

PANORAMA GERAL DA REFORMA TRABALHISTA: ASPECTOS DE DIREITO MATERIAL = DISCIPLINA DE DIREITO INTERTEMPORAL NA APLICAÇÃO DA LEI Nº 13.467/2017 E DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 808/2017 EM FACE DOS CONTRATOS DE TRABALHO¹

Jorge Pinheiro Castelo

INTRODUÇÃO: ¹

A motivação da elaboração desse artigo decorre da dificuldade interpretativa e operacional surgida com o afluxo de artigos novos modificadores da CLT, advindos ao mundo jurídico com uma rapidez nunca vista e com tomadas de posições que surpreendem e podem ser mal compreendidas se não integradas no contexto das leis de superdireito: a Constituição Federal, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, ao Código de Processo Civil e ao próprio microssistema

de direito material e processual integrado e consolidado na CLT que não foi “trocado” por um Código ou uma Consolidação nova, que teria trazido à lume um sistema próprio e inteiramente novo, na medida que a lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017, a despeito de sua abrangência, são leis esparsas que devem se integrar aos princípios e as diretrizes máximas que norteiam o sistema laboral material e processual, constitucional e legal.

A lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória optaram pela técnica consistente em modificar dispositivos da CLT, não tendo assim disciplina autônoma fora do sistema da CLT e da C.F., dando realce a necessidade de coordenar os novos artigos com o contexto do estatuto consolidado e da Constituição que os circundam e assim lhes dão significado

1 Texto corresponde em parte à palestra proferida pelo autor, em Goiânia, no dia 27.10.2017, como parte do evento/curso sobre “A Reforma da CLT – Ponto a Ponto”, promovido pela Escola Judicial do TRT da 18ª Região.



Jorge Pinheiro Castelo

Advogado, especialista (pós-graduação), mestre, doutor e livre docente pela Faculdade de Direito da Universidade São Paulo. Sócio do Escritório Palermo e Castelo Advogados. É o autor dos livros: “O Direito Processual do Trabalho na Moderna Teoria Geral do Processo”; “Tutela Antecipada na Teoria Geral do Processo”; “Tutela Antecipada no Processo do Trabalho”; publicados pela Editora LTr.

sistemáticos.

Antes do exame de cada tema e artigo específico de direito material, o que deverá ser feito noutra artigo, impõe-se previamente uma análise versando sobre o direito material intertemporal, estabelecendo a correta maneira de solucionar os conflitos, tendo como sede principal a distinção das leis que cuidam de situações relacionadas a ato jurídico perfeito (contratos – ato de vontade) e leis que cuidam de situações institucionais (ato-condição) o que impacta fundamentalmente no respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido pela lei nova lei com relação aos contratos e aos seus efeitos futuros.

A distinção que é essencial para a resolução das questões de direito intertemporal relacionadas ao direito material foi extraída de Acórdãos do Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Nesse ponto, cabe já salientar que o respeito ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e a coisa julgada, garantias da cidadania, no Brasil, diferentemente do que ocorre em outros países, especialmente, no direito europeu, foram elevadas ao patamar da proteção Constitucional, tendo sido insculpidas no inciso XXXVI do art. 5º da C.F., a despeito do que diga o art. 2º da Medida Provisória 808/2017 (“O disposto na lei 13.467, de 13 de julho de 2017, se aplica, na integralidade, aos contratos de trabalho vigentes.”)

I. O DIREITO CONSTITUCIONAL MATERIAL E PROCESSUAL

1. NORMA DE SUPERDIREITO OU SOBREDIREITO

O estudo do direito material e do processo e da aplicação das leis materiais e processuais deve ser feito a partir dos princípios, garantias e disposições derivadas da Constituição Federal.

Esse método denominado direito material e processual constitucional impõe verificar a compatibilidade da lei com os princípios e garantias definidos na Constituição Federal e que não admitem transgressão.

Destaque-se a hierarquia constitucional dos valores envolvidos que devem ser objeto de investigação: i) a proteção ao trabalhador (*caput* do art. 7º da C..F) e ii) o respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido (inciso XXXVI do art. 5º da C.F.)

Portanto, o sistema jurídico brasileiro impõe no tocante ao tema da aplicação imediata da lei nova a observância fixada hierarquicamente, no plano constitucional, (i) da garantia do respeito as normas de proteção dos interesses do trabalhador pelo Estado, além de outras normas que visem à melhoria de sua condição social (*caput* do art. 7º da C.F.), e, ii) do respeito ao ato jurídico perfeito e aos direitos adquiridos e a coisa julgada (inciso XXXVI do art. 5º da C.F.)

A segurança jurídica, no sistema jurídico brasileiro, alcançou tal relevância, que tem hierarquia constitucional (inciso XXXVI do art. 5º da C.F.)

Da mesma forma, a proteção dos direitos dos trabalhadores.

A Constituição Federal de 1988 ao regular

os direitos e garantias fundamentais, incluiu em seu capítulo II – Dos Direitos Sociais, e, os arts. 7º e 8º que cuidam dos direitos trabalhistas: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social”

No art. 7º da C.F., especialmente, no seu *caput*, a Constituição Federal do Brasil, ao disciplinar os direitos e garantias fundamentais, estabeleceu a obrigatoriedade da promoção pelo Estado Brasileiro (Legislativo, Executivo e Judiciário) da defesa e proteção do trabalhador, como um dos princípios da ordem social e econômica brasileira a limitar a autonomia da vontade e a livre iniciativa, em conformidade com os ditames da justiça distributiva (justa e solidária) que assegure aos trabalhadores uma existência digna (outro elemento de garantia constitucional findado no inciso III do art. 1º da C.F.).

Poder-se-á dizer que os princípios i) da proteção e defesa dos direitos dos trabalhadores pelo Estado e ii) da norma mais favorável ao trabalhador ganharam garantia constitucional, na C.F. de 1988.

II. A LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO (Decreto-Lei nº 4.657/42):

1. NORMA DE SUPERDIREITO OU SOBREDIREITO

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro é norma de superdireito, pois, tem por objeto outras leis, ou melhor, a disciplina de outras leis, especialmente, no que tocante ao critério de produção e atuação jurídica, de interpretação e da aplicação espacial e

temporal.

Para o exame da aplicação da lei 13.467/2017 no presente estudo, particularmente, interessa as determinações da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro no que dizem respeito às situações (vantagens/desvantagens, direitos e consequências de derivadas de atos isolados) já consumadas, aos fins sociais da lei e da ordem pública (arts. 4º, 5º, 6º e 17 do Decreto-lei nº 4.657/42), que, a rigor, correspondem as disposições constitucionais relativas a garantia constitucional da irretroatividade em respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido (incisos XXXVI do art. 5º da C.F.) tanto no que diz respeito às normas de direito material, quanto de direito processual e de direito material e processual do trabalho.

Nesse sentido, dispõe a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro:

Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular,

ou alguém por êle, possa exercer, como aquêles cujo comêço do exercício tenha têrmo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

§ 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.

(...)

Art. 17. As leis, atos e sentenças de outro país, bem como quaisquer declarações de vontade, não terão eficácia no Brasil, quando ofenderem a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes.
”

III. DOS LIMITES DA APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE DIREITO MATERIAL FIXADOS PELA NORMA DE SUPERDIREITO OU SOBREDIREITO

Nos termos do que dispõe o art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, bem como o inciso XXXVI do art. 5º da C.F., a lei material e processual tem eficácia imediata a partir da sua vigência, respeitado o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Dessa forma, tanto a lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, como a C.F. estabelecem a garantia da segurança das relações jurídicas.

Nesse sentido, a lei nova não retroage e seu efeito imediato não atinge os fatos anteriores e nem os efeitos futuros desse fato, de forma a respeitar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido.

A despeito do efeito imediato, a atuação das leis encontra limite no ato jurídico perfeito

e no direito adquirido.

E os contratos constituídos se caracterizam como a mais clássica situação do ato jurídico perfeito e, assim, geram e consolidam direitos adquiridos e consequências e efeitos passados, presente e futuros (situações de vantagem e desvantagem derivadas do ato de vontade contratual original) que não podem ser alcançadas, particularmente, porque essas situações de vantagem (ou mas benéficas em face da lei nova) foram asseguradas pelas próprias partes ao contratarem (inciso XXXVI do art. 5º da C.F c/c art. 468 da CLT anterior a lei 13.467/2017, que proíbe alterações prejudiciais, ainda, que bilaterais) e que resultam no ato jurídico perfeito, bem como em direitos adquiridos.

Os contratos - que, ao serem constituídos se caracterizam como ato jurídico perfeito - contêm regras que geram consequências e efeitos derivados da vontade negocial ainda que escorada na lei, tendo entrado para o patrimônio do sujeito, se caracterizam como direito adquirido.

Logo, não são aplicáveis e não tem incidência imediata aos contratos já anteriormente constituídos aquelas alterações legislativas, derivadas da lei 13.467/2017 c/c a Medida Provisória 808/2017, no que forem desvantajosas ou menos benéficas do que as cláusulas contratuais ancoradas no ato jurídico perfeito e que disciplina os efeitos passados, presentes e futuros dos contratos já firmados ou constituídos antes da lei 13.467/2017 - por força do inciso XXXVI do art. 5º da C.F. Ou seja, nessa hipótese, a nova lei não é aplicável aos contratos constituídos ao tempo da lei antiga.

Noutras palavras, o contrato firmado sob à égide do art. 468 da CLT anterior a lei

13.467/2017 se constitui ato jurídico perfeito, formado e constituído sob o regime da lei antiga se tornou apto para produzir os seus efeitos de forma há impor limites a eficácia imediata da lei nova.

Portanto, haverá a retroatividade na aplicação da lei nova aos efeitos atuais do contrato assinado anteriormente a entrada em vigência da lei nova.

Noutros termos, se a lei nova infirmar cláusula ou direito (v.g., sua natureza, valor e indenização) estipulado no contrato assinado anteriormente a ela, a lei nova terá efeito retroativo - posto que, ainda, que os efeitos produzidos anteriormente à lei nova não sejam por ela atingidos - se atingirem os efeitos atuais do contrato anteriormente assinado, a retroatividade continuará a ser verdadeira retroatividade, ainda, que denominada mínima, mitigada ou temperada

Essa é a posição mais segura para o juiz e para as partes, especialmente, em se tratando de relações privadas em curso, como é o caso do contrato de trabalho.

Pela proibição da retroatividade das leis, pela garantia do ato jurídico perfeito, dos direitos adquiridos, não é possível mudar um efeito do contrato de trabalho de trato sucessivo, pois, na verdade, estar-se-á alterando o próprio contrato, a causa-concreta original.

Não é possível, pois, pela aplicação imediata da lei nova se modificar nenhum aspecto ou nenhum efeito do contrato de trabalho assinado e já perfeitamente constituído/consumado, sob pena de qualquer incidência nulificante ou modificadora do seus aspectos e efeitos, significar mudar sua causa-concreta e histórica (do elemento

gerador dos efeitos), e, portanto, violação do ato jurídico perfeito.

IV. DO ATO JURÍDICO PERFEITO E A HIERARQUIA MÁXIMA DA GARANTIA CONSTITUCIONAL

1. DO INCISO XXXVI DO ART. 5º DA C.F.

Dispõe o inciso XXXVI do art. 5º da C.F.:

“XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”

Ainda, dispõem o art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro:

“Art. 6º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 1º Reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

§ 2º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por êle, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixado, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.”

2. A CONSTITUIÇÃO DO CONTRATO COMO ATO JURÍDICO PERFEITO

O ato jurídico perfeito corresponde a uma atividade concreta no mundo dos fatos, por isso, é mais visível no plano valorativo que

o direito adquirido que corresponde mais a uma situação jurídica subjetiva extraída da lei anterior e de caráter mais abstrato.

A noção e o conceito do ato jurídico perfeito se deu para dar maiores garantias àqueles presentes na noção do direito adquirido (incorporado ao patrimônio jurídico pela simples incidência da lei a sua espécie fática, independentemente de um ato concreto, justamente, por ser muito abstrata).

A base do ato jurídico perfeito é uma fonte normativa materializada num ato concreto – e não num direito abstrato -, num contrato assinado.

Caracterizado o contrato assinado como ato jurídico perfeito, o ato em sua forma original (o contrato) está protegido, porque acompanhado pela lei antiga que disciplinou sua existência, validade e eficácia.

A consumação do ato jurídico perfeito se dá na sua constituição, de forma que ao se constituir já é a causa de futuros efeitos como mera decorrência do ato/contrato assinado pelas partes.

A consumação do ato jurídico perfeito se dá com a simples assinatura do contrato, isso, tanto no que diz respeito a sua constituição quanto aos seus efeitos passados e futuros, que deverão ser regidos pela lei antiga, ainda que superada pela lei nova, ou seja, aquela lei vigente ao tempo da assinatura do contrato.

Se a lei nova alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a vigência dela, ela será uma lei retroativa porque vai interferir na causa, que é um fato ou ato – contrato – ocorrido no passado.

E o disposto no inciso XXXVI do art. 5º da C.F. se aplica a toda e qualquer lei

infraconstitucional.

Portanto, o contrato, mesmo que de trato sucessivo, já assinado e que, por ser de trato continuado, ainda, está surtindo efeitos (novos) configura ato jurídico perfeito, de forma que a alteração, por conta da lei nova, de qualquer critério de pagamento, ou, a alteração da natureza jurídica de qualquer de suas cláusulas (causas (direitos) e efeitos (reflexos, ressarcimento, contrapartidas e indenizações)) ofendem o ato jurídico perfeito e violam o inciso XXXVI do art. 5º da C.F.

VI. A CONSTITUIÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO COMO ATO JURÍDICO PERFEITO

O contrato de trabalho é de trato sucessivo, mas, nem por isso, deixa de ser um contrato consensual, que é o ato jurídico perfeito consumado no momento em que o acordo de vontades se constituiu.

Vale, ainda, observar que, nos termos do que dispõe o art. 442 da CLT, “*o contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego.*”

Dessa forma, a perfeição do ato se dá no momento de sua constituição. E, como consequência, os efeitos do contrato em curso no dia da mudança da legislação regulam-se pela lei da época da constituição do contrato, o que, inclusive, garante a manutenção do equilíbrio inicial do contrato e dos legítimos interesses e direitos das partes integrantes do contrato à aplicação da lei vigente quando da assinatura do contrato.

Isto garante a força da manutenção de direitos e obrigações frente a leis

supervenientes que a eles se contraponham.

Isto porque, na execução do contrato de trato sucessivo é essencial se resguardar os interesses que foram a causa da sua constituição.

Logo, haverá a retroatividade na aplicação da lei nova aos efeitos atuais do contrato assinado anteriormente a entrada em vigência da lei nova.

Repita-se, se a lei nova infirmar cláusula ou direito (sua natureza, valor e indenização) estipulado no contrato assinado anteriormente a ela, a lei nova terá efeito retroativo - posto que, ainda, que os efeitos produzidos anteriormente à lei nova não sejam por ela atingidos - se atingirem os efeitos atuais do contrato anteriormente assinado, a retroatividade continuará a ser verdadeira retroatividade, ainda, que denominada mínima, mitigada ou temperada.

Insista-se, esse é o melhor e mais correto entendimento para o juiz e para as partes, especialmente, em se tratando de relações privadas (especialmente, individuais) em curso, como é o caso do contrato individual de trabalho.

Cumpre, mais uma vez, registrar: Pela proibição da retroatividade das leis, pela garantia do ato jurídico perfeito, dos direitos adquiridos, não é possível mudar um efeito do contrato de trabalho de trato sucessivo, pois, na verdade, estar-se-á alterando o próprio contrato, a causa-concreta original.

Não é possível, pois, pela aplicação imediata da lei nova se modificar nenhum aspecto ou nenhum efeito do contrato de trabalho assinado e já perfeitamente constituído/consumado, sob pena de qualquer incidência nulificante ou modificadora do

seus aspectos e efeitos, significar mudar sua causa-concreta e histórica (do elemento gerador dos efeitos), e, portanto, violação do ato jurídico perfeito.

VII. DO DIREITO ADQUIRIDO E O CONTRATO DE TRABALHO

“O direito adquirido consiste na faculdade de continuar a extraírem-se efeitos de um ato contrário ao previsto na lei atualmente em vigor, ou, se preferimos continuar a gozar dos efeitos de uma lei pretérita mesmo depois dela ter sido revogada.”²

“O direito adquirido é direito e não ato, sua fonte é abstrata, é a legitimação vinda do próprio sistema jurídico que o reconhece.”³

“O direito adquirido nada mais é, portanto, que uma situação subjetiva que deve ser respeitada pelo legislador.”⁴

“O direito adquirido é a consequência de uma lei, por via direta ou por intermédio de fato idôneo; consequência que, tendo passado a integrar o patrimônio material ou moral do sujeito.”⁵

A lei nova se aplica às expectativas de direito, isto é, às faculdades abstratas ou em

2 Ferreira Filho, Manoel Gonçalves, Comentários à Constituição Federal de 1988, vol. 2, 1989.

3 . Marque, Cláudia Lima, Contratos no Código de Defesa do Consumidor, Vol., 1, 1999, RT, SP, 3ª edição, pg. 260.

4 Lima Marques, idem, pg. 261.

5 Limongi França, Rubens, “A Irretroatividade das Leis e o Direito Adquirido”, SP/SP, RT, 1982, pg. 258.

vias de se concretizarem, cuja perfeição está na dependência de um requisito legal ou de um aquisitivo específico.”⁶

“As faculdades concretas, isto é, aquelas que já passaram para o patrimônio moral ou material do sujeito estão incluídas no conceito fundamental de direito adquirido.”⁷

A despeito do efeito imediato, a atuação das leis encontra limite no direito adquirido. E os contratos geram direitos adquiridos e consequências (situações de vantagem e desvantagem), particularmente, quando essas são asseguradas pela própria lei (v.g. art. 468 da CLT anterior a lei 13.467/2017, que proíbe alterações prejudiciais, ainda, que bilaterais). Os contratos contêm regras que geram consequências que, em particular quando derivadas da lei, tendo entrado para o patrimônio do sujeito, se caracterizam como direito adquirido.

Logo, no que toca a alterações contratuais que digam respeito aos contratos já firmados antes da lei 13.467/2017 - por força do art. 468 da CLT anterior a lei 13.467/2017 c/c o art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro c/c o inciso XXXVI do art. 5º da C.F. - a lei aplicável aos contratos é a antiga e não a nova.

6 Limongi, idem, pg. 258.

7 Limongi, ibidem, pg. 258.

VIII. DAS LEIS QUE DISCIPLINAM SITUAÇÕES INSTITUCIONAIS OU ESTATUTÁRIAS E DAS LEIS QUE DISCIPLINAM CONTRATOS, CONFORME ENTENDIMENTO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

1. DISTINÇÃO DA SITUAÇÃO DE LEI QUE DISCIPLINA RELAÇÕES INDIVIDUAIS PRIVADAS E DA LEI QUE DISCIPLINA SITUAÇÕES GERAIS, INSTITUCIONAIS OU ESTATUTÁRIAS QUE NÃO ADMITEM QUE O NEGOCIADO PREVALEÇA SOBRE O LEGISLADO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, com voto redator do Acórdão do Ministro Teoria Zavascki, já assentou no RE 212.609/SP, bem como nas ADI nº 493 e no MS 221.216, a distinção entre a situação que a lei disciplina relações individuais privadas e a lei de natureza institucional que disciplina relações de natureza estatutária ou institucionais, conforme fundamentos abaixo reproduzidos.

“Na aplicação da cláusula constitucional que assegura, em face da lei nova, a preservação do direito adquirido e do ato jurídico perfeito (CF, art. 5º, XXXVI) impõe distinguir duas diferentes espécies de situações jurídicas:

(i) as situações jurídicas individuais, que são formadas por ato de vontade (especialmente os contratos), cuja celebração, quando legítima, já lhes outorga a condição de ato jurídico perfeito, inibindo, desde então, a incidência de modificações legislativas supervenientes;

e (ii) as situações jurídicas institucionais ou estatutárias, que são formadas segundo normas gerais e abstratas, de natureza

cogente, em cujo âmbito os direitos somente podem ser considerados adquiridos quando inteiramente formado o suporte fático previsto na lei como necessário à sua incidência. Nessas situações, as normas supervenientes, embora não comportem aplicação retroativa, podem ter aplicação imediata.”

Assim, no caso de situações institucionais em que não há contratualidade, ou seja, a inserção das pessoas no complexo de direitos e deveres próprios da situação institucional deriva pura e simplesmente de um ato condição ou um ato regulamentar, ou seja, não tem natureza contratual, não estabelece um vínculo básico de natureza contratual, não decorre de um ato de vontade subjetiva e não cria direitos e obrigações que já existem e estão fixados de forma objetiva, impessoal e cogente no estatuto legal.

E, exatamente, por não existir nas situações institucionais uma origem contratual ou de um ato de vontade subjetiva a criar direitos, não é possível se extrair em face delas a figura do ato jurídico perfeito (e da observância do direito adquirido derivado inclusive dos efeitos futuros de ato jurídico perfeito ocorrido no passado) que só decorre do contrato.

E, justamente, por não existir nas situações institucionais um vínculo contratual e, assim, não existir na sua origem um ato jurídico perfeito é que se admite a aplicação imediata da lei nova que estabelece nova disciplina pertinente as situações institucionais sem que se possa objetar com a observância do ato jurídico perfeito.

E, é, exatamente, o oposto o que ocorre no caso de situações jurídicas

subjetivas que tem sua base ou seu vínculo original estabelecido a partir do contrato (v.g. contrato de trabalho, contrato de consumo, contrato de plano de saúde, contrato de previdência privada, contrato de locação, contrato de compra e venda da casa etc.), do acordo de vontades, a partir do qual, imediatamente, exsurge o contrato, ou seja, o ato jurídico perfeito, que, necessariamente, inclusive, quando de trato sucessivo ou de execução diferida e que diz respeito aos seus efeitos futuros deverá ser observado se tornando, assim, imune ou afastando a aplicação imediata da lei nova sobre os seus efeitos futuros, sob pena de, assim não sendo, se ofender o ato jurídico perfeito e os direitos adquiridos (status da situação jurídica contratual) dele derivados e, conseqüentemente, se ofender o inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

No regramento jurídico de situações institucionais legais ou estatutárias, cujo conteúdo é necessária e exatamente o mesmo para todos os indivíduos que delas é titular, pois, o modelamento do conteúdo é determinado por disposição geral, pelo ato/fato condição o sujeito se investe, ingressa (ou adere) na situação geral desencadeando um conjunto de direitos e deveres, ou seja, pelo ato/fato condição (que não tem natureza contratual) implementa-se o necessário para que o quadro normativo já existente passe a vigorar em relação aos sujeitos que nele se vêm incluir.

O ato/fato condição não tem natureza contratual, posto que não cria direito novo e nem situação subjetiva como ocorre com o ato subjetivo contratual, tão somente,

determina a incidência de uma situação objetiva e geral sobre alguém que ingressa em regime institucional ou estatutário comum aos demais indivíduos colhidos por esta situação geral.

Nessa situação jurídica de cunho puramente institucional ou estatutário que deriva da incidência do quadro normativo já existente geral e aplicável de forma exatamente idêntica para todos os sujeitos que se investiram dele pelo ato condição (de natureza não contratual, mas, puramente, institucional), o modelo legal não se sujeita a contratação subjetiva e particularizada e individualizada por negociação entre os indivíduos.

A característica mais típica das situações institucionais ou estatutárias é, justamente, a impossibilidade jurídica de se falar que o negociado possa prevalecer sobre o legislado, em especial para contratualmente se individualizar e personalizar (de forma subjetiva e individualizada) a disciplina jurídica de categorias jurídicas pertencentes ao complexo de direitos e deveres estabelecidos no estatuto ou na lei de natureza institucional.

Registre-se que a principal característica da lei 13.467/2017 e da Medida Provisória nº 808/2017 é a que estabelece a possibilidade do negociado prevalecer sobre o legislado.

Só por essa característica da lei 13.467/2017 e da Medida Provisória nº 808/2017: que estabelece a possibilidade do negociado prevalecer sobre o legislado, fica absolutamente claro e indene de qualquer dúvida que a lei 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017 não têm natureza

jurídica institucional ou estatutária, mas sim, que disciplinam regras de natureza contratual, individual e subjetiva.

E, por essa circunstância específica e original (do negociado prevalecer sobre o legislado), necessariamente, a lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória 808/2017 não tem natureza institucional e, assim, não podem ter aplicação imediata sobre regras contratuais já vigentes derivadas de contratos de trabalho já constituídos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e seus efeitos presentes e futuros, e, por consequência do direito adquirido deles derivado.

IX. AINDA DA DISTINÇÃO DA SITUAÇÃO DE LEI QUE DISCIPLINA RELAÇÕES INDIVIDUAIS PRIVADAS E DA LEI DE NATUREZA ESTATUTÁRIA QUE DISCIPLINA RELAÇÕES DO ESTADO COM A SOCIEDADE COMO UM TODO = SITUAÇÕES GERAIS, INSTITUCIONAIS OU ESTATUTÁRIAS = QUE NÃO ADMITEM QUE O NEGOCIADO PREVALEÇA SOBRE O LEGISLADO

A Constituição impôs limitações ao legislador no que se refere a criação de leis e sua incidência no tempo: a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (inciso XXVI do art. 5º da C.F.).

Esta regra e garantia Constitucional trata-se de norma de sobredireito estabelecida com a finalidade de nortear e controlar a produção de outras normas jurídicas, tendo como destinatário direto o próprio legislador infraconstitucional, com o Poder Judiciário a fiscalizá-lo, controlar e reparar eventuais transgressões.

Não se pode confundir aplicação imediata da lei com aplicação retroativa da lei.

A aplicação retroativa é que faz a norma nova incidir sobre suportes fáticos ocorridos no passado.

A aplicação imediata é que se dá sobre fatos presentes, atuais, não sobre fatos passados.

Nesse caso, deve-se observar que pode haver fatos atuais ou até futuros que constituem, simplesmente, efeitos de atos jurídicos perfeitos ocorridos no passado, particularmente, quando se cuida de relações de trato sucessivo, como é o caso dos contratos individuais do trabalho.

Como já visto, para o Supremo Tribunal Federal é fundamental na resolução da aplicação imediata da lei, ainda, que com retroatividade mínima, a nítida distinção entre duas situações jurídicas diferentes:

i) situações jurídicas individuais – formadas por ato de vontade (especialmente, os contratos, como é o caso do contrato individual de trabalho), cuja celebração já lhes outorga a condição de ato jurídico perfeito e, portanto, imune a modificações legislativas supervenientes;

ii) situações jurídicas formadas segundo normas gerais e abstratas de natureza cogente – denominadas situações institucionais ou estatutárias.

Portanto, para o Plenário do Supremo Tribunal Federal em matéria de direito intertemporal é indispensável que se trace a distinção entre direito adquirido fundado em ato de vontade

(contrato = ato jurídico perfeito) e direito adquirido fundado em preceito normativo de cunho institucional ou estatutário, onde a vontade individual é neutra ou irrelevante. Por meio do ato subjetivo de vontade privada se cria direito novo (negociado sobre o legislado) - ao contrário do que ocorre com o ato condição derivado da situação institucional que apenas, implementa o necessário a fim de que um quadro normativo existente passe a vigorar em relação ao sujeito que nele se incluir.

Obviamente, que uma lei (como a lei nº 13.467/2017) que tem como finalidade específica e expressa a ampla liberdade contratual e a observância da autonomia da vontade contratual não tem natureza cogente e geral, aliás, nada poderia mais explicitamente se referir a regras contratuais disponíveis entre particulares (subjetivas) e intensamente individuais.

Noutras palavras, a finalidade da lei nº 13.467/2017 e da Medida Provisória nº 808/2017 é justamente estabelecer regras não estatutárias, não institucionais e não cogentes e, sim, atribuindo autonomia e liberdade maior ao ato de vontade individual particular e de natureza contratual privada.

Logo, a lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017 jamais poderão ser concebidas como leis de natureza estatutária ou institucional referente a situações objetivas e cogentes em que a vontade dos agentes fosse neutra, já que o que se pretende é dar autonomia a vontade dos agentes sem observância às normas cogentes.

A lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017, sem a menor sombra de dúvida, estabelecem normativa

direcionada a disciplina autônoma pelos próprios particulares relativas às situações individuais ou subjetivas, cujo conteúdo será individualmente determinado em cada contrato de trabalho em particular, conteúdo esse que poderá variar de um contrato individual de trabalho para outro, de um titular para o outro titular.

Nessa quadra, não há dúvida de que a lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017 se submetem as normas de sobredireito no que se refere a disciplina e a reverência que o legislador infraconstitucional no trato de direito privado deve ter com observância ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e a coisa julgada, conforme determinado pelo inciso XXXVI do art. 5º da C..F, não admitindo a aplicação imediata da lei nova sobre efeitos futuros do ato jurídico perfeito (contratos individuais de trabalho já constituídos), ou seja, não admitindo a retroatividade mínima ou mitigada da lei sobre contratos individuais do trabalho de natureza privada e derivados de ato da vontade.

Até porque, seria um contrassenso da própria lei nº 13.467/2017 (*mens legis*), na medida que nela se pretende é que seja validado o ato de vontade (sobre o legislado), se pretender que a nova legislação (o legislado) prevaleça, justamente, sobre o ato de vontade original (ato jurídico perfeito).

X. EXEMPLOS DA SITUAÇÃO DE LEI QUE DISCIPLINA RELAÇÕES INDIVIDUAIS PRIVADAS E DA LEI QUE DISCIPLINA SITUAÇÕES GERAIS, INSTITUCIONAIS OU ESTATUTÁRIAS = QUE NÃO ADMITEM QUE O NEGOCIADO PREVALEÇA SOBRE O LEGISLADO

1. DO CONTRATO DE TRABALHO COMO ATO JURÍDICO PERFEITO DERIVADO DE ATO DE VONTADE

O exemplo clássico das situações individuais é o contrato, por exemplo de locação, em que o conteúdo específico se modela pelo ato individual, assim como ocorre no contrato individual do trabalho.

E esse ato subjetivo individual (contrato) ao mesmo tempo que cria situação jurídica investe nela o indivíduo titular do direito. Por meio dele os sujeitos delineiam uma específica relação jurídica, com o empenho de suas vontades.

As situações individuais jamais se encontram em estado puro, são sempre mais ou menos mistas, pois, comportam elementos fixados por disposições gerais, a par dos aspectos individuais subjetivos oriundos do ato (contrato) que os criou.

O contrato é o mais típico ato gerador de situações subjetivas.

Nas situações subjetivas o ato criador delas *ipso facto* investe o sujeito nas situações que produziu.

Pelo contrato individual de trabalho são produzidas situações individuais de teor específico em cada relação. Não obstante, como qualquer contrato está submetido a regras gerais que derivam da lei.

2. DO ATO CONDIÇÃO/REGRA QUE NÃO DECORRE E NÃO ENVOLVE DE ATO DE VONTADE

Já as situações objetivas cogentes de cunho puramente institucional se estendem de forma objetiva e cogente a número indeterminado de sujeitos e são derivadas puramente da lei, sendo neutra a vontade ou independente do ato de vontade do agente, bastando a figura de um evento denominado ato condição/ato regra e são mutáveis segundo a alteração das regras jurídicas que as regulam.

Assim, as situações institucionais/estatutárias e gerais são produzidas por ato correspondentes, ou seja, atos que têm materialmente o alcance de criar disposições gerais e abstratas. Tais atos denominam-se atos-regra ou ato-condição.

No caso das situações institucionais/estatutárias a aplicação das situações gerais aos indivíduos depende da ocorrência de algum fato ou de algum ato distinto daquele que o gerou.

Assim, para que alguém seja incluído em uma situação geral cumpre que ocorra algum evento previsto como deflagrador das regras jurídicas que a compõem. Esse evento é que incorporará ao sujeito a situação geral. Tal evento pode ser um ato ou um fato.

Os atos que investem alguém em uma situação jurídica geral denomina-se ato/fato condição ou ato-regra. Consistem em condição para que se desencadeie o conjunto de direitos e deveres que perfazem a situação jurídica de alguém.

Por meio dos atos condição (evento/situação institucional/estatutária) não se cria direito novo – ao contrário do ato subjetivo;

apenas, implementam-se o necessário a fim de que um quadro normativo já existente passe a vigorar em relação ao sujeito que nele se incluir.

O ato condição não cria situação subjetiva: tão só determina a incidência de uma situação geral e objetiva sobre alguém que destarte ingressa em regime comum aos demais indivíduos colhidos por essa situação geral.

Por exemplo, o ato-regra (ato condição) de aceitar cargo público acarreta a inserção do sujeito na situação geral de funcionário, situação que é a mesma para os funcionários em geral.

O ato-regra/condição de casar acarreta para os que se convertem em cônjuges suas inserções no correlato *status* jurídico de casado: na situação geral comum a todas as pessoas casadas, sujeitas a esse mesmo quadro de direitos e obrigações.

A inclusão de alguém em uma situação geral pode resultar também de um fato que operará como condição (ato/fato condição) para que se desencadeiem regras que a disciplinam.

Assim, o fato-regra/condição de uma pessoa receber determinado montante de renda faz com que se concretize para essa pessoa a situação – que é disciplinada de modo geral (de forma objetiva – independentemente da pessoa ou de sua vontade) – de contribuinte do imposto de renda.

O fato-regra/condição de um homem completar dezoito anos determina que ao sujeito a particularização da situação geral própria dos obrigados ao alistamento no serviço militar.

3. DO RESPEITO AO ATO JURÍDICO PERFEITO DERIVADO DO ATO DE VONTADE (CONTRATO) E DA POSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI COM RETROATIVIDADE MITIGADA, APENAS, SOBRE AS SITUAÇÕES E CLAÚSULAS INSTITUCIONAIS

Desses exemplos e situações, constata-se a profunda diferença entre as situações gerais objetivas e cogentes e as situações subjetivas individuais.

Essa distinção é essencial para se compreender a diferença no que diz respeito à aplicação imediata da lei que disciplina situações gerais, objetivas e cogentes relacionadas a ato/fato-regra/condição investidor e a outra lei que disciplina situações jurídicas subjetivas e individuais relacionadas a contratos.

É intuitivo se perceber a possibilidade da aplicação imediata a lei de natureza institucional/estatutária sobre efeitos futuros do ato/fato-regra condição original, com uma retroatividade mínima ou mitigada, e, da impossibilidade da aplicação imediata da lei que diz respeito a situações subjetivas derivadas de contrato (como o contrato individual do trabalho).

Isto porque, não se pode pretender se opor à alteração das regras de imposto de renda para o novo período fiscal arguindo direito adquirido àquelas normas que vigiam à época em que se tornou contribuinte pela primeira vez.

Da mesma forma, não tem sentido se invocar direito adquirido para se opor ao alistamento militar sob a tese de inexistência

de tal obrigatoriedade quando nascido.

Igualmente, não se pode invocar direito adquirido a permanecer casado sob o argumento de que quando casou não existia a lei do divórcio.

Nesse sentido, as leis novas ao cuidarem de situações institucionais tem aplicação imediata com relação aos indivíduos inclusos nas situações jurídicas gerais modificadas.

No oposto se passam as coisas no caso de situações jurídicas subjetivas individuais (contratos). Se alguém contrata com outrem a venda de um imóvel estabelecendo que os riscos são do comprador, cria-se uma situação jurídica imutável, de forma que o vendedor poderá invocar direito adquirido derivado do ato jurídico perfeito àquela cláusula se a lei posterior vier a estabelecer que os riscos devem ser suportados pelo vendedor e não pelo comprador como originalmente contratado.

XI. DA IMPOSSIBILIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA APLICAÇÃO IMEDIATA SOBRE EFEITOS FUTUROS DE CONTRATOS DE TRABALHO JÁ CONSTITUÍDOS (COM RETROATIVIDADE MÍNIMA) DA LEI Nº 13.467/2017 e da MEDIDA PROVISÓRIA 808/2017

A POSSIBILIDADE DO NEGOCIADO PREVALECER SOBRE O LEGISLADO AFASTA QUALQUER POSSIBILIDADE DA LEI Nº 13.467/2017 POSSUIR NATUREZA INSTITUCIONAL

1. DO RESPEITO AOS EFEITOS FUTUROS DERIVADOS DO ATO JURÍDICO PERFEITO

E AO DIREITO ADQUIRIDO ORIUNDO DA CONTRATUALIDADE ORIGINAL, CONFORME ENTENDIMENTO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

A finalidade da lei nº 13.467/2017 e da Medida Provisória nº 808/2017 é atribuir um patamar especial à contratualidade, abrindo vazios na disciplina de diversas categorias e institutos jurídicos a serem preenchidos individualmente nas contratações entre os particulares.

Portanto, não há como se acolher a tese da aplicação da lei nº 13.467/2017 e da Medida Provisória nº 808/2017 de forma imediata sobre os contratos de trabalho em curso, especialmente, quando, simplesmente, autoriza a negociação direta para disciplina de situações jurídicas já anteriormente contratadas no ato original da constituição do contrato de trabalho, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido garantidos pelo inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal.

A aplicação imediata é que se dá sobre fatos presentes, atuais, não sobre fatos passados.

Nesse caso, deve-se observar que pode haver fatos atuais ou até futuros que constituem, simplesmente, efeitos de atos jurídicos perfeitos ocorridos no passado, particularmente, quando se cuida de relações de trato sucessivo, como é o caso dos contratos individuais do trabalho.

Vale repetir, existem fatos atuais ou futuros que são efeitos de atos jurídicos perfeitos ocorridos no passado.

Como foi visto antes, o Supremo Tribunal Federal na aplicação imediata da lei

distingue situações individuais contratuais (contrato individual); de outras; das situações jurídicas gerais, abstratas de natureza cogente (situações institucionais/estatutárias (casamento/divórcio, serviço militar, regime tributário, regime do funcionalismo público).

No regramento jurídico de situações institucionais ou estatutárias, cujo conteúdo é necessária e exatamente o mesmo para todos os indivíduos que delas é titular, pois, o modelamento do conteúdo é determinado por disposição geral, pelo ato/fato condição o sujeito se investe, ingressa (ou adere) na situação geral desencadeando um conjunto de direitos e deveres, ou seja, pelo ato/fato condição (que não tem natureza contratual) implementa-se o necessário para que o quadro normativo já existente passe a vigorar em relação aos sujeitos que nele se vêm incluir.

O ato/fato condição não tem natureza contratual, posto que não cria direito novo e nem situação subjetiva como ocorre com o ato subjetivo contratual, tão somente, determina a incidência de uma situação objetiva e geral sobre alguém que ingressa em regime institucional ou estatutário comum aos demais indivíduos colhidos por esta situação geral.

Nessa situação jurídica de cunho puramente institucional ou estatutário que deriva da incidência do quadro normativo existente geral e aplicável de forma exatamente idêntica para todos os sujeitos que se investiram dele pelo ato condição (de natureza não contratual, mas, puramente, institucional), o modelo legal não se sujeita a contratação subjetiva e particularizada e individualizada por negociação entre os

indivíduos.

Não teria o menor sentido pensar que o funcionário público pudesse negociar sua situação jurídica subjetiva individual e particular com o Estado para fixar para ele regras jurídicas ou contratuais distintas da norma geral que disciplina o regime do funcionalismo público, ou seja, para que no caso dele o negociado prevalecesse sobre o legislado, uma vez que a base jurídica que alicerça o seu vínculo jurídico com o Estado sob o regime jurídico objetivo, geral e cogente e impessoal é derivada do ato condição que é a investidura na função e tal ato condição ou ato regulamentar não tem, por óbvio, natureza contratual.

Noutros termos, a base jurídica que vincula o funcionário público ao Estado é o estatuto legal (institucional) enquanto que a base jurídica que vincula o empregado ao empregador não tem natureza institucional, mas, por óbvio, contratual.

Da mesma forma, noutra situação institucional/estatutária, não se poderia pensar que o contribuinte sujeito ao regime tributário legal pudesse negociar em particular com o Estado para estabelecer regras em que o negociado prevalecesse sobre o legislado.

E, ainda, noutra situação institucional, que o militar pudesse negociar individualmente com o Estado o modelo “contratual” do seu serviço militar.

Ou, mais noutra hipótese de situação institucional, que conjugues pudessem negociar e estabelecer a indissolubilidade matrimonial afastando a possibilidade da separação judicial ou do divórcio no seu modelo individual de regime de casamento

Vale, reiterar, a característica mais típica das situações institucionais ou estatutárias é, justamente, por não ter base contratual ser impossível juridicamente se falar em que o negociado possa prevalecer sobre o legislado, em especial para contratualmente se individualizar e personalizar a disciplina jurídica de certas e determinadas categorias jurídicas pertencentes ao complexo de direitos e deveres estabelecidos no estatuto ou na lei de natureza institucional.

Então, repita-se, só por essa característica da lei nº 13.467/2017 e da Medida Provisória nº 808/2017, ou seja, que estabelece a possibilidade do negociado prevalecer sobre o legislado fica, absolutamente, claro e indene de qualquer dúvida que as mesmas não têm natureza jurídica institucional ou estatutária, mas sim, que disciplinam regras de natureza contratual, individual e subjetiva. E, nessa circunstância, necessariamente, não podem ter aplicação imediata sobre regras contratuais já vigentes derivadas de contratos de trabalho já constituídos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e seus efeitos presentes e futuros, e, por consequência, do direito adquirido deles derivado.

Com efeito, a lei nº 13.467/2017 e a Medida Provisória nº 808/2017 trazem a possibilidade do negociado prevalecer sobre o legislado, ou seja, que situações jurídicas subjetivas ou individuais sejam negociadas e tenha seu conteúdo específico moldado por ato de vontade dos contratantes ou pelo contrato, o que seria impossível em se tratando de situações de natureza institucional onde não há autonomia da

vontade e sim, pura e simples, submissão as regras gerais, objetivas, impessoais e cogentes que derivam do estatuto jurídico legal, ou seja, seja nas situações institucionais em que o conteúdo do regime jurídico é institucional/estatutário não existe a menor possibilidade do negociado prevalecer sobre o legislado.

As situações subjetivas individuais são negociadas por ato de vontade subjetiva, pelo contrato, ainda, que em parte se submetam as regras gerais derivadas da lei, o conteúdo específico pode ser produzido pelos sujeitos contratantes, tal como ocorre com o contrato de locação, contrato de empréstimo/financiamento bancário para compra da casa própria, contrato de planos de saúde, contratos de previdência privada, contratos de consumo e contratos de trabalho. Ou seja, tais situações não envolvem situações institucionais ou estatutárias.

XII. O FORTE DIRIGISMO CONTRATUAL EM NADA ALTERA A ESSENCIAL CONTRATUAL – E NÃO INSTITUCIONAL - DO CONTRATO DE TRABALHO E A EXIGÊNCIA DO RESPEITO AO ATO JURÍDICO PERFEITO, CONFORME ENTENDIMENTO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Impende mencionar que o fato do contrato de trabalho, assim como os contratos de consumo, contratos de locação, contratos de plano de saúde, contratos de previdência privada, estarem subordinados a forte dirigismo contratual, que restringe a autonomia da vontade dos contratantes, em nada altera a essência contratual – e não institucional - desses vínculos jurídicos.

Nesse sentido, vale a pena transcrever parte do brilhante voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, adotado no Acórdão do Plenário do Supremo Tribunal, em famoso *leading case* sobre matéria de direito intertemporal e o respeito aos efeitos futuros dos contratos de trato sucessivo, em julgamento da ADIN 493.0-DF:

“De fato, apesar dessas características, é inegável que esses contratos, celebrados entre particulares, não podem caracterizar-se como contratos administrativos, e, portanto, de direito público, pela singela razão de que não estão presentes os elementos essenciais à existência de tais contratos, como, entre outros, a participação, como contratante, da Administração Pública com supremacia de Poder, de que resultam as denominadas cláusulas exorbitantes explícitas ou implícitas.”

Sendo as partes contratantes entes privados, colocados juridicamente em plano de igualdade, são contratos de direito privado, ainda, que de adesão, não lhe alterando essa natureza o dirigismo contratual imposto pela lei, para atender às necessidades econômico-financeiras.”

“Apesar de impostas pela lei certas cláusulas como obrigatórias num contrato, uma vez apostas a ele passam a integrá-lo como fruto da vontade inclusive da parte que a ele adere, e, conseqüentemente, daí resulta que esse contrato, como ato jurídico perfeito, tem os seus efeitos futuros postos a salvo de modificações que a lei nova faça com relação a tais cláusulas, as quais somente são imperativas para os contratos que vierem a

celebrar-se depois de sua entrada em vigor.”

“E essa distinção que impõe às partes contratantes a adoção de cláusulas contratuais imperativas. Nem por isso essas cláusulas deixam de integrar o contrato, que, com o ato jurídico perfeito, está a salvo das modificações posteriores que outras leis venham impor na redação dessas cláusulas.”

“A norma constitucional impede a retroatividade da lei nova em face do ato jurídico perfeito, que, por não poder ser modificado retroativamente, tem seus efeitos futuros resguardados da aplicação dessa lei.”

Dessa forma, o ato jurídico perfeito (contrato original) seria violado pelos dispositivos da lei nº 13.467/2017 (complementada com a Medida Provisória nº 808/2017) que venham a alterar situações jurídicas e critérios contratuais já integrantes dos contratos de trabalho já celebrados antes da vigência da lei nº 13.467/2017.

Por tudo, isso se percebe que a aplicação das inovações trazidas pela Lei nº 13.467/2017 sobre os contratos de trabalho em curso e já constituídos anteriormente a 11.11.2017, afronta a garantia constitucional de que a lei não retroagirá para atingir o ato jurídico perfeito (e do direito adquirido), modificando substancialmente as regras contratuais, a situação jurídica, os direitos e os critérios de cumprimento de direitos e deveres originalmente pactuados.

Os direitos adquiridos por consequência da lei ou do ato jurídico perfeito (contrato individual de trabalho) não podem ser violados ou modificados “in

pejus” por novas regras contratuais, ainda que com autorização da lei nova, na medida que infirmem ou contrastem com a disciplina contratual fixada pelo ato jurídico perfeito ou com o direito adquirido daí decorrente, inclusive, relativamente aos efeitos futuros derivados do ato jurídico perfeito (contrato de trabalho), apesar da lei nova autorizar acordos anteriormente vedados pela lei antiga e pelo contrato de trabalho em curso (cujos efeitos futuros estão protegidos na medida que são mera projeção do ato jurídico perfeito em sendo de tratando de contratos de trato sucessivo ou de execução diferida).

Particularmente, quando a lei em referência (lei nº 13.467/2017 c/c Medida Provisória nº 808/2017) inova profundamente o contrato porque estabelece novos padrões de direitos e deveres entre as partes, com alteração do originalmente pactuado.

XIII. DA OBSERVÂNCIA DO VÍCIO OBJETIVO E SUBJETIVO DE VONTADE COM RELAÇÃO AOS CONTRATOS DE FORMA A IMPEDIR O ENRIQUECIMENTO DE UMA PARTE ÀS CUSTAS DO EMPOBRECIMENTO DA OUTRA COM QUEBRA DO EQUILÍBRIO SOCIAL, ECONÔMICO E FINANCEIRO

A possibilidade de se estipular por ato de vontade subjetiva das partes um regramento do funcionamento de determinada categoria jurídica só pode ter efeito e aplicação imediata para os novos contratos de trabalho que forem constituídos a partir da nova lei nº 13.467//2017 e da Medida Provisória nº 808/2017, sob pena de se violar o ato jurídico perfeito original e o direito adquirido.

E, ainda que assim não fosse, sempre, caberia se estabelecer a vedação da alteração contratual prejudicial do ponto de vista objetivo e não apenas do ponto de vista subjetivo, até porque, modernamente, mesmo para o direito civil, a alteração contratual só será válida quando não quebrar o equilíbrio contratual original e oferecer contrapartida a impedir o enriquecimento sem causa de uma parte contratante e o empobrecimento da outra, o que será aferido de forma objetiva e não apenas subjetiva.

Nos termos do que dispõe o art. 9º da CLT e os arts. 157 e 158 do Código Civil e mesmo o art. 51 do Código de Defesa do Consumidor são consideradas nulas de pleno direito as cláusulas contratuais que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, que colocam o empregado em desvantagem e, que, por isso, são incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, princípio inafastável do direito e processo do trabalho.

Até porque entendimento no sentido contrário significaria estar se aceitando que a lei nº 13.467/2017, em violação ao princípio da isonomia (*caput* e inciso I do art. 5º da C.F.), da proteção da dignidade da pessoa humana (inciso III do art. 5º da C.F.) e da melhoria da condição social dos trabalhadores (*caput* o art. 7º da C.F.), estaria funcionando para desprestigiar o princípio da segurança jurídica e da proteção do ato jurídico perfeito e do direito adquirido (inciso XXXVI do art. 5º da C.F.) e causar um desequilíbrio contratual que importaria em assegurar ganhos reais ao empregador em detrimento do empregado não compatíveis a com real vontade que deu origem aos contratos individuais de trabalho constituídos anteriormente à lei

nº 13.467/2017 e a medida Provisória nº 808/2017.