A NATUREZA JURÍDICA DO PRAZO PARA ANULAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS PREJUDICIAIS AO TRABALHADOR

THE LEGAL NATURE OF THE DEADLINE FOR ANNULMENT OF CONTRACTUAL CLAUSES HARMFUL TO THE WORKER

Breno Medeiros[1]

Renan Martins Lopes Belutto[2]

RESUMO: O art. 468 da Consolidação das Leis do Trabalho estabelece a sanção de nulidade da cláusula contratual que altere o conteúdo do contrato de emprego em prejuízo ao empregado. Por meio da Súmula nº 294, o Tribunal Superior do Trabalho firmou o entendimento de que a ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado submete-se à prescrição total, tendo essa redação sido repetida pelo § 2º do art. 11, incluído na Consolidação pela Lei nº 13.467/2017. No presente artigo, será discutida a natureza jurídica do prazo para ajuizamento da ação anulatória, a fim de estabelecer as regras que lhe são aplicáveis e as consequências jurídicas dessa definição.

PALAVRAS-CHAVE: contrato de trabalho; alteração contratual; nulidade; prescrição e decadência.

ABSTRACT: Article 468 of the Consolidation of Labor Laws establishes the sanction of nullity of a contractual clause that modifies the content of the employment contract causing harm to the employee. Through Precedent No. 294, the Superior Labor Court established that the action for successive benefits resulting from an illegal modification of the contract is subject to statute of limitations, with was repeated by item 2 of article 11, included in the Consolidation by Law No. 13,467 from 2017. This paper will discuss the legal nature of the limitation period for filing an action for annulment, in order to establish the rules that apply to it and the legal consequences of this definition.

KEYWORDS: employment contract; contractual alteration; nullity; limitation period.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Distinções entre prescrição e decadência; 3 A "imprescritibilidade" das ações declaratórias; 4 As nulidades de cláusulas contratuais no Direito do Trabalho; 5 A natureza jurídica do prazo previsto no art. 11, § 2º, da CLT e na Súmula nº 294 do TST; 6 A natureza da nulidade prevista no art. 468 da CLT; 7 A "prescrição total" das pretensões decorrentes de alteração ilícita do contrato; 8 Conclusão; Referências.

---

1 *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho; doutor em Direito pela Universidade 9 de Julho – Uninove; pós-graduação em Engenharia da Qualidade – MBA – Master Business Administration – pela Universidade de São Paulo – USP; graduação em Direito pela Universidade Federal do Paraná; membro fundador da Academia Brasileira de Direito Portuário e Marítimo; professor e palestrante. Lattes: http://lattes.cnpq.br/2518980276806811. E-mail: gmbm@tst.jus.br.*

2 *Juiz do Trabalho Substituto no TRT da 15ª Região; especialista em Direito e Processo do Trabalho pela Universidade Presbiteriana Mackenzie; mestrando em Direito pela Universidade 9 de Julho – Uninove. Lattes: http://lattes.cnpq.br/8858666241083681. E-mail: renanbelutto@trt15.jus.br.*

Recebido em: 9/9/2024

Aprovado em: 12/9/2024

1 Introdução

Filosoficamente, o tempo é uma das ideias mais instigantes sobre as quais se pode refletir, uma vez que todos possuem alguma noção sobre o que significa a passagem dos minutos, dos dias e dos anos, mas poucos são capazes de conceituá-la ou explicá-la completamente. Como confessa Santo Agostinho: "se ninguém perguntar, eu sei, se me perguntam querendo que explique, não sei".

Apesar dessa complexidade filosófica, o tempo sempre importou para o Direito, porque, como o ser humano é finito, sendo efêmera a sua existência neste mundo, é próprio dessa natureza passageira que as suas relações também o sejam.

De acordo com o sermão do padre Antônio Vieira: "tudo cura o tempo, tudo faz esquecer, tudo gasta, tudo digere, tudo acaba". O tempo cura as feridas, faz esquecer as mágoas, apaga as histórias e amaina as desavenças. Logo, é natural que o ordenamento jurídico subordine o exercício de direitos a determinados prazos, findos os quais, não mais se justifica a reivindicação daquela providência.

A passagem do tempo confere às pessoas certas expectativas quanto aos seus direitos, sendo certo que a estabilidade das relações humanas deve ser assegurada, evitando-se a perenização dos conflitos de interesses, a fim de promover a pacificação social.

É por essa razão que tanto o direito material como o direito processual possuem diversos fenômenos que atribuem consequências jurídicas ao curso do tempo, tais como a prescrição, a decadência, a caducidade, a *surrectio*, a *supressio*, a usucapião, a preclusão temporal, o abandono da ação, a perempção, a estabilização dos efeitos da tutela antecipada (art. 304, § 5º, do CPC), entre tantos outros.

Dentre todos esses diversos institutos, dois importam especialmente para esta pesquisa: a prescrição e a decadência. Segundo Anderson Schreiber (Schreiber *et al.*, 2022, p. 140): "Prescrição e decadência são institutos que traduzem a influência do tempo sobre o exercício dos direitos. Destinam-se, em última análise, a impedir a eternização dos conflitos na vida social, extinguindo posições jurídicas que seus respectivos titulares não façam valer após certo lapso temporal".

Conforme magistério de Alice Monteiro de Barros (2016, p. 673), são vários os fundamentos para a perda de direitos em virtude desses dois fenômenos jurídicos:

> [...] entre eles, temos o da ação destruidora do tempo, sugerido por Coviello, o do castigo à negligência, de Savigny,

> o da presunção de abandono ou renúncia, sugerido por M. I. Carvalho de Mendonça, o da presunção da extinção do direito, apontado por Colin e Capitant, o da proteção ao devedor, enunciado por Savigny e reproduzido por Vampré, o da diminuição das demandas, de Savigny, e o do interesse social, pela estabilidade das relações jurídicas, adotado pela maioria dos doutrinados, como Planiol e Ripert, Colin e Capitant, Barassi, Rugiero e outros.

Sintetizando muitas dessas ideias, José Fernando Simão (2013, p. 150) afirma que seriam dois os principais fundamentos da prescrição e da decadência: justiça e segurança.

De fato, na vida cotidiana, as pessoas compreendem e aceitam que o decurso do tempo torna uma dívida inexigível ou um direito não exercitável, porque a tentativa de reparar um mal há muito praticado, ressuscitando-se antigos conflitos, produz mais injustiça do que a manutenção da situação que já se consolidou, ainda que a sua origem tenha sido ilícita.

Como ensina a lenda de Dâmocles, o ordenamento jurídico repudia a instabilidade, a incerteza, a precariedade. Com isso, mesmo situações ilícitas, em princípio, tendem a ser conservadas, caso o titular do direito violado não reivindique a tutela jurídica adequada em tempo razoável. É o exemplo da usucapião (também denominada "prescrição aquisitiva") extraordinária, prevista no art. 1.238 do CC: "aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé".

Ocorre que essa semelhança de fundamentos e a aparente identidade de efeitos jurídicos produzem muitas dúvidas acerca das diferenças entre a prescrição e a decadência. Tem grande contribuição para essa confusão o Código Civil de 1916, que deixou de distinguir os dois institutos, como relata José Fernando Simão (2013, p. 157) sobre o processo de elaboração da codificação:

> em seu projeto, Clóvis Beviláqua separava os institutos. A Parte Geral continha as regras de prescrição e cuidava em um único dispositivo desse tipo de prazo. Já os prazos decadenciais estavam espalhados por todo o projeto, tanto na Parte Geral quanto na Especial. Contudo, na Câmara dos Deputados, entendeu-se que a existência de duas espécies de prazo dificultaria a sua identificação e que, portanto, o Código Civil traria apenas hipóteses de prescrição, suprimindo-se qualquer referência à decadência. Assim, o Projeto da Câmara retirou do texto a palavra "decadência" e simplesmente cuidou da prescrição.

Essa decisão legislativa da época (que veio a ser corrigida na codificação de 2002) naturalmente impactou a Consolidação das Leis do Trabalho, editada em 1º de maio de 1943, que seguiu o mesmo critério, prevendo apenas a prescrição. Não há na CLT sequer referência ao termo "decadência" ou ao verbo "decair", embora haja, inequivocamente, prazos decadenciais no diploma.

Com isso, entendemos haver uma certa confusão de conceitos na jurisprudência e na doutrina trabalhistas, notadamente no tocante ao prazo para as ações que visam à anulação de cláusulas contratuais lesivas ao trabalhador, por infringência ao art. 468 da CLT.

Nessa linha, buscaremos no presente artigo diferenciar os institutos da prescrição e da decadência para estabelecer, de forma precisa, a natureza jurídica do prazo para o ajuizamento da ação anulatória. Em seguida, analisaremos as consequências jurídicas que decorrem dessa definição, buscando sanar algumas das dúvidas que existem em torno da Súmula nº 294 do Tribunal Superior do Trabalho.

2 Distinções entre prescrição e decadência

Atualmente, a doutrina é praticamente unânime quanto à adoção dos critérios estabelecidos pelo professor Agnelo Amorim Filho, propostos em artigo intitulado "Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis", que se trata da obra acadêmica brasileira mais marcante sobre a matéria, além de ser um exemplo de aplicação do método e do rigor científico para a área jurídica.

Seguindo essa proposição, constata-se que a diferenciação entre esses fenômenos jurídicos se dá em razão da espécie de direito atingido pela prescrição ou pela decadência e no tipo de provimento jurisdicional necessário para exigir cada um desses direitos em Juízo.

Com relação à natureza jurídica do direito analisado, cabe examinar se se trata de um direito subjetivo a um crédito ou de um direito potestativo.

Direito subjetivo é o poder que a ordem jurídica confere a alguém de exigir de outrem o cumprimento de uma obrigação inadimplida. Ao direito subjetivo contrapõe-se uma prestação, ou seja, uma obrigação positiva (fazer ou dar) ou negativa (não fazer), devida pelo sujeito passivo.

Se o empregador não paga os salários até o quinto dia útil do mês subsequente ao da prestação de serviços (limite temporal estabelecido pelo § 1º do art. 459 da CLT), há uma violação do direito de crédito do empregado, nascendo a possibilidade de o credor exigir o cumprimento da obrigação pecuniária inadimplida.

De outro lado, o direito potestativo confere ao seu titular o poder de influir na esfera jurídica do sujeito passivo, sem que isso produza um dever jurídico a ser por ele cumprido. O sujeito passivo encontra-se em um estado de sujeição, devendo suportar o efeito jurídico do direito da outra parte, sem que se lhe exija nenhuma prestação.

Como aborda Agnelo Amorim Filho (1997, p. 728), com suporte em Chiovenda:

> Segundo Chiovenda (Instituições, 1/35 e segs.), os direitos subjetivos se dividem em duas grandes categorias: A primeira compreende aqueles direitos que têm por finalidade um bem da vida a conseguir-se mediante uma prestação, positiva ou negativa, de outrem, isto é, do sujeito passivo. Recebem eles, de Chiovenda, a denominação de "direitos a uma prestação", e como exemplos poderíamos citar todos aqueles que compõem as duas numerosas classes dos direitos reais e pessoais. Nessas duas classes há sempre um sujeito passivo obrigado a uma prestação, seja positiva (dar ou fazer), como nos direitos de crédito, seja negativa (abster-se), como nos direitos de propriedade. A segunda grande categoria é a dos denominados "direitos potestativos", e compreende aqueles poderes que a lei confere a determinadas pessoas de influírem, com uma declaração de vontade, sobre situações jurídicas de outras, sem o concurso da vontade dessas.

Ilustrativamente, o empregador possui o direito potestativo de resolver o contrato de emprego por culpa do empregado, caso o trabalhador cometa alguma das faltas previstas no art. 482 da CLT. A esfera jurídica do empregado é atingida (a relação jurídica por ele integrada é extinta), cabendo-lhe apenas se sujeitar a essa situação, sem que se lhe imponha nenhuma obrigação de dar, fazer ou não fazer.

Afirmada essa distinção, conforme lições de Agnelo Amorim Filho, o prazo para exercitar um direito subjetivo é de prescrição e o prazo para exercitar um direito potestativo é de decadência.

Seguindo essa linha de raciocínio, o *caput* do art. 11 da CLT, que trata do prazo para cobrança dos "créditos resultantes das relações de trabalho", prevê uma hipótese de prescrição, e o art. 853 da CLT, que prevê o prazo de 30 dias para instauração do inquérito para apuração de falta grave imputada a empregado estável, traz um caso de decadência.

A partir da identificação do tipo de direito atingido pelos diferentes fenômenos, extraímos uma segunda distinção fundamental. O direito subjetivo se relaciona com o conceito de responsabilidade, que consiste no direito do

credor de buscar no patrimônio do devedor a satisfação de uma obrigação não cumprida, o qual não se confunde com o débito, que se trata do dever assumido pelo devedor de satisfazer aquela obrigação[3]. Como esclarece a doutrina:

> se se tomar por base o conceito tradicional de obrigação (em sentido estrito), pelo que esta é o vínculo jurídico entre o credor e o devedor que tem por objeto uma prestação de dar, fazer ou não fazer, conclui-se que, quando violado o direito de crédito, ou seja, quando o devedor não cumpre espontaneamente a prestação, surge para o credor a pretensão, ou seja, a faculdade de exigir o seu cumprimento (Simão, 2013, p. 188).

Dessa forma, a prescrição extingue exclusivamente a responsabilidade, retirando do credor a possibilidade de exigir o cumprimento forçado da obrigação, mas não o débito em si, ou seja, o direito subjetivo ao crédito: "o que a prescrição atinge, portanto, é a pretensão de direito material, a *Anspruch* do direito alemão, que consiste na exigibilidade, judicial ou não, daquele direito" (Schreiber *et al.*, 2022, p. 140).

Como consequência, o devedor ainda pode satisfazer o débito por ele assumido, se assim quiser, porque, repise-se, não há uma extinção da obrigação em si, mas apenas a perda da sua exigibilidade, ou da sua eficácia jurídica.

A prescrição produz, portanto, uma conversão da modalidade obrigacional, que passa de obrigação civil para obrigação natural. Caso satisfeita voluntariamente pelo devedor, a obrigação natural não confere direito de devolução do valor pago, conforme o art. 882 do CC: "não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação judicialmente inexigível".

Isso se verifica porque a busca do Direito pela pacificação social impede o credor de exigir uma dívida prescrita, mas não retira do devedor a faculdade de saldar essa obrigação, caso queira, por dever moral, por orgulho, por questões religiosas, ou por qualquer outro motivo interno.

Por essa razão, a prescrição não extingue o direito subjetivo, em si, mas a pretensão do credor, que é a faculdade de exigir em Juízo o cumprimento da obrigação inadimplida.

Essa conclusão foi inteiramente acolhida pelo legislador, como se extrai do art. 189 do CC: "violado o direito, nasce para o titular a *pretensão*, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206". Também o *caput* do art. 11 da CLT segue essa compreensão: "a *pretensão* quanto

3 Adota-se, aqui, a proposição feita no final do século XIX pelo jurista alemão Alois von Brinz, que realizou profundo exame da *obligatio* no direito romano, a qual é amplamente seguida pela doutrina civilista nacional, que se utiliza dos termos *schuld* ou *debitum* para se referir ao débito, e *haftung* ou *obligatio* para se referir à responsabilidade.

a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho".

De se observar que, diferentemente do que a doutrina já sustentou no passado, a prescrição não atinge o direito de ação, porque, modernamente, compreende-se que este direito é exercido contra o Estado, do qual se exige a prestação da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF), tratando-se, pois, de um direito público (Dinamarco; Badaró; Carrilho Lopes, 2020, p. 316).

O autor possui uma pretensão contra o réu, a qual é deduzida perante o Estado-juiz. O direito de ação é autônomo e abstrato, e consiste no direito de obter uma sentença de mérito, ainda que esta pronuncie a prescrição, reconhecendo a perda da pretensão em razão do decurso do prazo previsto em lei. Por essa razão, a prescrição é instituto de direito material, e não de direito processual.

Compreendendo-se o objeto da prescrição, nota-se que distinta é a conclusão quanto à decadência, pois como os direitos potestativos não geram prestações a ser cumpridas pela outra parte, a passagem do tempo extingue o próprio direito. Como se extrai, por exemplo, do parágrafo único do art. 45 do CC: "Decai em três anos o direito de anular a constituição das pessoas jurídicas de direito privado, por defeito do ato respectivo, contado o prazo da publicação de sua inscrição no registro". Vê-se que é o direito em si que decai após o decurso do prazo.

Dessa conclusão extraímos outra diferença entre os fenômenos jurídicos, que diz respeito ao momento de nascimento (*dies a quo*) de cada um: "a prescrição flui desde o momento em que a prestação é descumprida, e a decadência começa a fluir no momento em que nasce o direito" (Barros, 2016, p. 668).

Por fim, a separação entre direitos subjetivos e direitos potestativos gera repercussões processuais. A pretensão de exigir do réu o cumprimento de uma obrigação de dar, fazer ou não fazer é exercida por meio de uma ação condenatória. Busca o autor, no caso dos direitos subjetivos, que o réu seja condenado a lhe dar algo, a fazer algo ou a se abster de fazer algo.

Por outro lado, o autor titular de um direito potestativo busca em Juízo a constituição ou a desconstituição de uma relação jurídica. Retornando ao exemplo do inquérito para apuração de falta grave, o empregador almeja que o Poder Judiciário declare o cometimento da infração disciplinar pelo empregado e decrete a resolução da relação de emprego até então vigente. Tem-se, nesse caso, a utilização de uma ação desconstitutiva, também chamada de constitutiva negativa.

Como elabora Agnelo Amorim Filho (1997, p. 738):

> Daí se infere que os potestativos são os únicos direitos que podem estar subordinados a prazos de decadência, uma vez que o objetivo e efeito dessa é, precisamente, a extinção dos direitos não exercitados dentro dos prazos fixados. A conclusão imediata é, igualmente, inevitável: as únicas ações cuja não propositura implica na decadência do direito que lhes corresponde são as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei, e apenas essas, pois – insista-se – a lei não fixa prazos gerais para o exercício de tais ações, a exemplo do que ocorre com as condenatórias.

Sintetizando o que expusemos neste capítulo, a doutrina assim conceitua e diferencia os dois institutos:

> [A] prescrição é um fenômeno que torna ineficaz a pretensão, ou seja, a possibilidade de o credor exigir do devedor o cumprimento de uma prestação de dar, fazer e não fazer. A pretensão, em juízo, é exigível por uma ação condenatória.
>
> A decadência é fenômeno extintivo de direitos potestativos aos quais se fixou um prazo para seu exercício. Tais direitos se exercem em juízo, por meio de ações constitutivas ou desconstitutivas, que podem criar (ação renovatória da locação de imóvel urbano), modificar (ação estimatória ou *quanti minoris*) ou extinguir (ação para reconhecimento de dolo como vício do consentimento) uma relação jurídica (Simão, 2013, p. 193).

À luz de tantas e tão marcantes distinções, fica superada a antiga compreensão de que tais fenômenos se confundiriam.

3 A "imprescritibilidade" das ações declaratórias

Uma vez analisadas a prescrição e a decadência, é essencial para o objeto do nosso estudo apontar que certos direitos não estão submetidos a esses prazos, sendo exercidos pelo que a doutrina e a jurisprudência convencionaram denominar "ações imprescritíveis". Sobre o tema, Agnelo Amorim Filho critica, com razão, essa expressão, pois lógica e gramaticalmente ela nada diz sobre a decadência, motivo por que prefere a expressão "ações perpétuas" (Amorim Filho, 1997, p. 746-747).

Vimos que as pretensões são exercidas por meio de ações condenatórias, as quais estarão sempre sujeitas à prescrição, que, no caso dos créditos trabalhistas, se consuma após cinco anos da violação do direito ou dois anos da extinção do contrato (art. 11, *caput*, da CLT). Assim, podemos afirmar que não existe pretensão imprescritível.

De outra forma, os direitos potestativos são exercidos por meio de ações constitutivas, sendo certo que eles podem estar sujeitos a prazos legais, ou não. Desse modo, se existir previsão de lapso temporal para o seu exercício, este direito estará submetido à decadência.

Por outro lado, se não houver na lei o estabelecimento de prazo para exercício do direito, então ele pode ser pleiteado por meio de uma ação perpétua (ou "imprescritível"). É o caso, exemplificativamente, do direito potestativo de pleitear a declaração de nulidade absoluta, pois, como a norma civil expressamente estabelece que a nulidade não convalesce pelo decurso do tempo (art. 169), esse direito não está submetido a prazo decadencial.

De fato, a partir dos critérios estabelecidos acima, podemos afirmar que são perpétuas ou "imprescritíveis" todas as ações declaratórias, pois o autor não busca por meio delas uma pretensão ou um direito potestativo, mas apenas a declaração acerca da existência, da inexistência ou do modo de ser de uma relação jurídica (art. 19, I, do CPC).

O § 1º do art. 11 da CLT traz exemplo de regra nesse sentido: "o disposto neste artigo não se aplica às ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social".

Assim, se o trabalhador pleiteia apenas o reconhecimento de que foi contratado a trabalhar para um empregador mediante um contrato de emprego, a declaração da existência da relação jurídica não se sujeita a prazo prescricional ou decadencial, podendo ser ajuizada a demanda mesmo após dois anos da extinção do vínculo.

4 As nulidades de cláusulas contratuais no Direito do Trabalho

A CLT estabelece expressamente que as cláusulas contratuais podem ser nulas por três causas distintas:

> Art. 9º Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação. [...]
>
> Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia. [...]
>
> Art. 619. Nenhuma disposição de contrato individual de trabalho que contrarie normas de Convenção ou Acordo Coletivo de Trabalho poderá prevalecer na execução do mesmo, sendo considerada nula de pleno direito.

O art. 9º da CLT trata da nulidade por fraude à lei, que consiste em hipótese de nulidade absoluta haja vista o uso da expressão "nulos de pleno direito", o que significa dizer que o ato contrário à lei não produz efeito nenhum. Idêntica conclusão deve ser adotada com relação ao art. 619 da CLT, pois as Convenções e Acordos Coletivos possuem *status* de normas jurídicas.

A constatação de que as duas regras importam em hipóteses de nulidade absoluta é reforçada pela previsão do *caput* do art. 444, que estabelece: "as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes".

Conforme o art. 166, VII, do CC, tem-se, nesse caso, uma "nulidade virtual", pois a lei proíbe a prática de um ato (a estipulação de cláusula contratual contrária à lei ou às normas coletivas aplicáveis), sem lhe cominar sanção específica, assentado que essa vedação implica nulidade absoluta.

Em decorrência, nessas duas situações, o ato ou negócio jurídico nulo "não é suscetível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo" (art. 169 do CC). Portanto, o direito do empregado de pleitear a declaração de nulidade das cláusulas contratuais contrárias à lei ou a normas coletivas não está submetido a prazo decadencial, como estabelecemos no capítulo anterior.

Dessa forma, se determinado contrato de trabalho contiver previsão de salário inferior ao mínimo nacional, por exemplo, essa cláusula será nula (art. 117 da CLT), podendo a nulidade ser declarada a qualquer tempo. Estará limitada ao quinquênio prescricional, no entanto, a pretensão de condenação do empregador no pagamento das diferenças salariais decorrentes da invalidação dessa cláusula.

Não se confunde, assim, o direito potestativo de pleitear a declaração de nulidade da cláusula violadora da lei ou de norma coletiva, o qual não está sujeito a prazo por força do art. 169 do CC, com a pretensão decorrente dessa nulificação, consistente no recebimento das diferenças salariais, a qual é atingida pela prescrição.

Tem-se, nesses casos, o ajuizamento de uma ação anulatória cumulada com uma ação condenatória, sendo a primeira perpétua e a segunda limitada pelo prazo prescricional previsto em lei.

Em sentido semelhante, Augusto César Leite de Carvalho (2023, p. 127) apresenta paralelo com a ação de alimentos, na qual, igualmente, o direito aos alimentos, em si, não se sujeita a prazo, mas as prestações devidas estão limitadas ao prazo de dois anos.

Ocorre que, ao lado das nulidades por violação à lei e por contrariedade às normas coletivas, temos também a nulidade por alterações contratuais, o que é tratado no *caput* do art. 468 da CLT, e que ocorre quando alguma disposição do contrato de emprego é modificada sem o consentimento do empregado ou em seu prejuízo direto ou indireto.

Para essa hipótese, o § 2º do art. 11 da CLT, incluído pela Lei nº 13.467/2017, estabelece que: "tratando-se de pretensão que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração ou descumprimento do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei".

Logo, para a alteração contratual ilícita, o legislador fixou a sua "prescritibilidade", dando a essa espécie de nulidade contratual tratamento distinto da invalidade por violação à lei, a qual é expressamente ressalvada ao final do dispositivo, devendo essa ressalva ser estendida, por analogia, às normas coletivas, pois a expressão "lei", na realidade, se refere a "norma jurídica".

Chegamos, assim, às questões que animam a presente pesquisa: o prazo de que trata o § 2º do art. 11 da CLT tem natureza prescricional, como sugere a sua redação? Por que o legislador diferenciou os vícios dos arts. 9º e 619 da nulidade prevista no art. 468? Quais são as consequências jurídicas que decorrem dessa distinção?

Responderemos a cada uma dessas perguntas nos capítulos subsequentes.

5 A natureza jurídica do prazo previsto no art. 11, § 2º, da CLT e na Súmula nº 294 do TST

Conforme definido acima, a anulação da alteração contratual ilícita com base no art. 468, *caput*, da CLT, consiste em um direito potestativo e não em um direito subjetivo de prestação.

Com efeito, quando o empregador promove uma modificação nas cláusulas contratuais produzindo prejuízo ao trabalhador, a norma jurídica confere uma faculdade ao empregado de anular a cláusula prejudicial, influindo na esfera jurídica do empregador, sem que a ele caiba nenhuma prestação, o que configura o estado de sujeição.

Por meio da proteção conferida pelo art. 468 da CLT, o empregado pode pleitear, por exemplo, a anulação de modificação do contrato que implique alteração da função ou do local de trabalho (para este caso, há previsão expressa de medida liminar no art. 659, IX, da CLT). Em certos casos, a jurisprudência tem admitido, até mesmo, a anulação de modificação da jornada de trabalho,

embora, como regra, essa condição de trabalho esteja inserida no *jus variandi* do empregador.

Nessas situações, não corresponde uma obrigação de dar, fazer ou não fazer imposta ao empregador. Cabe-lhe apenas tolerar a anulação da modificação operada no contrato, retornando o empregado à condição de trabalho anterior.

No entanto, é certo que, assim, como ocorre com os arts. 9º e 619, a invalidação da cláusula pode dar ensejo a uma pretensão do empregado, como na hipótese de anulação da alteração de cláusula que preveja a forma de pagamento de comissões. Nesse caso, como consequência da invalidação do novo método de cálculo, o empregado pode pleitear a condenação da empresa no pagamento de diferenças salariais decorrentes da adoção do critério antigo. Contudo, deve ficar claro que estamos a tratar de pedidos com naturezas jurídicas diferentes, quais sejam, o direito potestativo de invalidar a alteração contratual e o direito subjetivo ao pagamento das diferenças salariais.

Conclui-se, assim, que, como o direito de anular uma modificação operada no contrato de trabalho consiste em um direito potestativo, o prazo a que se refere o § 2º do art. 11 da CLT é decadencial, e não prescricional.

Vale observar que a lei utilizou o termo "prescrição", porque esse dispositivo reproduziu, quase literalmente, o contido na Súmula nº 294 do TST, que possui a seguinte redação: "tratando-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei".

Vê-se que o referido enunciado também se refere à "prescrição", o que é compreensível, à vista do momento histórico em que ele foi editado. Com efeito, o precedente que deu ensejo à edição dessa Súmula consiste no IUJ-RR 6928/1986, cujo julgamento foi publicado em 19 de maio de 1989, época em que estava em vigor o Código Civil de 1916, que não apresentava critério de distinção entre prescrição e decadência, equívoco que foi seguido pela CLT, como já abordamos na introdução deste trabalho.

Por essa razão, o julgado da Corte Superior Trabalhista afirmou que o direito de pleitear a nulidade contratual estaria sujeito à "prescrição", seguindo o modelo legal vigente.

No entanto, considerando a evolução da ciência jurídica, é necessário superar o equívoco na terminologia, para se afirmar que o prazo para o empregado se valer do direito conferido pelo art. 468 da CLT é decadencial, visto que ele extingue um direito potestativo do trabalhador.

Registre-se, por fim, que, como o § 2º do art. 11 da CLT não estabelece expressamente o prazo decadencial a ser observado, deve ser adotado, logica-

mente, o mesmo prazo previsto no *caput* desse artigo. Portanto, a decadência se consuma cinco anos após o nascimento do direito potestativo, o que ocorre com o ato do empregador que altera ilicitamente o contrato de trabalho.

6 A natureza da nulidade prevista no art. 468 da CLT

Afirmada a primeira premissa deste trabalho, impõe-se compreender por que razão o legislador separou as hipóteses de nulidade, estabelecendo que os casos de violação à lei ou a normas coletivas podem ser declarados por meio de ações perpétuas e a hipótese de nulidade por alteração contratual está sujeita a prazo decadencial.

De acordo com a tradicional classificação estabelecida pela doutrina, as nulidades podem ser absolutas (chamadas simplesmente de nulidades), quando ferirem norma de ordem pública, ou relativas (também denominadas de anulabilidades), se atingirem apenas interesses de uma das partes envolvidas ou de terceiros, como na fraude contra credores.

Em razão da diferença dos interesses tutelados, a nulidade absoluta pode ser alegada por qualquer interessado ou pelo Ministério Público e deve ser pronunciada pelo Juiz, de ofício, não podendo ser suprida, ainda que a requerimento das partes (art. 168 do CC). Como já afirmamos, o negócio jurídico nulo não é suscetível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo (art. 169 do CC).

No tocante à anulabilidade, como o interesse prejudicado é exclusivo dos particulares, apenas os interessados podem alegá-la, compreendido que a alegação somente a eles aproveita, salvo nos casos de solidariedade ou indivisibilidade (art. 177 do CC). Não cabe, portanto, a declaração, de ofício, pelo Juiz.

O negócio anulável pode ser confirmado pelas partes, ressalvado o direito de terceiros (art. 172 do CC). Se a anulabilidade decorrer da falta de autorização de terceiro, como no caso da compra e venda de ascendente para descendente (art. 496 do CC), a posterior confirmação convalida o negócio (art. 176 do CC).

Seguindo essa distinção, o estabelecimento de prazo decadencial para o exercício do direito potestativo conferido pelo art. 468 da CLT importa, necessariamente, em reconhecer que a nulidade prevista nessa norma possui natureza relativa, diferindo, assim, da nulidade por violação à lei ou a normas coletivas, que possui natureza absoluta.

Como aponta a abalizada doutrina de Délio Maranhão:

> Na verdade, quando ocorrer violação de direito em que prevalece interesse privado, individual, a nulidade será relativa. Sua declaração dependerá, pois, do exercício

> pelo empregado de ação judicial, sujeito, portanto o direito violado, à prescrição na vigência do contrato. Caso típico é o da alteração unilateral das condições de trabalho fixadas, exclusivamente, pela vontade dos contratantes. A nulidade absoluta, assim, decorre da natureza predominante do interesse protegido pela norma e o seu limite confunde-se com o da renúncia (Süssekind; Maranhão; Vianna, 1987, p. 221).

No mesmo sentido, temos a lição de Evaristo de Moraes Filho (2014, p. 189):

> Agora, em se tratando de nulidade relativa, simples anulabilidade (caso típico do art. 468), prevalece o interesse patrimonial individual, sendo ela prescritível, por isso mesmo desaparecendo com o simples decurso do tempo. A nossa jurisprudência, nem sempre atenta nessa distinção, estende em demasia os efeitos da imprescritibilidade de certos atos imperfeitos ou anuláveis praticados no contrato de trabalho.

Podemos visualizar, com clareza, a distinção entre essas hipóteses por meio de exemplos relacionados com o salário.

De início, se pensarmos em uma empresa que paga salários abaixo do piso normativo da categoria, tem-se uma cláusula contratual nula, uma vez prejudicado o interesse público expressado na norma coletiva. Nesse cenário, a nulidade, por ser absoluta, não está sujeita a prazo decadencial, podendo ser declarada a qualquer tempo, estando limitadas pela prescrição as parcelas salariais exigíveis pelos empregados.

De outra forma, valendo-nos de caso hipotético proposto por Vólia Bomfim (2022, p. 1252), podemos imaginar que uma empresa paga adicional de quebra de caixa para um grupo de empregados, segundo determinados parâmetros, os quais são alterados, para todos, após determinado tempo. Nesse caso, as novas regras podem ser prejudiciais a alguns empregados, mas vantajosas a outros, a depender da particularidade de cada trabalhador e de cada contrato de trabalho.

Uma vez que essa parcela não possui previsão legal, e supondo-se que também não haja previsão em norma coletiva, fica claro que a determinação quanto à modificação ser benéfica ou prejudicial depende de uma avaliação subjetiva, estando fundada no interesse particular de cada trabalhador.

Por essa razão, a norma do art. 468 da CLT traz uma hipótese de anulabilidade e não de nulidade, assente que o vício não decorre de violação de norma de ordem pública, como ocorre nos casos dos arts. 9º e 619 da CLT.

Cabe observar que, diante da disposição do *caput* do art. 444 da CLT, as cláusulas contratuais somente podem dispor acerca de cláusulas que ampliem a proteção do empregado, prevendo direitos ou condições superiores ao modelo padrão, determinado pela legislação ou pelos contratos coletivos, de modo que a sua posterior modificação só pode ser considerada "prejudicial" a partir de uma avaliação do próprio trabalhador atingido pela alteração.

É, portanto, a diferente natureza jurídica dos vícios previstos em cada uma dessas normas que conduz à distinta conclusão no sentido de que a nulidade por violação de lei ou norma coletiva é insuscetível de convalidação pelo tempo, ao passo que a anulabilidade por violação de cláusula contratual se sujeita a prazo decadencial.

Não há, portanto, uma distinção artificial ou aleatória por parte do legislador. Compreendendo-se que o art. 468 da CLT trata de hipótese de anulabilidade e que o art. 11, § 2º, da Consolidação estabelece um prazo decadencial para o ajuizamento da ação anulatória, tem-se um sistema perfeitamente lógico e adequado à atual compreensão dos fenômenos jurídicos.

7 A "prescrição total" das pretensões decorrentes de alteração ilícita do contrato

Uma vez afirmadas as premissas estabelecidas nos dois capítulos antecedentes, é possível esclarecer algumas dúvidas que pairam em torno da interpretação e da aplicação da Súmula nº 294 do TST, a qual foi seguida pelo art. 11, § 2º, da CLT.

Consolidou-se na comunidade jurídica trabalhista a compreensão de que o referido enunciado trata do chamado "ato único do empregador":

> Por essa expressão se considera possível aplicar prescrição total – a saber, que fulmina o fundo do direito e todos os seus consectários – em caso de alteração de efeito instantâneo, promovida pelo empregador, de parcela ou rubrica não assegurada por lei ou norma coletiva. [...] algumas mudanças contratuais são tão profundas e tão complexas que se aproximam da criação de um novo contrato de trabalho. É isso, em suma, que está por trás da tese do ato único do empregador: ele tem efeito instantâneo como uma rescisão, não envolve fraude ou desvirtuamento do direito do trabalho [...] e deve ser questionada pelo empregado dentro do prazo de cinco anos, sob pena de petrificar, de consolidar a situação, ou, como preferem alguns, de fazer incidir a prescrição sobre o mérito da alteração contratual, sobre o fundo do direito, e não sobre as parcelas mês a mês (Silva, 2021, p. 61-62).

Ainda sobre essa expressão: "ato único é a lesão única, isto é, que não repercute mês a mês, não tendo efeito de trato sucessivo. A jurisprudência, e, mais tarde, a lei equipararam, todavia, os efeitos do ato único aos efeitos daquele que não infringe dispositivo de lei, mas que se protrai no tempo" (Bomfim, 2022, p. 1251).

Conforme transcrito no capítulo 4, supra, a jurisprudência consolidada e a legislação adotam a divisão entre a prescrição "parcial" e a prescrição "total", estabelecendo que, nos direitos assegurados por previsão expressa em lei, prescrevem apenas as parcelas vencidas há mais de cinco anos contados do ajuizamento da ação. Tal entendimento, como já exposto acima, tem sido estendido para os direitos criados por normas coletivas:

> [...] tem ganhado prestígio na jurisprudência a interpretação ampla da expressão "preceito de lei" da Súmula nº 294, como se correspondesse a "lei em sentido lato", isto é, norma jurídica. A prevalecer tal interpretação, a prescrição total só atingiria parcelas derivadas do contrato ou de ato unilateral do empregador (cujos dispositivos têm natureza de cláusula e não norma) (Delgado, 2023, p. 318).

De outro lado, no caso de vantagens pactuadas por contrato, havendo a modificação do negócio jurídico, se a ação anulatória não for ajuizada dentro do prazo legal, o direito do empregado "prescreve" integralmente.

Referido critério tem suscitado alguma dificuldade por parte dos operadores do Direito nos processos judiciais, além de ser objeto de crítica por parte da doutrina. A título exemplificativo, Augusto César Leite de Carvalho (2023, p. 131-133) faz extensa análise acerca do precedente que deu ensejo à Súmula nº 294 do TST, concluindo que a incidência da prescrição total, inclusive quanto a prestações decorrentes de descumprimento do contrato, constitui um "[...] claro desafio do legislador ao direito de acesso à justiça insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição". Também há posição no sentido de que qualquer alteração contratual que produza redução salarial viola direito garantido por lei (art. 7º, VI, da Constituição da República), atraindo a prescrição parcial (Bomfim, 2022, p. 1252).

A nosso ver, essas críticas podem ser superadas a partir da correção conceitual quanto à natureza do prazo previsto no art. 11, § 2º, da CLT, uma vez que não se trata de prescrição, mas sim de decadência do direito potestativo de pleitear a anulação de uma alteração contratual.

Como a pretensão condenatória deriva de uma cláusula originária que foi suprimida, consumando-se a decadência do direito de invalidar a modificação contratual, fica consequentemente prejudicado o direito ao recebimento

das diferenças salariais decorrentes, razão por que a jurisprudência afirmou, corretamente, que a "prescrição" é total.

Em verdade, o denominado "ato único do empregador" consiste no ato de modificar o contrato de trabalho, o qual não dá ensejo a um direito subjetivo ao empregado, mas sim, quando prejudicial ou unilateral (na forma do art. 468, *caput*, da CLT), confere ao trabalhador o direito potestativo de requerer a anulação dessa alteração, o que está sujeito a prazo decadencial.

Assim, apesar do equívoco terminológico, a conclusão se mostra correta, pois, mantendo-se o novo conteúdo contratual, nada resta a ser reclamado pelo empregado com base no antigo regramento do negócio jurídico, diferentemente do que ocorre quando o direito está assegurado por disposição legal ou normativa, caso em que a nulidade é absoluta, de modo que sempre restará ao empregado a pretensão condenatória relativa ao período imprescrito.

Compreendendo-se que existe o direito potestativo à invalidação da alteração contratual (sujeito à decadência) e o direito subjetivo a uma pretensão condenatória, e que há uma relação de antecedente e consequente entre ambos, fica claro que a "prescrição total" nada mais é do que a perda do direito do empregado de formular uma pretensão condenatória em face do empregador porque mantida a validade da cláusula contratual discutida.

Como é a alteração contratual ilícita que deflagra o prazo decadencial, o direito potestativo do empregado conta-se da modificação em si, não havendo a renovação periódica do prazo, como ocorre com a prescrição parcial, que é contada a cada nova violação a direito subjetivo do empregado.

Significa dizer, em síntese, que, decaído o direito de anular a alteração contratual, nenhuma pretensão nasce para o empregado, porque não ocorre a violação a um direito subjetivo e, portanto, não ocorre a *actio nata* (art. 189 do CC).

8 Conclusão

O direito comum distingue as hipóteses de nulidade absoluta e relativa a partir do interesse jurídico tutelado, estabelecendo que a primeira não convalesce com o decurso do tempo, por violar norma de ordem pública, enquanto a segunda está submetida a prazo decadencial, por afetar apenas interesses privados, seja das partes envolvidas no contrato ou de terceiros.

A CLT acompanha essa divisão, fixando que as cláusulas contratuais que contrariem a lei (art. 9º) ou normas coletivas (art. 619) são nulas de pleno de direito, pela violação da ordem pública. De outra forma, no caso de uma nova cláusula contrariar disposição originariamente prevista no contrato de emprego,

sem amparo em dispositivo legal ou norma coletiva, essa alteração atinge apenas o interesse particular do empregado, suscitando hipótese de anulabilidade.

Como consequência lógica, o direito do empregado de pleitear a anulação da alteração contratual está sujeito a prazo decadencial, diferentemente dos casos de nulidade absoluta, os quais podem ser reclamados a qualquer tempo.

Com base nessas premissas, a despeito do equívoco terminológico cometido inicialmente pela Súmula nº 294 do TST e, posteriormente, pela Lei nº 13.467/2017, é possível enxergar uma lógica no sistema das nulidades trabalhistas, assim estruturada:

(i) o ato violador de direito expressamente positivado em lei, acordo ou convenção coletiva é nulo (arts. 9º, 444, *caput*, e 619 da CLT), por ferir norma de ordem pública, o que o torna insuscetível de convalescença pelo tempo (art. 169 do CC). As pretensões decorrentes da violação do direito prescrevem periodicamente, de acordo com a parte final do art. 11, § 2º, da CLT, tornando-se inexigíveis apenas aquelas vencidas há mais de cinco anos, contados do ajuizamento da reclamação trabalhista, desde que ajuizada a ação antes de dois anos da extinção do contrato;

(ii) a alteração de cláusula contratual em prejuízo ao empregado é anulável (art. 468, *caput*, da CLT), porque contraria o interesse particular do trabalhador, estando sujeita à decadência, na forma da primeira parte do art. 11, § 2º, da CLT. O prazo decadencial de cinco anos contados da data da prática do ato do empregador que altera o contrato de trabalho, uma vez ultimado, gera a perda do direito de invalidar a modificação do contrato. Em decorrência, após esse prazo, não resta pretensão a ser exercida pelo empregado quanto às parcelas potencialmente devidas no período.

Conclui-se, assim, que a "prescrição total" referida na Súmula nº 294 do TST consiste na decadência do direito potestativo de invalidar a alteração contratual ilícita, do que decorre a inexistência de pretensão condenatória, porque, mantendo-se a nova disciplina do contrato de emprego, não se configura a violação de direito subjetivo do empregado.

Referências

AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. Publicado originalmente na *RT* 300, de outubro de 1960, e republicado na *RT*, ano 86, v. 744, p. 725-750, out. 1997.

BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 10. ed. São Paulo: LTr, 2016.

BOMFIM, Vólia. *Direito do trabalho*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense; Método, 2022.

CARVALHO, Augusto César Leite de. *Direito do trabalho*: curso e discurso. 5. ed. São Paulo: LTr, 2023.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 20. ed. Salvador: JusPodivm, 2023.

DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do processo*. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

MORAES FILHO, Evaristo de. *Introdução ao direito do trabalho*. 11. ed. São Paulo: LTr, 2014. Edição do Kindle.

SCHREIBER, Anderson; TARTUCE, Flavio; SIMÃO, José Fernando; MELO, Marco Aurélio Bezerra de; DELGADO, Mario Luiz. *Código Civil comentado*: doutrina e jurisprudência. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *CLT comentada*. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

SIMÃO, José Fernando. *Prescrição e decadência*: início dos prazos. São Paulo: Atlas, 2013.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Délio; VIANNA, Segadas. *Instituições de direito do trabalho*. 10. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1987.

Como citar este texto:
MEDEIROS, Breno; BELUTTO, Renan Martins Lopes. A natureza jurídica do prazo para anulação de cláusulas contratuais prejudiciais ao trabalhador. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Porto Alegre, v. 90, n. 3, p. 225-243, jul./set. 2024.