



Secretaria de Relações do Trabalho
Coordenação-Geral de Relações do Trabalho

REFERÊNCIA: Processo nº. 46034.000170/2011-69

INTERESSADO: Assessoria Parlamentar

ASSUNTO: Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011

NOTA TÉCNICA Nº 184 2012/CGRT/SRT/MTE

I. Introdução

Com advento da Lei 12.506, de 11 de outubro de 2011, publicada no Diário Oficial da União de 13/10/2011, que trata do aviso prévio proporcional, esta Secretaria, diariamente é demandada a esclarecer quanto aos procedimentos a serem adotados pelos empregadores e empregados nas rescisões de contrato de trabalho.

Em princípio esta Secretária expediu o Memorando Circular n.º 10 de 2011, com o fito de orientar as Superintendências quanto aos procedimentos a serem adotados pelos servidores das Relações do Trabalho que exercem atividades relativas à assistência a homologação das rescisões de contrato de trabalho. Entretanto, passados seis meses da publicação da lei, diversos estudos, debates e discussões foram realizados acerca do tema. Dessa forma, a Secretaria observou a necessidade de apresentar a presente nota técnica sobre o tema em questão, com os seguintes posicionamentos:

II. Análise

1. Da aplicação da proporcionalidade do aviso prévio em prol exclusivamente do trabalhador

Com base no art. 7º, XXI da Constituição Federal, entendemos que o aviso proporcional é aplicado somente em benefício do empregado.

O entendimento acima se fundamenta no fato de que durante o trâmite do projeto de lei, fica evidenciado o intuito do poder legiferante em regular o disposto no referido dispositivo. Ora, o dispositivo citado é **voltado estritamente em benefício dos trabalhadores, sejam eles urbanos, rurais, avulsos e domésticos.**

Ademais, o art. 1º da Lei 12.506/11, é de clareza solar e não permite margem a interpretação adversa, uma vez que diz que será concedida a proporção aos empregados:

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.

2. Do lapso temporal do aviso em decorrência da aplicação da regra da proporcionalidade

O aviso prévio proporcional terá uma variação de 30 a 90 dias, conforme o tempo de serviço na empresa. Dessa forma, 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 contratual que supere um ano na mesma empresa.**

Neste ponto específico, após diversas conversações, esta Secretaria modificou o entendimento anterior oferecido por ocasião da confecção do Memorando Circular n.º 10 de 2011 (itens 5 e 6). Por isso, apresenta novo quadro demonstrativo, conforme abaixo:

Tempo de Serviço (anos completos)	Aviso Prévio Proporcional ao
--------------------------------------	---------------------------------

	Tempo de Serviço (nº de dias)
0	30
1	33
2	36
3	39
4	42
5	45
6	48
7	51
8	54
9	57
10	60
11	63
12	66
13	69
14	72
15	75
16	78
17	81
18	84
19	87
20	90

3. Da projeção do aviso prévio para todos os efeitos legais

Ressaltamos que o aviso prévio proporcional será contabilizado no tempo de serviço do trabalhador para todos os efeitos legais.

Nesse sentido, a projeção será devidamente levada em consideração, na conformidade do §1º, do art. 487 e Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais – I nº 367, do TST, respectivamente:

“Art. 487.....

*§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.**” (grifamos)*

*“OJ 367. Aviso prévio de 60 dias. Elastecimento por norma coletiva. Projeção. Reflexos nas parcelas trabalhistas. O prazo de aviso prévio de 60 dias, concedido por meio de norma coletiva que silencia sobre alcance de seus efeitos jurídicos, **computa-se integralmente como tempo de serviço, nos termos do §1º do art. 487 da CLT, repercutindo nas verbas rescisórias.**”*
(grifamos)

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. Da impossibilidade de 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 artigo 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 da sua comunicação.

Também é princípio constitucional no Direito Brasileiro, o da legalidade, segundo qual, *“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”*, garantido no inciso II, do artigo 5º da Constituição Federal, motivo pelo qual ao conceder o aviso prévio sob a vigência

da lei anterior, o empregador 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. Desta 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-MTE/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 em curso naquela data. Porém, por se tratar de matéria de alto grau de complexidade, pugna-se pela manutenção do entendimento atual desta Secretaria, enquanto nenhum posicionamento se configure como majoritário.

6. A Lei 12.506/11 e o disposto no art. 488 da CLT

Outra dúvida que se apresenta, é acerca da aplicação da proporcionalidade ao disposto no art. 488 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, *in verbis*:

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. (Incluído pela Lei nº 7.093, de 25.4.1983)

O dispositivo acima trata do cumprimento de jornada reduzida ou faculdade de ausência no trabalho durante o aviso prévio. Todavia, a lei nº 12.506/2011 em nada alterou sua aplicabilidade, pois que nenhum critério de proporcionalidade foi expressamente regulado pelo legislador. Assim, **continuam em vigência redução de duas horas diárias, bem como a redução de 7 (sete) dias durante todo o aviso prévio.**

Mais uma vez, não se desconhece o entendimento do Parecer nº 570/2011/CONJUR-MTE/CGU/AGU na questão, que defende a revogação da aplicação do parágrafo único do art. 488 da CLT, para os empregados com direito ao aviso prévio com duração superior a trinta dias. Entretanto, em que pese o respeito por esse ângulo de visão, tem-se que o melhor posicionamento na questão é exposto pela Nota Técnica nº 35/2012/DMSC/GAB/SIT. Assim, para a Secretaria de Inspeção do Trabalho, tese a qual esta Secretaria já defendia por ocasião da assinatura do Memorando Circular nº 10 de 2011, o trabalhador poderá optar pela hipótese mais favorável entre as oferecidas pelo parágrafo único do art. 488 da CLT quando da hipótese de aviso prévio proporcional.

7. A Lei 12.506/11 e o disposto no art. 9º da Lei 7.238/84

Por derradeiro, no que tange à indenização devida ao trabalhador no caso de dispensa ocorrida nos 30 dias que antecedem a data-base da categoria, prevista no art. 9º da Lei n.º 7.238, de 29.10.1984, que assim dispõe:

“Art. 9º – O empregado dispensado, sem justa causa, no período de 30 (trinta) dias que antecede a data de sua correção salarial, terá direito à indenização adicional equivalente a um salário mensal, seja ele optante ou não pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.”

Na hipótese, compreende-se que o aviso prévio proporcional deverá ser observado em sua integralidade para a verificação da hipótese. Desta feita, a lei sob comento, não alterou esse entendimento. Assim, **recaindo o término do aviso prévio proporcional nos trinta dias que antecedem a data base, faz jus o empregado despedido à indenização prevista na lei 7.238/84.**

III. Conclusão

Em síntese, estes são os entendimentos que submete-se à consideração superior para fins de aprovação:

- 1) a lei **não poderá** retroagir para alcançar a situação de aviso prévio já iniciado;
- 2) a proporcionalidade de que trata o parágrafo único do art. 1º da norma sob comento aplica-se, **exclusivamente**, em benefício do empregado;
- 3) o acréscimo de 3 (três) dias por ano de serviço prestado ao mesmo empregador, computar-se-á a partir do momento em que a relação contratual **supere um ano na mesma empresa**;

4) a jornada reduzida ou a faculdade de ausência no trabalho, durante o aviso prévio, previstas no art. 488 da CLT, não foram alterados pela Lei 12.506/11;

5) A projeção do aviso prévio integra o tempo de serviço para todos os fins legais;

6) recaiando o término do aviso prévio proporcional nos trinta dias que antecedem a data base, faz jus o empregado despedido à indenização prevista na lei nº 7.238/84; e

7) as cláusulas pactuadas em acordo ou convenção coletiva que tratam do aviso prévio proporcional deverão ser observadas, desde que respeitada a proporcionalidade mínima prevista na Lei nº 12.506, de 2011.


ÉDER BARBOSA RAMOS

Agente Administrativo

De acordo.

Encaminha-se a Senhora Secretária de Relações do Trabalho, para apreciação.

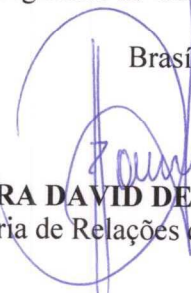
Brasília, 07 de maio de 2012.


ANDRÉ LUIS GRANDIZOLI

Secretário-Adjunto da Secretaria das Relações do Trabalho

Aprovo o conteúdo da **NOTA TÉCNICA Nº 184** /2012/CGRT/SRT/MTE.
Encaminhe-se cópia desta às Seções de Relações do Trabalho para conhecimento e providências. Dê-se ciência aos integrantes do Conselho de Relações do Trabalho.

Brasília, 07 de maio de 2012.


ZILMARA DAVID DE ALENCAR
Secretária de Relações do Trabalho