

## AVISO PRÉVIO E A LEI Nº 12.506 DE 2011

DA FONSECA, Leonardo.<sup>1</sup>  
FRIAS, Roberto.<sup>2</sup>

### RESUMO

O instituto constitucional do aviso prévio, regulamentado recentemente pela edição da Lei nº12.506 de 2011, ainda é impreciso a acerca da aplicação da proporcionalidade ao disposto no artigo 488 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT e ao cumprimento do aviso prévio. Primeiramente, quanto à aplicação da proporcionalidade estabelecida pela Lei nº 12.506 de 2011, o que seria mais benéfico ao empregado na relação de trabalho, quanto a sua sociabilidade no prazo estabelecido em lei. Em um segundo momento, quanto ao cumprimento da proporcionalidade de dias estabelecidos pela Lei nº12.506 de 2011, em busca de uma resolução e por falta de conteúdo jurídico, busca-se embasamento filosófico para justificar a melhor evasão ao empregado devido à lacuna na lei. Devido à puberdade da lei, a jurisprudência e as doutrinas se encontram vagas quanto à resolução das lacunas da Lei nº12.506 de 2011, ela precisará de maturidade para ser conhecida sua aplicação prática e regulamentada sua interpretação ao mundo fático, o artigo busca, esclarecer e demonstrar caminhos a serem tomados para que a lei seja justa e eficaz. Buscou-se, portanto na filosofia do direito, elementos teóricos para a reflexão.

**PALAVRAS-CHAVE:** Aviso prévio, proporcionalidade, Aplicação, Cumprimento, Resolução.

## PRIOR NOTICE AND LAW Nº. 12.506 OF 2011

### ABSTRACT:

The constitutional institute of prior notice, recently regulated with the edition of the Law nº. 12.506 of 2011, it is still unclear to about the application of proportionality to Article 488 of the Consolidated Laws of Labor-CLT and prior notice period. Firstly, as to the application of proportionality established by Law nº 12.506 of 2011, which would be more beneficial to the employee in the working relationship, as their sociability within the period prescribed by law. On a second thought, as the days proportionality compliance established by Law nº 12.506 of 2011, in search of a resolution and due to lacking of legal content, it is being sought to philosophical background to justify the best circumvention of the employee due to the gap in the law. As a result of recent law outset in this matter, jurisprudence and doctrine are vague as the resolution of the shortcomings of Law nº 12.506 of 2011, it will need more time to be known and its practical application and set its interpretation to the factual world, the article seeks to clarify and show paths to be taken, to make law to be fair and effective. It is therefore sought in the philosophy of law, theoretical elements for reflection.

**KEYWORDS:** Prior Notice, Proportionality, Enforcement, Compliance Resolution

## 1. INTRODUÇÃO

O estudo versa debater sobre o aviso prévio. Abordando, especificamente as lacunas da Lei nº12.506 de 2011, no que se refere ao cumprimento da carga horária no período do aviso prévio, bem como, aplicação da proporcionalidade de dias, sendo notório o lapso da lei não regulamentando

<sup>1</sup> Acadêmico de Direito do Centro Universitário Assis Gurgacz – E-mail: leofonseca55@gmail.com

<sup>2</sup> Docente Orientador pelo Centro Universitário Assis Gurgacz – E-mail: rfrias@terra.com.br

e estabelecendo critério para sua interpretação, assim o intuito do presente artigo trata-se das polêmicas em torno do Aviso Prévio à luz da Lei nº 12.506, de 11 de outubro de 2011, com a pretensão de demonstrar que, apesar da necessária regulamentação feita do artigo sétimo, inciso vigésimo primeiro da Constituição Federal de 1988, através da nova Lei do Aviso Prévio, esta não facilitou os problemas relativos à sua aplicabilidade, pelo contrário, resolveu uma normatização pendente, mas trouxe em seu pequeno corpo uma série de polêmicas e inseguranças por parte dos interpretadores do Direito.

Sobre a evolução do aviso prévio, primeiramente, enfatiza-se que o instituto não nasceu no Direito do Trabalho, e sim, se influenciou por diversas áreas antes de ser introduzido na Consolidação das Leis Trabalhistas de 1943, contudo o instituto do aviso prévio em 1988 foi incorporado na Constituição Federal, assim tornando-se uma norma constitucional sob o prisma da produção de seus efeitos jurídicos concretos, relacionando-os com outros preceitos normativos e com a realidade social.

A propedêutica ao analisar foi pouco convencional no sentido positivo do uso do direito, contudo, no aspecto de uma visão analítica contemporânea das ciências jurídicas pode-se inferir que a prática do aviso prévio, em tela, gera mal estar ao trabalhador afetando sua dignidade, pressuposto este salvaguardado pelo direito em diferentes contextos. O artigo explora os campos filosóficos em busca de uma resolução fundamentada para comprovar que a presença do emprego no local de trabalho após sua dispensa pelo empregador no cumprimento do aviso prévio pode causar um reflexo negativo no indivíduo social, quanto a sua moralidade, pois parte-se do pressuposto que os conflitos sociais, dialogam-se com princípios filosóficos e culturais, gerando a necessidade de leis positivadas para regular a realidade, contudo, nem sempre estas leis estão em conformidade com alguns paradigmas filosóficos.

## 2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

### 2.1 AVISO PRÉVIO

A preocupação com a proteção do empregado nas relações de trabalho ocupa um lugar evidente de destaque entre aquelas de maior importância para toda a sociedade, pois o indivíduo social sempre será o fragilizado, diante dessa condição, nos voltamos à atenção ao instituto do

“Aviso Prévio” em algumas situações chamado de “Aviso Breve” principalmente pelos trabalhadores de baixa instrução.

Adiante a análise etimológica do Professor Martins:

A palavra *aviso* é derivada de avisar. Aviso vem do latim *vídeo, vides, videre, vidi, visum*, que é originário de ver. Posteriormente, foi estendido para averiguar, perceber, conhecer. Quem vê, conhece o que foi visto. Em Frances há a palavra *aviser*, com o significado de advertir, informar alguém de algo, aperceber-se. Aviso é aquilo que está ao alcance dos olhos. (MARTINS, 2016, p.601):

Ainda, quando o legislador criou o aviso prévio visava permitir ao empregado condições para se recolocar no mercado e coibir a exploração, fazendo com que se organize e prepare, até mesmo financeiramente, para lidar com as consequentes mudanças, o aviso prévio é manifestação de vontade de uma das partes do contrato de trabalho, para comunicação a outra que pretende rescindir o contrato de trabalho entre eles, firmado sem a justa causa, cumprindo todas as exigências legais vigentes, sob sanção de liquidar indenização substitutiva.

Delgado (2013) conceitua o aviso prévio como instituto de natureza multidimensional, que cumpre as funções de declarar à parte contratual adversa a vontade unilateral de um dos sujeitos contratuais no sentido de romper, sem justa causa, o pacto, fixando, ainda prazo tipificado para respectiva extinção, com o correspondente pagamento do período do aviso.

Colaborando com a conceituação, Martins (2016) dispõe que o 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. Por fim, temos a conceituação desse instituto pelo ex-promotor e atualmente o professor Ricardo Rezende (2014) que define o instituto em questão como, “direito do contratante de ser avisado, com a antecedência de, no mínimo, 30 dias, conforme previsto na CRFB, sobre a intenção da outra parte de romper o contrato de trabalho.”

As origens do aviso prévio não advém do Direito do Trabalho, a primeira regulamentação semelhante ao aviso prévio, está contida no artigo 81 do Código Comercial de 1850, conforme disposto: “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.”, a segunda parte do mencionado artigo, dispõem sobre o pagamento de salário durante o referido aviso prévio: “Os agentes despedidos terão direito ao

salário correspondente a esse mês, mas o preponente não será obrigado a conservá-los no seu serviço”.

Já o Código Civil de 1916 dispõem sobre o aviso prévio, no que se refere à locação de serviços, *in verbis*:

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

Parágrafo único. Dar-se-á o aviso:

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

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

III - De véspera, quando se tenha contratado por menos de sete dias. (BRASIL, 1916)

Fica evidente as características dos dois artigos acima narrados tais como o prazo para comunicação, contrato por tempo indeterminado e pagamento desse período, adiante em 1935, agora no âmbito do trabalho foi instaurada a lei nº62, de 05 de Junho, onde o instituto do aviso prévio está contido, *in verbis*:

Art. 06 O empregado deverá dar aviso prévio ao empregador, com o prazo mínimo de trinta dias, quando desejar retirar-se do emprego. A alta do aviso prévio sujeita-o ao desconto de um mês de ordenado ou do duodécimo do total das comissões percebidas nos últimos doze meses de serviço.

Parágrafo único. O empregador ou seu representante é obrigado a fornecer imediatamente ao empregado que tiver feito o aviso prévio de que trata este artigo, por escrito, uma declaração de haver recebido essa comunicação. (BRASIL, 1935)

Em 1943 Getúlio Vargas promulga a Consolidação das Leis Trabalhistas, nessa nova ótica o aviso prévio conquista um capítulo próprio na legislação, regulamentando algumas regras, tais como a comunicação antecipada à parte com quem queira rescindir o contrato, sem justo motivo, caso o empregador não comunique o empregado, o empregado fica assegurado a receber aos salários respectivos ao prazo do aviso prévio, garantia essa sempre a integrar o seu período de tempo de serviço, respectivamente a lei não só assegura direitos ao empregado, mas também ao empregador, caso o empregado não efetive a comunicação antecipada, o empregador tem a facultada de descontar os salários correspondentes ao respectivo prazo estabelecido.

O valor das horas extraordinárias ou popularmente conhecidas como horas extras, passou a integrar o aviso prévio indenizado, e caso ocorra o reajuste salarial coletivo no curso do aviso prévio, este também beneficiará o empregado pré-avisado da dispensa, mesmo que tenha recebido adiantado o salário correspondente ao período do aviso, que integra seu tempo de serviço para todos os efeitos legais.

O aviso prévio efetiva a rescisão após expirado o respectivo prazo, mas, caso a parte notificante reconsidere o ato, antes de seu fim, a possibilidade de aceitar ou não a reconsideração, sendo aceita a reconsideração, o contrato de trabalho continuará a vigorar, como se nada tivesse acontecido, entretanto o empregador que durante o cumprimento do aviso prévio ao praticar qualquer ato que justifique a sua rescisão imediata, sujeita-se ao pagamento equivalente ao prazo do referido aviso, sem detrimento da indenização que for devida ao empregado, nesse sentido a lei dispõe que o empregado que comete qualquer uma das faltas justas para rescisão do contrato, decai o direito ao restante do respectivo prazo.

Em 1988 na Constituição Federal, o aviso prévio tem seu mérito reconhecido constitucionalmente, ocupando o inciso XXI do artigo 7º do referido diploma legal, com a seguinte redação “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei”, o artigo 7º da Constituição Federal versa sobre duas óticas. O aviso prévio de 30 dias que é autoaplicável, não carecendo de regulamentação, enquanto o aviso prévio proporcional depende previsão de lei ordinária para aplicá-lo, sendo uma norma incompleta, com eficácia limitada, após 23 anos da edição de tal artigo, em 11 de outubro de 2011 o instituto do aviso prévio proporcional é positivado pela Lei nº 12.506, dessa maneira determina referida norma, *in verbis*:

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.

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

## 2.2 LACUNAS DA LEI Nº 12.506 DE 2011

A Lei nº12.506 de 2011 é composta por apenas dois artigos, sendo obscura em alguns pontos sua interpretação diante da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT, quando a sua aplicabilidade e efeitos.

### 2.2.1. Lei Nº12.506/11 e Artigo Nº488 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

A lei é imprecisa acerca da aplicação da proporcionalidade ao disposto no artigo 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)

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:

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

O instrumento acima dispõe sobre o cumprimento da jornada reduzida ou faculdade de ausência no trabalho durante o aviso prévio. Contudo, a Lei nº12.506/2011 em nenhum grau modificou sua aplicabilidade, uma vez que nenhum fundamento de proporcionalidade foi explicitamente mensurado. Não havendo legislação regulamentando esse lapso na lei, verifica-se que para resolução desse inconveniente devemos nós embasar em princípios do sistema jurídico, que são as diretrizes mestras de um sistema, como os fundamentos ou regras fundamentais de uma ciência. São os princípios que atribuem coerência e consistência a determinado conjunto de normas, permitindo sua compreensão extensiva.

O Direito do Trabalho visa colocar em igualdade o empregado em relação ao empregador, que é a parte mais forte da relação, para que ocorra igualdade entre as partes, é aplicado o princípio do *in dubio pro operário*, a frase decorre do latim, sendo *in dubio* “em dúvida” e *pro operário* “para os trabalhadores”. Em caso de dúvida a condição mais benéfica será aplicada ao trabalhador; no caso

de existir mais de uma norma aplicável, tendo que optar por aquela que seja mais favorável, mesmo que não seja a que equivalha aos critérios clássicos de hierarquia das normas; e a regra da condição mais benéfica, critério pelo qual a aplicação de um novo preceito trabalhista nunca pode servir para diminuir as condições mais favoráveis em que se deparava o trabalhador.

Dessa forma, fica claro e conciso, que o artigo 488 da Consolidação das Leis do Trabalho em vista da edição da lei nº 12.506 de 2011, não se altera em nada a sua aplicabilidade no período do aviso prévio, assim continuam em vigência a redução de duas horas diárias da jornada de trabalho do empregado, bem como a dedução de sete dias durante todo o aviso prévio, o trabalhador poderá optar pela hipótese mais favorável entre as oferecidas pelo parágrafo único do artigo 488 da CLT quando da hipótese do aviso prévio proporcional.

Reforçando o que foi abordado o Ministério do Trabalho e Emprego emitiu a nota técnica nº 184 em sete de maio de dois mil e doze, se embasando que a lei não alterará nada em vigor e não ser que esteja expressamente em seu texto legislativo, e que não havendo norma regulamentadora para determinados aspectos a lei sempre será interpretada em favor do hipossuficiente na relação de trabalho, embora na presente situação o beneficiado seja o Empregador.

#### 2.2.1.1. Aviso Prévio Proporcional e Aplicação do § Único do Art. 488 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Como já exposto à lei 12.506 de 2011 não altera em nada a aplicação dos institutos já existentes na Consolidação das Leis Trabalhistas, desse modo, com o intuito de esclarecer a aplicabilidade do paragrafo único do art. 488 da C.L.T. a doutrinadora Vólia Bonfim Cassar ampara que a redução do período do aviso prévio ampliado pela proporcionalidade é plenamente viável, sem que gere qualquer incerteza, em concordância com sua doutrina:

É aplicável o art. 488 da CLT para os avisos superiores a 30 dias, ante a perfeita compatibilidade desta norma com a nova regra. Nestes casos, a redução de duas horas por dia deve ocorrer durante todo o período do pré-aviso ou a supressão de 7 dias consecutivos de trabalho, sem prejuízo de salário, para cada 30 dias de aviso que o empregado (urbano) tenha direito.

[...] Logo é aplicável o art. 488 da CLT para todo o período de aviso (CASSAR, 2014, PG.1034)

Concomitante com essa concepção os doutrinadores Jorge Cavalcante Boucinhas Filho e Ney Stany Morais Maranhão ao lidarem a respeito do tema, explanam que:

De nossa parte, cremos que a aplicação desse dispositivo, mesmo na realidade da Lei n.12.506/2011, não traz consigo qualquer dificuldade teórica ou mesmo prática. Isso porque o citado preceito celetista tem dicção extremamente clara ao mencionar que tal redução se dá “durante o prazo do aviso”, deixando transparente que sua aplicação acontece, pois, sobre todo o lapso temporal do aviso-prévio.

Logo, à luz da Lei n. 12.506/2011, se o empregado, por exemplo, trabalhou dez anos na empresa, ele continuará, durante seus sessenta dias de aviso prévio, exercendo normalmente suas funções, em uma jornada com redução de duas horas para utilizar este período na busca de sua nova colocação no mercado de trabalho. Já o empregado cujo contrato durou vinte anos gozará da mesma redução diária, se assim optar, durante todos os noventa dias de aviso prévio. (FILHO e MARANHÃO, 2014, PG. 74).

A corroborar com esse entendimento o nosso Tribunal Regional do Trabalho da 4º Região, em acórdão proferido em um recurso ordinário, dispõem que:

AVISO-PRÉVIO TRABALHADO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO. LEI Nº 12.506/2011. O estabelecimento do período do aviso-prévio, promovido pela Lei 12.506/2011, não alterou a finalidade do instituto, ou seja, a de assegurar um período de tempo mínimo destinado à busca de novo emprego ao trabalhador dispensado sem justa causa. Também não há, na citada lei, previsão de tratamento diverso ao período relativo à proporcionalidade do aviso-prévio que decorre do tempo de serviço. Entende-se, assim, que o empregador pode exigir que o empregado pré-avisado cumpra o período respectivo trabalhando, independentemente de o aviso ser equivalente ao período mínimo de 30 dias ou não. Todavia, para preservar a finalidade do instituto, o empregador deve também atender estritamente ao que determina o art. 488 da CLT em relação a todo o período do aviso-prévio, e não apenas em relação àquele período mínimo de 30 dias. Assim, o empregador deve facultar a opção ao empregado em reduzir a jornada em 2 horas durante todo o período do aviso ou reduzir, proporcionalmente, em dias, o período de trabalho. Havendo opção em "faltar ao serviço", o lapso de 7 dias previsto no art. 488, parágrafo único, da CLT, deve ser acrescido, obtendo-se aquele devido com uma mera regra de 3, pois se 7 dias correspondem a um aviso-prévio de 30 dias, "x" dias corresponderão ao aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço. Entender-se que o empregador pode simplesmente exigir o trabalho em período normal em todo o lapso acrescido pela Lei 12.506/2011 seria o mesmo que torna letra morta a vantagem por ela instituída em favor do trabalhador. (TRT 4ª Região. Acórdão do processo nº 0000302-12.2013.5.04.0301 (RO) TRT/RS – RO. Rel. Designado: Wilson Carvalho Dias DJ/RS 13/11/2014).

De acordo com a jurisprudência, além de inferir que a redução de duas horas na jornada de trabalho da mesma forma se emprega ao aviso prévio superior a 30 dias, o relator ainda destaca que se aplica o § único do art. 488 da CLT tanto a proporcionalidade, tendo que é necessário apenas que se utilize uma mera regra de três.

Entretanto, o doutrinador Sergio Pinto Martins, preserva que o período de dispensa

previsto no parágrafo único do art. 488 da CLT, não é conciliável com o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, uma vez que tal dispositivo menciona apenas ao prazo de 30 dias, não permitindo, compreensão diversa, conforme sua obra:

Não há previsão na lei do empregado faltar por 21 dias corridos (7 dias x aviso prévio de 3 meses). Há quem entenda que o cálculo deve ser feito proporcionalmente em relação aos dias de aviso-prévio que o empregado terá. Entretanto, chega-se ao fato de que o trabalhador terá 8,4 dias de folga. Não há como se fazer 0,4 dias de folga. A interpretação da lei não pode levar ao absurdo ou provocar resultados absurdos ou não desejados [...]. (MARTINS, 2013, PG.442)

Sobre o assunto, o Ministério do Trabalho e Emprego (2015) demonstra seu entendimento ao publicar a nota técnica n. 184:

6. A Lei 12.506/2011 e o disposto no art.488 da CLT. [...]

[...] do cumprimento de jornada reduzida ou faculdade de ausência no trabalho durante o aviso-prévio. Todavia, a Lei n 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.[...]

6. 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 12.506/2011

Desse modo o Ministério do Trabalho e Emprego manifesta-se que por a lei 12.506/2011 não fazer qualquer referência ao disposto no art. 488 e parágrafo único da CLT, devemos constatar que seu entendimento é de aplicação às mesmas regras instituídas antes da normatização da proporcionalidade de quando o aviso prévio era de 30 dias, sendo assim, mesmo que o empregado tenha 90 dias de aviso prévio, somente será reduzida sua carga horária nos primeiros 30 dias, ou caso escolha pela liberação, só fará jus a 7 dias.

Pelo exposto está claro que a jurisprudência, doutrina e o próprio Ministério do Trabalho e Emprego apresentam três óticas divergentes, assim causando uma instabilidade jurídica no que concerne a aplicação da lei 12.506/2011 com a atual Consolidação da Leis Trabalhista, sem que haja um caminho certo a traçar.

#### 2.2.1.2. Aviso Prévio Proporcional ao Tempo de Serviço Indenizado

Como já salientado alhures, o aviso prévio foi instituído na Constituição Federal de 1988, que já trazia em seu texto a ideia de aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, porém, dependia esta de regulamentação em lei infraconstitucional, que veio somente após duas décadas do texto constitucional.

A proporcionalidade do aviso prévio se deu no montante de três dias a mais por cada ano trabalhado na mesma empresa, limitando-se ao limite de 90 dias (contando os 30 constitucionais). A problemática se mostra ao se questionar se esse tempo adicional instituído pela lei nº12.506 de 2011, deve ser trabalhado ou indenizado. Logo, esta inovação jurídica deixou duas opções para dirimir essa casuística. Na situação hipotética de um trabalhador ativar na mesma empresa por 20 anos e após ser dispensado sem justa causa por iniciativa do empregador, tem-se duas opções:

Primeira - Trabalhar os 90 dias (30 constitucionais + 60 proporcionais), respeitando as peculiaridades do artigo 488 da CLT, ou;

Segunda - Trabalhar somente os 30 dias constitucionais e ter o restante do tempo, 60 dias proporcionais, a serem indenizado.

Usa-se aqui novamente o *in dubio pro operario* para resolver essa lacuna legal. Porém para constatar qual das hipóteses seriam de maior benefício ao empregado, utiliza-se de alicerce filosófico para fomentar a resolução dessa problemática, vez que a doutrina, e jurisprudência se encontram vazias acerca desse ponto. Para que haja uma maior compreensão da complexibilidade do empregado na relação de trabalho, irão ser expostos os pensamentos de Arendt sobre a condição humana.

Nos alicerces filosóficos o labor é necessário para a sobrevivência do homem, e também para continuidade da espécie. Para Arendt (2007) o labor é a atividade que corresponde ao processo biológico do corpo humano, cujo crescimento espontâneo, metabolismo e eventual declínio têm a ver com as necessidades vitais produzidas e introduzidas pelo labor no processo da vida. O trabalho por sua vez, é a atividade que corresponde ao artificialismo da existência humana.

Arendt (2007) busca fundamentações no trabalho de Marx (1985), pois para ambos, trabalhar significa existir. O homem se realiza no trabalho, na medida em que transforma a natureza. O trabalho no sistema capitalista tem o objetivo central no ganho e acúmulo de capital, mas, em sentido mais existencial, o homem só se realiza quando produz. Por isso, o trabalho não pode ser simplesmente tratado com simplicidade positivada, ele é por si só um conceito sociológico e

filosófico complexo. Concedido na esfera de produção e satisfação humana, sendo o trabalho extensão do que somos, logo, se desempenharmos atividades laborais contra os nossos princípios, ou em condições inadequadas, desconfortáveis, estamos auferindo contra a dignidade da pessoa, estendido este conceito, aos 90 dias de aviso prévio, como conceber esta problemática? Não estaríamos auferindo legalmente contra a dignidade da extensão do que somos enquanto trabalhadores?

Freud (1975), em sua obra *O Mal-estar da Civilização*, já descrevia a importância social e humana do produzir. Ele não está apenas vinculado ao conceito de economia, mas também ao princípio do prazer. Trabalhar gera satisfação e prazer. As atividades laborativas convencionais ou não importantes para o desenvolvimento dos indivíduos, e quando, as pessoas desenvolvem atividades “forçadas” ou indesejadas por si mesmas, mantêm internamente um sentimento profundo de tristeza conhecida na psicologia como “dor da alma” que nada mais é do que o mal-estar na civilização.

A condição humana do trabalho é ser mundano (ARENDRT, 2007). A condição humana deve ser compreendida como algo mais que as condições apresentadas ao homem. Os homens são seres condicionados: tudo aquilo com qual entram em contato torna-se imediatamente uma condição de sua existência (ARENDRT *apud* NASCIMENTO, 2011).

Por isso, o trabalho não pode ser forçado ou articulado com obrigações punitivas, pois quando um indivíduo é demitido e precisa cumprir 90 dias de aviso prévio, ele está sendo artificializado e a medida gera sofrimento ao empregado. Na prerrogativa filosófica, sendo o trabalho a extensão do eu, se não puder mais exercer atividades naquele ambiente empresarial, com vistas a atingir o princípio do desejo, o aviso prévio de 90 dias geram angústia ou mal estar.

Os homens independentemente do que realizem, são sempre seres condicionados, para Arendt (2007) a condição humana não é o mesmo que a natureza humana, e a soma total das atividades e capacidades humanas que correspondem à condição humana não constitui algo que se assemelhe à natureza humana. Contudo, este condicionamento não é uma alienação, é uma necessidade, produzir, trabalhar, laborar é uma atividade natural no homem, que por criação de um sistema econômico tem regras e em nossa contemporaneidade tem leis específicas para evitar abusos por parte do empregador, considerando toda trajetória das civilizações que outrora fizeram uso do trabalho escravo.

Para o empregado que está em período de aviso prévio ser aplicado à proporcionalidade de dias a serem trabalhados chegando ao máximo de 90 dias apresenta-se maléfico, uma vez que o homem é mundano e tudo que mantém contato faz parte de sua existência, se mantendo em um ambiente de trabalho o qual não mais integrará, com que sua presença seja penosa, pois a sociedade em que está presente passará a excluí-lo.

Assevera Arendt (2007), que mediante opressão numa sociedade, o ponto de vista social, é que nada se leva em conta a não ser o processo vital de humanidade, dentro de seu sistema de referência, todas as coisas tornam-se objetos de consumo, numa sociedade complementar 'socializada', inclusive as relações interpessoais.

Tal circunstância pode levar o empregado a se sentir prejudicado em seus valores subjetivos, de âmbito moral, que diz respeito à reputação do indivíduo em seu meio social, à boa fama, à dignidade e a sua privacidade. Esses conceitos são muito subjetivos, pois se referem ao foro íntimo de cada pessoa, podendo a caracterização dar-se pela sequência de atos de violência psicológica a qual uma pessoa é submetida, seja pelo superior hierárquico, por colegas de trabalho ou até mesmo por subordinados.

Diante do apresentado, o projeto tem a tendência para a utilização da aplicação proporcional do instituto previsto no Direito do Trabalho, o princípio do *in dubio pro operario* e os alicerces filosóficos acima, para evidenciar que a proporcionalidade deve-se ser cumprida pelo prazo de 30 dias sendo o período restante indenizado ao empregado para que não ocorra prejuízo ao seu foro íntimo, e que este seja retirado do meio em que está presente para que sua integridade se mantenha no mesmo nível que tinha quando ingressou neste ambiente de trabalho, e que prossiga sua carreira adequadamente.

Assim a sociedade e o próprio direito preservam a garantia do *in dubio pro operário*, o qual está revestido de direito adquirido nos termos do artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988, e apresentam consigo estabilidade a norma e no atual ordenamento jurídico, de modo que a regra da condição mais benéfica pressupõe a existência de uma situação concreta, previamente reconhecida, e determina que ela deva ser acatada, na medida em que seja mais favorável ao trabalhador que a nova norma aplicável, corrigir uma norma, nem sequer integrá-la, somente cabendo utilizar esta regra no momento em que existe uma norma e unicamente para determinar-lhe o verdadeiro sentido, entre os vários possíveis.

Soma-se a isto o caráter democrático e igualitário do direito do trabalho, pela aplicação do princípio do *in dubio pro operário*, como um todo, no que se destaca a boa-fé, a razoabilidade e a equidade, onde antes de se ter certeza de qualquer fato, se tem de buscar dirimir todas as dúvidas pertinentes, mas sempre respeitando ambos os lados que, em verdade encontram-se equiparados na força da lei.

### 3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo permitiu observar que o empregado, parte hipossuficiente na relação de trabalho, sempre será beneficiado, visto que sob o prisma de que garante não somente a sobrevivência do homem, mas a continuidade de suas relações sociais não prejudicando seu foro íntimo, portanto, não se pode delimitar com plenitude os caminhos para a compreensão jurídica dessa lei, e a sua aplicação irá ingerir no futuro, mas pode-se indicar uma orientação. Uma delas já foi apontada, que é a questão da aplicação do artigo 488 da CLT- Consolidação das Leis Trabalhistas. Outra orientação que praticamente será tomada é a de definir a questão da redução da jornada, caso o aviso prévio seja inteiramente trabalhado. De modo que até agora não há uma orientação definitiva quanto à sua bilateralidade, apenas sinais, essas serão questões que se apresentarão diante do Poder Judiciário.

O direito do empregador deve ser resguardado, mantendo para ele o direito aos 30 dias do aviso prévio, o mínimo legal. Por consequente, havendo a busca de uma maior conformidade material entre as partes da relação, seguramente tanto díspares, conforme pensamentos filosóficos devem ser levados em conta para aplicação da proporcionalidade, visto que o homem integra tudo aquilo que mantém contato e que faz parte desse meio, sendo assim, o empregado, o qual irá ser dispensado sem justo motivo pelo empregador, deve permanecer o mínimo de período neste ambiente para que não tenha prejuízo a sua integridade moral.

Neste sentido, evidenciou-se que tudo o que foi exibido no trabalho. O aviso prévio, apesar de ser um instituto moderadamente velho e já consolidado das relações trabalhistas, se tornou uma revolução ao trazer a proporcionalidade ao tempo de serviço no texto constitucional de 1988, desta forma, seguiu-se um extenso intervalo de inaplicação do mencionado instituto constitucional por

ausência de normatização, que se apresentou no final do ano de 2011, reiterando a inovação constitucional.

Por essa lei ser progressista no ordenamento jurídico, apresentam-se em seu texto diversas lacunas quanto ao seu uso e leitura, futuramente esse tema será esclarecido pela doutrina e pelo poder judiciário, através dos julgados, a fim de que essa lei cumpra com sua designação constitucional e garanta um trato homogêneo e digno aos empregados, devido à juventude da lei, ainda é cedo para definir e fixar posicionamentos.

Ao passo que o princípio do *in dubio pro operário* no atual ordenamento jurídico possui diretrizes basilares suficientes para justificar manutenção do aviso prévio nos termos da lei 12.506, de 11 de Outubro de 2011, salientando que a proporcionalidade deve-se ser cumprida pelo prazo de 30 dias, sendo o período restante indenizado ao empregado, entretanto referida lei precisa de maturidade para ser conhecida e interpretada, no que concerne a sua aplicação prática junto ao mundo fático. O que se percebe hoje são tendências a respeito da aplicação dessa norma regulamentadora do texto constitucional.

## REFERÊNCIAS

ARENT, Hannah. **A Condição Humana**. – 10. Ed. – Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

ARENDT, H. **Trabalho, obra, ação**. Trad. A. Correia. In: CORREIA, A. (org.). Hannah Arendt e a condição humana. Salvador: Quarteto, 2006.

BRASIL. Lei Nº 556, de 25 de Junho de 1850. **Código Comercial**. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L0556-1850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm)

BRASIL. Lei Nº 3.071, de 1º de Janeiro de 2016. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L3071.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm)

BRASIL. Lei Nº 62, de 5 de Junho de 1935. **Assegura ao empregado da industria ou do commercio uma indemnização quando não exista prazo estipulado para a terminação do**

respectivo **contracto de trabalho e quando for despedido sem justa causa, e dá outras providencias.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1930-1949/L0062.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L0062.htm)

BRASIL. Decreto Lei N.º 5.452, de 1º de Maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Decreto-Lei/Del5452.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/Del5452.htm)

BRASIL. Lei Nº 12.506, de 11 de Outubro de 2011. **Dispõe sobre o aviso prévio e dá outras providências.** Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2011/lei/112506.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112506.htm)

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do Trabalho.** 9.ed., Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** - 12.ed. São Paulo: Ltr, 2013.

FILHO, Jorge Cavalcante Boucinhas, MARANHÃO, Ney Stany Morais. **O Novo Aviso-Prévio: Questões Polêmicas Suscitadas pela Lei n. 12.506/2011.** São Paulo: LTr, 2014.

FREUD, S. (1935). **O Mal-estar na Civilização.** E.S.B. Rio de Janeiro: Imago, 1974.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho.** 29.ed., São Paulo: Atlas, 2013.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho.** - 32.ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

MARX, K. **O Capital: crítica da economia política.** Tradução por Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Abril Cultural, 1985. Livro 1, v.1, t.1. (Os economistas).

NASCIMENTO, Luciano Ricardo. **O TRABALHO E CONDIÇÃO HUMANA EM HANNAH ARENDT.** Artigo Científico: Blumenau: Instituto Catarinense de Pós-Graduação-ICPG, 2011.

Nota Técnica. N. **184**. MTE/CGRT/SRT/MTE de maio de 2012. Disponível em:

<<http://portal.mte.gov.br/legislacao/nota-tecnica-n-184-de-2012.htm/>>. Acesso em 08 de abril de 2017

RESENDE, Ricardo. **Direito do trabalho esquematizado**. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2014.

TRT - 4ª – **PROCESSO: 0000302-12.2013.5.04.0301-RO**. Publicação em 13/11/2014 no DEJT.

Disponível em: <<http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/acordaos>>.

Acesso em 08 de abril de 2017.