

## Interrupção de prescrição

A citação do devedor para a acção, sendo valida e accusada em audiencia, ainda que ordenada por juiz incompetente, sempre serviu para interromper a prescrição; assim como, uma vez interrompida essa prescrição, ella começava de novo a correr.

A Ord. do L. 4, tit. 79, § 1.º, dispunha:

”Porém si a dita prescrição for interrompida por citação feita ao devedor, começará outra vez de novo correr o dito tempo.”

Mas, desde quando começava de novo correr o dito tempo e qual o praso para consumir-se a nova prescrição ?

Quanto á primeira as Ordenações não o declararam. Inferia-se de varias de suas disposições.

Assim, além dos casos de nullidade ou circumducção da citação, das Ord. L. 1.º tit. 84, § 28 e L. 3.º, tit. 1.º § 15, mandando renovar a instancia, na hypothese de suspensão por mais de seis mezes, não estando o feito concluso, deduzia Paula Baptista, Theoria e Pratica do Processo, § 99, o seguinte:

—”Logo que estas Ordenações exigem simplesmente citação para continuação de uma instancia suspensa por mais de seis mezes, é visto terem consentido que, na falta desse meio, a suspensão vá adiante até chegar ao termo fatal da prescripção.”

De modo que, um dos termos em que começava outra vez correr de novo o tempo da prescripção era esse da extincção do semestre durante o qual estivera o feito parado, sem conclusão ao juiz para qualquer decisão.

Quanto á segunda, a cit. Ord. do L. 4. tit. 79, § 1.º só cogitava da prescripção de 30 annos, geralmente admittida para as obrigações provenientes de contractos ou quasi contractos e, portanto, o dito tempo que ella mandava correr outra vez a prescripção era outro prazo igual de 30 annos.

Mas, além desse praso geral de 30 annos, as proprias Ordenações crearam outros mais breves, para outras obrigações e, nesse caso, qual deveria ser o novo praso da prescripção interrompida ?

Clovis, na Theoria Geral do Direito, § 87,

II, baseado em T. de Freitas, Add. á Dout. das Acções, de C. Telles, e J. Monteiro, Theoria do Proc. Civ. e Com., § 116, ensinava:

”As acções que duram 30 annos ou mais, se dizem perpetuas; as de duração menor se consideram temporaes; mas, é um dos effeitos da contestação da lide (Ord. L. 3, tit. 4 pr. tit. 9, pr. e tit. 18, § 12) perpetuar as acções; e assim, as acções, ainda que de prazo curto, si forem intentadas e proseguirem até a contestação da lide, tornam-se perpetuas, isto é, a prescrição começará a contar-se, desde que for sustado o processo, e somente depois de 30 annos se ha de considerar ultimada.”

Sendo que J. Monteiro não se satisfaz com a prescrição de 30 annos; mas, fundado na velha legislação romana, declara que a nova prescrição nesse caso deverá ser de 40 annos (Cod. Const. 9.<sup>a</sup>)

Semelhante doutrina tem sido ora repelida ora consagrada pelo Sup. Trib. Federal.

E’ assim que o Acc. de 16 de Dezembro de 1908, por exemplo, embora com os votos vencidos dos snrs. Ministros Pedro Lessa e Amaro Cavalcante, declarou:

”Proposta a preliminar da prescrição da acção e considerando que sendo a acção nos termos da petição inicial para haver o appellado da Fazenda Nacional os vencimentos que deixou de perceber

como official da Administração dos Correios, no periodo de 29 de Agosto de 1894 a 28 de Julho de 1895, na importancia de réis 4:983\$314, semelhante divida prescreve no prazo de cinco annos, ex vi do disposto nos arts. 1.º e 2.º do Dec. 857 de 12 de Novembro de 1851; considerando que tendo estado o feito parado por mais de 7 annos, desde a data da publicação do Acc. de fl. 46 v., que julgou improcedente a acção até a data em que veio o Autor Appellado com os embargos de fl. 55 oppostos ao mesmo Acc., operou-se contra o Autor, pelo decurso daquelle prazo, a prescripção do seu direito e acção, na forma da lei citada; considerando que suspenso como esteve a instancia por tanto tempo, embora fosse depois renovada pela intimação de fl. 51, essa suspensão já se havia estendido até a prescripção, Paula Baptista—Proc. Civ. § 99; Accordam julgar como julgam prescripta a acção e assim inadmissiveis o referidos embargos de fl. 55, pagas as custas pelo Autor Embargante. — *Pindahyba de Mattos, M. Espinola, João Pedro, H. do Espirito Santo, André Cavalcante, G. Natal, Canuto Saraiva, Manoel Murтинho, Oliveira Ribeiro.*”

E é assim que o Acc. de 2 de Abril do corrente anno declara, em contrario, embora com os votos vencidos tambem de tres dos Snrs.

Ministros: Viveiros de Castro, G. Natal e Pires de Albuquerque, que :

"Perpetuada a acção pela contestação da lide, o direito do Autor somente prescreve aos 40 annos, nos termos das Ord. do L. 3.º tit. 4, pr. tit. 9, pr. e tit. 18, § 12, que não foram revogados pelo art. 59 do Reg. 737 de 1850."

Entre os juristas patrios se observa a mesma divergencia.

Si de um lado, por exemplo, os professores João Mendes, no seu "Dir. Jud." e Candido de Oliveira Filho, no seu "Curs. de Proc. Civ. Com. e Crim.", estão com o ultimo Accordam transcripto, do outro lado se acham com o primeiro os professores Azevedo Marques, na "Rev. Jur." vol. XIV, e Luiz Carpenter, "Man. do Cod. Civ. Bras." vol. 4.º

Pensa aquelle, Dr. Azevedo Marques, que nunca houve em Direito Patrio a perpetuação de acções, *em geral*, porque não ha nas Ordenações texto algum estabelecendo o principio de que a contestação da lide produz esse effeito, e apenas para casos especiaes legislaram as do L. 3, tit. 4, tit. 9 e tit. 18, § 12; mas que, quando tivesse havido, não ha mais hoje, após o Codigo Civil.

E este, Dr. Carpenter, apreciando a questão desde o Direito Romano, através do Canonico, do Direito Francez, Italiano, Allemão, do Direito das Ordenações Philipinas,

Regulamentô Commercial de 1850 e Codigo Civil, conclue assim:

"No nosso obscuro modo de pensar, temos por certo e assim o deixamos dito acima, que o regimen actual do Codigo já estava em vigor no fôro Commercial, desde o anno de 1850 e no fôro Civil, desde o Dec. n. 163 de 1890."

Isto é, já antes de ter o Codigo Civil revogado aquellas Ordenações, já ellas estavam sem vigor desde o Reg. 737, no fôro commercial e, desde o Dec. n. 163, no fôro civil.

Eu quero admittir que no velho Direito Romano, assim como no Direito Portuguez das Ordenações e ainda no Direito Francez do Codigo Napoleão fosse assim, como quer o ultimo Acc. do Egregio Sup. Trib. Fed. Brasileiro.

O Codigo Napoleão dispunha, no art. 2246 :

"A acção em justiça, mesmo diante de juiz incompetente, interrompe a prescripção. Mas, segundo o art. 2247, si a citação é nulla por defeito de forma, si o autor desiste de sua demanda, si deixa permijr a instancia ou si a demanda é rejeitada, a prescripção se considera como não effectuada."

Em virtude destes termos do Codigo ensinaram os commentadores, Mareadé, Aubry et Rau, Planiol etc., que si a instancia era

judgada perempta pela descontinuação da demanda, por tres annos ou tres annos e meio em alguns casos, a prescripção podia reviver e consumir-se porque a interrupção, era considerada, nos termos do Codigo, como não se tendo realisado.

Mas, a demanda interrompia a prescripção emquanto durasse o processo, de modo que, ainda quando durante a lide expirasse o prazo da prescripção, de nada valeria isso ao reu, pois, desde o momento em que os direitos ou acções prescriptiveis eram levados a juizo, conforme a tradição romana, não podiam mais perecer; estavam salvos: *Actiones quae mortae, aut tempore pereunt judicio semel inclusae, salvae permanent.*

Mas, já o Codigo Commercial Fr. alterou essa regra, dispondo, no seu art. 189, que :

"A prescripção quinquenal começaria a correr da data do protesto ou do *ultimo acto do processo.*"

Os cit. Aubry et Rau, vol. 2.º, pag. 527, declaram:

"A regra que quando a prescripção tem sido interrompida por uma instancia judiciaria o effeito interruptivo dura tanto quanto a instancia, de tal sorte que a prescripção, de curto prazo embora, não se pode consumir durante a mesma instancia, recebe excepção no caso do art. 189 do Codigo do Commercio, no sentido

de que a prescrição recomeça a correr do ultimo acto do processo, ainda mesmo que a instancia não tenha sido declarada pre-rempta.”

No mesmo sentido se pronunciam Lyon Caen et Renault, *Traité de Droit Com.* vol. 4.º 437:

”Tendo se decorrido mais de cinco annos depois do ultimo acto do processo e, não havendo sido pronunciada a pre-remção por falta de requerimento, poderia ser invocada a prescrição do art. 189?

Tem-se sustentato a negativa, dizendo que a acção intentada nos prazos determinados conserva o direito por toda duração da instancia; esta seria por si mesma uma interrupção permanente da prescrição.

A jurisprudencia tem rejeitado esse systema com razão. O texto parece formal para condemnal-o, pois que elle faz começar o prazo de cinco annos do ultimo termo e só afasta a prescrição quinquenal si ha condemnação. Porque exigir uma condemnação si a instancia por si mesma impede a prescrição de cinco annos de se cumprir ?

Que hypothese a lei teria tido em vista senão a nossa, pois que a situação é mudada pela pronunciação do julgamento ?

Pode se invocar o espirito da lei não menos que seus termos.

Na opinião contraria uma contestação relativa a letra de cambio poderia ser levantada trinta annos depois do ultimo acto do processo.

Ha, assim, em materia de letra de cambio, uma derogação á regra—*actiones quae tempore pereunt, semel inclusoe, salvalvae manent*. (Aubry et Rau, Ob. cit. e Laurent, Princp. de Droit Civ. Fr., 32, 162)

A alteração feita pelo Cod. Com. Fr. se fez sentir em outros Codigos, nomeadamente no Codigo Commercial Portuguez de 1833, o qual dispoz tambem:

"A prescripção é interrompida pela interpellação judicial ou pela reforma do titulo. No 1.º caso, corre de novo desde a data do ultimo acto judicial; e no 2.º, desde a data da reforma ou prorogação do vencimento da divida" (Art. 896.)

E, como estes dous ultimos Codigos foram os modelos e os inspiradores do nosso Codigo de Commercio, lê-se egualmente, art. 453 :

"A prescripção se interrompe pela novação ou renovação do titulo, pela citação judicial e pelo protesto.

"A prescripção interrompida principia a correr de novo: no 1.º caso da data

da novação ou reforma do titulo; no 2. da data do ultimo termo judicial que se praticou por effeito da citação; e no 3.º da data da intimação do protesto.”

O nosso Codigo do Commercio dispoz mais, no art. 441, que “todos os prazos por elle marcados para nelles se intentar alguma acção ou protesto ou praticar qualquer acto, seriam fataes e improrogaveis, sem que contra a sua prescripção se pudesse allegar reclamação ou beneficio de restituição, ainda em favor de menores.”

Dispoz, ainda, no art. 912, que —“a contar da epoca de sua execução ficavam *derogadas as leis e disposições de direito relativas á materia de Commercio e todas as que se oppuzessem ás suas disposições.*”

E, emfim, dispoz no art. 27, do seu titulo unico, que o governo ficava autorizado a baixar um regulamento adequado á sua execução.

Ora, do exposto se verifica que o nosso Codigo Commercial, pelo menos em materia do Commercio, alterou tambem a regra civil existente em assumpto de prescripção e revogou todas as leis que ás suas disposições se oppuzessem e, portanto, revogou as Ordenações em tudo que lhes fossem contrarias.

Por força da autorisação do Codigo, baixou o Reg. 737 de 25 de Novembro de 1850 para o processo Commercial, o qual, no seu art. 59 apenas se limitou a dizer :

” A citação inicial da causa torna a cousa litigiosa; induz a litispendencia; previne a jurisdicção, salvo sendo *nulla* ou *circumducta*; interrompe a prescripção e constitue o devedor em mora, nas causas em que não é necessaria a Conciliação.”

Nem no Codigo nem no Regulamento para sua execução se falou de perpetuação de acções, por effeito da litescontestação, nem da nova prescripção ser de trinta ou de quarenta annos.

E, portanto, eu não comprehendo como não tenham sido revogadas as Ordenações do L. 3.º tit. 4.º, tit. 9 e tit. 18, que regulavam materia de processo e que são incompativeis, inconciliaveis, oppostas ás disposições claras, expressas, terminantes do Codigo e do Regulamento, que traduziu a sua letra e o seu espirito.

Mas, não é só em materia commercial que essas Ordenações se deviam considerar revogadas, ante a disposição do art. 912 do Codigo do Commercio.

Por ter creado direito novo, por ser a prescripção do direito substantivo, por haver adoptado principios mais consentaneos ás necessidades da vida moderna, o Codigo Commercial foi entre nós applicado, como em outras materias civis, em muitos do seus artigos á materia de prescripção.

E' assim que T. de Freitas, na Consolidação das Leis Civis, art. 855, se apoia, não só

na Ord. L. 4, tit. 79, § 1.º mas também no Código de Commercio, art. 453, como se vê de sua nota 3.ª ao cit. art. 855.

E' assim que C. de Carvalho, em a Nova Cons. das Leis Civis, art. 985, se apoia igualmente na cit. Ord. como no citado Código, conforme se vê ainda de sua nota.

E' assim que nem estes, nem Almeida e Oliveira no seu livro "Prescrição", nem Lacerda de Almeida. no de "Obrigações", nem Carvalho de Mendonça, também no de "Obrigações", nem E. Espinola, no seu "Syst. de Dt. Civ.", nem Paula Baptista, na sua "Theoria e Pratica do Processo Com. e Civ." se occupam mais da perpetuação das acções pela contestação da lide.

Depois, o cit. Reg. 737 de 1850 foi mandado applicar, pelo Dec. de 19 de Setembro de 1890 á todas as causas civeis.

E' hoje no Cível, como no Commercio, o nosso Código de Processo, e nem uma palavra se accrescentou com relação á perpetuação de acções pela contestação da lide.

Por sua vez os Decs. n. 848 de 11 de Outubro de 1890 e n. 221 de 20 de Novembro de 1894, para a justiça federal, nem uma palavra consignam no tocante á perpetuação das acções pela contestação da lide.

Por outro lado, o movimento de reacção do Código Commercial francez sobre o Civil desse paiz, se propagou a outros Codigos Commercias e Civis de outros paizes, com o mesmo espirito, podendo se citar, entre outros, o

Código Federal Suíço, que no art. 191, dispõe seg. V. Rossel :

"A partir da interrupção, um novo prazo de prescrição começa a correr. Esta nova prescrição conserva em regra o mesmo carácter e se cumpre no mesmo prazo."

Só se devia pensar, portanto, a vista de tudo isto, que as disposições daquellas Ordenações do L. 3.º, tit. 4, 9 e 18, estavam enteradas.

Mas, veio o Código Civil e cortou todas as dúvidas possíveis.

Dispoz nos seus arts. 172 e 173 :

"A prescrição se interrompe : 1.º pela citação pessoal feita ao devedor...

"A prescrição interrompida recommença a correr da data do acto que a interromneu ou do ultimo acto do processo para a interromper."

Em face do que, o proprio Clovis, no Commentario respectivo, foi obrigado a confessar:

"Em nenhuma parte do Código se diz que a contestação da lide perpetuará as acções. E, como é effeito da codificação e consequencia directa do art. 1807, a revogação do direito anterior relativamente ás materias por elle reguladas, deve se entender que o effeito da contestação da li-

de, revogadas as Ord. do L. 3.º tit. 4, 9 e 18, é apenas interruptivo.”

Com effeito: o Codigo declara, no art. 1807 :

”Ficam revogadas as Ordenações, Alvarás, Leis, Resoluções, Usos e Costumes concernentes ás materias de direito civil reguladas neste Codigo.”

Não podia o Codigo ser mais decisivo.

Elle se occupou da prescripção em tudo que lhe diz respeito, confirmando os principios estabelecidos ja no Codigo de Commercio e, não só não alludio sequer á perpetuação das acções pela contestação da lide, nem áquella prescripção de quarenta annos do velho Codigo Romano, como ainda expressamente revogou todas as Ordenações que se occupassem do assumpto.

Entretanto, a decisão do S. Trib. Fed., declarando que

—perpetuada a acção pela contestação da lide, o direito do autor somente prescreve em 40 annos, nos termos da Ord. L. 3.º tit. 4, tit. 9 e tit. 18, que não foram revogadas pelo art. 59 do Reg. 737 de 1850.—

é decisão proferida em 2 de Abril do corrente anno, isto é, mais de dous annos depois de haver entrado em vigor no paiz, o Codigo Civil.

Si eu não pudera comprehender como é

que se não consideravam revogadas aquellas Ordenações depois das disposições claras e terminantes do Codigo de Commercio e do seu Regulamento ainda menos o posso agora, depois das expressões decisivas do Codigo Civil.

Data venia, o que me parece é que a doutrina desse ultimo Accordam é illegal e absurda.

Illegal, porque se oppõe ás disposições dos Codigos Commercial e Civil.

Absurda, porque se oppõe aos motivos fundamentaes da propria prescripção, os quaes são a inercia do credor, por um lado e a necessidade de firmar a ordem juridica, por outro lado,. Esses motivos tanto occorrem no caso de não propor o autor a sua acção no prazo que a lei lhe impoz, como tambem no de não proseguir na demanda começada, no prazo que a lei lhe impoz.

Suspensa a instancia da causa, do ultimo termo ou acto recommença a prescripção e se deve consummar no mesmo prazo attribuido ao direito.

Onde ha a mesma razão deve haver a mesma disposiçãõ.

,Quem, dentro do prazo determinado na lei não propoz a sua acção para fazer valer o seu direito, é visto te-lo renunciado.

Do mesmo modo, do mesmissimo modo, quem, dentro desse prazo determinado na lei, deixa de proseguir na sua acção começada, é visto ter renunciado ao seu direito.

E, em ambos os casos a necessidade social de evitar os litigios e dar firmeza ás relações

jurídicas, se impõe do mesmo modo, do mes-  
missimo modo.

Não sei, pois, como se possa razoavelmen-  
te decidir num caso de uma maneira e, no ou-  
tro, de maneira inteiramente diferente.

E' de esperar, por isso, que o V. Sup.  
Trib. Fed. ainda abandone essa doutrina e  
volte á outra, que é a verdadeida.

Recife, Agosto 1919.

DR. H. DE SOUZA.

