

XXX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI FORTALEZA - CE

PROCESSO CIVIL

DANIELA MARQUES DE MORAES

VALTER MOURA DO CARMO

DANIEL GOMES DE MIRANDA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

P963

Processo civil [Recurso eletrônico on-line] Organização CONPEDI

Coordenadores: Daniel Gomes de Miranda; Daniela Marques De Moraes; Valter Moura do Carmo. – Florianópolis: CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-874-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Saúde: Acesso à justiça, Solução de litígios e Desenvolvimento

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Processo civil. XXX Congresso Nacional do CONPEDI Fortaleza - Ceará (3; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI FORTALEZA - CE

PROCESSO CIVIL

Apresentação

Apresentação

É com satisfação que apresentamos essa coletânea de artigos que foram apresentados durante o XXX Congresso Nacional do CONPEDI, realizado entre os dias 15 e 17 de novembro de 2023, nas instalações da Unichristhus em Fortaleza. Este evento reuniu pesquisadores e profissionais dedicados ao campo do direito, sob o tema central "Acesso à Justiça, Soluções de Litígios e Desenvolvimento".

A responsabilidade de coordenar o Grupo de Trabalho "Processo Civil I" foi atribuída a nós, durante o qual foram apresentados 10 resultados de pesquisas por meio de artigos que abordaram questões fundamentais para o sistema de justiça:

1. Cobrança de Dívidas Prescritas – “Jeitinho Brasileiro” na Aplicação do Instituto da Prescrição. Autoria: Silvania Rocha.

O estudo investiga a aplicação da prescrição em direito civil, destacando a problemática da Cobrança de Dívidas Prescritas no Poder Judiciário. A falta de consenso jurisprudencial sobre o tema resulta em decisões conflitantes, intensificando a litigiosidade. As ações buscam a declaração de inexistência da dívida, exclusão do consumidor do Serasa Nome Limpo e, por vezes, indenização por danos morais. O texto aborda a possibilidade de Instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), questionando a eficácia diante do instituto já existente da prescrição, ressaltando a necessidade de adequação do artigo 189 do Código Civil para evitar insegurança jurídica.

2. O Caso 123 Milhas: a Competência Funcional para o Conhecimento de Ação Civil Pública. Autoria: Rogério Cunha Estevam.

O Código de Defesa do Consumidor estabeleceu um microsistema de proteção ao consumidor, reconhecendo sua vulnerabilidade frente a fornecedores. Diante do cancelamento unilateral de passagens aéreas pela agência "123 Milhas", o estudo busca determinar, com base em pesquisa jurisprudencial e no precedente do Supremo Tribunal

Federal, o foro competente para ações civis públicas que visam a tutela dos direitos dos consumidores afetados. A multiplicidade de ações coletivas sobre o mesmo fato gera insegurança jurídica, justificando a busca por prevenção de conflitos e nulidades.

3. A Atividade Notarial Latina no Brasil e Equador: uma Análise da Ata Notarial como Meio de Prova no Processo Ambiental. Autoria: Marcela Pasuch.

Este artigo analisa a atividade notarial no Brasil e no Equador, destacando a ata notarial como meio de prova no contexto ambiental. Explora a atividade notarial latina, aspectos intrínsecos da ata notarial e sua relevância no código de processo civil, ressaltando seu papel significativo como instrumento extrajudicial e meio efetivo de prova. Conclui-se que a ata notarial desempenha um papel crucial na constatação da verdade dos fatos, sendo benéfica tanto para o processo ambiental brasileiro quanto para o processo civil em geral.

4. Concomitância entre Liquidação de Sentenças Individuais e Coletivas. Autoria: Wendy Luiza Passos Leite, Helimara Moreira Lamounier Heringer e Juvêncio Borges Silva.

Este trabalho aborda a liquidação de sentenças coletivas, explorando a viabilidade de liquidar a decisão de maneira individual ou coletiva. Destaca a pertinente questão da litispendência ao tratar da liquidação simultânea de forma individual e coletiva. A pesquisa, guiada por um método analítico-dedutivo, demonstra que a abordagem concomitante fortalece as decisões coletivas, facilitando a execução para os beneficiários e garantindo a prestação jurisdicional.

5. Uma Aplicação da *Verwirkung* (*Suppressio*) ao Processo Civil: a Relação entre Preclusão Lógica e Nulidades Alegáveis a Qualquer Tempo. Autoria: Felipe Sardenberg Guimarães Três Henriques e Gilberto Fachetti Silvestre.

Esta pesquisa analisa a relação entre a *Verwirkung* (*suppressio*), a preclusão lógica e as nulidades processuais alegáveis a qualquer tempo e cognoscíveis *ex officio*. Investigando se a adoção de conduta omissiva pela parte em relação a alegações de nulidade, preservadas da preclusão pela lei, pode ser considerada contraditória e ensejar o reconhecimento da *Verwirkung*, a pesquisa conclui que qualquer expectativa baseada na omissão da contraparte quanto a alegações de nulidade será ilegítima e contrária à lei, não configurando preclusão lógica nesses casos.

6. O Dever do Sucumbente de Reembolsar os Honorários Contratuais Despendidos pelo Vencedor e a *Restitutio in Integrum*. Autoria: Felipe Sardenberg Guimarães Três Henriques.

A pesquisa explorou a viabilidade de estabelecer um sistema de responsabilidade civil, baseado nos arts. 389, 395 e 404 do Código Civil, para evitar que a parte vencedora em uma demanda saia prejudicada. Concluiu-se que, embora haja respaldo normativo e teórico para tal abordagem, o Superior Tribunal de Justiça não a adota, revelando um desalinhamento entre seu entendimento e as interpretações dos referidos artigos, que incluem honorários contratuais como parte das perdas e danos ressarcíveis.

7. A Execução pelo Réu de Sentença Improcedente. Autoria: Gabriel Trentini Pagnussat e Marilsa Aparecida da Silva Baptista.

O artigo aborda a execução de sentenças declaradas improcedentes, introduzindo o conceito de fungibilidade invertida da decisão. Com as recentes modificações legislativas, qualquer sentença que confirme a existência de uma obrigação torna-se um título executivo judicial, desafiando a tradição de restringir a execução a sentenças condenatórias. A análise destaca implicações significativas para a eficiência processual e a segurança jurídica, ressaltando a necessidade de a jurisdição não apenas declarar direitos, mas também implementá-los eficazmente.

8. Audiências Virtuais em Processos Previdenciários e Falsas Memórias: uma Possibilidade de Redução de Interferências de Terceiros no Depoimento. Autoria: Leticia Daniele Bossonario.

O artigo examina a produção da prova oral no processo previdenciário, focalizando a influência da memória humana, sugestionabilidade e formação de falsas memórias, especialmente no contexto imediatamente anterior às audiências. O texto explora alternativas de solução, adaptadas do processo penal para o civil/previdenciário, ressaltando a inviabilidade de alguns institutos. Além disso, considera a possibilidade de audiências virtuais individualizadas como uma área a ser mais profundamente estudada.

9. Processo Estrutural e Consequencialismo Decisório: a Valoração das Consequências na Nova Dinâmica de Controle Judicial de Políticas Públicas. Autoria: Adilson Carvalho Pantoja e Gisele Santos Fernandes Góes.

O artigo investiga a compatibilidade da teoria consequencialista com o controle judicial de políticas públicas por meio de processos estruturais. Destaca a necessidade do julgador adotar uma abordagem consequencialista e pragmática na decisão, especialmente após a Lei 13.355/2018 incluir a valoração das consequências no processo decisório. Conclui que o consequencialismo é intrínseco ao processo estrutural, essencial para avaliar os impactos da

ordem judicial no contexto social, econômico e político, garantindo que não se limite a uma tutela abstrata.

10. Por uma Cooperação Judiciária Democrática: as Partes como Sujeitos Cooperantes do Processo. Autoria: Tunny Tanara da Moda Corrêa Gomes.

O artigo explora o modelo de processo cooperativo introduzido pelo Código de Processo Civil de 2015, focando no princípio da cooperação e nos dispositivos relacionados à Cooperação Judiciária Nacional. O estudo, utilizando método dedutivo e pesquisa bibliográfica, busca avaliar em que medida a participação das partes na formulação de atos de cooperação judiciária atende ao viés democrático do processo, concluindo que a conformação do modelo constitucional do processo deve incluir as partes como sujeitos cooperantes ativos, promovendo a participação e o diálogo na formulação de atos de cooperação.

Agradecemos a todos (as) os (as) pesquisadores (as), pela sua inestimável contribuição, bem como desejamos uma excelente leitura!

Prof. Dr. Daniel Gomes de Miranda - Unichristus

Profa Dra Daniela Marques De Moraes - UnB

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA

COBRANÇA DE DÍVIDAS PRESCRITAS – “JEITINHO BRASILEIRO” NA APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO

COLLECTION OF PRESCRIBED DEBT – “JEITINHO BRASILEIRO” IN THE APPLICATION OF THE PRESCRIPTION INSTITUTE.

Silvania Rocha

Resumo

O presente estudo investigou a aplicação da prescrição em direito civil e seus consectários na jurisprudência. O objetivo do presente estudo é avaliar uma questão atual e recorrente, que está inundando o Poder Judiciário com inúmeras ações – a Cobrança de Dívidas Prescritas, onde não há pacificada jurisprudência acerca do tema, gerando inúmeras decisões conflitantes, fomentando ainda mais a litigiosidade. As ações ajuizadas reclamam o mesmo denominador comum: a declaração de inexistência e inexigibilidade da dívida, a exclusão do nome do consumidor da plataforma Serasa Nome Limpo (score), e por fim, há também pedido de indenização por danos morais, algumas até invocando a Teoria do Desvio Produtivo. Inclui-se no estudo, a possibilidade de Instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), o que, parece infrutífero, uma vez que já há no ordenamento jurídico brasileiro instituto criado para resolução da lide, qual seja: a Prescrição. A Justificativa reside no fato de que há necessidade de adequação da redação do dispositivo legal (artigo 189, Código Civil), que por sua vez, influencia a jurisprudência, gerando insegurança jurídica. As fontes utilizadas foram a doutrina nacional e estrangeira e a jurisprudência brasileira.

Palavras-chave: Palavras-chave: dívida prescrita, Prescrição, Serasa nome limpo, Score

Abstract/Resumen/Résumé

The present study investigated the application of prescription in civil law and its consequences in jurisprudence. The objective of this study is to evaluate a current and recurring issue, which is flooding the Judiciary with numerous actions - the Collection of Prescribed Debts, where there is no pacified jurisprudential understanding on the subject, generating numerous conflicting decisions, further promoting litigation. The lawsuits filed claim the same common denominator: the declaration of non-existence and unenforceability of the debt, the exclusion of the name of the consumer from the Serasa Nome Limpo platform (score), and finally, there is also a claim for compensation for moral damages, some even invoking the Productive Diversion Theory. It is included in the study, the possibility of Instauration of Incident of Resolution of Repetitive Claims (IRDR), which, seems useless, since there is already in the Brazilian legal system institute created resolution of the dispute, that is: the Prescription. The justification lies in the fact that there is a need to adapt the wording of the legal provision (article 189, Civil Code), which, in turn, influences

jurisprudence, generating legal uncertainty. The sources used were national and foreign doctrine and Brazilian jurisprudence.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Keywords: prescribed debts, Prescription, Serasa nome limpo plataforma, score

INTRODUÇÃO

O exercício de um Direito está sujeito à passagem do tempo (à prescrição). Nesse sentido, com a entrada em vigência do Código Civil de 2002, os prazos prescricionais foram significativamente reduzidos, impondo ao titular de um direito, a celeridade na busca do seu direito subjetivo junto ao Poder Judiciário. No mesmo ritmo, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe a prescrição intercorrente no art. 924, V, tornando o ritmo das relações jurídicas cada vez mais célere: melhor dizendo: a obrigação nasce, vive e morre.

A presente investigação pretendeu identificar a efetiva resposta do Estado, por meio do Poder Judiciário, na extinção das dívidas prescritas. O que se observa é que mesmo extinta a obrigação, diversos credores intentam receber seus créditos através de cobrança extrajudicial, uma vez que a previsão legal para tais dívidas é a inexigibilidade da obrigação, porém não sua inexistência. Ou seja, a dívida não pode ser perseguida pela via judicial, mas ainda existe, conceito esse devido ao fato de que, para a legislação brasileira, a prescrição atinge a “pretensão” e não o “direito” propriamente dito, o que tem inundado o Poder Judiciário de ações, postulando a declaração da inexigibilidade e indenização por danos morais pela cobrança de uma dívida já prescrita.

O objeto, portanto, do estudo, é sustentar a efetividade do instituto da prescrição, através do qual a obrigação deve ser extinta, em absoluto, pelo decurso do prazo.

A prescrição é um instituto que visa garantir a segurança jurídica nas relações negociais, pois não pode o “devedor” daquele direito sujeitar-se ao bel-prazer infinito do credor, tornando-se refém deste último, indefinidamente. Ora, a prescrição não se restringe simplesmente a um “benefício” em favor do devedor, mas é um mecanismo de movimentação do direito na sociedade. Ou seja, não pode estar o credor (titular) daquele direito à vontade para manifestar-se e agir quando quiser para ter seu direito suprido, pois o devedor (daquele direito) simplesmente não alcançaria a paz em sua vida. Caso assim fosse, resultaria, o caminho seria oposto ao objetivo maior do Direito, que é a pacificação social, através da segurança jurídica.

Nas palavras de Silva (2006, p.133):

A segurança jurídica consiste no 'conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida'. Uma importante condição da segurança jurídica está na relativa certeza que os indivíduos têm de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída.

O princípio da segurança jurídica, preconizado no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988, objetiva a estabilidade das relações jurídicas, elevado à categoria

de princípio constitucional, cuja preocupação é a proteção à confiança. A confiança de que legislação brasileira protegerá o cidadão, e que, na hipótese de desrespeito a seu direito, ele será seguramente amparado pela Justiça.

Qualquer cidadão, ao ser lesado em seu direito, terá no Ordenamento Jurídico a possibilidade de requerer a reparação do mal sofrido por meio de uma ação judicial; entretanto, deve a vítima buscar pelo seu direito dentro do tempo determinado em lei.

Para tanto, o legislador criou o instituto da prescrição, o qual reprime a passividade (*dormientibus non succurrit ius* - o direito não socorre a quem dorme) e estimula o titular do direito a tomar providências que possibilitem o exercício de seu direito no período previsto na lei, a qual define prazos a serem observados para o exercício de alguns direitos, sob pena de tais proteções jurídicas não poderem mais ser exercidas.

Ora, a prescrição é o instituto criado para auxiliar na tranquilidade e segurança das relações sociais, pois não se pode admitir que uma pessoa tenha sobre outra uma pretensão que pode ser reivindicada ou não no decorrer do tempo, dependendo exclusivamente de um ato de vontade. Daí, resultando que a função primordial do instituto da prescrição é evitar instabilidades nas relações sociais, objetivando a pacificação social. E paz social tem sua base na segurança jurídica. A imprescritibilidade é exceção.

A pesquisa encontra-se no estado da arte, mas os resultados apontam para o seguinte: desconfiança do consumidor, do titular do direito, descrédito da legislação (o Código Civil), e num cenário mais negativo, depreciação do Judiciário, daquele que tem o dever de zelar pela aplicação do ordenamento jurídico.

Tratar-se-á aqui apenas da prescrição extintiva, regra presente no ordenamento jurídico que abrange qualquer esfera do direito. Não será abordada a prescrição aquisitiva, tampouco a prescrição penal.

1 PRESCRIÇÃO - Definição legal

A prescrição extintiva prevista no artigo 189, do Código Civil, é a extinção da pretensão de um direito pela ação do tempo: “Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os artigos 205 e 206. (Código Civil)”

De acordo com o artigo 189, do Código Civil, violado um direito, nasce para o seu titular uma pretensão (o interesse processual), que está sujeita ao instituto da prescrição, pela inércia do titular em não tomar as medidas necessárias dentro do tempo cabível para exercício do seu direito.

A prescrição estabelece os seguintes prazos: geral e especiais, que variam entre um e dez anos. O dia da lesão ao direito é o termo inicial da prescrição, uma vez que aí nasce a pretensão (ou melhor dizendo, o interesse de agir). O prazo geral é aquele fixado pelo artigo 205 do Código Civil de 2002.¹ Segundo o Codex, quando a lei não mencionar expressamente outra hipótese, o prazo prescricional será de 10 (dez anos) a contar da ofensa do direito.

A título de comparação, na Itália adota-se o prazo de 10 anos; em Portugal, o prazo prescricional ordinário é de 20 anos; na França, prazo comum de cinco anos a partir do momento em que o titular do direito conheceu ou deveria conhecer os fatos que permitem seu exercício. Na Argentina e no México o prazo também é de dez anos.

Já os prazos especiais são aqueles que a lei determina um prazo menor para que sejam exercidos outros direitos. O Código Civil, no seu artigo 206, estipula os prazos de prescrição de um, dois, três, quatro e cinco anos para determinados direitos:

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 assembléia 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. O prazo de 03 (três) anos, por sua vez, se aplica em nove hipóteses:

§ 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;

¹ Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

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. (grifos nossos)

Por fim, o prazo de 05 (cinco) anos é cabível para três hipóteses:

§ 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. (grifos nossos)

Com o advento do CPC de 2015, temos a verificar:

Art. 332. (...)

§ 1º O juiz também poderá julgar liminarmente improcedente o pedido se verificar, desde logo, a ocorrência de decadência ou de prescrição (**cognoscibilidade de ofício**) (grifos nossos)

Não é demais verificar-se o art. 487 do CPC de 2015² que inova ao dispor que: “Ressalvada a hipótese prevista no § 1º do art. 332, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se”.

O entendimento é de que, ao oportunizar a manifestação das partes, além do exercício do princípio do contraditório (art. 9º, CPC), o magistrado está concedendo ao credor a chance de indicar uma das causas de suspensão ou interrupção da prescrição, de modo a obstaculizar o reconhecimento de ofício pelo juiz.

Quanto à manifestação do réu, respeitados magistras entendimentos acerca do tema, entende-se que apenas seria possível, na hipótese, manifestação expressa de renúncia à prescrição, o que praticamente nunca acontece, não sendo aceita a renúncia tácita pelo silêncio, uma vez que tal procedimento colocaria em xeque o instituto da prescrição, tornando a dívida imprescritível.

² Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

(...)

Parágrafo único. Ressalvada a hipótese do §1º do art. 332, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se.

Tanto é assim que até no Projeto de Lei nº 6204 (a “desjudicialização” da execução civil de título executivo judicial e extrajudicial), há previsão de que o agente de execução (tabelião), verifique a ocorrência da prescrição ou decadência (artigo 4º, I).

De modo que, não havendo manifestação das partes, o juiz pronunciará de ofício a prescrição, pondo fim à lide.

2 PRESCRIÇÃO – DEFINIÇÃO DOUTRINÁRIA

Segundo Câmara (2023, p.6):

É preciso, todavia, determinar o que é, exatamente, a prescrição. Por mais antigo que seja o instituto, ainda há muita dificuldade em conceituar o fenômeno, especialmente quando se verifica que há uma opção legislativa sobre o tema (artigo 189, CC), e que essa opção legislativa não dialoga adequadamente com conceitos fundamentais do Direito Processual Civil.

O citado autor menciona quatro teorias acerca da prescrição. Entretanto, neste estudo, serão abordadas duas das principais teorias atuais, a saber: “A Prescrição como causa extintiva da pretensão material” e a “Prescrição como causa da extinção de um direito à uma prestação”.

2.1 A Prescrição como causa extintiva da pretensão material

Assim nos ensina Tartuce (2023, p.1300):

(...) A prescrição extintiva, que gera a perda da pretensão, fato jurídico em sentido estrito é, nesse contexto, uma sanção ao titular do direito violado, que extingue tanto a pretensão positiva quanto a negativa (exceção ou defesa). Trata-se de um fato jurídico *stricto sensu* justamente pela ausência de vontade humana, prevendo a lei efeitos naturais, relacionados com a extinção da pretensão. A sua origem está no decurso do tempo, exemplo típico de fato natural.

Não é o direito de ação que se extingue e sim a pretensão de buscar esse direito através de uma ação, que termina com o decurso do tempo.

Para essa teoria, o direito em si (na hipótese, a dívida), permanece incólume, porém já não desfruta mais da proteção jurídica para solucioná-lo. Observa-se que, segundo essa teoria, se alguém pagar uma dívida prescrita, não poderá pedir a devolução da quantia paga, eis que existia o direito do crédito que não foi extinto pela prescrição.

Já o artigo 882 do Código Civil, prevê que não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação judicialmente inexigível. E o artigo 814, do mesmo diploma legal prevê: “As dívidas de jogo ou de aposta não obrigam a pagamento; mas não se pode recobrar a quantia, que voluntariamente se pagou, salvo se foi ganha por dolo, ou se o perdente é menor ou interdito”.

Depreende-se, portanto, da leitura desses dois artigos que a dívida prescrita representa uma obrigação natural, ou seja, uma dívida que existe, mas não pode ser exigida judicialmente. Há, portanto, um débito sem responsabilidade (*debitum sine obligatio*), afirmação que tem relação com a teoria dualista da obrigação, que prevalece entre nós. A dívida não pode ser exigida, mas pode ser paga pelo devedor, se assim o quiser. Caso venha a ser paga, não caberá a ação de repetição de indébito, pois, seria uma obrigação moral do devedor, que com o ato de “pagar dívida prescrita”, renunciou à prescrição.

Na visão do mestre Theodoro Junior (2021, p.5), entre as duas grandes propostas de conceituação da prescrição, oferecidas pelo direito comparado – a do direito alemão (extinção da pretensão não exercida no prazo legal) e a do direito italiano (extinção do direito por falta de exercício pelo titular durante o tempo determinado pela lei) – o Código Civil brasileiro optou pelo primeiro modelo, que assim pode ser explicado:

A prescrição faz extinguir o direito de uma pessoa a exigir de outra uma prestação (ação ou omissão), ou seja, provoca a extinção da pretensão, quando não exercida no prazo definido na lei. Não é o direito subjetivo descumprido pelo sujeito passivo que inércia do titular faz desaparecer, mas o direito de exigir em juízo a prestação inadimplida que fica comprometido pela prescrição.

Para os renomados autores, a prescrição atua diretamente sobre a pretensão, fazendo com que a proteção judicial desse direito não possa ser exercida. Melhor dizendo, o alvo da prescrição não é o direito subjetivo e sim o poder de reagir (a pretensão de) contra a violação do seu direito. A pretensão do credor surge no momento da “mora”, ou melhor a pretensão nasce quando a dívida se torna exigível.

Mais ainda:

Em resumo, para haver prescrição é necessário que:

- a) exista o direito material da parte a uma prestação a ser cumprida, a seu tempo, por meio de ação ou omissão do devedor;
- b) ocorra a violação desse direito material por parte do obrigado, configurando o inadimplemento da prestação devida;
- c) surja, então, a pretensão, como consequência da violação do direito subjetivo, isto é, nasce o poder de exigir a prestação pelas vias judiciais; e, finalmente,
- d) se verifique a inércia do titular da pretensão em fazê-la exercitar durante o prazo extintivo fixado em lei. (Theodoro Junior, 2021, p.7)

Ou seja, tanto para a legislação brasileira, como para Tartuce e Theodoro, a prescrição atinge a pretensão (material). Entretanto, tal concepção não é pacífica na doutrina e, com a devida vênia, não parece ser a mais acertada.

2.2 Prescrição como causa da extinção de um direito a uma prestação.

Essa corrente, a qual filia-se este estudo, sustenta que a prescrição é causa da extinção do direito subjetivo a uma prestação. Ora, a redação do artigo 189 torna-se inaceitável, portanto, uma vez que se funda na “pretensão”.

Pretensão é entendida como o direito de ir a juízo, de ajuizar uma ação, e isso nunca é atingido pela prescrição, porque, um indivíduo tendo ou não um direito pode valer-se de uma ação perante os órgãos jurisdicionais. O mérito pode ou não lhe ser favorável – aqui sim, está se falando do direito material.

Dito de outro modo, é preciso reconhecer que, exercido o direito de ação, e proferida sentença de mérito, vai-se afirmar a existência ou não do direito material. Dois planos, duas posições jurídicas de vantagem. E isso é suficiente. (Câmara, 2023, p.22)

Como já dito, a pretensão que nasce quando se viola um direito é o interesse de agir, o qual está intimamente ligado à exigibilidade do direito. Admite-se, pois, que o prazo prescricional começa a correr a partir do momento em que a obrigação se torna exigível.

Com o decurso do prazo prescricional, não é a ação que prescreve, uma vez que o direito de ação permanece; tampouco é a pretensão (interesse de agir) que prescreve. Ora, uma vez consumado o prazo prescricional é o direito subjetivo a uma prestação que é fulminado pelo instituto da prescrição. (Dinamarco apud Câmara, 2023, P.23).

Na mesma direção e, como sempre, de forma brilhante, ensina o mestre Caio Mario da Silva Pereira:

No direito romano, onde a princípio não se admitia a prescrição, quando foi consagrada, entendeu-se que alcançava a *actio*, subsistindo o direito. O Código Civil brasileiro (1916) no mesmo sentido se pronuncia, falando sempre em prescrição da ação (arts. 177 e 178). Pelo efeito do tempo, entretanto, aliado à inércia do sujeito, é o próprio direito que perece. O titular não pode reclamá-lo pela ação, porque não o pode tornar efetivo. Observando apenas o aspecto da ineficácia da tutela jurídica, comumente sustentam muitos autores que a *praescriptio* tem por efeito fulminar tão-somente a *actio*, deixando o direito intato. Tem, por consequência, acrescentam, extinguir o tegumento protetor da relação jurídica, deixando incólume a sua substância. Numa concepção análoga, outros declaram que a prescrição não extingue a pretensão em si mesma, senão permite opor-lhe uma exceção peremptória. Esdrúxulo se nos afigura, entretanto, que o ordenamento legal reconheça o direito, afirme a sua vinculação ao sujeito ativo, proclame a sua oponibilidade ao sujeito passivo, mas recuse os meios de exercê-lo eficazmente. Se o direito é reconhecido, não deve ser desvestido do poder da *rem persequendi in iudicio*. Com o perecimento da ação, extingue-se efetivamente o próprio direito, pois, na verdade, (a ação) é um

elemento externo do direito subjetivo que toma corpo à vista de qualquer lesão. O direito perde a faculdade de se fazer valer, e qualquer atentado o atinge até a essência, restando sem poder defensivo, porque não é direito sobrevivivo; porque se extingue. (Pereira, 1986. V. I. p. 473-474)

Esse entendimento é compartilhado na doutrina italiana clássica e moderna, e também, na portuguesa. Vejamos os seguintes doutrinadores estrangeiros citados por Câmara (2023, p.25, 26):

Ruggiero e Maroi afirmavam que o conceito romano de prescrição era no sentido de que se atingiria a *actio*, entendida como “meio processual com que o direito se fazia valer” e “a sobrevivência de um direito à sua tutela, isto é, à ação, não tem objetivo ou utilidade prática, porque o direito não poderia ser feito valer”.

Para tais autores, o efeito extintivo se produzia sobre o direito. Estes civilistas italianos tratam a *actio* do Direito Romano como correspondente da ação, não cogitando de um conceito como o de pretensão.

Messineo: “a prescrição é o modo (ou meio) pelo qual, mediante o decurso do tempo, **se extingue (e se perde) um direito subjetivo**” e “o Código Civil Italiano (de 1942) concebeu – corretamente – a prescrição como fato que alcança *o direito subjetivo*” (grifei)

Este entendimento está alinhado com o propósito deste trabalho, onde se pretende adequar o texto do artigo 189, do Código Civil Brasileiro, ao real conceito de prescrição.

Torrente e Schlesinger: “a prescrição extintiva produz a extinção do direito subjetivo por efeito da **inércia do titular do próprio direito**, que não o exercita (ou o usa), **pelo tempo determinado por lei**”. (grifei)

Observa-se que esses autores se fundam em dois pontos fulcrais da prescrição: a inércia do titular e o decurso do prazo.

Mota Pinto: “prescrição como causa de extinção do direito subjetivo”.

Destarte, como se pode ver, a conclusão a que se chega é a de que para que seja reconhecida a prescrição somente dois pontos deverão ser levados em conta: o não exercício do direito (inércia do titular) e o decurso do prazo previsto em lei.

Com efeito, com todas as vênias, não há como ser diferente disso, sob pena de se descaracterizar o instituto da prescrição, que foi criado para não eternizar direitos (patrimoniais / disponíveis) e pacificar a sociedade.

Tanto é assim, que a cognoscibilidade da prescrição pode se dar de ofício. A Lei 11.280/2006 revogou o artigo 194 do Código Civil e acrescentou ao CPC de 1973, o artigo 219 § 5: “o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição”.

Embora não haja no CPC de 2015 um artigo correspondente ao artigo 219 do CPC/73, o texto normativo continua a prever o reconhecimento de ofício da prescrição, através do artigo 487, II, CPC de 2015. Ainda sobre privilegiar sempre o princípio do contraditório, onde antes de reconhecer a prescrição o magistrado deve ouvir as partes, entende-se que, na inércia do réu não fica caracterizada a renúncia tácita, pois, se de fato há a prescrição, o juiz deve reconhecê-la de ofício por beneficiar o réu, sendo desnecessária sua oitiva. Entende-se incabível, na hipótese, a decretação da renúncia tácita, pois, como já amplamente abordado, o objetivo não é tornar uma dívida imprescritível.

Ora, para que se reconheça a renúncia tácita do devedor é necessário que este tenha, além de quedar-se inerte, praticado algum ato contrário à intenção de renunciar. Veja o entendimento do Colendo STJ: “(...) a renúncia tácita à prescrição somente se viabiliza mediante a prática de ato inequívoco de reconhecimento do direito pelo prescribente. (AgInt no AREsp 918.906/BA. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 14.02.2017, Dje de 21.02.2017) (...)”.

Caberia, no caso, ao autor (titular do direito), arguir causa de suspensão ou interrupção da prescrição, a fim de obter pronunciamento judicial a seu favor. Nessa esteira, entende-se que, se o credor não comprovar as situações indicadas, e o devedor não renunciar expressamente à prescrição, o juiz de ofício reconhece a prescrição.

A previsão de reconhecimento de ofício está, inclusive, no Projeto de Lei 6204 (desjudicialização da execução civil), que prevê em seu artigo 4º, o reconhecimento da prescrição pelo agente de execução (tabelião). Por tais fundamentos, este estudo se compatibiliza com o reconhecimento de ofício da prescrição.

3 PRESCRIÇÃO À BRASILEIRA (JEITINHO BRASILEIRO)

No presente tópico, trataremos da “Prescrição à brasileira”, velha prática conhecida entre os brasileiros, que consiste em achar uma solução para qualquer dificuldade encontrada no cotidiano.

Nas palavras de Barroso (2017, p.3)

Três disfunções atávicas marcam a trajetória do Estado brasileiro: o patrimonialismo, o oficialismo e a cultura da desigualdade.
O patrimonialismo remete à nossa tradição ibérica (...) Não havia separação entre a Fazenda do rei e a Fazenda do reino, entre bens particulares e bens do Estado.
A segunda característica: o oficialismo é a característica que mais faz depender do Estado – isto é, da sua benção, apoio e financiamento (...) Cria-se uma cultura de paternalismo e compadrio, a república da parentada e dos amigos (...) Aos amigos tudo; aos inimigos a lei.
A desigualdade é o terceiro mal crônico (...) Cria-se um universo paralelo de privilégios: imunidades tributárias, foro privilegiado, juros subsidiados, auxílio moradia, carro oficial, prisão especial.(...)

Na esteira desse pensamento, Ferreira Mota (2012, p.):

(...) É por isso que, desde os primórdios do Brasil, portanto, reproduziu-se no país um autêntico patrimonialismo que, por sua vez, produziu e reproduziu uma enorme burocracia e uma alastrante corrupção. (...).

E Keith S. Rosenn (1998, p. 47):

(...) O paternalismo que emanava da monarquia portuguesa, da Igreja Católica e da família na sua formação patriarcal, ainda permeia a sociedade brasileira. O fenômeno se observa no complexo de “patrão” do Brasil tradicional. Em troca de fidelidade e serviços, o patrão, um membro da elite local, protege os interesses dos seus empregados, arrendatários e seguidores.

O que se observa dessas ricas doutrinas é que sempre prevaleceu no Brasil o paternalismo. Nesse diapasão, surge o jeitinho brasileiro para cobrar as dívidas, que por lei, já estão prescritas, portanto, inexigíveis.

Ocorre que, devido à distorcida definição legal, seguida da inapropriada interpretação jurisprudencial, o que se tem é que a dívida prescrita é inexigível, entretanto, o débito ainda existe, subsistindo, destarte, o direito do credor.

É exatamente nessa confusão exegética que entra o “jeitinho brasileiro”. Com efeito, se a dívida é inexigível, do ponto de vista jurídico, mas o débito permanece intato, por que não descobrir uma via paralela para ver seu crédito saldado? A despeito de ter sido fulminado pela prescrição, bem como ante a inércia do credor, há ainda a possibilidade da cobrança pela via extrajudicial?

Vê-se aqui que o jeitinho brasileiro traduz uma forma de burla da lei.

Como bem lembrado por Ferreira Mota (2012, p.): “(...) O jeitinho brasileiro é uma realidade histórica. É aquela conduta pela qual o brasileiro encontra uma solução para qualquer dificuldade em seu cotidiano (...).”

Para Geraldo Majela Martins: “(...) o jeitinho brasileiro zomba da moral por ser um ‘valor ambíguo, insuficiente em si mesmo, já que comporta tanto o melhor como o pior, e assim é sempre suspeito’ (...).” (Majela, 1996, p. 28)

Nomeadamente para fins deste estudo, o que se observou é que as distorções na definição legal e jurisprudencial da prescrição, tem gerado o ajuizamento de inúmeras ações, inundando o Poder Judiciário.

Por meio de pesquisa e exploração no banco de dados de ações ajuizadas no Judiciário bandeirante, verificou-se centenas de ações ajuizadas por pessoas físicas (consumidores),

postulando pela inexigibilidade / inexistência do débito prescrito e indenização por danos morais pela cobrança de dívida prescrita.

Os credores, por seu turno, na esmagadora maioria das vezes, são instituições financeiras de cobrança, as quais adquiriram o crédito por cessão do credor original. Essa pode ser uma das razões pela demora no ajuizamento da ação de cobrança, o que acaba culminando na prescrição da dívida.

O que se deduz diante das centenas de ações ajuizadas contra a cobrança das dívidas prescritas é a prática comum e disseminada no Brasil - o jeitinho brasileiro.

Com efeito, para tanto, temos que citar a criação pelo Serasa – da plataforma Serasa Nome Limpo³, que é:

O Serasa Limpa Nome é ferramenta disponibilizada pela Serasa Experian que possibilita a renegociação de dívidas entre os credores parceiros da entidade restritiva de crédito e seus devedores. A inscrição de dados no “Serasa Limpa Nome” não se confunde com a *inscrição do nome do devedor no cadastro de inadimplentes operado pela Serasa Experian*. (Estado de São Paulo, 2021).

Funciona, pois, da seguinte forma: mediante associação ao Serasa (com pagamento de mensalidade), os credores lançam nesta plataforma os nomes dos devedores das dívidas já prescritas. Através da tal plataforma, o Serasa Nome Limpo entra em contato com o devedor oferecendo negociação da dívida, a fim de preservar seu “score”. Se o score for baixo, o devedor tem dificuldade em obter crédito na praça, financiamentos, empréstimos.

Dessa forma, exercendo pressão sobre o devedor, a plataforma propõe acordos para pagamento da dívida já prescrita, sob pena de baixa do score, ou quiçá, até inclusão do nome do devedor em cadastro de maus pagadores.

Frise-se que tal plataforma não tem publicidade do nome do devedor, não gerando o dito “nome sujo”; entretanto, influencia no chamado score (quanto mais baixo, mais dificuldade em obter crédito).

Resulta, então, que o devedor ao ser cobrado por uma dívida prescrita, se vale do Judiciário, ajuizando ação para postular a inexigibilidade da dívida pela prescrição, mais danos morais pelo incômodo gerado pelo credor ao cobrar uma dívida inexigível (judicialmente), alguns invocando até a Teoria do Desvio Produtivo.

4 COBRANÇA DE DÍVIDAS PRESCRITAS

³ SERASA. Disponível em <https://www.serasa.com.br/limpa-nome-online/blog/divida-prescrita/>. Acesso em 24 abr. 2023.

Para fins de estudo, a jurisprudência a ser analisada foi dividida da seguinte forma: cinco acórdãos do Tribunal de Justiça do estado de São Paulo (TJSP), que em nosso entendimento, a decisão fomenta a litigiosidade e outros cinco acórdãos que resolvem a questão mais a contento:

a) **CONTRATO BANCÁRIO.** Ação declaratória de inexigibilidade. 1. Legitimidade passiva da empresa de cobrança. Reconhecimento, na medida em que o pedido se funda na alegação de insistente cobrança de dívida prescrita. Pedido que ademais envolve a abstenção dessas cobranças. 2. Dívida reconhecidamente prescrita. Pedido de declaração de inexigibilidade da obrigação em si para obstar, até mesmo, as cobranças extrajudiciais. Inadmissibilidade. Persistência da obrigação moral do devedor. Reconhecimento. Inteligência do artigo 882 do CC. Recurso parcialmente provido. Se mesmo após o transcurso do prazo prescricional dos títulos a Lei considera a obrigação existente (artigo 882 do CC), ainda que sob a roupagem da dívida natural, **impossível decretar-lhe também a inexigibilidade extrajudicial como automática consequência do reconhecimento da prescrição da pretensão que a amparava.** (1003541.38.2019.8.26.0655 (Relator Gilberto dos Santos, j. 23//10/2020) (grifos nossos)

b) **AÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA APELAÇÃO DA AUTORA** - Autora que alega o recebimento de cobranças pela ré através de SMS e ligações para pagamento total de dívida, sob ameaça da inclusão do seu nome nos órgãos de proteção ao crédito Pretensão de declaração judicial de inexigibilidade do débito - Dívida prescrita - **O fato de a dívida estar prescrita não a torna inexistente e pode ser objeto de cobrança** A prescrição alcança tão somente o direito de ação do credor em exigir judicialmente o pagamento dos débitos contraídos pela autora - Sentença mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. Recurso não provido. (1018507.14.2018.8.26.0405 - Relator Marino Neto, j. 28/03/2019) (grifos nossos)

c) Ação de nulidade de dívida cumulada com pedidos de declaração de prescrição e de indenização por danos morais Sentença de improcedência Irresignação da autora - **O fato de a dívida estar prescrita não a torna inexistente** Prescrição que alcança tão somente o direito de ação do credor em exigir judicialmente o pagamento do débito contraído pelo autor - Cadastro da dívida na plataforma “Acordo Certo”, de acesso exclusivo do consumidor, para a negociação da dívida Inexistência de inscrição desabonadora Danos morais inexistentes Verbas de sucumbência carreadas à parte autora de acordo com o princípio da causalidade, visto ter dado causa ao ajuizamento da ação ao descumprir o negócio até operar-se a prescrição do débito que não pagou Sentença reformada em parte Recurso parcialmente provido (1020677-51.2021.8.26.0405 - Relator Marco Fábio Morsello, j. 06/06/2022) (grifos nossos)

d) **TÍTULOS DE CRÉDITO.** Ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com obrigação de não fazer. 1. Dívidas prescritas. Dívidas que não se extinguem com a prescrição, apenas não podem ser cobradas judicialmente. Pedido de declaração de inexigibilidade das obrigações em si para obstar, até mesmo, as cobranças extrajudiciais. Inadmissibilidade. Persistência da obrigação moral do devedor. Inteligência do artigo 882 do CC. 2. Cadastro das dívidas atrasadas na plataforma. Acordo Certo, de acesso exclusivo do consumidor, para negociação de dívidas. Inexistência de restrição desabonadora. Recurso não provido, com majoração da verba honorária. Se mesmo após o transcurso do prazo prescricional dos títulos a Lei considera a obrigação existente (artigo 882 do CC), ainda que sob a roupagem da dívida natural, **impossível decretar-lhe também a inexigibilidade extrajudicial como automática consequência do reconhecimento da prescrição da pretensão que a amparava.** (1109912-08.2020.8.26.0100 - Relator Gilberto dos Santos, j.14/03/2022) (grifos nossos)

e) INDENIZAÇÃO. Serasa “Limpa Nome”. Incidência do CDC. Divulgação de informações de dados do consumidor amparada em dívidas prescritas e uma indevida – inexigível. Comprovado o acesso de terceiros às informações registradas nos cadastros de serviços de proteção ao crédito. Inteligência do art. 43, §5º, do CDC. Inscrição que **influencia de forma negativa a pontuação do score do consumidor**. Plataforma de proteção do crédito que visa alertar os fornecedores sobre eventuais maus pagadores. Prática que viola os artigos 6º, IX e 7º, X, da Lei nº 13.853/2019 – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGDP). Infringência ao disposto no art. 882 do Código Civil. **Dano moral configurado no caso em concreto**. Precedentes desta C. Câmara. Valor indenizatório que deve atender aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Sentença reformada. RECURSO PROVIDO. (1088134-79.2020.8.26.0100 (Relatora designada Anna Paula Dias da Costa, j.01/12/2021) (grifos nossos)

Da análise da jurisprudência selecionada, verifica-se um denominador comum: todos reconhecem a inexigibilidade da dívida, porém, afirmam que ela permanece incólume, com base na obrigação moral do devedor. Outro até determina o pagamento de indenização por danos morais pelo fato de o credor tentar a cobrança extrajudicialmente.

Muito embora, como já mencionado, na definição legal de prescrição (189, CC) com fundamento nos artigos 814 e 882 do Código Civil, de que a dívida existe, que é uma obrigação natural e que não pode ser “exigida”, gera como mencionado no tópico sobre “jeitinho brasileiro” lacuna suficiente para a criação de intermediários como o ‘Serasa Nome Limpo’, que intermedeia esse tipo de operação, despertando no credor lesado a expectativa de que pode vir a receber seu crédito, não pela via judicial, mas, extrajudicialmente. Ou seja, a burla da lei.

Daí resulta que o credor lança mão, na via extrajudicial, de instrumentos que têm uma carga negativa de assédio ao devedor, que acuado, e já considerando-se livre da obrigação haja vista ter o débito “caducado” (estar prescrito), e por óbvio, sentindo-se ultrajado, busca a via judicial para fazer valer o seu direito de que a dívida não pode mais ser exigida.

A jurisprudência abaixo selecionada trata, a nosso ver, de maneira mais assertiva põe fim à lide, reconhecendo a existência da dívida, porém coibindo sua cobrança por qualquer meio coercitivo (judicial ou extrajudicial):

a) RESPONSABILIDADE CIVIL. Ação declaratória de inexigibilidade de débito prescrito Sentença de procedência Inconformismo da ré Ilegitimidade passiva não configurada Embora sustente que os direitos creditórios são da empresa IResolve, ofereceu ao apelado a possibilidade de negociação do débito Empresa apontada como legítima que é do mesmo grupo econômico da recorrente – Suplicante que não nega ter realizado a cobrança do débito Extinta a pretensão, o credor não pode demandar, **judicial ou extrajudicialmente**, por dívida prescrita **A prescrição do crédito impede o exercício da pretensão de cobrança, pelas vias processuais ou extrajudiciais** Aplica-se a prescrição quinquenal, prevista no art. 206, §5º, inciso I, do Código Civil Ausente prova da suspensão ou interrupção do prazo prescricional, bem declarada a inexigibilidade do débito Sentença mantida Recurso não provido. (1013719-81.2018.8.26.0008 (Relator Hélio Faria, j. 07/05/2019) (grifos nossos)

b) APELAÇÃO CÍVEL - Ação declaratória c/c inexigibilidade de débito Dívida Prescrita Cobrança Administrativa - Sentença de procedência para reconhecer a inexigibilidade da dívida e fixar multa para que a ré se abstenha de efetuar cobrança Insurgência O prazo prescricional para pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular é de cinco anos, conforme disposto no art. 206, § 5º, I, Código Civil Dívida que se encontra prescrita desde 2014 o que **impede a sua exigibilidade pela empresa requerida, por qualquer meio coercitivo** - A fixação das astreintes tem por escopo garantir a efetividade da decisão judicial - Apesar da finalidade coercitiva da multa, ao magistrado é reconhecida a possibilidade de reduzi-la quanto for excessiva ou fixar um valor limite/teto para a cobrança Limite que cabe ser reduzido ao patamar de R\$ 10.000,00 - Honorários advocatícios sucumbenciais que foram fixados nos termos da legislação em vigor - Apelo parcialmente provido (1003617-94.2018.8.26.0009 (Relator Jacob Valente, j.24/05/2019) (grifos nossos)

c) RECURSO APELAÇÃO CÍVEL - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TELEFONIA AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO PRESCRITO O DIREITO DE COBRANÇA DADA A INERCIA DO CREDOR. Prescrito o direito de pretensão de cobrança por inércia da credora (prescrição), não pode ela efetivar medida administrativa em desfavor do devedor ou mesmo se valer, para tanto, de meios indutivos de coerção. Prescrição que, embora não atinja o direito natural da obrigação, **impede a adoção de posturas de cobranças coercitivas ou indutivas dos devedores. Cobrança judicial e extrajudicial inviável.** Precedentes desta Câmara Julgadora. Improcedência na origem. Sentença reformada. Recurso de apelação da autora provido para julgar procedente a demanda, adequada a distribuição sucumbencial. (1028063-43.2021.8.26.0564 (Relator Marcondes D'Angelo, j. 16/03/2023) (grifos nossos)

d) APELAÇÃO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. OBRIGAÇÃO DE FAZER – Sentença que julga improcedente a ação – Apelo da autora – Débito prescrito inserido na plataforma na plataforma “Serasa Limpa Nome” – Com a prescrição da dívida, **há vedação de cobranças no âmbito judicial ou extrajudicial.** Apelo provido 1039230-22.2022.8.26.0562 (Relator Almeida Sampaio, j. 25/05/2022) (grifos nossos)

e) APELAÇÃO AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZATÓRIA TELEFONIA Autora que se cadastrou na plataforma da Serasa e foi surpreendida com débito atrasado indicado pela ré Embora a prescrição não atinja o direito subjetivo em si, sua ocorrência extingue a pretensão do credor ao cumprimento da obrigação, **inviabilizando a cobrança da dívida, não apenas pela via judicial, mas também extrajudicial,** até mesmo como imperativo lógico do princípio da razoabilidade e como corolário do princípio da segurança jurídica O fato de a dívida estar prescrita possui o condão de torná-la inexigível, impedindo a interessada de cobrar e tomar medidas extrajudiciais para a satisfação do crédito **Obrigação natural que somente pode ser adimplida voluntariamente** Precedentes desta Corte DANOS MORAIS Não configuração Plataforma Limpa Nome que não se confunde com cadastro de inadimplentes Informação obtida pelo consumidor mediante cadastro à plataforma Situação incapaz de gerar sofrimento ou humilhação justificadora da compensação Precedentes desta Corte Redistribuição dos ônus sucumbenciais Recurso parcialmente provido.(1000230-22.2022.8.26.0562 (Relator Hugo Crepaldi, j. 31/10/2022) (grifos nossos)

Como se vê, a despeito da variedade de entendimentos, a jurisprudência caminha na direção de coibir a cobrança judicial ou extrajudicial, o que, a nosso ver, é a posição mais acertada, uma vez que a intenção do legislador com o instituto da prescrição é de “punir” o credor, pela sua inércia em tomar as providências necessárias para reaver seu crédito, além de beneficiar o credor com o decurso do tempo.

Tantas ações sobre o tema tem enfrentado a corte bandeirante, que o TJSP editou o Enunciado nº 11, aprovado pela Colenda Turma Especial da Subseção II de Direito Privado em sessão realizada aos 22 de setembro de 2022, publicado no DJe nos dias 17.10.2022, pp. 14-16; 18.10.2022, pp. 2-4 e 20.10.2022, pp. 4-6.:

Enunciado nº 11– A cobrança extrajudicial de dívida prescrita é ilícita. O seu registro na plataforma “Serasa Limpa Nome” ou similares de mesma natureza, por si só, não caracteriza dano moral, exceto provada divulgação a terceiros ou alteração no sistema de pontuação de créditos: score.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O que se infere, pois, que ao encontrar “brechas”, como o portal do Serasa Nome Limpo para burlar a intenção do legislador, evidentemente está se gerando insegurança jurídica, bem como desvirtuando da real intenção do legislador ao criar o instituto da prescrição, qual seja: pacificação social com base na segurança jurídica.

O presente estudo está em conformidade com o previsto no Enunciado nº 11 e vai além: a ressalva de que sequer deveria se cogitar de dívida natural ou ainda entender que o crédito existe. O direito subjetivo estaria fulminado pela prescrição, e a relação jurídica encerrada em todos os seus aspectos legais.

Com efeito, manter a dívida “viva” (alegando que o crédito subsiste), permitindo sua inscrição em plataformas como a Serasa Nome Limpo ou a Acordo Certo é o mesmo que caminhar na direção oposta da prescrição. Ora, se a cobrança judicial é proibida e a extrajudicial é ilícita, qual a razão útil para manter essa dívida existente (e.g. “crédito subsiste”)? Sequer deveria ser cogitada a hipótese de que a dívida ainda existe e está no plano moral, no livre arbítrio do devedor de pagar ou não.

Afirmar que o crédito subsiste, apesar da prescrição, é dar azo aos credores a perseguirem seus créditos, muita das vezes se utilizando até de meios coercitivos, constrangedores, gerando, destarte, o sentimento de descrédito nos institutos jurídicos criados pela legislação. É zombar da moral.

Resulta, então, que o indivíduo cobrado por uma dívida prescrita, sente-se aviltado, ajuizando, com razão, ação para ter protegido seu direito adquirido.

O ideal seria adequar a redação do artigo 189 do Código Civil: “Violado o direito, nasce para o titular o interesse de agir, e que se não intentado nos prazos a que aludem os artigos 205 e 206, fulminará o direito com a prescrição”

Fica então a sugestão *de lege ferenda*.

REFERÊNCIAS:

BARROSO, Luis Roberto - **ÉTICA E JEITINHO BRASILEIRO: POR QUE A GENTE É ASSIM?**. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2017/4/art20170410-01.pdf##LS>. Acesso em 25 maio 2023.

BRASIL. Poder Executivo. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o **Código Civil** – Texto Compilado. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em 25 mai. 2023.

BRASIL. Poder Executivo. Lei n. 13.105, de 17 de março de 2015. Institui o **Código de Processo Civil** – Texto Compilado. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em 25 mai. 2023.

BRASIL. Poder Judiciário. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt no AREsp 918.906/BA. Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. 14.02.2017. **DJe** de 21.02.2017 CÂMARA, Alexandre Freitas. **Repensando a Prescrição**. Rio de Janeiro: Ed. Atlas Ltda., 2023.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1003617-94.2018.8.26.0009. Relator Jacob Valente, j. 24.05.2019, **DJe**: 04 jun. 2019.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1013719-81.2018.8.26.0008. Relator Hélio Faria, j. 07.05.2019, **DJe**: 21 maio 2019.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1003541.38.2019.8.26.0655. Relator Gilberto dos Santos , **DJe** de 27 out. 2020.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Acórdão 1384942, 07087296720218070001, Relator Designado: LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA, Terceira Turma Cível, j. 21/10/2021, **DJe**: 03 dez. 2021.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1088134-79.2020.8.26.0100 (Relatora designada Anna Paula Dias da Costa, j. 01.12.2021, **DJe**: 09 dez. 2021.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1000230-22.2022.8.26.0562. Relator Hugo Crepaldi, j. 31.10.2022, **DJe**: 08 nov. 2022.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Enunciado nº 11 da Colenda Turma Especial da Subseção II de Direito Privado. **DJe** de 17 out. 2022.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1039230-22.2022.8.26.0562 Relator Almeida Sampaio, j. 25/05/2022. **DJe**: 09 jun. 2022.

ESTADO DE SÃO PAULO. PODER JUDICIÁRIO. Processo 1028063-43.2021.8.26.0564 Relator Marcondes D'Angelo, j. 16.03.2023, **DJe**: 23 mar. 2023.

MARTINS, Geraldo Majela. O quase-nada do “jeitinho brasileiro”. **Caderno de Filosofia e Ciências Humanas**, Belo Horizonte, n.6 abr.1996. p. 28.

MOTA, Sergio Ricardo Ferreira. **Jeitinho Brasileiro, mazelas históricas e cultura jurídico-tributária**. Florianópolis: Ed. Insula, 2012.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**, 9 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. v. I. p. 473-474.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**, São Paulo: Malheiros, 2006, p. 133.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**, 5ªed., Editora Forense, 2023.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Prescrição e Decadência**, 2ª ed., Rio de Janeiro: Ed. Forense Ltda., 2021.