

O Novo Aviso Prévio

Autore: Jose Geraldo da Fonseca

In: Diritto civile e commerciale

Excetuados os casos em que o contrato de trabalho está protegido contra a dispensa arbitrária por uma cláusula de garantia, qualquer contrato de trabalho pode ser rescindido por qualquer das partes, a qualquer tempo. O art.487 da CLT diz que, não havendo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato de trabalho, deverá avisar à outra da data de sua resolução, com antecedência mínima de 30 dias. Aviso prévio é, segundo a doutrina, o exercício de um direito potestativo(o direito de desfazer o contrato de trabalho) sujeito a uma declaração receptícia de vontade(a parte notificada da decisão de sair da empresa deve estar em condições de receber a declaração de vontade da parte notificante, daí não ser válido o aviso prévio nos casos de suspensão ou de interrupção do contrato de trabalho, como férias, licenças médicas, no leito de um hospital, nas cerimônias religiosas etc).Em regra, quem ingressa numa empresa quer ficar ali para sempre, ou pelo menos até o momento em que essa empresa lhe der condições de crescer profissionalmente e garantir o seu sustento com o salário que paga. Da mesma forma, quem contrata um empregado quer que ele permaneça ali para sempre, ou pelo menos até o momento em que os negócios permitam mantê-lo trabalhando e ele corresponda às expectativas de quem contrata. Se o empregado ou o patrão não mais desejarem manter o contrato de trabalho, a parte que quer deixar o emprego deve avisar à outra, com antecedência mínima de trinta dias. Se o patrão dispensar o empregado sem avisá-lo previamente, deve indenizar o aviso prévio, isto é, pagar ao empregado o equivalente a trinta dias de trabalho, no ato da dispensa, sem que o empregado trabalhe para receber esse dinheiro(CLT, art.487, §1º).Se é o empregado quem decide deixar a empresa sem avisar previamente ao patrão nos trinta dias que antecedem a sua saída, o patrão pode, por lei, reter o equivalente a um mês de salário do empregado(CLT, art.487,§2º).

Pois bem. Tudo isso agora é passado. O Governo sancionou o Projeto de Lei nº 3941/89, do Senado, que regulamenta o art. 7º, XXI da CF/88, que prevê aviso prévio proporcional ao tempo de serviço. Com a nova lei, todo empregado(inclusive o doméstico) que permanecer na empresa (ou na família, no caso dos domésticos) por prazo superior a um ano terá direito a somar três dias ao aviso prévio que já é de 30 dias,

para cada ano de serviço, até o limite de 60 dias (o que corresponde ao acréscimo de dias em um contrato de vinte anos). O prazo do aviso prévio é, agora, de 30 a 90 dias, dependendo do prazo de duração do contrato. Para o empregado que permanecer na empresa(ou na família) até um ano, o prazo do aviso prévio continua sendo de 30 dias(CLT, art.487). Nem bem a lei foi promulgada e as dúvidas sobre a sua interpretação começam a surgir.

Vejam os quais são:

Efeito retroativo

A nova lei do aviso prévio **somente beneficia** os empregados que estão trabalhando e os que forem admitidos no emprego após a sua publicação. Quem já foi dispensado do emprego na constância da lei antiga(CLT, art.487) e já cumpriu o prazo do aviso prévio, ou recebeu indenização equivalente(CLT, art.487,§1º), não tem direito ao aviso prévio proporcional.

Domésticos

A nova disciplina do aviso prévio aplica-se, também, aos empregados domésticos.

Quem está cumprindo aviso prévio

Quem já foi pré-avisado da dispensa do emprego antes da nova lei mas está cumprindo aviso prévio tem direito à complementação dos 30 dias, segundo o tempo de casa. A proporção é de 3 dias para cada ano de contrato de trabalho.

Integração no tempo de contrato

O §1º do art.487 da CLT diz que o prazo do aviso prévio se integra ao tempo de contrato para todos os fins. Ou seja: se o empregado trabalhou numa empresa por um ano e seis meses, por exemplo, a integração do prazo do aviso prévio no tempo de serviço faz com que esse prazo de contrato seja, na prática, de um ano e sete meses. Pergunta-se se essa integração também se dá nos casos de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, em que o empregado, pelo tempo de casa, adquire o direito ao acréscimo de 3 dias por ano de contrato. Entendo que sim. O espírito da nova lei é beneficiar o empregado. Se o art.487,§1º da CLT garante a integração do prazo do aviso ao tempo do contrato, **para todos os fins**, a nova lei recepcionou a regra celetista. Com isso, se a soma de 3 dias de aviso prévio para cada ano de trabalho representar projeção ficta de 15 dias ou mais ao tempo de contrato, o empregado fará jus mais 1/12 de férias e a mais 1/12 do 13º salário, além de FGTS correspondente a esse acréscimo e à baixa do contrato em sua CTPS com a data do efetivo desligamento da empresa. Isso porque o trabalho(ou a projeção) de 15 dias ou mais representa “mês cheio”(CLT, art.135 e seguintes) para as férias e para o 13º salário(L.nº 4.090/62, art.1º,§2º).

Pedido de demissão

Como dito, se o empregado pedir demissão do emprego e não quiser cumprir o aviso prévio, terá de “pagar” ao patrão o equivalente a um mês de salário(na verdade, o patrão fica autorizado a descontar um mês de salário do valor que tiver de pagar por verbas rescisórias). Questiona-se se no caso do aviso prévio proporcional ao tempo de serviço também vale essa regra, isto é, se o empregado com direito à proporcionalidade pedir demissão e não cumprir o aviso prévio terá de “pagar” ao patrão o mesmo aviso prévio proporcional a que faria jus se tivesse sido dispensado pelo patrão. Entendo que sim, porque o contrato de trabalho é bilateral, comutativo e sinalagmático, isto é, impõe direitos e deveres teoricamente simétricos par ambas as partes. Mas a nova lei é omissa. Segundo o Deputado Arnaldo Faria de Sá, relator do Projeto, no caso de demissão do empregado vale a regra atual, isto é, o empregado somente teria de “pagar” o equivalente a 30 dias de salário, previstos na regra antiga. Como a lei é omissa, as situações concretas serão fixadas pela jurisprudência. O fundamento da corrente que não aceita a regra nova para os casos de demissão(em que o empregado tem a iniciativa de deixar o emprego) é que a nova lei do aviso prévio foi pensada para beneficiar o trabalhador, e não para prejudicá-lo. O fato, contudo, é que a lei é omissa e isso ainda vai dar muito pano pra manga.

Redução de jornada durante o aviso prévio

Pela lei antiga, o empregado podia reduzir em duas horas por dia o horário de trabalho, durante o prazo do aviso, ou 7 dias corridos durante o mês. O fundamento desse benefício era possibilitar ao empregado a busca de novo emprego. A nova lei é omissa. Para mim, como o propósito dessa redução de horário é permitir ao empregado a busca de novo emprego, a regra continua valendo porque, embora proporcional ao tempo de serviço, o fato é que o empregado estará sem emprego e terá de buscar nova colocação no mercado ao fim do aviso prévio. Ou seja: a necessidade de que o horário de trabalho seja reduzido na constância do aviso prévio para que o empregado possa procurar novo emprego não muda se o aviso prévio é de 30 dias ou mais. Para mim, qualquer que seja a duração do aviso prévio, o empregado poderá encurtá-lo em 7 dias corridos ou em 2 horas por dia durante toda a sua duração.

<https://www.diritto.it/o-novo-aviso-previo-2/>