



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

A C Ó R D ã O
(Ac. 3ª Turma)
GMALB/pat/AB/ma

I- AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014 - PROVIMENTO. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO.

DIFERENÇAS. PRIMEIRO ANO COMPLETO DE SERVIÇO. A existência de divergência jurisprudencial encoraja o processamento do recurso de revista, na via do art. 896, "c", da CLT. Agravo de instrumento conhecido e provido. **II - RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.015/2014. 1. DIREITOS AUTORAIS. ORGANIZAÇÃO DE APOSTILA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL.** O Regional concluiu que a reclamante não comprovou ser organizadora das apostilas, exercendo atribuições meramente técnicas (Súmula 126/TST). Ainda que assim não fosse, observe-se que eventual trabalho intelectual por ela exercido seria inerente a seu contrato, o que atrai o disposto no art. 88, § 1º, da Lei nº 9.279/1996. Recurso de revista não conhecido. **2. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO. DIFERENÇAS. PRIMEIRO ANO COMPLETO DE SERVIÇO.** A Lei nº 12.506/2011 em destaque é clara ao estabelecer que terá direito ao aviso prévio de 30 dias os empregados que contem com até 1 ano de serviço. Completo o primeiro ano, o lapso não pode ser ignorado para fins de contagem do aviso prévio proporcional. Assim, é devido ao autor o acréscimo



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

de 3 dias, relativo ao primeiro ano de serviço. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001**, em que é Recorrente **C.S. F. K. L.** e são Recorridas **ASSOCIAÇÃO PARANAENSE DE CULTURA - APC, EDITORA FTD S.A.** e **ESCOLA PREPARATÓRIA PRÓXIMO PASSO.**

Pelo despacho recorrido, originário do Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, denegou-se seguimento ao recurso de revista interposto (fls. 440/448-PE).

Inconformada, a reclamante interpõe agravo de instrumento, sustentando, em resumo, que o recurso merece regular processamento (fls. 450/461-PE).

Contraminuta a fls. 465/474-PE.

Os autos não foram remetidos ao d. Ministério Público do Trabalho (RI/TST, art. 83).

É o relatório.

V O T O

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO.

ADMISSIBILIDADE.

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.

A parte recorrente indica trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista, estando assim, preenchido o requisito do art. 896, § 1º-A, I, da CLT.

MÉRITO.

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO. DIFERENÇAS. PRIMEIRO ANO COMPLETO DE SERVIÇO.

O Regional decidiu (fls. 411/413-PE):



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001
“DIFERENÇAS DE AVISO PRÉVIO

Insurge-se a Reclamada contra a condenação ao pagamento de diferenças de aviso prévio. Alega que a prova documental nos autos demonstra que houve observância da Lei 12.506/2011 na concessão do aviso prévio indenizado, eis que, na época da rescisão, o entendimento vigente era o contido na Memo. Circular n.º 010/2011, emitida pelo MTE, que orientada a contagem do acréscimo ao tempo de aviso prévio a partir do segundo ano completo. Assevera que o pedido da Autora foi formulado conforme a nota técnica do MTE de 07.05.2012, após sua dispensa, e defende o princípio da irretroatividade das normas, contido no art. 5º, XXXVI, da Constituição. Defende a irretroatividade da Nota Técnica de 07 de maio de 2012, sob pena de desrespeito ao ato jurídico perfeito. Pugna pela reforma da sentença para excluir a condenação ao pagamento de diferenças de aviso prévio.

Com razão.

Quanto ao período do aviso prévio, nos termos do art. 1º da Lei nº 12.506/2011, o mesmo *‘será concedido na proporção de 30 (trinta) dias aos empregados que contem até 1 (um) ano de serviço na mesma empresa’*, dispondo o parágrafo único do mesmo dispositivo legal que *‘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’*.

No caso dos autos, é incontroverso que a Autora laborou de 03.11.2008 a 23.01.2012, ou seja, o contrato de trabalho vigeu durante três anos completos. Também não há controvérsia que a Reclamada quitou, na ocasião da rescisão contratual, 36 dias de aviso prévio, eis que a própria Autora o admitiu (fl. 07), limitando-se a lide a três dias excedentes, para totalizar 39 dias.

Embora pessoalmente interprete de forma diversa, prevalece nesta E. Turma entendimento no sentido de que pelo primeiro ano laborado são devidos 30 dias de aviso prévio (até um ano de serviço, conforme caput), adicionando 3 dias por ano laborado, a partir do segundo em diante.

Nesse sentido, cito recente precedente de minha Relatoria, autos de 33266-2012-015-09-00-0, Acórdão publicado em 25.04.2014, em que prevaleceu a divergência apresentada pelo Desembargador Marco Antonio



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

Vianna Mansur, no seguinte sentido: 'A reclamante contou com 12 anos, 7 meses e 17 dias de trabalho.

Assim, pelo primeiro ano, 30 dias de aviso prévio (até um ano de serviço, conforme caput); depois, conforme parágrafo único, a cada ano de serviço prestado, mais 3 dias; como completou mais 11 anos, após o primeiro ano; seriam 11 anos x 3 dias = 33 dias; 33 dias + 30 dias = 63 dias.' Sendo incontroverso o pagamento de 36 dias na ocasião da rescisão contratual (fl. 13), não subsistem diferenças a serem pagas pela Reclamada.

Reformo, portanto, para excluir a condenação ao pagamento de diferenças de aviso prévio.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso adesivo da Reclamada para, nos termos da fundamentação, excluir a condenação ao pagamento de diferenças de aviso prévio".

Irresignada, pugna a reclamante pela reforma da decisão regional, pretendendo a nulidade do aviso prévio. Aduz que foi compelida a permanecer trabalhando além dos trinta dias legalmente previstos. Aponta violação do art. 1º da Lei nº 12.506/2011 e maneja divergência.

O julgado transcrito a fls. 436/437-PE, oriundo do TRT

da 3ª Região, autoriza o trânsito do apelo, por sufragar tese oposta à defendida pela Corte de origem.

Assim, diante da potencial existência de divergência jurisprudencial, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar o regular processamento do recurso de revista.

II - RECURSO DE REVISTA.

Tempestivo o apelo (fls. 426 e 427-PE) e regular a representação (fl. 11-PE), estão preenchidos os pressupostos genéricos de admissibilidade.

**1- DIREITOS AUTORAIS. ORGANIZAÇÃO DE APOSTILA.
INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL.**

1.1.- CONHECIMENTO.

Consta do acórdão regional (fls. 400/410-PE):



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

“DIREITOS AUTORAIS

O juízo de origem não reconheceu direitos autorais da Autora pela produção das apostilas utilizadas pelas Reclamadas e rejeitou o pleito de indenização (fls. 319/322).

Recorre a Autora de tal decisão. Alega que a sentença reconheceu as apostilas como obras intelectuais protegidas. Afirma que os autores de cada matéria têm seus direitos resguardados, no entanto, conforme o inciso XIII do art. 7º, da Lei 9.610/98, protege os direitos autorais do criador da coletânea, no caso, a Autora enquanto coordenadora da obra. Argumenta que em momento algum postulou o reconhecimento de autoria ou coautoria de alguma matéria da apostila, sendo incontroverso que é coordenadora. Alega que o art. 50 da Lei 9.610/98 prevê que se presume onerosa a cessão total ou parcial dos direitos de autor, sendo descabida a conclusão do juízo de que não restou provada a recompensação *a quo* pelo exercício das atividades de coordenador e conclui que ‘*os direitos autorais da reclamante não estavam incluídos no salário, até porque inexistente qualquer previsão contratual nesse sentido*’ (fl. 329). Pugna pela reforma da sentença para reconhecer o direito autoral da Reclamante em relação à criação intelectual despendida nas apostilas, com fulcro no art. 7º, XIII, da Lei 9.610/98. Alega que houve violação aos artigos 22, 24, II e IV, 28 e 50 da Lei 9.610/98, conforme exposto na inicial.

Em tópico distinto, afirma que, uma vez reconhecido o direito autoral da Reclamante em relação à criação intelectual das apostilas, merece reforma a sentença para deferir os pleitos iniciais sobre direitos patrimoniais e morais, bem como obrigações de fazer. Requer a condenação das Reclamadas ao pagamento dos direitos autorais patrimoniais devidos à Autora, correspondentes a 10% do valor total recebido com a venda das obras, considerando-se as obras registradas no ISBN. Pleiteia a consideração da tiragem de 320.000 exemplares constantes no ISBN. Com relação aos direitos autorais sob a perspectiva moral, afirma que restou comprovado que as Reclamadas comercializaram obras da Reclamante sem a devida contraprestação, o que violou os artigos 24, II e IV, 28, 29, 30 § 2º e 50 da Lei 9.610/98, caracterizando, portanto, ato ilícito. Pugna pela reforma da



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

sentença para condenar as Reclamadas ao pagamento de R\$ 25.000,00 a título de danos morais.

Pleiteia, ainda, que as Reclamadas sejam determinadas a incluir errata nos exemplares ainda não distribuídos, para que conste o nome da Autora como coordenadora, além de comunicá-la com destaque, por três vezes consecutivas em jornais de grande circulação, dos domicílios da Autora, do intérprete e do editor, conforme art. 108, II, da Lei 9.610/98, sob pena de multa diária. Postula que, caso as Reclamadas pretendam a continuidade da exploração das obras editadas pela Autora, seja incluído o nome desta nas apostilas a serem impressas; seja informado à Autora quantos são os exemplares a serem impressos e comercializados que contenham as obras por si coordenadas; e haja ajuste por contrato escrito e oneroso de cessão de direitos autorais patrimoniais com a Reclamante para comercialização de tais obras.

Em caso de manutenção da sentença, requer, para fins de prequestionamento, que conste expressamente no acórdão tese sobre enquadramento da Autora como coordenadora das apostilas, conforme art. 7º, XI e XIII, da Lei 9.610/98.

Pugna pela reforma, no particular.

Não lhe assiste razão.

Na inicial, alegou a Autora ter sido contratada para a função de coordenadora pedagógica em 03.11.2008, captando e capacitando professores para lecionarem em cursos preparatórios da segunda Reclamada. Disse que, a partir de 2010, esta passou a exigir que a Reclamante organizasse os materiais dos professores para elaboração de apostilas.

Narrou que, dentre as novas atividades a serem exercidas, estavam *'fazer o projeto da apostila, analisar o edital dos concursos, encaminhar conteúdo aos professores de cada matéria, revisar estes conteúdos, verificar se não havia plágio, fazer a correção ortográfica/gramatical, encaminhar o material revisado para diagramação'* (fl. 03). Afirmou ter coordenado cerca de 16 obras para a Reclamada e aduziu que tais obras eram comercializadas por R\$24,90, R\$ 29,50 ou R\$ 39,00 o volume, no entanto não lhe foi paga qualquer remuneração pelos direitos autorais que fazia jus.

Nos termos da insurgência recursal, argumentou que houve ofensa aos direitos previstos na Lei 9.610/98 e postulou indenização ao pagamento de



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001
direitos patrimoniais, correspondentes a 10% do valor total recebido com a venda das obras, e danos morais daí decorrentes. Postulou, ainda, inclusão de errata para constar o nome da Autora como coordenadora das obras ainda não comercializadas.

As Reclamadas alegaram, em defesa, que a Reclamante exerceu, durante toda a contratualidade, a função de coordenadora pedagógica junto à empresa, cujo objetivo social é *'a preparação de material para concursos públicos'* (fl. 119). Narraram que incumbia à Autora verificar a existência de editais de concursos públicos e as matérias relacionadas, fazer contato com os professores e cobrar a elaboração de material a ser aplicado, defendendo que eram todas atividades inerentes à função para a qual foi contratada. Destacaram que a Autora apenas cobrava o envio e reunia o material elaborado pelos professores, enviando à diagramação, tarefa que não lhe exigia nenhum esforço criativo. Negaram que a Autora revisasse os conteúdos, fizesse correções ou analisasse o edital e o material enviado pelos professores.

Aduziram que *'em suma, o trabalho da Demandante consistia em atividades meramente técnicas e administrativas, sem qualquer envolvimento com a parte criativa das apostilas'* (fl. 121) e asseveraram que não lhe seria aplicável a qualidade de detentora de direitos autorais. Argumentaram que o art. 11 da Lei 9.610/98 prevê que autor é a pessoa que cria obra literária, artística ou científica, o que não era realizado pela Reclamante. Disseram que *'as propaladas apostilas são, em verdade, obras coletivas de autoria e assunção da primeira reclamada, fato este indicado'* (fl. 121), defendendo *em todos os exemplares adquiridos pelos alunos* que, segundo o art. 5º, VIII, 'h', em conjunto com o art. 17, § 2º, da referida lei, a autoria de obra coletiva pode ser atribuída à pessoa jurídica que criou e organizou todo o material. Argumentaram que era a Reclamada quem organizava as apostilas, sendo o detentor da marca dos cursos preparatórios para concurso, sendo a Reclamante mera executora de atividades técnicas determinadas.

Impugnaram, ainda, a tiragem apontada pela Autora, dizendo se tratar de números surreais e inverídicos (fls. 123/124) e os valores de venda, alegando que as apostilas eram vendidas em média por R\$ 20,00. Aduziram,



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001
ainda, que este era o preço bruto da obra, sem contar todas as despesas operacionais, financeiras, encargos etc.

Postularam que, por cautela, *‘os valores dos direitos autorais deverão ser apurados pelas tiragens efetivamente promovidas e apostilas concretamente comercializadas, com exclusão de absolutamente todos os custos (impressão, papel, tinta, marketing e propaganda, impostos, etc.), tudo a ser apurado em regular liquidação de sentença’* (fl.124).

Quanto aos direitos patrimoniais, argumentaram que, segundo o art. 22 da Lei 9.610/98, pertencem ao autor sobre a obra que criaram, o que afasta tal direito da Reclamante, mera organizadora das apostilas. Negaram o descumprimento de quaisquer obrigações e argumentaram que a Reclamante sempre teve ciência da utilização das apostilas nos cursos preparatórios, cujos valores estavam incluídos nas matrículas. Asseveraram que a Reclamante foi devidamente remunerada pelos serviços prestados, argumentando que deve ser interpretado restritivamente o contrato. Afirmaram que a Autora não comprovou ter havido lucro do material produzido, sendo indevido o ganho pretendido com o pleito inicial.

Negaram, também, que a Autora tenha sofrido dano moral, uma vez que não houve qualquer descumprimento da Lei 9.610/98. Alegou, ainda, que *‘a utilização de obras, ainda que tivessem sido efetivamente criadas pela Autora, não atingiria a sua honra’* (fl. 127).

Assim prevê a Lei 9.610/1998:

‘Art. 7º São obras intelectuais protegidas as criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro, tais como: (...)

XI - as adaptações, traduções e outras transformações de obras originais, apresentadas como criação intelectual nova; (...)

XIII - as coletâneas ou compilações, antologias, enciclopédias, dicionários, bases de dados e outras obras, que, por sua seleção, organização ou disposição de seu conteúdo, constituam uma criação intelectual.’

Desse modo, incontroverso nos autos que as apostilas são consideradas obras intelectuais protegidas pela referida norma, restando controvérsia acerca da titularidade da Autora quanto a tal direito.

Também não há controvérsia acerca do fato de que a Autora foi contratada pela primeira Reclamada para exercer a função de coordenadora



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

pedagógica, conforme consta, inclusive, em seu contrato de trabalho (fl. 144). Segundo ambas as partes narraram - em sede de inicial e em defesa -, no exercício de tais atribuições a Autora era responsável pela organização das apostilas utilizadas pela Reclamada.

Conforme alegado pela Reclamante, esta fazia projetos, encaminhava conteúdo aos professores de cada matéria, revisava tais conteúdos, verificava a existência de plágio, corrigia a ortografia e encaminhava o material para diagramação. Em defesa, restaram impugnadas tais atividades, aduzindo a Reclamada que as atividades da Autora se limitavam à verificação de editais de concursos públicos e as matérias relacionadas, realização de contato com os professores, inclusive para cobrar a elaboração de material a ser aplicado, e envio do material para a diagramação.

Em depoimento, afirmou a Autora que *'1- como coordenadora pedagógica, a autora foi contratada num primeiro momento para coordenar cursos preparatórios para concursos públicos, devendo a autora fazer o projeto do referido curso, envolvendo os conteúdos, disciplinas, busca e reunião com os professores, carga horária dos cursos, verificação de material didático, bem como realizava reuniões com cerca de trinta professores, por mês, fazia acompanhamento dos alunos nos turnos da manhã e da noite, com visitas em sala de aula; 2- a partir do começo de 2010 foi acrescentado [sic] mais atividades às suas funções, tais como: desenvolvimento do projeto do material didático próprio (apostilas), que consistia na verificação do conteúdo das disciplinas dos editais dos concursos públicos, sendo que a partir dele se fazia a política pedagógica, instrução dos professores para realizar o conteúdo das disciplinas referentes aos editais; 3-fazia correção do conteúdo dos exercícios e simulados elaborados pelos professores; 4- quando faltava algum tópico do conteúdo, a autora determinava o refazimento; 5- também fazia a correção ortográfica e gramatical do conteúdo; 6- quando esse material atendia as normas dos editais, encaminhava para diagramação mais atuava; 8- a reclamante não era autora dos conteúdos das apostilas; 9- a depoente é formada em química ambiental e em história, com mestrado em história e atualmente é doutoranda em história; 10- a autora participou de dezesseis volumes de apostilas; 11- não acompanhava a quantidade de vendas, sendo que isso cabia ao gestor; 12- não sabe acerca das vendas das apostilas; 13- ISBN é o*



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001
registro nacional ao qual todos os materiais didáticos se submetem para registro; 14- exibido o documento de fl. 24, esclarece que 'et al' junto ao primeiro nome dos participantes da obra era utilizada somente por economia, para que não houvesse necessidade de se incluir o nome de todos os professores de todas as disciplinas; 15- foi prometido verbalmente pelo gestor RODRIGO LEAL uma promessa de comissionamento sobre as vendas das apostilas, mas não lhe foi falado qual seria o percentual; 16- o professor RODRIGO era o chefe direto da autora e o professor ROMEU era gestor daquele, 'dos negócios complementares'; 17- nas apostilas consignava na capa o nome 'ESCOLA PRÓXIMO PASSO'; 18- além da autora, a professora LUCILIA realizava a revisão ortográfica das apostilas; 19- não sabe se o projeto das apostilas continuou após ter se demitido; 20- a reclamante não tinha contato com a segunda ré, EDITORA FTD S.A.. Nada mais' (fls. 313/314 - destaquei).

O preposto, por sua vez, aduziu que *'1- nunca foi prometido à autora o pagamento de comissões sobre a venda das apostilas; reperguntas da parte autora: 2- exibido o documento de fl. 55-57, a depoente afirma que havia venda das apostilas pelo site, mas não por meio de livrarias. Nada mais' (fl. 314).*

Não houve produção de prova testemunhal.

Assim, vê-se que não restou comprovado o exercício, pela Autora, das atividades descritas na inicial. Uma vez que a Reclamada negou que a Reclamante exercesse qualquer função além da constatação de edital, contato com os professores e envio do material à diagramação, incumbia à Autora a comprovação do exercício de mais atividades, ônus do qual não se desincumbiu a contento.

Ademais, do próprio depoimento da Reclamante conclui-se que as atividades exercidas eram meramente técnicas. Segundo afirmou, fazia a *'verificação do conteúdo das disciplinas dos editais dos concursos públicos, sendo que a partir dele se fazia a política pedagógica, instrução dos professores para realizar o conteúdo das disciplinas referentes aos editais'*. Uma vez que foi contratada para exercer o cargo de coordenadora pedagógica, entendo que tais atividades inserem-se nas atribuições do cargo para o qual fora contratada. Frise-se que em momento algum a Reclamante afirma ter participado da criação intelectual dos conteúdos das apostilas.



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

Desse modo, não restou evidenciado que suas atividades permitissem seu enquadramento como titular dos direitos autorais das obras comercializadas pela Reclamada. Diferentemente, os elementos dos autos ensejam a conclusão de que exercia as funções de coordenação pedagógica, já tendo havido remuneração por tais atividades, mediante o salário acordado entre as partes. Ressalto que, conforme o art. 11 da Lei 9.610/1998, *'Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica'*.

Ainda, assim prevê o art. 17 da referida norma:

'Art. 17. É assegurada a proteção às participações individuais em obras coletivas. § 1º Qualquer dos participantes, no exercício de seus direitos morais, poderá proibir que se indique ou anuncie seu nome na obra coletiva, sem prejuízo do direito de haver a remuneração contratada.

§ 2º Cabe ao organizador a titularidade dos direitos patrimoniais sobre o conjunto da obra coletiva.

§ 3º O contrato com o organizador especificará a contribuição do participante, o prazo para entrega ou realização, a remuneração e demais condições para sua execução'.

No caso dos autos, entendo que a organizadora da obra é, precisamente, a Reclamada, que o fazia por intermédio do trabalho prestado pelos empregados contratados (não apenas a Autora, como também outras pessoas, tal como a professora Lucilia, mencionada no próprio depoimento da Reclamante). Assim, o fato de exercer a coordenação das atividades desempenhadas pelos professores, repassando-lhes o conteúdo contido no edital, cobrando-lhe prazo e enviando o material à editora não lhe caracteriza como autora nem coautora da obra final.

Ainda que tenha alegado, em depoimento, que houve promessa verbal de que seria remunerada por meio de comissão, tal fato tampouco restou comprovado nos autos.

Por fim, não visualizado dano patrimonial ou moral do fato de não haver seu nome em algumas das apostilas produzidas pela Reclamada.

Destarte, não há que se reformar na sentença, no que rejeitou o pleito de indenização patrimonial e moral, além das obrigações de fazer, decorrentes dos direitos autorais pleiteados pela Reclamante.

Mantenho a sentença”.

A reclamante insiste na sua condição de organizadora



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001
das apostilas. Aponta violação dos arts. 7º, XI e XIII, da CF e 17, § 3º, da Lei nº 9.610/1998. Colaciona aresto.

Sem razão.

Conforme se extrai do acórdão recorrido, a reclamante não comprovou ser organizadora das apostilas, exercendo atribuições meramente técnicas (Súmula 126/TST).

Ainda que assim não fosse, observe-se que eventual trabalho intelectual por ela exercido seria inerente a seu contrato, o que atrai o disposto no art. 88, § 1º, da Lei nº 9.279/1996.

Assim, não há violação do art. 17, § 3º, da Lei nº 9.610/1998.

Por outro lado, o Regional não emitiu tese acerca do disposto no art. 7º, XI e XIII, da CF, que sequer tem pertinência com a matéria dos autos, decaindo o requisito do prequestionamento (Súmula 297/TST).

Tampouco foi demonstrada a alegada divergência jurisprudencial. O aresto colacionado é inservível, pois a parte pretende demonstrar divergência com trecho que integra a sua fundamentação, sem colacionar a íntegra do acórdão, nos termos da Súmula 337, III, desta Corte.

Nesse contexto, indevidas as indenizações por dano material e moral.

Não conheço.

**2 - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO.
DIFERENÇAS. PRIMEIRO ANO COMPLETO DE SERVIÇO.**

2.1 - CONHECIMENTO.

Discute-se, nos presentes autos, a aplicação da proporcionalidade prevista na Lei nº 12.506/2011 na hipótese de aviso prévio trabalhado.

Extraí-se do acórdão recorrido que a reclamante foi comunicada da dispensa na vigência da Lei nº 12.506/2011.

O aviso prévio está inserido no Capítulo VI do Título IV da CLT, aplicável aos contratos de trabalho por prazo indeterminado



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001
e direcionado aos empregados e empregadores que desejam rescindir o contrato, sem motivo justo, no intuito de comunicar sua intenção, com antecedência mínima de trinta (30) dias, a outra parte da relação contratual.

Preceitua o art. 487 da CLT:

"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 12 (doze) meses de serviço na empresa".

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1998, por meio do art. 7º, XXI, o aviso prévio de trinta dias passou a ter efetividade, ao assegurar aos trabalhadores urbanos e rurais o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, de no mínimo de trinta dias.

Diante de ausência de regulamentação da proporcionalidade prevista no citado dispositivo constitucional, esta Corte editou a OJ nº 84, com a seguinte redação:

"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 auto-aplicável".

Com o advento da Lei nº 12.506/2011 restou suprida omissão legislativa quanto à proporcionalidade do aviso prévio.

Dispõe a Lei nº 12.506/2011:

"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.



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

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".

A Lei em destaque é clara ao estabelecer que terá direito ao aviso prévio de 30 dias os empregados que contem com até 1 ano de serviço. Completo o primeiro ano, o lapso não pode ser ignorado para fins de contagem do aviso prévio proporcional. Assim, é devido ao autor o acréscimo de 3 dias, relativo ao primeiro ano de serviço, ao aviso prévio mínimo, resguardado o limite de 60 dias.

Cito os seguintes precedentes:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. 1) PRELIMINAR DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. 2) AVISO PRÉVIO. PROPORCIONALIDADE. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 12.506/2011 (SÚMULA 441 DO TST). DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. A proporcionalidade do aviso prévio, fixada pelo art. 7º, XXI, CF, segundo a jurisprudência dominante (OJ 84, SDI-1, TST), dependia de especificação normativa por lei federal. O advento da Lei nº 12.506/2011 supriu essa omissão legislativa, fixando a proporcionalidade como direito dos empregados (art.1º, Lei 12.506/2011), inclusive rurícolas, domésticos e terceirizados, a partir de um ano completo de serviço (art. 1º, citado), à base de três dias por ano de serviço prestado na mesma entidade empregadora (parágrafo único do art. 1º, citado) até o máximo de 60 dias de proporcionalidade, perfazendo um total de 90 dias. A proporcionalidade agregada pelo art. 7º, XXI, CF e Lei nº 12.506/2011 não prejudica a regência normativa do instituto do pré-aviso fixada pelos artigos 487 a 491 da CLT, que preservam plena efetividade. Contudo, tratando-se de vantagem econômica fixada pela lei nova, publicada em 13.10.2011, a proporcionalidade não pode ter efeito retroativo, em face do princípio e regra geral do efeito normativo estritamente imediato fixado pela Constituição para as leis do País (art. 5º, XXXVI, CF). Agravo de instrumento desprovido” (AIRR - 93200-51.2009.5.20.0006, Ac. 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, *in* DEJT 13.11.2015).



PROCESSO Nº TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

“RECURSO DE REVISTA. 1. AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. LEI Nº 12.506/2011. CONTAGEM. PRIMEIRO ANO COMPLETO DE SERVIÇO. NÃO CONHECIMENTO. Com a nova regra de concessão do aviso prévio, prevista na Lei nº 12.506/2011, não houve mudança em relação aos empregados que contam com até um ano de trabalho na mesma empresa - continuam com o direito a 30 dias de aviso prévio. Contudo, no tocante aos trabalhadores com tempo de serviço superior a um ano, concedeu-se o acréscimo de três dias para cada ano de trabalho, até o máximo de 60 dias, perfazendo um total de 90 dias. Nesse contexto, completado um ano de serviço, não há que se desconsiderar esse ano para fins de contagem do aviso prévio proporcional. Precedentes. Recurso de revista de que não se conhece” (RR - 20517-30.2014.5.04.0024, Ac. 5ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, *in* DEJT 11.3.2016).

“AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. CONTAGEM. LEI 12.506/11. SÚMULA 333/TST. É pacífica a jurisprudência do TST no sentido de que o aviso prévio de 30 dias só incide nos contratos de trabalho que não superem 1 (um) ano de vigência. Ultrapassado 1 (um) ano de trabalho, como no caso em análise, já é devido o acréscimo de 3 (três) dias a cada ano, nos termos do artigo 1º, parágrafo único, da Lei 12.506/11. Nesse cenário, a decisão regional encontra-se em consonância com a jurisprudência atual, interativa e notória desta Corte. Incidência da Súmula 333 do TST. Agravo de instrumento não provido” (AIRR - 20-85.2013.5.03.0079, Ac. 7ª Turma, Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, *in* DEJT 26.2.2016).

“AVISO-PRÉVIO PROPORCIONAL. CONTAGEM. Nos termos do art. 1º da Lei nº 12.506/2011, cada ano de trabalho na mesma empresa gera direito ao acréscimo de três dias no aviso prévio, não havendo falar em exclusão do primeiro ano de serviço para o cômputo do aviso prévio proporcional. Precedentes. Incidência do óbice previsto na Súmula nº 333 do TST e no art. 896, § 7º, da CLT. Agravo de instrumento conhecido e não provido” (AIRR - 792-49.2013.5.15.0003, Ac. 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, *in* DEJT 4.12.2015).

Conheço do apelo.



PROCESSO N° TST-RR-1404-58.2013.5.09.0001

2.2 -

MÉRITO.

Conhecido o recurso por divergência jurisprudencial, dou-lhe provimento para acrescer à condenação o pagamento de três dias de aviso prévio.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do agravo de instrumento e, no mérito, dar-lhe provimento, para determinar o regular processamento do recurso de revista. Por unanimidade, conhecer do recurso de revista, apenas quanto ao aviso prévio, por divergência jurisprudencial, e no mérito, dar-lhe provimento, para acrescer à condenação o pagamento de três dias de aviso prévio.

Brasília, 20 de Abril de 2016.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)