

# ASPECTOS TEMPO-PRESCRICIONAIS DA SUSPENSÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO CIVIL NA HIPÓTESE DE O DEVEDOR NÃO POSSUIR BENS PENHORÁVEIS – PROPOSTA DE SISTEMATIZAÇÃO

*Bruno Ferreira Bini de MATTOS\**

*Alessandro Augusto FALEIRO RIOS\*\**

## RESUMO

Com esta pesquisa foi realizado estudo da regra prevista no inciso III do art. 791 do Código de Processo Civil brasileiro, que prevê a suspensão do processo de execução civil quando não forem encontrados bens do devedor, em aproximação ao instituto da prescrição civil, buscando-se verificar se seria possível a verificação do fenômeno prescricional durante o lapso temporal em que restasse suspenso o processo de execução. A pesquisa deixou bastante evidente que a doutrina e a jurisprudência não assumem um posicionamento uniforme em relação ao assunto, sendo variadas as teses que se defendem para que o tema problema possa ser solucionado, desde a afirmação de suspensão *sine die* do processo até o entendimento de que se verifique a prescrição intercorrente após o transcurso de determinado prazo temporal. Defendendo que, em se tratando de direitos disponíveis, não pudesse o magistrado pronunciar a prescrição de ofício, buscou-se oferecer uma proposta de sistematização do tema, prestigiando-se, ao mesmo tempo em que a manutenção da boa-fé do credor, a vigência

---

\* Professor Substituto de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da UFMG

\*\* Aluno do Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da UFMG

do instituto da prescrição, afastando-se sua não incidência à espécie, com o que se chegou à afirmação de ocorrência da prescrição da pretensão executiva nas condições especificamente analisadas no estudo, mesmo para a hipótese do inciso III do art. 791, CPC.

**PALAVRAS-CHAVE:** Processo Civil. Suspensão do Processo de Execução. Ausência de Bens do Devedor. Pronúncia da Prescrição Civil. Exceção de Prescrição. Prescrição Intercorrente.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução. 2. A suspensão do processo de execução diante da inexistência de bens penhoráveis do devedor. 3 Amplitude do problema: a extensão temporal da suspensão do processo de execução. 4. Proposta de interpretação da regra (e da extensão da suspensão) à luz do sistema processual civil e de direito civil. 5. Considerações finais.

## 1. Introdução:

O processo de execução civil foi objeto de recentes reformas, em especial pelas leis 11.232/05 e 11.382/06, que promoveram em sua sistemática consideráveis modificações, nos mais variados sentidos. Ao lado da evidente postura de abandono da *pura* autonomia entre a cognição jurisdicional e as atividades executivas para a satisfação de obrigações de pagamento de quantia certa, modificação *estrutural*, destacam-se alterações que vão desde o elenco legal de títulos executivos (judiciais e extrajudiciais), passam pelas formas de se dar ciência às partes de determinados atos processuais, alteram bastante os meios de expropriação patrimonial e vêm culminar em sensíveis modificações no que toca às *defesas do executado*.

Nada obstante a aptidão que as reformas têm para fomentar o debate, há pontos do processo de execução de que a controvérsia jamais se dissociou, mesmo que não vitimados pelo ímpeto reformista. Dentre estes pontos se encontra o debate ao redor da possibilidade

(ou não) de ocorrência da prescrição civil *dentro* do processo. Ou, mais especificamente, da possibilidade de verificação do fenômeno prescricional quando o processo de execução civil se encontrar suspenso, reflexão que de forma bastante produtiva sempre teve por foco a hipótese de suspensão do processo de execução positivada no inciso III do art. 791, Código de Processo Civil (“*quando o devedor não possuir bens penhoráveis*”).

Parece-nos ser ínsita à idéia de prescrição a controvérsia, dadas as incontáveis polêmicas em que o tema já se viu envolvido. Diante disso, presta-se este texto a considerar a ocorrência ou não da prescrição civil durante o lapso temporal em que o processo de execução civil encontra-se suspenso pela hipótese prevista no inciso III do art. 791, CPC, seguramente uma das possibilidades de suspensão do processo em que o assunto mais oferece dados para a pesquisa. Não se deixará de lado no texto, é relevante a advertência, o fato já constatado de que a dinâmica processual não pode pretender alterar os rumos da prescrição civil enquanto o instituto obedecer à disciplina que já lhe é traçada rigorosamente na legislação civil (com especial destaque para o Código Civil). Não nos parece acertado desconsiderar a observação, que, embora trivial, escapa a olhos por vezes bem críticos. São, enfim, problemas de ordem prática que o tema suscita os responsáveis pela inquietação que dá origem a este estudo.

## **2. A suspensão do processo de execução diante da inexistência de bens penhoráveis do devedor:**

Cuidou o Código de Processo Civil de positivar, dentre as hipóteses em que o processo de execução ficará suspenso, aquela em que tal se verifica pela inexistência de bens penhoráveis do devedor. A regra foi estabelecida no inciso III do art. 791. Sabe-se que o ato de penhora não é o escopo do processo de execução, embora na execução de quantia certa contra devedor solvente o instituto seja um dos mais relevantes meios para se atingir a finalidade da atividade jurisdicional executiva: a satisfação pecuniária equivalente àquela retratada no título executivo.

Prevê a regra do inciso III do art. 791, CPC, que a execução se suspende “*quando o devedor não possuir bens penhoráveis*”, informação que será certificada pelo oficial de justiça no mandado de penhora (art. 659, § 3º, CPC). De compreensão inegavelmente fácil, tipifica a regra hipótese objetiva pela qual o processo de execução será suspenso<sup>1</sup>, tendo os olhos voltados ao princípio da patrimonialidade<sup>2</sup>. Contudo, quando confrontada com o sistema processual civil, a previsão legal traz algumas implicações que merecem maior atenção.

Deve-se afirmar, por mais lógico que possa parecer, que o legislador deixou evidente que a hipótese é de suspensão, não se cabendo falar, a princípio, em extinção da execução<sup>3</sup>. Tal previsão de suspensão do processo é típica da execução, por sua especificidade. Dessa forma,

(...) perante tal fato não há margem de discricção judicial, competindo ao juiz, à vista da certidão do oficial de justiça (art. 659, § 3º) e baldados, ademais, os esforços para localizar ativos financeiros (art.

<sup>1</sup> Fundada nas razões que determinam sua própria criação (especialmente o disposto em seu art. 2º, *caput*, e art. 3º, § 1º, II), prevê a lei nº. 9.099/95, que institui os juizados especiais cíveis e criminais, que na execução de título executivo extrajudicial que se processe naqueles órgãos jurisdicionais, a inexistência de bens penhoráveis implica na imediata extinção do processo, conforme estabelecido no § 4º de seu art. 53. A hipótese, como se vê, aplica-se exclusivamente aos processos de execução em tramitação perante os juizados especiais, em que o legislador prestigiou o princípio da celeridade, aparentemente no intuito de que não se perca tempo (algum) com casos que não oferecerão resultado célere ao credor. Esta *informação* pela celeridade mais se coaduna com o próprio escopo dos juizados especiais, que se pretendem mais ágeis em razão da menor complexidade do litígio no aspecto fático.

<sup>2</sup> Cf. BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil – tutela jurisdicional executiva*. 1. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. I, p. 51. Pelo apontado princípio, disciplina-se a incidência da execução civil sobre o *patrimônio* do devedor, objetivando-se a expropriação de seus bens para a satisfação do direito do credor (neste sentido é clara a redação do art. 646, CPC), excepcionados os bens que a tal fim não se prestam (assim o art. 591, CPC). Estas reflexões tornam frutíferas as colocações de Araken de Assis, que vê para a hipótese legal de suspensão da execução expressa no inciso III do art. 791 uma limitada aplicação, restrita aos procedimentos que se valem de técnica de expropriação, “*porquanto só neles há penhora, a qual depende da existência de bens passíveis de constrição*” (ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 12. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 511).

<sup>3</sup> Cf. SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 22. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 03, p. 470.

655-A), de ofício ou a requerimento do credor, ordenar a suspensão. Logo, aplica-se à execução de título judicial (art. 475-J). A extinção do processo executivo, nesta contingência, somente se mostrará lícita perante norma expressa neste sentido (art. 53, § 4º, da Lei 9.099/95)<sup>4</sup>.

Diante deste quadro, o que fica evidente – já em aproximação ao problema que pretendemos enfrentar – é que a regra do art. 791, III, CPC, não limitou temporalmente o prazo em que o processo de execução permanece suspenso pela não localização de bens penhoráveis do devedor. O CPC apenas afirma categoricamente que a execução será suspensa (não extinta). E a segurança que se expressa na estabilização das relações jurídicas imporá, como de fato impõe, que se cogite de um lapso temporal pelo qual tal fenômeno processual possa se verificar – a suspensão do processo executivo – até que seja reativado ou, em prejuízo do credor, seja-lhe decretada a prescrição de *lide insatisfeita*.

Consistente a orientação segundo a qual, em regra, inexistente atividade cognitiva no processo de execução, vê-se superada a orientação da jurisprudência, informada fundamentalmente pela disciplina que dava ao assunto o CPC de 1939, no sentido de que prosseguisse a execução destituída de bens do devedor que a assegurassem para que se pudesse chegar a uma sentença condenatória<sup>5</sup>. Não mais se justifica a possibilidade, pois que voltava a execução do CPC Buzaid exclusivamente à satisfação do crédito (já acertado por atividade prévia, jurisdicional ou não).

Ainda no que diz respeito à regra, e verificando inovação legal trazida pelas recentes reformas, advirta-se que antes de suspender a execução com base no art. 791, III, do CPC, o magistrado deve intimar o executado nos moldes do art. 600, IV, do CPC. A reforma operada pela lei 11.382/06 impõe ao executado o dever de informar quais são os seus bens passíveis de penhora. O art. 600, IV, do CPC, passou a dispor que se considera atentatório à dignidade da Justiça o ato do

<sup>4</sup> ASSIS. *Manual da execução*, p. 511.

<sup>5</sup> Cf. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 42. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. II, p. 526.

executado que, intimado, não indica, em cinco dias, quais são e onde se encontram os bens sujeitos à penhora e seus respectivos valores.

Antes da reforma, ainda que o inciso IV do art. 600 levasse ao entendimento de que o devedor devesse indicar quais bens de sua propriedade seriam passíveis de penhora (em sua anterior redação, portanto), preponderava orientação de que a indicação era mera faculdade do executado, pois caso não realizasse a nomeação de bens à penhora, haveria de se sujeitar à penhora como realizada pelo oficial de justiça, sobre os bens que este encontrasse ou, ainda, sobre os bens indicados pelo exeqüente. Dessa forma, as alterações impostas pela lei 11.382/06 visam tornar mais eficiente tal regramento processual.

Ademais, na nova sistemática da execução, o executado não é mais citado para nomear bens à penhora (conforme nova redação do art. 652, CPC), e o exeqüente pode, diretamente na petição inicial, indicar os bens a serem penhorados (art. 652, § 2º). Por outro lado, o § 3º do art. 652 do CPC repete a regra referida no inciso IV do art. 600, estabelecendo ser dever do executado, no prazo legal, indicar onde se encontram os bens passíveis de penhora. Vê-se, pois, neste particular, que a indicação de bens à penhora deixou de ser uma mera faculdade do executado, passando a ser tratada pela norma jurídica como um dever processual, cujo descumprimento pode, até mesmo, ser considerado como ato atentatório à dignidade da Justiça, de modo que o juiz só poderá suspender a execução caso o executado já tenha se manifestado pela não existência de bens penhoráveis em seu patrimônio, em circunstâncias objetivamente verificadas.

Todas as demais questões que envolvem o assunto aqui tratado preparam terreno para a discussão que é o objetivo principal de nossas reflexões, de modo a serem mais bem elucidadas nos tópicos seguintes.

### **3. Amplitude do problema: a extensão temporal da suspensão do processo de execução:**

Restou “*ocultada*”<sup>6</sup> a questão que envolve o prazo da suspensão a que se refere o inciso III, art. 791, CPC, como tivemos a oportunidade de destacar. E na busca por uma resposta a esta questão, vacilam doutrina e jurisprudência quanto a uma posição uniforme, tanto no que toca ao prazo de suspensão como no que se refere ao eventual transcurso de lapso prescricional durante esta suspensão.

Para Vicente Greco Filho, suspenso o processo de execução, “*recomeça a correr o prazo prescricional da obrigação*”, especialmente, para o autor, no caso de não serem encontrados bens penhoráveis do devedor<sup>7</sup>. Transcorrido o lapso prescricional, pode o devedor valer-se da força liberatória da prescrição, em entendimento que fomenta as linhas essenciais de um raciocínio que acaba por ser defendido por incontáveis processualistas.

Com efeito, uma das teses mais expressivas de que se tem notícia é aquela que extrai dos dispositivos da lei 6.830/80 (que regulamenta a execução fiscal) o conteúdo legal aplicável a todas as hipóteses regidas pelo inciso III do art. 791, CPC. Ou seja: trata-se de posicionamento que sistematiza *toda* a disciplina em torno dos aspectos temporais do art. 791, III, CPC, a partir do que já construído para as execuções fiscais. De acordo com este entendimento, da leitura do art. 791, do CPC, pode-se sustentar haver uma lacuna normativa (diz-se que foi “*ocultada*” a questão). Assim, a partir da análise do artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil – que indica a analogia como *método de integração da norma* – é utilizado o artigo 40 da lei 6.830/80 para regular a suspensão das execuções em geral, quando determinada em razão da falta de bens penhoráveis do devedor.

O método analógico, entretanto, esbarraria em um problema: a norma, inserta em lei que rege o processo de execução quando o credor é ente de Direito Público, aplicar-se-ia apenas àquelas hipó-

<sup>6</sup> Cf. ASSIS. *Manual da execução*, p. 511.

<sup>7</sup> Cf. GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 03, p. 159.

teses, sendo extrapolação aplicá-la a todos os casos, indistintamente (e, mais ainda, em se tratando da prescrição civil). Socorre-se, como que a afastar o entendimento, ao consagrado escólio de Carlos Maximiliano, asseverando que “*em matéria de privilégios, bem como em se tratando de dispositivos que limitam a liberdade ou restringem quaisquer outros direitos, não se admite o uso da analogia*”<sup>8</sup>.

Nada obstante isto, a tese encontra seus adeptos. Para os autores que a defendem<sup>9</sup>, a suspensão do processo de execução por semelhante prazo ao que equivale à pretensão de direito material correspondente implica na ocorrência da prescrição, aplicando-se, à hipótese, o teor da súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 314: Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal correspondente.

Vê-se que a súmula faz menção a prazo de cinco anos, típico do Direito Tributário material. Já para a aproximação que se faz do entendimento sumulado do STJ às pretensões de direito civil faz-se referência ao que prevê a súmula 150 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 150: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação.

Importantes dois breves destaques a respeito das adoções que a súmula faz: a) a prescrição a que se refere a 1ª parte da súmula volta-se para a pretensão executiva, aquela que caracteriza a *lide de pretensão insatisfeita*, não a *de pretensão resistida*. É a *pretensão executiva* (fazer atuar a jurisdição, para a realização de atos de satisfação do direito), ali referida como *execução prescritível*; b) já por “*prescrição da ação*” (parte final) quer a súmula, em sua necessária atualização após o Código Civil Reale, referir-se àquilo que já tivemos

<sup>8</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 213.

<sup>9</sup> Aqui, por todos: BUENO. *Curso sistematizado de direito processual civil*, p. 52.



a oportunidade de identificar<sup>10</sup> como sendo a *ação de direito material*, hoje, na linguagem do Código, afinado com as legislações suíça e alemã, *pretensão* (e que aqui é a *pretensão pré-processual*, aquela apta à transposição do *direito material* para o *processo*, com o exercício do direito de ação).

Assim, analisa-se sempre o prazo prescricional da respectiva pretensão para se concluir que, transcorrido o correspondente período durante a suspensão do processo, extingue-se a pretensão pela prescrição (operada, em qualquer caso, à ausência de prazo específico, pelas regras gerais). Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart resumem a idéia com as seguintes colocações:

O certo é que os tribunais reconhecem que se aplica, na avaliação da prescrição intercorrente, o mesmo prazo prescricional que regula a dedução da pretensão à tutela jurisdicional do direito material. Assim, se certo direito tem prazo prescricional de dois anos, não poderá a execução ficar paralisada por período maior que este, sob pena de ser a exigibilidade judicial do direito fulminada pela prescrição intercorrente<sup>11</sup>.

Na mesma linha o entendimento de Vicente Greco Filho, acima indicado, ao afirmar ser o prazo de suspensão o mesmo da prescrição da obrigação, bem como que tal disciplina deve reger principalmente a hipótese de suspensão pela não localização de bens penhoráveis do devedor. Dessa maneira, o prazo prescricional se iniciaria novamente da data da suspensão da execução e, decorrido tal lapso temporal, o devedor estaria apto a pedir a declaração de extinção de sua obrigação (*rectius*: pretensão)<sup>12</sup>. Nota-se que o autor também defende a possibilidade de ocorrência da prescrição intercorrente durante o período de suspensão do processo.

<sup>10</sup> Cf. BINI DE MATTOS, Bruno Ferreira. *Processo e prescrição civil: não automaticidade da prescrição no modelo constitucional do processo civil brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2009 (no prelo), p. 16, 17 e 23-26.

<sup>11</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil – execução*. 2. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. 3, p. 346.

<sup>12</sup> GRECO FILHO. *Direito processual civil brasileiro*, p. 159.

Indo bem além neste raciocínio, afirmam alguns autores, em complementação às idéias aqui desenvolvidas, que se trata de hipótese em que, uma vez transcorrido o tempo prescricional cabível à espécie (conforme a súmula 150 do STF), deverá o magistrado proferir julgamento de mérito (art. 269, IV, CPC<sup>13</sup>), inclusive por atuação *ex officio*, a teor do que prevê a regra do § 5º, art. 219, CPC<sup>14</sup>. Este último ponto (atuação *ex officio*) merecerá a devida atenção no próximo tópico, em que se pretenderá uma proposta uniformizadora da questão.

Sabe-se, de antemão, ser fundamental que se defina algo no sentido de evitar que a pretensão perdure para sempre, sob pena de se conferir caráter ilimitado á liberdade individual do credor<sup>15</sup>. Ao enfrentar o tema, Araken de Assis afirma que uma suspensão indefinida seria “*ilegal e gravosa*” ao devedor, que ficaria sujeito a uma “*permanente*” litispendência. O autor, porém, justifica sua visão com um raciocínio que parece não convencer<sup>16</sup>, utilizando-se da norma do art. 265 do CPC, para que o processo executivo civil ficasse suspenso por apenas seis meses. Neste sentido:

Seja como for, o sistema recomenda um elastério razoável à suspensão. O art. 265 agasalha dois interregnos: na hipótese de convenção das partes, o máximo é seis meses (art. 265, § 3º); no caso de causa prejudicial ou de produção de prova, o prazo alcança um ano (art. 265, § 5º). Como já se rejeitou a aplicabilidade, no âmbito da execução, do inc. IV do art. 265, soaria extravagante e contraditório propugnar

<sup>13</sup> Art. 269. Haverá resolução de mérito: (...) IV – quando o juiz pronunciar (...) a prescrição;

<sup>14</sup> Art. 219. (...) § 5º. O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.

<sup>15</sup> Cf. MARINONI; ARENHART. *Curso de processo civil*, p. 252-253.

<sup>16</sup> Neste sentido: “Com efeito, parte o autor da constatação de que, no processo de conhecimento, para hipóteses específicas, o legislador fixou os prazos de seis meses (para o caso de convenção da partes) e de um ano (para os casos de causa prejudicial ou necessidade de prova requerida em outro juízo) e que, já tendo sido rejeitada a aplicação analógica do prazo de um ano, a solução seria aplicar o prazo de seis meses. Não expõe o autor nenhum argumento demonstrando que a norma do art. 265, § 3º caberia melhor que a norma do art. 265, § 5º. Por que seis meses e não um ano ou outro intervalo qualquer?”, cf. RABELLO, Bruno Resende. *Prescrição intercorrente: uma releitura*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2005, 126 f., p.93, nota 161.

o prazo de um ano, porque a essa regra estreitamente vinculado semelhante interregno. Por conseguinte, inexistindo bens utilmente penhoráveis, o processo executivo permanecerá suspenso por seis meses, após o que se extinguirá. Este ponto exige, a olhos vistos, imediato tratamento legislativo expresso, seja porque obscuro, seja porque o prazo apontado é exíguo e desconforme com o fixado no art. 40, § 2º, da Lei 6.830/80. [...] Impende assinalar que, durante tal suspensão, o prazo prescricional não fluiria, pois ele pressupõe a inércia do credor, no caso inexistente<sup>17</sup>.

Dessa maneira, nota-se que Araken de Assis é contra a suspensão *sine die* do processo de execução, embora rejeite a declaração de prescrição *durante* a suspensão da execução. Assim, somente após o transcurso de seis meses de suspensão, o prazo prescricional retomaria seu curso, possibilitando a declaração da prescrição intercorrente.

Por fim, e considerando que a principal pretensão deste tópico foi a de ventilar algumas das colocações que o tema permite sejam elaboradas, veja-se que há estudiosos que, afirmando inexistir previsão legal no sentido de estabelecer um prazo (de fato não há), entendem que a execução fique suspensa *sine die* na hipótese em análise<sup>18</sup>, sendo também de se destacar a relevante informação que dão Wambier, Almeida e Talamini, no sentido de que “*há decisões jurisprudenciais afirmando que não se dá prescrição intercorrente da pretensão executiva (...) se o processo estiver suspenso ante a inexistência de bens penhoráveis*”<sup>19</sup>. As particularidades dos mais relevantes fundamentos aqui expostos são analisadas em seguida, quando se busca pela sistematização do tema.

<sup>17</sup> ASSIS. *Manual da execução*, p. 512.

<sup>18</sup> Neste sentido: THEODORO JÚNIOR. *Curso de direito processual civil*, p. 526.

<sup>19</sup> Cf. WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 10. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. II, p. 293.

#### **4. Proposta de interpretação da regra (e da extensão da suspensão) à luz do sistema processual civil e de direito civil:**

Uma vez que o legislador não fixou termo certo para a suspensão da execução na hipótese em análise, decorrente do fato de o devedor não possuir bens penhoráveis, tem sido papel do intérprete a apresentação de soluções para os casos concretos em que tal situação acontece. Como acima visto, e mesmo em linhas superficiais, muitas acabam sendo as propostas que se apresentam. Contudo, entendemos seja relevante, antes de apontar uma compreensão que temos sobre a eventual prescrição *dentro do processo*, e seu respectivo prazo no que toca ao inciso III do art. 791, CPC, indicar nossas reflexões sobre o tema *prescrição*.

Em outra oportunidade<sup>20</sup> já manifestamos pontos que entendíamos relevantes à prescrição civil em associação ao processo jurisdicional, e que têm especial função na análise a que ora se procede, vendo-se que se está a teorizar<sup>21</sup> a decretação da prescrição por atividade do juiz, de ofício, independentemente de provocação da parte a quem sua eficácia liberatória aproveita.

No que se refere às pretensões sujeitas à prescrição (aqui sempre sob enfoque civilista), ainda é de Giuseppe Chiovenda a orientação seguida de perto pela doutrina, quando expõe o mestre italiano que os direitos subjetivos se dividem em *direitos potestativos* (tendentes à modificação de um estado jurídico existente, independentemente de prestação de outrem) e em *direitos a uma prestação* (pertinentes à obtenção de um bem da vida mediante a prestação de outrem)<sup>22</sup>. Para os fins deste artigo, voltam-se as atenções para os

<sup>20</sup> Cf. BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*.

<sup>21</sup> Vão neste sentido todas as posições doutrinárias e de jurisprudência que encaminham para a decretação da prescrição, *dentro do processo*, pelo simples transcurso do lapso correspondente, especialmente se defendida a decretação independentemente de qualquer intimação, situação que se agravou com a edição da lei 11.280/06, que modificou (aparentemente) a cognição em torno da prescrição civil, embora se possa encontrar vozes dissidentes.

<sup>22</sup> Cf. CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 1. ed. Tradução de Paolo Capitanio. Campinas: BookSeller, 1998, v. I, p. 26-27. Lições seguidas, em

direitos a uma prestação, justamente aquela prestação que se busca pela execução civil (e, ainda mais especificamente, em se tratando de execução que dependa de penhora, prestação tendente ao pagamento de quantia certa).

Partindo-se da sistematização de Chiovenda, com os aprimoramentos que com o passar do tempo foram sendo realizados, tem-se, em suma, que são prescritíveis as pretensões advindas de direitos patrimoniais, os quais, em regra, são disponíveis, salvo no caso de favorecimento de incapaz<sup>23</sup>. E em tema de prescrição e processo, há em nossa ordem jurídica processual regra pela qual, em leitura direta, a prescrição civil é pronunciável de ofício pelo magistrado, sem que haja qualquer ressalva expressa, quadro que se instaurou desde a edição da lei 11.280/06, que promoveu alteração na regra do § 5º, art. 219, CPC, revogando a norma do artigo 194 do Código Civil brasileiro.

Deveras, dispunha o art. 194 que o juiz não poderia “*suprir, de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorecer a absolutamente incapaz*”. Essa norma corresponde, em certa medida, à regra expressa no artigo 166 do Código Civil revogado (de 1916), pela qual o juiz não poderia “*conhecer da prescrição de direitos patrimoniais, se não foi invocada pela parte*”, sendo-lhes comum a matriz: a prescrição civil não é matéria puramente de ordem pública.

E, igualmente como já pudemos verificar, antes mesmo da lei 11.280/06, a prescrição já sofrera considerável modificação no que se refere à possibilidade de o juiz dela conhecer de ofício. A este respeito, Humberto Theodoro Júnior apontava que a regra do § 5º, art. 219, vedava que o juiz conhecesse de ofício da prescrição de direitos patrimoniais (como então de fato vedava - expressamente). Com a entrada

---

tema de prescrição, por, dentre outros: AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Revista de Direito Processual Civil*, São Paulo, v. 3, p. 7-37, 1962, p. 10-12, e PINTO, Nelson Luiz. O fundamento da pretensão processual como objeto da prescrição e da decadência. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, n. 34, p. 60-84, abr./jun. 1984, p. 76-77.

<sup>23</sup> Cf. BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*, p. 20-21. Para a teorização concernente às pretensões prescritíveis: NUNES, Elpídio Donizetti. *Curso didático de direito processual civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 188.

em vigor da lei 10.406/02 – Código Civil -, indica o processualista que ocorreria derrogação daquela norma processual, com a edição de regra especial em relação ao favorecimento de absolutamente incapazes, quando então se permitia ao magistrado pronunciar-se sobre a prescrição, por atuação de ofício (regra do art. 194 do Código Civil)<sup>24</sup>. O próprio jurista mineiro demonstra, em seguida, que a medida se justificava na medida em que os direitos dos absolutamente incapazes são, na verdade, em nosso sistema, indisponíveis, e assim tuteláveis pelo magistrado, independentemente de que seja este provocado<sup>25</sup>. O tema revela questão, aqui sim, de ordem pública, pelas razões talvez evidentes, mas que por ora não nos são pertinentes.

Passa-se o tempo e o CPC conserva intocada a redação do § 5º do art. 219 (que era: “*não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato*”), a qual se manteve expressa embora se afirmasse derogada, como acima visto. Neste período, a regra conviveu tanto com as disposições do Código Civil de 1916, como, até a algum tempo, com o que dispunha o Código Civil de 2002. Com a revogação expressa do art. 194 do Código Civil vigente, contudo, e com a alteração da redação do § 5º do art. 219, pela lei 11.280/06, e se nos fizemos claros, tem-se que a prescrição civil será pronunciada pelo juiz de ofício, pois que a nova redação do § 5º, art. 219, CPC, literalmente tomada, nenhuma ressalva expressa faz<sup>26</sup>.

As razões pelas quais as linhas acima foram necessárias estão em que o tema há de ser também lembrado para quando se está a tratar da prescrição verificada (ou não) durante a suspensão do processo

<sup>24</sup> Cf. THEODORO JÚNIOR, Humberto. O novo Código Civil e as regras heterotópicas de natureza processual. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 46, p. 135-160, jan./jun. 2005, p. 139-140.

<sup>25</sup> Cf. THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 50.

<sup>26</sup> Recorde-se que a redação anterior do § 5º do artigo 219 assim dispunha: “*não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato*”. A ressalva, portanto, existia no regime anterior, e tocava à patrimonialidade ou não do direito envolvido. Cf. BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*, p. 31-34.

de execução civil pela inexistência de bens penhoráveis do devedor, sendo certo que a lei 11.280/06, impondo que o “*juiz pronunciará, de ofício, a prescrição*”, confere-lhe ainda um renovado fôlego.

De início, vê-se que o sistema civil e o sistema processual civil são colocados lado a lado, especialmente porque no Código Civil a prescrição recebe tratamento de um considerável número de regras de índole processual, valendo-se o legislador, em situações assim, de regras heterotópicas<sup>27</sup>, e uma vez mais ao fazer com que a lei 11.280/06 alterasse não apenas a redação do CPC, mas também revogasse expressamente o art. 194 do Código Civil. Pela desatenção que a lei mencionada revelou quanto a considerar que no direito substancial predomina, como regra, a autonomia da vontade, é que merece as críticas que a ela vêm sendo feitas.

Com efeito, como bem elucida Theodoro Júnior, a revogação do art. 194, Código Civil, não conduz à automática implantação de regra em sentido oposto àquela. Assim, tomada a prescrição em sua configuração no âmbito do direito civil, vemos que, se é renunciável a prescrição consumada, se é alegável em qualquer grau de jurisdição (no que é expresso o art. 193 do Código Civil) e se o pagamento de dívida prescrita não é repetível, o sistema da prescrição civil é fundamentalmente comprometido com sua livre disponibilidade. Some-se a isto a relevante consideração de não serem fatais os lapsos temporais pertinentes à prescrição, sendo que seu transcurso pode ser suspenso, impedido (arts. 197 a 201, Código Civil brasileiro) ou interrompido (arts. 202 a 204, Código Civil brasileiro). Logo, mantém-se conservada a estrutura jurídica da prescrição civil, caracterizada como exceção de direito material quando relacionada a direitos patrimoniais disponíveis, única interpretação possível da regra<sup>28</sup>, a nosso ver, de modo que, com relação a direitos disponíveis, imprescindível que a prescrição civil se mantenha no campo das exceções substanciais, subordinando-se ao manuseio pela parte interessada.

<sup>27</sup> Cf. THEODORO JÚNIOR. *As novas reformas do Código de Processo Civil*, p. 66-67.

<sup>28</sup> Cf. THEODORO JÚNIOR. *As novas reformas do Código de Processo Civil*, p. 56-57 e 67-69. Também como entendido, de modo mais detalhado do que permitem as breves linhas deste artigo, em BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*.

Recorde-se que o caráter público que se reconhece à prescrição civil volta-se à estabilidade do direito positivo, não aos fins aparentemente pretendidos com a nova redação que se conferiu ao § 5º do art. 219, CPC<sup>29</sup>. Essa estabilidade (a mais relevante justificativa da prescrição) é alcançada pelo fato de que o direito positivo comporta específico elenco de prazos prescricionais, sendo a prescrição oponível conforme a conveniência daquele a quem ela interessa, em se tratando de direitos disponíveis, que poderá invocá-la, atingindo-se a razão última do instituto: estabilidade das relações jurídicas; podendo também a ela renunciar, com o que não haverá instabilidade, mas a mesma estabilidade capitaneada pelo manuseio da exceção de prescrição.

Quando da aplicação da regra do § 5º, art. 219, CPC, portanto, e estando-se diante de direitos disponíveis, caberão essas reflexões, para que não se subverta a sistemática da prescrição<sup>30</sup>, não havendo porque se sustentar que o instituto - matéria de defesa -, não seja ponto cuja argüição seja de exclusividade da parte a quem aproveita, manifestada por meio de exceção substancial de prescrição, a partir da qual o juiz, sopesando os argumentos trazidos pelas partes, pronuncia ou não a prescrição. Logo:

Para que o provimento jurisdicional seja, portanto, adequado à estruturação da prescrição civil no ordenamento jurídico brasileiro

---

<sup>29</sup> Nesse sentido: ALVIM, Arruda. Lei 11.280, de 16.02.2006: análise dos arts. 112, 114 e 305 do CPC e do § 5º. do art. 219 do CPC. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 32, n. 143, p. 13-25, jan. 2007, p. 24; FRANCESCHINI, José Gaspar Gonzaga. Prescrição e decadência. Análise do problema conjuntamente com a teoria da ação. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 16, p. 69-104, 1979, p. 78-79; AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Revista de Direito Processual Civil*, São Paulo, v. 3, p. 7-37, 1962, p. 18; MAZZEI, Rodrigo. Reconhecimento ex officio da prescrição. In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção; RAMOS, Glauco Gumerato; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima; MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 426; e LOPES, Caetano Levi. A prescrição pronunciada de ofício e seus reflexos no direito material e no direito processual. In: BRÉTAS C. DIAS, Ronaldo. NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). *Processo Civil Reformado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 10-12.

<sup>30</sup> Cf. BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*, p. 110-113.



(...), sempre que se versar direitos disponíveis, deve-se deixar que a prescrição civil seja razão de discussão informada por argumento da parte a quem aproveita<sup>31</sup>.

A interpretação, além da coerência que procura estabelecer entre o direito civil e o direito processual civil, ainda tem o condão de conservar a tradição no trato da matéria que se estabeleceu nos Estados cujos ordenamentos jurídicos fixam raízes no sistema romano-germânico<sup>32</sup>. Ao atuar assim, não pronunciando a prescrição civil de ofício, quando versar direitos disponíveis, não estará o magistrado desautorizando o legislador, mas sim, a partir de leitura das regras pertinentes, garantindo vigência à sistemática da prescrição civil e da dinâmica de seu pronunciamento, não sendo demais recordar a regra do art. 2º do CPC: “*nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer*”<sup>33</sup>”.

Feitas estas considerações quanto à impossibilidade de decretação – segundo entendemos -, por atividade jurisdicional *de ofício*, retome-se o raciocínio até então desenvolvido para a hipótese de suspensão do processo de execução por inexistência de bens penhoráveis do devedor. Indubitável o fato de que a suspensão a que alude o art. 791, III, CPC, versará pretensões patrimoniais, visto que o objetivo da penhora, como meio executivo, é justamente o de servir à futura satisfação do crédito (e ainda que a obrigação original não tivesse natureza pecuniária, em conversões que as vicissitudes do processo de execução podem regularmente gerar). Neste ponto, pois, vale uma primeira conclusão: por qualquer forma de contagem do prazo prescricional *dentro do processo* que se opte, ela jamais será pronunciável de ofício pelo magistrado, em se tratando de direitos disponíveis.

Indo um pouco além, e ainda com os olhos voltados às garantias processuais dos litigantes, temos que a determinação judicial de realização de ato é fundamental à construção de um antecedente lógico-jurídico para que qualquer prescrição seja pronunciada *no*

<sup>31</sup> BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*, p. 115.

<sup>32</sup> Cf. BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*, p. 51-55.

<sup>33</sup> Cf. BINI DE MATTOS. *Processo e prescrição civil*, p. 117-121.

*processo* (mas não por atividade de ofício). Para a defesa da tese nos apoiamos na segura orientação que ao tema deu a 3ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº. 261.604, de 07 de agosto de 2000 (data de publicação), com relatoria do Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Manifestam-se os julgadores, no acórdão então lavrado, para afirmarem, com suporte em precedentes, que suspenda a execução por inexistência de bens penhoráveis em nome do devedor (hipótese que vimos estudando), “*não tem curso o prazo de prescrição*”. O mesmo entendimento fora adotado pela 4ª Turma do STJ, conforme julgamento do Recurso Especial nº. 280.873 (acórdão publicado aos 28 de maio de 2001, com relatoria do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira). A partir do julgado, sentimo-nos provocados a refletir sobre um ponto crucial que o tema da prescrição encerra: a retomada de seu curso após sua interrupção.

José Marcos Rodrigues Vieira, a respeito do tema, bem delineou a extensão do problema concernente à interrupção do lapso prescricional, como também à sua singular ocorrência. Nesta toada, acolhem-se as lições do mestre mineiro para entender que “*a prescrição interrompida volta a correr por inteiro, do último ato do processo para a interromper*”, bem como de que tal fenômeno – a interrupção da prescrição -, opera-se uma única vez<sup>34</sup>, conforme, aliás, determina o *caput* do art. 202, do Código Civil brasileiro (“*Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez (...)*”). Assim, o momento de decretação da prescrição será, a nosso sentir, o único momento em que se poderá, com firmeza, afirmar pelo início do transcurso do lapso prescricional *dentro do processo*, destacando-se evento anterior que se fixa como termo *a quo* do prazo prescricional. O destaque deste *termo* merece reflexão. Não se duvida de que a omissão do credor em suprir atos que lhe cabem deva ser punida. Seria desinteressante aos fins do processo que o credor, tomado de deveres como parte do processo, omisso que fosse,

---

<sup>34</sup> Cf. VIEIRA, José Marcos Rodrigues. A singularidade interruptiva da prescrição civil. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). *Processo Civil Reformado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006, p. 114 e 123.

pudesse conservar em litispendência o objeto (agora do processo) que envolvesse sua pretensão de direito material, e, como conseqüência, mantendo pendente a própria exceção substancial de prescrição de que é titular o devedor.

O que não se quer é admitir fosse o credor penalizado por ato alheio à sua vontade, como, aliás, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça: “*se a demora decorre de motivos alheios à vontade do autor, não se justifica o acolhimento da argüição de prescrição*”<sup>35</sup>. Reforçaria a tese a reflexão que culmina na assertiva: “*não há a prescrição intercorrente. Não há prescrição no curso do processo*”<sup>36</sup>. Mas, de outro norte, Theotonio Negrão menciona interessante conjunto de manifestações de nossos tribunais que talvez melhor sintetizem a matéria (ao menos aos olhos dos tribunais):

Não se consuma a prescrição intercorrente se a execução não teve andamento por falta de bem penhorável (RSTJ 92/288, JTA 106/252), ainda que tenha decorrido um lapso de 12 anos sem andamento do processo (Bo I. AASP 1.797/226, em. 10), ou porque o devedor deixou de indicar bens para serem penhorados (art. 600-IV), embora estivesse em condições de fazê-lo (JTA 105/43).

Ocorre, entretanto, que a prescrição segue imperativos de segurança jurídica, impedindo que as pretensões de direito material se con servem de modo indefinido no tempo. Mas, uma vez exigida esta pretensão, seja por execução de título extrajudicial, seja por processo cognitivo que, a final, forme título executivo judicial, situação bem diversa é a daquele credor que não encontra bens passíveis de penhora do devedor. Se se quer cogitar de segurança jurídica, tem-se que o credor exerceu tempestivamente (em relação à prescrição) seu direito de ação, e, após, aguarda por um deslinde que lhe seja favorável: a satisfação de seu crédito, no caso de execução a que se proceda por penhora de bens alienáveis. Puni-lo, mesmo quando foge às suas

<sup>35</sup> STJ. 3ª T. REsp. 331.337/RJ, Rel. Ministro Castro Filho, DJU de 10/02/2004, *apud* NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código civil comentado*. 6. Ed. São Paulo: RT, 2008, p. 378.

<sup>36</sup> VIEIRA. A singularidade interruptiva da prescrição civil, p. 114.

condições o impulso processual, seria desarrazoado, medida com a qual não haveremos de concordar.

E isso não apenas com relação à atuação *ex officio* do magistrado – descartamos essa opção quando se trate de direitos patrimoniais. A prescrição, para que ocorra, deve ser incontestável, reflexo do que de fato fora a atuação do exeqüente, pelo mesmo raciocínio por meio do qual defendemos que o magistrado não a pronuncie de ofício. Ora, o Código Civil afirma de modo categórico: a pretensão surge assim que violado o direito, e se extingue pela prescrição. A melhor forma de equacionar a dúvida quanto à ocorrência ou não da prescrição, em um dado caso, é pela sua negativa: não se verificou a prescrição. Fenômeno excepcional (pois que o Direito “*quer*” que as pretensões sejam cumpridas), objetiva a não manutenção do litígio *ad infinitum*, mas por meio (objetivamente positivado) que deva se verificar (*in concreto*). Havendo dúvida, é o que entendemos, não se realiza / concretiza. Por isso é que o juiz não a pronunciará de ofício – é aquele a quem ela aproveita que legitimamente se valerá de sua eficácia liberatória; por isso é que ela só será pronunciada *no processo* se, além de a parte interessada argüi-la, surja indubitosa. Matéria de direito privado, tocante ao particular (negamo-la aspectos de ordem pública), deverá ser argüida (exceção substancial) e provada (fundamentação da exceção). Em resumo trivial, mas necessário: a prescrição não se presume!

Seria confortável sugerir uma modificação da lei para que os problemas apontados desaparecessem (e não queremos nos privar deste conforto, sugerindo de fato que a omissão legislativa seja afastada). Mas a intenção é analisar o problema à luz da ausência de previsão temporal para a suspensão do processo, sabendo-se que já há sugestão de proposta legislativa recentemente apresentada que busca suprir a lacuna legal. Deveras, a partir da Comissão de Legislação Participativa da Câmara dos Deputados Federais, tramita hoje naquela Casa sugestão (SUG – 139/2009 CLP) pela qual se pretende ver introduzido um parágrafo único no art. 791, CPC, que teria a seguinte redação:

Parágrafo único: o processo de execução ficará suspenso por até dois anos quando o devedor não possuir bens penhoráveis, findo este prazo a contar da publicação do despacho judicial de suspensão, iniciará o transcurso da prescrição intercorrente.

A idéia ainda é recente no âmbito daquela Casa Legislativa, mas não entre os autores, que há muito tentam, ombreados à jurisprudência, solucionar o problema gerado pela lacuna legal. A nosso ver, louvável que se tente chegar a um termo que, uma vez positivado, faça surgir algum grau de segurança quanto ao zelo pelo processo, pois que o exequente saberá em que medida, e a que tempo, deve atuar para evitar a eficácia liberatória da prescrição. E mesmo que a legislação se modifique para acolher algum lapso temporal, que indique a omissão do titular da pretensão (de um lado) e o termo *ad quem* da prescrição (de outro), punível pela prescrição, haveremos de recordar o que entendemos óbvio: a prescrição não se presume. O devedor deverá apontá-la (vedada ao magistrado sua pronúncia de ofício) e o magistrado, ouvindo a outra parte (credora), poderá julgar, com os elementos trazidos aos autos (o que se admite excepcionalmente na execução), pela ocorrência ou não da prescrição (e, havendo dúvida, afirmar pela sua não ocorrência), reafirmando-se a natureza do processo: “*estrutura progressiva de preclusões, o processo é relação, não de direitos, mas de garantias. O dizer e o contradizer, a ação e a resposta, o pedido e a defesa (...)*”<sup>37</sup>.

Por mais que a idéia possa levar a uma não desejada manutenção do litígio, queremos crer que apenas uma omissão injustificada do credor pudesse resultar na decretação da prescrição. E o máximo de segurança que desta conclusão pode resultar é aquela concernente à certeza de que a prescrição se interrompe uma única vez, de modo que, reiniciada, não haverá ato posterior que a impeça de transcorrer (ao menos no que toca à *interrupção* de seu transcurso). E como o magistrado somente terá condições de afirmar pela ocorrência da prescrição

<sup>37</sup> VIEIRA, José Marcos Rodrigues. Do processo à ação: dogmática e hermenêutica. In: FARIA, Juliana Cordeiro de; JAYME, Fernando Gonzaga; LAUAR, Maira Terra. *Processo civil: novas tendências – estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 396-397.

quando reconhecer-lhe o termo *a quo* (chegando ao termo *ad quem* pelo mero cálculo) tem-se que este sobressairá indubitável, com o que afirmações do credor de que se opôs ao transcurso já reiniciado serão inócuas: a prescrição não mais se *interromperá*, encerrado que estaria o processo pelo qual se interrompeu pela primeira e única vez.

Com estas reflexões, podemos ousar um passo a mais, no sentido de, coerente com o que expusemos, indicar que o termo *a quo* da recontagem do prazo prescricional será justamente aquele pelo qual (e a partir do qual) restar clara a inércia do credor. A inércia que demonstra desinteresse pela demanda, punível pela prescrição *no processo*. Desinteresse que surge do não cumprimento de ordem para impulsionar o processo, e que não se presume em seu desfavor. Pelo contrário, argüi-se e se prova por atuação do devedor. E tendo por termo *a quo* o evento que determina a inércia: encerramento do prazo conferido pelo magistrado para que promovesse alguma diligência processual, tendo-se por base, para os fins da decretação, o prazo correspondente à pretensão anterior, conforme a súmula 150 do STF<sup>38</sup> (a diferença quanto às pretensões<sup>39</sup>, que vão de 6 meses a 10 anos, para

---

<sup>38</sup> Exemplo de aplicação que conjuga inércia (excepcional) do credor e respectivo prazo prescricional “pré-processual”: “Nota promissória. Prescrição intercorrente. O credor de NP dispõe de 03 anos para exigir o seu pagamento em juízo, contados do vencimento do título (arts. 70 e 77 do D. 57.663/66). Com a citação válida, o curso do lapso prescricional é interrompido. Havendo pedido deferido de suspensão do feito, em razão de não existirem bens a serem penhorados, a prescrição não incide durante o prazo concedido. Exaurido este, sem novo pedido de suspensão, a prescrição intercorrente não mais está obstada, consumando-se, de fato, após os três anos. Títulos efetivamente prescritos”. (TJDF. AC nº. 2000.01.5.004156-8. 1ª T. Rel. Hermenegildo Gonçalves. DJU de 14/03/2001).

<sup>39</sup> Nunca é demais valer-se do escólio de Humberto Theodoro Júnior para se afirmar a peculiaridade da prescrição em matéria tributária se comparada à prescrição civil: “somente o direito material, em situações especiais, pode criar para determinadas obrigações a sujeição a mecanismos prescricionais em que a vontade do devedor se torne secundária. É o que, por exemplo, se passa com a obrigação tributária, a respeito da qual a prescrição funciona como causa de extinção do próprio crédito tributário (CTN, art. 156, V). Ai, sim, ao juiz é dado reconhecer, de ofício, a extinção do crédito da Fazenda Pública, visto que o mecanismo do CTN, na espécie, mais se aproxima da decadência do que da prescrição civil”, cf. THEODORO JÚNIOR. *Curso de direito processual civil*, p. 526. Por esta razão é que afastamos, em alguma medida, em nossas conclusões, a aplicação da súmula 314 do STJ, tentando, para a prescrição civil, uma sistemática própria.

se ficar em dois limites bem distantes, apenas apontarão para que o credor tenha a mesma diligência *dentro do processo* que tivera antes deste, com a proposição de processo de execução apto a interromper o fenômeno prescricional. Vale dizer: a exigüidade da *vigência da pretensão* é a mesma intra ou extra-autos).

## 5. Considerações finais:

A prescrição sempre será objeto de estudos que, ao final, terão oportunizado algum ganho de polêmica, não parecendo ser instituto apto a gerar consensos (quando muito, gera consensos que abrem portas a novas polêmicas). Com esta constatação, denunciemos nossa convicção de que a proposta que elaboramos, nestas desprezíveis linhas, não surge como ponto alheio às críticas e divergências. E isso porque estamos certos de que todas as propostas defendidas pelos mais variados autores contam com suas particularidades que, eventualmente, podem torná-las mais sedutoras. Nossa idéia, contudo, e desde o início, foi a de assumir uma posição frente ao debate, por mais dificultosa que a proposta pudesse ser.

Afirmar que a prescrição civil somente seja pronunciada após arguição pela parte a quem aproveita parece já demonstrar que pretendíamos nos posicionar ainda que para a demonstração do *desacerto da lei* (no caso, a alteração do § 5º do art. 219, CPC, pela lei 11.280/06) – ou do intérprete, caso se aceite seguir literalmente a lei, desconsiderando, para este caso (pronúncia da prescrição *ex officio*), as vozes advindas do sistema civil, que desautoriza raciocínio diverso. Da mesma forma, afirmando a omissão legislativa quanto ao lapso temporal pelo qual o processo de execução pudesse ficar suspensão pela hipótese do inciso III do art. 791, CPC, pretendíamos demonstrar as razões pelas quais entendemos que a prescrição só seja pronunciada *dentro do processo* quando resultar de invidiosa inércia do credor. A tese que se defende, longe de estar imune às críticas (eventualmente até por sua obviedade, que não entendemos seja-lhe um vício), opta por considerar a prescrição como exceção (no sentido de *não regra* e no sentido de *defesa*), de modo que, intimado o credor a realizar atos

processuais, e quedando-se inerte, desde o encerramento do prazo que teve a tanto, poderá o juiz, após arguição por parte do devedor, decretar a prescrição, a partir dos elementos de convicção que demonstrarão, em caráter certo, que houve realmente um termo *a quo* pelo qual a prescrição fulminara *dentro do processo* a pretensão de *lide insatisfeita* do credor. Quer-se acreditar que este posicionamento prestigia, a um só tempo, a prescrição, sua vigência, e as possibilidades de defesa de ambas as partes – executado e exequente, reafirmando-se as garantias do processo.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. Lei 11.280, de 16.02.2006: análise dos arts. 112, 114 e 305 do CPC e do § 5º. do art. 219 do CPC. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 32, n. 143, p. 13-25, jan. 2007.

AMORIM FILHO, Agnelo. Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis. *Revista de Direito Processual Civil*, São Paulo, v. 3, p. 7-37, 1962.

ASSIS, Araken de. *Manual da execução*. 12. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BINI DE MATTOS, Bruno Ferreira. *Processo e prescrição civil: não automaticidade da prescrição no modelo constitucional do processo civil brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2009 (no prelo).

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil – tutela jurisdicional executiva*. 1. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. I.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 1. ed. Tradução de Paolo Capitano. Campinas: BookSeller, 1998, v. I.

FRANCESCHINI, José Gaspar Gonzaga. Prescrição e decadência. Análise do problema conjuntamente com a teoria da ação. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 16, p. 69-104, 1979.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 03.

LOPES, Caetano Levi. A prescrição pronunciada de ofício e seus reflexos no direito material e no direito processual. In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo. NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). *Processo Civil Reformado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

MAZZEI, Rodrigo. Reconhecimento ex officio da prescrição. *In: NEVES, Daniel Amorim Assumpção; RAMOS, Glaucio Gumerato; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima; MAZZEI, Rodrigo. Reforma do CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código civil comentado*. 6. Ed. São Paulo: RT, 2008.

NUNES, Elpídio Donizetti. *Curso didático de direito processual civil*. 8. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

PINTO, Nelson Luiz. O fundamento da pretensão processual como objeto da prescrição e da decadência. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, n. 34, p. 60-84, abr./jun. 1984.

RABELLO, Bruno Resende. *Prescrição intercorrente: uma releitura*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2005, 126 f.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 22. Ed. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 03.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. O novo Código Civil e as regras heterotópicas de natureza processual. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais*, Belo Horizonte, n. 46, p. 135-160, jan./jun. 2005, p. 139-140.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *As novas reformas do Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 42. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. II.

VIEIRA, José Marcos Rodrigues. A singularidade interruptiva da prescrição civil. *In: BRÊTAS C. DIAS, Ronaldo; NEPOMUCENO, Luciana Diniz (Coords.). Processo Civil Reformado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

VIEIRA, José Marcos Rodrigues. Do processo à ação: dogmática e

hermenêutica. *In*: FARIA, Juliana Cordeiro de; JAYME, Fernando Gonzaga; LAUAR, Maira Terra. *Processo civil: novas tendências – estudos em homenagem ao Professor Humberto Theodoro Júnior*. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil*. 10. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v. II.