

## **O prazo prescricional das ações coletivas: poupadores e planos econômicos**

**Marcos Tofani Baer Bahia**

**Amauri Artimos da Matta**

### **Introdução**

Recentemente, a Quarta Turma do STJ entendeu que a ação civil pública destinada à proteção dos consumidores de caderneta de poupança que experimentaram expurgos inflacionários decorrentes da não-aplicação dos percentuais previstos pelo Planos Econômicos (Bresser e Collor) nos anos de 1987 e 1989 se submete ao prazo prescricional de cinco anos.<sup>133</sup>

Por entender que a Lei federal n. 7.347/85 é silente quanto ao prazo prescricional para a propositura da ação civil pública, em razão dessa lacuna o STJ aplicou, analogicamente, a prescrição quinquenal prevista na Lei da Ação Popular (Lei federal n. 4.717/65, artigo 21).

Mudando o sentido de várias decisões sobre o mesmo tema, o STJ afirmou que não cabe atribuir o prazo de prescrição previsto no art. 177 do CC/16 (20 anos) às ações civis públicas que versam sobre direitos individuais homogêneos previstas no art. 81 do CDC, pois, à época dos fatos, a pretensão coletiva sequer existia, tendo em vista que o CDC entrou em vigor apenas em 1990.

Também afastou a alegação de que se aplicaria o prazo prescricional vintenário em função do disposto no art. 7º do CDC, que prevê a abertura do microsistema para outras normas que dispõem sobre a defesa dos direitos dos consumidores, visto que o art. 177 do CCB/16 se caracterizaria pela generalidade, não afastando a previsão específica do art. 27 do CDC, que estabelece o prazo prescricional quinquenal para a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço.

---

<sup>133</sup> STJ, REsp. 1070896.

E, por fim, ressaltou ainda que o prazo prescricional aplicável às inúmeras ações individuais não se confunde com o prazo prescricional aplicável ao exercício da pretensão coletiva, uma vez que, embora as pretensões tenham a mesma origem, trata-se de ações independentes.

Entrementes, o entendimento sufragado pelo STJ é equivocado, eis que não se coaduna com o sistema protetivo da defesa do consumidor e com o princípio da efetividade máxima dos direitos fundamentais, como adiante se verá.

### **Fundamentação**

Primeiramente, é de se ter em mente que as ações coletivas em referência não se cuidam de responsabilidade por danos decorrentes de acidentes de consumo (fato do produto ou do serviço), hipótese em que o prazo prescricional de cinco anos é regulado pelo próprio CDC, em seu art. 27.

À míngua de norma expressa no estatuto consumerista, é possível se visualizar, no julgamento do STJ, que alguns operadores do direito vêm entendendo que existe no ordenamento pátrio um microssistema processual coletivo, decorrente da combinação do art. 90 do CDC e do art. 21 da LACP, que reclamaria um tratamento uniforme e, quando necessário, aplicação analógica, como no caso do prazo prescricional previsto para a ação popular.

Ainda que admitíssemos a possibilidade de aplicação analógica do prazo quinquenal da Lei de Ação Popular (art. 21) às ações coletivas fundadas no CDC (ressalvada a proposta com base no CDC, art. 27), temos que essas deveriam no mínimo estar condicionadas a objeto idêntico ao que poderia ser conseguido em ação popular, a qual é aplicada quando um ato da administração pública causa danos à população, o que não é o caso.

A aplicação analógica sob o argumento de que existe um sistema coletivo uniforme, não leva em conta o princípio da proteção máxima do consumidor, que tem assento constitucional no rol dos direitos fundamentais. É que o art. 1º da LACP, ao fazer menção à ação popular, e o art. 90 do CDC, ao prever a sua interação com a LACP (naquilo que não contrariar as suas disposições), devem ser aplicados de forma coerente com o

microsistema de defesa do consumidor, diante de seu fundamento constitucional, que se apóia essencialmente no princípio da igualdade material.

De outro lado, ainda que ambas as ações se assemelhem pela circunstância de visarem à defesa de interesses transindividuais, as diferenças entre uma e outra são marcantes, como afirma Hugo Nigro Mazzilli:<sup>134</sup>

*“Distinguem-se ação popular e ação civil pública: a) legitimação ativa – na primeira, legitimado ativo é o cidadão; nesta, há vários co-legitimados ativos, como Ministério Público, as pessoas jurídicas de direito público interno, as entidades de administração indireta, as fundações, as associações civis, etc.; b) legitimação passiva – a ação civil pública não deverá necessariamente ser proposta contra os mesmos legitimados passivos da ação popular; c) objeto – enquanto o objeto da ação popular é mais limitado, maior gama de interesses pode ser tutelada na ação civil pública; d) pedido – conseqüentemente, na ação civil pública, o pedido pode ser mais amplo, pois não se limita à anulação de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio cultural.*

Desse modo, infirma-se desde logo o fundamento utilizado pelo STJ, porquanto o objeto e o pedido veiculado na Ação Civil Pública (ou Ação Coletiva de Consumo) são mais amplos do que na Ação Popular, de modo que o rol de interesses potencialmente tuteláveis por aquela é indubitavelmente mais expressivo do que nesta última.

Ademais, ainda que fossem maiores os pontos de contato existentes entre ambas, a aplicação da analogia é inadequada, porque, nos termos do art. 1º da 7.347/85, a ação disciplinada é independente daquela prevista na Lei n. 4.717/65.<sup>135</sup>

Quanto a esse aspecto, relevante destacar que o STJ, muito embora tenha decidido pela imprescritibilidade da ação civil pública proposta visando ao ressarcimento ao erário, consignou expressamente que “com relação à prescrição, importante frisar que não seria caso de se falar no prazo prescricional quinquenal previsto no art. 21 da Lei nº 4.717/65, eis que a presente lide não se configura em ação popular e, sendo independente a ação

---

<sup>134</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 144-145.

<sup>135</sup> Lei 7.347/85, art. 1º. “Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:”

civil pública, no teor do art. 1º da Lei nº 7.347/85, não é cabível a aplicação analógica do referido dispositivo”.<sup>136</sup>

Portanto, se de um lado é possível afirmar sem dúvidas que o legislador ordinário nada dispôs a respeito da prescrição das Ações Civis Públicas, de outro não se pode concluir que deva ser aplicado analogicamente o regramento legal estatuído pelo artigo 21 da Lei n. 4.717/65.

De outro lado, o STJ vem reiteradamente afirmando ser vintenário o prazo prescricional para percepção das diferenças de correção monetária creditadas a menor em conta-poupança.<sup>137</sup>

Ora, se ao particular é conferido o prazo de 20 anos para discutir os critérios de remuneração de caderneta de poupança e pleitear as respectivas diferenças, como salientado alhures, razões não existem para que se impinja menor prazo prescricional à idêntica pretensão quando veiculada em sede de Ação Civil Pública, cuja finalidade é, justamente, facilitar, ante sua abrangência, a tutela dos direitos individuais homogêneos.

A aplicação de qualquer outro prazo prescricional, em detrimento daquele previsto no Código Civil, não se coaduna com o intuito de proteger o consumidor, explícito tanto no artigo 5º, XXXII, da Constituição da República (“o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”), quanto na Lei n. 8.078/90, de modo que sempre que possível deve ser afastado o preceito mais gravoso ao consumidor para abrir-se espaço à incidência da norma que lhe for mais benéfica.

Nesse passo, a promulgação do CDC, em 1990, por exigência da própria Constituição (CF, art. 5º, XXXII c/c ADCT, art. 48), trouxe regras específicas para a tramitação dos processos coletivos. Os sistemas processuais do CDC e da LACP foram interligados, estabelecendo-se um microssistema processual coletivo, sendo aplicáveis um ao outro,

---

<sup>136</sup> REsp 586.248.

<sup>137</sup> STJ: AgRg no REsp 770.793/SP: “Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, no regime do Código Civil anterior, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo regimental desprovido.”

reciprocamente, na esteira dos artigos 90 do CDC e 21 da LACP, este introduzido pelo artigo 117 do CDC.

Apesar de haver um moderno sistema processual coletivo, expressiva parcela de juristas resiste a tais modificações. Ao invés de colocá-las em prática, procura afastá-las e restringi-las ao máximo. Acresça-se, ainda, a ação do Poder Executivo, que através de subterfúgios legislativos, tenta esvaziar o espaço de manifestação do processo coletivo, como, por ex, o que aconteceu com o advento da Lei federal 9.494/97, art. 16, ao tentar limitar a abrangência da coisa julgada na ação civil pública.

Somente agora, depois de longos anos pacificando entendimento de mérito favorável aos consumidores/poupadores em demandas individuais, e sem poder modificar o curso natural dessas pretensões decididas, o STJ, indo ao encontro do posicionamento das instituições financeiras, resolve frustrar o seguimento das diversas ações coletivas, sem adentrar no mérito da controvérsia, negando eficácia e aplicabilidade ao direito processual coletivo. Com tal precedente, privilegiou e fomentou a pulverização das demandas individuais ajuizadas por uma ínfima parcela da população, ao mesmo tempo em que retira de todos os poupadores a possibilidade de serem beneficiados com uma única decisão de abrangência coletiva.

Ora, em se tratando de ação coletiva de consumo de cobrança, a aplicação de textos legais distintos deve operar pela via da coerência e efetividade dos direitos fundamentais. E o prazo prescricional que melhor promove a realização dos direitos fundamentais somente estaria conformado com o prazo estabelecido no código civil/1916 (NCC, art. 2.028 c/c CC/1916, art. 177).

Devemos considerar, no entanto, que a jurisprudência, inspirada pela doutrina mais moderna com a defesa do consumidor, já vinha entendendo, em temas diversos, ser aplicável o prazo mais favorável ao consumidor, de acordo com o art. 7º do CDC.

A propósito:

“O contrato de incorporação, no que tem de específico, é regido pela lei que lhe é própria (Lei 4.591/64), mas sobre ele também incide o Código de Defesa do Consumidor, que

introduziu no sistema civil princípios gerais que realçam a justiça contratual, a equivalência entre as prestações e o princípio da boa-fé objetiva”<sup>138</sup>

No mesmo sentido:

“Consumidor – Contrato de prestação de serviços educacionais – Mensalidades escolares – Multa moratória de 10% limitada em 2% - Art. 52, §1º, do CDC – Aplicabilidade – Interpretação sistemática e teleológica – Equidade – Função social do contrato. É aplicável aos contratos de prestação de serviços educacionais o limite de 2% para a multa moratória, em harmonia com o disposto no §1º do art. 52 do CDC.”<sup>139</sup>

Assim também se deu no STF, no histórico julgamento da ADin 2.591, que concluiu pela constitucionalidade da aplicação do CDC às atividades bancárias, reconhecendo a necessidade do diálogo das fontes entre esse diploma e o regramento do sistema financeiro.

Em relação ao CDC, como visto, a jurisprudência pátria foi generosa em determinar essa interação entre diplomas legais distintos, que também deve acontecer entre o Código Civil e o CDC, influenciada pelo mandamento constitucional de proteção dos consumidores.

Discorrendo sobre o uso do prazo mais favorável ao consumidor em tema de prescrição em matéria de consumo, a eminente jurista Cláudia Lima Marques leciona<sup>140</sup>:

*O sistema de responsabilidade sem culpa e solidária do CDC é rápido e eficaz, mas, em caso de prescrição, a jurisprudência tem utilizado o art. 7º do CDC (abertura do sistema) para utilizar o prazo geral, de 20 anos, ou agora (art. 205 do CC/2002), de 10 anos para beneficiar o consumidor, bem ao espírito do CDC.*

No mesmo sentido:

*“o artigo 7º do próprio CDC considera este Código um conjunto aberto de normas, incluindo aquelas outras normas ‘que assegurem direitos aos consumidores’, presentes em leis especiais, gerais ou em tratados ratificados pelo Brasil, como incluídas no CDC. O espírito da lei seria tutelar, aplicando o magistrado a norma mais favorável ao consumidor (favor debilis), no caso concreto, por expressa autorização da lei especial tutelar, o CDC.”*<sup>141</sup>

---

<sup>138</sup> STJ, REsp. 238.011.

<sup>139</sup> STJ, REsp. 476.649.

<sup>140</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. São Paulo: RT, 2005, p. 430.

<sup>141</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais*. São Paulo: RT, 2006. p. 880.

Tal dispositivo traduz uma cláusula de abertura para outros direitos contidos no sistema protetivo consumerista.<sup>142</sup>

*O art. 7º do CDC é uma interface permeável do CDC com o sistema geral do direito civil. É uma cláusula de abertura deste microssistema, que não deseja ser exaustivo. O mandamento constitucional de proteção ao consumidor (art. 5º, XXXII, da CF/1988) deve ser cumprido por todo o sistema, em diálogo de fontes, e não somente através do Código de Defesa do Consumidor (...).*

*Diante da pluralidade atual de leis, há que se procurar o diálogo, utilizando a lei mais favorável ao consumidor. Assim, no caso do CC/2002, o ideal não é mais perguntar somente qual o campo de aplicação do novo Código Civil de 2002, quais seus limites, qual o campo de aplicação do CDC e quais seus limites, mais visualizar que a relação jurídica de consumo é civil e é especial, tem uma lei geral subsidiária por base e uma (ou mais) lei especial para proteger o sujeito de direito, sujeito de direitos fundamentais, o consumidor. nesta ótica, ambas as leis se aplicam à mesma relação jurídica de consumo e colaboram com a mesma finalidade, concorrendo, dialogando, protegendo, com luzes e eficácias diferentes caso a caso, mas com uma mesma finalidade, a cumprir o mandamento constitucional. Neste sentido, não é o CDC que limita o Código Civil, é o Código Civil que dá base e ajuda o CDC, e se o Código Civil for mais favorável ao consumidor do que o CDC, não será esta lei especial que limitará a aplicação da lei geral (art. 7º, do CDC), mas sim dialogarão à procura da realização do mandamento constitucional de proteção especial do sujeito mais fraco. Assim, por exemplo, se o prazo prescricional ou decadencial do CC/2002 é mais favorável ao consumidor, deve ser este usado, pois, ex vi art. 7º, do CDC, deve-se usar o prazo prescricional mais favorável ao consumidor.*

Nesse passo, se a prescrição é instituto de direito substantivo, relacionando-se, nos dizeres de Fredie Didier Júnior<sup>143</sup>, “aos direitos a uma prestação de cunho material”, com muito mais razão deve ser aplicada a regra geral do código civil.

Não se pode esquecer ainda que a CF consagrou a proteção constitucional afirmativa dos consumidores, reconhecendo este novo sujeito de direitos, no plano individual e coletivo, assegurando a sua proteção, em razão da vulnerabilidade (*favor debilis*), tanto como direitos fundamentais (CF, art. 5º, XXXII), como princípio da ordem econômica (CF, art.

<sup>142</sup> MARQUES, Cláudia Lima. *Comentários ao código de defesa do consumidor*. São Paulo: RT, 2º edição, p. 220-1.

<sup>143</sup> JÚNIOR, Fredie Didier. *Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. Salvador: JusPodivm, 2007, Vol. 1, p. 258.

170, V), vinculando o Estado e os intérpretes da lei em geral (força normativa da Constituição) na construção de um direito privado solidário.

A previsão constitucional da defesa do consumidor como direito humano fundamental o coloca em posição de destaque na ordem jurídica pátria, verdadeiro parâmetro hermenêutico, a reafirmar e consagrar a dignidade da pessoa humana como premissa maior do Estado de direito democrático (CF, art. 1º, III).

Nessa linha de intelecção, os textos legais devem ser interpretados de modo que se consiga a maior efetividade possível, mormente na proteção do mais fraco, orientada pelo princípio da efetividade ou da máxima eficiência, sem o qual os direitos fundamentais jamais se realizariam.

Nesse passo, a jurisprudência consolidada do STJ, por outros motivos, mas inspirados pela noção de sistema protetivo do consumidor, e com muito mais liberalidade, já se posicionou pelo uso do prazo geral do código civil.<sup>144</sup>

A utilização da Lei de Ação Popular, editada muito antes do advento da CF e nos estreitos limites de proteção dos direitos difusos que especifica, com campos de aplicação não coincidentes com o CDC, distintos, até, não está consentânea com as necessidades e solicitações do nosso tempo, em especial no âmbito das relações de consumo, que tem por objetivo tutelar bens jurídicos diversos e universais, como a dignidade, a vida, a saúde e a segurança, inclusive na forma de interesses individuais homogêneos.

Não é lícito, portanto, como adverte Carlos Maximiliano<sup>145</sup>, “colocar de lado a natureza da lei, nem o ramo do Direito a que pertence a regra tomada por base do processo analógico”, a pretexto de preencher lacuna do CDC ou da LACP. Ora, se a lei consumerista, tida como especial, e a LACP não previram prazo prescricional para as ações coletivas de cobrança baseadas na dimensão juridicamente protegida no que diz com a vulnerabilidade do consumidor, deve ser aplicada a regra geral, assim entendida o Código Civil, muito mais ínsito ao microsistema de defesa do consumidor.

---

<sup>144</sup> REsp nº 280.473/RJ; REsp nº 226.286/RJ; REsp nº 540.330/SP.

<sup>145</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1947, p. 260.

Diante de uma sociedade de consumo sensivelmente marcada pela dificuldade de acesso à justiça e pela repercussão social e econômica que os conflitos de massa lhe acarretam, a tutela jurisdicional não pode mais ser concebida apenas contra violações de caráter individual. A proteção do consumidor, sem dúvida, é uma das metas dessa nova era, e representa um verdadeiro desafio da fase contemporânea do Direito, pela sua singular proteção, agora positivada na Constituição.

Sem a garantia de efetividade, o novo ramo do direito consumerista pouco servirá à sociedade se seus instrumentos não forem implementados. Cabe, pois, ao Poder Judiciário, a missão de promover e realizar aquela garantia, de forma construtiva, através de provimentos judiciais compromissados concretamente com os escopos maiores da Constituição.

## **Conclusão**

Em face do exposto, propomos a este Congresso Estadual do Ministério Público de Minas Gerais, as seguintes conclusões:

1. O prazo prescricional para a propositura das ações coletivas destinadas à proteção dos consumidores de caderneta de poupança que experimentaram expurgos inflacionários decorrentes da não-aplicação dos percentuais previstos pelo Planos Econômicos (Bresser e Collor) nos anos de 1987 e 1989, se submete ao prazo prescricional geral do art. 177 do CC/1916, na forma do art. 7º do CDC.
2. O prazo prescricional de cinco anos para a propositura de Ação Popular (Lei federal nº 4.717/65) não se aplica por analogia as demais Ações Coletivas, tendo em vista que diante do interesse social subjacente e dos princípios da máxima efetividade e do máximo benefício da tutela coletiva, a utilização de normas processuais em matérias coletivas umas pelas outras só pode ser feita por *societate*, jamais *pro reo*.