

ASPECTOS RELEVANTES DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO

Autora: Sandra Cristina Floriano Pereira de Oliveira Sanches, a autora é procuradora do município de Diadema, graduada pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, pós-graduada em Direito do Trabalho pela Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, em Direito Processual do Trabalho, Direito Constitucional, Direito Administrativo pelas Faculdades Integradas de Jacarépagua.(florianosandra@hotmail.com).

Resumo: O presente trabalho apresenta alguns aspectos relevantes da prescrição. Aspectos importantes para entender o instituto tais como o momento que surge a pretensão, o Direito Subjetivo, os requisitos da prescrição, início da contagem da prescrição, suspensão, impedimento interrupção,

Palavras chaves: prescrição, renúncia, contagem, prazo, interrupção, suspensão, impedimento, interrupção, declaração.

Introdução.

A prescrição é um instituto que visa a segurança jurídica, sem ele as pretensões seriam eternas. Os deveres surgem de uma obrigação assumida, em contrapartida o não cumprimento deste dever nasce um direito subjetivo ao titular o crédito, surge a pretensão de exigir em juízo a satisfação deste direito.

Este direito de exigir do Estado a satisfação do seu direito não é eterna, o Código Civil impõe limites, prazos para o seu exercício, visando a segurança jurídica.

Estes prazos podem estar impedidos de iniciar sua contagem, ou poder ser suspensos e até mesmo interrompidos, como será demonstrado neste trabalho, e somente ocorrem uma só vez.

Podem também ser renunciados, contudo somente após o transcurso dos prazos prescricionais, sob pena de gerar o reconhecimento do direito do autor.

O Juíz poderá declarar de ofício a prescrição, e esta poderá ser arguida pela parte a qualquer momento e grau de jurisdição.

Estes aspectos serão objeto deste trabalho.

PRESCRIÇÃO

Para que se compreenda o instituto da prescrição necessário se faz uma pequena introdução sobre direito subjetivo.

Para tanto, o primeiro a fazer é a distinção entre Direito Objetivo e Direito Subjetivo. Pois bem, entende-se por Direito Objetivo o conjunto de normas impostas pelo Estado, de caráter geral, devendo ser observado por todos da sociedade.

Referidas normas podem ser classificadas como *norma agendi*, as quais visam fixar regras jurídicas comportamentais; outro tipo de norma é a *facultas agendi*, por estas são fixadas regras para satisfazer determinadas pretensões, como também possibilitar a praticas de atos destinados a alcançar objetivos.

O Direito Subjetivo, por sua vez, é a faculdade individual de “agir” de acordo com o direito objetivo, ou seja, o direito de invocar a sua proteção.

Podemos dizer que é o Direito Subjetivo que possibilita a pessoa satisfazer seus interesses, os quais derivam do Direito Objetivo. Este direito é atribuído à vontade da pessoa de satisfazer seus próprios interesses, interesses estes que são protegidos por lei.

Assim sendo, o Direito Subjetivo é a expressão da vontade individual, enquanto o Direito Objetivo é a expressão da vontade geral.

O Direito Subjetivo é um poder atribuído por lei ao titular de um Direito para que seja cumprida a função social contida no Direito Objetivo. Esta afirmação pode ser atestada observando os artigos 421, 1.228 § 1º., 2.035 do Código Civil. Vejamos.

Artigo 421. A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.

Artigo 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar, e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

§1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservado de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Artigo 2.035 . A validade dos negócios e demais atos jurídicos, constituídos antes da entrada em vigor deste Código, obedece o disposto nas leis anteriores, referidas no artigo 2.045, mas os seus efeitos, produzidos após a vigência deste Código, aos preceitos dele se subordinam, salvo se houver sido prevista pelas partes determinada forma de execução.

Parágrafo Único: Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos.

Uma vez que o Código Civil de 2002 está pautado pelos Princípios da Socialidade, Eticidade e Operabilidade, certo é que quanto à socialidade a referência maior está no que concerne a efetivação da “função social” de forma abrangente.

No que tange ao Princípio da Eticidade, verifica-se que o Código Civil de 2002 traz várias ordens de conteúdo moral, vez que trata da boa-fé objetiva, exigindo ainda para prática dos atos da vida civil a lealdade, probidade e honestidade. Portanto, estas normas tem três funções, a interpretativa (artigo 113 do CC), controle (artigo 187 CC), e integrativa (artigo 422 CC). Confira-se.

Artigo 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração.

Artigo 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos costumes.

Artigo.422.Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé.

No que concerne ao Princípio da Operalidade, esta está estritamente ligada à efetivação dos Direitos e da certeza jurídica, e é neste momento que entra em cena o instituto da Prescrição.

Sem dúvida os institutos da Prescrição e da Decadência trazem em si a segurança jurídica. Os requisitos para prescrição são: inércia do titular e decurso do tempo.

O Direito Subjetivo, como já aludido anteriormente, está atrelado a um Dever Jurídico, que pode ser de dar, fazer ou não fazer. Isto porque, todo direito corresponde a um dever. Desta forma, se o credor é detentor de um direito subjetivo, de outro lado temos o devedor que tem a obrigação de cumprir um dever jurídico. É no momento em que o DEVER JURÍDICO é descumprido que nasce o DIREITO SUBJETIVO, o qual permitirá que a pessoa exija em juízo o cumprimento do dever,

porém existe um prazo que o detentor do Direito Subjetivo exerça seus direitos, e é este prazo que vai determinar o momento da efetivação da prescrição.

Desta forma, a Prescrição é a perda da pretensão uma vez que o titular do direito subjetivo não o exerceu dentro do prazo fixado em lei.

Diz o artigo 189 do Código Civil que violado um direito surge uma pretensão, a qual deve ser exercitada dentro dos prazos fixados nos artigos 205 e 206 do Código Civil.

Artigo 189. 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.

A Prescrição não gera a extinção do Direito de Ação, não atinge a pretensão, que nada mais é que o poder de exigir em juízo a prestação, pois esta poderá ser argüida em defesa. Isto porque a prescrição neutraliza a coerção, porém não atinge o Direito que poderá ser argüido como defesa.

Podemos dizer que para início da contagem do prazo existem marcos específicos e os de caráter geral. Os específicos estão elencados no artigo 206 do Código Civil, e o geral no artigo 205 do mesmo diploma legal.

Podemos dizer que regra geral, violado um direito tem-se início a contagem do prazo prescricional, assim sendo, em uma relação jurídica cuja o dever do devedor é o pagamento de parcelas, ou seja pagamento sucessivo, o vencimento de cada parcela é o início do prazo prescricional, pois todo o dia de vencimento o devedor tem que cumprir com sua obrigação, não o fazendo surge o Direito Subjetivo de exigir a prestação.

Alguns direitos são imprescritíveis, tais como os direitos da personalidade, pois estes direitos não tem conteúdo patrimonial. Desta forma podemos dizer que o pedido de reconhecimento de paternidade não prescreve, porém a petição de herança,

esta prescreve, pois tem conteúdo patrimonial, e o que se pretende com o instituto da Prescrição visa a tranquilidade jurídica e a consolidação dos direitos com conteúdo econômico e patrimonial.

É possível renunciar a prescrição, esta poderá se dar de forma expressa ou tácita, é o que dispõe o artigo 191 do Código Civil. Confira-se:

Artigo 191 CC. A renúncia da prescrição pode ser expressa ou tácita, e só valerá, sendo feita, sem prejuízo de terceiro, depois que a prescrição se consumar; tácita quando se presume de fatos do interessado, incompatíveis com a prescrição.

Da leitura deste artigo podemos extrair que não se admite a renúncia prévia, tampouco a renúncia de prescrição em curso, pois o instituto da prescrição é de ordem pública, não podendo ser objeto de transação entre as partes,

Importante destacar que a renúncia da prescrição beneficia o Réu, o devedor, logo quem pode renunciar a prescrição é este e não o credor. Para que seja válida necessário que a renúncia não prejudique terceiro, que a prescrição não esteja consumada, que o devedor seja capaz e livre para administrar seus bens.

Assim sendo, o incapaz não pode renunciar, pois este não pode administrar seus próprios bens, que o faz é o tutor, curador, ou pais do devedor.

Isto porque, o ato de renúncia é disposição patrimonial, e assim sendo, o incapaz não poderá renunciar a prescrição, uma vez que quem administra seus bens são seus representantes, e estes estão impedidos de alienar ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, as obrigações que ultrapassem os limites da simples administração (artigo 1.691 CC).

Cabe salientar ainda que, a renúncia da prescrição em curso equivale ao reconhecimento do direito do credor, e a partir deste momento tem-se por interrompido o prazo prescricional.

Portanto, não se admite de forma alguma a antecipação da prescrição por meio de renúncia, conforme disposto no artigo 202, VI do Código Civil.

Artigo 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I, (...)

VI. Por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Os prazos prescricionais também não podem ser ampliados e reduzidos por ato de manifestação de vontade das partes, os prazos fixados nos artigos 205 e 206 do Código Civil são taxativos por razões de segurança jurídica.

Para identificar o prazo prescricional necessário buscar primeiramente entre os elencados no artigo 206 do Código Civil, que são chamados de prazos prescricionais especiais, caso lá não estejam elencados, aplicar-se-á a regra geral do artigo 205 do mesmo diploma legal.

Importante destacar que para a prescrição não importa a titularidade do Direito Subjetivo violado para sua incidência, elas incidirão independentemente, portanto, na morte do titular do direito subjetivo o sucessor receberá a carta prescricional que já estava correndo para o sucedido.

Portanto, a morte não é caso de suspensão da prescrição, assim a morte do titular do Direito Subjetivo de crédito em virtude de um contrato de empréstimo em dinheiro (prescrição 5 anos) tenha morrido, e da data da sua morte já correu 2 anos do prazo prescricional, o sucessor receberá a carta prescricional já iniciada, restando 3 anos para o ajuizamento da ação competente.

Quanto ao incapaz, importante salientar que não corre a prescrição quando o incapaz ostentar a qualidade de credor, pois se ostentar a qualidade de devedor, correrá

a prescrição, pois neste caso do direito subjetivo violado é do credor que tem a pretensão de ver satisfeita a obrigação.

Os prazos prescricionais podem ser suspensos, interrompidos ou impedidos de correr.

O Código Civil não especifica se as causas são de interrupção ou suspensão do curso do prazo prescricional, portanto, para assim classificá-las, deve-se observar o momento da ocorrência das referidas causas.

O artigo 197, 198 e 199 elencam causas em que não correm a prescrição, são elas: a) entre cônjuges na constância do casamento; b) entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar; c) entre tutelados e curatelados e seus tutores ou curadores, durante a tutela e a curatela; d) contra os incapazes; e) contra os ausentes do país em serviço público da União, Estados ou Municípios; f) os que se acharem servindo nas Forças Armadas, em tempo de guerra, g) pendente condição suspensiva; h) não estando vencido o prazo; i) pendendo ação de evicção.

Como dito alhures, há de se verificar em que momento ocorreu a causa em que não corre prescrição para verificar se se trata de uma condição suspensiva ou interruptiva.

Desta forma, se o prazo prescricional não teve início e a causa foi verificada, trata-se de causa impeditiva do curso da prescrição, porém se esta estava em curso podemos ter duas situações a interrupção ou a suspensão. Vejamos algumas situações.

O artigo 197, inciso I do Código Civil diz que não corre prescrição entre cônjuge na constância da sociedade conjugal. Porém, vamos supor que A tenha um amigo, e lhe empresta dinheiro para pagamento em um ano. Antes de completado um ano, A casa-se com o seu amigo. Nesta situação, como não teve início o curso do prazo prescricional, e sendo que entre cônjuges não corre prescrição, estamos diante de uma causa impeditiva do curso do prazo prescricional.

Porém, se o prazo prescricional já tivesse sido iniciado e A, no curso do prazo, casa-se com seu devedor, estaremos diante de uma causa suspensiva do curso do prazo prescricional.

Ocorrendo uma causa de interrupção do prazo prescricional (artigo 202 CC) é devolvido na integralidade o prazo para o credor, pois neste caso o credor quebra a inércia do exercício do seu Direito Subjetivo.

São causas de interrupção da prescrição: a) despacho do juiz que ordenar a citação, mesmo que por juiz incompetente; b) protesto, protesto cambial; c) apresentação de título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores; d) por qualquer ato inequívoco que constitua o devedor em mora; e) por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do direito do credor.

É sabido que dentro interrupção do curso do prazo prescricional ocorrerá uma só vez. Porém, podemos ter a seguinte situação, o credor protesta o título de crédito, e neste momento haverá a interrupção do prazo prescricional. Apesar do protesto, que é ato extrajudicial, o devedor não satisfaz o crédito, e o credor ajuíza a ação competente, e neste caso, com o despacho do juiz que determina a citação, ocorrerá nova interrupção do prazo prescricional, pois no curso do processo não correrá o prazo prescricional, neste caso teremos duas interrupções do prazo prescricionais.

Muito se falou sobre o momento do marco inicial da interrupção da prescrição quando do ato do juiz que determina a citação do devedor, hoje resta sedimentado que o despacho de citação interrompe a prescrição, e esta retroagirá da data da propositura da ação.

Os efeitos da prescrição nada mais que neutralizar a eficácia da pretensão do titular do direito, surgindo para o devedor uma exceção, ou seja uma matéria de defesa substancial, porque o devedor ao arguir, aniquila a pretensão do devedor, razão pela qual o processo se resolve com julgamento do mérito.

Necessário, neste momento fazer uma pequena distinção entre Exceção e Objeção, podemos dizer que na exceção o devedor alega matéria de defesa pondo fim a pretensão do credor, na Objeção, as matérias poderão declaradas de ofício, são matérias de ordem pública, isto posto, podemos dizer que o inciso V do artigo 219 do Código de Processo Civil passou a ser matéria de objeção e não excessão.

Assim sendo, se o prazo da prescrição já transcorreu, poderá o Juiz declarar a prescrição de ofício, Portanto estaríamos diante de uma objeção, se não fosse a determinação o Enunciado 295 da Jornada de Direito Civil da CJF, o que mantém a prescrição no rol das exceções. Confira-se.

Enunciado 295- artigo 191 A revogação do artigo 194 do Código Civil pela Lei 11.280/2006, que determina ao juiz o reconhecimento de ofício da prescrição, não retira do devedor a possibilidade de renúncia admitida no artigo 191 do texto codificado.

Desta forma, o entendimento que vem sendo sedimentado é que com revogação do artigo 194 pela Lei 11.280/2006, a qual permite que o Juiz de ofício declare a prescrição, deverá preceder da intimação das partes para manifestar-se sobre esta, uma vez que o credor poderá alegar causa suspensiva, impeditiva ou interruptiva do curso do prazo prescricional, ou ainda o devedor poderá renunciar a esta. Assim sendo, a prescrição continua sendo matéria de exceção, defesa do devedor, que poderá renunciá-la.

A prescrição poderá, ainda, ser alegada a qualquer tempo e grau jurisdição, é o que determina o artigo 193 do Código Civil. O fato do autor não alegar a prescrição no primeiro ato praticado no processo, isto não significa que o devedor renunciou a prescrição.

A prescrição poderá ser argüida em sede de Recurso Especial ou Recurso Extraordinário, mas desde que a matéria tenha sido prequestionada. Porém, caso a matéria não tenha sido prequestionada, ainda sim poderá ser declarada, pois, se por outro motivo o recurso for recebido abre-se a jurisdição e os Tribunais Superiores poderão analisar toda matéria argüida no remédio jurídico, e se a prescrição estiver inserida no recurso, será normalmente apreciado pelas cortes superiores, podendo ser declara a prescrição.

Assim, por todo o exposto neste trabalho, observa-se que para entender o instituto da prescrição, necessário o entendimento claro do momento em que surge o Direito Subjetivo do credor, o início da contagem do prazo, as causa de suspensão, impedimento e interrupção do prazo prescricional, e o momento da sua argüição em juízo.

BIBLIOGRAFIA

França, Rubens Limongi, Enciclopédia Saraiva/1977.

Tartuce, Flávio, Direito Civil, 2008,

Vídeo Aula, Professora Bárbara Brasil - Unieducar