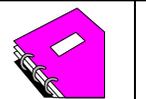


 Legislação	 Consultoria	 Assessoria	 Informativos	 Treinamento	 Auditoria	 Pesquisa	 Qualidade
---	--	---	---	---	--	---	--

Relatório Trabalhista

Nº 074

15/09/2003

Sumário:

- **INDENIZAÇÃO ADICIONAL - GENERALIDADES**
- **ESTRANGEIRO - CONCESSÃO DE VISTO - ADMINISTRADOR, GERENTE, DIRETOR, EXECUTIVO, COM PODERES DE GESTÃO**



INDENIZAÇÃO ADICIONAL GENERALIDADES

Desde o surgimento da Lei nº 6.708, de 30/10/79 e posteriormente pela Lei nº 7.238, de 29/10/84, em seu artigo 9º, é devido o pagamento de uma indenização igual a um salário nominal, quando o empregado é dispensado sem justa causa às vésperas do Dissídio Coletivo (data-base), 30 dias que antecedem a correção salarial.

No Plano Cruzado (estabilização da economia) surgiu uma grande polêmica de pagar ou não a referida indenização. Muitos, pensaram erroneamente que a respectiva norma havia se extinguido. Ao contrário do que se pensava, a norma sempre existiu. Na época, somente foi suspenso pela inexistência da inflação, que era "zero".

Mais tarde, com a flexibilização de preços e conseqüentemente com a volta dos reajustes mensais de salários, com base na URP e negociação coletiva junto aos sindicatos, a norma voltou à ser aplicada.

CASOS EM QUE O EMPREGADO NÃO TEM DIREITO:

O empregado não tem direito à respectiva indenização, nas seguintes modalidades de desligamentos:

- Pedido de demissão sem justa causa;
- Dispensa por Justa Causa; e
- Desligamento à prazo determinado.

REFLEXO DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO NA INDENIZAÇÃO ADICIONAL:

Quando o aviso prévio é indenizado, deve-se projetar mais 30 dias, a partir da data de desligamento físico.

Se a projeção atingir o mês que antecede (30 dias) a data da correção de salários (data-base) é devido o pagamento da referida indenização.

O Enunciado nº 182, do TST, trás o seguinte texto:

“ O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da Indenização Adicional, do art. 9º da Lei nº 6.708/79.”

RENÚNCIA DO CUMPRIMENTO DO AVISO PRÉVIO - FRAUDE:

Entende-se fraudulento o acordo de 60 horas, que é feita com o empregado dispensado sem justa causa, às vésperas do Dissídio Coletivo, fazendo perder em consequência, a percepção da respectiva indenização. Isto porque, 60 horas correspondem a 7 dias e meio, o que faz inatingir o mês que antecede a correção salarial. O fundamento está no art. 9º, da CLT:

“ Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação. “

Mais recentemente, a Instrução Normativa nº 02, de 12/03/92, DOU de 16/03/92, da Secretaria Nacional do Trabalho, tornou irrenunciável o cumprimento do aviso prévio, salvo em que o empregado comprove haver outro emprego.

Portanto, esse procedimento deverá ser evitado pelas empresas, ainda que a iniciativa seja do empregado, pois poderá alegar “indução” pela empresa.

PROJEÇÃO DE 1/12 AVOS NO 13º SALÁRIO E FÉRIAS:

Não há reflexo de 1/12 avos sobre o 13º salário e nem sobre férias, isto porque, a referida indenização tem o aspecto “punitivo” para o empregador para reparar o tempo em que o empregado deveria permanecer até a data da correção salarial, e não de “estabilidade no emprego”. A punição do empregador, já é paga pela indenização adicional, portanto, não refletem sobre o 13º salário e nem sobre férias.

“ Instrução Normativa nº 02/92, § único do art. 10 “:

Para fins de cálculo da indenização adicional, o salário mensal será acrescido dos adicionais legais ou convencionais, correlacionados à unidade de tempo mês, não sendo computável a gratificação natalina. “

BASE DE CÁLCULO PARA EFEITO DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO:

De conformidade com o art. 10 da IN nº 02/92 e combinado com o Enunciado nº 242 do TST, quando o empregado é dispensado sem justa causa, no mês da véspera do dissídio coletivo, com projeção do aviso prévio (indenizado ou trabalhado) no mês do dissídio, a base de cálculo das verbas rescisórias será com o salário do dissídio coletivo, e não com o salário que antecede o dissídio. E nesse caso, o empregado não terá direito à percepção da Indenização Adicional. Por outro lado, caso a projeção do aviso prévio recaia sobre o mês que antecede o dissídio, é devido tal indenização, porém a base de cálculo será com base no salário que antecede o dissídio coletivo (salário velho), e, não cabe qualquer complementação das verbas rescisórias pelo salário do dissídio coletivo.

INTEGRAÇÃO DA MÉDIA DE HORAS EXTRAS E OUTROS ADICIONAIS:

Cabe a integração da média de horas extras e outros adicionais no cálculo da Indenização Adicional, com base nos últimos 12 meses.

“ Instrução Normativa nº 02, de 12/03/92:

Art. 10 - Será devido o pagamento de uma indenização adicional equivalente a um salário mensal, no valor deste à data da comunicação do despedimento, na hipótese de dispensa do empregado sem justa causa, no período de 30 dias que antecede a data-base, conforme previsto no art. 9º da Lei nº 7.238, de 29/10/84.

§ único - Para fins de cálculo da indenização adicional, o salário mensal será acrescido dos adicionais legais ou convencionais, correlacionados à unidade de tempo mês, não sendo computável a gratificação natalina. “

“ Súmula nº 242 - TST:

A indenização adicional, prevista no art. 9º das Leis 6.708/79 7.238/84, correspondente ao salário mensal, no valor devido à data da comunicação do despedimento, integrado pelos adicionais legais ou convencionados, ligados à unidade de tempo mês, não sendo computável a gratificação natalina. “

ENUNCIADO Nº 314 do TST - POLÊMICA:

O Tribunal Superior do Trabalho - TST, trouxe o seguinte texto no Enunciado nº 314:

“ Ocorrendo a rescisão contratual no período de 30 dias que antecede a data-base, observado o Enunciado nº 182 - TST, o pagamento das verbas rescisórias com os salários já corrigido não afasta o direito a indenização adicional previstas nas Leis nº 6.708/79 e 7.238/84. “

Alguns sindicatos da categoria profissional tem exigido, no ato da homologação, o pagamento do respectivo adicional, além do pagamento complementar das verbas rescisórias, mesmo em se tratando de casos em que ocorrem a data do desligamento no mês do dissídio coletivo (data-base), fundamentando-se pelo texto do respectivo Enunciado do TST.

Discordamos por dois motivos: o primeiro, porque o empregador não pode ser punido por duas vezes sobre o mesmo motivo, isto é, não pode pagar a diferença da rescisão com base no salário do dissídio e concomitantemente pagar a indenização adicional, da qual já é a punição estabelecida pelo art. 9º das Leis 6.708/79 e 7.238/84; o segundo, porque o texto do respectivo Enunciado é claro ao referir a data do desligamento (último dia do aviso prévio indenizado - projetado) no período de 30 dias que antecede a data-base. Em nenhum momento, o texto do Enunciado, quis se referir na data do desligamento do mês em que ocorre a correção salarial do dissídio coletivo.

INCIDÊNCIAS DO INSS, FGTS E IRRF:

Não há nenhuma incidência do INSS, FGTS ou IRRF sobre o valor da indenização adicional, pago na conformidade do art. 9º, da Lei nº 7.238/84.

Fds.: Lei nº 6.078/79; Lei nº 7.238/84; Enunciado nº 182, do TST; Enunciado nº 242, do TST; Instrução Normativa nº 02/92; e Instrução Normativa nº 02, de 07/01/93, DOU 25/01/93, da Receita Federal.



**ESTRANGEIRO - CONCESSÃO DE VISTO
ADMINISTRADOR, GERENTE, DIRETOR, EXECUTIVO, COM
PODERES DE GESTÃO**

A Resolução Normativa nº 56, de 27/08/03, DOU de 10/09/03, do Conselho Nacional de Imigração, baixou novos procedimentos para concessão de visto a estrangeiro Administrador, Gerente, Diretor, Executivo, com poderes de gestão, de Sociedade Civil ou Comercial, Grupo ou Conglomerado Econômico. Na íntegra:

O Conselho Nacional de Imigração, instituído pela Lei n.º 8.490, de 19 de novembro de 1992, no uso das atribuições que lhe confere o Decreto nº 840, de 22 de junho de 1993, resolve:

Art. 1º - Estabelecer normas para a concessão de visto permanente a Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo, com poderes de gestão, que venha ao Brasil representar Sociedade Civil ou Comercial, Grupo ou Conglomerado Econômico.

§ 1º - A concessão do visto ao estrangeiro ficará condicionada ao exercício da função que lhe for designada em ato devidamente registrado nos órgãos competentes.

§ 2º - Constará da primeira cédula de identidade do estrangeiro a condição de Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo de Sociedade Civil, Comercial, Grupo ou Conglomerado Econômico.

§ 3º - O visto permanente fica condicionado ao exercício da função para a qual foi solicitada Autorização de Trabalho no Ministério do Trabalho e Emprego pelo prazo de até cinco anos, devendo tal condição constar no passaporte do estrangeiro, bem como da respectiva cédula de identidade.

§ 4º - O Departamento de Polícia Federal substituirá a cédula de identidade quando do seu vencimento, mediante comprovação de que o estrangeiro continua na função de Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo, fixando sua validade nos termos do disposto na Lei nº 8.988, de 24 de fevereiro de 1995.

§ 5º - A comprovação de que trata o parágrafo anterior se dará perante o Departamento da Polícia Federal, mediante a apresentação de documento da empresa, atestando a continuidade do exercício da função por parte do estrangeiro, bem como dos demais documentos exigidos por aquele órgão.

§ 6º - A mudança para outra empresa, com anuência da chamante, dependerá de autorização do Ministério da Justiça, ouvido o Ministério do Trabalho e Emprego.

Art. 2º - Quando se tratar de indicação de membros para ocupar cargos no Conselho de Administração, no Conselho Deliberativo, na Diretoria, no Conselho Consultivo, no Conselho Fiscal e em outros órgãos estatutários, em sociedades seguradoras, de capitalização e entidades abertas de previdência privada, deverá ser apresentada a homologação, pela Superintendência de Seguros Privados -SUSEP, da aprovação do estrangeiro para o cargo.

Art. 3º - A Sociedade Civil ou Comercial que desejar indicar estrangeiro para exercer as funções de Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo deverá cumprir com os requisitos estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego, quanto às disposições legais referentes à constituição da empresa e comprovar:

I - investimento em moeda, transferência de tecnologia ou de outros bens de capital de valor igual ou superior a US\$ 200.000 (duzentos mil dólares americanos), ou equivalente em outra moeda por estrangeiro chamado, mediante a apresentação de cópia do Certificado de Registro de Capital Estrangeiro do Banco Central, ou;

II - investimento igual ou superior a US\$ 200.000 (duzentos mil dólares americanos), ou equivalente em outra moeda, por estrangeiro chamado, mediante a apresentação de contrato de câmbio emitido pelo Banco receptor do investimento e alteração contratual ou estatutária, registrado no órgão competente, comprovando a integralização do investimento na empresa receptora; ou

III - haver gerado no mínimo, durante o ano que antecedeu a chamada do Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo, um crescimento da folha salarial decorrente de novos empregos igual ou superior a 20% (vinte por cento) ou a 240 salários mínimos, no ano, respeitado o disposto no art. 354 da CLT.

§ 1º - A empresa requerente deverá se comprometer a comunicar ao Ministério do Trabalho e Emprego o afastamento do Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo, podendo ser condicionada a concessão de novos vistos ao cumprimento desta exigência.

§ 2º - A empresa requerente deverá comprovar que se encontra em dia com suas obrigações trabalhistas e previdenciárias, apresentando a certidão negativa do INSS - Instituto Nacional de Seguridade Social e o certificado de regularidade junto ao FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Art. 4º - Poderá ser concedida autorização de trabalho e visto permanente, pelo prazo inicial de até dois anos, a Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo de empresa estrangeira, que esteja se instalando no País, no limite de três estrangeiros, a critério do Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 1º - A instrução do pedido será formulada junto ao Ministério do Trabalho e Emprego com a apresentação dos seguintes documentos:

I - prova de existência jurídica da empresa no exterior, no mínimo de 05 (cinco) anos, mediante ato constitutivo, consularizado e traduzido por tradutor juramentado;

II - ato da empresa estrangeira, devidamente consularizado e traduzido por tradutor juramentado, dando plenos poderes ao Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo para representá-la, objetivando sua instalação no País;

III - demais documentos exigidos pela Portaria n.º 132, de 21 de março de 2003, do Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 2º - Constará da primeira cédula de identidade do estrangeiro a condição de Administrador, Gerente, Diretor ou Executivo e o prazo de validade de até 02 (dois) anos.

Art. 5º - O exercício de novas funções constantes do estatuto da empresa, ou na hipótese de concomitância, constantes dos estatutos das demais empresas do mesmo grupo ou conglomerado econômico, deverá ser previamente solicitado ao Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 1º - Na hipótese de requerimento de concomitância posterior ao processo de visto inicial, para exercício de função de dirigente em empresas do mesmo grupo ou conglomerado econômico, será admitido o exercício desde que haja anuência prévia do Ministério do Trabalho e Emprego, com a apresentação dos seguintes documentos:

I - apresentação do requerimento, fazendo referência ao processo que originou o visto inicial;

II - comprovação do vínculo associativo existente entre as empresas do grupo ou conglomerado econômico;

III - apresentação do ato de indicação do estrangeiro para o cargo, que deverá constar do contrato/ estatuto social;

IV - apresentação de carta de anuência para o exercício de cargo em concomitância, firmada pela empresa para a qual o estrangeiro foi inicialmente autorizado.

§ 2º - Para os efeitos desta Resolução Normativa, considera-se grupo ou conglomerado econômico o conjunto de empresas que possua, direta ou indiretamente, o mesmo controlador ou que mantenha, direta ou indiretamente, entre si, vínculos de coligação ou controle.

§ 3º - Constará na cédula de identidade do estrangeiro a condição de concomitância.

Art. 6º - O estrangeiro beneficiado pelas disposições do art. 4º poderá solicitar ao Departamento de Polícia Federal a substituição de sua cédula de identidade, quando do seu vencimento, ouvido o Ministério do Trabalho e Emprego, apresentando comprovação de que a empresa requerente atendeu ao estabelecido nos incisos do art. 4º desta Resolução Normativa, bem como demais documentos exigidos pelo Departamento de Polícia Federal.

Parágrafo único. O prazo de validade da nova cédula de identidade será fixado nos termos do disposto na Lei n.º 8.988, de 1995.

Art. 7º - O descumprimento do disposto nos §§ 3º e 6º do art. 1º, no art. 4º e no art. 5º, implicará o cancelamento do registro como permanente.

Art. 8º - O pedido de substituição das cédulas de identidade previstas no § 4º do art. 1º e no art. 6º, após vencidos os respectivos prazos de validade, sujeitará os interessados à pena de multa prevista no artigo 125, inciso XVI, da Lei n.º 6.815, de 19 de agosto de 1980, alterada pela Lei n.º 6.964, de 9 de dezembro de 1981.

Art. 9º - As atividades empresariais, objeto de acordos internacionais bilaterais ou multilaterais aprovados por Decreto Legislativo, obedecerão às condições neles estabelecidas. Art. 10. Ficam revogadas as Resoluções Normativas n.º 10, de 11 de novembro de 1997 e a n.º 52, de 19 de abril de 2002.

Art. 11 - Esta Resolução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

JAQUES WAGNER
Presidente do Conselho

Todos os direitos reservados

Todo o conteúdo deste arquivo é de propriedade de V. T. Sato (Sato Consultoria). É destinado somente para uso pessoal e não-comercial. É proibido modificar, licenciar, criar trabalhos derivados, transferir ou vender qualquer informação, sem autorização por escrito do autor. Permite-se a reprodução, divulgação e distribuição, mantendo-se o texto original, desde que seja citado a fonte, mencionando o seguinte termo: "fonte: www.sato.adm.br"



Faça já a sua assinatura semestral e tenha acesso aos nossos informativos duas vezes por semana e consultas ilimitadas.

www.sato.adm.br