ré refuta o pedido, aduzindo que a parcela foi integralmente paga à obreira, não subsistindo diferenças a seu favor.

Sem razão, porém.

A Lei mencionada estipula o pagamento de três dias por ano

trabalhado, e considerando-se que a autora trabalhou pouco mais de 12 anos para a ré, é certo que esta faria jus ao aviso-prévio de 36 dias, além do aviso-prévio normal, de 30 dias, este concedido pela primeira ré.

A parte ré, contudo, como informa o documento de fl. 136, concedeu à autora apenas 63 dias a título de aviso-prévio, o que gera nulidade quanto ao pagamento da parcela. Se não bastasse, não promoveu a redução da jornada no período, como estipula a CLT, o que foi bem observado pela autora em sua impugnação, baseando-se nos cartões-ponto apresentados.

Desta forma, condeno a parte ré ao pagamento indenizado de 66 dias a título de avis-prévio à autora. Condeno a primeira ré, também a promover a retificação da CTPS da autora, consignando como data de saída não o dia 29/04/2012, como o fez, mas sim a data de 02.05.2012, como postulado pela autora, nos limites do pedido, em 48 horas após o trânsito em julgado desta decisão, após regular intimação para o ato, sob pena de a Secretaria desta unidade promover a retificação, sem prejuízo de ser condenada ao pagamento de multa por descumprimento de obrigação de fazer e desobediência a ordem judicial, no importe de R\$1.000,00.

Acolho os pedidos nestes termos.

[...]

DISPOSITIVO

Isso posto, no mérito julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a reclamação trabalhista promovida por (autora) em face de (rés), condenando as Reclamadas solidariamente ao pagamento das parcelas abaixo elencadas, observando-se o período não encoberto pela prescrição quinquenal posterior à 09.11.2007:

- A . Aviso-prévio proporcional;
- B . Devolução de multa incidente sobre o FGTS;
- C. Pagamento de verbas rescisórias e multa prevista na CCT

- decorrente do atraso destas parcelas;
- D . Pagamento da multa prevista no art. 477 §8º da CLT;
 - E . Integração da parcela produção com projeções;
 - F . Diferenças de seguro-desemprego;
 - G . Devolução de descontos ilegais;
 - H . Horas extras com projeções;
 - I . Multas convencionais.

[...]

Partes cientes do prazo recursal (inteligência da Súmula 197 do C . TST). Nada mais.

SANDRA CRISTINA ZANONI CEMBRANELI CORREIA
JUÍZA DO TRABALHO SUBSTITUTA

Sentença

Juíza Lecir Maria Scalassara Alencar

Sentença proferida pela Juíza Lecir Maria Scalassara Alencar da Vara do Trabalho de Cornélio Procópio, publicada no DJ de 17/05/2013.

O autor ajuizou em 30-05-2012 ação trabalhista em face das réis postulando as verbas constantes da petição inicial de fls. 02/20, aditada às fls. 111-115.

Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela relativamente ao pedido de entrega das guias do seguro-desemprego e saque do FGTS, deferida à fl. 159, com expedição de alvará à fl. 212.

[...]

AVISO-PRÉVIO

Afirma o autor que foi avisado do aviso-prévio em 02-04-2012 e o contrato foi extinto em 30-04-2012, sendo que, embora tenha trabalhado com a redução de duas horas diárias em sua jornada de trabalho, a ré não permitiu a escolha de falta em sete dias corridos. Além disso, sustenta que deveria haver o acréscimo de três dias ao aviso-prévio, nos termos da Lei 12.506/2011.

A primeira ré é confessa e não houve impugnação específica da segunda ré em relação ao período trabalhado sem o registro na CTPS e em relação ao aviso-prévio, presumindo-se verdadeira a alegação do autor no sentido de que o aviso-prévio foi concedido apenas em 02-04-2012, ou seja, por apenas 28 dias (CPC, art. 302).

De acordo com o art. 7º, XXI, da CRFB, o trabalhador tem direito ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo trinta dias, nos termos da Lei.

A Lei 12.506/2011 regulamentou o aviso-prévio, prevendo a concessão de 30 dias aos empregados que contem até um ano de serviço na mesma empresa, com o acréscimo de 3 dias a cada ano trabalhado até o máximo de 60 dias.

No caso, o autor possui mais de um ano de trabalho, sendo-lhe assegurado o aviso-prévio de trinta e três dias, o que não foi observado pela primeira ré, impondo-se a nulidade do aviso-prévio.

Procedente o aviso-prévio indenizado de 33 dias, com projeção no tempo de serviços para todos os efeitos legais, inclusive para fins de anotação da CTPS (OJ 82, da SBDI-1, do C. TST), projetando-se a data de saída para o dia 02-06-2012.

Em consequência, determino que a primeira ré promova a anotação da CTPS do autor, fazendo-se constar a data de saída em 02-06-2012, no prazo de 10 dias após intimada para o cumprimento da obrigação, devendo para tanto a parte autora apresentar sua CTPS na Secretaria da Vara, também no prazo de dez dias, quando do trânsito em julgado desta decisão. O descumprimento da obrigação de fazer imposta à primeira ré implicará multa no importe de R\$ 500,00, nos termos do art. 461, §4º, do CPC.

Transcorrido *in albis* o prazo concedido, deve a Secretaria da Vara anotar a CTPS consoante autorização legal (CLT, art. 39, § 2º), emitindo no ato certidão de ratificação dos dados anotados. Observe-se que tanto na hipótese de anotação da CTPS pela empregadora como pela Secretaria da Vara é vedado qualquer alusão à presente demanda.

[...]

III. CONCLUSÃO

Isto posto e mais o que consta dos autos da ação trabalhista promovida pelo autor (...) em face das rés (...), decido rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, julgar procedentes em parte os pedidos deduzidos na petição para, nos termos da fundamentação;

1. Condenar a primeira ré a anotar a CTPS do autor, fazendo constar a data de saída em 02-06-2012;
2. Condenar as rés, sendo a segunda ré de forma subsidiária, no pagamento das seguintes parcelas a serem apuradas em liquidação de sentença:
 2. Aviso-prévio indenizado de 33 dias com projeção no tempo de serviço;
 3. Salário de abril/2012;
 4. Gratificação natalina proporcional de 2010, integral de 2011 e proporcional de 2012;
 5. Férias vencidas de 2010/2011 e férias proporcionais de 2011/2012, com o acréscimo do terço legal;
 6. Multa do art. 477,§8º, da CLT;
 7. Adicional de assiduidade no mês de dezembro de 2010;
 8. Horas extras e intervalos, com projeções;
 9. Indenização por danos morais;
 10. FGTS (8%) com multa de 40%;
 11. Multas convencionais;
 12. Juros e correção monetária.

[...]

Intime-se a primeira ré.

Nada mais.

**LECIR MARIA SCALASSARA ALENCAR
JUÍZA DO TRABALHO**

Sistema Mediador

Aviso Prévio Proporcional em Convenções Coletivas e Acordos Coletivos de Trabalho

A pesquisa objetivou consultar os instrumentos normativos registrados no Sistema Mediador, localizado na página virtual do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) (<http://www3.mte.gov.br/sistemas/mediador/>).

Foram encontradas, no dia 05.06.2013, 2.769 normas coletivas, dentre as quais se constata o registro de 2.767 cláusulas sobre o tema aviso prévio proporcional.

Destacam-se, abaixo, cláusulas com vigência a partir da Lei 12.506, de 11.10.2011, nas quais foram ampliados os direitos e garantias previstos em lei:

Nº do Registro	AL000023/2012	Nº da Solicitação	MR075416/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2011 - 30/04/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS INDUSTRIA DE LATICINIOS PALMEIRA DOS INDIOS S/A ILPISA
---------------	---

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR075416/2011
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 22ª - (DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL)

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12,506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Parágrafo Único - Fica pactuado que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000030/2012	Nº da Solicitação	MR004083/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2012 - 31/12/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS TIBBITS ALIMENTOS LTDA
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR004083/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Parágrafo Único - Fica pactuado que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000031/2012	Nº da Solicitação	MR004084/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2012 - 31/12/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS UAIPI ALIMENTOS LTDA.
---------------	---

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR004084/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Parágrafo Único - Fica pactuado que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000032/2012	Nº da Solicitação	MR004081/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2012 - 31/12/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	--

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS TIBBITS ALIMENTOS LTDA
---------------	--

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR004081/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Parágrafo Único - Fica pactuado que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000076/2013	Nº da Solicitação	MR005873/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	<p>SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS</p> <p>MILTON ALVES INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA</p>		
---------------	---	--	--

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR005873/2013		
------------------------	----------------------	--	--

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
---------------	--	--	--

SubGrupo:	Aviso Prévio		
------------------	--------------	--	--

CLÁUSULA 7ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12,506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Nº do Registro	AL000079/2011	Nº da Solicitação	MR009227/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/11/2010 - 31/10/2011 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	---

Partes	SIND DOS EMPREGADOS NO COMERCIO NO ESTADO DE ALAGOAS e Outros. SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA E DISTRIBUIDOR DO ESTADO DE ALAGOAS - SINCADEAL e Outros.
---------------	--

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR009227/2011
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 21ª - DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º)- De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 05 (cinco) anos de serviço na mesma empresa;

2º)- De 40 (quarenta) dias, para os empregados que tenham acima de 05 (cinco) até 10 (dez) anos na mesma empresa;

3º)- De 50 (cinquenta) dias, para os empregados que tenham acima de 10 (dez) até 15 (quinze) anos de serviço na empresa; e,

4º)- De 60 (sessenta) dias, para os empregados que tenham acima de 15 (quinze) anos de serviço na mesma empresa.

PARÁGRAFO ÚNICO - Fica pactuado que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000079/2012	Nº da Solicitação	MR014050/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2012 31/12/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS MILTON ALVES INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR014050/2012
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 7ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12,506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Parágrafo Único - Fica pactuado que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000086/2013	Nº da Solicitação	MR012507/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 31/12/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	--------------------------

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS INCOFUSBOM IND E COM DE FUMOS SUPER BOM LTDA
---------------	---

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR012507/2013
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 8ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

- 1º De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;
- 2º Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12,506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Nº do Registro	AL000094/2013	Nº da Solicitação	MR015976/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS J GUSMAO & CIA LTDA – ME
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR015976/2013
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 8ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12,506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Nº do Registro	AL000095/2013	Nº da Solicitação	MR005632/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS TIBBITS ALIMENTOS LTDA
---------------	--

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR005632/2013
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Nº do Registro	AL000096/2013	Nº da Solicitação	MR005634/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS UAUPI ALIMENTOS LTDA. - ME
---------------	--

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR005634/2013
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Nº do Registro	AL000097/2013	Nº da Solicitação	MR005633/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	<p>SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO NO ESTADO DE ALAGOAS</p> <p>TIBBITS ALIMENTOS LTDA</p>		
---------------	---	--	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR005633/2013
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º) De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º) Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de 02/11, serão acrescidos 03 (três) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

Nº do Registro	AL000112/2012	Nº da Solicitação	MR023028/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/11/2011 31/10/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	--

Partes	SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMERCIO DE ARAPIRACA SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE ARAPIRACA
---------------	---

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR023028/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 17ª - DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º)- De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º)- Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de/02011, serão acrescidos 3 (tres) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

PARÁGRAFO ÚNICO - Fica estabelecido que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	AL000113/2012	Nº da Solicitação	MR023191/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/11/2011 31/10/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	--

Partes	SIND DOS EMPREGADOS NO COMERCIO NO ESTADO DE ALAGOAS e Outros. SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA E DISTRIBUIDOR DO ESTADO DE ALAGOAS - SINCADEAL e Outros.
---------------	--

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR023191/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 22ª - DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa, um aviso prévio, não cumulativo, na seguinte proporção:

1º)- De 30 (trinta) dias, para os empregados que tenham até 01 (um) ano de serviço na empresa;

2º)- Ao aviso prévio previsto no Art. 1º da Lei 12.506 de/02011, serão acrescidos 3 (tres) dias por cada ano de serviços prestados na mesma empresa, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de 90 (noventa) dias.

PARÁGRAFO ÚNICO - Fica estabelecido que, para todos os efeitos legais, inclusive nos casos de aviso prévio trabalhado, considera-se apenas o período de 30 (trinta) dias, sendo o restante pago a título de indenização.

Nº do Registro	SP013335/2011	Nº da Solicitação	MR063832/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/07/2011 - 30/06/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	--

Partes	SIND PRAT FARM E DOS EMPRCOM DROGAS MED PROD FARM S P SINCAMESP SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA DE DROGAS MEDICAMENTOS CORRELATOS PERFUMARIAS COSMETICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SAO PAULO
---------------	--

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR063832/2011
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 31ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Será devido aviso-prévio proporcional aos empregados da categoria, na base de 01 (um) dia por ano de serviço trabalhado, sem prejuízo dos 30 (trinta) dias legais.

1. As vantagens previstas no caput desta cláusula e na cláusula nominada Aviso Prévio em Dobro, não serão aplicadas cumulativamente, prevalecendo apenas a mais benéfica ao empregado.

2. Em face da promulgação da Lei nº 12.506, de 11/10/11, publicada no DOU de 13/10/11, que alterou as disposições relativas ao aviso prévio, o direito previsto nesta cláusula somente se aplica às dispensas ocorridas até 12/10/11, levando-se em conta, ainda, o período de projeção do aviso prévio indenizado.

Nº do Registro	SP013335/2011	Nº da Solicitação	MR063832/2011
Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/09/2011 - 31/08/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
Partes	SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMERCIO DE JUNDIAI SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE CAMPINAS E REGIAO - SINDIVAREJISTA		
CONVENÇÃO COLETIVA			
Nº Solicitação:	MR065459/2011		
Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
SubGrupo:	Aviso Prévio		
CLÁUSULA 21ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL			
<p>O empregado dispensado sem justa causa terá direito a acréscimo de 01 (um) dia, no aviso prévio legal, por ano completo de serviço na mesma empresa.</p> <p>Parágrafo Único – Se mais benéfica ao empregado aplicar-se em substituição ao caput desta cláusula os termos da Lei nº 12.506 de 11 de outubro de 2011, bem sua regulamentação, se houver. Não havendo a cumulação de benefício previsto nesta cláusula com a referida Lei.</p>			

Nº do Registro	SP013656/2011	Nº da Solicitação	MR050423/2011
Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/07/2011 - 30/06/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
Partes	SIND EMPREG AG AUT COM EMP ASS P I P SERV CONT BRU REG H.COSTA COBRANCAS LTDA. e Outros.		
ACORDO COLETIVO			
Nº Solicitação:	MR050423/2011		
Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
SubGrupo:	Aviso Prévio		
<p>CLÁUSULA 29ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL</p> <p>Nas rescisões contratuais de iniciativa do empregador, o aviso prévio será acrescido de 2 (dois) dias para cada ano completo de trabalho do empregado na empresa, na forma indenizada.</p>			

Nº do Registro	SP013669/2011	Nº da Solicitação	MR061498/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/07/2011 - 30/06/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	---

Partes	SIND EMPREG.AGAUT.COM.EMP.ASS. P.I.P.EMP. SERG.SJRP REG e Outros. SINDICOMIS - SINDICATO DOS COMISSARIOS DE DESPACHOS, AGENTES DE CARGA E LOGISTICA DO ESTADO DE SAO PAULO
---------------	--

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR061498/2011
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 32ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO

Nas demissões, o aviso prévio será acrescido à sua duração legal, 01 (um) dia para cada ano de tempo de serviço na empresa.

Nº do Registro	AL000055/2011	Nº da Solicitação	MR007106/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/11/2010 - 31/10/2011 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	---

Partes	<p>SIND DOS EMPREGADOS NO COMERCIO NO ESTADO DE ALAGOAS e Outros.</p> <p>SINDICATO DO COMERCIO ATACADISTA E DISTRIBUIDOR DO ESTADO DE ALAGOAS - SINCADEAL e Outros.</p>		
---------------	---	--	--

O instrumento teve o registro cancelado e não se encontra mais em vigor.

Nº do Registro	SP013764/2012	Nº da Solicitação	MR067001/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/08/2012 - 31/07/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	SIN EM AG AU CO EM AS P I P EM SER CON S ANDRE E REGIAO UNIVERSE ASSESSORIA CONTABIL LTDA - ME
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR067001/2012
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 23ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Na forma estabelecida na Lei 12.506/11, os empregados terão direito a 30 (trinta) dias de aviso prévio até um ano de serviço na mesma empresa; sendo acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, a contar do primeiro dia que completar o primeiro ano de serviços, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

O acréscimo de 3 (três) dias por ano de serviço prestados na mesma empresa previsto no caput da presente clausula não se aplica a pedido de demissão, que será sempre de 30 (trinta) dias, independentemente do tempo de serviço na mesma empresa, mantendo os termos estabelecidos no artigo 487 da CLT.

A empresa que conceder o aviso prévio na forma trabalhada deverá observar o limite máximo de 30 (trinta) dias de trabalho, com as reduções legais, independentemente do tempo de serviço do empregado na mesma empresa, isto é, os dias excedentes relativos ao aviso prévio proporcional deverão ser sempre indenizados.

Nº do Registro	SP013771/2012	Nº da Solicitação	MR068269/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/08/2012 - 31/07/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	SIN EM AG AU CO EM AS P I P EM SER CON S ANDRE E REGIAO MAURI BUENO BARRIELI - ME
---------------	---

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR068269/2012		
------------------------	----------------------	--	--

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
---------------	--	--	--

SubGrupo:	Aviso Prévio		
------------------	--------------	--	--

CLÁUSULA 23ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Na forma estabelecida na Lei 12.506/11, os empregados terão direito a 30 (trinta) dias de aviso prévio até um ano de serviço na mesma empresa; sendo acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, a contar do primeiro dia que completar o primeiro ano de serviços, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

O acréscimo de 3 (três) dias por ano de serviço prestados na mesma empresa previsto no caput da presente clausula não se aplica a pedido de demissão, que será sempre de 30 (trinta) dias, independentemente do tempo de serviço na mesma empresa, mantendo os termos estabelecidos no artigo 487 da CLT.

A empresa que conceder o aviso prévio na forma trabalhada deverá observar o limite máximo de 30 (trinta) dias de trabalho, com as reduções legais, independentemente do tempo de serviço do empregado na mesma empresa, isto é, os dias excedentes relativos ao aviso prévio proporcional deverão ser sempre indenizados.

Nº do Registro	SP013773/2012	Nº da Solicitação	MR068275/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/08/2012 - 31/07/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	SIN EM AG AU CO EM AS P I P EM SER CON S ANDRE E REGIAO JULIANA MESSA DOS SANTOS - VISTORIA DE AUTOMOVEIS
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR068275/2012
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 23ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Na forma estabelecida na Lei 12.506/11, os empregados terão direito a 30 (trinta) dias de aviso prévio até um ano de serviço na mesma empresa; sendo acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, a contar do primeiro dia que completar o primeiro ano de serviços, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

O acréscimo de 3 (três) dias por ano de serviço prestados na mesma empresa previsto no caput da presente clausula não se aplica a pedido de demissão, que será sempre de 30 (trinta) dias, independentemente do tempo de serviço na mesma empresa, mantendo os termos estabelecidos no artigo 487 da CLT.

A empresa que conceder o aviso prévio na forma trabalhada deverá observar o limite máximo de 30 (trinta) dias de trabalho, com as reduções legais, independentemente do tempo de serviço do empregado na mesma empresa, isto é, os dias excedentes relativos ao aviso prévio proporcional deverão ser sempre indenizados.

Nº do Registro	SP013819/2012	Nº da Solicitação	MR069463/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/08/2012 - 31/07/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	----------------------------

Partes	SIN EM AG AU CO EM AS P I P EM SER CON S ANDRE E REGIAO T.R.PORTFOLIOS ADMINISTRADOS LTDA
---------------	---

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR069463/2012		
------------------------	----------------------	--	--

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
---------------	---	--	--

SubGrupo:	Aviso Prévio		
------------------	--------------	--	--

CLÁUSULA 23ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Na forma estabelecida na Lei 12.506/11, os empregados terão direito a 30 (trinta) dias de aviso prévio até um ano de serviço na mesma empresa; sendo acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, a contar do primeiro dia que completar o primeiro ano de serviços, até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias.

O acréscimo de 3 (três) dias por ano de serviço prestados na mesma empresa previsto no caput da presente clausula não se aplica a pedido de demissão, que será sempre de 30 (trinta) dias, independentemente do tempo de serviço na mesma empresa, mantendo os termos estabelecidos no artigo 487 da CLT.

A empresa que conceder o aviso prévio na forma trabalhada deverá observar o limite máximo de 30 (trinta) dias de trabalho, com as reduções legais, independentemente do tempo de serviço do empregado na mesma empresa, isto é, os dias excedentes relativos ao aviso prévio proporcional deverão ser sempre indenizados.

Nº do Registro	AP000029/2013	Nº da Solicitação	MR014120/2013
----------------	---------------	-------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/07/2013
---------------------	-----------------	----------	-------------------------

Partes	FED DOS TRAB TURISMO E HOSPITALIDADE DA AMAZONIA LEGAL RIBEIRO & SCOFIELD LTDA - ME
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR014120/2013
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 17ª - DO AVISO PREVIO PROPORCIONAL

A empresa seguirá a nova Técnica de nº184/2012/DGRST/SRT/MTE conforme tabela abaixo e Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011.

	Tempo de serviço (nº de dias)
0	30
1	33
2	36
3	39
4	42
5	45
6	48
7	51
8	54
9	57
10	60
11	63
12	66
13	69
14	72
15	75
16	78
17	81
19	87
20	90
20	90

Nº do Registro	AP000034/2013	Nº da Solicitação	MR018648/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/01/2013 - 31/07/2013
----------------------------	-----------------	-----------------	-------------------------

Partes	FED DOS TRAB TURISMO E HOSPITALIDADE DA AMAZONIA LEGAL A.E.F.GOUVEIA
---------------	---

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR018648/2013
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 17ª - DO AVISO PREVIO PROPORCIONAL

A empresa seguirá a nova Técnica de nº184/2012/DGRST/SRT/MTE conforme tabela abaixo e Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011.

	TEMPO DE SERVIÇO (Nº de Dias)
0	30
1	33
2	36
3	39
4	42
5	45
6	48
7	51
8	54
9	57
10	60
11	63
12	66
13	69
14	72
15	75
16	78
17	81
19	87
20	90

Nº do Registro	BA000038/2013	Nº da Solicitação	MR071979/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/06/2012 - 31/05/2013 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA DE PAPEIS SONOCO DO BRASIL LTDA
---------------	--

ACORDO COLETIVO	
------------------------	--

Nº Solicitação:	MR071979/2012
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 27ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL
Fica assegurado aos empregados com mais de 45 (quarenta e cinco) anos e mais de 5 (cinco) anos de empresa, aviso prévio total de 45 (quarenta e cinco) dias e de 60 (sessenta) dias no total, para os empregados com mais de 45 (quarenta e cinco) anos e mais de 10 (dez) anos de empresa.

Nº do Registro	BA000043/2013	Nº da Solicitação	MR075066/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2012 - 30/04/2013 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	--

Partes	SIND DOS EMPR ENTID CULT REC A SOC ORI FOR PR EST DA BA ESPORTE CLUBE VITORIA
---------------	---

ACORDO COLETIVO	
------------------------	--

Nº Solicitação:	MR075066/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL
O ESPORTE CLUBE VITÓRIA, assegurará a seus funcionários, para cada ano de serviço e posteriormente, por fração igual ou superior a 06 (seis) meses, prestados ao mesmo empregador, 03 (três) dias de aviso prévio proporcional.

Nº do Registro	BA000153/2013	Nº da Solicitação	MR043341/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/01/2012 31/12/2013
----------------------------	--------------------	-----------------	--------------------------

Partes	SINTRAPAN SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE PANIFICACAO E CONFEITARIAS DO ESTADO DA BAHIA SIND DA IND DE PANIFICACAO E CONFEIT DA CID DO SALVADOR
---------------	--

CONVENÇÃO COLETIVA			
---------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR043341/2012
------------------------	---------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 15ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL			
<p>Para cada ano de vínculo empregatício na mesma empresa, ou fração igual ou superior a 06(seis) meses, fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa 03(três) dias de aviso prévio proporcional integrativo ao referido tempo de serviço para todos os efeitos.</p> <p>O aviso prévio estabelecido nesta cláusula, por ser mais benéfico, substitui aquele previsto na Lei Federal nº 12.506/2011.</p>			

Nº do Registro	BA000224/2013	Nº da Solicitação	MR014523/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	--------------------	-----------------	-------------------------

Partes	SIND.DOS TRAB.NAS IND. E EMP. DE COMP., FAB., PROD., MONT. E ACAB. DE CALC. DO MUN. DE ITAPETINGA E REG.SUD.DA BA. SINDICATO DA INDUSTRIA DE CALCADOS, SEUS COMPONENTES E ARTEFATOS NO ESTADO DA BAHIA
---------------	---

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR014523/2013
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

Sub Grupo:	Aviso Prévio
-------------------	--------------

CLÁUSULA 15ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

O aviso prévio proporcional instituído pela Lei 12.506/2011 somente será devido nas hipóteses de rescisão do contrato de trabalho de iniciativa do empregador e será calculado à razão de três dias para cada ano de serviço completo a partir do segundo ano de vigência do contrato de trabalho.

Parágrafo Único – No caso de aviso prévio trabalhado o empregado poderá optar pela redução de 2 (duas) horas por dia durante todo o prazo do aviso prévio proporcional trabalhado ou redução do número de dias correspondente a 23,33% (vinte e três vírgula trinta e três centésimos por cento) do prazo total do aviso prévio proporcional, ao final do mesmo.

Nº do Registro	BA000227/2013	Nº da Solicitação	MR018612/2013
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Termo Aditivo a Convenção Coletiva	Vigência	01/01/2013 - 31/12/2013
----------------------------	------------------------------------	-----------------	-------------------------

Partes	SINTRAPAN SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE PANIFICACAO E CONFEITARIAS DO ESTADO DA BAHIA SIND DA IND DE PANIFICACAO E CONFEIT DA CID DO SALVADOR
---------------	--

TERMO ADITIVO DE CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR018612/2013
------------------------	----------------------

Grupo:	Gratificações, Adicionais, Auxílios e Outros
---------------	--

SubGrupo:	Adicional de Tempo de Serviço
------------------	-------------------------------

CLÁUSULA 7ª - AVISO PREVIO PROPORCIONAL

Para cada ano de vínculo empregatício na mesma empresa, ou fração igual ou superior a 06 (seis) meses, fica assegurado aos empregados demitidos sem justa causa 03 (três) dias de aviso prévio proporcional integrativo ao referido tempo de serviço para todos os efeitos.

O aviso prévio estabelecido nesta cláusula, por ser mais benéfico, substitui aquele previsto na Lei Federal nº. 12.506/2011.

Nº do Registro	BA000230/2012	Nº da Solicitação	MR019767/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2012 - 30/04/2013 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SIND DOS EMPR ENTID CULT REC A SOC ORI FOR PR EST DA BA ASSOCIACAO BENEFICENTE PAZ E BEM
---------------	--

ACORDO COLETIVO

Nº Solicitação:	MR019767/2012
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	--

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 14ª - DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

A ABPB assegurará as suas EMPREGADAS para cada ano de serviço ou fração igual ou superior a 6 (seis) meses, prestados pela mesma EMPREGADA 6 (seis) dias de aviso prévio proporcional.

Nº do Registro	BA000268/2011	Nº da Solicitação	MR017713/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2011 - 30/04/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	--

Partes	SIND DOS EMPR ENTID CULT REC A SOC ORI FOR PR EST DA BA ASSOCIACAO BENEFICENTE PAZ E BEM
---------------	--

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR017713/2011
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 14ª - DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL			
A ABPB assegurará às suas empregadas para cada ano de serviço ou função igual ou superior a 6 (seis) meses, prestados pela mesma EMPREGADA, 6 (seis) dias de aviso prévio proporcional.			

Nº do Registro	BA000438/2012	Nº da Solicitação	MR053924/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2011 - 30/04/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NA INDUSTRIA DE PAPEIS KLABIN S.A.
---------------	--

ACORDO COLETIVO	
------------------------	--

Nº Solicitação:	MR053924/2011
------------------------	----------------------

Grupo:	Gratificações, Adicionais, Auxílios e Outros
---------------	--

SubGrupo:	Outros Auxílios
------------------	-----------------

CLÁUSULA 29ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

Para os EMPREGADOS com idade superior a 45(quarenta e cinco) anos de idade, e no mínimo de 10 (dez) anos de empresa, quando do seu desligamento, será concedido aviso prévio adicional de 15 (quinze) dias.

Nº do Registro	BA000535/2011	Nº da Solicitação	MR048069/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/03/2011 - 29/02/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	---

Partes	SIND EMP EMP SEG P C AG A S P CRE EMP PREVI PRIV EST BA CONFIDENCE CORRETORA DE CAMBIO S/A
---------------	--

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR048069/2011
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 26ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL			
<p>Ressalvada disposição legal mais vantajosa, quando da rescisão do Contrato Individual de Trabalho por iniciativa da Empresa, será concedido ao Empregado Aviso Prévio proporcional ao tempo de serviço prestado, na seguinte proporção:</p>			
<p>a. 45 (quarenta e cinco) dias para os Empregados com cinco ou mais anos de serviço;</p>			
<p>b. A partir daí, de mais de 15 (quinze) dias a cada 05 (cinco) anos adicionais completos</p>			

Nº do Registro	BA000599/2011	Nº da Solicitação	MR047007/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/01/2011 - 31/12/2011 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	---

Partes	SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS IND DO VESTUARIO DE JEQ FEDERACAO DAS INDUSTRIAS DO ESTADO DA BAHIA
---------------	--

CONVENÇÃO COLETIVA	
---------------------------	--

Nº Solicitação:	MR047007/2011
------------------------	----------------------

Grupo:	Gratificações, Adicionais, Auxílios e Outros
---------------	--

SubGrupo:	Prêmios
------------------	---------

CLÁUSULA 10ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL	
<p>Por cada ano de serviço ou fração de seis meses fica concedido 02 (dois) dias de aviso prévio proporcional. PARÁGRAFO ÚNICO: Nas rescisões de contrato por motivo de aposentadoria, o empregado fará jus ao aviso acima mencionado.</p>	

Nº do Registro	BA000664/2011	Nº da Solicitação	MR058977/2011
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2011 - 30/04/2012 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	-----------------	-----------------	--

Partes	SIND DOS EMPR ENTID CULT REC A SOC ORI FOR PR EST DA BA ESPORTE CLUBE VITORIA
---------------	---

ACORDO COLETIVO			
------------------------	--	--	--

Nº Solicitação:	MR058977/2011		
------------------------	----------------------	--	--

Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
---------------	--	--	--

SubGrupo:	Aviso Prévio		
------------------	--------------	--	--

CLÁUSULA 13ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

O ESPORTE CLUBE VITÓRIA, assegurará a seus funcionários, para cada ano de serviço e posteriormente, por fração igual ou superior a 06 (seis) meses, prestados ao mesmo empregador, 03 (três) dias de aviso prévio proporcional.

Nº do Registro	CE000693/2012	Nº da Solicitação	MR029861/2012
-----------------------	---------------	--------------------------	---------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/05/2012 - 30/04/2013 *VIGÊNCIA EXPIRADA
----------------------------	--------------------	-----------------	---

Partes	S T I AGUAS MINERAIS CERVEJA E BEBIDAS EM G EST DO CEAR SIND DAS IND DE AGUAS MINCERV E BEB EM GERAL NO EST CE
---------------	---

CONVENÇÃO COLETIVA

Nº Solicitação:	MR029861/2012
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 18ª - AVISO PREVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO

O empregado demitido sem justa causa por iniciativa do empregador, com menos de 01 (um) ano de serviço na empresa, o aviso prévio será de 30 (trinta) dias, para os demais tempo de serviço aplica-se a tabela abaixo:

Tempo de Serviço	Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço		
	Art. 487 da CLT	Lei nº 12.506/2011	Dias
≥1 ano	30	3	33
≥ 2anos	30	6	36
≥ 3 anos	30	9	39
≥4 anos	30	12	42
≥5 anos	30	15	45
≥6 anos	30	18	48
≥7 anos	30	21	51
≥8 anos	30	24	55
≥9anos	30	27	58
≥10 anos	30	30	60
≥11 anos	30	33	63
≥12 anos	30	36	66
≥13 anos	30	39	69
≥14 anos	30	42	72
≥15 anos	30	45	75
≥16 anos	30	48	78
≥ 17 anos	30	51	81
≥18 anos	30	54	84
≥9 anos	30	57	87
≥ 20 anos	30	60	90

Parágrafo único - O desconto do aviso prévio se limita o § 5º do artigo 477 da CLT.

Nº do Registro	CE000784/2013	N da Soliitação	MR038/2013
-----------------------	----------------------	------------------------	-------------------

Tipo do Instrumento	Convenção Coletiva	Vigência	01/05/2013 - 3004/2014
----------------------------	---------------------------	-----------------	-------------------------------

Partes	S T I AGUAS MINERAIS CERVEJA E BEBIDAS EM G EST DO CEAR SIND DAS IND DE AGUAS MINCERV E BEB EM GERAL NO EST CE
---------------	---

CONVENÇÃO COLETIVA	
---------------------------	--

Nº Solicitação:	MR024938/2013
------------------------	----------------------

Grupo:	Contrato de Trabalho Admissão, Demissão, Modalidades
---------------	---

SubGrupo:	Aviso Prévio
------------------	--------------

CLÁUSULA 26ª - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO LEI Nº 12.506/2011.
Em caso de aviso prévio trabalhado por opção do Empregador, os empregados deverão cumprir apenas 30(trinta) dias de aviso prévio, conforme determina o art.487 da CLT, sendo indenizado o que exceder.

Nº do Registro	CE000816/2012	Nº da Solicitação	MR034985/2012
-----------------------	----------------------	--------------------------	----------------------

Tipo do Instrumento	Acordo Coletivo	Vigência	01/05/2012 - 30/04/2013 *VIGÊNCIA EXPIRADA
Partes	FED DOS TRAB NAS IND DA CONST E DO MOB EST DO CEARA REJUNTAMIX INDUSTRIA E COMERCIO DE ARGAMASSAS DO CEARA LTDA		
ACORDO COLETIVO			
Nº solicitação:	MR034985/2012		
Grupo:	Contrato de Trabalho – Admissão, Demissão, Modalidades		
SubGrupo:	Aviso Prévio		

CLÁUSULA 11ª - DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL.

Para cumprimento da Lei nº 12.506/2011, fica estabelecida a seguinte tabela para o Aviso Prévio Proporcional.

AVISO	TEMPO
30 DIAS	Até 01 ANO
33 DIAS	Mais de 01 ANO
36 DIAS	Mais de 02 ANOS
39 DIAS	Mais de 03 ANOS
42 DIAS	Mais de 04 ANOS
45 DIAS	Mais de 05 ANOS
48 DIAS	Mais de 06 ANOS
51 DIAS	Mais de 07 ANOS
54 DIAS	Mais de 08 ANOS
57 DIAS	Mais de 09 ANOS
60 DIAS	Mais de 10 ANOS
63 DIAS	Mais de 11 ANOS
66 DIAS	Mais de 12 ANOS
69 DIAS	Mais de 13 ANOS
72 DIAS	Mais de 14 ANOS
75 DIAS	Mais de 15 ANOS
78 DIAS	Mais de 16 ANOS
81 DIAS	Mais de 17 ANOS
84 DIAS	Mais de 18 ANOS
87 DIAS	Mais de 19 ANOS
90 DIAS	Mais de 20 ANOS

site: <http://www3.mte.gov.br/sistemas/mediador/>

Súmulas, OJs e Precedentes Normativos do TST

SUM-10 PROFESSOR. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. TÉRMINO DO ANO LETIVO OU NO CURSO DE FÉRIAS ESCOLARES. AVISO PRÉVIO. O direito aos salários do período de férias escolares assegurado aos professores (art. 322, caput e § 3º, da CLT) não exclui o direito ao aviso prévio, na hipótese de dispensa sem justa causa ao término do ano letivo ou no curso das férias escolares.

SUM-14 CULPA RECÍPROCA. Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado tem direito a 50% (cinquenta por cento) do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

SUM-44 AVISO PRÉVIO. A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobro, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio.

SUM-73 DESPEDIDA. JUSTA CAUSA. A ocorrência de justa causa, salvo a de abandono de emprego, no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira do empregado qualquer direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória.

SUM-163 AVISO PRÉVIO. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. Cabe aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, na forma do art. 481 da CLT.

SUM-182 AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA. LEI Nº 6.708, DE 30.10.1979. O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei nº 6.708, de 30.10.1979.

SUM-230 AVISO PRÉVIO. SUBSTITUIÇÃO PELO PAGAMENTO DAS HORAS REDUZIDAS DA JORNADA DE TRABALHO. É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.

SUM-253 GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL. REPERCUSSÕES. A gratificação semestral não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, ainda que indenizados. Repercute, contudo, pelo seu duodécimo na indenização por antigüidade e na gratificação natalina.

SUM-276 AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO. O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.

SUM-305 FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO. O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS.

SUM-348 AVISO PRÉVIO. CONCESSÃO NA FLUÊNCIA DA GARANTIA DE EMPREGO. INVALIDADE. É inválida a concessão do aviso prévio na fluência da garantia de emprego, ante a incompatibilidade dos dois institutos.

SUM-354 GORJETAS. NATUREZA JURÍDICA. REPERCUSSÕES. As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado.

SUM-369 DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. [...]
V - O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade, visto que inaplicável a regra do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho. (ex-OJ nº 35 da SBDI-1 - inserida em 14.03.1994)

SUM-371 AVISO PRÉVIO INDENIZADO. EFEITOS. SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTES. A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário. (ex-OJs nºs 40 e 135 da SBDI-1 – inseridas, respectivamente, em 28.11.1995 e 27.11.1998)

SUM-380 AVISO PRÉVIO. INÍCIO DA CONTAGEM. ART. 132 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. Aplica-se a regra prevista no "caput" do art. 132 do Código Civil de 2002 à contagem do prazo do aviso prévio, excluindo-se o dia do começo e incluindo o do vencimento. (ex-OJ nº 122 da SBDI-1 - inserida em 20.04.1998)

SÚM-441. AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE. O direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei nº 12.506, em 13 de outubro de 2011.

OJ-SDI1-14 AVISO PRÉVIO CUMPRIDO EM CASA. VERBAS RESCISÓRIAS. PRAZO PARA PAGAMENTO. Em caso de aviso prévio cumprido em casa, o prazo para pagamento das verbas rescisórias é até o décimo dia da notificação de despedida.

OJ-SDI1-42 FGTS. MULTA DE 40%. [...] II - O cálculo da multa de 40% do FGTS deverá ser feito com base no saldo da conta vinculada na data do efetivo pagamento das verbas rescisórias, desconsiderada a projeção do aviso prévio indenizado, por ausência de previsão legal. (ex-OJ nº 254 da SBDI-1 - inserida em 13.03.2002)

OJ-SDI1-82 AVISO PRÉVIO. BAIXA NA CTPS. A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado.

OJ-SDI1-83 AVISO PRÉVIO. INDENIZADO. PRESCRIÇÃO. A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, CLT.

OJ-SDI1-268 INDENIZAÇÃO ADICIONAL. LEIS nºs 6.708/79 E 7.238/84. AVISO PRÉVIO. PROJEÇÃO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Somente após o término do período estável é que se inicia a contagem do prazo do aviso prévio para efeito das indenizações previstas nos artigos 9º da Lei nº 6.708/79 e 9º da Lei nº 7.238/84.

OJ-SDI1-367 AVISO PRÉVIO DE 60 DIAS. ELASTECIMENTO POR NORMA COLETIVA. PROJEÇÃO. REFLEXOS NAS PARCELAS TRABALHISTAS. O prazo de aviso prévio de 60 dias, concedido por meio de norma coletiva que silencia sobre alcance de seus efeitos jurídicos, computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT, repercutindo nas verbas rescisórias.

OJ-SDI1-394 REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - RSR. INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS. NÃO REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DAS FÉRIAS, DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, DO AVISO PRÉVIO E DOS DEPÓSITOS DO FGTS. A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sob pena de caracterização de “bis in idem”.

OJ-SDI1T-13 CSN. LICENÇA REMUNERADA. AVISO PRÉVIO. CONCOMITÂNCIA. POSSIBILIDADE. Devido às circunstâncias especialíssimas ocorridas na CSN (Próspera), considera-se válida a concessão de aviso prévio durante o período da licença remunerada.

PN-24 DISPENSA DO AVISO PRÉVIO. O empregado despedido fica dispensado do cumprimento do aviso prévio quando comprovar a obtenção de novo emprego, desonerando a empresa do pagamento dos dias não trabalhados.

Resenha

Luiz Eduardo Gunther
Willians Franklin Lira dos Santos

**Aviso Prévio.
Hirosê Pimpão
2ª ed. Rio de Janeiro.
José Konfino, 1958**

Conquanto previsto na Consolidação das Leis do Trabalho desde seu nascedouro, o aviso prévio revela-se atual em razão da recente regulamentação do inciso XXI, do artigo 7.º da Constituição da República Federativa do Brasil, por intermédio da Lei n.º 12.506, de 11 de outubro de 2011. Conceitua-se aviso prévio como sendo a comunicação a que está obrigada qualquer das partes do contrato de trabalho, estabelecido por prazo indeterminado, a oferecer a outra, quanto ao seu desejado rompimento da relação de emprego, com antecedência mínima legal, sob pena de indenização substitutiva.

Para Hirosê Pimpão, em seu clássico estudo de 1945, *“o Aviso Prévio é o espaço de tempo, fixado em lei, que antecede à rescisão unilateral do contrato de trabalho por prazo indeterminado, quando não tenha ocorrido um motivo imperioso, e durante o qual a parte avisada deve procurar restabelecer as condições normais de seu trabalho, evitando, assim, as conseqüências da ruptura brusca dos vínculos contratuais”* (PIMPÃO, Hirosê. *Aviso Prévio*. 2 ed. Rio de Janeiro: José Konfino, 1958. p. 78-79).

Esse autor, pioneiro da Advocacia Trabalhista - ombreando nomes como Alino da Costa Monteiro, Mário Borghini, Orozimbo de Almeida Rego - consagrou-se doutrinador profícuo, responsável por densas contribuições do incipiente ramo do saber a que então se dedicava em prática e teoria: *“Notas sobre a lei de acidentes do trabalho e a realidade brasileira”* (1939), *“Natureza jurídica da convenção coletiva de trabalho”* (1940), *“Despedida injusta – a lei n.º 62 na teoria e na prática”* (1941), *“Estabilidade no direito positivo brasileiro”* (1942), *“Getúlio Vargas e o direito social trabalhista”* (1942), *“As férias e o bem-estar físico do trabalhador”* (1943), *“Das relações de emprego no direito do trabalho”* (1944), dentre outras tantas mais.

“Aviso-prévio”, obra editada pela primeira vez em 1945, a par da importância histórica, sobrevive ileso, graças à profundidade de pesquisa e caráter propedêutico de que se norteou na verticalização do tema a que se propôs pesquisar.

Contextualiza, de início, o tema historicamente e na ambiência das relações de trabalho, induzindo à posterior discussão pormenorizada dos elementos, natureza, jurídica, aspectos públicos e privados que envolvem o instituto. Segue, analisando os reflexos, direitos e obrigações dos sujeitos da relação de trabalho a ele ligados, para, então refletir sobre aspectos processuais, inerentes à sua concreção por via heterônoma.

Contribui, grandemente, com considerações de ordem prática, subvencionando fundamentos e soluções às mais diversas questões fenomênicas envolvendo o instituto analisado.

Retomando à culta digressão teórica com que inicia a obra, analisa aspectos de direito comparado no direito italiano, francês, alemão, grego, suíço, belga, russo, tcheco-eslovaco, argentino, chileno e equatoriano.

Trata-se, portanto, de obra que completa um ciclo, mas permanece atual. Em que pese seu nascedouro permeado pela lacunosidade no que refere à reflexão no que desde o conceito à aplicação do aviso-prévio, sobrevive e encontra novo panorama, em que se renova e, como bem observara Hirosê Pimpão: *“Dessarte, e tendo-se vistas sobre o direito comparado, nada de exagero pode haver na frase que afirmar, como nós aqui o fazemos, ser em matéria de Aviso Prévio, o nosso direito, o mais adiantado e o mais lógico e congruente com as finalidades do instituto e com os imperiosos mandamentos da realidade social que palpita exuberante de vida e prenhe do germe de novas exigências existentes no ambiente das relações entre empregados e empregadores”*.

Sinopse

Maria Ângela de Novaes Marques
Márcia Bryzyski

**O aviso prévio.
Carlos Alberto Reis
de Paula
São Paulo: LTr, 1988.**

Analisado com profundidade a partir dos marcos evolutivos históricos da categoria jurídica, o aviso prévio serviu de tema para a dissertação de Mestrado de Carlos Alberto Reis de Paula, que editou o livro "O Aviso Prévio" às vésperas do nascimento da então chamada Nova Constituição de 1988. Prenunciava com seu trabalho de extensa pesquisa o amadurecimento do instituto jurídico elevado à condição de direito garantia pela Constituição de outubro de 1988 e que sob as hostes democráticas ali consolidadas, viria a receber construção jurisprudencial enriquecedora ao longo dos vinte e cinco anos seguintes.

Em seu capítulo primeiro o autor discorre sobre o Contrato de Trabalho, seus elementos e espécies, destacando hipóteses de dissolução que mereceram tratamento pelo Direito Constitucional em 1934 e 1937, no Brasil, e no Direito Comparado, caminho por onde segue o capítulo II, agora sob o viés da Recomendação nº 119 da OIT e do tratamento dado ao instituto na Itália, Portugal, França e Argentina.

Concentrando-se no Brasil após o progresso histórico comparado, analisa a evolução do aviso prévio – cláusula de reciprocidade e boa-fé imanente aos contratos por prazo indeterminado - com enfoque para as previsões contidas no Código Comercial, artigo 81, que inaugurou a tutela nacional para cláusulas de aviso prévio ao tratar do encerramento dos contratos por prazo indeterminado dos agentes auxiliares de comércio, dos feitores, dos

guarda-livros e dos caixeiros, e no Código Civil de 1917, Livro das obrigações, previsão destinada às hipóteses de locação de serviços, até chegarmos à CLT, que há 70 anos destina ao instituto os artigos 487 a 491.

Os capítulos IV e V buscam estabelecer a conceituação e a natureza jurídica do aviso prévio, permitindo concluir que era antevista a evolução do instituto e a necessidade de se estabelecer soluções normativas específicas para os casos de despedida indireta, suspensão do contrato, trabalho do menor, estabilidade provisória, reconsideração, transação, dentre outras, que foram recebendo, ao longo dos anos, amplo tratamento pela jurisprudência.

“Direito potestativo, constitutivo e não autônomo”, o aviso prévio [...] é um instituto que em determinados momentos parece hibernado, ressurgindo com toda a força em outros” (pág. 87). Palavras do autor na conclusão da obra, que soam perfeitamente adequadas ao presente. Leitura que se indica.

Cinema

Simone Aparecida Barbosa Mastrantonio



"AMOR SEM ESCALAS"

(*Up in the Air*, 2009),
de Jason Reitman.

O filme "Amor sem Escalas" objetiva revelar as deficiências ocorridas nos processos de demissão e questionar se elas devem ser realizadas de forma pessoal ou mecanizada.

Relata a vida profissional de Ryan Bingham (George Clooney), um executivo especializado em demissões, que adora seu trabalho. No decorrer do filme, Ryan demonstra ser uma pessoa solitária, que vive exclusivamente para o trabalho, não possui uma vida social e, tampouco, convívio com seus familiares. Exercendo sua função com bastante habilidade, é considerado pela empresa um dos melhores empregados, pois tem um raciocínio muito rápido e uma percepção incrível sobre como conduzir a situação de forma a amenizar o conflito. Consegue manter-se indiferente a realidade das pessoas que demite, de tal forma, que o desespero e a angústia alheios não lhe afetam em nada e, muitas vezes, consegue dar nova perspectiva a vida de algumas pessoas que foram demitidas.

Todavia, devido à reestruturação na empresa, Ryan tem seu estilo de vida ameaçado. Com o intuito de cortar custos, seu chefe resolve adotar um plano de demissão por meio de videoconferências, pelo qual as pessoas poderão ser demitidas sem que haja a necessidade de deslocamento do empregado que exerce a função de demitir as pessoas. De consequência, ele é

encarregado de ensinar à novata Natalie Keener (Anna Kendrick), responsável pelo tal projeto de reestruturação, o ofício de demitir as pessoas. Descontente, Ryan procura convencê-la do erro que é a implantação desse sistema, viajando com Anna para mostrar a realidade de seu trabalho, procura convencê-la a desistir da ideia de implantar o sistema de demissões por videoconferências. Ele se opõe, não apenas pela iminência de mudar sua vida, mas também pelo tratamento que as pessoas irão receber, vez que, a seu juízo, as pessoas demitidas por vídeo se sentirão desrespeitadas e, até mesmo, humilhadas. Segundo o personagem Ryan, tem uma "arte" no que ele faz, serviço que não pode ser reproduzido pela câmera.

Bibliografia



A Biblioteca do TRT da 9ª Região informa a bibliografia disponível sobre o tema "Aviso Prévio Proporcional".

ALVES, Amauri Cesar. O "novo" aviso prévio proporcional Lei nº 12.506 2011 **Repertório IOB de Jurisprudência**. São Paulo, v. 26, n. 5, cd. 2, p. 159-163, 1ª quinz./mar. 2012.

ALVES, Amauri Cesar. O problema da reciprocidade do aviso prévio proporcional **Suplemento Trabalhista LTr**. São Paulo, v. 48, n. 49, p. 239-243, mai. 2012.

BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. Reflexões sobre o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. **Justiça do trabalho**. Porto Alegre, v. 28, n. 334, p. 77-99, out. 2011

CARDOSO, Jair Aparecido. Aviso prévio e os reflexos da Lei nº 12.506 2011 **Repertório IOB de Jurisprudência**. São Paulo, v. 25, n. 23, cd.2, p. 682-687, 1ª quinz./dez. 2011

CASSAR, Vólia Bomfim. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. **Trabalho em revista - Encarte**. Curitiba, n. 181, p. 6579-6583, mar. 2012.

FARJALLA, Victor. Aviso prévio proporcional crítica à nota técnica nº 184 do MTE. **Jornal trabalhista**. Brasília, v. 29, n. 1435, p. 4-5, jul. 2012

FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. Aviso prévio proporcional - Lei n. 12.506, de 11.10 2011 - sua aplicação. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo, v. 75, n. 11, ex. 1, p. 1296-1303, nov. 2011

FONSECA, José Geraldo. O novo aviso prévio **Jornal trabalhista**. Brasília, v. 28, n. 1404, p. 4-5, dez. 2011

FRANCO, Guilherme Alves de Mello. Comentários à Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011. **Repertório IOB de Jurisprudência**. São Paulo, v. 25, n. 23, cd.2, p. 680-682, 1ª quinz./dez. 2011

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Eficácia da norma constitucional e aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. **Jornal trabalhista**. Brasília, v. 28, n. 1394, p. 4-7, set. 2011

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 12.506 2011 e aviso prévio proporcional **Revista dos tribunais (São Paulo)**. São Paulo, v. 100, n. 913, p. 349-363, nov. 2011

HEFFNER, Cristovão Donizetti. Anotações sobre o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. **Suplemento Trabalhista LTr**. São Paulo, v. 48, n. 69, p. 337-339, jun. 2012.

JAKUTIS, Paulo. Considerações sobre a Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011. **Repertório IOB de Jurisprudência**. São Paulo, v. 25, n. 21, cd. 2, p. 627-631, 1º quinz./nov. 2011

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa; JORGE, Neire Dias Ferreira. O aviso prévio e a sua proporcionalidade. **Justiça do Trabalho**. Porto Alegre, v. 29, n. 338, p. 19-36, fev. 2012

LUDWIG, Guilherme Guimarães. Abordagem constitucional do aviso prévio proporcional **Revista Síntese trabalhista e previdenciária**. [S.l.], v. 23, n. 270, p. 52-66, dez. 2011

MALLET, Estêvão. Aplicação no tempo da nova lei sobre aviso prévio proporcional **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo, v. 75, n. 11, ex. 1, p. 1312-1319, nov. 2011

MARTINS, Adalberto. Algumas considerações sobre o novo aviso prévio (Lei nº 12.506 2011). **Revista Síntese trabalhista e previdenciária**. [S.l.], v. 23, n. 270, p. 79-83, dez. 2011

MARTINS, Melchíades Rodrigues. Empregado doméstico - direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço - Lei n. 12.506, de 11.10.11. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo, v. 76, n. 8. ex. 1, p. 954-957, ago. 2012

MARTINS, Sergio Pinto. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. **Revista Síntese trabalhista e previdenciária**. [S.l.], v. 23, n. 270, p. 9-20, dez. 2011

MONTEIRO, Carlos Augusto M. de O.; CREMONESI, André. Aviso prévio proporcional - questões polêmicas. **LTr Suplemento**. São Paulo, v. 47, n. 128, p. 643-646, nov. 2011

NASCIMENTO, Amauri Mascaro; MASSONI, Túlio de Oliveira. O aviso prévio proporcional **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo, v. 76, n. 1, ex. 1, p. 7-16, jan. 2012

OLIVEIRA, Luiz Eduardo Vieira. Aviso prévio proporcional ônus ou bônus? **Jornal trabalhista**. Brasília, v. 29, n. 1433, p. 4-7, jul. 2012.

OLIVEIRA, Rafael de Mello e Silva de. O impacto das novas súmulas do Tribunal Superior do Trabalho no âmbito empresarial. **Jornal**

trabalhista. Brasília, v. 30, n. 1477, p. 4-5, maio 2013

PEREIRA, Agostinho Zechin. Polêmicas da nova lei do aviso prévio **LTr Suplemento**. São Paulo, v. 47, n. 138, p. 691-695, nov. 2011

PIAZERA JÚNIOR, Romeo; PACHER, Gustavo. Aviso prévio proporcional - o equívoco da norma técnica n. 184/2012 do MTE. **Suplemento Trabalhista LTr**. São Paulo, v. 48, n. 70, p. 341-345, jul. 2012.

RIBEIRO, Henrique França. A reciprocidade no aviso prévio proporcional **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 11. Região**. Manaus, v. 19, n. 19, p. 29-46, jan./dez. 2011

SALES, Cleber Martins. Aviso prévio proporcional implicações práticas. **LTr Suplemento**. São Paulo, v. 47, n. 137, p. 683-690, nov. 2011

SALES, Cleber Martins; MARANHÃO, Ney. A proporcionalidade do aviso prévio (Lei n. 12506 2011 e sua não aplicação a favor da classe patronal). **Suplemento Trabalhista LTr**. São Paulo, v. 48, n. 101, p. 499-501, set. 2012.

SALES, Cleber Martins. A proporcionalidade do aviso prévio (Lei n. 12.506 2011 e sua aplicação a favor dos trabalhadores domésticos). **Suplemento Trabalhista LTr**. São Paulo, v. 48, n. 79, p. 387-390, jul. 2012

SAMPAIO, Reinaldo de Freitas. Nova lei do aviso prévio e sua aplicabilidade nos contratos de trabalho rescindidos a partir de 11.10.09. **Jornal trabalhista**. Brasília, v. 28, n. 1398, p. 4-5, out. 2011

SILVA, Homero Batista Mateus da. Em busca do tempo perdido: o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço e a Lei nº 12.506 2011 **Revista Síntese trabalhista e previdenciária**. [S.l.], v. 23, n. 275, p. 90-112, maio 2012.

SIMÕES, Mauricio Pereira. Aviso prévio proporcional e as discussões anunciadas. **LTr Suplemento**. São Paulo, v. 48, n. 8, p. 31-36, fev. 2012

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Aviso prévio desproporcional. **Justiça do trabalho**. Porto Alegre, v. 29, n. 344, p. 88-91, ago. 2012

VARGAS, Luiz Alberto de. A auto aplicabilidade da norma constitucional que prevê o aviso prévio proporcional **Juris Plenum**. Caxias do Sul, v. 7, n. 42, p. 75-112, nov. 2011

VIEIRA JÚNIOR, Rosendo de Fátima. A (des) regulamentação do aviso prévio proporcional pela lei n. 12.506 2011 **LTr Suplemento**. São Paulo, v. 48, n. 7, p. 25-30, fev. 2012.

Registro Fotográfico



Texto: Gilberto Bonk Jr
Fotos: Luca Karas (estagiário)
Ascom/TRT-PR

Seminário

“Teorias Sistêmica, Risco e Direito”

A Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná recebeu, na sexta-feira (12/07), o Doutor Raffaele Di Giorgio, renomado professor de Direito e Sociologia da Universidade de Salento, na Itália. O convidado proferiu o Seminário “Teoria Sistêmica, Risco e Direito”.

Tributo – Antes do convidado apresentar o Seminário, a vice-diretora da Escola Judicial, desembargadora Ana Carolina Zaina, ao lado do vice-presidente do TRT-PR, desembargador Altino Pedrozo dos Santos, e do conselheiro Ney José de Freitas, do CNJ, fez uma homenagem ao decano do Tribunal, desembargador Tobias de Macedo Filho, que também compunha a mesa de abertura do evento.

Na iminência de completar 70 anos e da aposentadoria compulsória, o desembargador, ex-presidente e último integrante da composição inicial do TRT, de 1976, foi surpreendido pelas palavras da magistrada: “Se a presidência do Tribunal Regional do Trabalho do Paraná dignifica e honra a todos aqueles que têm a possibilidade de exercê-la, ela é uma delegação do Plenário. Mas ocupar a titulação de decano é o desejo de um coração convicto de servir a Justiça enquanto houver saúde. Portanto, é uma honra que o decano passe o portal da Escola Judicial e tome assento nesta mesa”.

A desembargadora Ana Carolina destacou o trabalho jurídico nacionalmente notório do decano, e seu esforço na instalação de unidades no interior do Paraná, em período em que a Justiça do Trabalho era vista como adversa. “Por isso eu digo, desembargador Tobias, que Vossa Excelência é o Marechal das Fronteiras da Justiça do Trabalho do Paraná.”

A seguir, a magistrada relatou uma situação pessoal que justificou sua emoção ao longo do tributo. O desembargador é precursor, não apenas no TRT-PR, mas no campo do Direito, em âmbito administrativo, ao conceder licença maternidade à mãe adotiva. “Muito mais do que a desembargadora, é a mãe que o reverencia”, completou.

Seminário - O professor Raffaele Di Giorgio iniciou o “Seminário “Teoria Sistêmica, Risco e Direito” afirmando que estava emocionado. “Sinto-me assim todas as vezes que enfrento um público de magistrados. Isso porque é preciso grande respeito frente a pessoas que todos os dias trabalham com o Direito. Profissionais que se defrontam com questões difíceis como são as condições decisórias”.

O professor, que foi colaborador do sociólogo alemão Niklas Luhmann, expôs seus estudos acerca da complexa tarefa que juízes e desembargadores têm que desempenhar diariamente, no exercício da atividade judicante. “Os juízes são, para utilizar uma expressão de Borges, construtores. E nesse caso o que se está construindo é algo muito especial, é futuro. Tenho certeza que vocês exercerão essas atividades da melhor maneira possível”.



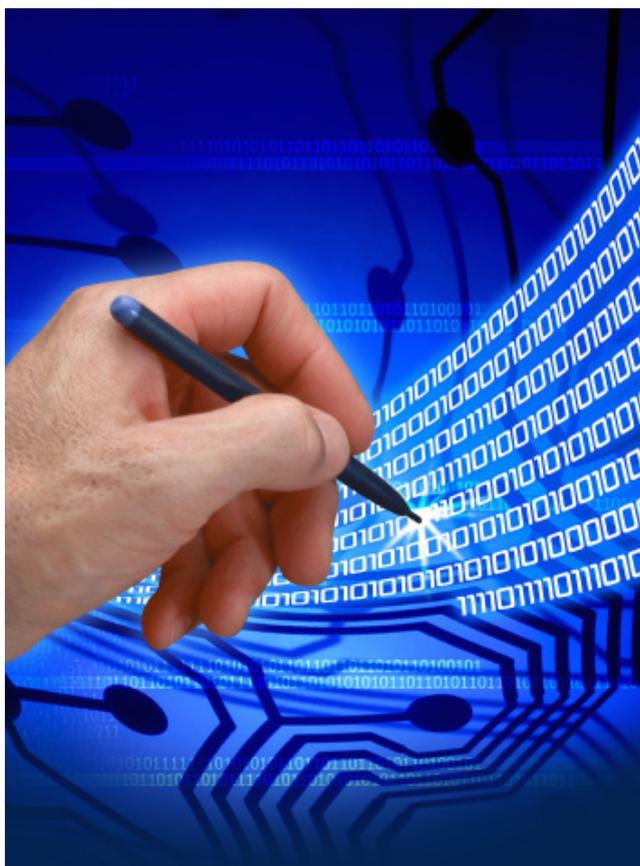












Envie sua contribuição (sentenças, acórdãos ou artigos) para
o e-mail escolajudicial@trt9.jus.br