

O TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO NA AÇÃO MONITÓRIA COMENTÁRIO ÀS SÚMULAS 503 E 504 DO STJ

Gustavo Guimarães Reis

RESUMO

A Ação Monitória foi introduzida no Ordenamento Jurídico Brasileiro pela Lei nº. 9.079/1995, com o objetivo de simplificar o procedimento para obtenção de título executivo. Doutrina e jurisprudência se dividiram ao dispor sobre o seu prazo de prescrição, ora se entendendo pela aplicação do prazo de três anos previsto no art. 206, §3º, VIII do Código Civil, ora se entendendo pela aplicação do prazo quinquenal, previsto no art. 206, §5º, I do CC. Recentemente, o STJ editou as súmulas 503 e 504, afirmando que o prazo para o ajuizamento da Monitória fundada em cheque ou nota promissória sem força executiva é quinquenal. Com relação ao termo inicial da prescrição, o STJ considerou que é contado a partir dia seguinte à data de emissão do cheque ou vencimento da nota promissória. Porém, considerando que a ação monitória é cabível somente quando fundamentada em prova escrita, sem eficácia de título executivo, não andou bem o STJ ao fixar o início da contagem da prescrição a partir do dia seguinte ao que o débito se torna exigível, período em que, ambos os títulos, ostentam sua força executiva, estando à disposição do credor a ação de execução fundada em título extrajudicial.

Palavras Chave: Direito Civil. Ação Monitória. Início da Contagem do Prazo Prescricional.

Em 11 de dezembro de 2013, no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia nº. 1.101.412 –SP, de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, o Superior Tribunal de Justiça, com base no artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no seguinte sentido: *“o prazo para ajuizamento de ação monitória em face do emitente de cheque sem força executiva é quinquenal, a contar do dia seguinte à data de emissão estampada na cártula”*.

Na mesma data, no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia nº. 1.262.056 – SP, também de Relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, o STJ, com base no artigo 543-C do CPC, firmou o entendimento no seguinte sentido: *“O prazo para ajuizamento de ação monitória em face do emitente de nota promissória sem força executiva é quinquenal, a contar do dia seguinte ao vencimento do título”*

Em fevereiro de 2014, foram publicadas as súmulas 503 e 504 do STJ, que sedimentaram a orientação firmada por meio do julgamento dos recursos representativos de controvérsia, destacando que o prazo prescricional para o ajuizamento de ação monitória fundada em cheque e nota promissória prescritos é quinquenal, a contar do dia seguinte ao que o débito se torna exigível, considerado este, para o cheque, a data da emissão e, para a nota promissória, o vencimento do título.

Assim, o Col. STJ uniformizou a jurisprudência dos Tribunais que, ao analisar a arguição da prescrição nos autos de ações monitórias, se dividiam entre a aplicação do prazo de três anos, previsto no artigo 206, §3º, inciso VIII do Código Civil Brasileiro e o prazo quinquenal, previsto no art. 206, §5º, inciso I do CCB.

Tanto no caso do cheque, como no da nota promissória, os que entendiam pela aplicação do prazo prescricional de três anos, previsto no art. 206, §3º, VIII do CCB, o faziam sustentando que a pretensão do autor se fundava em título de natureza cambial, devendo lhe ser aplicado o prazo prescricional especificado no Código Civil para os títulos de crédito.

Entre os Tribunais Regionais, havia, também, em menor número, aqueles que aplicavam o prazo prescricional de três anos, com fundamento no

art. 206, §3º, IV do CCB, sustentando que a ação monitória com base em título de crédito prescrito se fundava na vedação ao enriquecimento sem causa.

O col. STJ firmou orientação, acertada, ao nosso ver, de que, após a perda da eficácia executiva, o título de crédito não mais ostenta a natureza cambial. Com a prescrição do título de crédito, ocorre uma alteração do fundamento da cobrança, que deixa de ser a cártula, autonomamente considerada, e passa a ser a dívida nela representada, o que justifica a aplicação do prazo prescricional quinquenal, previsto no art. 206, §5º, I do CCB e não aquele previsto no art. 206, §3, VIII do mesmo diploma legal.

O Col. STJ asseverou, por fim, que a ação de enriquecimento ilícito, tendo em vista a ressalva expressa do artigo 886 do CCB, tem aplicação subsidiária, isto é, só pode ser manejada caso não seja possível o ajuizamento de ação específica, sendo descabida, de igual modo, a análise da prescrição com base no art. 206, §3º, IV do CCB.

O problema surge, entretanto, quando o Tribunal Superior trata de fixar o termo inicial da contagem do prazo prescricional, asseverando que este começa a fluir a partir do momento em que o débito se torna exigível.

Deste modo, no caso do cheque, considerando que este é ordem de pagamento à vista (Lei. nº. 7.357/85 art. 32), o prazo prescricional começa a fluir, segundo o STJ, a partir do dia seguinte à data de emissão estampada na cártula.

No caso da nota promissória, considerando que a Lei Uniforme de Genebra permite ao emitente convencionar a data do pagamento (LUG, art. 75, item 3) ou, na falta desta, considera-se pagável à vista (LUG, art. 76), o prazo prescricional começa a fluir, segundo o STJ, a partir do dia seguinte à data de vencimento estampada no título.

Ocorre que, ao disciplinar as hipóteses de cabimento da ação monitória, o art. 1.102-A do CPC dispõe expressamente que esta só “*competes a quem pretender, com base em prova escrita, **sem eficácia de título executivo**, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel*”.

Logo, por disposição expressa de lei, somente será parte legítima para a propositura da ação monitória aquele que, com base em prova escrita, sem

eficácia de título executivo, pretender o pagamento de soma em dinheiro, a entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel. Conclui-se, da simples leitura da lei, que não é cabível a ação monitória fundada em título executivo. Nesse sentido, Wille Duarte Costa^{*} leciona:

“Surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a ação monitória, regulada pelos artigos 1.102a e seguintes do Código de Processo Civil. Sua finalidade, portanto, é constituir título executivo judicial, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo. Dessa forma, o escrito sem força executiva poderá servir como prova básica e suficiente para se dar início à ação monitória. Sendo assim, o título de crédito, desde que não tenha mais força executiva, poderá servir de princípio de prova escrita e justificar a ação monitória para restabelecer a relação jurídica primitiva.” (Grifou-se).

Assim, a partir do momento em que o débito se torna exigível e até que se verifique a ocorrência da prescrição do título de crédito, está à disposição do credor a ação cambial, que, em virtude de previsão expressa na legislação que regula os títulos em comento, é a ação executiva. Portanto, nos casos de cheque e nota promissória, execução será regida pelos artigos 646 e seguintes do CPC.

Durante o período em que o título de crédito ostenta sua força executiva, a ação monitória mostra-se completamente incabível, haja vista que visa exclusivamente a formação de um título executivo, o que o credor, de antemão, já possui. Aliás, esse é o posicionamento da doutrina dominante[†].

A única ressalva, nos dizeres de Humberto Theodoro Jr.[‡], é a ação monitória baseada em título executivo que esteja envolvido em *“contrato ou negócio subjacente que dê ensejo a controvérsias e incertezas”*, evitando-se, assim, o risco de carência de execução. Nestes casos, a nosso ver, é incabível a ação de execução, pois não existe, sequer, título executivo, haja vista o desrespeito à exigência legal de liquidez, prevista no art. 586 do CPC.

^{*} COSTA. Wille Duarte. *Títulos de Crédito*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 312.

[†] Dentre os quais podemos citar: Arruda Alvim; Barbosa Moreira; Carreira Alvim; Celso Agrícola Barbi; Humberto Theodoro Jr; Moacyr Amaral Santos e Wille Duarte Costa.

[‡] THEODORO JR. Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, vol. 3. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 333.

Destarte, por expressa disposição legal, o procedimento monitorio compete àquele que possui prova escrita **sem eficácia de título executivo** e, ao fixar o termo inicial a partir da data em que o débito materializado no título de crédito se torna exigível, a orientação firmada pelo STJ vai de encontro ao princípio da *Actio Nata*, já que, neste caso, o prazo prescricional se iniciará antes de ser possível o ajuizamento da ação, causando sérios prejuízos ao credor.

Justificando a posição adotada no julgamento dos recursos representativos de controvérsia nº. 1.101.412 –SP e 1.262.056 – SP, o Relator, Min. Luis Felipe Salomão, afirmou que, em alguns julgados, o STJ já admitiu a possibilidade de ajuizamento de ação monitoria com base em título executivo não prescrito. Por este motivo, a seu ver, o prazo inicial da prescrição fixado não causa prejuízo aos credores, que têm o direito de escolher o procedimento monitorio ou de cobrança, ao invés da execução, para o recebimento do crédito. Veja-se o precedente citado por ocasião do julgamento:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ACTIO NATA.□

1. O prazo prescricional de 5 (cinco) anos a que submetida a ação monitoria se inicia, de acordo com o princípio da *actio nata*, na data em que se torna possível o ajuizamento desta ação.

2.- Na linha dos precedentes desta Corte, o credor, mesmo munido título de crédito com força executiva, não está impedido de cobrar a dívida representada nesse título por meio de ação de conhecimento ou mesmo de monitoria. (Grifou-se).

3.- É de se concluir, portanto, que o prazo prescricional da ação monitoria fundada em título de crédito (prescrito ou não prescrito), começa a fluir no dia seguinte ao do vencimento do título.

4.- Recurso Especial a que se nega provimento.

(REsp 1367362/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 08/05/2013)

Nos precedentes mencionados, o STJ vem sustentando ser possível o ajuizamento da ação monitoria baseada em título de crédito não prescrito, sob o fundamento de que o procedimento monitorio representa meio menos gravoso ao devedor do que a ação de execução do título cambial.

Assim, sendo uma escolha do credor, que não representa prejuízo ao devedor, no entendimento do col. STJ, pode a ação monitória ser ajuizada no lugar da execução, em casos de títulos não acobertados pela prescrição.

Contudo, o precedente criado pelo STJ, baseado apenas na interpretação subjetiva de livre escolha do credor e na ausência de prejuízo para o devedor, ignora o próprio fundamento da ação monitória, a finalidade do Direito Processual Civil e faz ouvidos moucos aos princípios da celeridade e economia processual.

A ação monitória, desde o seu surgimento no Direito Europeu, nos casos em que o direito da parte se encontra definido em um indício de prova documental, sempre teve o objetivo de encurtar o caminho até a obtenção de um título executivo, diminuindo o dispêndio de tempo e energias. Sobre o tema, são importantes as lições de Theodoro Jr.[§]:

“Os principais Códigos europeus, diante dessa particular situação do credor munido de relativa certeza do direito, mas privado de título executivo extrajudicial, engendraram um forma de summaria cognitio, sem contraditório do devedor, em que à base de prova documental do credor, ou diante de determinadas relações jurídicas materiais, se permite ao juiz o imediato pronunciamento de uma decisão, suscetível de constituir título executivo judicial.”

No ordenamento jurídico brasileiro, a ação monitória foi introduzida pela Lei nº. 9.079 de 14 de julho de 1995, com o mesmo conceito dos Europeus. No capítulo destinado aos Procedimentos Especiais, os artigos 1.102-A a 1.102-C do Código de Processo Civil disciplinam o procedimento monitório como uma espécie de procedimento intermediário entre o ordinário e o da execução, em que o juiz, através de uma análise sumária, verificada a existência de prova documental do débito, expede, desde já, ordem de pagamento dirigida ao devedor, sem, contudo, cominar a penhora de bens na hipótese de inadimplemento.

Desta forma, o contraditório é suprimido do despacho inicial e só ocorre por iniciativa do réu, caso queira oferecer embargos. Assim, caso o devedor

[§] *Op. cit.* p. 327.

mantenha-se inerte, o credor passa diretamente à execução definitiva, abreviando-se a solução de inúmeros litígios.

Embora, de fato, o procedimento monitório possa representar meio menos gravoso ao devedor, em hipótese alguma ele foi idealizado para ser utilizado em substituição à ação de execução. Essa, também, não foi a vontade do legislador ao prever, na própria legislação cambial, que o meio adequado para a cobrança do débito materializado em título de crédito é a ação de execução (Dec. 2.044/1908, art. 49 e Lei 7.357/85 art. 47).

O que se busca através da ação monitória é o título executivo. Se o credor já o possui é nítida a ausência de interesse de agir no ajuizamento da ação monitória, media que representaria retrocesso na satisfação de seu crédito.

A interpretação realizada pelo col. STJ, ao admitir o ajuizamento de ação monitória fundada em título de crédito não prescrito com base, exclusivamente, na análise subjetiva da menor onerosidade para o devedor contraria, ainda, a própria finalidade do Direito Processual Civil.

A tutela jurisdicional é pedida ao Estado pelas partes e é através do processo que o Juiz, enquanto órgão do Estado, aplica o direito à espécie. Assim, segundo a corrente objetivista do Direito Processual Civil, embora a jurisdição seja provocada por um interesse privado, o processo se desenvolve com um caráter nitidamente público, na medida em que é através dele que se promoverá o restabelecimento da ordem jurídica e a pacificação social.

Moacyr Amaral Santos^{**}, ao destacar a mais abalizada doutrina sobre o assunto, conclui com propriedade que:

“doutrina mais recente, seguida, entre outros, por CHIOVENDA, CARNELUTTI, CALAMANDREI, ZANZUCCHI, LIEBMAN, na Itália; SCHÖNKE, ROSENBERG, GOLDSCHMIDT e muitos outros, na Alemanha, sustenta que a finalidade do processo é a atuação do direito objetivo. Conforme essa corrente, na verdade, é o interesse privado que provoca a jurisdição, mas esta funciona tendo em vista a manutenção ou o restabelecimento da ordem jurídica. Por outras palavras, conquanto não se negue que as partes visam pelo processo à defesa de um seu interesse, ou seja, a tutela do seu direito subjetivo, ameaçado ou violado, ao juiz cumpre examinar o conflito entre elas e

^{**} SANTOS. Moacyr Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 21-22.

dar razão a quem tenha, e isso o fará com a atuação da lei à espécie. É atuando a lei ao caso concreto que o órgão jurisdicional, que é órgão do Estado, resguarda a ordem jurídica. **Assim, o processo tem função eminentemente publicista, porquanto a finalidade é satisfazer o interesse público de realizar o objetivo e assegurar a paz jurídica. Para essa corrente, chamada *objetivista*, o processo civil não visa a tutelar o direito subjetivo das partes, mas fazer atuar o direito objetivo ao caso concreto.**" (Grifou-se).

Diante da finalidade pública do processo, ao admitir o ajuizamento da ação monitória em substituição à ação de execução, com base na análise exclusiva do direito subjetivo das partes, entendemos que o col. STJ subverte a própria finalidade processo civil, tornando-a privada, o que, mais uma vez, não atende ao requisito da melhor técnica.

Ainda sob a ótica do direito processual civil enquanto meio de realização do interesse público, destaca-se que o procedimento adotado pelas partes para se chegar à satisfação do crédito deve, obrigatoriamente, observar os princípios da celeridade e economia processual.

Se a finalidade do processo é a composição de litígios, de modo a obter a pacificação social, ele deve se encerrar o mais rápido possível. A estreita ligação entre celeridade e justiça ganhou, inclusive, assento constitucional (CR/88, art. 5º LXXVIII), pois não mais se admite a ideia de justiça dissociada da razoável duração do processo.

Na mesma linha, o procedimento mais célere será, também, o mais econômico. Poupará tempo e dinheiro, evitando-se a realização de atos desnecessários, que oneram as partes e, também, o Poder Judiciário.

Os princípios da celeridade e economia processual estão intimamente ligados e representam orientação cogente a ser seguida pelas partes e pelo Estado-Juiz. No caso, ao admitir a propositura da ação monitória com base em título de crédito não prescrito, procedimento nitidamente mais moroso e dispendioso, se comparado à execução, o col. STJ viola a orientação traçada pelos princípios da celeridade e economia processual.

Logo, no que se refere às hipóteses de cabimento da ação monitória, nos filiamos à corrente doutrinária majoritária, entendendo não ser cabível o seu ajuizamento com base em título executivo que preencha os requisitos dos

artigos 585 e 586 do CPC, posição que encontra fundamento na interpretação literal do art. 1.102-A do CPC e está em consonância com a finalidade do processo e a intenção do legislador.

Conclui-se, analisando o teor das súmulas 503 e 504 do STJ, que é acertada a aplicação do prazo prescricional quinquenal para o ajuizamento da ação monitória fundada em título de crédito prescrito.

Se o título não mais ostenta a natureza cambial, está correta a interpretação realizada pelo col. STJ, no sentido de que há uma alteração no fundamento da cobrança, que não mas se baseia no título em si, mas na relação fundamental que originou a sua emissão, o que justifica a aplicação do prazo prescricional previsto no art. 206, §5º, I do CCB.

Entretanto, diante do não cabimento da ação monitória fundada em título de crédito que ainda ostente a força executiva, ao fixar o termo inicial da prescrição como o dia seguinte à data de emissão do cheque ou ao vencimento da nota promissória, o col. STJ acabou por admitir o início do prazo da prescrição sem que seja possível o ajuizamento da ação respectiva, orientação que viola o princípio da *Actio Nata* e causa sério prejuízo ao credor.

Nesse esteio, a orientação firmada pelo col. STJ ignora, também, o próprio fundamento da ação monitória, idealizada para simplificar a obtenção do título executivo, a finalidade do Direito Processual Civil, enquanto instrumento público de pacificação social e faz ouvidos moucos aos princípios da celeridade e economia processual, que impõem a adoção do procedimento mais célere e eficaz para satisfação do direito.

Assim, a nosso ver, em se tratando de ação monitória, a melhor redação para as súmulas 503 e 504 do STJ seria aquela que, ao adotar o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 206, §5º, I do CCB, fixasse o seu termo inicial a partir do dia seguinte à ocorrência da prescrição do título de crédito.

Referências

ALVIM. José Eduardo Carreira. Ação monitória. Curitiba: Juruá, 1995.

ALVIM. José Eduardo Carreira. Ação monitória e temas polêmicos da reforma processual. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

ASCARELLI. Tullio. Teoria geral dos títulos de crédito. Tradução de Nicolau Nazo. São Paulo: Saraiva, 1969.

BARBI. Celso Agrícola. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

BARBOSA MOREIRA. José Carlos. O novo processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

BORGES. João Eunápio. Curso de direito comercial terrestre. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

COSTA. Wille Duarte. Títulos de crédito. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GRECO FILHO. Vicente. Comentários ao Procedimento Sumário, ao Agravo e à Ação Monitória. São Paulo: Saraiva, 1996.

GRINOVER. Ada Pellegrini. A marcha do processo. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

MARCATO. Antônio Carlos. O processo monitório brasileiro. São Paulo: Malheiros, 1998.

MARTINS. Fran. Títulos de crédito. Letra de câmbio e nota promissória segundo a Lei Uniforme. Rio de Janeiro: Forense, v. I e II, 1983.

SANTOS. Moacyr Amaral. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil. São Paulo: Saraiva, v. I, 2009.

THEODORO JÚNIOR. Humberto. Títulos de crédito e outros títulos executivos. São Paulo: Saraiva, 1988.

THEODORO JÚNIOR. Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, v. III, 2009.

VELLOSO. Carlos Mário da Silva. Temas de Direito Público. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.