

ELAINE DIAS DOS SANTOS

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE:

**APLICAÇÃO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE SE ENCONTRA
SUSPENSO PELA FALTA DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR**

ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO COGEAE – PUC/SP
São Paulo
2014**

ELAINE DIAS DOS SANTOS

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE:

**APLICAÇÃO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE SE ENCONTRA
SUSPENSO PELA FALTA DE BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR**

Trabalho de Conclusão de Curso entregue à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo COGAE PUC/SP, como exigência para obtenção do título de **Especialização em Direito Processual Civil**, sob orientação da Professora Mestre Cláudia Aparecida Cimardi.

**São Paulo
2014**

AGRADECIMENTOS

À Deus, primeiramente, por me dar toda a força para realizar este trabalho e chegar ao final deste curso.

Um agradecimento especial à professora e orientadora Cláudia Aparecida Cimardi que pacientemente mostrou o caminho a ser percorrido para a execução e conclusão deste estudo.

A todos os professores e palestrantes da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo que foram tão importantes na minha vida acadêmica e no meu desenvolvimento como aluna desta instituição.

À Biblioteca Jurídica do Itaú Unibanco por ter disponibilizado os livros e periódicos que foram necessários para sua realização.

A todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para a realização deste trabalho de conclusão de curso.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha família pela fé e confiança demonstrada.

Ao Itaú Unibanco pelo patrocínio financeiro concedido, possibilitando a realização e conclusão deste curso.

A Rodrigo José de Melo pelo apoio incondicional.

Aos meus colegas de classe, pelo auxílio nos trabalhos e dificuldades e principalmente por estarem comigo nesta caminhada tornando-a mais fácil e agradável.

Enfim, dedico a todos aqueles que acreditaram em mim e que de alguma forma tornaram este caminho mais suave de ser percorrido.

RESUMO

Trata o presente trabalho sobre a possibilidade de aplicação da prescrição intercorrente no processo de execução que se encontra suspenso pela falta de bens penhoráveis do devedor. No processo civil, muito embora não exista previsão legal expressa, incide o instituto da prescrição intercorrente, por força do disposto no parágrafo único do art. 202 do CC/2002. Diante do estudo efetuado, podemos concluir pela possibilidade da caracterização da prescrição intercorrente, no âmbito do processo civil, nas seguintes hipóteses: a) quando o vencedor (seja ele autor ou réu) deixar de promover o cumprimento de sentença, depois do trânsito em julgado da ação; b) quando o credor deixar de atender a determinação judicial para requerer o que de direito, deixando o processo paralisado pelo tempo previsto para prescrição da ação ou da execução; c) pelo decurso do tempo previsto para prescrição da ação ou execução nas hipóteses de arquivamento do feito, de ofício ou por requerimento do credor; d) pelo decurso do tempo previsto para prescrição execução na hipótese de o executado não ser localizado para penhora; e) quando o advogado retirar os autos de cartório para tomar providências e manter os mesmos em seu poder por lapso temporal superior ao tempo designado para prescrição da ação ou execução; f) pela suspensão do processo, sem a prática de atos, durante tempo designado para prescrição da ação ou execução.

Palavras-chave: Prescrição - Execução - Cumprimento de sentença - Penhora - Suspensão da execução - Arquivamento do feito - Prescrição intercorrente.

ABSTRACT

This present work on the possibility of application of co-prescription in the implementation process which has been suspended for lack of attachable assets of the debtor. In civil proceedings, although there is no express legal forecast, occurs an institute called intercurrent prescription, as the Civil Code stipulates in its single paragraph of Article 202. According to what has been studied, we can conclude by the possibility of characterization of intercurrent prescription under the civil procedure on the following assumptions: a) when the winner of a demand (no matter if author or defendant) do not promote the sentence's fulfillment then its transit in rem judicatum; b) when the creditor abstain from answer the judicial determination of request its rights, leaving the process stalled until the prescribed time for the implementation of the action or the enforcement; c) course of time for prescription of action or enforcement in the chance of filing the court records, ex-officio or by request of the creditor; d) course of enforcement prescription in case of the judgement debtor is not located for; e) when the lawyer withdraw the court records from the courtrecords' department to take actions and maintain them in his possession for longer than he should, overstepping the limits of prescription of action or enforcement; f) by the suspension of proceedings, without the commission of any acts, during the time designated for prescription of the action or enforcement.

Keywords: Prescription - Enforcement - Sentence's fulfillment - Pledge - Suspension of enforcement - Filing the court records - Intercurrent prescription.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1. PRESCRIÇÃO	12
1.1. Conceito	12
2. EXTINÇÃO E SUSPENSÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO	15
2.1. Causas de extinção do processo de execução.....	15
2.2. Da suspensão do processo de execução	17
2.3. A suspensão do processo de execução por falta de bens penhoráveis	18
3. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE	22
3.1. Da suposta prescrição intercorrente	25
3.2. A suspensão do processo e a prescrição intercorrente	27
4. HIPÓTESES DE OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE	30
4.1. Quando o vencedor deixa de promover o cumprimento de sentença, depois do trânsito em julgado da ação	30
4.2. Quando o credor, após dar início ao cumprimento de sentença de sentença, queda-se inerte	31
4.3. Determinação de arquivamento do feito, de ofício ou por requerimento do credor ...	32
4.4. Não localização do executado para receber a citação na execução por título extrajudicial	33
4.5. Quando o advogado retira os autos e não os devolve	34

5. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	35
5.1. Inércia na busca de bens impede suspensão de execução	35
CONSIDERAÇÕES FINAIS	37
REFERÊNCIAS	38

INTRODUÇÃO

O presente trabalho versa sobre a Prescrição Intercorrente e sua possível aplicação no processo de execução suspenso pela falta de bens penhoráveis do devedor.

O princípio da Segurança Jurídica é basilar para o instituto Prescrição, que visa regular o lapso temporal em que o credor pode ficar inerte sem prejuízo do seu direito de reclamar direitos e obrigações que compõem seu patrimônio.

Em outras palavras, a prescrição tem como objetivos fixar as relações jurídicas incertas, evitando controvérsias, promovendo assim a segurança jurídica e a manutenção da ordem social.

Processualmente tem-se em mãos um universo de procedimentos postos à disposição dos credores para a recuperação de seus créditos, mas às vezes o próprio remédio jurídico torna-se ineficaz, trazendo a tona à instauração da "crise" processual.

Esta crise ocorre principalmente quando o Processo Executivo é suspenso por não ter o devedor bens suscetíveis de constrição, culminando no sobrestamento temporário do procedimento.

A dúvida resume-se no tempo deste sobrestamento, ou seja, qual o prazo fixado para por fim a suspensão do processo caso o credor, embora diligente, não encontre bens em nome do executado.

Isto porque, alguns doutrinadores acreditam que esta suspensão não pode ser eterna já que se esbarra num preceito de direito material, qual seja: a Prescrição Intercorrente.

Por outro lado, surge uma vertente contrária, sustentada tanto pela doutrina, quanto pela jurisprudência, que estando suspensa a execução a requerimento do credor, pela inexistência em nome do devedor, de bens penhoráveis, não tem curso o prazo de prescrição, restando o processo executivo suspenso por tempo indeterminado.

O objetivo deste trabalho é tentar esclarecer a questão acerca da prescrição intercorrente e suas possíveis aplicações.

Assim, examinaremos inicialmente o instituto da prescrição. Depois passaremos a analisar o conceito de prescrição intercorrente e as hipóteses de sua ocorrência no processo civil, nos detendo especificamente na questão de sua incidência inclusive no caso de suspensão do processo pela falta de bens penhoráveis do devedor. Analisaremos, também, o prazo necessário para sua caracterização.

1. PRESCRIÇÃO

1.1. Conceito

Antes de conceituarmos a prescrição, torna-se necessário buscar nas fontes do Direito os fundamentos que criaram o instituto.

De acordo com o critério científico de Agnelo Amorim Filho¹, a prescrição é um instituto desenvolvido para extinguir a pretensão, que é o poder de exigir um dar, fazer ou não fazer.

Assim, estão sujeitas a prescrição (indiretamente, isto é, em virtude da prescrição da pretensão a que correspondem): todas as ações condenatórias, e somente elas.

De acordo com Câmara Leal², existem três fundamentos para a prescrição, quais sejam:

- a) o da necessidade de fixar as relações jurídicas incertas, evitando as controvérsias;
- b) o castigo à negligência;
- c) o do interesse público.

Nesse contexto, deve-se reconhecer que o principal fundamento da prescrição é o interesse jurídico-social, considerando que o instituto da prescrição, medida de ordem pública, que tem por finalidade extinguir a pretensão, para que a instabilidade do Direito não viesse a perpetuar-se, com sacrifício da harmonia social.

¹ FILHO, Agnelo Amorim. *Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis*. Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, v. 3º, jan./jun. 1961, p. 95-132.

² CÂMARA LEAL, Antônio Luis da. *Da prescrição e da decadência*. 1939, p. 37.

Orlando Gomes³ define a prescrição como:

O modo pelo qual um direito se extingue em virtude da inércia, durante certo lapso de tempo, do seu titular, que, em consequência, fica sem ação para assegurá-lo.

Clóvis Beviláqua, citado por Washinton de Barros Monteiro⁴, conceituou o instituto da seguinte forma:

Prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso dela, durante determinado espaço de tempo.

Câmara Leal, por sua vez, conceitua prescrição como sendo:

A extinção de uma ação ajuizável, em virtude da inércia de seu titular durante um certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso.

Maria Helena Diniz⁵, nessa seara, reúne quatro requisitos imprescindíveis para a configuração da prescrição:

- 1) Existência de uma ação exercitável, que é seu objeto, em virtude da violação do direito, ocasião em que nasce a pretensão contra o sujeito passivo.
- 2) Inércia do titular da ação pelo seu não exercício.
- 3) Continuidade dessa inércia durante um certo lapso de tempo previsto em lei, sem qualquer interrupção.
- 4) Ausência de algum fato ou ato que a lei confere eficácia impeditiva, suspensiva ou interruptiva de curso prescricional.

³ GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 1999, p. 496-497.

⁴ BEVILÁQUA, Clóvis *apud* MONTEIRO, Washinton de Barros. *Curso de Direito Civil, Parte Geral*. 1988, p. 127.

⁵ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. 1995, p. 203.

Dessa forma, para ocorrer a prescrição há que se conjugar os seus diversos elementos integrantes, quais sejam a) Objeto: ação ajuizável; b) Causa eficiente: a inércia do titular; d) Fator operante: o tempo; e) Seu efeito - extinguir a pretensão.

Conforme entendimento de Caio Mário da Silva Pereira⁶ a justificativa para a criação do instituto da prescrição é a segurança jurídica, a paz social, a necessidade de manter a tranquilidade social, impedindo, pois, que a ação possa ser proposta a qualquer momento, muitas vezes depois de longos anos. Por meio do instituto da prescrição, o legislador quis evitar a perpetuação da incerteza jurídica, resguardando o interesse de ordem pública referente a existência e eficácia de direitos.

Assim, podemos dizer que o instituto da prescrição é alicerçado no interesse jurídico-social, sendo, pois medida de ordem pública, que tem por finalidade extinguir ações para que a instabilidade do direito não venha a perpetuar-se no tempo.

A prescrição foi criada para por fim ao direito de ação do titular do direito, em virtude de sua inércia, privilegiando, assim, a segurança jurídica e a ordem social.

Importante frisar, que não é a inércia momentânea que a lei pune com a prescrição, mas sim, a inércia prolongada, fruto da negligência do titular do direito. Por esta razão, a lei fixa um prazo para o exercício da ação. Passado o prazo fixado para o ajuizamento da ação, sem que a esta seja ajuizada, opera-se a prescrição, ficando o titular privado de seu exercício.

⁶ SILVA PEREIRA, Caio Mário da. *Instituições de direito civil*. 2001, p. 437.

2. EXTINÇÃO E SUSPENSÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO

2.1. Causas de extinção do processo de execução

As causas de extinção do processo de execução estão previstas no art. 794 do Código de Processo Civil.

Dentre o rol das causas extintivas do processo de execução, não encontramos a *prescrição* - até porque não seria *a priori* necessária -, conforme se pode constatar:

"Art. 794. Extingue-se a execução quando:

I - o devedor satisfaz a obrigação;

II - o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão total da dívida;

III - o credor renunciar ao crédito."

A prescrição do título executivo interrompe-se quando da propositura da ação de execução, consoante regra do art. 617: "A propositura da execução, deferida pelo juiz, *interrompe a prescrição*, mas a citação do devedor deve ser feita com observância do disposto no art. 219."

Uma outra forma possível de extinção da execução, seria a aplicação de uma das modalidades de extinção anormal do processo. Referindo-se às hipóteses previstas no art. 267, do CPC, aplicável subsidiariamente à execução, conforme aduz Cândido Dinamarco⁷:

Finalmente, há causas de extinção do processo executivo, também não elencadas, *referentes ao processo*, seus sujeitos, seus atos, seus pressupostos. É de utilidade remontar ao art. 267, que prevê a extinção do processo de conhecimento sem julgamento do mérito, sendo configuráveis *in executivis* muitas das causas ali indicadas. Assim extingue-se também a execução em virtude do *abandono da causa* (art. 267, incs. II e III), da ausência de *pressupostos processuais* (inc. IV), *perempção ou litispendência* (inc. V), *desistência* (inc. VIII), *morte* da parte sendo personalíssimo o direito (inc. IX), *confusão* entre credor e devedor (inc. X).

⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. Execução Civil. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 155.

Certamente a hipótese mais próxima da aqui tratada é a do inciso III, relativa ao abandono da causa pelo demandante, por período superior a trinta dias, deixando este de praticar os atos e diligências que lhe competia.

Por óbvio, tal extinção somente poderá se operar após o credor ter sido pessoalmente intimado e permanecer inerte, a teor do disposto no § 1º, do mesmo art. 267.

Todavia, esta hipótese apresenta elemento diferencial bastante significativo, tornando a analogia inviável. A hipótese do art. 267, ora em discussão, assenta-se na inércia da parte, enquanto no art. 791, III, o andamento do processo de execução tornou-se impossível ante a inexistência de bens penhoráveis.

Os Tribunais já tiveram a oportunidade de rejeitar a aplicação do art. 267, III, em situação como a aventada. A emenda abaixo é exemplo desse posicionamento:

“Agravo de Instrumento – Execução – Pedido de Suspensão do Processo *Sine Die* – artigo 791, inciso III, do CPC – Prazo – Arquivamento sem baixa – I – A hipótese de suspensão do artigo 791, inciso III, do CPC não pode ser acrescida de qualquer condição. II – A circunstância de não ter sido encontrado bem penhorado não pode levar à extinção do processo, sob pena de premiar o devedor relapso. III – À hipótese não incide a regra do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, pois o ordenamento jurídico contém previsão expressa a respeito do tema, a qual não está jungida a qualquer lapso temporal. IV – Dado provimento. Unânime.” (TJDF – AGI 20000020029886 – 3ª T. Cív.- Relª. Desª. Sandra de Santis – DJU 21.03.2001 – p. 28).

No mesmo sentido, julgado citado por Theotonio Negrão⁸:

Sem estar em discussão a prescrição do débito, a execução suspensa com base no art. 791, III, do CPC, não pode ser extinta por negligência do exequente, nem por abandono da causa (art. 267, II e III, CPC), principalmente se restaram atendidas todas as intimações para prosseguimento do feito (RSTJ 148/486).

⁸ NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 35ª ed. 2003, p. 804.

Registre-se, ainda, que alguns julgados querem resolver o problema a partir da ideia de que faltaria interesse de agir ao exequente, caso não lograsse localizar bens penhoráveis.

2.2. Da suspensão do processo de execução

A questão se complica quando ocorre a *condição suspensiva* nos feitos de execução comum, por qualquer de suas causas elencadas no art. 791:

"Art. 791. Suspende-se a execução:

I - no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução (art. 739-A);

II - nas hipóteses previstas no art. 265, ns. I a III;

III - quando o devedor não possuir bens penhoráveis."

O problema consiste no fato de que no rito de execução estabelecido no Livro II do Código de Processo Civil não há previsão legal quanto à cessação dessa suspensividade, tal como ocorre na Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, art. 40 e §§).

E possível concluir que, se verificado que o executado não apresenta bens passíveis de penhora, ou se os bens não forem suficientes, o processo deve ser suspenso.

A suspensão, no caso, não pode ter um prazo indefinido, pois tal situação afrontaria contra a segurança jurídica do executado. Por isso, o processo se suspende pelo prazo de um ano e, após este período, se não existirem bens penhoráveis, o processo deverá ser arquivado, mas não extinto.

2.3. A suspensão do processo de execução por falta de bens penhoráveis

Deparamo-nos, com certa frequência, na prática jurídica, com a situação de impasse na execução por quantia certa contra devedor solvente, na qual o credor não consegue localizar bens do devedor para satisfazer o seu crédito. É certa que a base da execução é a responsabilidade patrimonial e dessa forma não se teria mesmo como prosseguir nos trâmites normais do processo.

Para este impasse o Código de Processo Civil oferece uma possível solução no seu art. 791, III do CPC: “Art. 791. Suspende-se a execução: III - quando o devedor não possuir bens penhoráveis”. Assim, o processo ficará suspenso se tal fato vier a ocorrer.

No entanto, pergunta-se até quando o processo ficará suspenso. Não há norma que responda a esta indagação, pelo menos de forma clara, precisa e específica.

Considerando que a lei é omissa a esse respeito, há quem entenda que o processo ficará suspenso *sine die*. É esta a opinião manifestada em alguns julgados que tivemos a oportunidade de examinar:

“Apelação – Execução – Extinção por Abandono – Inexistência de Bens Penhoráveis – Suspensão *Sine Die* – Cassação da Sentença que se impõe *in Specie* – Se não foram encontrados quaisquer bens penhoráveis de propriedade do executado, o processo deve ser suspenso *sine die*, conforme dispõe o artigo 791, inciso III, do CPC, que não assinala qualquer prazo para a hipótese, e não extinto por falta de movimentação da parte.” (TAMG – AC 0269748-3 – 6ª C. Cív. – Rel. Juiz Belizário de Lacerda – j. 04.02.1999)

Essa também é a opinião de parte da doutrina, como se verifica no ensinamento de Moacyr Amaral Santos⁹:

Não há como prosseguir no processo de execução, que, entretanto, não se encerra mas apenas se *suspende*, na possibilidade ter prosseguimento se, posteriormente, vier o devedor a adquirir bens que assegurem o pagamento total ou parcial da dívida.

⁹ SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 3º vol., 21ª ed. 2003, p. 480.

Ou, ainda, em Alexandre Freitas Câmara¹⁰:

Por fim, prevê o inciso III do art. 791 a suspensão do processo executivo 'quando o devedor não possuir bens penhoráveis'. Neste caso, como se percebe facilmente, a execução não prossegue por absoluta impossibilidade de alcançar seu desfecho normal, com a satisfação do crédito exequendo. A execução, neste caso, permanecerá suspensa até que o executado adquira bens penhoráveis de valor suficiente para assegurar a realização do crédito.

Esta interpretação, porém, encontra alguns inconvenientes, além de contrariar a própria sistemática do processo de execução.

De um lado, é indesejável para o devedor, pois este ficará na situação de ter permanentemente apontada contra si a existência de uma execução. E isso não significa, em contrapartida, efetivo benefício ao credor, o que contraria os princípios da menor onerosidade possível ao devedor e o de que a execução deve ser útil ao credor.

De outro lado, em nada auxilia a administração da justiça a permanência de processos parados, sem perspectiva alguma de encerramento, ainda que os autos venham a ficar aguardando no arquivo.

Ademais, mesmo a espécie teoricamente mais gravosa de execução na área estritamente civil, a execução contra devedor insolvente, prevê claramente um fim para a situação do devedor. Apenas para ilustrar, no procedimento de execução contra devedor insolvente procede-se à venda dos bens do ativo do devedor, o pagamento do passivo tanto quanto possível e, sem seguida, extingue-se o processo. É certo que durante cinco anos qualquer bem que o devedor vier a possuir extinguem-se todas as suas antigas obrigações. Seria contraditório admitir que na execução contra devedor solvente este ficasse em situação pior.

Se não concordarmos com a eternização da demanda executiva, devemos, ao menos, buscar no sistema algum dispositivo que autorize a fixação de um prazo para o término da suspensão.

¹⁰ CAMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. Vol. II, 7ª ed. 2003, p. 449

Existem algumas alternativas encontradas nas doutrinas e nos entendimentos de diversos julgados, quais sejam:

- a) Comparação com o sistema da Lei 6.830/80 (Lei da Execução Fiscal), que no seu art. 40¹¹, trata da matéria estabelecendo suspensão do processo no caso de não se localizar bens penhoráveis. Passado um ano, os autos iriam para o arquivo e voltaria a correr o prazo da prescrição. Araken de Assis entende, que, por sua especificidade, não se poderia aplicar a mesma solução à execução por quantia certa do CPC;
- b) Analogia com os prazos de suspensão do art. 265¹², do Código de Processo Civil. Alguns doutrinadores, como Araken de Assis¹³, que entende que o prazo é aplicável analogicamente no caso do art. 791, inciso III, do CPC, bem

¹¹ “Art. 40. O juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição. § 1º Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública. § 2º Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis, o juiz ordenará o arquivamento dos autos. § 3º Encontrados que seja, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.”

¹² “Art. 265. Suspende-se o processo: I - pela morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador; II - pela convenção das partes; III - quando for oposta exceção de incompetência do juízo, da câmara ou do tribunal, bem como de suspeição ou impedimento do juiz; IV - quando a sentença de mérito: a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente; b) não puder ser proferida senão depois de verificado determinado fato, ou de produzida certa prova, requisitada a outro juízo; c) tiver por pressuposto o julgamento de questão de estado, requerido como declaração incidente; V - por motivo de força maior; VI - nos demais casos, que este Código regula. § 1º No caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, ou de seu representante legal, provado o falecimento ou a incapacidade, o juiz suspenderá o processo, salvo se já tiver iniciado a audiência de instrução e julgamento; caso em que: a) o advogado continuará no processo até o encerramento da audiência; b) o processo só se suspenderá a partir da publicação da sentença ou do acórdão. § 2º No caso de morte do procurador de qualquer das partes, ainda que iniciada a audiência de instrução e julgamento, o juiz marcará, a fim de que a parte constitua novo mandatário, o prazo de 20 (vinte) dias, findo o qual extinguirá o processo sem julgamento do mérito, se o autor não nomear novo mandatário, ou mandará prosseguir no processo, à revelia do réu, tendo falecido o advogado deste. § 3º A suspensão do processo por convenção das partes, de que trata o nº II, nunca poderá exceder 6 (seis) meses; findo o prazo, o escrivão fará os autos conclusos ao juiz, que ordenará o prosseguimento do processo. § 4º No caso do nº III, a exceção, em primeiro grau da jurisdição, será processada na forma do disposto neste Livro, Título VIII, Capítulo II, Seção III; e, no tribunal, consoante lhe estabelecer o regimento interno. § 5º Nos casos enumerados nas letras a, b e c do nº IV, o período de suspensão nunca poderá exceder 1 (um) ano. Findo este prazo, o juiz mandará prosseguir no processo.”

¹³ ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 9ª ed., 2005, p. 425: “Por conseguinte, inexistindo bens utilmente penhoráveis, o processo executivo remanescerá suspenso por seis meses, após o que se extinguirá.”

como Leonardo Greco¹⁴ que menciona especificamente a possibilidade de se aplicar os prazos do art. 265, rejeitando, porém, esta alternativa.

- c) Analogia com o prazo de extinção das obrigações na execução por quantia certa contra devedor insolvente, previsto no art. 778¹⁵, do Código de Processo Civil. Ao se guiar pela letra da desse artigo, o prazo de extinção do débito remanescente começaria a contar do término do processo de insolvência. Dessa maneira, vislumbra-se aqui uma possível dificuldade para aplicar a mencionada analogia. No caso do processo de insolvência, o prazo estipulado diz respeito a um processo já findo; enquanto na execução por quantia certa contra devedor solvente em que se não localizem bens penhoráveis, a questão é de fixação de prazo em processo ainda em andamento. Essa diferença acaba por dificultar analogia.
- d) Aplicação do art. 267, do Código de Processo Civil, na parte que prevê extinção por falta de andamento ou, também, por falta de interesse de agir, como já explorado esse assunto no tópico 2.1. que trata as causas de extinção do processo de execução.
- e) Admissão do retorno da contagem do prazo prescricional, interrompido com a citação, ou seja, prescrição intercorrente.

É importante frisar que todas essas alternativas apresentam pelo menos um inconveniente ou dificuldade. A melhor solução seria com certeza a legislativa.

¹⁴ GRECO, Leonardo. *O processo de execução*. Vol. I. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 230: “Parece-me que a analogia mais perfeita é com a mesma hipótese de suspensão pelo esgotamento ou não-localização dos bens na insolvência civil, ou seja, suspensão por tempo indeterminado e reinício imediato da contagem do prazo prescricional, até o máximo de cinco anos. Decorrido este, e requerendo o devedor, a execução se extingue.”

¹⁵ “Art. 778. Consideram-se extintas todas as obrigações do devedor, decorrido o prazo de 5 (cinco) anos, contados da data do encerramento do processo de insolvência.”

3. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

Entende-se por prescrição intercorrente aquela que se verifica no curso do processo, e não antes da propositura da ação e da instauração do processo, como ocorre na prescrição clássica.

De acordo com José Manoel Arruda Alvim¹⁶:

A chamada prescrição intercorrente é aquela relacionada com o desaparecimento da proteção ativa, no curso do processo, ao possível direito material postulado, expressado na pretensão deduzida; quer dizer, é aquela que se verifica pela inércia continuada e ininterrupta no curso do processo por seguimento temporal superior àquele em que ocorre a prescrição em dada hipótese.

Finalmente, diante da pesquisa levantada a efeito, podemos concluir que a prescrição intercorrente é instituto de direito processual, que importa na ineficácia do exercício da pretensão em decorrência da inatividade do demandante em efetivar atos processuais de sua alçada exclusiva, por prazo superior ao que lhe foi consagrado para deduzir a pretensão em juízo.

Vale citar o conceito interessante extraído da obra de Alan Martins¹⁷ :

Na consagrada e pacífica visão jurisprudencial a “prescrição intercorrente se consuma na hipótese em que a parte, devendo realizar ato indispensável à continuação do processo, deixa de fazê-lo, deixando transcorrer o lapso prescricional.

Por fim temos a conceituação do doutrinador Vilson Rodrigues Alves¹⁸:

Em se dando o exercício da pretensão e da ação de direito material em juízo, por meio da ação de direito processual, interrompe-se a fluência do prazo material de exercício daquela se ocorre a citação do legitimado passivo, com retroeficácia à data da propositura se feita “no prazo e na forma da lei processual” (art. 202, I, do Código Civil), ou com eficácia a partir da data de sua efetivação, se feita em observância das regras jurídicas do art. 219 do Código de Processo Civil (cp. Art. 219, § 4º). A partir do momento em que se interrompeu o prazo prescricional, novo prazo começa de fluir, por inteiro. Esse novo prazo de prescrição é o prazo da denominada prescrição intercorrente, ou prescrição superveniente.

¹⁶ ARRUDA ALVIM, José Manoel de. *Da prescrição intercorrente, prescrição no Código Civil - Uma análise interdisciplinar*. 2004, p. 42 e 43.

¹⁷ MARTINS, Alan – *Prescrição e Decadência No Direito Civil*. 2005, p. 76.

¹⁸ ALVES, Vilson Rodrigues. *Da Prescrição e da decadência no Código Civil de 2002*. 2008, p. 527.

A prescrição intercorrente é aquela que se estabelece depois de já ter sido proposta a ação, iniciando o seu curso após a citação, ante a inércia do autor, ou seja, se o processo ficar paralisado por culpa daquele que deveria promover o regular andamento do feito.

A prescrição intercorrente tem previsão legal no processo do trabalho e no direito tributário. No entanto, não há previsão expressa no processo civil.

É no Código Civil que encontramos o fundamento para a afirmação da incidência da prescrição intercorrente na esfera civil.

O parágrafo único do art. 202 do CC/2002 reza que: “A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.”

Observe-se que o citado dispositivo legal estabelece a possibilidade de o prazo prescricional recomeçar a correr da data do último ato praticado no processo, ou seja, prevê a prescrição intercorrente, baseada na inércia do interessado.

Nelson Nery Junior e Rosa Nery¹⁹ têm entendimento contrário a respeito do cabimento da prescrição intercorrente no processo civil. Entendem eles que: “A prescrição intercorrente existe apenas no direito processual do trabalho, inexistindo no direito processual civil.”

Para que ocorra a prescrição intercorrente é necessário, enfim, que o autor se mantenha inerte pelo mesmo prazo estabelecido para a prescrição da ação. Essa inércia deve dar-se por culpa exclusiva do autor ou credor.

A prescrição intercorrente pode ser operacionalizada tanto no processo de conhecimento como no processo de execução. E mais, tanto no processo de execução por título extrajudicial como quando se tratar de cumprimento de sentença.

¹⁹ NERY JR., Nelson e NERY, Rosa. *Código de Processo Civil comentado*. 10. ed. 2007, p. 519.

Assim, ainda que o Código de Processo Civil não seja expresso quanto à incidência da prescrição intercorrente no âmbito do processo civil, deve-se aplicar o parágrafo único do art. 202 do CC/2002 para fundamentar sua existência, a qual para ser operada exige como requisitos:

a) que o autor/credor seja inerte, deixando de praticar atos que lhe competia no processo;

b) que a inércia perdure pelo mesmo prazo determinado para a prescrição da ação; que também o réu fique inerte.

Além da resistência em se admitir a caracterização da prescrição intercorrente no processo civil, existe outro aspecto polêmico, com relação ao prazo para a caracterização da mesma.

A questão surge porque, como não há previsão expressa para a ocorrência da prescrição intercorrente no processo civil, também não há previsão de prazo a ela relativo, como ocorre nos processos trabalhistas e tributários. Sob esse aspecto, entendemos que se deve utilizar, por analogia, o determinado pela Súmula 150 do STF: “prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação”.

Dessa forma, conclui-se que o prazo para a caracterização da prescrição intercorrente variará de acordo com o prazo de prescrição estabelecido para a ação ou para a execução, no caso dos títulos executivos extrajudiciais.

3.1. Da suposta prescrição intercorrente

A suspensão processual consiste numa situação jurídica provisória, durante a qual, o processo não deixa de existir, mas apenas sofre uma paralisação em seu curso. Essa estagnação ocorrerá sempre que, após iniciada uma execução, não forem encontrados bens penhoráveis do devedor.

Ao analisarmos a prescrição intercorrente, seus requisitos e efeitos processuais, observamos que o prazo prescricional não deverá fluir durante a suspensão do processo de execução por falta de bens penhoráveis do devedor. Consequentemente não se operará a prescrição intercorrente durante a suspensão do curso do processo.

Esse é o entendimento do STJ (REsp nº 85.053-PR):

“DIREITOS CIVIS E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO TÍTULO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. **PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXECUÇÃO SUSPensa. CPC, ART. 791 E 793. IMPOSSIBILIDADE DE FLUÊNCIA DO PRAZO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO**”.

(...)

“**Estando suspenso o processo em que o direito está sendo perseguido, não há que se falar em fluência do prazo prescricional, ainda que se trate de prescrição intercorrente.** Corrobora essa posição a norma inserta no art. 793 do Código de Processo Civil, relativa ao processo de execução, que impede a prática de qualquer ato que não seja urgente durante a suspensão do processo”. (grifos nossos)

(...)

“A tese já foi debatida nas duas Turmas que integram a Seção de Direito Privado deste Tribunal. Após um período de divergência, sobretudo em razão das posições dos Ministros **Eduardo Riberio, Dias Tridade e Waldemar Zveiter** a for da tese defendida pelo aresto hostilizado, a jurisprudência se firmou pela impossibilidade de o prazo prescricional ter prosseguimento durante a suspensão, como se vê, dentre muitos, dos REsps 38.399-PR (DJ2.5.94), desta Turma, e 70.395-PR (DJ 17.3.97), da Terceira, relatados respectivamente pelos Ministros **Barros Monteiro e Nilson Naves**, assim ementados”:

(...)

Neste mesmo sentido:

(...)

“Prescrição em caso de suspensão da execução. Prescrição intercorrente. Supõe a realização de diligência a cargo do credor, mas não realizada a tempo e a hora. Hipótese em que a prescrição não teve curso. Precedentes do STJ: REsp’s 34.035 e 38.399”

(...)

Como se vê, é pacífico o entendimento da Superior Corte sobre a não ocorrência da prescrição intercorrente, suspenso o feito por falta de bens penhoráveis, se o exequente não deixou de adotar as diligências possíveis para o andamento da execução.

É exatamente neste sentido o posicionamento do STJ no REsp nº 241.868 – SP:

(...)
“É indiscrepante a jurisprudência da Corte sobre a não existência da prescrição intercorrente, suspenso o feito por falta de bens penhoráveis, se o exequente não deixou de adotar as diligências possíveis para o andamento da execução”. (grifos nossos)
(...)

Assim, verificamos que um dos requisitos para que ocorra a prescrição intercorrente é a inércia do credor.

Entretanto, não há que se falar em inércia do credor quando a suspensão se der por falta de bens penhoráveis dos devedores.

Nesta situação, não ocorre qualquer desídia do credor. Ao contrário. Este não pode agir por absoluta falta de bens do devedor, e, portanto, não se pode lhe imputar qualquer responsabilidade sobre a paralisação da ação de execução ao credor.

Do contrário, ou seja, se defendermos a fluência do prazo prescricional durante a suspensão processual do artigo 791, III, estaremos cometendo uma injustiça, privilegiando o devedor e prejudicando o credor.

Humberto Theodoro Junior²⁰, sobre a não aplicação da prescrição intercorrente em processo de execução, preleciona que:

O objeto da execução forçada são os bens do devedor, dos quais se procura extrair os meios de resgatar a dívida exequenda. Não há no processo de execução, provas a examinar, nem sentença a proferir. E sem penhora, nem mesmo os embargos à execução podem ser opostos. Daí porque a falta de bens penhoráveis do devedor importa em suspensão sine die da execução. (art. 791, III).

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de Execução*, 21ª ed. 2002, p. 147.

Como é cediço, a omissão do artigo 791, III, do CPC, em não determinar o modo como se opera a suspensão, causa prejuízo ao credor. O devedor, por outro lado torna-se beneficiário de tal instituto, já que basta, neste interstício de tempo, ocultar-se ou ocultar seu patrimônio – prática usual – para se ver livre do processo expropriatório.

3.2. A suspensão do processo e a prescrição intercorrente

Se a suspensão do processo de execução ocorrer por não ter o credor encontrado, em nome do devedor, patrimônio passível de ser penhorado, aplicar-se-á, o instituto da prescrição intercorrente, iniciando-se, a partir da data do sobrestamento do feito, a contagem do prazo prescricional?

Sustenta Humberto Theodoro Júnior²¹ que o objeto da execução forçada são os bens do devedor, dos quais se procura extrair os meios de resgatar a dívida exequenda. Não há no processo de execução, provas a examinar, nem sentença a proferir. E sem penhora, nem mesmo os embargos à execução podem ser opostos. Daí porque a falta de bens penhoráveis do devedor importa em suspensão *sine die* da execução. (art. 791, III)

Contra este argumento, assevera Araken de Assis que a suspensão indefinida se afigura ilegal e gravosa, porque expõe o executado, cuja responsabilidade se cifra ao patrimônio (art. 591), aos efeitos permanentes da litispendência. Mesmo que a responsabilidade respeite a bens futuros, eles servirão ao processo futuro, e não, necessariamente, ao atual.

²¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de Execução*, 21ª ed. 2002, p. 480.

E também Vicente Grecco Filho²², quando afirma que:

Suspensa o processo, recomeça a correr o prazo prescricional da obrigação. Esta circunstância é especialmente importante no caso de não serem encontrados bens penhoráveis. Decorrido o lapso prescricional, o devedor pode pedir a declaração da extinção da obrigação pela prescrição.

A primeira posição parece mais acertada, pois, extinguir o processo com julgamento de mérito porque não foram encontrados bens passíveis de serem penhorados é decisão que privilegia o devedor, ainda mais em uma sociedade em que a inadimplência tem se tornado prática usual.

Verifica-se claramente esta injustiça na execução de um cheque, cujo prazo prescricional é de seis meses. Neste caso, suspenso o processo por não ter o exequente, embora diligente, encontrado bens a penhora, pode o devedor pedir a extinção do processo com julgamento do mérito (artigo 269 IV), pela ocorrência da prescrição intercorrente. A partir deste momento não pode mais o credor postular nova ação de execução e reaver o seu crédito.

A omissão do artigo 791, III, em não determinar o modo como se opera a suspensão, causa prejuízo ao credor. O devedor, por outro lado torna-se beneficiário de tal instituto, já que basta, neste interstício de seis meses (utilizando o exemplo do cheque), ocultar seu patrimônio – prática usual – para se ver livre do processo expropriatório.

Como se vê, a suspensão ocorre por força de lei, e não por vontade do titular do direito. Ora, Como já dizia Câmara Leal, uma das condições elementares da prescrição é a inércia do titular da ação e por esta razão não há que se falar em inércia do exequente quando ele por força de lei está impedido de realizar certos atos processuais a não ser diligenciar em busca de bens do devedor, o que hoje, merece dizer, é tarefa árdua. Ora, a prescrição nasceu para punir o titular do direito que se conserva inativo e não para punir aquele que, embora diligente, não encontre patrimônio em nome do executado.

²² GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. Vol. 3. 12ª ed. atual. 1997, p. 145.

Desta forma, enquanto não localizados bens em nome do devedor, impossibilitado se acha o credor de dar o devido impulso ao feito. A prescrição, assim, é insuscetível de fluir contra aquele que não pode agir, sendo esse o caso do credor que não tem como dar seguimento à execução em razão da inexistência de bem penhorável, a qual, por isso mesmo, deve permanecer suspensa nos termos do art. 791.

Diante destes casos, melhor seria o exemplo trazido pela lei de execução fiscal (6.830/80), que, lembrada por Araken de Assis, prevê, em seu artigo 40, que o juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não ocorrerá o prazo de prescrição.

É brilhante, a referida lei, quando prevê, ainda, que decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrado patrimônio penhorável, o juiz ordenará o arquivamento dos autos, porém tal arquivamento, tem efeito apenas "administrativo". Isto porque, quando o credor encontrar a qualquer tempo bens, o processo será desarquivado para o prosseguimento da execução.

Trata-se de solução que muito poderia ser acolhida pelo Código de Processo Civil, em razão da omissão do artigo 791, III, porém não é aplicável aos demais procedimentos em razão de sua especialidade.

E também Vicente Grecco Filho²³ afirma que suspenso o processo, recomeça a correr o prazo prescricional da obrigação. Esta circunstância é especialmente importante no caso de não serem encontrados bens penhoráveis. Decorrido o lapso prescricional, o devedor pode pedir a declaração da extinção da obrigação pela prescrição.

²³ GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 12. ed. Vol. 3. 1997, p. 89.

4. HIPÓTESES DE OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

No presente trabalho se faz necessário examinarmos as hipóteses de ocorrência de prescrição intercorrente.

Assim, Entendemos que ocorre a incidência da prescrição intercorrente nas seguintes hipóteses:

4.1. Quando o vencedor deixa de promover o cumprimento de sentença, depois do trânsito em julgado da ação

O art. 475-J, § 5º, do Código de Processo Civil estabelece que não sendo requerida a execução no prazo de seis meses, o processo ficará aguardando providências no arquivo. No entanto, após a determinação para o arquivamento, inicia-se a contagem do prazo para a prescrição intercorrente, devido à inércia do interessado. O decurso do prazo previsto para a ação de conhecimento fará com que se opere a prescrição intercorrente.

Nessa seara, Cássio Scarpinella Bueno²⁴ ensina que:

De acordo com o art. 475-J, § 5.º, do CPC, o exequente terá seis meses para dar início às atividades executivas sobre o patrimônio do executado. Este prazo tem início no primeiro dia útil que se seguir ao fim do prazo de quinze dias a que se refere o art. 475-J, *caput*, do CPC, isto é, desde que encerrado o prazo para cumprimento voluntário da 'condenação' constante do título executivo... Se, neste prazo, não tomar tal providência, os autos do processo serão enviados para o arquivo, onde aguardarão ulterior provocação. É clara, nesse sentido, a regra do art. 475-J, § 5.º, do CPC. O processo, desta forma, não deve ser julgado extinto e deve aguardar provocação no arquivo: a tutela jurisdicional ainda não foi prestada, na perspectiva sustentada por este Curso. Não se aplica à hipótese, o disposto no art. 267, II e III, do CPC. Não tem sentido que se apliquem, à situação aqui descrita, as regras daqueles dispositivos porque, na hipótese, já há sentença. A 'inércia' do exequente se dá com a busca de sua satisfação (da realização concreta do direito reconhecido no título) e, por isso, não tem sentido falar-se nesta sede, de uma extinção do processo 'sem julgamento do mérito...' O envio dos autos ao arquivo significa, neste sentido inércia, falta de atuação, falta de agir, falta do exercício do direito de ação no sentido proposto por este Curso.

²⁴ SCARPINELLA BUENO, Cássio. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol. 3, 2008, p. 194 e 195.

Esse também é o entendimento de Pedro da Silva Dinamarco²⁵ que afirma: "A prescrição interrompida por ato processual - seja pela citação, seja pelo despacho que a determina - pode recomeçar a fluir a partir do último ato desse processo (OU seja do trânsito em julgado), nos termos do art. 202, parágrafo único, do Código Civil de 2002. Isso significa que a prescrição permanece interrompida por todo o curso do processo (ou fase) de execução de sentença - se houver necessidade deste - ou até a repropositura do processo extinto sem julgamento do mérito - cuja admissibilidade dependerá do fundamento dessa extinção -, conforme se depreende do art. 202, parágrafo único, do Código de Civil de 2002."

4.2. Quando o credor, após dar início ao cumprimento de sentença de sentença, queda-se inerte

Nessa situação, o credor, após dar início ao cumprimento de sentença de sentença, deixa de atender à determinação judicial para requerer o que de direito e dar andamento ao feito, tendo em vista a não localização de bens a serem penhorados, deixando o processo paralisado pelo tempo previsto para prescrição da ação ou da execução.

Nesse sentido, são os julgados abaixo:

"Embargos à execução. Nota promissória. Prescrição. Processo parado por mais de três anos. Interrupção não verificada. 1. Se, por falta de iniciativa do exequente, a que estava incumbido, o processo permanece paralisado por mais de 3 (três) anos, reconhece-se a prescrição da ação cambial 2. A prescrição começa a fluir do momento em que o autor deixou de movimentar o processo, consumando-se, independentemente de sua intimação para dar andamento ao feito." (TJGO, 3ª Câm. Cív., rel. Des. Gercino Carlos Alves da Costa, *DJ* 12958, de 24.12.1998.)

"Execução - Nota promissória - Ação paralisada por mais de três anos - Prescrição intercorrente - Art. 70 da Lei Uniforme relativa às Letras de Câmbio e Notas Promissórias - Recurso extraordinário provido (STF)." RT 578/249.

²⁵ DINAMARCO, Pedro da Silva. *Código de Processo Civil interpretado*, Antonio Carlos Marcato (Coord.), 3. ed., Atlas, 2008, p. 611.

"Prescrição intercorrente - Ocorrência - Ajuizada a ação e deixando o autor de dar andamento ao processo, embora intimado para tanto, há de se reconhecer a ocorrência de prescrição, que sendo matéria de mérito implica no julgamento pelo mérito - Recurso não provido." (ApCív 240.215-1-SP, 2ª Câ. de Direito Público, rel. Lineu Peinado, 19.03.1996 - v.u.)

Verifica-se aqui, mais uma vez, a inércia, a falta de atuação do interessado em buscar a efetiva prestação da tutela jurisdicional. Observe-se que, para o prosseguimento da ação faz-se necessária a atividade da parte, sem o que o processo não poderá prosseguir tendo em vista que o órgão julgador não pode agir sem provocação.

O mesmo entendimento vale para a execução por título extrajudicial, em todas as hipóteses em que o exequente deixar de dar andamento ao feito, manifestando sua inércia e falta de vontade de obter a satisfação de seu direito.

4.3. Determinação de arquivamento do feito, de ofício ou por requerimento do credor

Ao contrário da hipótese constante do item "a", que possui uma previsão específica para o arquivamento do feito, aqui se trata de hipótese genérica, relativa a qualquer circunstância, em que, pela inércia, pela falta de atividade do interessado, o juiz determina que se aguarde provocação no arquivo.

Essa hipótese vale tanto para cumprimento de sentença, como para execução por título extrajudicial. Pode-se contar o prazo para prescrição intercorrente, nesse caso, a partir do último arquivamento do feito, sem que o exequente tenha se preocupado em tomar alguma atitude a partir daí, durante o lapso de tempo estipulado para a prescrição da ação ou da execução.

A jurisprudência tem entendido por decretar a prescrição intercorrente nessa hipótese:

"Execução - Prescrição intercorrente - Ocorrência - Credor que, após a penhora de bens, pede o arquivamento do feito para, posteriormente, efetivar diligências visando o reforço do juízo - Providência levada a efeito depois de os autos permanecerem por quase dez anos em arquivo - Devedor que não pode ser prejudicado pela inércia do exequente - Aplicação do art. 173 do CPC (LGL\1973\5) (1.º TACivSP)." RT 793/274.

"A prescrição intercorrente pode ser verificada nos próprios autos, de ofício, pelo juiz, não havendo necessidade de oferta de embargos à execução."
 "Execução - Prescrição intercorrente - Reconhecimento nos próprios autos - Admissibilidade - Desnecessidade de embargos do devedor - Extinção do processo decretada - Sentença confirmada - Inteligência do art. 162 do CC/2002 (LGL\2002\400) e arts. 269, IV, 618 e 795 do CPC (LGL\1973\5) (1.º TACivSP)." RT 624/105.

4.4. Não localização do executado para receber a citação na execução por título extrajudicial

Nesse caso, o exequente, na execução por título extrajudicial, não consegue localizar o executado para ser citado e deixa de tomar providências para outras tentativas de localização, deixando transcorrer o tempo previsto para prescrição da execução.

Essa hipótese é decorrência lógica da norma inserta no art. 202²⁶ do CC/2002 e no art. 219²⁷ do CPC, ou seja, enquanto a citação não for efetivada, não há que se falar em interrupção do lapso prescricional. Mais uma vez, verifica-se a falta de atividade da parte interessada.

²⁶ Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á: I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual; II - por protesto, nas condições do inciso antecedente; III - por protesto cambial; IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores; V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.

²⁷ Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação. § 2º Incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário. § 3º Não sendo citado o réu, o juiz prorrogará o prazo até o máximo de 90 (noventa) dias. § 4º Não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos antecedentes, haver-se-á por não interrompida a prescrição. § 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. § 6º Passada em julgado a sentença, a que se refere o parágrafo anterior, o escrivão comunicará ao réu o resultado do julgamento.

4.5. Quando o advogado retira os autos e não os devolve

Também dá ensejo à prescrição intercorrente o fato de o advogado retirar os autos de cartório para tomar providências e manter os mesmos em seu poder por lapso temporal superior ao tempo designado para prescrição da ação ou execução.

Nesse sentido, há um acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

"Ementa: Comercial e processual civil. Execução. Nota promissória em garantia de contrato de abertura de crédito em conta-corrente. Avaliação de bem penhorado. Intimação do credor. Mais de quatro anos sem manifestação. Prescrição intercorrente da cambial aplicada pelas instâncias ordinárias. Exegese.

I. Intimado o credor a se pronunciar sobre a avaliação do bem Penhorado e transcorrido mais de quatro anos para tanto, retirando os autos com carga, sem que o feito estivesse suspenso, denota falta injustificada de diligência. Dessa forma, devidamente aplicada a *prescrição intercorrente*, haja vista transcorrido o prazo de três anos em relação à cambial.

II. Ademais, o prazo prescricional de vinte anos do contrato de abertura de crédito em conta-corrente (art. 177 do CC/1916 (LGL\1916\1)), cuja força executiva foi repudiada pelo Tribunal estadual em Decisão irrecorrida, tornou-se, por este fato, indiferente na solução da controvérsia (Súm. 233 do STJ e Súm. 283 do STF).

III. Recurso especial não conhecido. Acórdão Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, não conhecer do recurso, na forma do relatório e notas Taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Jorge Scartezzini e Cesar Asfor Rocha."

(Proc 777.305-CE; REsp 2005/0142174-8, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, 4ª T., j. 09.03.2006, DJ 24.04.2006, p. 408, Lex-STJ 201/209.)

5. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5.1. Inércia na busca de bens impede suspensão de execução – Decisão do STJ - REsp Nº 991.507/RN

O litígio não pode durar eternamente. Se o credor não toma medidas para que a execução tenha sucesso, pode ocorrer a prescrição. Com esse entendimento, a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça confirmou o indeferimento de novo pedido de suspensão da execução pela juíza da causa.

“Não parece razoável que, sem demonstrar o exequente atividade durante o prazo de suspensão do processo — adotando diligências para o êxito da execução —, possa o litígio perdurar indefinidamente, mantendo a instabilidade jurídica e assoberbando o Judiciário com feito que, pela inação do exequente, não caminha para a sua solução”, afirmou o relator do caso, ministro Luis Felipe Salomão.

“Com efeito”, disse o relator, “em não havendo requerimento de medidas que só possam ser obtidas por intermédio do Judiciário, tampouco demonstração de ação do exequente com o fito de localizar bens para o êxito da execução, é adequada a intimação para que o exequente aponte bens a ser penhorados, sob pena de arquivamento dos autos – que por si só não impede o requerimento de penhora de bens que venham a ser localizados –, e o reconhecimento do conseqüente início de fluência do prazo para que se opere a prescrição intercorrente.”

No caso, após o primeiro bem penhorado não garantir integralmente o crédito, o Banco do Nordeste do Brasil S/A (BNB) pediu a suspensão da execução. O processo permaneceu suspenso por um ano. Nesse tempo, foi determinado que o credor apontasse bens aptos à penhora, sob pena de o prazo de prescrição voltar a correr.

O banco, porém, limitou-se a requerer nova suspensão do processo, agora por prazo indeterminado. A juíza rejeitou o pedido e determinou que fosse intimado para apresentar os bens do devedor a serem penhorados. O BNB recorreu dessa decisão até o STJ.

O ministro Luis Felipe Salomão julgou improcedentes as alegações do banco. O relator avaliou que o BNB se limitou a afirmar genericamente que precisaria de mais tempo para a localização de bens e não demonstrou ter agido para solucionar o caso enquanto o processo esteve suspenso, diante do que não caberia novo pedido de suspensão por prazo indeterminado.

“Desse modo, se realizada intimação com advertência, e ainda assim o credor não apresentar bens do devedor ou não requerer outras medidas pertinentes, fica inviabilizado o prosseguimento da execução, não cabendo a renovação da suspensão processual”, completou.

Esse é o recente entendimento do STJ: REsp Nº 991.507/RN, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 16/08/2012, DJe: 29/08/2012:

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO, APÓS A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO, FIXANDO PRAZO PARA QUE O EXEQUENTE INDIQUE BENS À PENHORA, SOB PENA DE ARQUIVAMENTO DOS AUTOS DA EXECUÇÃO. CREDOR QUE LIMITA-SE A PEDIR NOVA SUSPENSÃO DO PROCESSO, SEM DEMONSTRAR TER DILIGENCIADO PARA O ÊXITO DA EXECUÇÃO OU REQUER MEDIDA QUE SÓ POSSA SER OBTIDA POR INTERMÉDIO DO JUDICIÁRIO. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS, E CONSEQUENTE FLUÊNCIA DO PRAZO PARA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE, CASO MANTIDA A INÉRCIA DO EXEQUENTE.

POSSIBILIDADE.

1."A suspensão da execução, a pedido do exequente e autorizada judicialmente, constitui fator impeditivo à fluência da prescrição intercorrente, que pressupõe inércia da parte, o que não ocorre se o andamento do feito não está tendo curso sob respaldo judicial" (REsp 63.474/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 15.8.2005).

2. A atividade jurisdicional executiva incide sobre o patrimônio do devedor, e não sobre a sua pessoa, sendo seus bens presentes e futuros, à exceção daqueles impenhoráveis, que respondem pelo inadimplemento da obrigação, conforme disposto nos artigos 591 do Código de Processo Civil e 391 do Código Civil.

3. Não parece razoável que, sem demonstrar o exequente atividade durante o prazo de suspensão do processo - adotando diligências para o êxito da execução -, possa o litígio perdurar indefinidamente, mantendo a instabilidade jurídica e assoberbando o Judiciário com feito que, pela inação do exequente, não caminha para a sua solução. Desse modo, se realizada intimação com advertência, e ainda assim o credor não apresentar bens do devedor ou não requerer outras medidas pertinentes, fica inviabilizado o prosseguimento da execução, não cabendo a renovação da suspensão processual.

4. Recurso especial não provido.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pelas razões expostas, conclui-se que estando suspensa a execução, a requerimento do credor, pela inexistência de bens penhoráveis, não deve haver curso do prazo prescricional. Isto porque não se pode imputar qualquer desídia ao credor que não pôde agir por não ter encontrado bens do devedor, acrescentando-se, também, que não é a inércia do exequente que paralisa o feito, mas sim, disposição processual.

Ademais, os institutos da prescrição e decadência têm por escopo a paz social e não o locupletamento de quem quer que seja, ou muito menos a punição do credor em face da ocultação ou desaparecimento do devedor. Dessa forma, quando se operar a suspensão da execução por ausência de bens penhoráveis a requerimento do credor, não ocorre a prescrição intercorrente, posto que não há negligência do credor, nem tampouco providência que deva tomar. Existe sim, disposição expressa que determina a suspensão *sine die* da execução (art. 791, III).

Conclui-se, assim, pela possibilidade de caracterização da prescrição intercorrente, mesmo na hipótese de suspensão do feito. A dúvida, nesse caso, surge porque o art. 793 do CPC reza que "suspensa a execução, é defeso praticar quaisquer atos processuais". No entanto, entende-se que a prescrição intercorrente se efetiva mesmo na hipótese de suspensão. Isto porque, em nome do princípio da segurança jurídica, não se pode premiar a inércia. O credor deve demonstrar vontade em receber o crédito que lhe cabe. Não se pode admitir que o credor possa requerer o desarquivamento do feito e dar continuidade aos atos de execução, após longos anos, sem que nenhum ato tenha sido praticado no processo. Isso, seria propiciar a incerteza jurídica.

REFERÊNCIAS

ALVES, Vilson Rodrigues. *Da Prescrição e da decadência no Código Civil de 2002*. 4ª ed. revista, ampliada e atualizada. – Campinas, SP: Servanda Editora, 2008.

ARRUDA ALVIM, José Manoel de. *Da prescrição intercorrente, prescrição no Código Civil- Uma análise interdisciplinar*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

ASSIS, Araken. *Manual do Processo de Execução*. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ASSIS, Araken. *Manual da Execução*. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

ASSIS, Carlos Augusto de; COMINALE, Flávia Saes. *Suspensão do Processo de Execução por Falta de Bens Penhoráveis*. Revista Dialética de Direito Processual (RDDP). São Paulo, n. 37, p. 28-45, abr/2006.

AURELLI, Arlete Inês. *A prescrição intercorrente no âmbito do processo civil*. Revista de Processo. São Paulo, Ano 33, n. 165, p. 327-343, nov./2008.

CÂMARA LEAL, Antônio Luis da. *Da prescrição e da decadência*. São Paulo: Editora Saraiva e Cia, 1939.

CAMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. Vol. II, 7ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. *A prescrição intercorrente no processo de execução*. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 53, 1 jan. 2002. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/2550>>. Acesso em: 2 out. 2012.

CARLOS, Ewerton. *A prescrição intercorrente no processo de execução suspenso pela falta de bens penhoráveis do devedor*. JurisWay, Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=7894>. Acesso em: 16 set. 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Execução Civil*. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 1994.

DINAMARCO, Pedro da Silva. *Código de Processo Civil interpretado*, Antonio Carlos Marcato (Coord.), 3ª ed. Atlas, 2008.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: teoria geral do direito civil*. Vol. I, 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

EÇA, Vítor Salino de Moura – *Prescrição Intercorrente No Processo Do Trabalho* / Vítor Salino de Moura Eça – São Paulo: LTr. 2008.

FILHO, Agnelo Amorim. *Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis*. Revista de Direito Processual Civil. São Paulo, v. 3, p. 95-132, jan./jun. 1961.

GOMES, Orlando. *Introdução ao direito civil*. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. Vol. III, 12ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1997.

GRECO, Leonardo. *O processo de execução*. Vol. I. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

MARTINS, Alan – *Prescrição e Decadência No Direito Civil* / Alan Martins, Antonio Borges Figueiredo – 3ª ed. São Paulo: IOB Thomson, 2005.

MONTEIRO, Washington de Barros. *Curso de Direito Civil, Parte Geral*, 27ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 1988.

NEGRÃO, Theotonio. *Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor*. 35ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

NERY JR., Nelson e NERY, Rosa. *Código de Processo Civil comentado*. 10ª ed. São Paulo: RT, 2007.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. Vol. III, 21ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

SCARPINELLA BUENO, Cássio. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Vol. III, São Paulo: Saraiva, 2008.

SILVA PEREIRA, Caio Mário da. *Instituições de direito civil*. Vol. I, Rio de Janeiro: Forense, 2001.

THEDORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de Execução*. 21ª ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Universitária de Direito, 2002.