



A PRESCRIÇÃO NA REFORMA DO CÓDIGO: O INÍCIO DOS PRAZOS*

Julio Gonzaga Andrade Neves**

O Anteprojeto de Reforma do Código Civil foi entregue ao Presidente do Congresso na última semana e desde logo se intensificaram os debates sobre o teor final das propostas.

É saudável que seja assim: quando a lei impacta *cada brasileiro*, é dever cívico de *cada especialista* contribuir ao debate com clareza, nos elogios e nas críticas, sem pretensão de imunidade de ideias. Disse RICHARD DAWKINS, o biólogo inglês, “*it is an essential part of the scientific enterprise to admit ignorance, even to exult in ignorance as a challenge to future conquests*¹”. MICHEL DE MONTAIGNE, igualmente, anunciou “*ce n’est pas ici ma doctrine, c’est mon étude*”.

Mirando assim, por lentes da ciência (*por isso, pronto para me descobrir errado*), e sem pretensão de dogmas (*dividindo, portanto, pensamentos e não doutrina*), senti-me compelido a cuidar do início dos prazos prescricionais ao aceitar o convite do Instituto de Direito Privado – IDiP e do Instituto de Estudos Culturalistas – IEC, que tenho a honra de integrar e cujos associados abarcam parte relevante da comunidade privatista brasileira.

Fruto de intensa controvérsia jurisprudencial e doutrinária, a contagem do prazo prescricional ganhou clareza de regime no Anteprojeto e, parece-me, incorporou as melhores tendências internacionais.

A primeira inovação do Anteprojeto está na explicitação de que, em regra, a contagem dos prazos prescricionais flui *objetivamente* a partir do surgimento da pretensão (= exigibilidade). Objetivamente, diz-se, por independender da capacidade do titular de *efetivamente manejar* essa pretensão em juízo, conhecendo sua existência, seu devedor, e as causas jurídicas que lhe suportam. Nesse sentido, diz o novo art. 189, §1º, que “o

* NEVES, Julio Gonzaga Andrade. A prescrição na reforma do Código: o início dos prazos. In: MARTINS-COSTA, Judith; MARTINS, Fábio; CRAVEIRO, Mariana; XAVIER, Rafael (Orgs.). *Boletim IDiP-IEC*. Vol. XV, Canela-São Paulo, Publicado em 24.04.2024. Disponível em: <https://canalarbitragem.com.br/xv-edicao-do-boletim-idip-iec/a-prescricao-na-reforma-do-codigo-o-inicio-dos-prazos/>

** Doutor em Direito Civil pela USP. Advogado.

¹ DAWKINS, Richard. *The God Delusion*. Nova Iorque: Mariner Books, 2008, edição Kindle (pos. 2024 de 7635).



início do prazo prescricional ocorre com o surgimento da pretensão, que decorre da exigibilidade do direito subjetivo”.

A mudança é muito positiva, conquanto a merecer ajuste de redação, já que exigível é a *prestação* (positiva ou negativa, de dar, fazer ou não fazer, surgida de posição jurídica pessoal ou real), e não o *direito subjetivo* (por definição, posição inercial, consistente na prerrogativa de incorporar a prestação ao patrimônio, conforme desempenhada pelo devedor).

A interpretação cristalizada – *i.e., de independe a prescrição de qualquer cogitação sobre conhecimento do titular a seu respeito* – era mesmo a melhor. O *caput* do art. 189 sempre ignorou filtros subjetivos, ao passo que outros dispositivos no próprio Código (art. 206, §1º, II, “b”) e em legislação extravagante (CDC, art. 27) expressamente invocavam a ciência em seu suporte fático. O silêncio do art. 189 era eloquente, e não omissão². As exceções dependiam de previsão expressa.

Essa posição era tudo menos pacífica. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se dividia entre precedentes que acolhiam essa natureza objetiva do termo inicial³, e outros (com viés discretamente majoritário) tendentes à necessidade de ciência para que se deflagrasse o prazo⁴. Também a doutrina não era pacífica, havendo inclusive posições intermediárias, pela fluência *objetiva* ou *subjetiva* conforme o suporte fático a ensejar surgimento da pretensão⁵.

² Foi o que, em outra sede, sustentamos: NEVES, Julio Gonzaga Andrade. **A prescrição no direito civil brasileiro**: natureza jurídica e eficácia. 2019. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019, p. 115 e ss. doi:10.11606/T.2.2019.tde-14082020-131224. Acesso em: 2024-04-23.

³ “O Código Civil vigente adotou, como regra geral, a data da lesão do direito - e não a da respectiva ciência - em prol da segurança jurídica, escopo da prescrição, evitando, assim, impor a alguma das partes o ônus da difícil prova da data da ciência do fato, o que deixaria a fluência do prazo, em muitas hipóteses, a critério do autor da ação, sendo as exceções a essa regra dependentes de previsão legal específica (p. ex.: §1º, inciso II, alínea “c”, do art. 206, do Código Civil e art. 27 do CDC).” (STJ, REsp 1.861.295/SP, 4ª T., rel. Marco Buzzi, j. em 12 de março de 2021).

⁴ “O início do prazo prescricional, com base na Teoria da Actio Nata, não se dá necessariamente no momento em que ocorre a lesão ao direito, mas, sim, quando o titular do direito subjetivo violado obtém plena ciência da lesão e de toda a sua extensão.” (STJ, AgInt no AREsp 2.350.317/RJ, 3ª T., rel. Min. Marco Aurelio Belizze, j. em 18 de outubro de 2023).

⁵ “O Código Civil vigente adotou, como regra geral, a data da lesão do direito - e não a da respectiva ciência - em prol da segurança jurídica, escopo da prescrição, evitando, assim, impor a alguma das partes o ônus da difícil prova da data da ciência do fato, o que deixaria a fluência do prazo, em muitas hipóteses, a critério do autor da ação, sendo as exceções a essa regra dependentes de previsão legal específica (p. ex.: §1º, inciso II, alínea “c”, do art. 206, do Código Civil e art. 27 do CDC).” (STJ, REsp 1.861.295/SP, 4ª T., rel. Marco Buzzi, j. em 12 de março de 2021).



Em alguma medida, a proposta do Anteprojeto teve o mérito de fazer confluir essas diferentes visões em um regime híbrido: à regra geral de fluência objetiva criou-se, adicionalmente, um *regime misto específico para responsabilidade aquiliana*, lançado no art. 189, §§2^o6 e 3^o7. O regime pode ser assim resumido:

- (i) há dois prazos prescricionais para as pretensões decorrentes de responsabilidade civil aquiliana, com pressupostos de fluência diferentes. A verificação de qualquer dos prazos leva à prescrição, independentemente do outro;
- (ii) o prazo prescricional mais curto, de três anos, inicia-se quando o titular da pretensão sabe, ou deveria saber, do dano e de sua autoria. Adotou-se, portanto, um viés subjetivo (excepcional, como o §1^o do mesmo artigo esclarece) à teoria da *actio nata*⁸; e
- (iii) o prazo prescricional mais longo, decenal, corre do surgimento da pretensão, independentemente de qualquer consideração subjetiva. Apoia-se, assim, em base objetiva da teoria da *actio nata*.

O regime duplo – batizado “short stop; long stop” – já havia sido acolhido na Alemanha e na França. Estou convencido de que ele é o melhor. Trata com celeridade a prescrição quando o titular tem condições concretas de manejo da pretensão, mas deixa de fazê-lo; e trata com sensibilidade a necessidade de segurança jurídica, ao fechar a porta prescricional passado um período mais longo, independentemente de condições concretas

SIMÃO, José Fernando. Prescrição e Decadência. Início dos Prazos. São Paulo: Atlas, 2013, pp. 204 e ss.
⁶ “§ 2^o Ressalvado o previsto na legislação especial, nos casos de responsabilidade civil extracontratual, a contagem do prazo prescricional inicia-se a partir do momento em que o titular do direito tem conhecimento ou deveria ter, do dano sofrido e de quem o causou”.

⁷ “§ 3^o Nas hipóteses do § 2^o, quando o dano, por sua natureza, só puder ser conhecido em momento futuro, o prazo contar-se-á do momento em que dele, e de seu autor, tiver ciência o lesado, observado que, independentemente do termo inicial, o termo final da prescrição não excederá o prazo máximo de 10 anos, contados da data da violação do direito.”

⁸ A referência à *actio nata* remonta a Windscheid, e nada mais é do que a expressão latina de “nascimento da pretensão”. Com o passar do tempo, a expressão foi apropriada para designar o início do prazo prescricional. No original (conquanto traduzido): «*Actio* è quindi l’espressione per indicare ciò che si può pretendere da un altro; se noi cerchiamo di caratterizzare brevemente questo fenomeno, possiamo dire opportunamente: *actio* è l’espressione per indicare la pretesa.» / «*Actio* é, portanto, a expressão para indicar o que se pode pretender de outro; se tentarmos caracterizar este fenômeno brevemente, podemos dizer de forma oportuna: *actio* é a expressão para indicar a pretensão.» (WINDSCHEID, Bernhard; MUTHER, Theodor. **Polemica intorno all’actio (com introdução de Giovanni Pugliese)**. Trad. Giovanni PUGLIESE. Florença: Stabilimenti Tipolitografici Vallecchi, 1954, p. 12).



de manejo da pretensão. Como resultado de modelagem teleológica do instituto, o novo regime espanca a noção (a meu ver, desde sempre) equivocada de que só há prescrição contra credor negligente.

É um excelente ponto de partida para o Anteprojeto⁹. Há ainda, a meu sentir, espaço para melhoras adicionais:

- (i) na contagem com filtro subjetivo (*short stop*), os alemães diferiram o início do prazo ao primeiro dia do ano seguinte à ciência (BGB, §199). Com isso, eliminaram incertezas probatórias sobre o momento exato da ciência, que pode ser de insidiosa (e, nada obstante, decisiva) aferição. Era o caso de se importar essa solução;
- (ii) na contagem com filtro objetivo (*long stop*), convinha se convertesse o comando em regra subsidiária para todo prazo prescricional que cogite de filtro subjetivo, e não apenas as hipóteses de responsabilidade civil do Código. A relevância prática é grande: há filtro subjetivo, por exemplo, para a responsabilidade civil no Código de Defesa do Consumidor (art. 27). Com o ajuste, seria fechada a porta para qualquer cogitação de instabilidade de relações para além de um decênio, o que parece muito desejável;
- (iii) deixou-se de regular as hipóteses em que a prescrição se opera por ter o devedor operado maliciosamente para ocultar o dano ou impedir, de outra forma, o manejo da prescrição. Parte dos autores – e aqui me incluo – recorre ao abuso do direito (CC, art. 187) para resolver o ponto, mas convinha houvesse solução explícita a respeito. As possíveis respostas para tanto são variadas: pode-se (*iii.a*) promover a inclusão de causa de impedimento ou suspensão de fluência dos prazos quando houver óbice malicioso do devedor para manejo da pretensão, ou (*iii.b*) inserir a referência expressa de que o exercício da exceção de prescrição está sujeito aos limites de que cuida o art. 187 do Código; e

⁹ Registro em rodapé, por não ser objeto de responsabilidade civil, meu endosso à crítica feita pelo Prof. Marcos Bernardes de Mello no texto inaugural do Observatório da Reforma do Código Civil do IDiP: o caput do art. 189 não poderia manter a referência à extinção da pretensão, quando desde Pontes de Miranda tem-se claro que a hipótese é de exceção substantiva, com encobrimento eficaz apenas. Disponível em [<https://www.conjur.com.br/2024-abr-11/equivocos-do-legislador-civil-em-relacao-a-prescricao/>].



- (iv) deixou-se, ainda, de esclarecer se a regra de direito intertemporal do art. 2.028 valerá para mudança de prazos que a reforma carrearía, ou se haverá regime diverso. Não é oportuno deixar passar a oportunidade de esclarecer essa administração, sempre espinhosa, de transição de uma contagem a outra.

O regime prescricional se apoia em segurança jurídica, e seria uma derrota para os esforços de reforma que a disciplina da prescrição carregasse, para além desse ponto da história, dúvidas quanto ao início dos seus prazos. Nada sugere será esse o caso. O começo dos trabalhos legislativos, nesse ponto, foi bastante alvissareiro.
