

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO

Eduardo Fochesatto

CARACTERÍSTICAS DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL E SUAS
DISCUSSÕES COM O ADVENTO DA LEI 12.506/2011

PORTO ALEGRE

2015

EDUARDO FOCHESTATTO

**CARACTERÍSTICAS DO AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL E SUAS
DISCUSSÕES COM O ADVENTO DA LEI 12.506/2011**

Trabalho de Conclusão apresentado em formato monográfico ao Curso de Especialização em Direito do Trabalho, do Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul – UFRGS – requisito parcial para a obtenção de título de Especialista.

Orientador: Prof^a. Dr^a. Luciane Cardoso Barzotto

PORTO ALEGRE

2015

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo traçar as distinções existentes entre o instituto jurídico do Aviso Prévio no nosso ordenamento dentro do ramo do Direito do Trabalho. Busca-se demonstrar que constitui um dever e também um direito entre as partes contratantes, porém, com o surgimento da Lei 12.506/2011 o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço trouxe um direito somente do trabalhador, constituindo um direito unilateral regulado por lei infraconstitucional.

Ainda, foi feito o estudo do instituto do aviso prévio em si. Sendo abordada sua origem histórica, seu conceito, suas formas e seus prazos.

Por fim, será abordado o tema da proporcionalidade do aviso prévio e sobre a sua regulamentação a partir da Lei 12.506/2011. Serão analisadas as lacunas deixadas pelo legislador, bem como a sua aplicação e a contagem dos dias excedentes aos trinta dias base esculpido em nossa Constituição Federal.

Palavras-chave: contrato de trabalho; aviso prévio; aviso prévio proporcional; Lei 12.506/2011.

SUMÁRIO

1 – INTRODUÇÃO.....	5
2 – EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO	8
2.1 Da classificação da extinção do contrato de trabalho: resilição, resolução, rescisão e caducidade	9
2.1.1 Resilição.....	9
2.1.2 Resolução.....	10
2.1.3 Rescisão.....	11
2.1.4 Caducidade.....	11
3 – DURAÇÃO DOS CONTRATOS DE TRABALHO.....	13
3.1 Da extinção do contrato de trabalho por tempo determinado.....	13
3.2 Da extinção do contrato de trabalho por tempo indeterminado.....	13
3.3. Dos prazos para pagamento das verbas rescisórias.....	14
4 – AVISO PRÉVIO.....	20
4.1 Conceito.....	21
4.1.1 Evolução histórica.....	22
4.1.2 Natureza jurídica.....	27
4.1.3 Efeitos.....	28
4.1.4 Finalidade.....	29
4.2 Espécies de aviso prévio.....	30
4.2.1 Aviso prévio trabalhado.....	30
4.2.2 Aviso prévio indenizado.....	32
5 – AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL – ANÁLISE DA LEI 12.506 de 2011.....	33
5.1 Da eficácia da Lei 12.506/2011 no tempo.....	37
5.2 Beneficiários do Aviso Prévio Proporcional.....	41

5.3 Contagem do Aviso Prévio Proporcional	43
5.4 Limite teto de 90 dias.....	46
6 – CONCLUSÃO.....	49
7 – REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	51

1- INTRODUÇÃO

Como é sabido, as partes que pactuam a relação de emprego em nosso ordenamento jurídico não possuem uma igualdade jurídica, sendo que o empregado encontra-se em posição de subordinação frente a seu empregador. Assim, o ramo do Direito do Trabalho surge com o principal objetivo de proteção dessa parte hipossuficiente da relação, trazendo ao empregado condições que possam garantir ou pelo menos diminuir as desigualdades e a inibição de condutas abusivas por parte do empregador com seus empregados.

Nessa senda, surge o instituto do Aviso Prévio como um direito. Ele surge para dar continuidade à relação de emprego, protegendo, dessa forma, as partes. Obviamente com mais atenção ao empregado, eis que é o mais prejudicado com o término da relação de emprego.

O instituto do aviso prévio que antigamente era apenas considerado uma garantia contratual recíproca, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, passou a ser um direito fundamental do trabalhador, integrando o sistema constitucional de proteção ao emprego, insculpido no inciso XXI da Constituição Federal.

Diante disso, o aviso prévio proporcional surge, dentre outros motivos, como uma garantia ao empregado para que, ocorrendo a extinção do contrato de trabalho, o mesmo tenha tempo hábil para a procura de um novo emprego de modo que seus prejuízos econômicos sejam ainda menos expressivos. Essa proporcionalidade traz ainda a limitação do empregador do poder de seu uso diretivo, eis que o empregador que quiser dispensar seu empregado terá que arcar com as consequências deste ato.

Após cerca de vinte e três anos de mora do legislador ordinário, o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço restou, finalmente, regulamentado pela Lei 12.506/11, eis que a norma constitucional era de eficácia limitada, dependendo de regulamentação infraconstitucional. Contudo, conforme restará analisado no decorrer do presente trabalho, a regulamentação desse instituto se deu de forma precária, seja por não atingir as expectativas quanto a proteção do

empregado, seja quando as inúmeras lacunas quanto à aplicação do direito bem como das partes que poderiam usufruir do aviso prévio proporcional.

Assim, a presente monografia terá como intuito a análise do aviso prévio desde seu surgimento, até a edição da Lei 12.506/2011 com a regulamentação do aviso prévio proporcional, analisando-se ainda as lacunas deixadas na Lei pelo legislador ordinário.

2 – A EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

O término do contrato de trabalho constitui o objeto do direito material do trabalho, ramo da ciência jurídica que se ocupa especificamente visando proteger e garantir os direitos sociais dos trabalhadores bem como delimitar o poder de mando dos empregadores¹.

Diante disso, o término do contrato de trabalho e, por consequência, o encerramento do uso da “energia” do empregado perante o seu empregador, tornam-se questões de maior relevância no ramo do Direito do Trabalho, pois entra à tona o estudo de diversos aspectos jurídicos e sociais, indo além do interesse individual das partes.

Nesse sentido, observa Maurício Godinho Delgado, que o trabalho vai além do interesse individual das partes, tendo em vista que tem reflexo na esfera social, uma vez que o desemprego não pode e não deve interessar a sociedade. Diante disso, o trabalho torna-se instrumento basilar de formação pessoal, profissional e moral do cidadão na comunidade em que está inserido.²

Com relação à nomenclatura dada a esse instituto, tal tema ainda gera inúmeras discussões. Para Carmen Camino, o legislador ao designar de forma genérica o evento jurídico da extinção do contrato de trabalho como “rescisão”, restou equivocado, eis que, para a Desembargadora, esta seria uma espécie do gênero extinção do contrato. Porém, para Carmen, as dissensões giram em torno muito mais de terminologia do que de conteúdo propriamente³.

Assim, a extinção do contrato de trabalho nada mais é do que o término total da relação de emprego entre as partes: extinto o contrato de trabalho, não existirá mais a continuação das relações reguladas pela Consolidação das Leis do Trabalho, eis que é o momento de rompimento

¹ VIDOTTI, Tarcio José; MARTINS Melchiades Rodrigues; GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto, **Fundamentos do Direito do Trabalho**. Ed. LTr, São Paulo. 2000. P.357

² DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do Trabalho**. 11. Ed. São Paulo: Ltr, 2012. p.1115.

³ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 458.

contratual onde o empregado ou o empregador resolvem não dar continuidade à relação de emprego⁴.

Importante frisar que, embora exista a já demonstrada diversidade de terminologias sobre o tema quanto à extinção do contrato de trabalho, não existem maiores divergências e controvérsias sobre o conteúdo do instituto, qual seja: o término no contrato de trabalho.

Via de regra, os contratos de trabalho são formalizados por período indeterminado, nos termos do Artigo 477 da Consolidação das Leis do Trabalho⁵, sendo o trabalho por prazo determinado a exceção, poderão ocorrer determinadas situações jurídicas.

Com a extinção do contrato, surge para o empregador o dever de quitar todos os direitos legais que o empregado venha a ter direito. Assim, a legislação prevê inúmeras formas da extinção do contrato de trabalho, bem como algumas delas preveem o pagamento de determinadas verbas. Diante disso, será analisado a seguir, algumas dessas modalidades.

2.1 Da Classificação da extinção do contrato de trabalho: Resilição, Resolução, Rescisão e Caducidade.

Embora ainda exista a divergência na atual doutrina quanto à correta denominação a ser dada as formas de extinção do contrato de trabalho, o que nos interessa, por ora, de fato, é enxergar os fatos geradores bem como as causas que determinam a extinção do contrato, as quais geram inúmeros efeitos importantes⁶. Senão vejamos:

2.1.1 Resilição

⁴ PRETTI, Gleibe. **Manual de Direito do Trabalho**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010. P. 179.

⁵ Art. 477. É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa

⁶ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 458.

Essa espécie de extinção do contrato de trabalho se realiza de ato de vontade dos sujeitos contratantes.

Existindo a vontade de somente uma das partes (empregado ou empregador), resulta-se a *resilição unilateral*. Em síntese, a resilição contratual unilateral corresponde ao ato de denúncia do contrato de trabalho, seja pelo pedido de demissão do empregado ou pelo despedimento pelo empregador.

A despedida por iniciativa do empregador será vazia quando exercitada sem motivação explícita, denominando-se o conhecido jargão “despedida sem justa causa”, sendo contrária à despedida “com justa causa”, única hipótese elencada na CLT para a denúncia cheia do contrato de trabalho em relação à generalidade dos empregados, consoante artigo 482 da CLT.

Com relação ao empregado, é sabido que o mesmo não possui poder disciplinar, podendo exercitar, desse modo, somente a denúncia vazia do contrato de trabalho. No caso de eventual justa causa do empregador (artigo 483 da CLT), cabe ao empregado ajuizar ação judicial para obter a sua resolução por sentença da Justiça do Trabalho⁷.

2.1.2 Resolução

A resolução do contrato de trabalho decorre das vontades congruentes das partes (empregado/empregador), nos casos dos contratos a prazo determinado, sujeitos a termo ou condição resolutivas. Ao realizar o contrato, ambos estipulam termo final ou prazo para o implemento de determinada condição que resolve, naturalmente, o contrato.

Nas palavras de MARCOS DA SILVA PORTO:

A resolução constitui a extinção contratual fundada em inexecução faltosa por parte de um dos contratantes, ganhando relevo no âmbito das relações empregatícias dada a previsão legal das figuras da justa causa. O contrato de emprego, figura jurídica complexa, encerra para as partes um feixe múltiplo de direitos e obrigações recíprocas, cuja inobservância, verificado certo grau de gravidade, pode ensejar a ruptura do liame tanto pelo empregado quanto pelo empregador. Dentre os principais deveres do empregado, destacam-se o de

⁷ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 459.

sujeição ao poder hierárquico e de comando do empregador(...). Do lado do empregador, podemos citar o dever de atuar com boa-fé.

Para Carmen Camino, existe ainda, a possibilidade de se consumar a resolução, quando, na superveniência de determinação judicial determinar-se a desconstituição da relação jurídica entre as partes pactuantes.⁸

2.1.3 Rescisão

O termo rescisão deriva do latim “*rescissio*” ou “*rescindire*”, significando anulação, retirada dos efeitos jurídicos do ato.

Se tratando de contrato, a rescisão ocorre em situações de vícios ou defeitos, quando destes resultarem lesão a uma das partes que pactuou o contrato ou até mesmo quando atingir a terceiros.

Assim, em tese, é possível rescindir o contrato de trabalho quando corrompido de nulidade, tais como: objeto proibido, inobservância de determinados requisitos legais essenciais, erro, fraude, etc.

A nulidade sempre terá efeitos *ex nunc* e não afastará os efeitos da relação de trabalho⁹.

2.1.4 Caducidade

A caducidade de permeabiliza quando ocorre determinada impossibilidade de prosseguimento normal de execução do contrato de trabalho.

Na maioria das vezes, esses eventos ocorrem independentemente de vontade das partes, ou até mesmo contra eles. Alguns ainda resultam indiretamente da vontade do empregador. De início, podemos citar como exemplo a morte do empregado, a morte do empregador pessoa física, a força maior, o *factum principis*, entre outros. Em seguida, são exemplos clássicos,

⁸ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 461.

⁹ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 462.

ademais, a extinção da empresa ou do estabelecimento e a desativação de setor da empresa.

Tem-se, ainda, que a morte do empregado acarreta a caducidade do contrato, eis que o trabalho se dá de forma personalíssima.

Da mesma forma ocorre com a morte do empregador, sendo este pessoa física, quando, em decorrência de sua morte, a empresa também deixa de existir. Existindo a hipótese de eventuais sucessores prosseguirem com a atividade industrial, o contrato de trabalho continua a ser executado, sem qualquer solução de continuidade, ensejando-se o evento da sucessão de empregadores, nos termos do artigo 448 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Existe, ainda, a possibilidade da falência do empregador e, por consequência, a perda da capacidade para o mesmo gerir a empresa, implicando assim, a extinção dos contratos de trabalho. Essa regra comporta exceções, se assim convier aos credores e ao entender do Juiz de Falências.

Prosseguindo, temos a existência da força maior para determinar a extinção da empresa diante da impossibilidade de seu prosseguimento e continuação de suas atividades.

Segundo o artigo 501 da CLT a definição de força maior para fins de extinção do contrato de trabalho é *“todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente”*. O mesmo artigo, porém, define que em eventual “imprevidência” por parte do empregador, resta excluída a força maior. Como exemplo clássico, podemos citar quando a empresa sofre um incêndio, mas o empregador não tomou qualquer providência para segurança contra o fogo no momento da abertura de seu estabelecimento comercial.

Outro acontecimento que culmina com a caducidade do contrato de trabalho é a extinção regular da empresa ou fechamento do estabelecimento comercial, de filial, ou de agência da empresa, relativamente aos empregados que ali laboravam. No caso de fechamento de filial, existe a possibilidade, se conveniente a ambos contratantes, de transferência do empregado, impedindo

assim, a extinção do contrato de trabalho. Porém, como visto, essa transferência não poderá se dar de forma unilateral.

Por fim, outro exemplo típico de caducidade é a desapropriação do estabelecimento pelo Estado.¹⁰

3 – DURAÇÃO DOS CONTRATOS DE TRABALHO

Hodiernamente, os contratos de trabalho podem ser por prazo determinado ou indeterminado, consoante artigo 443 da Consolidação das Leis do Trabalho. Nos contratos por prazo indeterminado, conforme o próprio nome já sugere, enquadram-se os contratos que não possuem prazo para a terminação do pacto laboral.

Já nos contratos de prazo determinado, as partes convencionam antecipadamente seu termo.

Quando as partes nada convencionam quanto ao prazo, resta presumido que o contrato seja por tempo indeterminado. Porém, o prazo indeterminado não é um contrato eterno, mas apenas perdura no tempo.

Atualmente, a predominância é os contratos por tempo indeterminado.

3.1 Da Extinção do Contrato de Trabalho Por Tempo Determinado

Segundo o parágrafo primeiro do artigo 443 da CLT, o contrato de trabalho por tempo determinado é “*o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada*”

Ao ser definido prazo para o fim do pacto laboral, este não sendo cumprido, o contrato passa a ser por prazo indeterminado¹¹.

¹⁰ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 465.

¹¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 119.

Sérgio Pinto Martins nos ensina:

No Direito do Trabalho, a regra é a contratação por tempo indeterminado. O contrato de trabalho é um contrato de prestações sucessivas, de duração. Em razão do princípio da continuidade do contrato de trabalho, presume-se que este perdura no tempo. A exceção é a contratação por prazo determinado, de acordo com as determinações específicas contidas na lei.

O contrato de trabalho por tempo determinado pode ser celebrado verbalmente como se verifica no art. 443 da CLT. O ideal é que o pacto por tempo determinado só fosse estabelecido por escrito, visando evitar fraudes na contratação.¹²

Inúmeras são as formas para medir o contrato por tempo determinado. Ela poderá ser por certo serviço específico, ou pelo número de dias, meses ou até mesmo anos. Existe ainda o contrato de safra, que tem a duração dependente de variações estacionais de atividade agrária, nos termos do parágrafo único do artigo 14 da Lei 5.889 de 1973.

Em caso do último dia do contrato de trabalho por tempo determinado cair em domingo ou feriado o término do contrato não prorroga para o dia seguinte. Caso não seja respeitado o exato término do prazo estipulado, prorrogando-se para o dia seguinte, este já será considerado por prazo indeterminado.

Segundo o parágrafo 2º do artigo 443 da CLT, temos que o contrato de trabalho por tempo determinado só tem validade quando: (a) serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo; (b) atividades empresariais de caráter transitório; (c) contrato de experiência¹³.

Com relação à prorrogação do contrato por tempo determinado, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 195 que está assim redigida: “*contrato de trabalho para obra certa, ou de prazo determinado, transforma-se em contrato de prazo indeterminado, quando prorrogado por mais de 4 (quatro) anos*”. Essa Súmula, porém, foi editada antes do Decreto-lei nº 229 que mudou a redação do artigo 445 da CLT.

¹² MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 120.

¹³ PASSOS, Nicanor Sena. *Contrato de experiência: doutrina, jurisprudência, prática*. São Paulo: LTr, 1995.

Hodiernamente, o legislador é claro na linha de que deve ser observado o artigo 451 da Consolidação das Leis de Trabalho. Diante disso, é possível, por uma vez, a prorrogação do contrato de trabalho por tempo determinado, porém, mesmo na prorrogação, o contrato de trabalho de tempo determinado não poderá exceder a dois anos, ou noventa dias em caso de contrato de experiência. É a interpretação sistemática da CLT, nos termos da combinação dos artigos 445 e 451 da norma. Assim, existe a possibilidade de ser pactuado um contrato por tempo determinado de um ano e prorrogá-lo por mais um ano¹⁴.

Prosseguindo, como já visto anteriormente, os contratos de trabalho com prazo determinado não são maioria no direito trabalhista brasileiro, sendo pactuados de formas previstas em lei.

Diante disso, a ruptura do contrato de trabalho por tempo prefixado pode ocorrer de duas formas distintas. Seja pela chegada do prazo estipulado entre as partes (advento final) ou pela extinção antecipada.

Havendo a ocorrência da extinção natural de contrato de trabalho advindo da ocorrência do termo final do que fora pactuado, resta indevido qualquer tipo de indenização de forma compensatória. Assim, nessa espécie de contrato, resta claro, de forma óbvia, que não existe a necessidade de qualquer pagamento ou cumprimento de aviso prévio, de modo que as partes, ao contratarem, já sabiam em qual circunstância o contrato se extinguiria. Portanto, não existe qualquer surpresa para qualquer dos contratantes quando do prazo final do contrato, restando previsível o seu término¹⁵.

Dessa forma, em decorrência da resolução do contrato, o empregado receberá férias proporcionais (artigo 146 e 147 da CLT), décimo terceiro salário proporcional e poderá sacar os depósitos do FGTS correspondente ao contrato, além da quitação formal do contrato.

Por outro lado, se nos contratos de prazo determinado a sua extinção pode decorrer de forma natural sem qualquer surpresa para os contratantes, por

¹⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 126.

¹⁵ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 506.

outro lado, pode ocorrer um eventual rompimento, por qualquer deles, antes do advento do termo final ou do implemento da condição, o que certamente surpreenderá uma das partes.

Diante dessa situação, deve ser analisado de quem partiu a ruptura, eis que as consequências desse fato estão elencadas nos artigos 479 e 480 da Consolidação das Leis do Trabalho. Senão vejamos os respectivos artigos:

Art. 479 – Nos contratos que tenham termo estipulado, o empregador que, sem justa causa, despedir o empregado será obrigado a pagar-lhe, a título de indenização, e por metade, a remuneração a que teria direito até o termo do contrato.

Parágrafo único – Para a execução do que dispõe o presente artigo, o cálculo da parte variável ou incerta dos salários será feito de acordo com o prescrito para o cálculo da indenização referente à rescisão dos contratos por prazo indeterminado.

Art. 480 – Havendo termo estipulado, o empregado não se poderá desligar do contrato, sem justa causa, sob pena de ser obrigado a indenizar o empregador dos prejuízos que desse fato lhe resultarem.

§ 1º – A indenização, porém, não poderá exceder àquela a que teria direito o empregado em idênticas condições.

Assim, em caso de rompimento antecipado por parte do empregador do contrato anteriormente pactuado com termo final prefixado, deverá o empregador pagar ao seu empregado – além da cominação prevista no artigo 479 supracitado – o décimo terceiro salário proporcional, férias proporcionais com o adicional previsto na Constituição Federal de 1/3 e ainda a indenização de 40% sobre o FGTS.

Em caso de pedido de demissão por parte do empregado, ocorrendo assim a antecipação do término do contrato de trabalho, ele terá direito, nos termos da Súmula 261 do TST¹⁶ as férias proporcionais acrescidas de 1/3, bem como receberá seu 13º salário proporcional. Na presente situação, o empregado não poderá sacar o seu Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e ainda deverá indenizar seu empregador por conta do fato¹⁷.

De qualquer forma, as partes contratantes poderão estabelecer, no momento da celebração do contrato de trabalho, uma cláusula de direito

¹⁶ FÉRIAS PROPORCIONAIS. PEDIDO DE DEMISSÃO. CONTRATO VIGENTE HÁ MENOS DE UM ANO - O empregado que se demite antes de complementar 12 (doze) meses de serviço tem direito a férias proporcionais.

¹⁷ MARTINEZ, Luciano. **Curso de Direito do Trabalho**. 5 Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Pag. 293.

recíproco em caso de rompimento contratual antes da condição que fora acordada ou até mesmo do prazo prefixado. Trata-se da chamada “cláusula assecuratória.

Isso significa que qualquer uma das partes (empregador/empregado) poderá denunciar o contrato antes do seu prazo final. No caso de ocorrência desse fato, o contrato passa de forma imediata a ter sua natureza como se a prazo indeterminado fosse.

Assim, em suma, existindo a cláusula assecuratória disposta no artigo 481 da CLT¹⁸, as partes poderão denunciar o contrato, concedendo ao sujeito contrário o aviso prévio, nos mesmos prazos estabelecidos para o contrato a prazo indeterminado e com as mesmas consequências advindas da rescisão unilateral¹⁹.

3.2 Da Extinção dos Contratos por Prazo Indeterminado

Como a própria denominação indica, o contrato de trabalho por prazo indeterminado é aquele em que as partes, ao pactuarem, diferente do visto anteriormente, não estipulam um prazo final para o seu término, não existindo o termo extintivo.

Como é sabido por todos, o contrato de trabalho por tempo indeterminado é o mais frequente na prática.

Para Orlando Gomes e Elson GottsChalk, a caracterização do contrato por tempo indeterminado pode ser feita sob o prisma de dois elementos, quais sejam: um *subjetivo* e o outro *objetivo*. Senão vejamos:

O primeiro consiste na ausência de uma declaração de vontade das partes no sentido de limitar, de qualquer sorte, a duração do contrato. Quando o celebram, não pensam em seu fim. O segundo traduz-se na necessidade de uma declaração de vontade de qualquer dos contraentes para que o contrato termine. Sem essa declaração de vontade, o vínculo não se dissolve. Assim, toda vez

¹⁸ Art. 481 - Aos contratos por prazo determinado, que contiverem cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes de expirado o termo ajustado, aplicam-se, caso seja exercido tal direito por qualquer das partes, os princípios que regem a rescisão dos contratos por prazo indeterminado.

¹⁹ CAMINO, Carmen. **Direito Individual de Trabalho**. 4. Ed. Porto Alegre: Síntese, 2004. P. 507.

que os sujeitos da relação contratual de trabalho não manifestam a intenção de limitar sua duração, e, para extingui-lo, precisam denunciá-lo, o contrato é por tempo indeterminado.²⁰

Para a majoritária doutrina, os contratos de trabalho por tempo indeterminado parecem respeitar melhor o princípio da liberdade e da autonomia individual à qual ficaria restrita a avaliação dos motivos que possam induzir cada uma das partes a continuar a prestação de trabalho²¹.

Com relação às verbas rescisórias, a rescisão do contrato de trabalho por tempo indeterminado geralmente é mais favorável ao empregado, eis que este é parte hipossuficiente frente ao empregador na relação de emprego. As indenizações nesse caso visam ser mais benéficas ao empregado justamente para que o empregador seja desestimulado a dispensar o seu empregado sem justo motivo, bem como ocorrendo o fato, o empregado esteja amparado para sua nova recolocação no mercado de trabalho²².

Então, como já exposto, importante salientar que os efeitos rescisórios nos contratos a prazo determinado são distintos dos efeitos decorrentes da extinção de contratos por tempo indeterminado. Dessa forma, para elucidar de forma nítida a situação em debate, importante trazer trecho dos ensinamentos de Maurício Godinho Delgado:

Finalmente, a indeterminação do tempo contratual importa em verbas rescisórias específicas, cujo conjunto é claramente mais favorável do que o elenco de verbas devidas em casos de ruptura de contrato a prazo. **Citem-se o aviso prévio de 30 dias – que se projeta no pacto, ampliando correspondentemente o tempo de serviço (e parcelas rescisórias) para todos os fins** (art. 487, § 1º, in fine, da CLT; art. 7º, XXI, da CF/88) **a proporcionalidade do aviso prévio, para contratos de duração indeterminada com pelo menos um ano de serviço prestado na mesma empresa, conforme modulação feita pela lei n. 12.506/2011** (Diário Oficial 13/10/11); os 40% suplementares sobre o FGTS; a indenização adicional da lei n. 7.238/84, se for o caso(...)

Aduza-se que todas essas parcelas rescisórias específicas dos contratos de duração indeterminada somam-se à maioria das parcelas

²⁰ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho** – Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 355.

²¹ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho** – Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 343.

²² SILVA, Paulo Renato Fernandes da. Considerações iniciais sobre a nova lei do aviso prévio. In Revista da Justiça do Trabalho. Ano 29, nº 341. Maio de 2012. Porto Alegre, HS. P. 46.

devidas em rescisões de contratos a termo (férias proporcionais, com 1/3; 13º salário proporcional; liberação do depósito de FGTS), acrescidas ainda dos efeitos da projeção do aviso prévio. (Grifei)²³

Visto isso, a partir do presente momento, far-se-á a análise do instituto do aviso prévio, seu conceito, seus efeitos, etc., com a análise, ainda, do advento da lei 12.056/11.

3.3 Dos Prazos para o Pagamento das verbas rescisórias

Quando ocorrer da extinção do contrato de trabalho exigindo a concessão do aviso prévio, sendo o mesmo integralmente cumprido, a quitação do contrato deverá ocorrer no 1º dia útil subsequente ao término do aviso prévio.

A Consolidação das Leis do Trabalho estipula dois prazos para o pagamento das parcelas residuais do termo de rescisão do contrato de trabalho. Dessa forma, importante a leitura do parágrafo 6º do artigo 477 da CLT que regulamenta o tema:

Art. 477 - É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa. (...)

§ 6º O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos:

- a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou
- b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento. (...)

Podemos notar, após a leitura do referido parágrafo, que em caso de ausência do aviso prévio, bem como de indenização ou dispensa do mesmo, o empregador terá até o limite de 10 dias a partir do primeiro dia útil após a dispensa para quitar tudo que é devido ao empregado.

Nesse sentido, nos ensina Carmen Camino:

²³ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 11. Ed. São Paulo; LTr, 2012. P.530.

É importante repisar que o prazo não é dez dias , mas aquele que couber até o décimo dia. Se este décimo dia coincidir com o um domingo, a quitação deverá ser feita no sábado (...) não havendo expediente na empresa ou atendimento pelo sindicato para a devida assistência (...), na sexta-feira. Se esta, ainda, coincidir com um feriado, a quitação será feita na quinta-feira. Na espécie, não prevalece a regra segundo a qual, esgotado o prazo num dia não útil, prorroga-se o seu termo para o dia útil imediatamente posterior.

Em caso de o empregador não observar os prazos previstos, terá que pagar ao empregado o equivalente a um mês de trabalho, salvo caso em que o empregado deu causa à mora, consoante se extrai do parágrafo 8º do art. 477 da CLT:

8º - A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice de variação do BTN, salvo quando, comprovadamente, o trabalhador der causa à mora.

Por fim, insta salientar o disposto no § 4º do mesmo artigo²⁴, que refere que em caso a quitação for de empregados analfabetos ou menores, estes só poderão receber o pagamento dos valores em dinheiro.

4 – AVISO PRÉVIO

4.1 CONCEITO

O aviso prévio está disposto no inciso XXI do artigo 7º da Constituição Federal, como garantia constitucional, garantindo ao trabalhador esse direito no qual será oneroso proporcionalmente ao tempo de serviço.

O aviso prévio surge assim, como uma declaração de vontade através da qual as partes contratantes dispõem em um contrato de trabalho por tempo

²⁴ § 4º - O pagamento a que fizer jus o empregado será efetuado no ato da homologação da rescisão do contrato de trabalho, em dinheiro ou em cheque visado, conforme acordem as partes, salvo se o empregado for analfabeto, quando o pagamento somente poderá ser feito em dinheiro.

indeterminado, decorrendo assim a necessidade de um aviso ao outro contratante e do decurso de certo lapso entre a declaração e a extinção do contrato²⁵.

Sergio Pinto Martins nos ensina:

Aviso prévio é a comunicação que uma parte do contrato de trabalho deve fazer à outra de que pretende rescindir o referido pacto sem justa causa, de acordo com o prazo previsto em lei, sob pena de pagar indenização substitutiva.

O aviso prévio pode ser previsto em lei (art.487 da CLT), em norma coletiva. Pode ser decorrente de costumes ou até do que se estabeleceu no contrato de trabalho.²⁶

Assim, esse instituto surge como uma indenização a que o empregado faz jus quando existe a previsão do término do contrato de trabalho sem justa causa e sem que ele tenha sido previamente comunicado no intuito de demonstrar o fim do contrato de trabalho, bem como para o empregado não restar surpreendido e poder se recolocar no mercado de trabalho em tempo hábil.

De outro lado, cabe ao empregado também observar o disposto neste instituto e comunicar o seu empregador quando pretender abdicar de seu emprego. Com isso o empregador poderá se programar e se reestruturar visando a contratação de outro trabalhador para preencher a vaga que será desocupada evitando assim a descontinuidade trabalho prestado através desta vaga.

Para Orlando Gomes, o instituto do aviso prévio surge como a *“obrigação que tem qualquer das partes do contrato de trabalho por tempo indeterminado de notificar à outra de sua intenção de romper o vínculo contratual, em data futura e certa”*²⁷

Diante disso, resta claro que a doutrina é unânime quando classifica o instituto do aviso prévio como uma demonstração de vontade entre os sujeitos contratantes, onde ambas as partes são legítimas para usufruir deste instituto

²⁵ SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do trabalho**. 2. ed. Rio de Janeiro : Renovar , 2001. P. 610.

²⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 446.

²⁷ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho** – Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 345.

sob pena de indenização conforme disposto na CLT. Assim, essa comunicação à parte contrária se torna requisito essencial para a extinção do contrato de trabalho.

Sob esse prisma podemos notar que o legislador buscou a segurança das partes, para que as mesmas possam se reestruturar quando de seu prazo final.

4.1.1 Evolução Histórica

Os romanos não praticavam esse instituto na “*locatio operarum*”, estudos indicam que os contratos celebrados entre as partes eram sem determinação de tempo, entendidos somente como “*a jornada*”. Diante disso, as partes readquiriam sua liberdade ao final de cada dia ou jornada de trabalho.

Doutrinadores indicam que a origem do instituto do aviso prévio encontra-se em meados da Idade Média, tendo sido somente reconhecido nas relações de trabalho em meados do século XIII. A partir desse momento, historiadores já conseguiram registros de estatutos com avisos e prazos.²⁸

Os tribunais europeus, após intensa resistência doutrinária, a partir de meados do século passado, começaram a mudar o rumo diante do abuso de poder praticado pelos empregadores frente a seus empregados extinguindo os contratos de forma brusca, desencadeando assim, a formulação desse instituto (aviso prévio) como fonte normativa, eis que largamente usada, conforme já visto, desde as corporações medievais.

Em certos países, mesmo antes da sistematização dos preceitos tutelares do trabalho, o aviso prévio foi contemplado na legislação ordinária.²⁹

Para Sérgio Pinto Martins, sempre existiu uma desigualdade nas corporações de ofício, privilegiando sempre o mestre (empregador) em detrimento do trabalhador:

As origens do aviso prévio não são encontradas no Direito do Trabalho. Surgiu o instituto em estudo como uma forma de uma parte

²⁸ MAGNAN, Suzanne, *LeDelai – Congé*, pp. 10 e segs. Apud GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho** – Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 355.

²⁹ GOMES, Orlando e GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho** – Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 355.

avisar a outra que não mais tem interesse na manutenção de determinado contrato. Nas corporações de ofício, o companheiro não poderia abandonar o trabalho sem conceder aviso prévio ao mestre; porém, não havia a mesma reciprocidade do mestre ao companheiro.³⁰

Podemos encontrar alguns indícios do instituto do aviso prévio tanto no Código Comercial de 1850, bem como no Código civil de 1916, claro que com uma denotação diferente da que se tem atualmente.

O artigo 81 do Código Comercial regulamentou o instituto ora em comento da seguinte forma:

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 preponente não será obrigado a conservá-los no seu serviço. (grifei).

O texto do artigo 81 supracitado restou de suma importância para o estudo do Direito do trabalho referente ao aviso prévio e dele podemos observar que algumas características restaram até os dias atuais.

Dentre as peculiaridades previstas no referido artigo 81, destaca-se a possibilidade da dispensa do empregado sem o cumprimento do período do aviso, com o encargo do empregador de ter que pagar as verbas de um mês de labor. Ressalta-se também a fixação do prazo em exatamente 30 dias, sem proporcionalidade, o que apesar de não se encontrar mais em vigor em nosso ordenamento, como será analisado a seguir, teve longa duração e regulou por muitos anos o prazo do aviso prévio.

Na segunda parte do artigo 81 do Código Comercial de 1850, podemos perceber que o aviso só caberia em reação a contratos por prazo indeterminado,

³⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 444.

possuindo certas características, como a necessidade de notificação da parte contrária, o prazo da comunicação e o pagamento de salário durante o período³¹.

Dessa maneira, podemos perceber que o aviso prévio, apesar de se tratar de matéria meramente trabalhista, foi institucionalizado em nosso ordenamento antes mesmo do surgimento de preceitos tutelares do trabalho. Como já visto anteriormente, percebe-se de forma clara que o aviso prévio surgiu com o escopo de proteger não somente o empregado da ruptura brusca do contrato de trabalho, mas também o empregador.

Prosseguindo, o Código Civil de 1916, dispunha, em seu artigo 1.221 da seguinte forma: “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 rescindir o contrato. 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 estiver ajustado por semana ou quinzena; III – de véspera, quando se tenha contrato por menos de sete dias”.

Podemos concluir, que o legislador optou por manter a aplicação do aviso prévio apenas nos contratos de prazo indeterminado. Para Renato Rua de Almeida, o instituto era baseado na liberdade contratual, tendo como corolários a igualdade e reciprocidade, existentes no contrato civil.³²

No âmbito trabalhista, o aviso prévio surgiu com o decreto número 16.107, de 30 de julho de 1923, em que regulamentava a “locação de serviços domésticos”. Nesse decreto, qualquer uma das partes, com força no disposto no artigo 22³³ do referido decreto, poderia, mediante prévio aviso, rescindir o contrato.

³¹ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 444.

³² ALMEIDA, Renato Rua de. Proteção contra despedida arbitrária – aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. LTr: revista legislação do trabalho, São Paulo, v. 56, n. 10, 1992. p. 1199-1202.

³³ Art. 22. Qualquer das partes, a seu arbitrio, mediante prévio aviso, pódé rescindir o contracto. Paragrapho unico. Dar-se-á prévio aviso em todos os casos a que se referem os arts. 13, 17, 19 e 22: I – Com antecedencia de oito dias, si o salario se houver fixado por tempo de um mez, ou mais; II – Com antecipação de quatro dias, si o salario se tiver ajustado por semana ou quinzena; III – De vespera, quando se tenha contractado por menos de sete dias (Cod. Civil, art. 1.221).

Em seguida, ainda dentro do âmbito do direito do trabalho, a Lei número 62 de 1935, em seu artigo 6º, ditou o aviso prévio. Porém, tal comunicação só era exigida do empregado em favor do empregado. Assim, caberia ao empregado comunicar o seu patrão no mínimo 30 dias caso desejasse sair de seu emprego. A falta de aviso prévio permitiria o desconto de um mês ou do duodécimo do total das comissões auferidas nos últimos doze meses de serviço prestado.³⁴

Com o advento da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), a referida lei restou incorporada, porém com deveres também para o empregador, consoante disposto nos artigos 487 até 491 da CLT, senão vejamos:

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 – oito dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;

II – trinta dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de doze meses de serviço na empresa.

§ 1º A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

§ 3º Em se tratando de salário pago na base de tarefa, o cálculo, para os efeitos dos parágrafos anteriores, será feito de acordo com a média dos últimos doze meses de serviço.

§ 4º É devido o aviso prévio na despedida indireta.

§ 5º O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.

§ 6º O reajustamento salarial coletivo determinado no curso do aviso prévio, beneficia o empregado pré-avisado da despedida, mesmo que tenha recebido antecipadamente os salários correspondentes ao período do aviso, que integra seu tempo de serviço para todos os efeitos legais.

Art. 488. O horário normal de trabalho do empregado, durante o prazo do aviso, e se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, será reduzido de duas horas diárias, sem prejuízo do salário integral.

Parágrafo único. É facultado ao empregado trabalhar sem a redução das duas horas diárias previstas neste artigo, caso em que poderá faltar ao serviço, sem prejuízo do salário integral, por um dia, na hipótese do inciso I, e por sete dias corridos, na hipótese do inciso II do artigo 487 desta Consolidação.

Art. 489. Dado o aviso prévio, a rescisão torna-se efetiva depois de expirado o respectivo prazo, mas, se a parte notificante reconsiderar o ato, antes de seu termo, à outra parte é facultado aceitar ou não a reconsideração.

³⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 445.

Parágrafo único. Caso seja aceita a reconsideração ou continuando a prestação depois de expirado o prazo, o contrato continuará a vigorar, como se o aviso não tivesse sido dado.

Art. 490. O empregador que, durante o prazo do aviso prévio dado ao empregado, praticar ato que justifique a rescisão imediata do contrato, se sujeita ao pagamento da remuneração correspondente ao prazo do referido aviso, sem prejuízo da indenização que for devida.

Art. 491. O empregado que, durante o prazo do aviso prévio, cometer qualquer das faltas consideradas pela lei como justas para a rescisão, perde o direito ao restante do respectivo prazo.

Em seguida, como já visto anteriormente, o aviso prévio encontra-se ainda no artigo 7º da Constituição Federal em seu inciso XXI, porém, no ponto em que trata do aviso prévio proporcional, é uma norma incompleta. Necessita de regulamentação para lei ordinária, restando assim, com eficácia limitada.

Em 2011, surgiu a lei número 12.506, a qual será analisada de forma mais intensa a seguir, firmando novo entendimento sobre a duração do aviso prévio. Aduz a referida lei que o prazo poderá ir de 30 (trinta) a 90 (noventa) dias. Esse entendimento foi um importante passo no que tange a segurança nas relações trabalhistas em nosso ordenamento. Vejamos seu artigo 1º:

Art. 1º O aviso prévio 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 acrescentados 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.

Após a publicação da Lei 12.506 surgiram alguns questionamentos especialmente quanto a forma de contagem do prazo e se sua aplicação seria recíproca.

A questão realmente que restou resolvida e atualmente é pacífica em todo ordenamento é o entendimento referente à contagem do prazo, sendo acrescentado um dia na contagem do aviso prévio de acordo com cada ano de trabalho na empresa.

4.1.2 NATUREZA JURÍDICA

Com relação à natureza jurídica do aviso prévio, a doutrina ainda não é pacífica nesse sentido. No entanto, predomina de forma majoritária entre os doutrinadores que a natureza jurídica do aviso prévio é tríplice.

Sérgio Pinto Martins leciona:

Tem o aviso prévio tríplice natureza ou é tridimensional. A primeira é de comunicar à outra parte do contrato de trabalho que não há mais interesse na continuação do pacto. Num segundo plano, o aviso prévio também pode ser analisado como o período mínimo que a lei determina para que seja avisada a parte contrária de que vai ser rescindido o contrato de trabalho, de modo que empregador possa conseguir novo empregado para a função ou o empregado possa procurar novo emprego. Em terceiro lugar, diz respeito ao pagamento que vai ser efetuado pelo empregador ao empregado pela prestação de serviços durante o restante do contrato de trabalho, ou à indenização substitutiva pelo não cumprimento do aviso prévio por qualquer das partes. Há assim a combinação dos elementos comunicação, prazo e pagamento³⁵

Para Garcia, o aviso prévio também possui natureza tríplice, o qual corresponde a um dever (comunicação a cada uma das partes); o direito e o período que deve anteceder a efetiva terminação do contrato de trabalho.

Essa natureza se dá pelo fato de que a parte interessada na extinção do contrato de trabalho formaliza a sua intenção. Depois, será feita a análise do período para que nem o empregado e nem o empregador sejam prejudicados pela parte que deu motivo a extinção do contrato. Por fim, surge o direito a indenização com o descumprimento do aviso prévio. Diante disso, resta demonstrado o caráter tríplice do instituto em comunicação, prazo e pagamento³⁶.

Por outro lado, no entendimento de Jackson Chaves de Azevedo, temos o que segue:

Somente a concreção do ato jurídico no mundo fático pode definir a natureza jurídica do aviso prévio. A natureza potestativa e receptícia

³⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 32. Ed. São Paulo: Atlas, 2014. Pág. 447.

³⁶ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Método, 2007. P. 509.

do direito exercido exige o aviso e um lapso de tempo entre este e o efeito extintivo da declaração de vontade³⁷.

Assim, como já visto no tópico anterior, a inexistência do aviso prévio gera efeitos negativos para ambas as partes que pactuaram o contrato de trabalho. Não ocorrendo o aviso, deverá uma das partes indenizar a outra gerando um ônus real e econômico à parte que der causa.

Diante do exposto no presente tópico, ao estudar a natureza jurídica do aviso prévio, devemos analisar sob vários aspectos com os quais será possível chegar à conclusão de que este instituto, como entendimento já pacificado, implica meramente em realizar algo, ou seja, posicionar-se quanto a natureza jurídica do aviso prévio significa tomar posições diante das controvérsias de interpretação a ele vinculada.

4.1.3 Efeitos

Podemos citar, de início, três importantes efeitos do instituto do aviso prévio em nosso ordenamento. São eles:

- Fixa a data da denúncia do contrato de trabalho pela parte que deu motivo ao aviso, deflagrando-se assim, os efeitos jurídicos do aviso prévio;
- Efeito jurídico referente ao prazo inerente;
- Por fim, relaciona-se ao pagamento correspondente ao período em que a parte tenha direito, seja o aviso prévio laborado ou indenizado.

Nota-se que nos contratos que têm o trabalho como objeto da relação, o prestador do trabalho não pode, pura e simplesmente, interromper a prestação dos serviços de forma brusca, isso porque causaria prejuízo ao empregador; da mesma maneira, o tomador dos serviços também não pode dispensar de imediato o prestador de trabalho, porque isso implicaria a cessação imediata da sua fonte de renda, o que coloca em risco a sua sobrevivência e a

³⁷ AZEVEDO, Jackson Chaves de. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo. LTr, 2001. P. 374.

sobrevivência dos seus familiares. Durante o aviso prévio permanece a relação entre empregado e empregador.³⁸

Quando o empregador concede o aviso prévio trabalhado, o empregado tem direito a uma folga de sete dias corridos ou uma redução de duas horas por dia contínuas em sua jornada de trabalho, sem prejuízo do seu salário, sendo ilegal a substituição de um desses tempos pelo pagamento das horas correspondentes. Entretanto, não haverá a redução da jornada quando a comunicação da rescisão contratual é feita pelo empregado (demissão), pela suposição de que aquele já detém um emprego novo³⁹.

Desse modo, podemos concluir que esses efeitos estão intimamente relacionados à finalidade do aviso prévio, uma vez que ele visa simplificar ao trabalhador a obtenção de um emprego novo, sendo assim, justo que seja dado a ele um período razoável para que possa conseguir⁴⁰.

4.1.4 Finalidade

Em caso de ser o empregador o noticiante do aviso, o instituto tem a finalidade de recolocar o empregado dispensado no mercado de trabalho novamente, dando um tempo hábil para a procura de um novo labor. Quando o noticiante do aviso prévio for o empregado, o objetivo principal do instituto do aviso prévio é dar a oportunidade para o empregador repor a vaga em seu ramo industrial com um novo empregado, a fim de não causar qualquer dano para a empresa⁴¹.

Nesse diapasão, o aviso prévio tem o objetivo primordial de garantir um lapso de tempo para que o trabalhador consiga procurar uma colocação nova no mercado de trabalho ou o empregador tenha a possibilidade de procurar um novo empregado, um substituto para aquele que está saindo⁴².

³⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 11. Ed. São Paulo; LTr, 2012. P.1123

³⁹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 4. ed. Niterói: Impetus, 2010. p. 1027.

⁴⁰ SAAD, Eduardo Gabriel; SAAD, José Eduardo Duarte; BRANCO, Ana Maria Saad Castello. **Consolidação das Leis do Trabalho Comentada**. 37. ed. São Paulo: LTr, 2004. p. 375.

⁴¹ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 4. ed. Niterói: Impetus, 2010. p. 1027.

⁴² PRETTI, Gleibe. **O novo aviso prévio: de acordo com a Lei nº 12.506/2011**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 01

Para Orlando Gomes, o aviso prévio visa evitar os efeitos proporcionados por uma interrupção brusca no contrato de trabalho pactuado entre as partes⁴³.

Diante disso, as finalidades do instituto acima destacadas estarão sempre presentes, pois o interesse é recíproco em seu cumprimento, tanto partindo a notificação do aviso pelo empregador como pelo empregado.

4.2 Espécies de Aviso Prévio

Segundo a legislação trabalhista, podemos considerar duas espécies do instituto do aviso prévio: aviso prévio trabalhado e aviso prévio indenizado.

Assim, a natureza jurídica do aviso prévio trabalhado ou indenizado é de direito para o notificado e de obrigação legal para o notificante da extinção unilateral sem justa causa.⁴⁴

4.2.1 Aviso Prévio Trabalhado

Com relação ao pagamento do aviso prévio trabalhado, o legislador, no artigo 488 da Consolidação das Leis do Trabalho, possibilitou o pagamento com a redução em duas horas na jornada diária, sendo indiferente se a redução será no início ou no final da jornada de trabalho, e, ainda, a possibilidade de o empregado faltar por 7 (sete) dias corridos ao emprego.

Diante disso, importante destacar o que alude o artigo 488 da CLT:

Art. 488 - O horário normal de trabalho do empregado, durante o prazo do aviso, e se a rescisão tiver sido promovida pelo empregador, será reduzido de 2 (duas) horas diárias, sem prejuízo do salário integral.
Parágrafo único - É facultado ao empregado trabalhar sem a redução das 2 (duas) horas diárias previstas neste artigo, caso em que poderá faltar ao serviço, sem prejuízo do salário integral, por 1 (um) dia, na hipótese do inciso I, e por 7 (sete) dias corridos, na hipótese do inciso II do art. 487 desta Consolidação.

⁴³ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 370.

⁴⁴ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 5.ed. Niterói, Impetus, 2011. P.823.

Importante destacar que a lei 7.093/83 que acrescentou o parágrafo único ao artigo supracitado, deixou claro que a possibilidade de que o empregado dispõe de não trabalhar os últimos sete dias do aviso ou reduzir sua jornada diária em duas horas é uma faculdade do empregado, não podendo ser imposta pelo empregador⁴⁵.

Ademais, qualquer seja a jornada de trabalho do empregado (diurna ou noturna) o empregado sempre terá direito aos prazos e dias mencionados no artigo 488 da CLT⁴⁶.

Insta salientar também a impossibilidade de o empregador buscar substituir a supressão das horas pela substituição em horas extras. Tal entendimento já está sumulado pelo Tribunal Superior do Trabalho na Súmula 230. Senão vejamos:

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.

Caso o empregador não executar a redução diária prevista no artigo 488 e nem conceder os sete dias corridos para o empregado procurar outra colocação no mercado de trabalho, tem-se como não concedido o aviso prévio, devendo o empregador indenizar o empregado ou até mesmo conceder novamente o aviso prévio.⁴⁷

Por fim, importante trazer à baila os ensinamentos de Vólia quanto a natureza jurídica do aviso prévio trabalhado:

É salário, porque o empregado recebe o pagamento pelos serviços prestados no período; é prazo, pois corresponde ao lapso temporal legal que flui entre a denúncia do contrato e sua efetiva terminação. Esse prazo suspende a declaração de vontade da extinção contratual manifestada pelo denunciante, fazendo com que a extinção se opere com o implemento do prazo⁴⁸

⁴⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários à CLT**. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 559.

⁴⁶ ZORNIG, Cristina Maria Navarro e GUNTHER, Luiz Eduardo. Aviso Prévio na Justiça do Trabalho. RDT, 31 de outubro de 2005, p. 32.

⁴⁷ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 1176.

⁴⁸ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 5.ed. Niterói, Impetus, 2011. P.823.

4.2.2 Aviso Prévio Indenizado

O aviso prévio indenizado consiste na situação em que o empregado não precisa trabalhar no período do aviso, mas mesmo assim recebe salário como se estivesse trabalhando.

Nesse caso, o empregador opta pela extinção imediata do contrato de trabalho, indenizando o período correspondente ao empregado.

Esse tipo de aviso prévio geralmente é o mais usual uma vez que evita os desgastes de relacionamento que podem ocorrer após a comunicação da extinção do contrato⁴⁹.

Nessa senda, imperioso destacar o disposto no artigo 487 da CLT, em especial o § 1º e 2º. Vejamos:

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 – 8 (oito) dias, se o pagamento for efetuado por semana ou tempo inferior;

II – 30 (trinta) dias aos que perceberem por quinzena ou mês, ou que tenham mais de 12 (doze) meses de serviço na empresa.

§ 1º – A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

§ 2º – A falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo.

§ 3º – Em se tratando de salário pago na base de tarefa, o cálculo, para os efeitos dos parágrafos anteriores, será feito de acordo com a média dos últimos 12 (doze) meses de serviço.

§ 4º – É devido o aviso prévio na despedida indireta.

§ 5º - O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.

§ 6º – O reajustamento salarial coletivo, determinado no curso do aviso prévio, beneficia o empregado pré-avisado da despedida, mesmo que tenha recebido antecipadamente os salários correspondentes ao período do aviso, que integra seu tempo de serviço para todos os efeitos legais. (grifei).

Com relação ao § 2º (aviso prévio pelo empregado), a lei faculta ao trabalhador a faculdade de substituir o cumprimento do aviso prévio pelo

⁴⁹ DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 1176

pagamento equivalente, mediante descontos, tendo em vista que o empregado não paga salário ao empregador⁵⁰.

5 – AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL – ANÁLISE DA LEI 12.506 de 2011

As disposições constitucionais apresentam eficácia normativa, não se tratando meramente de natureza moral ou de mera diretriz política. Mesmo assim, nem todas as normas constitucionais revelam o mesmo grau de eficácia em razão de suas diversas estruturas e densidades normativas⁵¹.

Assim, as normas constitucionais de eficácia limitada são aquelas que dependem de uma regulamentação e integração por meio de normas infraconstitucionais. Importante frisar que essas normas não são totalmente despidas de eficácia.

Ou seja, elas até podem não ter eficácia social, porém, sempre terão o condão de revogar as normas do sistema jurídico que com ela possam vir a colidir, além de impedir o ingresso no ordenamento de normas incompatíveis com seus preceitos.

Nesse sentido, importante trazer à baila os ensinamentos de Pedro Lenza:

As referidas normas têm, ao menos, eficácia jurídica imediata, direta e vinculante já que: a) estabelecem um dever para o legislador ordinário; b) condicionam a legislação futura, com a consequência de serem inconstitucionais as leis ou atos que as ferirem; c) informam a concepção do Estado e da sociedade e inspiram sua ordenação jurídica, mediante a atribuição de fins sociais, proteção dos valores da justiça social e revelação dos componentes do bem comum; d) constituem sentido teleológico para a interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas; e) condicionam a atividade discricionária da Administração e do Judiciário; f) criam situações jurídicas subjetivas, de vantagem ou desvantagem. Todas elas – em momento seguinte conclui o mestre – possuem eficácia ab-rogativa da legislação precedente incompatível (Geraldo Ataliba diria ‘paralisante

⁵⁰ CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho**. 5. Ed. Niterói. Ed. Impetus, 2011. P.825.

⁵¹ GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. **Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço: Reflexões**. In: Revista Magister de Direito do Trabalho. v.44 (set./out. 2011), - Porto Alegre: Magister, 2004. p. 65.

da eficácia destas leis', sem ab-rogá-las – nosso acréscimo) e criam situações subjetivas simples e de interesse legítimo, bem como direito subjetivo negativo. Todas, enfim, geram situações subjetivas de vínculo⁵²

Para José Afonso da Silva, as normas constitucionais de eficácia limitada, são aquelas que não produzem todos os seus efeitos:

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 Estado.⁵³

Como visto anteriormente de forma geral, podemos dizer que a presença do aviso prévio proporcional na Constituição Federal de 1988 não possuía aplicação imediata, tratando-se assim de norma constitucional de eficácia limitada.

Ao analisarmos o artigo 7º, inciso XXI da Constituição Federal, é de fácil percepção que o próprio texto do artigo faz referência à devida regulamentação do aviso prévio proporcional por meio de lei para sua aplicabilidade, vejamos:

“Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além e 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;”

Nessa senda, destaca-se a já cancelada Orientação Jurisprudencial nº 84 da SDI-1 do TST⁵⁴, que previa que o inciso XXI do artigo 7º da Constituição Federal não era autoaplicável, uma vez que o instituto do aviso prévio está vinculado a uma regulamentação legal.

Porém, por outro lado, é notório que essa eficácia limitada não se reportava de forma integral a essa norma constitucional inculpada, se referindo

⁵² PEDRO, Lenza. **Direito Constitucional Esquematizado**. 15ª Ed. revista atualizada e ampliada, Ed. Saraiva, 2011, pg. 199.

⁵³ SILVA, Jose Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 82-83

⁵⁴ 84. AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE (cancelada) – Res. 186/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 7.09.2012 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 autoaplicável.

assim, tão somente a previsão de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Corolário lógico é que o período de trinta dias previsto no artigo 7º, XXI da CF é inteiramente autoaplicável o período mínimo de trinta dias, assim como a sua eficácia⁵⁵.

Diante disso, para Ludwig, a norma constitucional referente ao mínimo de trinta dias de aviso prévio possui eficácia plena, tendo aplicabilidade imediata e direta. Sendo assim, na visão do doutrinador, desde que a Constituição Federal entrou em vigor, a norma já produz seu efeito essencial, sendo de eficácia plena. Ademais, trata-se de um dispositivo que proíbe que legislação infraconstitucional estabeleça um prazo inferior ao disposto no inciso que possa prejudicar o empregado⁵⁶.

Com o passar do tempo, o Supremo Tribunal Federal, diante do Mandado de Injunção nº 369, de 1992, de relatoria do Ministro Francisco Rezek, admitiu a mora do Congresso Nacional para regulamentar o tema do aviso prévio, como previsto na Constituição Federal:

Mandado de injunção. Art. 7º, XXI da Constituição. Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Situação de mora do legislador ordinário na atividade de regulamentar o aviso prévio, como previsto no art. 7º, XXI da Constituição. Falta de perspectiva de qualquer benefício ao peticiário, visto que dispensado em perfeita sintonia com o direito positivo da época – circunstância impeditiva de desdobramentos, no caso concreto, em favor do impetrante. Mandado de injunção parcialmente deferido, com o reconhecimento da mora do Congresso Nacional.⁵⁷

Após 15 anos, em 2007, no julgamento do Mandado de injunção de número 695, novamente o Supremo Tribunal Federal declarou em mora o Congresso Nacional:

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

⁵⁵ GARCIA, Gustavo Felipe Barbosa. **Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço: Reflexões**. In: Revista Magister de Direito do Trabalho. v.44 (set./out. 2011), - Porto Alegre: Magister, 2004. p. 65

⁵⁶ LUDWIG, Guilherme Guimarães. **Abordagem constitucional do aviso prévio proporcional**. Revista LTr, São Paulo, v. 76, n. 01, p. 65-71, jan. 2012. p. 66.

⁵⁷ <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/750810/mandado-de-injuncao-mi-369-df>

Congresso Nacional para que a supra (MI 695, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 1º/01/2007, DJ 20/04/2007).⁵⁸

Cerca de cinco anos depois, em junho de 2011, foram para julgamento no Supremo Tribunal Federal quatro mandados de injunção (943, 1010, 1074 e 1090), caso em que os Ministros decidiram em adiar a decisão para melhor análise da questão⁵⁹.

Assim, diante das situações expostas, o Poder Legislativo, após quase 25 anos sem qualquer tipo de definição quanto ao tema, aprovou o Projeto Lei n. 3.941/89, o qual foi sancionado em 11 de outubro de 2011, sem vetos. Vejamos, desse modo, o teor da Lei n. 12.506 de 2011:

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 acrescentados 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.

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

Nessa senda, a Lei 12.506, ante a necessidade, regulamentou a proporcionalidade do aviso prévio prevista na Constituição Federal, trazendo algo novo para o conjunto de normas jurídicas de nosso ordenamento.

Diante disso, o aviso prévio proporcional restou definido com a finalidade para determinar o número de dias que a parte, quando rescindir, imotivadamente a relação de emprego pactuada, terá que avisar ou pagar a esse título a parte contrária.

5.1 Da Eficácia da Lei 12.506/2011 no tempo

⁵⁸ <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/757946/mandado-de-injuncao-mi-695-ma>

⁵⁹ <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=182667>

Como anteriormente visto, o artigo 2º da Lei 12.506/2011 é claro ao dispor que a entrada em vigor será a partir da data de sua publicação. Qual seja: 13 de outubro de 2011. Diante disso, foi a partir da referida data que a lei passou a ter validade em nosso ordenamento jurídico.

Nesse aspecto, surgem dois questionamentos acerca da aplicabilidade dessa lei no tempo. Primeiramente, é se o empregado que foi despedido logo após a publicação da lei fará jus a proporcionalidade correspondente, levando-se em conta que o contrato de trabalho sempre vigorou sob o prisma da lei anterior. Em seguida, a indagação surge quanto ao direito de o empregado que teve seu contrato rescindido pouco antes da vigência da lei e percebeu somente trinta dias de aviso prévio indenizado⁶⁰.

Octávio Bueno Magano destaca que o conflito entre normas no tempo se resolve conforme os cânones do direito transitório ou intertemporal, que, poderiam ser resumidos em três: **a) *facta praeterita***, aqueles que ocorrem antes do advento da lei nova e cujos efeitos já foram inteiramente regulados pela lei anterior, se aplica predominantemente o direito antigo. Considerando que se a nova lei os alcançasse, iria resolver o passado já sedimentado, o festejado professor destaca que eles são protegidos pelo princípio da irretroatividade das leis. **b) *facta pendentia***, assim considerados os que têm o seu raio de ação projetado no tempo, os efeitos anteriores ao advento da lei nova serão regulados pela lei vigente ao tempo em que os mesmos fatos se constituíram e os posteriores pela lei nova. **c) *facta futura***, aqueles cuja constituição e efeitos se produzem sob a regência da lei nova, se aplica exclusivamente o direito novo⁶¹.

Sendo assim, podemos concluir que a lei trabalhista tem, em regra, aplicação imediata, abrangendo todos os efeitos posteriores dos “*facta pendentia*”.

Nessa linha, nos ensina Boucinhas Filho:

A situação das pessoas que já estavam empregadas há vários anos quando a Lei 12.506 começou a vigor claramente se enquadra como

⁶⁰ 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. p.85

⁶¹ MAGANO, Octávio Bueno. **Manual de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1980, p. 112.

facta pendentia. Ela é bastante similar a mencionada situação das férias de vinte dias. Em ambas as situações os trabalhadores tinham adquirido direito a determinado benefício sob a égide de uma norma menos benéfica, quando adveio uma norma mais benéfica. Nos dois casos a efetiva utilização do benefício ainda não se consolidara, o que no caso das férias se daria com o seu gozo e no caso do aviso prévio com o seu trabalho ou com a respectiva indenização. Em razão disso a utilização do benefício, quando vier a ocorrer, será feita nos termos da nova lei contando-se os anos de serviço anteriores à lei por último mencionada para fins de utilização de sua regra de proporcionalidade para o aviso prévio⁶²

Importante destacar também, os ensinamentos do mestre Maurício Godinho Delgado. Para o doutrinador, o efeito imediato da lei engloba situações somente após a sua publicação, eis que as situações em andamento não foram concluídas de forma total, ou seja, os casos de aviso prévio em curso na data da publicação da Lei (13/10/2011). Porém, para o jurista, a proporcionalidade não poderá atingir avisos prévios inteiramente consumados na data da publicação da lei supracitada, eis que nosso sistema jurídico não admite efeito retroativo⁶³.

Já para Amauri Mascaro Nascimento e Túlio de Oliveira Massoni, o aviso prévio proporcional somente passou a existir com o advento da lei, sendo anteriormente inexistente; assim, diante da máxima de que leis novas não podem retroagir, os mesmos lecionam:

incluir no tempo de serviço um período que antes não poderia ser somado, por falta de lei, é, sim, retroatividade (...) portanto, não se deve aplicar a nova lei aproveitando o tempo contratual anterior à publicação daquela, porque, isto é fazer retroagir, o que é vedado constitucionalmente pelo princípio da irretroatividade. Não se nega vigência ao princípio do efeito imediato das leis, apenas se assegura que ele incida a partir da vigência da norma, e não antes⁶⁴.

Para Sérgio Pinto Martins, a Lei não pode ser aplicada aos empregados que estavam cumprindo o aviso prévio quando da sua publicação, eis que desse modo estaria retroagindo. Para o autor, essa retroatividade ocasiona a insegurança jurídica, levando-se em conta a impossibilidade de se prever o momento da dispensa e posteriormente ser aprovada uma lei aumentando o

⁶² BOUCINHAS FILHO, Jorge Cavalcanti. **Reflexões sobre o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço**. Justiça do trabalho. Porto Alegre, v. 28, n. 334, out. 2011, p. 87

⁶³ DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. Ed. São Paulo: Ltr, 2012. P. 1201

⁶⁴ NASCIMENTO, Amauri Mascaro; MASSONI, Túlio de Oliveira. O aviso prévio proporcional. **Revista LTr: legislação do trabalho**. São Paulo, v. 76, n. 1, ex. 1, jan. 2012, p. 10.

prazo do aviso prévio de maneira proporcional ao tempo laborado em favor da empresa. Na visão do autor, somente as dispensas ocorridas após 13 de outubro de 2011 estariam englobadas pela nova lei.⁶⁵

Cleber Martins Sales compreende que contratos extintos não são alcançados pela lei do aviso prévio proporcional, de sorte que esta alcança somente as novas relações de emprego e os vínculos empregatícios em curso quando de sua entrada em vigor⁶⁶.

Diante das inúmeras divergências, bem como a complexidade da questão, o Parecer Técnico nº 184/2012/CGRT/SRT/MTE, orienta nos seguintes termos:

5. Da impossibilidade da aplicação retroativa da Lei 12.506/11 e o Princípio da Segurança Jurídica

Temos no ordenamento jurídico o princípio do ato jurídico perfeito, insculpido no inciso XXXVI, do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que consagra: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Portanto, constitui ato jurídico perfeito o aviso prévio concedido na forma da lei aplicável à época de sua comunicação.

Também é o princípio constitucional no Direito Brasileiro, o da legalidade, segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, garantindo no inciso II, do art. 5º da Constituição Federal, motivo pelo qual ao conceder aviso prévio sob a vigência da Lei anterior, o empregado não estava compelido a regramentos futuros ainda não vigentes.

Temos ainda no ordenamento jurídico pátrio, o princípio *tempus regit actum*. Segundo este postulado, entende-se que a lei do tempo do ato jurídico é a que deve reger a relação estabelecida. Demais disso, é cediço que a lei não pode modificar uma situação já consolidada por lei anterior, salvo no caso de autorização expressa, o que não ocorre no presente caso.

Ademais, o art. 2º da norma informa que suas disposições entraram em vigor na data de sua publicação, ou seja, a partir de 13 de outubro do corrente ano. Dessa forma, os seus efeitos serão percebidos a partir de tal data, não havendo a possibilidade de se aplicar o conteúdo da norma para avisos prévios já iniciados. **Dessa feita, segue-se a regra de que é do recebimento da comunicação do aviso que se estabelece os seus efeitos jurídicos.**

De mais a mais, não se desconhece o conteúdo do Parecer nº 570/2011/CONJUR-TEM/CGU/AGU, que sustenta ser a proporcionalidade incidente tanto sobre os avisos prévios firmados a partir da data da vigência da Lei nº 12.506/11, quanto em relação aos avisos prévios naquela data. Porém, por se tratar de matéria de alto grau de complexidade, pugna-se pela manutenção do entendimento

⁶⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. **Aviso prévio Proporcional ao Tempo de Serviço**. 1ª quinzena de fevereiro n. 3/2012. Volume II. P. 98-103.

⁶⁶ SALES, Cleber Martins, MARANHÃO, Ney. **A proporcionalidade do aviso prévio** (Lei n. 12.506/2011) e sua aplicação a favor dos trabalhadores domésticos. LTr Suplemento Trabalhista., São Paulo, v. 48, n. 79, p 387-390, jul. 2012.

atual desta Secretaria, enquanto nenhum posicionamento se configure como majoritário.

Por fim, para consolidar o entendimento, o Tribunal Superior do Trabalho, cancelando a Orientação Jurisprudencial nº 84 da SDI-1, criou a Súmula 441 acerca da aplicabilidade da Lei 12.506/11, consolidando o entendimento de que a proporcionalidade só pode ser aplicada nos casos de dispensa posterior à publicação. Vejamos:

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.

5.2 Beneficiários do Aviso Prévio Proporcional

Após a edição da Lei 12.506/11, inúmeros foram os debates acerca dos beneficiários do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, eis que a lei restou silente no que se refere aos empregadores.

Na visão do deputado relator do projeto de lei do aviso prévio proporcional, Arnaldo Faria de Sá, a regra do aviso prévio proporcional é aplicável tanto aos trabalhadores dispensados quanto àqueles que pedirem demissão. Desse modo, para o deputado, se um empregado pedir demissão e estiver há mais de 20 anos na empresa, o empregado deverá indenizar o empregador no equivalente a noventa dias de serviço.⁶⁷

Do mesmo modo, é o entendimento de Garcia, eis que para o autor, o contrato de trabalho possui “natureza bilateral, com direito e deveres recíprocos em seu conjunto”⁶⁸

Por outro lado, imperioso destacar que o direito ao aviso prévio proporcional foi incluído no artigo 7º, inciso XXI, da Constituição Federal como

⁶⁷ 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. p 88.

⁶⁸ GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Considerações sobre a Lei 12.506/2011: aviso prévio proporcional**. Justiça do Trabalho, Porto Alegre, v. 28, n. 336, p. 07-18, dez. 2011. p. 16.

um dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais. Diante disso, conclui-se que essa norma deve reger apenas aos empregados e não ao empregador. Contudo, como visto anteriormente no decorrer do presente trabalho, isso não impede de o legislador, por meio de lei infraconstitucional, possa estender o direito ao aviso prévio proporcional ao empregador, mas significa apenas que ele não poderá suprimir esse direito.

Ao se fazer uma análise do texto da lei, podemos perceber de forma clara que o legislador poderia ter ampliado o direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço também ao empregado. Senão vejamos:

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 acrescentados 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. (grifei).

Diante desse fato, resta incontroverso que o aviso prévio proporcional não foi estendido aos empregadores, tendo somente força perante aos empregados. Sendo assim, na hipótese de o empregado pedir demissão, o aviso prévio a ser cumprido será o do previsto no artigo 487, inciso II, da CLT, em que a parte que desejar rescindir o contrato de trabalho, sem justo motivo, no caso o trabalhador que pedir demissão, deverá comunicar ao empregador com antecedência de trinta dias⁶⁹.

Destarte, caso o legislador infraconstitucional tivesse a finalidade de empregar ao empregador o princípio da reciprocidade, ele teria acrescentado dispositivo na lei a fim de assegurar tratamento igualitário, conforme já mencionado.

Diante disso, podemos afirmar que no caso de pedido de demissão, cabe ao empregado conceder ao empregador somente o aviso prévio de trinta dias independentemente do período em que laborou na empresa, eis que

⁶⁹ 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. p. 89.

conforme o artigo 1º da Lei 12.506/2011, a proporcionalidade do aviso prévio é somente aplicada em favor do empregado.

5.3 Prazo Prescricional

O artigo 477, § da CLT assim dispõe:

Art. 477 - É assegurado a todo empregado, não existindo prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa. (...)

§ 6º - O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado nos seguintes prazos:

- a) até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato; ou
- b) até o décimo dia, contado da data da notificação da demissão, quando da ausência do aviso prévio, indenização do mesmo ou dispensa de seu cumprimento

Como podemos ver, na hipótese do pagamento do aviso prévio trabalhado, a quitação dos valores deve ser realizado no dia subsequente ao seu término, consoante alínea “a” do artigo 477. Caso o empregador não faça o referido pagamento, é a partir dessa data que o prazo prescricional se inicia. Quanto a essa data, não existe qualquer divergência entre a doutrina.

Já referente ao aviso prévio indenizado, conforme a alínea “b” do referido artigo, o pagamento das dívidas deve ser pago até o décimo dia, a partir da notificação. Para Ferrari e Rodrigues, ante a Lei 12.506/11, o aviso proporcional deve observar a regra existente na Orientação Jurisprudencial nº 83 da SDI- do TST. Senão vejamos⁷⁰:

83. AVISO PRÉVIO. INDENIZADO. PRESCRIÇÃO (inserida em 28.04.1997) A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, da CLT.

Nessa linha de raciocínio é o entendimento da majoritária jurisprudência após o advento da Lei 12.506/11. Dessa forma, caso o empregado

⁷⁰ FERRARI, Irany; MARTINS, Melchíades Rodrigues. **Aviso prévio proporcional – Lei n. 12.506, de 1.10.2011** – sua aplicação. Revista LTr, São Paulo, v. 75, n. 11, p. 1296-1303, nov. 2011. p. 1301.

seja dispensado depois de trinta anos de prestação de serviços na mesma empresa, recebendo o aviso prévio indenizado, poderá propor uma ação buscando seus direitos trabalhistas advindos da relação em até dois anos e noventa dias de efetivo trabalho realizado⁷¹.

5.3 Contagem do Aviso Prévio Proporcional

Superadas as questões referentes à aplicabilidade da Lei 12.506/2011 quanto ao tempo, bem como aos seus beneficiários, cabe enfrentar agora a questão acerca da contagem proposta pelo legislador.

Com relação a esse tema, novamente a doutrina não é pacífica no aspecto. Alguns autores defendem a necessidade de que se complete o ano adicional de serviço para que o empregado tenha direito ao acréscimo de 3 (três) dias ao seu aviso prévio, outros afirmam que basta que o autor complete um ano de serviço na mesma empresa para adquirir o referido direito.

O parágrafo único do artigo 1º da Lei 12.506/11, como já visto anteriormente, estabelece que “Ao aviso prévio previsto neste artigo serão acrescidos 3 (três) dias por ano de serviço prestado na mesma empresa”. Podemos notar, ao analisar o parágrafo único, que o mesmo não refere que o acréscimo de três dias seja proveniente de cada novo ano de serviço prestado após 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.

Para Sérgio Pinto Martins, para que o empregado tenha direito ao aviso prévio de mais 3 dias, o ano adicional de serviço deve ser completo. Senão vejamos os ensinamentos do autor:

Para cada ano de serviço haverá acréscimo de três dias no aviso prévio de 30 dias. É preciso que o ano seja completo, pois a lei faz referência a três dias por ano de serviço prestado na mesma empresa. Se o empregado tiver um ano e seis meses de casa, terá direito apenas a 30 dias de aviso prévio, pois ainda não tem dois anos de empresa para se falar em 33 dias de aviso prévio.

⁷¹ 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. p. 92-93.

Para serem devidos 90 dias de aviso prévio é preciso que o empregado tenha mais de 20 anos de tempo de serviço para o empregador.⁷²

Na mesma linha, é o entendimento do Magistrado Homero Batista Mateus da Silva que também considera que para a percepção dos 3 dias do aviso prévio proporcional, é necessário o segundo ano completo de trabalho dentro da mesma empresa:

Se o legislador quisesse 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 30 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 dias⁷³

Por outro lado, para muitos autores o fato de o legislador não estabelecer que a proporcionalidade deva ser aplicada apenas a partir do segundo ano de trabalho, é razão pela qual se entende que após o primeiro ano de trabalho, o empregado já faz jus a 33 dias de aviso prévio.

Nesse sentido, leciona Jorge Luiz Souto Maior:

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 passa a ser de trinta e três dias.⁷⁴

Ainda ao encontro desse entendimento, é a Nota Técnica CGRT/SRT/MET 184/2012 que dispõe:

⁷² MARTINS, Sérgio Pinto. **Aviso prévio Proporcional ao Tempo de Serviço**. 1ª quinzena de fevereiro n. 3/2012. Volume II. P. 102.

⁷³ 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. [SI.], v. 23, n. 275, p. 90-112, maio 2012.

⁷⁴ MAIOR, Jorge Luiz Souto Maior. **Aviso Prévio Proporcional**. Revista da Justiça do Trabalho. Ano 29, n 344, agosto de 2012. Porto Alegre. HS Editora. P.89

todos os empregados terão, no mínimo, 30 dias durante o primeiro ano de trabalho, somando a cada ano mais três dias, devendo ser considerada a projeção do aviso prévio para todos os efeitos. Assim, o acréscimo de que trata o parágrafo único da lei, somente será computado **a partir do momento em que se configure uma relação que supere a um ano na mesma empresa.**

Para Carmen Camino, no presente caso em comento, é necessário buscar uma hermenêutica sistemática do ordenamento para se verificar se tem como vencido o ano, para o direito ao aviso prévio proporcional. Para a jurista, após o atingimento de 6 meses após decorrido um ano de trabalho na mesma empresa, o empregado já adquire o período aquisitivo, fazendo jus assim, ao período de mais 3 dias. Nesse sentido:

O art. 478 da CLT, ao tratar da indenização devida na denúncia dos contratos de trabalho a prazo indeterminado, estabelece que a mesma é calculada à razão de um mês de remuneração por ano de serviço efetivo “ou por ano e fração igual ou superior a seis meses”, donde ficar claro que o empregado despedido deveria ter completado, no mínimo, um ano de emprego, e os anos subsequentes contar-se-iam integralmente quando vencidos seis meses do respectivo período. Assim, empregado com um ano e seis meses de tempo de serviço receberia indenização correspondente a duas remunerações mensais, computando-se como o segundo “ano” o período subsequente ao primeiro como a fração igual ou superior a seis meses ainda que não suficiente para configurar um ano completo (doze meses). Esse critério de se considerar vencido integralmente o período temporal para contagem do direito quando superada a respectiva, adotado pelo legislador para cálculo da indenização de antiguidade, tem servido como diretriz para a jurisprudência sempre que necessário calcular o curso de determinado lapso de tempo para fins de aquisição de direitos nascidos do contrato de trabalho.⁷⁵

Diante disso, para Carmen, o empregado dispensado de seu trabalho, com menos de 2 anos de emprego, porém com mais de um ano e seis meses de trabalho, terá direito ao aviso prévio de trinta e três dias e assim sucessivamente até o limite já visto na Lei 12.506/2011 de noventa dias.

Por fim, importante destacar a Instrução Técnica nº 184/2012CGRT/SRT/MTE quanto a impossibilidade da proporcionalidade da Lei do avsio prévio ser inferior a três dias:

⁷⁵ CAMINO, Carmen. **Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço: a lei regulamentadora que já tardava.** Revista Magister de Direito do Trabalho. Ano VIII, nº 47. março/abril 2012. Porto Alegre: Editora Magister. P. 29.

4. Da impossibilidade de acréscimo ao aviso prévio em proporcionalidade inferior a três dias

Oportuno ainda ressaltar, que diante do disposto no parágrafo único do art. 1º da Lei em comento, pode nascer dúvida quanto à possibilidade de o acréscimo ao aviso prévio ser concedido inferior a três dias. Nessa hipótese, entende-se que tal compreensão não deve prosperar, uma vez que o regramento trazido pela lei não possibilitou tal hipótese.

5.4 Limite ao teto de 90 dias

Outra questão importante da Lei 12.506/2011 que começou a ter maiores discussões entre a doutrina na atualidade está relacionado ao limite temporal máximo que a referida Lei delimitou para a proporcionalidade do aviso prévio, qual seja, noventa dias.

Para o Magistrado Guilherme Guimarães Ludwig, a limitação imposta na Lei é inconstitucional. Vejamos seus ensinamentos:

Ao regulamentar o inciso XXI do art. 7º da Constituição quanto à fixação da constante de proporcionalidade ali tratada na razão de três dias para cada ano de serviço prestado na empresa, a Lei nº 12 506/2011 foi mais além e fixou um patamar máximo de prazo de aviso prévio em noventa dias. Dessa forma, a partir dos referidos noventa dias de prazo, a lei faz deixar de existir a razão constante entre o prazo do aviso e o tempo de serviço do empregado, cuja única restrição constitucionalmente permitida ao legislador infraconstitucional no exercício da regulamentação é a de garantia, em favor do empregado, do mínimo de trinta dias de aviso prévio.

Na prática, o inciso XXI do art 7º foi tratado como se o chamado ao legislador infraconstitucional autorizasse alguma restrição da eficácia daquele, tal como se observa, diferentemente, por exemplo, no inciso XIII do art. 5º, que remete à legislação a fixação de determinadas qualificações profissionais que limitem o livre exercício de qualquer trabalho. Neste último dispositivo, a situação é outra, pois o direito fundamental possui eficácia plena, mas há autorização constitucional para a posterior restrição da integralidade de seus efeitos por lei regulamentar. É exatamente a hipótese de uma norma constitucional de eficácia contida. Naquele primeiro, ao revés, o caso corresponde, como já visto, a uma norma constitucional de eficácia limitada, com aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.

No caso da Lei nº 12 506, ao delimitar o prazo máximo de noventa dias, o legislador infraconstitucional produziu uma contenção indevida do direito fundamental (de eficácia meramente limitada) já que sem a correspondente autorização constitucional. Diante de tais fundamentos, por violação do inciso XXI do art. 7º da Constituição, parece-nos inequívoca a inconstitucionalidade da expressão "até o máximo de 60 (sessenta) dias, perfazendo um total de até 90 (noventa) dias", disposta no art. 1º, caput, da referida lei. Em consequência, não

deve ser reconhecido nenhum limite temporal máximo para a plena eficácia do direito fundamental à proporcionalidade do aviso prévio⁷⁶

Assim, demonstra-se de constitucionalidade duvidosa esse limite, eis que cabia ao legislador ordinário somente, conforme fortemente visto no decorrer do presente trabalho, disciplinar a fórmula de colocar em prática a proporcionalidade do aviso prévio e não procurar um limitador para tanto.

Para Homero Batista Mateus da Silva Lei tem-se a sua constitucionalidade estranha porque deixou sob o mesmo parâmetro o empregador com 21 anos de empresa do que um empregado que exerceu 35 anos de atividade na mesma empresa⁷⁷.

Assim, diante insistência do Supremo Tribunal Federal para a regulamentação tardia acerca do aviso prévio ao tempo de serviço, podemos perceber que essa regulamentação não se deu da melhor forma, acarretando muitas divergências tanto da doutrina quanto da jurisprudência quanto ao tema.

⁷⁶ LUDWIG, Guilherme Guimarães. **Abordagem constitucional do aviso prévio proporcional**. Revista Síntese trabalhista e previdenciária. [SI], v. 23, n. 270, p. 52-66, dez. 2011.

⁷⁷ 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**. [SI.], v. 23, n. 275, p. 90-112, maio 2012.

6- CONCLUSÃO

De início, podemos perceber que o instituto do aviso prévio, surge como um dever de comunicação antecipada em que uma das partes do contrato de trabalho deve fazer a outra, com o fundamento de se evitar certo prejuízo para a parte contrária. Poderá ser concedido tanto na forma indenizada, quanto na forma trabalhada, sendo que, em regra, sua concessão apenas se dá nos contratos de prazo indeterminado.

Com o decorrer dos anos, o instituto do aviso prévio, previsto anteriormente somente na legislação ordinária, sendo em seguida inserido no ramo do direito trabalhista, veio a tornar-se garantia constitucional tanto dos trabalhadores urbanos como rurais a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seu artigo 7º, XXI, sendo estabelecida a sua proporcionalidade por tempo de serviço.

Diante de a norma constitucional supracitada ter eficácia limitada, somente cerca de vinte e três anos depois da entrada em vigor da Constituição Federal o legislador infraconstitucional editou a Lei 12.506/2011 visando regulamentar o instituto do aviso prévio proporcional.

Porém, como estudado no decorrer do presente trabalho, podemos perceber que mesmo com o advento da Lei 12.506/2011 que regulamentou a norma constitucional, inúmeras implicações jurídicas surgiram diante da correta aplicação do instituto do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço após sua entrada em vigor. Diante desses problemas enfrentados, mostra-se de forma clara a importante e necessária intervenção do Judiciário para intervir e regulamentar esse diploma legal, com o intuito de promover uma correta interpretação e aplicação da lei, sem afrontar o disposto sobre o instituto previsto na Consolidação das Leis do Trabalho e dentro dos limites impostos pela Lei 12.506/2011.

Portanto, diante de todo exposto, podemos depreender que esses questionamentos ficarão sob a incumbência da jurisprudência e doutrina, cabendo ao poder Judiciário acompanhar o desenvolvimento jurisprudencial

acerca desse tema, uma vez que o presente trabalho procurou exibir essa problemática evidenciada com a publicação da Lei 12.506/11 e as possíveis soluções apresentadas por alguns doutrinadores, com o propósito de auxiliar na justa aplicação e interpretação legal.

REFERÊNCIAS

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.

BARROS, Alice Monteiro de. Curso de Direito do Trabalho. 5ª ed. rev. e atual. São Paulo: LTr, 2009.

CABRAL, Adelmo de Almeida. Aviso prévio: doutrina, legislação e jurisprudência. – São Paulo, LTr, 1998.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Secretaria de Relações do Trabalho. **Memorando Circular nº 010/2011**. Brasília, 27 out. 2011. Disponível em: Acesso em: 12 ago. 2013.

_____.Ministério do Trabalho e Emprego. Secretaria de Relações do Trabalho. Nota **Técnica nº 184/2012/CGRT/SRT/TEM**. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2013.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Orientação Jurisprudencial nº 82. Seção de Dissídios Individuais I. Aviso prévio. Baixa na CTPS (inserida em 28.04.1997). “A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado”. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/OJ_SDI_1/n_s1_081.htm#TEMA82>. Acesso em: 29 nov. 2012.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Orientação Jurisprudencial nº 83**. Seção de Dissídios Individuais I. Aviso prévio. Indenização. Prescrição (inserida em 28.04.1997). “A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, da CLT”. Disponível em: . Acesso em: 12 ago. 2013.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Súmula nº 441**. Res. 185/2012, DEJT divulgado em 25, 26 e 27 set. 2012. 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”. Disponível em: . Acesso em: 10 ago. 2013.

_____. Curso de Direito do Trabalho: a relação de emprego. V. II. São Paulo: LTr, 2008.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis de Trabalho**. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2011

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. 4. ed. Niterói: Impetus, 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10. ed. São Paulo: LTr, 2011.

FERRARI, Irany; MARTINS, Melchiades Rodrigues. **Aviso prévio proporcional – Lei n. 12.506, de 11.10.2011** – sua aplicação. Revista LTr, São Paulo, v. 75, n. 11, p. 1296-1303, nov. 2011.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Considerações sobre a Lei 12.506/2011: aviso prévio proporcional. **Justiça do Trabalho**, Porto Alegre, v. 28, n. 336, p. 07-18, dez. 2011.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de direito do trabalho**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

LUDWIG, Guilherme Guimarães. Abordagem constitucional do aviso prévio proporcional. **Revista LTr**, São Paulo, v. 76, n. 01, p. 65-71, jan. 2012.

MAGANO, Octavio Bueno. O direito do trabalho na Constituição. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Curso de Direito do Trabalho: a relação de emprego, volume II. São Paulo: LTr, 2008.

MARTINS, Sérgio Pinto. A continuidade do Contrato de Trabalho. São Paulo: Atlas, 2000.

MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho 31. Ed. São Paulo: 2014.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de Direito do Trabalho: História e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho. 23. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 36. Ed. São Paulo: LTr, 2011.

RUSSOMANO, Victor Mozart. O aviso prévio no direito do trabalho. Rio de Janeiro: José Konfino – Editor, 1961.

SILVA, Virgílio Afonso da. Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. São Paulo: Malheiros, 2009.

SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Aviso prévio desproporcional. Justiça do trabalho. Porto Alegre, v. 29, n. 344, p. 88-91, ago. 2012.

SUSSEKIND, Arnaldo. Direito constitucional do trabalho. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.