



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2017.0000089160

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 1067431-69.2016.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é apelada TELEFÔNICA BRASIL SA.

ACORDAM, em 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MAIA DA CUNHA (Presidente) e TEIXEIRA LEITE.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2017.

ENIO ZULIANI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº. 41301.

APELAÇÃO N. 1067431-69.2016.8.26.0100.

COMARCA: SÃO PAULO

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELADO: TELEFÔNICA BRASIL SA

JUIZ(A) PROLATOR: FERNANDO ANTONIO TASSO

Ação civil pública. O prazo prescricional é de cinco anos, do trânsito em julgado da sentença proferida na ação civil pública, para exigir o seu cumprimento (Recurso repetitivo no Resp. 1273643 PR, julgado em 27.2.2013). Prescrição constituída. No caso da Telefônica (participações acionárias de contratos a partir de 25.8.1996) o trânsito em julgado ocorreu em 15.8.2011, o que encaminhou o termo ad quem para 15.8.2016. Ocorre que o Ministério Público ajuizou, em 28.9.2016, ação (protesto) visando interromper o prazo prescricional para possibilitar melhor proveito do título. Inadmissibilidade por ausência de causa jurídica válida ou relevante que justificasse essa medida. A interrupção não ressuscita direito morto pela inércia do titular. Indeferimento da inicial correto. Não provimento.

Vistos.

A Quarta Câmara de Direito Privado está preventiva para decidir os recursos envolvendo a sentença que, em ação civil pública promovida pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, condenou a TELEFÔNICA BRASIL S.A. a pagar a quem se habilitar e provar direito de participação acionária não outorgada pela aquisição de plano de expansão, o valor financeiro equivalente (Conflito de Competência n. 0071963-49.2015.8.26.0000, julgado pelo Grupo Especial de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 10.3.2016, relator Desembargador Ruy Coppola).

São milhares de ações e mais de dez mil recursos que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ingressaram no gabinete do relator, Desembargador Ênio Santarelli Zuliani. Tudo deriva do Acórdão emitido na Ap. Cível n. 9098508-52.2005.8.26.0000, que constitui o título condenatório. O trânsito em julgado ocorreu em 15.8.2011, conforme certidão do trânsito em julgado pelo STJ, às fls. 1625 (STJ).

Posteriormente houve outro recurso do Ministério Público acolhido pela Turma e que dizia respeito a extinção do processo, determinando a sua permanência até satisfação dos interesses que se buscou proteger (Ap. 0632533-62.1997.8.26.0100, com recurso pendente no STJ).

Agora nova provocação em razão de recurso do Ministério Público do Estado de São Paulo manejado contra a sentença que indeferiu inicial de “protesto judicial interruptivo da prescrição”. Verifica-se que a ação partiu do pressuposto de que o prazo de prescrição (de 5 anos) encerraria em 15.8.2016, em virtude de que o trânsito em julgado ocorreu em 15.8.2011, sendo que esse prazo quinquenal menor do que o que era previsto e aceito anteriormente (20 anos), acabou refreando o ânimo dos consumidores com direito de habilitar seus crédito, de modo que é conveniente para aproveitar (dar efetividade ao julgado) que se interrompa o prazo e que não se reconheça prescrição, permitindo que mais habilitações possam ser admitidas para completar o ideal de justiça.

A ilustrada Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer pelo provimento.

É o relatório.

O tom do recurso e que provavelmente inspirou o pronunciamento favorável da Procuradoria centraliza o debate sobre a legitimidade



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do Ministério Público em atuar na fase de execução da sentença condenatória emitida em ação civil pública por ele patrocinada, sendo que essa matéria ficou controvertida por ter o Juízo afirmado que, por experiência constatada nos procedimentos conexos, não teria o Ministério Público interesse por declinar, sempre, de intervir quando instando a opinar nos expedientes correlatos.

O foco não é propriamente esse.

Convém registrar que as seguidas recusas do Ministério Público quanto a manifestar nas habilitações não modifica a natureza jurídica de sua gênese constitucional ou do direito de, como agente personalizado dotado de capacidade representativa ampla, pleitear medidas que possam conduzir a uma prorrogação do prazo de validade da sentença que foi emitida em ação civil pública. Daí porque necessitaria a sentença diferenciar as posturas, porque uma coisa é a intervenção incidental em relação individual (a qual não justifica mesmo a presença do Promotor) e outra, bem diversa, é a atuação coletiva para qual o Ministério Público detém legitimidade (art. 97 e 98, da Lei 8078/90). A ação está inserida no segundo campo e a legitimidade é admitida.

Todavia, a sentença de rejeição *in limine* é mantida pelos outros motivos elencados, todos criteriosamente definidos pelo ilustre Magistrado. Os consumidores são dignos de tutela coletiva e tudo foi feito ou idealizado para que obtivessem resposta do Judiciário em prol de seus direitos renegados ou adormecidos, sendo que o círculo protetivo possui uma barreira intransponível, isto é, o limite que a ordem jurídica estabelece como ponto final da cruzada judicial (a prescrição).

O tempo é o fenômeno dinâmico implacável da existência e os e os conselhos dos mais velhos são para que se viva intensamente porque o tempo não retroage ou não dá chance de realizar o que não se fez no passado. No



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

campo do direito a prescrição extintiva funciona para dar segurança nas relações jurídicas que permanecem intocadas durante longos períodos, como que chancelando a vontade tácita dos interessados ou consolidando efeitos que não foram perturbados por iniciativas oportunas, porque todas as ações possuem prazos para suas proposituras, sejam decadenciais ou prescritivos. Porém e ao contrário do que sucede na vida real, o direito permite suspensão e interrupção dos prazos preclusivos, como que congelando os cronômetros e criando espaços vazios no tempo para que as pretensões em maturação ou dependentes de condições possam ser provocadas com utilidade social (***dormiéntibus non succurrít ius***).

Cabe recordar a lição de CARPENTER (*Manual do Código Civil Brasileiro* – Paulo de Lacerda, vol. IV, Jacintho Ribeiro dos Santos editor, 1919, p. 73): “Podemos definir a prescrição liberatória (ou extintiva) como sendo um modo de extinção dos direitos em geral, salvo os imprescritíveis, em razão de que, violados, o respectivo titular ou sujeito deixou morrer, pelo decurso do tempo, a ação que os restabeleceria”.

As interrupções não são criadas ao bel prazer. Estão previstas na lei em rol taxativo (art. 202, do CC) e o art. 726, do novo CPC, lembrado no parecer, não inovou a respeito, porquanto apenas disciplina a notificação e a interpelação.

O protesto judicial visa interromper a prescrição, o que não serve para desconstituir a prescrição consumada, como se fosse meio de justificar porque o direito não foi exercido *opportuno tempore*. Para BRENNO FISCHER, que estudo com afincos todas as questões prescricionais, o protesto seria uma estratégia para conservar o seu direito ou “**para que ela sobreviva**” (*A prescrição nos tribunais*, José Konfino editor, RJ, 1957, II, p. 255, § 247). Não há como



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recuperar, data vênia.

Quando protocolizada a medida já havia transcorridos os cinco anos. Nesse particular cabe recordar da prestigiada doutrina (NUMA P. DO VALLE, *Da prescrição extintiva*, 1ª edição, Escolas Profissionais do Lyceu Salesiano, SP, 1918, p. 98): “A interrupção deverá ser promovida antes dela consumada. Consumada que seja, só haverá um juiz capaz de anulá-la; é a parte a quem ela aproveita ou seus herdeiros. Só ela e estes poderá renunciá-la”. Sequer foi cogitado de renúncia da parte da Telefônica, o que constituiria tese absurda diante de sua obstinada resistência em cumprir o que se decidiu.

Ademais, não existe interrupção de prescrição pela incerteza jurisprudencial sobre o efetivo prazo incidente na relação jurídica controvertida. Esse é o fundamento da *causa petendi* e, data vênia, esbarra em um fator objetivo ou a data em que foi decidido, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C, do CPC/1973), o seguinte: “No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública”. É que o Acórdão respectivo, subscrito pelo Ministro Sidnei Beneti, é de 27.2.2013, o que prova que o encerramento do suposto imbróglio aconteceu em pleno curso da primeira metade do prazo prescricional. Ora, se o trânsito em julgado se deu em 15.8.2011, como certificado pelo STJ, quando definido o quinquênio extintivo, não havia ultrapassado dois dos cinco anos. Como é que pode alegar dúvida para exercício da habilitação possuindo mais de três anos para propor o que de direito?

É preciso cautela na interpretação dos fatos. O Tribunal está ciente de que a efetividade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF) e o próprio tempo razoável de duração (art. 5º, LXXVIII, da CF) obrigam os juízes ao desenvolvimento de atividades que façam valer a sentença condenatória e tudo o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que é possível ou permitido pela lei, a Turma Julgadora está realizando, como liberando os interessados de custas e invertendo os ônus da prova para que fiquem demonstrados os seus direitos contratuais. Todavia, os integrantes da Turma não são detentores de poderes para implodir proibições que a parte adversa capitaliza como contrapeso, até porque se não for estabelecido um parâmetro restritivo dessas medidas de cobertura, principalmente aos que dormem ou cochilam despreocupados com o andamento de seus contratos, poderá chegar o momento em que se vá exigir que o juiz pague a indenização e mande servir café para o acomodado consumidor.

É certo que tais exigências são imprevisíveis e não deixa de ser absurdo cogitar de serviço de café na execução da sentença. Porém o absurdo da frase é intencional ou para nivelar ao despropósito da pretensão deduzida neste recurso. A doutrina considera que os atos interruptivos exprimem uma atividade ou uma conduta do titular de direito que seja incompatível com a renúncia ou abandono do direito ameaçado pela prescrição (JOSÉ PUIG BRUTAU, *Caducidad, prescripción extintiva y usucapión*, 3ª edição, Bosch, Barcelona, 1996, p. 92). CÂMARA LEAL, com sua objetividade, qualificou essas atividades do titular do direito como sendo “atos judiciais preparatórios que constituem começo da proteção do direito” (*Da prescrição e da decadência*, 2ª edição, Forense, 1959, p. 209, § 143). O português PEDRO PAIS DE VASCONCELOS é bem claro: “A interrupção da prescrição, em princípio, dá-se pela cessação da inércia do seu titular no exercício do direito” (*Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Almedina, Coimbra, 2007, p. 390, § 99-e).

Não há causa jurídica relevante ou plausível para interromper a prescrição já perpetuada. A inércia fez morrer o direito e não há como ressuscitá-lo. Cabe observar que a interrupção se faz para garantir a presteza de uma demanda oportuna, quando o exercício depende de uma providência ou de uma



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

iniciativa indispensável, mas, nunca para alargar o tempo da extinção do direito pela continuidade da inércia. Aquele, por exemplo, que para executar uma nota promissória ou um cheque, necessita protestar o título antes de executá-lo, obtém a interrupção por realizar o protesto cambiário (art. 202, III, do CC), o que é razoável. Ou aquele que está arretando ou sequestrando a coisa antes de executar. Não há omissão censurável nesses casos, mas, sim, cumprimento de condições ou medidas obrigatórias ou úteis para que a ação seja intentada, o que justifica a prorrogação. Aqui, no caso das habilitações da Telefônica, não há nada a ser providenciado e os interessados tiveram cinco anos para pleitearem seus direitos, de modo que nada mais é permitido ou possível fazer para aqueles que não exerceram suas pretensões.

Nega-se provimento.

ÊNIO SANTARELLI ZULIANI
Relator