

A TEORIA E PRÁTICA DA PRESCRIÇÃO E DA DECADÊNCIA ¹

Isabela Tereza Barros Silva

Paulo Vitor Baptista Ramos ²

Sumário: Introdução; 1 Prescrição; 1.1 Caracterização; 1.2 Prazos; 1.3 Aplicação; 2 Decadência; 2.1 Caracterização; 2.2 Prazos; 2.3 Aplicação; 3 Distinção entre prescrição e decadência; Conclusão; Referências.

RESUMO

O tempo possui marcante influência em nossas vidas e conseqüentemente no âmbito do Direito. Assim como o tempo passa, tudo passa e precisa ser modificado, prescrito, reformulado, decaído ou atualizado sempre tendo em vista os prazos para um melhor trabalho e funcionamento do Sistema Jurídico. Este artigo baseado no código Civil Brasileiro e em diversos doutrinadores do Direito Civil se faz presente para uma melhor compreensão e distinção entre a prescrição e decadência tanto na sua teoria como na sua aplicabilidade. Visto que há ainda alguns doutrinadores que admitem não haver distinção entre ambas, há os que afirmam uma distinção e para isso elaboram uma fundamentação que a justifique. Além de esclarecer a importância desses mecanismos no âmbito do Direito.

PALAVRAS-CHAVE: Prescrição. Decadência. Prazos. Distinção.

¹ Paper elaborado para a disciplina de Direito Privado, ministrada pela professora Flávia Maranhão.

² Alunos do 2º período de direito noturno na Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

Introdução

No direito romano primitivo, as ações eram perpétuas e o interessado a elas podia recorrer a qualquer tempo. A idéia de prescrição e a de decadência surgem de extrema necessidade, pois agora vai se proporcionar as partes determinadas ações capazes de contornar a rigidez dos princípios mais clássicos.

Percebe-se a grande influencia do tempo no âmbito do Direito, pois o Sistema Jurídico com o passar do tempo tem que ir se ajustando, se adequando aos novos acontecimentos e por vezes deverá prescrever casos que já se encontram ultrapassados. A prescrição e a decadência são mecanismos que servem para evitar que o Estado perca a motivação de determinado processo. E como coloca Silvio Rodrigues, a interferência do tempo é substancial, pois existe um interesse da sociedade em atribuir juridicidade àquelas situações que se prolongaram no tempo.

Logo, nota-se uma dicotomia no âmbito jurídico: se realmente existe distinções entre a prescrição e a decadência. Há doutrinadores que afirmam que sim e outros que afirmem que não. No nosso Código Brasileiro, há a distinção entre esse dois mecanismos, contudo por serem muito semelhantes fica difícil distingui-los imediatamente.

No corpo do artigo, selecionamos teóricos e doutrinadores do Direito Civil que oferecem alguma influência para nos ajudarmos esclarecer o que é a prescrição e o que é decadência bem como sua aplicação e seus prazos.

Este texto abordará um arcabouço teórico da importância desses dois mecanismos utilizados pelo Direito numa tentativa de se adaptar ao tempo. Conceituando para tanto prescrição e decadência e enfatizando as suas distinções e semelhanças.

1 Prescrição

Segundo Maria Helena Diniz:

“A violação do direito subjetivo cria para o seu titular a pretensão, ou seja, o poder de fazer valer em juízo, por meio de uma ação (em sentido material), a prestação devida, o cumprimento da norma legal ou contratual infringida ou a reparação do mal causado, dentro de um prazo legal (arts. 205 e 206 do CC). O titular da pretensão jurídica terá prazo para propor a ação, que se inicia no momento em que sofrer violação do seu direito subjetivo. Se o titular deixar escoar tal lapso temporal, sua inércia dará

origem à uma sanção adveniente, que é a prescrição.”

Ou seja, é uma pena ao negligente que culmina na perda da ação, sem sentido material e não o direito subjetivo, ou seja, não extingue o direito, gera a exceção (técnica de defesa que alguém tem contra quem não exerceu, dentro do prazo estabelecido em lei, sua pretensão).

Luciano Marinho de Barros considera que “a prescrição promove a consecução de um interesse jurídico-social, a saber: proporcionar segurança às relações jurídicas”; E mais, “a prescrição supõe uma ação cuja origem é distinta da origem do direito, tendo, por isso, um nascimento posterior ao nascimento do direito; [...] Diz que a prescrição não atinge o direito em si, mas sua pretensão é dizer que seu titular pode vir a satisfazê-lo por outro meio. É admitir a preservação do direito, que pode ser recomposto, por exemplo, através da satisfação espontânea da pretensão.

Agnelo Amorim Filho - conclui-se, basicamente, que a prescrição só inicia seu curso a partir da violação do direito, o qual se atrela, por sua vez, a uma respectiva ação. Donde se extrai o corolário de que toda ação de cunho condenatório estaria sujeita à prescrição; a de natureza declaratória seria imprescritível; e, por fim, a constitutiva, que teria prazo definido em lei, e estaria sujeita à decadência.

1.1 Caracterização

A prescrição tem por objeto a pretensão devida em virtude de um descumprimento legal ou obrigacional, que gera o direito para obter a tutela jurisdicional (CC, art. 189); por ser por ser uma exceção oposta ao exercício da ação (em sentido material), tem por objetivo extingui-la, diante da inércia do titular, deixando escoar o prazo legal e tendo por fundamento o interesse jurídico-social. A exceção prescreve no mesmo prazo em que a Pretensão (CC, art 190).

A renúncia da prescrição só pode ser efetuada após decorrido todo seu prazo e se não houver prejuízo de terceiros; As prescrições eventualmente imprescritíveis devem ser declaradas por lei; Seus prazos são peremptórios. O que caracteriza a prescrição é que ela visa a extinguir uma pretensão alegável em juízo por meio de uma ação, mas não o direito propriamente dito.

De acordo com Serpa Lopes, “o que se perde com a prescrição é o direito subjetivo de deduzir a pretensão em juízo, uma vez que a prescrição atinge a ação e não o direito”. E Luciano Marinho de Barros conclui que

“o titular do direito lesionado possui em mãos a faculdade de movimentar a máquina judiciária a fim de recompor seus interesses. Contudo, a situação de tutela de pretensão não se perpetua no tempo, mas com ele se degenera, ou seja, existe prazo para seu exercício sob pena de incidir a prescrição, que surge como instituto cujo propósito é o de consolidar as relações interpessoais de cunho jurídico”.

E mais, para que se caracterize a prescrição são indispensáveis a ocorrência de 4 requisitos:

1. Seu objeto: a existência de uma pretensão, que possa ser em juízo alegada por meio de uma ação exercitável.
2. Sua causa eficiente: inércia do titular da ação (em sentido material) pelo seu não-exercício.
3. Seu fator operante: continuidade dessa inércia durante um certo lapso de tempo.
4. Seu fator neutralizante: ausência de algum fato ou ato a que a lei confere eficácia impeditiva, suspensiva ou interruptiva de curso prescricional.

A sua interrupção segundo CC, ART 202, somente poderá ocorrer uma vez, evitando protelações abusivas, possui efeito no passado, inutilizando o tempo transcorrido, e no futuro, determinando o reinício da prescrição, recontando-se o prazo prescricional como se nunca houvesse fluído. Quanto aos efeitos da interrupção segundo Maria Helena Diniz, o princípio é de que ela aproveita tão –somente a quem a promove, prejudicando aquele contra quem se processa.

1.2 Prazos

Os prazos prescricionais se bifurcam em ramos: ordinários (prazos gerais estabelecidos no Código Civil – arts. 205 e 206 do Código Civil) e especiais (estabelecidos casuisticamente).

“**Art. 205.** A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor. **Art. 206.** Prescreve: § 1º Em um ano: I - a pretensão dos hospedeiros ou fornecedores de víveres destinados a consumo no próprio estabelecimento, para o pagamento da hospedagem ou dos alimentos; II - a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo: a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador; b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão;

III - a pretensão dos tabeliães, auxiliares da justiça, serventuários judiciais, árbitros e peritos, pela percepção de emolumentos, custas e honorários; IV - a pretensão contra os peritos, pela avaliação dos bens que entraram para a formação do capital de sociedade anônima, contado da publicação da ata da assembleia que aprovar o laudo; V - a pretensão dos credores não pagos contra os sócios ou acionistas e os liquidantes,

contado o prazo da publicação da ata de encerramento da liquidação da sociedade. § 2º Em dois anos, a pretensão para haver prestações alimentares, a partir da data em que se vencerem. § 3º Em três anos: I - a pretensão relativa a aluguéis de prédios urbanos ou rústicos; II - a pretensão para receber prestações vencidas de rendas temporárias ou vitalícias; III - a pretensão para haver juros, dividendos ou quaisquer prestações acessórias, pagáveis, em períodos não maiores de um ano, com capitalização ou sem ela; IV - a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa; V - a pretensão de reparação civil; VI - a pretensão de restituição dos lucros ou dividendos recebidos de má-fé, correndo o prazo da data em que foi deliberada a distribuição; VII - a pretensão contra as pessoas em seguida indicadas por violação da lei ou do estatuto, contado o prazo: a) para os fundadores, da publicação dos atos constitutivos da sociedade anônima; b) para os administradores, ou fiscais, da apresentação, aos sócios, do balanço referente ao exercício em que a violação tenha sido praticada, ou da reunião ou assembléia geral que dela deva tomar conhecimento; c) para os liquidantes, da primeira assembléia semestral posterior à violação; VIII - a pretensão para haver o pagamento de título de crédito, a contar do vencimento, ressalvadas as disposições de lei especial; IX - a pretensão do beneficiário contra o segurador, e a do terceiro prejudicado, no caso de seguro de responsabilidade civil obrigatório. § 4º Em quatro anos, a pretensão relativa à tutela, a contar da data da aprovação das contas. § 5º Em cinco anos: I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular; II - a pretensão dos profissionais liberais em geral, procuradores judiciais, curadores e professores pelos seus honorários, contado o prazo da conclusão dos serviços, da cessação dos respectivos contratos ou mandato; III - a pretensão do vencedor para haver do vencido o que despendeu em juízo.”

Existem ainda as ações imprescritíveis, aquelas que, por natureza, não se submetem a prazos para serem propostas ou exercidas. Dentre elas estão: Os direitos da personalidade, o estado da pessoa, os bens públicos, o direito de família, a pretensão do condômino, a exceção de nulidade, a ação para anular inscrição do nome empresarial feita com violação de lei ou do contrato. Contudo, a prescritibilidade é a regra; a imprescritibilidade é apenas exceção visto que, a prescrição alcança todas as pretensões ou ações patrimoniais, reais ou pessoais.

1.3 Aplicação

Segundo Maria Helena Diniz, o código Civil possui normas para facilitar aplicação da prescrição dentre elas estão: 1) Somente depois de consumada a prescrição, desde que não haja prejuízo de terceiro, é que pode haver renúncia expressa ou tácita por parte do interessado (CC, Art191). 2) A prescrição poderá ser alegada em qualquer grau de jurisdição pela parte a quem aproveita direta ou indiretamente (CC, art 193). 3) Tanto as

peças naturais como as peças jurídicas sujeitam-se aos efeitos da prescrição, ativa ou passivamente. (CC, art.189). 4) As peças arroladas pela lei como relativamente incapazes e as peças jurídicas têm ação contra os seus assistentes ou representantes legais, quando estes derem causa à prescrição ou não alegarem oportunamente (CC, art.195). 5) A prescrição iniciada contra uma pessoa continua a correr contra o seu sucessor (CC, art. 196). 6) O juiz pode pronunciar, de ofício, a prescrição (CPC, art. 219). 7) Em regra, e segundo Washington de Barros, somente as partes interessadas podem alegá-la, mas se não a invocarem, pessoalmente, poderá fazê-lo o representante do Ministério público em nome do incapaz ou dos interesses que tutela. 8) Com o principal prescrevem os direitos acessórios (CC, art. 192). 9) A prescrição em curso não origina direito adquirido podendo ser seu prazo aumentado ou reduzido por norma posterior. 10) Os prazos de prescrição não podem ser alterados por acordo das partes (CC, ART, 192). 11) Deve-se determinar o momento exato em que a prescrição começa a correr para que se calcule corretamente o Prazo.

2 Decadência

No que compete especificamente à decadência vale ressaltar que também possui origem do fato jurídico ordinário - tempo. Entretanto, na decadência, o fator tempo extingue o próprio direito do titular, caso ele não o exerça no lapso temporal determinado. É a perda do próprio direito em decorrência do decurso do tempo somado à inércia do titular, que não o exerceu oportunamente, é o que diz Luciano Marinho de Barros.

Já Silvio Rodrigues diz que “a decadência supõe uma ação, cuja origem é idêntica à origem do direito, sendo, por isso, simultâneo o nascimento de ambas”.

Maria Helena Diniz afirma que “a decadência é a extinção do direito pela inação de seu titular que deixa escoar o prazo legal ou voluntariamente fixado para o seu exercício”.

2.1 Caracterização

O objeto da decadência segundo Maria Helena Diniz,

“é o direito que, por determinação legal ou por vontade humana unilateral ou bilateral, está subordinado à condição de exercício em certo espaço de tempo sob pena de caducidade. Se o titular de direito potestativo deixar de exercê-lo dentro do lapso de tempo estabelecido, legal ou convencionalmente, têm-se a decadência, e por consequência, o perecimento ou perda do direito, de modo que não mais será lícito ao titular pô-lo em atividade”.

Já quanto aos seus efeitos, Maria Helena comenta:

“o seu efeito direto é a extinção do direito em decorrência de inércia do titular para o seu exercício; extingue, indiretamente, a ação correspondente, se ela nasceu juntamente com este, representando o modo do seu exercício, e impede o nascimento dessa ação, se ela ainda não se originou do mesmo fato gerador do direito, mas deveria protegê-lo, futuramente, depois de definitivamente efetivado, sobrevindo algum obstáculo ao seu livre exercício”.

Portanto, o efeito da decadência é a extinção do direito e a decadência não se suspende nem se impede ou interrompe exceto se houver disposição legal em contrário e só é impedida pelo efetivo exercício do direito, dentro do lapso de tempo prefixado (CC, art. 207).

2.2 Prazos

O prazo decadencial pode ser estabelecido também pela vontade das partes. Caso a decadência de um determinado direito decorra de lei, o interessado não pode renunciá-la; porém, se decorrer da vontade das partes, torna-se renunciável, quando decorrido o prazo estabelecido. Atualmente, os prazos de prescrição da pretensão são discriminados nos art. 205 e 206, §§ 1º ao 5º, do Código Civil, logo os demais prazos estabelecido por ele em cada caso, são decadenciais. Variando os prazos de 3 dias, 30 dias, 60 dias, 90 dias, 120 dias, 180 dias, 1 ano, 1 ano e dia, 2 anos, 3 anos, 4 anos e 5 anos.

2.3 Aplicação

Estão sujeitas a decadência as ações constitutivas que têm prazo especial de exercício fixado em lei; 3.º) são perpétuas (imprescritíveis): a) as ações constitutivas que não têm prazo especial de exercício fixado em lei; b) todas as ações declaratórias.

A decadência compete a quem tiver legítimo interesse jurídico em seu reconhecimento, ou seja, pode argui-la aquele contra o qual o direito decaído produziria efeitos, caso a decadência não o tivesse extinguido. Portanto, a decadência pode ser argüida em qualquer estado da causa e em qualquer instância, quando ao argüente é dado falar no feito, antes do julgamento. A parte a quem aproveita a decadência convencional poderá alegá-la em qualquer grau de jurisdição, mas o magistrado não poderá suprir a alegação (CC, art. 211).

3 Distinção entre prescrição e decadência

Como já havia dito, a prescrição e a decadência são muito similares. Contudo,

com o propósito de estabelecer didaticamente a distinção entre prescrição e decadência, Maria Helena Diniz comenta:

“A decadência não seria mais do que a extinção do direito potestativo, pela falta de exercício dentro do prazo prefixado, atingindo indiretamente a ação, enquanto que a prescrição extingue a pretensão alegável em juízo por meio de uma ação, fazendo desaparecer, por via oblíqua, o direito por ela tutelado que não tinha tempo fixado para ser exercido. Logo a prescrição supõe direito já exercido pelo titular, existente em ato, mas cujo exercício sofreu obstáculo pela violação de terceiro; a decadência supõe um direito que não foi exercido pelo titular, existente apenas em potência.”

Portanto, a decadência supõe uma ação cuja origem seria idêntica à do Direito, sendo por isso, simultâneo ao nascimento de ambos, enquanto que a prescrição supõe uma ação, ou melhor, uma pretensão cuja origem seria distinta do Direito, tendo portanto, nascimento posterior ao Direito, observando que decorre de sua violação.

Além dessas distinções, há diversos outros critérios para distinguir a prescrição da decadência. No que diz respeito aos prazos, o prazo da decadência pode ser estabelecido pela lei ou pela vontade unilateral ou bilateral, desde que se tenha em vista o exercício do direito pelo seu titular. Contudo, os prazos decadenciais estabelecidos por lei não poderão ser aumentados ou diminuídos pelas partes, em razão dos interesses de ordem pública que os fundamentam. Enquanto o prazo prescricional é fixado por lei para o exercício da pretensão, fazendo-a valer em juízo, assim sendo não poderá ser alterado por acordo das partes também.

No que diz respeito à renúncia, a decadência resultante de prazo prefixado legalmente não pode ser renunciada pelas partes, nem antes nem depois de consumada, sob pena de nulidade (CC, art 209), e a prescrição, após sua consumação, pode ser renunciada pelo prescribente. Já os prazos decadenciais decorrentes de convenção entre as partes são suscetíveis de renúncia, visto que assim como as partes podem estabelecê-los, as mesmas podem abrir mão deles.

Quanto à suspensão, a prescrição pode ser suspensa, impedida ou interrompida pelas causas previstas em lei, já a decadência, teoricamente não admite a sua suspensão ou interrupção em favor daqueles contra os quais não ocorre a prescrição.

Quanto aos efeitos, somente as ações condenatórias podem sofrer os efeitos da prescrição, por outro lado, a decadência atinge direitos sem pretensão das partes ou sem prestação que se caracterizam pelo fato de não poderem ser violados.

A partir dessas distinções e semelhanças, percebe-se que mesmo a prescrição e a decadência sendo muito semelhantes, há meios de diferenciá-las.

Conclusão

A partir do exposto nesse trabalho, a prescrição e a decadência são mecanismos de extrema importância utilizados pelo nosso Sistema Jurídico no que concerne a respeito do tempo. Na vida, tudo é efêmero, tudo passa, e por isso precisamos de atualizações, prescrições, decadências para estarmos sempre afinados com um melhor exercício do Direito na sociedade.

Esses mecanismos se fazem necessário tendo em vista que, com eles, o interesse das partes podem melhor serem atendidos. Uma vez que a prescrição supõe direito já exercido pelo titular, existente em ato, mas cujo exercício sofreu obstáculo pela violação de terceiro; a decadência supõe um direito que não foi exercido pelo titular, existente apenas em potência”(Maria Helena Diniz).

Para Ricardo Ribeiro Campos: “Enquanto o direito a uma prestação dá origem a uma pretensão – isto é, ao poder de exigir a prestação –, o direito potestativo cria uma sujeição (nesse caso o titular do direito sujeita e não exige, ou seja, o lado passivo da relação jurídica limita-se a sujeitar-se ao exercício de vontade da outra parte). Bem por isso, os direitos a uma pretensão podem ser judicialmente exigidos através de ação condenatória tendo como termo inicial o nascimento da pretensão, ao passo que os direitos potestativos, que criam novas situações jurídicas (daí porque são exercidos extrajudicialmente ou através de ações constitutivas), têm por termo inicial o próprio surgimento do direito”. Portanto, o direito caduca e a pretensão prescreve; a decadência supõe um direito em potência, a prescrição requer um direito já exercido pelo titular, mas que tenha sofrido uma obstaculização, dando origem à violação daquele.

Para Beviláqua, prescrição é a perda da ação atribuída a um direito e de toda sua capacidade defensiva, devido ao não-uso delas, em um determinado espaço de tempo. E a decadência, também chamada de caducidade, ou prazo extintivo, é o direito outorgado para ser exercido em determinado prazo, caso não for exercido, extingue-se.

A extrema importância desses dois mecanismos dentro do Sistema Jurídico traz para as sociedades as mais diversas influências, visto que a partir desses mecanismos é que se obtém a estabilidade e consolidação de todos os direitos, além de proporcionar as partes uma maior flexibilidade dos princípios clássicos do Direito.

Referências

AMORIM FILHO, Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis.** Disponível em: <http://www.ccej.ufsc.br/~petdir/artigos/CRITERIO_CIENTIFICO_PARA_DISTINGUIR_A_PRESCRICAO_DA_DECADENCIA_E_PARA_IDENTIFICAR_AS_ACOES_IMPRESCRITIVEIS.htm#_ftnref4>. Acessado em: 28 mai. 2010.

BARROS, Luciano Marinho & SOUZA FILHO. **Novos rumos da prescrição e da decadência no direito brasileiro.** Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1190>. Acessado em: 20 mai. 2010.

CAMPOS, Ricardo Ribeiro. **Decadência e Prescrição no novo Código Civil.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5764>>. Acessado em: 28 mai. 2010.

BRASIL. **Código civil.** Brasília: Câmara dos Deputados, Coordenação de Publicações, 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito Civil Brasileiro- teoria geral do Direito Civil. In_ Fato Jurídico.** 25 .ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FISCHER, Bruno. **A prescrição nos tribunais.** Rio de Janeiro: Moderna, 1998.

GAGLIANO, Pablo Stolfi & PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil- Parte Geral- Vol I.** São Paulo: Saraiva, 2010.

GARCIA, WILSON ROBERTO B. **Prescrição e decadência no Direito civil.** Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2313/Prescricao-e-decadencia-no-Direito-Civil>> . Acesso em: 2 abr. 2010.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Parte Geral- V.I .** São Paulo: Saraiva, 2007.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil- Parte Geral- vol.I** . São Paulo: Saraiva, 2003.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil- Parte Geral**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

VIANNA, Aldyr Dias. **Da prescrição no Direito Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.