® BuscaLegis.ccj.ufsc.br

A controvérsia sobre a prescrição e decadência em face do Novo Código Civil

* Gisele Leite

O primeiro conceito importante que temos efetivamente de tratar, é sobre prazo judicial que é o tempo determinado por lei para que se exerçam certos atos processuais quer seja pelo juiz, pelas partes e, ainda, pelos serventuários.

Prazo é a diferença entre o termo final ou de vencimento e o termo inicial. Denomina-se termo inicial (o u suspensivo ou dies a quo) aquele a partir do qual se pode exercer o direito; é termo final (ou extintivo ou dies ad quem) aquele no qual termina a produção de efeitos dos negócios jurídicos. Não se confunde prazo com termo.

Ao entrarmos na temática de prescrição e decadência, não temos absolutamente a intenção nem de esgotá-lo e, nem pacificar tão controvertida questão que durante longo tempo atormentou e, ainda atormenta grande parte dos juristas brasileiros.

Visa exclusivamente o presente artigo apresentar uma visão didática e planificada sobre a questão de modo a ressalvar o entendimento em face da nova legislação cível em vigor.

O Novo Código Civil Brasileiro a exemplo do que já ocorre no CDC nos arts. 26 e 27, adotou o critério científico para distinguir prescrição de decadência proposto por Agnelo Amorim Filho (RT 300/7 e RT 744/723), muito embora adiante Miguel Reale que não seja exatamente essa a orientação final, afirmando que o critério divisor de águas foi a maior praticidade da distinção entre os institutos.

A fórmula oferecida por Câmara Leal, segundo a qual a decadência extinguiria a ação, não é suficiente e cabal para explicar com facilidade a complexidade do fenômeno. Nery e Nery aponta assim o critério de Agnelo Amorim Filho como o melhor e, foi adotado tanto pelo CDC como mormente pelo Código Civil Brasileiro.

É inexorável a importância do tempo sobre as relações jurídicas que por vezes atua erosivamente, extinguindo-se o direito, e, por vezes, miraculosamente, criando direitos.

Historicamente surgiu a prescrição na época da Lei das XII Tábuas, como defesa da posse, admitindo-se que o simples decurso do tempo pudesse transforma-lo em

proprietário, quando se adquiria o bem mancipi sem as imensas solenidades exigidas pela lei na época vigente.

Mais tarde, porém, os efeitos trataram de distinguir a prescrição extintiva da aquisitiva ou usucapião que é instituto peculiar do direito das coisas. Enquanto que a prescrição liberatória se aplica a todos os ramos do direito indiferentemente.

A aplicação desses dois institutos são diferentes, requerendo regulamentação distinta onde no CC a prescrição é regulada ao final da parte geral (nos arts. 189 a 211), enquanto que a usucapião é considerada como meio de aquisição originário de propriedade e regulado pelos arts. 1.238 e 1.244 pelo mesmo diploma legal. Apesar de existirem também doutrinadores que ousam negar a diferença.

A base identificadora da prescrição é a inércia do titular do direito durante certo prazo fixado pro lei, e cujo decurso importa na perda judicial da própria ação. A doutrina pátria à guisa do Código Civil alemão distingue-os considerando como fatais os prazos decadenciais que nunca se interrompem e nem se suspendem.

Mas a lei codificada brasileira olvidou de disciplinar a distinção, coube mesmo à jurisprudência e a doutrina criterizar adequadamente a diferença dos prazos prescricionais dos decadenciais.

De toda sorte, ambos institutos visam punir os inativos e imotos segundo dormientibus non succurit jus, e, ainda garantir a estabilidade das relações jurídicas. Assim, a prescrição importa num sacrifício da justiça em favor da ordem e da segurança jurídica pois sem isso as relações jurídicas tornar-se-iam impossíveis e intangíveis.

Tanto a ordem como a segurança jurídica das relações de direito são, no fundo, a finalidade do direito que não se restringe apenas em distribuir a justiça mas sobretudo garantir a estabilidade das relações econômicas e sociais.

Os romanistas, segundo alguns doutrinadores, enxergaram na prescrição um modo de extinção de ações, o que indiretamente afetaria também a própria existência dos direitos. E autores mais modernos insurgiram-se ferozmente contra a possibilidade insólita de existir direito sem ação. Seria como se banisse da física, a primeira lei de Newton.

A extinção das relações jurídica pode dar-se em razão dos sujeitos, do objeto ou do vínculo jurídico que os liga. Sendo este um elo que pode se partir pelo decurso do tempo, sempre que a relação jurídica for constituída pra durar certo tempo, quer pelo implemento de condição resolutiva, quer pela prescrição ou decadência.

Cumpre confessar que é assa árdua e polêmica a tarefa de diferenciar prescrição e da decadência quer pelo excessos dos critérios apresentados, quer pela perplexidades criadas.

O CC de 1916 chamava todos os prazos constantes no art. 177 e seguintes de prescricionais muito embora entre estes houvesse , de fato, vários prazos decadenciais.

É crucial que analisemos a classificação dos direitos subjetivos que segundo Chiovenda dividem-se em dois grupos: os direitos potestativos e direitos a uma prestação (que pode ser de dar , fazer ou não fazer).

Vige esse direito em relação a uma pessoa, que já fora impropriamente chamado de direito pessoal (obrigacional) em contraposição ao direito real. Residindo aí também a distinção entre ações pessoais e ações reais, ora irrelevante para o novo codex civil.

Os direitos a uma prestação são sempre protegidos por uma ação a ser proposta por seu titular que recebem o nome genérico de ações condenatórias, pois ao final o juiz sempre condenará a outra parte a cumprir coercitivamente a prestação devida e, estão sujeitas à prescrição e, somente estas.

Já a outra categoria, a dos direitos potestativos que não exigem da outra parte nenhuma prestação, pois o titular exerce seu direito inerentemente de qualquer atitude da outra parte. Eis como exemplos: o direito de revogar mandato, de se divorciar.

Tais direitos potestativos podem ser exercidos judicialmente e extrajudicialmente. As ações pelas quais se exercem os direitos potestativos denominam-se ações constitutivas porque visam constituir uma nova situação jurídica.

Estão sujeitos à decadência os direitos potestativos com prazo de exercício fixado em lei. Também se cogita de decadência quando se tratar de ação ao mesmo tempo constitutiva e condenatória.

Ao lado das ações condenatórias e das constitutivas, há ainda, as ações genericamente declaratórias cujo único objetivo é obter o reconhecimento expresso judicial da existência ou não de direito ou situação jurídica que são pro sua própria natureza imprescritíveis.

Se dissermos que a prescrição é a perda do direito de ação que só nasce quando o direito material é violado, que será necessariamente direito a uma prescrição.

Haverá prescrição quando por inércia do titular do direito de ação, este deixar de escoar o prazo fixado em lei,s em exerce-lo. Haverá decadência quando se der a perda do próprio direito subjetivo material pela inércia do titular que não o exerce no prazo fixado em lei.

Só se cogita em prescrição quando se tratar de direito à uma prestação que não prescreve em si, e, sim, a ação que o protege.

O atual Código Civil Brasileiro prevê em seu art. 205 um prazo genérico prescricional dizendo que na falta de prazo especial, as ações prescrevem em dez anos. Não distinguem mais entre presentes e ausentes.

Existentes ainda os prazos especiais que vigem, por exemplo, na lei do cheque, para executar cheque sem fundo, o prazo é de seis meses a contar do momento que deveria ter sido apresentado ao banco. No art. 206 do mesmo diploma legal existem outros prazos especiais prescricionais.

A decadência impinge a perda do direito potestativo que nem necessitam de ação para seu exercício . É o caso da mudança de prenome após a idade de 18 anos, a pessoa terá o direito de muda-lo e decai em um ano, bastando que compareça ao cartório de registro de pessoas naturais e assim o requerer.

Por outro lado, existem outros diferentes direitos potestativos que só se exercem mediante ação, e, não se sujeitam a decadência como o direito ao divórcio, à mudança de nome após 19 anos , à investigação de paternidade, à nacionalidade e cidadania.

A decadência é questão de ordem pública e deve ser argüida pelo juiz ex officio em qualquer grau de instrução e, a qualquer tempo, pois atinge o exercício dos direitos potestativos que a lei determinar.

Já as ações que híbridas misturam a constitutiva com a condenatória, o prazo será sempre decadencial. É o caso do comprador em face de vício redibitório (oculto) que a coisa venha a apresentar, o prazo assinalado é de um ano conforme ao art. 445 do CC.

São perpétuos e, portanto, imprescritíveis os direitos cujo exercício não é limitado em lei, e, ainda as ações declaratórias.

A prescrição pode se interromper ou mesmo se suspender, a interrupção se dá nos casos previstos nos arts. 202 a 204 do CC, e que só pode ocorrer uma única vez, anulando o tempo decorrido anterior a ela.

Além do protesto cambial, interrompe-se a prescrição pelo despacho citatório de juiz ainda que incompetente, se o interessado o promover tempestivamente, e, na forma da lei processual bem como pela apresentação do título da dívida perante o juízo do inventário, da execução ou da falência, por qualquer ato judicial ou da falência, por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor, ou seja, que marque exatamente o momento a partir do qual o devedor, se considera em atraso com o pagamento devido; e, ainda por qualquer ato inequívoco do devedor, reconhecendo plenamente a dívida.

Já a suspensão da prescrição é prevista nos arts. 197 a 201 do CC onde o tempo anterior é computado. É o caso dos que são chamados a representar oficialmente o país, os cônjugues enquanto casados, no tocante as ações que um tenha contra o outro., também entre descendentes e ascendentes, tutores e curadores e seus pupilos e assistidos, militares em tempo de guerra ou quando se originar de fato a ser apurado em juízo criminal. Há doutrinadores, no entanto, que classificam tais hipóteses como impedimentos.

A prescrição principalmente age sobre os direitos patrimoniais, e só pode ser alegada por quem tenha legítimo interesse que seja decretada. O juiz não poderá decreta-la salvo se a favor de absolutamente incapaz.

Enquanto que a decadência pode ser alegada por qualquer pessoa (interessada ou não), e, até mesmo de ofício pelo juiz, independentemente de manifestações das partes ou do MP.

Ressalte-se que a prescrição é passível de renúncia pelas partes, bastando para tanto alega-la, enquanto que ,a seu turno, a decadência, é irrenunciável.

A doutrina contemporânea considera a prescrição como decurso de tempo que faz convalescer a lesão de direito no interesse social. O que prescreve não é o direito em si, mas a lesão ao direito que se convalesce.

Tendo em vista que toda lesão de direito cria responsabilidade em virtude do qual prejudicado pode recorrer à justiça para se ressarcir dos danos sofridos, podemos afirmar que a prescrição faz desaparecer a responsabilidade, mantendo vigorante porém desarmada a relação jurídica originária.

Assim é que se for a dívida prescrita, quem a pagou, não poderá exigir a devolução do referido pagamento da dívida prescrita. Pois o pagamento legitima-se pela existência da obrigação originária e, mais ainda, pelo reconhecimento por parte do devedor da existência da dívida e da materialidade do vínculo obrigacional. Embora ao credor, não assista em virtude do decurso de tempo, o direito de recorrer as vias judiciais para cobrar o débito.

São, portanto, imprescritíveis os direitos aos quais não corresponder a um dever alheio pois que representam meras faculdades de fazer ou não determinado ato: como faculdade de testar, doar, de dividir bem comum e, etc.

Se, por outro lado, houver direito subjetivo que corresponda a um dever jurídico de outrem, há a possibilidade de lesão, teremos sempre o prazo prescricional. Que se conta a partir da lesão segundo Fiúza, verbi gratia, se um devedor não paga quantum devido na época fixada, o prazo prescricional passa a correr a partir dessa data.

Também não poderá haver renúncia da prescrição antes de decorrido o prazo estabelecido por lei, ou seja, a chamada renúncia prévia, podendo existir ainda a renúncia posterior de forma expressa ou tácita, e nem poderá prejudicar a terceiros (conforme o art. 191 do CC).

Esclarece ainda a lei, que prescrição iniciada contra uma pessoa continua fluir contra o seu sucessor, tendo a jurisprudência e a doutrina interpretado os termos usados pela lei, a fim de aplicar corretamente o princípio de accessio temporis (a soma com o prazo quer fluir anteriormente) ao sucessor a título universal, singular , ao cessionário e ao legatário.

Os direitos acessório por sua vez prescrevem quando há também a prescrição dos principais, embora possa haver a prescrição do acessório sem que esteja prescrito o direito principal.

Na interrupção da prescrição dentro dos casos taxativos da lei, o prazo anterior não é computado, enquanto que na suspensão, soma-se o prazo anterior. O art. 186 do CC prevê in verbis o conceito de ato ilícito incluindo a violação de direito que causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral., o que certamente, influenciará no cômputo dos prazos prescricionais.

Vejamos que enquanto que na interrupção prescricional inicia-se nova contagem após o ato que a interrompeu. Os motivos que suspendem a prescrição entende Fiúza que impede exatamente o curso decadencial quando ocorrem na época da lesão.

A legislação do trabalho, estabelece , ainda, não correr nenhuma prescrição contra menores de dezoito anos (art. 440 da CLT). Há casos de prescrição especial par os quais a norma jurídica estatui prazos exíguos, pela conveniência de se reduzir o prazo geral para possibilitar o exercício de certos direitos.

Frise-se que os direitos da personalidade, são por sua essência, imprescritíveis. O prazo de decadência corre erga omnes e, não se suspende e, nem se interrompe. São decadenciais os prazos referentes à anulação de casamento (arts. 207 e 211 do CC) e, na hipótese de erro essencial quanto à pessoa , o prazo é de três anos ex vi ao rt. 1.560, III do CC.

Curial é explicação de Silvio Venosa que destaca que os institutos da prescrição e da decadência são construções jurídicas. Assim o fato é fato jurídico, acontecimento natural ipso facto tais institutos são fatos jurídicos in stricto sensu, porque criados pelo ordenamento jurídico.

Enquanto percebemos a finalidade social da prescrição aquisitiva ou usucapião, a extintiva possui natureza diversa.

A palavra prescrição vem do vocábulo latino praescriptio derivado do verbo praescribere que significa escrever antes ou no começo, é Antônio Luís Câmara Leal que descreve a história etimológica do conceito.

Segundo o retrocitado doutrinador a prescrição era desconhecida do Direito Romano pois vigia a perpetuidade das ações. Foi a época pretoriana que fez surgir às ações temporárias e, a necessidade de distingui-las das perpétuas.

Mais propriamente no direito de família que a noção de prescrição finalmente se aperfeiçoou, no casamento informal romano (confarreatio e a coemptio) onde haveria nulidade, porém o decurso do tempo sanava a falta das formalidades preteridas, caso houvesse a convivência conjugal durante um ano.

Segundo Clóvis Beviláqua, autor do Código de Civil de 1916, não é o fato de não se exercer um direito que o arrefece, pois os direitos podem ficar inativos em nosso patrimônio por tempo indeterminado. O que o invalida é a não-utilização de sua propriedade defensiva, em suma, da ação que protege esse direito.

A regra geral é ser toda ação prescritível porém não absoluta pois não se extinguem pela prescrição os direitos da personalidade, como à vida, à honra, à liberdade, nome, à nacionalidade. Também não prescrevem as ações de estado de família, como a separação judicial e a investigatória de paternidade.

Os bens públicos não são usucapíveis e, portanto, são também imprescritíveis por força de lei (art. 197 CC , Dec. 9760/46). Igualmente imprescritíveis são as ações de exercício facultativos que persistem enquanto persistir a situação jurídica.

Segundo Silvio Venosa, o novo codex civil brasileiro em prol da melhor operosidade, estabelece assim critério objetivo que deverá diminuir consideravelmente a maioria das dívidas sobre a distinção desses institutos.

O segundo critério de distinção apontado por Câmara Leal reside no momento do início da decadência e, no momento do início da prescrição: a decadência começa a correr, com prazo extintivo desde o momento em que o direito nasce, enquanto que a prescrição não tem seu início com o nascimento do direito, mas a partir da violação, porque é nesse exato momento que nasce a ação contra a qual se volta a prescrição.

O terceiro critério do mesmo doutrinador reside na natureza diversa do direito; pois a decadência afeta o direito embora nascido que não se efetivou pela falta de exercício enquanto que a prescrição supõe um direito nascido e efetivo, mas que pereceu pela falta de proteção da ação contra a violação sofrida.

Em interessante e minucioso estudo foi lançado o critério científico para distinguir prescrição de decadência (RT 300/8) Agnelo Amorim Filho aponta que só as condenatórias podem sofrer os efeitos da prescrição (por visarem a uma prestação).

Conclui Agnelo, esmerado monografista, que estão sujeitas à prescrição todas as ações condenatórias e, somente estas; e estão sujeitas à decadência as ações constitutivas com prazos fixados em lei. Sendo imprescritíveis as ações constitutivas que não tem prazo especial fixado em lei, bem como as ações declaratórias.

A renúncia à prescrição é ato jurídico que requer plena capacidade de seu agente, é ato de liberalidade, o seu efeito é retrooperante.

Esclarece Silvio Venosa que não se confundem impedimento, suspensão e interrupção da prescrição, apesar de que o CC não faz expressamente tal distinção.

Segundo Câmara Leal são causas de impedimentos, aquela dos cônjuges enquanto viger a sociedade conjugal, dos ascendentes e descendentes, dos tutores e curadores em relação aos pupilos e assistidos durante a vigência da representação, contra o depositante , devedor pignoratício, o mandante e as pessoas representadas, na guarda dos bens depositados, de modo correr a favor destes e contra aqueles a prescrição.

Assevera Venosa que nos impedimentos mantém-se o prazo prescricional íntegro, pelo tempo de duração do impedimento, para que seu curso somente tenha inicio efetivo com o término da causa impeditiva.

Nos casos de suspensão, a causa é superveniente, uma vez desaparecida esta, o prazo prescricional retoma normalmente o seu curso, computando-se o tempo já verificado antes da suspensão.

O art. 200 CC estampa bem causa de impedimento de prescrição quando a ação se originar de fato que se deva apurar no juízo criminal, assim não correrá a prescrição antes da respectiva sentença definitiva.

Discute-se se os casos enumerados em lei sobre impedimento são taxativos ou não. Há de se entender por uma mitigação razoável, desse modo, quando a ação é proposta oportunamente , o titular do direito não poder ser prejudicado por impedimento judicial (a favor RT 510/99; 501/154; contra: RT 487/128). Verifica-se que a posição afirmativa foi fielmente acatada pelo art. 219,§ 2o., do CPC.

Finalmente alega a lei que interrompe a prescrição por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Os atos interruptivos são enumerados no art. 172 CC/1916 que encontrar dispositivo corresponder no art. 202 do CC/2002.

Geralmente os efeitos da prescrição são pessoais de sorte que a interrupção promovida por um credor, não aproveita aos outros (regra revista no art. 176 CC/1916). O dispositivo comporta exceções, como no caso de credores solidários.

Em se tratando de fiança (que é obrigação acessória, se a interrupção for promovida apenas o afiançado que é devedor principal, o prazo, no entanto, restabelece-se também contra fiador). Resta o fiador igualmente prejudicado conforme o princípio de que o acessório segue o destino do principal.

A principal novidade do CC de 2002 é tratar expressamente decadência nos arts. 207 a 211 iluminando adequadamente a distinção entre os institutos.

Pelo art. 189 do CC adota-se o princípio de actio nata, admitindo-se que a prescrição tolhe o direito de ação dentro do direito material, a pretensão faz extinguir a pretensão que é a causa do direito de ação.

A exceção também prescreve junto com a pretensão (art. 190) é forma de defesa e deverá ser exercida no mesmo prazo do direito de ação.

Outra inovação é a do art. 200 que trata de apuração de questão prejudicial a ser verificada em juízo prejudicial a ser verificada em juízo criminal. Estampa assim causa de impedimento da prescrição.

O novo diploma civil inova no sentido de conceber (art. 202) a interrupção por uma única vez, seguindo as tendências do direito comparado e, que já constava na lei que regula a prescrição de Fazenda Pública.

Ressalte-se ainda que também o protesto cambial como a citação regular e eficaz são causas de interrupção prescritiva e, ainda pode ser argüida por qualquer interessado que pode ser terceiro interessado ou não.

O art. 204, §3o., do CC acrescenta em boa hora o que já era admitida doutrinariamente que é a interrupção produzida contra o principal devedor alcança o fiador.

Fixa a prescrição ordinária em 10(dez) anos não mais distinguindo entre ações reais e pessoais, o que Venosa aponta como um redução salutar de prazo.

Dentro da nova sistemática cível em vigor, quando a lei expressamente prever que se trata de prazo decadencial, não caberá mais qualquer discussão.

A decadência é sempre contínua conforme preceitua o art. 207 do CC, e adiante, o art. 209 CC ainda se estatui nula a renúncia à decadência. Admite-se, no entanto, a fixação da decadência inter partes como em contrato e, aí, excepcionalmente tem se admitido à renúncia à decadência pactuada.

Quando o prazo for decadencial porque fixado expressamente em lei, poderá o juiz decreta-la de ofício (art. 210 CC) mas se tratando de decadência convencional, deve ser alegada, não podendo o juiz suprir a referida alegação (art. 211).

Ainda o novo codex resumidamente fixou a prescrição geral em dez anos e os prazos decadenciais especiais de um a cinco anos.

Há tanto prazos decadenciais na parte geral quanto na especial do CC, mas prevalece o critério de que todos os prazos constantes nos institutos específicos são prazos decadenciais.

O critério definitivo , portanto, é o critério legal, e, aguardemos esperançosos que a jurisprudência aceite bem essa nova posição.

De qualquer forma, a explicitação inicialmente por Câmara Leal nos avulta por ser esdrúxula pois que reconhece direito sem a vinculação ao sujeito passivo e, ainda se recusa os meios exerce-lo eficazmente, desvestido do poder da rem persequendi in iudicio.

A ação é o elemento externo do direito subjetivo como bem ensina Caio Mário da Silva Pereira que se materializa diante de qualquer lesão.

È preciso frisar bem que não é o desuso a causa praescriptionis. É a não-utilização do direito aliado à inércia do titular e, ainda as situações de fato em curso de constituição em oposição ao seu direito, que se verifica a prescrição.

A prescrição não é apenas função do tempo mas, este associado ao desleixo, à negligência do sujeito que permite a outrem a negação prática da relação jurídica, deixada indefesa.

O direito brasileiro pré-codificado via na prescrição uma punição ao credor negligente (Ordenações Livro IV, tít.79).

Pothier dizia que o tempo faz presumir o pagamento ou o perdão da dívida, e este seria o fundamenta da prescrição.

É então , na paz social, na tranqüilidade da ordem jurídica que se deve buscar o verdadeiro fundamento da prescrição. Há, pois, interesse de ordem pública no afastamento das incertezas em torna da existência e eficácia dos direitos e, aí, se justifica plenamente o instituto da prescrição conforme assevera Carpenter.

Como exceção ou defesa a prescrição não opera pleno iure nos direitos de natureza patrimonial, requer que seja invocada pelo interessado. Daí a conseqüência de que a renúncia à prescrição e pagamento voluntário não equivalem à doação (Planiol, Ripert et Boulanger).

A prescritibilidade é a regra e a imprescritibilidade a exceção (grifo meu). A prescrição fulmina fatalmente todos os direitos patrimoniais e, normalmente se estende aos efeitos patrimoniais de direitos imprescritíveis também. Assim é que se é imprescritível a ação de estado (como por exemplo, a investigatória de paternidade ou maternidade) prescreve, no entanto, o direito de reclamar a herança.

Já quanto aos direitos sociais a CF estabeleceu que os créditos resultantes de relações de trabalho prescrevem em cinco anos para trabalhador urbano até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. O que apesar das críticas as quais sou tentada a concordar, submete o trabalhador ignorante a um injusto castigo.

A decadência é a morte da relação jurídica pela falta de seu exercício em tempo prefixado, enquanto que a prescrição extingue direito que não tinha prazo para ser exercido, mas que veio a encontrar obstáculo com a criação de uma situação contrária, oriunda da inércia do

O fundamento da decadência é não se ter o sujeito utilizado de um poder de ação, dentro dos limites temporais estabelecidos à sua disposição.

E há direitos inoculados com o germe da própria destruição, são as faculdades condicionadas ao exercício dentro de certo lapso temporal ou se exerce naquele dado instante ou nunca mais!

O vencimento desse limite temporal importa na caducidade ou decadência do direito. A doutrina alemã nos fornece a regra: inicia o prazo de prescrição, como o de decadência, ao mesmo tempo em que nasce para alguém uma pretensão acionável (Anspruch), ou seja, no momento em que o sujeito pode, pela ação, exercer o direito contra

quem assuma situação contrária, já que actio nodum nata non praescribitur (ação nata não prescreve).

Geralmente confunde-se o termo inicial da prescrição com um da lesão ao direito. Dir-se-á corretamente que a prescrição efetivamente tem início quando se erige uma situação de fato contrária ao direito.

Os chamados prazos de garantia mediante os quais os alienante de um bem assegura a perfeição da coisa por certo tempo, não atenta contra a prescrição e equivale à suspensão convencional da prescrição (impedimento) e, nesse sentido, é curial o CDC ao autorizar o aumento ou redução dos prazos impostos ao produtor para sanar eventual vício do produto de consumo (art. 18,§ 2o,).

A polêmica recente sobre ao direito aos reajustes devidos a título de benefícios previdenciários do INSS é ,em meu modesto entendimento, caso de prescrição e, tendo em vista a natureza jurídica da causa que originou o direito corresponder a uma contribuição parafiscal ,ou mesmo, como querem alguns eminentes tributaristas como imposto, cabe o lapso prescricional previsto no CTN (art.156, V) que é de cinco anos a contar da data que fazia jus ao recebimento do referido reajuste, ou ainda, da data de concessão do benefício como prevalece entendimento pelos especialistas do governo brasileiro.

A regra contida no CTN e na Lei 8.212/91 é semelhante, com diferença única relativamente ao prazo: a lei previdenciária contempla dez anos e a lei tributária coteja cinco anos, como prazo para constituição do crédito público, havendo, assim, uma antinomia entre a norma previdenciária e a norma tributária de caráter geral.

Assim, a norma que deve prevalecer é a prevista no CTN em face da lei 8.212/91, nos pontos com ela conflitantes, em virtude de estar aquele código na hierarquia de lei complementar. Em que pese a opinião em contrário de Iure Pedroza Menezes que acredita ser o qüinqüênio um prazo decadencial.

Referências:

WALD, Arnoldo Direito Civil: introdução e parte geral/ com a colaboração dos professores Álvaro Villaça de Azevedo e Rogério Ferraz Donnini, 9a. edição., ver., ampl., São Paulo, Editora Saraiva, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. Rio de Janeiro, 19a. edição,Forense, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson. Código Civil anotado e legislação extravagante: atualizado até 2 de maio de 2003/ 2 ed., ver. E ampl., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Organizador, Novo Código Civil Comparado:. São Paulo, Atlas, 2002.

VENOSA, Sílvio de Salvo. Curso de Direito Civil, volume I, São Paulo, Atlas, 2002.

GOMES, Orlando. Questões de direito civil: pareceres, 5a. ed., São Paulo, Saraiva, 1988, 4a.edição, 1976.

DINIZ, Maria Helena. Código Civil Anotado. 6ed., atual., ver.,São Paulo, Editora Saraiva, 2000.

FIÚZA, Cezar. Novo Direito Civil, de acordo com o Código Civil de 2002. 5a. edição, revista, atualizada e ampliada, Belo Horizonte, Editora Del Rey.

MENEZES, Iure Pedroza. In Aplicabilidade de decadência qüinqüenal para a constituição dos créditos previdenciários disponível in www.tjdf.gov.br, Sumário da Revista Ciência Jurídica 2001, acessado em 23/11/2003. disponível em: http://www.tjdf.gov.br/Biblio/Templates/sumariorevcienjuridica2001.htm

*Mestre em Direito; Professora universitária e articulista dos sites: www.mundojuridico.adv.br, www.direito.com.br, www.estudando.com e www.jusvi.com

Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=274>. Acesso em: 05 jun. 2007.