

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO

Cassius Marcellus Zomignani
Departamento Sindical - DESIN

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Constituição Federal

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

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

Tribunal Superior do Trabalho

OJ-SDI1-84 AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE

“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.”

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Supremo Tribunal Federal

“Após o voto do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Relator), julgando procedente o mandado de injunção, foi o julgamento suspenso, devendo prosseguir para a explicitação do seu dispositivo final.” (Mandados de Injunção nºs 943, 1010, 1074, 1090, impetrados por ex-empregados da Cia. Vale do Rio Doce)

“Durante os debates em torno dos processos – os Mandados de Injunção 943, 1010, 1074 e 1090 -, os ministros observaram que a Suprema Corte deveria manter o avanço em relação a decisões anteriores de omissão legislativa, em que apenas advertiu o Congresso Nacional sobre a necessidade de regulamentar o respectivo dispositivo invocado, e adotar uma regra para o caso concreto, até mesmo para estimular o Poder Legislativo a votar uma lei regulamentadora.” (Notícias STF)

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011 (DOU de 13.10.2011)

Dispõe sobre o aviso prévio e dá outras providências.

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

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

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

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

NOTA TÉCNICA FIESP AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL

A Lei 12.506/11, publicada no Diário Oficial da União do dia 13 de outubro de 2011, amplia o aviso prévio dos atuais 30 dias para até 90 dias.

Esta nota tem por objetivo explicitar a posição que esta entidade defende acerca dos efeitos práticos da Lei.

É importante ressaltar que devemos acompanhar os debates e o desenvolvimento da jurisprudência sobre o tema.

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Eficácia da lei

Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço é devido nas rescisões contratuais comunicadas a partir de 13.10.2011.

Nova lei não se aplica ao aviso prévio em curso na data da sua publicação, devendo ser respeitada a lei vigente à época da comunicação da dispensa.

(art. 5º, XXXVI, da CF e Orientação Jurisprudencial TST-SDI I nº 84)

Nota Técnica FIESP
Memo Circular MTE

Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço é devido a todos os trabalhadores dispensados no período de dois anos que antecede a publicação da lei no DOU, ou seja, de 13.10.2009 a 12.10.2011.

Sind. Metalúrgicos SP

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Destinatários

Nova lei também deve ser aplicada ao aviso prévio do empregado, em caso de pedido de demissão (instituto bilateral / reciprocidade).

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

Nota Técnica FIESP

Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço foi assegurado na Constituição Federal como direito dos trabalhadores, sendo devido apenas nas rescisões contratuais sem justa causa (não se aplica aos pedidos de demissão).

Memo Circular MTE

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Cálculo da proporcionalidade

Período incompleto de um ano não será considerado para o acréscimo de 3 (três) dias. A lei faz referência a ano, sem mencionar fração inferior. Assim, somente fará jus a mais 3 (três) dias de aviso prévio o trabalhador que tiver 2 (dois) anos completos de serviço na empresa, e assim sucessivamente.

Nota Técnica FIESP
Memo Circular MTE

Acréscimo de 3 (três) dias é devido a todo trabalhador com mais de 1 (um) ano de serviço na empresa.

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Integração do período do aviso prévio no tempo de serviço

A proporcionalidade do aviso prévio deve ser considerada para cálculo de outros direitos, como férias, 13º salário, reajuste normativo e indenização adicional.

(art. 487, § 1º, da CLT)

Nota Técnica FIESP

Além da integração do aviso prévio para cálculo de outras verbas de natureza trabalhista, o próprio período do aviso prévio deve ser considerado para o cálculo de sua proporcionalidade.

Memo Circular MTE

Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço

Ausência de trabalho durante aviso prévio

A possibilidade alternativa de redução da jornada (2 horas por dia) no aviso prévio trabalhado, ou de ausência ao trabalho por 7 dias corridos, sem prejuízo do salário, não foram alteradas pela nova lei.

(artigo da CLT 488)

Nota Técnica FIESP
Memo Circular MTE

A jornada reduzida de 2 horas ou a faculdade de ausência ao trabalho devem ser aplicadas durante todo o período do aviso prévio trabalhado, considerando sua proporcionalidade

Demais aspectos relacionados ao aviso prévio proporcional

1) Natureza indenizatória

“Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da União, mantendo a sentença na parte em que declara a inexigibilidade da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional ...” (AMS Nº 0009103-30.2009.4.03.6100/SP, 5ª Turma, Relatora Des. Federal Ramza Tartuce, julgado em 27 de maio de 2010 – Impetrante CIESP)

- efeitos da nova lei ?
- incidência de FGTS sobre aviso prévio indenizado ?

SUM-305 FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO.

INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO - O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS.

2) Aviso prévio especial previsto em norma coletiva não deve ser cumulado com o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Há, porém, possibilidade da coexistência de cláusulas normativas que estabeleçam critérios mais favoráveis de proporcionalidade em razão do tempo de serviço e aviso prévio especial por motivo de idade.

3) Norma coletiva não poderá reduzir a proporcionalidade prevista em lei.

4) Exclusão dos períodos de suspensão do contrato de trabalho, como auxílio-doença, aposentadoria por invalidez, licenças não remuneradas, etc

5) Jurisprudência TST

- SUM-276 AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO

O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.

- OJ-SDI1-82 AVISO PRÉVIO. BAIXA NA CTPS

A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado.

- OJ-SDI1-83 AVISO PRÉVIO. INDENIZADO. PRESCRIÇÃO

A prescrição começa a fluir no final da data do término do aviso prévio. Art. 487, § 1º, CLT.

- Súmula 230 – não concessão da redução legal e pagamento das horas correspondentes
- Súmula 369 – registro de candidatura de dirigente sindical no curso do aviso prévio
- Súmula 371 – efeitos da concessão de auxílio-doença no período de projeção do aviso prévio
- Súmula 380 – início da contagem do aviso prévio

REPRESENTANTES DOS TRABALHADORES NAS EMPRESAS COM MAIS DE 200 EMPREGADOS

Cassius Marcellus Zomignani
Departamento Sindical - DESIN

Representantes dos Trabalhadores

Constituição Federal

“Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.”

Norma auto-aplicável ?

Pelo teor do art. 11 da CF, sim, mas parece-nos necessária a regulamentação, por lei ordinária, de vários aspectos relacionados à eleição do representante dos empregados.

Representantes dos Trabalhadores

Temas que demandam regulamentação:

- a) processo eleitoral (iniciativa, forma, apuração, registro)
- b) envolvimento da entidade sindical (qual ?)
- c) "status" do representante (não sindical)
- d) atribuições / prerrogativas
- e) proporcionalidade de representantes em relação ao número total de empregados
- f) eleição por estabelecimento ou empresa
- g) duração do mandato
- h) garantia no emprego (ver PN TST 086)
- i) necessidade de inquérito para apuração de falta grave na dispensa do representante eleito (face ao teor do PN TST 086)
- j) possibilidade da representação dos trabalhadores ser exercida por outro órgão de representação dos empregados na empresa (CIPA, Comissão de PLR, Comissão de Fábrica)

Representantes dos Trabalhadores

Notificação Recomendatória nº 01/2011 (Coordenadoria Nacional de Promoção da Liberdade Sindical do Ministério Público do Trabalho)

Orientações dirigidas a empresas e sindicatos patronais / profissionais:

- adotar providências para realização das eleições que irão escolher os representantes dos trabalhadores, assegurando os meios necessários ao processo democrático;
- respeitar a decisão democrática dos trabalhadores, assegurar garantias aos trabalhadores eleitos e possibilitar o exercício de suas funções, conforme Convenção nº 135 da OIT e legislação correlata;
- abster-se de praticar atos que comprometam a eficácia do artigo 11 da Constituição Federal, como, por exemplo, atos que inviabilizem a realização das eleições ou que criem dificuldades para a representação por empresa;
- divulgar aos trabalhadores os termos da Notificação Recomendatória

No item 4 da Notificação Recomendatória, há orientações para as **negociações coletivas** sobre a matéria, que devem definir os seguintes aspectos:

- número de representantes, de acordo com o quadro de empregados das empresas, não podendo ser inferior a 1 representante por quadro de 200 empregados;
- critério de proporcionalidade no caso de grupos empresariais ou empresas com mais de 200 empregados;
- período de mandato para titulares e suplentes;
- garantias para trabalhadores eleitos;
- responsáveis pela organização e condução do processo eleitoral e regras do processo eleitoral

O MPT recomenda aos sindicatos profissionais que organizem as eleições para escolha dos representantes dos trabalhadores, exceto nas hipóteses dos próprios trabalhadores tomarem tal iniciativa ou de haver conflito entre dois ou mais sindicatos legitimados interessados na condução das eleições.

A Recomendação do MPT, publicada no DOU de 17.08.2011, atingirá, inicialmente, os setores supermercadista e de construção civil, com prazo de 90 (noventa) dias para comprovação de seu cumprimento.