

**A IRRETROATIVIDADE DA REFORMA  
TRABALHISTA: O DEBATE DO DIREITO  
INTERTEMPORAL UM ANO DEPOIS**

*Guilherme Guimarães Ludwig*

**RESUMO:** O presente artigo se propõe a problematizar o alcance da aplicabilidade da reforma trabalhista, advinda da Lei 13.467/2017 e da posterior Medida Provisória 808/2017 que vigeu até 23/04/2018, no campo nos âmbitos material e processual, quanto à incidência de efeitos sobre os contratos de trabalho e as reclamações trabalhistas em curso em 11 de novembro de 2017. O texto analisa o debate do direito intertemporal sob a perspectiva dos preceitos constitucionais da irretroatividade e segurança jurídica e também de acordo com o princípio trabalhista da proteção.

**PALAVRAS-CHAVE:** reforma trabalhista – eficácia temporal da norma – segurança jurídica – princípio da proteção.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. Inaplicabilidade da reforma trabalhista aos contratos de trabalho em curso. 3. Inaplicabilidade da reforma trabalhista aos processos trabalhistas em curso. 4. Conclusões. 5. Referências.

## 1 INTRODUÇÃO

Cerca de um ano depois da reforma trabalhista e já com teses estruturadas e diversos julgados, é possível afirmar que o pensamento hegemônico na área trabalhista é de que as novas regras de direito material trazidas pela Lei 13.467/2017 não se aplicam aos contratos em curso, em observância ao princípio da irretroatividade e à ideia de segurança jurídica.

A partir da Lei 13.467/2017 e no período de vigência da Medida Provisória 808/2017, foram acrescentados, alterados e revogados centenas de dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho, além de outras leis trabalhistas e previdenciárias. Para além do enorme desafio de interpretar e aplicar uma modificação desta magnitude e velocidade de tramitação legislativa, a partir de uma concepção harmônica com todo o sistema normativo trabalhista vigente, incluindo a própria Constituição Federal e as Normas Internacionais, torna-se necessário resolver uma questão prévia: quais os limites da eficácia temporal da reforma trabalhista.

O presente artigo se propõe a problematizar o alcance da aplicabilidade da reforma trabalhista nos âmbitos material e processual, inclusive apontando alguns julgados do Tribunal Regional do Trabalho da Bahia (TRT5) sobre o tema. Noutros termos, busca investigar se os novos dispositivos legais geram ou não efeitos sobre os contratos de trabalho e as reclamações trabalhistas em curso em 11 de novembro de 2017, a partir de uma leitura constitucional do princípio da segurança jurídica.

## 2 INAPLICABILIDADE DA REFORMA TRABALHISTA AOS CONTRATOS DE TRABALHO EM CURSO

Na sua breve vigência (14/11/2017 a 23/04/2018), a MP 808/2017 tentou forjar a retroatividade da reforma trabalhista em face dos contratos vigentes, visto que

estabelecia que “*aplicam-se aos contratos de trabalho vigentes, na integralidade, os dispositivos da Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017 (art.2º)*”.

Ainda em novembro de 2017, surgiu, no âmbito administrativo, a nota técnica SIT Nº 303/2017 do Ministério do Trabalho e Emprego, baseada estranhamente em doutrina e jurisprudência civilista e administrativista, concluindo pela aplicação das novas regras aos contratos em curso. Curioso que o único autor trabalhista ali citado, Maurício Godinho Delgado, defende exatamente o contrário da conclusão, mas pela pouca coerência desta nota técnica a opinião deste doutrinador trabalhista foi recortada e distorcida. Além da pouca cientificidade ou lastro na doutrina, legislação e princípios trabalhistas, a referida nota técnica não tem, como se sabe, qualquer efeito vinculante, tampouco teve um papel persuasivo relevante no debate do direito intertemporal.

No entanto, com a perda da vigência desta regra já é possível concluir que, a partir de 24/04/2018, não resta dúvida da irretroatividade da reforma trabalhista, visto que, sem comando expresso, perdura o padrão jurídico da irretroatividade da lei.

De qualquer modo, cumpre questionar se, por hipótese argumentativa, haveria retroação da nova lei sobre os contratos de emprego vigentes e esta aplicação retroativa coaduna com a Constituição Federal.

De acordo com o texto constitucional em vigor, “*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*” (CF, art. 5º, XXXVI), dispositivo este que consubstancia o princípio geral da irretroatividade da lei, por seu turno, corolário dos princípios da segurança jurídica e da confiança. Segundo Gomes Canotilho:

“O princípio geral da segurança jurídica em sentido amplo (abrangendo, pois, a ideia de proteção da confiança) pode formular-se do seguinte modo: o indivíduo tem do direito poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições ou relações jurídicas

alicerçados em normas jurídicas vigentes e válidas por esses actos jurídicos deixados pelas autoridades com base nessas normas se ligam os efeitos jurídicos previstos e prescritos no ordenamento jurídico” (2003, p.257).

Por outro lado, de acordo com a clássica divisão de Matos Peixoto (1948, p. 464-468), a retroatividade legal pode ser: a) máxima, quando a lei nova ataca a coisa julgada e os fatos consumados; b) média, quando a lei nova atinge efeitos pendentes de atos jurídicos verificados antes dela; e c) mínima, quando a lei nova atinge efeitos dos atos jurídicos que lhe sejam anteriores, mas produzidos após a data em que ela entra em vigor.

A retroatividade mínima é a que seria verificada, por exemplo, caso fosse aplicada a Lei 13.467/2017 aos contratos de emprego em curso na data do início de sua vigência. Esta hipótese, entretanto, também é vedada pela Constituição Federal por violar o princípio da irretroatividade da lei (CF, art. 5º, XXXVI) e, conseqüentemente, os princípios da segurança jurídica e da confiança.

O ordenamento jurídico brasileiro protege o equilíbrio contratual e a confiança. Por ocasião do ajuste das cláusulas contratuais, é evidente que os pactuantes levaram em consideração especialmente a legislação trabalhista então vigente, não podendo adiante ser surpreendidos, em plena execução contratual, com alterações das premissas do contrato, vale dizer, a própria causa que gerou aqueles efeitos jurídicos.

De acordo com Orlando Gomes (1988, p.4), “todas as conseqüências de um contrato concluído sob o império de uma lei, inclusivamente seus efeitos futuros, devem continuar a ser reguladas por essa lei em homenagem ao valor da certeza do direito e ao princípio da tutela do equilíbrio contratual”. No mesmo sentido, a lição de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2005, p.331), segundo os quais “os vínculos negociais e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se

celebraram, regra esta que não deve ser interpretada somente para a aplicação das regras codificadas civis, mas também para todas as demais relações jurídicas não penais”.

Por outro lado, ao apreciar a possibilidade de imediata aplicação da MP nº 32/89, convertida na Lei nº 7.730/89, aos efeitos futuros de contratos de depósito em caderneta de poupança, celebrados ou renovados em momento anterior ao do início de sua vigência, o Supremo Tribunal Federal (STF, AI 244578/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 18.08.1999) decidiu que:

*“O acolhimento da postulação recursal deduzida pela instituição financeira importaria em inaceitável transgressão ao princípio constitucional da intangibilidade do ato jurídico perfeito, tal como enunciado pelo art. 5º, XXXVI, da Lei Fundamental da República.*

*Cumprir ter presente, neste ponto, que o contrato de depósito em caderneta de poupança, enquanto ajuste negocial validamente celebrado pelas partes, qualifica-se como típico ato jurídico perfeito, à semelhança dos negócios contratuais em geral (RT 547/215), submetendo-se, por isso mesmo, quanto ao seu estatuto de regência, ao ordenamento normativo vigente à época de sua estipulação. A pretensão jurídica manifestada pela instituição financeira conflita, de modo frontal, com a norma inscrita no art. 5º, XXXVI, da Carta Federal, que consagra princípio fundamental destinado a resguardar a incolumidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas. (...)*

*Vê-se, portanto, que uma lei nova não pode estender-se, com a finalidade de regê-los, aos efeitos futuros de contratos anteriormente pactuados, pois, se tal situação se revelasse possível, o Estado passaria a dispor de um temível poder de*

*intervenção na esfera das relações contratuais privadas em curso de execução, afetando, em seus aspectos essenciais, a própria causa geradora daquelas consequências jurídicas. (...)*

*A possibilidade de intervenção do Estado no domínio econômico, por sua vez, não exonera o Poder Público do dever jurídico de respeitar os postulados que emergem do ordenamento constitucional brasileiro, notadamente os princípios – como aquele que tutela a intangibilidade do ato jurídico perfeito – que se revestem de um claro sentido de fundamentalidade. Motivos de ordem pública ou razões de Estado – que muitas vezes configuram fundamentos políticos destinados a justificar, pragmaticamente, ex parte principis, a inaceitável adoção de medidas que frustram a plena eficácia da ordem constitucional, comprometendo-a em sua integridade e desrespeitando-a em sua autoridade – não podem ser invocados para viabilizar o descumprimento da própria Constituição, que, em tema de atuação do Poder Público, impõe-lhe limites inultrapassáveis, como aquele que impede a edição de atos legislativos vulneradores da intangibilidade do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada”.*

Também assim, ao apreciar a constitucionalidade da Lei 8.177/91, no que se refere à aplicação taxa de atualização monetária a contratos anteriores à sua vigência, o Supremo Tribunal Federal (STF, ADI 493, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 04.09.1992) entendeu que:

*“Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa*

*(retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado. O disposto no art. 5º, XXXVI, da CF se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do STF. Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido”.*

Observe-se, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal excepciona:

*“as normas que alteram padrão monetário e estabelecem os critérios para conversão dos valores em face dessa alteração se aplicam de imediato, alcançando os contratos em curso de execução, uma vez que elas tratam de regime legal de moeda, não se lhes aplicando, por incabíveis, as limitações do direito adquirido e do ato jurídico perfeito (...) (STF, RE 114.982, T1, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 01.03.1991)”.*

No mesmo sentido, mais recentemente, o julgamento no RE 212.136 AgR, 2T, Rel. Min. Carlos Veloso, DJ de 21.02.2003. O raciocínio básico é que inexistente direito adquirido a padrão monetário, sendo que as normas de conteúdo monetário se destinam a garantir a estabilidade do sistema e o próprio equilíbrio econômico do país. Não é este o caso, entretanto, da Lei 13.467/2017, razão pela qual não lhe cabe sequer a retroatividade quanto aos efeitos futuros dos contratos celebrados antes de sua vigência.

No âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, por seu turno, há entendimento sumulado em sentido da inaplicabilidade da lei nova aos contratos de emprego em curso:

“A alteração da base de cálculo do adicional de periculosidade do eletricitário promovida pela Lei nº 12.740/2012 atinge somente contrato de trabalho firmado a partir de sua vigência, de modo que, nesse caso, o cálculo será realizado exclusivamente sobre o salário básico, conforme determina o § 1º do art. 193 da CLT (Súmula 191, III do TST)”.

É que, com a Lei 12.740/2012, a disciplina do adicional de periculosidade passou a ser regido no âmbito da Consolidação das Leis do Trabalho, incidindo o correspondente adicional apenas sobre o salário-base; ao invés de todo conjunto de parcelas de natureza salarial, pela interpretação da Lei 7.369/85 constante da anterior redação da Súmula 191 do TST, conferida pela Res. 121/2003.

Por fim, igualmente o Superior Tribunal de Justiça se posiciona quanto ao tema, asseverando que, na seara contratual, os acordos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram. Ao apreciar matéria relativa à retroatividade das Leis 8.004/90 e 8.100/90 a contrato de mútuo, foi decidido que (REsp/650136/RS, T1, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24.10.2005):

“(…). 2. Consoante as regras de direito intertemporal, as obrigações regem-se pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham elas base contratual ou extracontratual. No campo dos contratos, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram.

3. A cobertura pelo FCVS – Fundo de Compensação de Variação Salarial, é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual

causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

4. In casu, à época vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel seria antecipado o vencimento do valor financiado.

5. É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por conseqüência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, §3º, da Lei n.º 10.150/00), ainda que haja novação dos débitos fundada em edição anterior da Medida Provisória 1.981-52/2000, cujas regras foram mantidas quando convertida na Lei 10.150/2000.

6. Precedentes do STJ (REsp 638132/PR Relator Ministro FRANCIULLI NETTO DJ 06.09.2004; REsp 572148/RS Relator Ministro JOSÉ DELGADO DJ 22.03.2004). (...).”

Diante destes elementos, conclui-se que, considerando o princípio da irretroatividade da lei (CF, art. 5º, XXXVI) e, conseqüentemente, os princípios da segurança jurídica e da confiança, a Lei 13.467/2017 não se aplica aos contratos de emprego em curso na data do início de sua vigência.

Esse debate sobre a temporalidade das regras trabalhistas deve, de igual modo, ser harmonizado com os princípios do Direito do Trabalho, como consta no caput do art. 8º da CLT, mesmo após a reforma. Na principiologia trabalhista, o princípio da proteção, é o critério fundamental de orientação do Direito do Trabalho, do qual se extrai o critério do *in dubio pro operário* que assim sinaliza: “*no caso de que uma norma seja suscetível de entender-se de vários modos, deve-se preferir a interpretação mais favorável ao trabalhador*” (PLÁ RODRIGUEZ, 2000, p. 107). Ou seja, o princípio tutelar também incide na questão do direito intertemporal, corroborando uma interpretação favorável ao trabalhador.

Justamente com amparo em Plá Rodriguez, Antonio Umberto de Souza Júnior, Fabiano Coelho de Souza, Ney Maranhão e Platon Teixeira de Azevedo Neto (2017) defendem a inaplicabilidade das novas regras da reforma trabalhista para os contratos em curso:

“[...] os dispositivos de direito material que criem novas figuras, eliminem direitos ou criem condições desfavoráveis aos trabalhadores somente valham para as relações de emprego inauguradas no novo ambiente normativo da Lei n. 13.467/2017.

[...]

De toda a sorte, direitos anteriormente assegurados por lei e abolidos ou transformados em sua natureza jurídica persistirão quando previstos em contrato individual, regulamento empresarial, norma coletiva ou sentença normativa, por possuírem fundamento independente da fonte normativa primária heterônoma (SOUZA JÚNIOR; SOUZA; MARANHÃO; AZEVEDO NETO, 2017: p. 520-521).

À luz do princípio protetivo do Direito do Trabalho e seus critérios de interpretação, as antigas vantagens previstas na legislação foram incorporadas ao contrato de emprego. Na regra da condição mais benéfica, há pluralidade de normas no processo de sobreposição temporal (sucessão). “Daí o entendimento de que o princípio da condição mais benéfica resolve o fenômeno de direito transitório ou intertemporal” (SILVA, 1999, p. 99).

No âmbito da Bahia, os seguintes julgados do TRT5 expressam em suas ementas o acolhimento da tese da irretroatividade:

#### **Ementa sem Formatação**

DIREITO MATERIAL DO TRABALHO - INAPLICABILIDADE DA LEI N. 13.467/2017 AOS CONTRATOS DE TRABALHO EXTINTOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO – OBSERVÂNCIA DAS TEORIAS DO TEMPUS REGIT ACTUM E DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS 1. **As relações jurídicas de direito material devem respeitar o princípio da irretroatividade** consagrado no art. 6º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, segundo a qual a lei nova não pode ser aplicada às situações jurídicas consumadas antes da sua vigência, na linha do ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, expressamente garantidos pela Constituição da República, em seu artigo 5º, XXXVI. Por conseguinte, as disposições da lei 13.467/2017 não se aplicam aos contratos de trabalhos havidos em período anterior a sua vigência. 2. Com referência às relações jurídicas de natureza processual, prevalece, no Brasil, a tese do tempus regit actum e a teoria do isolamento dos atos processuais, segundo as quais o ato observará a vigência da Lei no momento de sua prática, ressalvados aqueles realizados na vigência da Lei antiga, bem assim as situações jurídicas consolidadas. Neste contexto, as relações processuais são compostas de atos complexos e sucessivos, devendo ser considerados, isoladamente, como atos jurídicos perfeitos e acabados, de modo que, se praticado na vigência da Lei velha, devem ser respeitados todos os seus efeitos, bem como, se praticados após a incidência na legislação posterior, às novas regras deve

obediência. Publicada a sentença e interposto o recurso antes da vigência da Lei n. 13.467/2017, deve-se observar as regras vigentes no momento da prática do ato processual, respeitadas as situações jurídicas consolidadas. Processo 0001116-79.2014.5.05.0133 RecOrd, Origem SAMP, ac. nº 301631/2018, Relatora Desembargadora LUÍZA LOMBA, 2ª. TURMA, DJ 28/09/2018.

REFORMA TRABALHISTA (LEI N. 13467/2017). APLICABILIDADE. REGRAS DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. PRINCÍPIOS DE DIREITO INTERTEMPORAL QUE DEVEM SER OBSERVADOS. Considerando o princípio da irretroatividade da lei (CF, art. 5º, XXXVI) e, conseqüentemente, **os princípios da segurança jurídica e da confiança, a Lei n. 13.467/2017 não se aplica aos contratos de emprego que se findaram antes do início da sua vigência, ou mesmo àqueles que, ainda que estejam em curso, vinculam-se às normas anteriores ao termo inicial referido.** Esse debate sobre a temporalidade das regras trabalhistas deve, ainda, ser harmonizado com os princípios do Direito do Trabalho (caput do art. 8º da CLT), **já que, na forma da principiologia trabalhista, o princípio da proteção é o critério fundamental a ser observado nessa seara.** No plano processual, há de ser aplicada, como regra, diante do que dispõem os arts. 14 do CPC e 915 da CLT, a teoria do isolamento dos atos processuais, segundo a qual é o ato processual individualizado a grande referência para a aplicação da lei nova. Vale dizer: incide a regra de direito intertemporal segundo a qual tempus regit actus. [...] Processo 0001204-55.2016.5.05.0034, Origem PJE, Relatora Desembargadora DÉBORA MACHADO, 2ª. TURMA, DJ 25/09/2018.

CONTRATO EXTINTO. DIREITO MATERIAL. APLICAÇÃO DA LEI Nº 13.467/2017. IMPOSSIBILIDADE. ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO ÀS NORMAS DO DIREITO BRASILEIRO (LINDB). De acordo com o art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada". **Assim, a lei nova não retroage de modo a interferir nas relações pré-existentes,** de modo a estabelecer direitos e deveres relativos a

período em que sequer existia no mundo jurídico. A partir de sua vigência é que passa a regular as relações jurídicas. Desse modo, impossível aplicar a Lei nº 13.467/2017 no tocante a direito material decorrente de relação jurídica já extinta no momento da vigência do referido diploma.

Processo 0000873-12.2016.5.05.0022, Origem PJE, Relator Desembargador EDILTON MEIRELES, 1ª. TURMA, DJ 08/06/2018.

Como visto nos julgados acima, o ordenamento jurídico brasileiro consagra expressamente a regra da condição mais benéfica, com arrimo no direito adquirido, com fulcro no artigo quinto, inciso XXXVI, e sétimo caput da Constituição de 1988. A legislação infraconstitucional trabalhista instituiu a vedação das alterações contratuais lesivas por meio do artigo 468, o que representa a consequência do princípio da condição mais benéfica.

### 3 INAPLICABILIDADE DA REFORMA TRABALHISTA AOS PROCESSOS TRABALHISTAS EM CURSO

É corrente considerar que as leis regem, ordinariamente, as situações fático-jurídicas presentes. Todavia, a ocorrência de uma sucessão de regras jurídicas enseja um delicado debate sobre a aplicação da lei nova para situações jurídicas em curso e iniciadas na vigência na lei antiga. Discutir os efeitos temporais da sucessão legislativa é o objeto do direito intertemporal.

A máxima “*tempus regit actum*” perdura soberana quando se cogita a aplicação temporal do direito. Ancorada na ideia de estabilidade e segurança, o sistema jurídico brasileiro aponta, como regra, a eficácia imediata da nova lei, todavia veda sua incidência pretérita, confirmando outro brocardo jurídico: “*lex prospicit, no respicit*”.

No ordenamento jurídico nacional, a norma constitucional estabelece como garantias fundamentais que “*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico*

*perfeito e a coisa julgada*”, consoante art. 5º, inciso XXXVI, dando concretude aos seus valores-princípios de estabilidade e segurança jurídica. No campo do processo laboral, a CLT já disciplinava o tema no XI título de “*disposições finais e transitórias*”. Trata-se dos dispositivos constantes dos artigos 912, 915 e 916. Particularmente, o art. 915 consagra a inaplicabilidade do regime recursal novo ao recurso já iniciado, mesclando efeito imediato, mas impondo o respeito às situações processuais em andamento.

Como complemento à CLT na forma do art. 15 do CPC, o processo civil segue essa diretriz de imediatidade e irretroatividade. O CPC/2015 trata do tema nos artigos 14, 1.046 e 1.047, estabelece algumas ressalvas e regras de transição, como se vê abaixo:

*“Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada. [...]”*

*Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973.*

*§ 1º. As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.*

*§ 2º. Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código.*

*§ 3º. Os processos mencionados no art. 1.218 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, cujo procedimento ainda não tenha sido*

*incorporado por lei submetem-se ao procedimento comum previsto neste Código. [...]*

*Art. 1.047. As disposições de direito probatório adotadas neste Código aplicam-se apenas às provas requeridas ou determinadas de ofício a partir da data de início de sua vigência (Código de Processo Civil)”.*

Para o problema teórico sobre o que seria irretroatividade, processo pendente e relação não consumada, a lei, doutrina e jurisprudência elegeram a teoria do “*isolamento dos atos processuais*”, recusando as teorias da “*unidade do processo*” e “*autonomia das fases*”.

A teoria prevalecente, designada como “*isolamento dos atos processuais*”, considera que é o ato processual individualizado a grande referência para a aplicação da lei nova regra. O art. 14 do CPC e art. 915 da CLT tomam como referência atos processuais isolados, o que justifica a ideia doutrinária de que a própria legislação acolheu essa teoria. Também se percebe que a fase decisória deve observar o procedimento iniciado à época da fase postulatória (§ 1º do art. 1.046 do CPC), sendo a prolação da sentença a referência temporal para fins de entendimento do conceito de “*situação jurídica consolidada*”.

O julgado do Tribunal Superior do Trabalho abaixo cuida deste debate de direito intertemporal sobre a incidência do CPC em sede recursal e revela a adoção expressa do critério do isolamento dos atos processuais para fins de direito intertemporal:

**“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. PRECEDÊNCIA DAS NORMAS DO CPC DE 1973 FRENTE AO CPC DE 2015. INCIDÊNCIA DA REGRA**

**DE DIREITO INTERTEMPORAL SEGUNDO A QUAL TEMPUS REGIT ACTUM.** I - *O agravo de instrumento foi interposto em 23/03/2016 contra decisão que denegara seguimento a recurso de revista manejado em face de acórdão proferido na sessão de julgamento ocorrida em 25/11/2015.* II - *Não obstante a vigência do novo Código de Processo Civil tenha iniciado no dia 18/03/2016, conforme definido pelo plenário do Superior Tribunal de Justiça, aplicam-se ao presente feito as disposições contidas no CPC de 1973.* III - *É que embora as normas processuais tenham aplicação imediata aos processos pendentes, não têm efeito retroativo, por conta da regra de direito intertemporal que as preside, segundo a qual tempus regit actum.* IV - *Esse, a propósito, é o posicionamento consagrado no artigo 14 do CPC de 2015 de que “a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada”.* V - *Como a lei processual superveniente deve respeitar os atos praticados sob o domínio da lei revogada, a indagação que se põe, em sede recursal, diz respeito ao marco a partir do qual se aplicará a lei revogada ou a lei revogadora, propendendo a doutrina pela data da sessão em que proferida a decisão objeto do apelo. Precedentes do STJ [...]”. (AIRR - 1760-90.2013.5.10.0012, Relator Desembargador Convocado: Roberto Nobrega de Almeida Filho, Data de Julgamento: 23/08/2017, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 25/08/2017)”.*

Nesta direção de inaplicabilidade, convém registrar que o próprio Superior Tribunal de Justiça vem recusando a aplicação imediata de honorários advocatícios recursais nos processos cujo recurso tenha sido anterior à vigência do CPC. Trata-se do Enunciado Administrativo nº 7, que assim dispõe: “*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*”.

Como consta no precedente judicial do STJ, a questão dos honorários advocatícios – inclusive pela sua natureza jurídica bifronte – e as regras processuais novas de gratuidade da justiça devem ser examinadas ao tempo da postulação. Note-se que, mesmo os pedidos anteriores de honorários sucumbenciais, estavam baseados na ordem jurídica anterior (CPC e CF), ou seja, caso se entenda por tal direito, a base normativa deste não é a Lei 13.467/2017. Destarte, aplicar os honorários sucumbenciais da reforma trabalhista com base em pedido de honorários lastreado no CPC é julgar de modo diverso daquele postulado.

Na mesma direção, o Tribunal Superior do Trabalho já fixou orientação jurisprudencial de que é a data e o sistema processual da propositura da ação que fixam o direito aos honorários:

**“HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO OU DE DOENÇA PROFISSIONAL. AJUIZAMENTO PERANTE A JUSTIÇA COMUM ANTES DA PROMULGAÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004. POSTERIOR REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 85 DO CPC DE 2015. ART. 20 DO CPC DE 1973. INCIDÊNCIA. A condenação em honorários advocatícios nos autos de ação de indenização por danos morais e materiais**

*decorrentes de acidente de trabalho ou de doença profissional, remetida à Justiça do Trabalho após ajuizamento na Justiça comum, antes da vigência da Emenda Constitucional nº 45/2004, decorre da mera sucumbência, nos termos do art. 85 do CPC de 2015 (art. 20 do CPC de 1973), não se sujeitando aos requisitos da Lei nº 5.584/1970. Ademais, seria flagrante decisão surpresa tomar como referência novas regras processuais, notadamente aqueles de natureza punitiva, sem qualquer contraditório prévio das partes (OJ 421 da SDI1)”.*

Mantendo a tradição deste entendimento, a 2ª Jornada Nacional da Anamatra, realizada em 2017, aprovou o seguinte enunciado:

**98 HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.**

**INAPLICABILIDADE AOS PROCESSOS EM CURSO.**

*EM RAZÃO DA NATUREZA HÍBRIDA DAS NORMAS QUE REGEM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (MATERIAL E PROCESSUAL), A CONDENAÇÃO À VERBA SUCUMBENCIAL SÓ PODERÁ SER IMPOSTA NOS PROCESSOS INICIADOS APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 13.467/2017, HAJA VISTA A GARANTIA DE NÃO SURPRESA, BEM COMO EM RAZÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE, UMA VEZ QUE A EXPECTATIVA DE CUSTOS E RISCOS É AFERIDA NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA AÇÃO.*

Na mesma direção, o Tribunal Superior do Trabalho, em um dos primeiros Acórdãos em enfrentar a questão, entendeu o seguinte:

RECURSO DE REVISTA. QUESTÃO PRELIMINAR. ACORDO DE COMPENSAÇÃO DE JORNADA. DESPACHO DE ADMISSIBILIDADE PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA IN 40 DO TST. [...] HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE ASSISTÊNCIA SINDICAL. A Corte Regional deferiu o pedido de pagamento de honorários advocatícios sem que o reclamante estivesse assistido por sindicato da categoria. Até a edição da Lei 13.467/2017, o deferimento dos honorários advocatícios na Justiça do Trabalho estava condicionado ao preenchimento cumulativo dos requisitos previstos no art. 14 da Lei 5.584/70 e sintetizados na Súmula nº 219, I, desta Corte (sucumbência do empregador, comprovação do estado de miserabilidade jurídica do empregado e assistência do trabalhador pelo sindicato da categoria). **A Lei 13.467/2017 possui aplicação imediata no que concerne às regras de natureza processual, contudo, a alteração em relação ao princípio da sucumbência só tem aplicabilidade aos processos novos, uma vez que não é possível sua aplicação aos processos que foram decididos nas instâncias ordinárias sob o pálio da legislação anterior e sob a qual se analisa a existência de violação literal de dispositivo de lei federal.** Verificada contrariedade ao entendimento consagrado na Súmula nº 219, I, do TST. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (A C Ó R D Ã O

6ª Turma – Desembargadora Convocada Cilene Ferreira Amaro Santos - PROCESSO Nº TST-RR-20192-83.2013.5.04.0026 – Publicado no DJE: 15/12/2017)

A tramitação do efeito pelas regras antigas da CLT revela-se, então, como situação jurídica consolidada, e, por tal motivo, merece a proteção jurídica, a fim de se evitar surpresas. Aplicar as regras processuais da reforma trabalhista aos feitos já instruídos configuraria ofensa direta ao devido processual legal substancial (Inciso LV do art. 5º da CF) e colisão com as regras dos artigos 9º e 10 do CPC/2015. Isto porque o feito vem transcorrendo sob a égide das regras processuais anteriores à Lei 13.467/2017, sendo impossível às partes, pela temporalidade das mudanças, antever quais regras processuais vigentes à época da prolação da decisão.

Por consequência, nenhuma das alterações processuais (a exemplo de honorários advocatícios sucumbenciais, restrição da gratuidade da justiça, etc.) ou mesmo aquelas de natureza material com incidência processual (a exemplo do novel capítulo de dano extrapatrimonial) são aplicáveis em processo ajuizado anteriormente à vigência da Lei 13.467/2017, em atenção as regras citadas acima, em observância às garantias constitucionais e aos valores jurídicos da estabilidade e da segurança.

No âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, identifica-se diversos julgados que recusam as novas regras processuais para os processos ajuizados antes da vigência da reforma trabalhista

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REFORMA TRABALHISTA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. **As novas regras atinentes ao instituto dos honorários advocatícios, introduzidas pela Lei n. 13.467, de 13.07.2017, somente se aplicam aos processos ajuizados a partir da entrada em vigor dessa lei**, diante da natureza híbrida do instituto e dos princípios da não surpresa e da causalidade, na linha da Instrução Normativa n. 41/2018, aprovada pela Resolução n. 221 do TST, de 21/6/2018. Processo 0000279-17.2017.5.05.0651, Origem PJE, Relator Desembargador ALCINO FELIZOLA, 4ª. TURMA, DJ 20/09/2018.

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA PROLATADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/17. APLICABILIDADE DO REGRAMENTO ANTERIOR.**

Aplicam-se os artigos 85 e seguintes do CPC/15, bem como as Súmulas 219 e 329 do C. TST e 60 deste Eg. Regional, aos honorários advocatícios referentes a processos com sentença de conhecimento prolatada antes de 11/11/2017, data do início da vigência da Lei 13.467/17 (Reforma Trabalhista). Processo 0000309-71.2016.5.05.0462, Origem PJE, Relator Desembargador EDILTON MEIRELES, 1ª. TURMA, DJ 18/05/2018.

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. INDICAÇÃO DE VALORES OU LIQUIDAÇÃO DOS PEDIDOS. ADEQUAÇÃO À LEI Nº 13.467/2017. AJUIZAMENTO ANTERIOR À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO INTERTEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE. Passando a vigor lei nova, sua aplicabilidade estará vinculada a local e tempo a partir de quando entra no mundo jurídico, respeitando as balizas sobre direito intertemporal, também chamado direito transitório ou conflito de leis no tempo. Portanto, respeitando os marcos de direito intertemporal e irretroatividade das leis, a nova legislação que disciplina, dentre outras matérias, os requisitos da petição inicial trabalhista só pode ser aplicada para as situações por ela alcançadas, a partir da data de sua publicação, não retroagindo para abarcar situações pretéritas e perfectibilizadas antes de sua entrada em vigor no mundo jurídico. **No caso concreto, nota-se que o ajuizamento da ação trabalhista original foi anterior à vigência da Lei nº 13.467/2017. Por conseguinte, observados os estritos termos do então art. 840, § 1º, da CLT, não é possível se exigir a liquidação dos pedidos dispostos na exordial, acrescentando-se um novo requisito a um ato jurídico processual perfeito.** Processo 0001681-49.2017.5.05.0000, Origem PJE, Relatora Desembargadora MARGARETH RODRIGUES COSTA, SUBSEÇÃO II DA SEDI, DJ 08/05/2018.

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. INAPLICABILIDADE AOS PROCESSOS AJUIZADOS EM DATA ANTERIOR A VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/17.

Somente com a entrada em vigor da Lei nº 13.467/17 passaram a ser devidos honorários advocatícios em face da pura sucumbência nos processos de natureza trabalhista (art. 791-A). Todavia, dada a natureza híbrida dos honorários advocatícios de sucumbência (instituto de direito material e processual, conforme teoria de Chiovenda), que tais honorários não eram devidos no caso em apreço quando do seu ajuizamento e, portanto, **a condenação da parte que ajuizou a ação ou a contestou antes da entrada em vigor da Lei nº 13.467/17 importa em atribuição de gravame não previsto, tem-se que somente para os processos trabalhistas ajuizados após a vigência do novo regramento podem ser fixados os honorários advocatícios pela pura sucumbência.** Processo 0001091-88.2017.5.05.0027, Origem PJE, Relator Desembargador JEFERSON MURICY, 2ª. TURMA, DJ 29/08/2018.

#### 4 CONCLUSÕES

As reformas trabalhistas – Lei 13.467/17 e MP 808/2017 – na legislação material apontam para um novo modelo de legislação trabalhista, de cunho mais liberal e negocial. Independentemente do necessário e polêmico debate da constitucionalidade e convencionalidade deste conjunto de alterações legislativas, é preciso demarcar temporalmente que a incidência destas novas normativas trabalhistas não alcança os contratos já vigentes, em respeito ao princípio da irretroatividade da lei, da segurança jurídica e da confiança, além da reiteração do princípio protetivo com suas ideias de regra e condição mais favorável.

No campo processual, também se verifica um conflito de paradigmas entre o antigo modelo de amplo acesso e gratuidade da Justiça e as alterações processuais que restringem o acesso à justiça e atrasam a duração do processo. Muito embora existam mais argumentos teóricos-abstratos para a incidência das inovações nos processos em curso, nas ações ajuizadas anteriormente à 11 de novembro de 2017 as regras de honorários e gratuidade devem ter seu processamento conforme as normas vigentes à

época da propositura da ação, por respeito aos preceitos constitucionais, especialmente a segurança jurídica.

## 5 REFERÊNCIAS

- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 4. reimp. da 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil. v.IV. *Contratos*. t.1. São Paulo: Saraiva, 2005.
- GOMES, Orlando. *Questões Mais Recentes de Direito Privado*. São Paulo: Saraiva, 1988.
- PEIXOTO, José Carlos de Matos. Limite temporal da lei. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, *Revista dos Tribunais*, v. 173, n. 576, 1948, p. 459-485.
- SILVA, Luiz Pinho Pedreira de. *Principiologia do Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1999.
- SOUZA JÚNIOR, Antonio Umberto de; SOUZA, Fabiano Coelho de; MARANHÃO, Ney; AZEVEDO NETO, Platon Teixeira de. *Reforma Trabalhista: Análise comparativa e crítica da Lei 16.467/2017*. São Paulo: Rideel, 2017.