

Mateus de Oliveira Rossetti

**MEDIDAS CAUTELARES EM DIREITO DE
FAMÍLIA**

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

COGEAE – Curso de Especialização

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Mateus de Oliveira Rossetti

**MEDIDAS CAUTELARES EM DIREITO DE
FAMÍLIA**

Monografia apresentada à
Coordenadoria Geral de Especialização,
Aperfeiçoamento e Extensão –
COGEAE da Pontifícia Universidade
Católica de São Paulo – PUC/SP, como
exigência parcial para obtenção do grau
de especialista em Direito Processual
Civil, sob orientação do Professor Dr.
José Alexandre Manzano Oliani.

COGEAE/PUC-SP

São Paulo

2012

Dedico este trabalho a todos aqueles que, de alguma forma, contribuíram, incentivaram e apoiaram a conclusão desta tarefa.

ROSSETTI, M.O. **Medidas Cautelares em Direito de Família** 2012, 41p.
Monografia. Curso de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão – COGEAE –
Direito Processual Civil. Pontifícia Universidade Católica, São Paulo.

RESUMO

Este trabalho visa conceituar e analisar a utilidade e a finalidade das medidas cautelares especificamente no que se refere ao direito de família.

A intenção do presente estudo é pontuar e explicar as situações verificadas no âmbito do Direito de família que, pelo grau de urgência, necessitam de uma tutela imediata e as ferramentas processuais existentes para materializar essa tutela.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Medida de urgência. Processo Cautelar. Direito de Família.

ABSTRACT

This paper objectives to conceptualize and analyze the usefulness and purpose of precautionary measures specifically in relation to family Law.

The intent of this study is to point out and explain the situations found within the family Law that need immediate protection and the procedural tools available to materialize such protection.

Keywords: Civil Procedure law. Urgency measure. Precautionary measure. Family law.

Sumário

1. Introdução

2. O Processo Cautelar

3. O Processo Cautelar no Direito de Família

4. Cautelares Nominadas no Direito de Família

4.1. Sequestro

4.2. Busca e apreensão

4.3. Exibição

4.4. Alimentos provisionais

4.5. Arrolamento de bens

4.6. Posse em nome do nascituro

5. Outras Medidas Provisionais de Cunho Familiar

5.1. Entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos

5.2. Posse provisória de filhos e Guarda e Educação dos filhos, com regulamentação de visitas

5.3. Separação e corpos e afastamento do lar

6. Conclusão

Bibliografia

Capítulo I – Introdução

O presente trabalho visa discutir e traçar uma análise sobre a conceituação, utilidade e finalidade das denominadas medidas cautelares especificamente no que se refere ao ramo do Direito de família.

A intenção do presente estudo, portanto, é pontuar e explicar as situações verificadas no âmbito do Direito de família que, pelo grau de urgência, necessitam de uma tutela imediata e as ferramentas processuais existentes para materializar essa tutela.

É que, consoante se verá ao longo das páginas seguintes, diversas situações há nessa seara do Direito que não podem aguardar o desfecho de um processo de conhecimento, - o qual, ao final, colocará termo a sociedade conjugal -, para, somente então, serem tuteladas.

Assim sendo, este trabalho tem o escopo de elaborar um estudo pormenorizado acerca das medidas cautelares para estas finalidades previstas no ordenamento pátrio, as quais visam, em sua grande maioria, garantir e resguardar o resultado prático do processo principal.

Nos capítulos que se seguem, o leitor se deparará, primeiramente, com a conceituação do processo cautelar, passando, logo a seguir, a verificar sua grande importância no ramo do Direito que rege e regulamenta as relações familiares.

Após, e adentrando-se ao foco principal deste estudo, passaremos a conceituar, explicar e comentar as principais medidas cautelares utilizadas no Direito de família.

Foram abordadas, de forma específica, as medidas cautelares de sequestro, busca e apreensão, exibição, alimentos provisionais, arrolamento de bens,

posse em nome do nascituro, entrega de bens de uso pessoal de cônjuge e filhos, posse provisória de filhos e guarda, com regulamentação de visitas, e, finalmente, de separação de corpos e afastamento do lar.

Ao longo do texto, inúmeros comentários foram tecidos acerca da grande importância das medidas acautelatórias para resguardar sejam os filhos, seja o patrimônio comum, seja, ainda, a própria incolumidade física e psíquica de um dos consortes.

Por fim, o último capítulo foi dedicado às conclusões a que chegamos após a elaboração do presente trabalho.

Capítulo II – O Processo Cautelar

O procedimento cautelar encontra-se disposto no Livro III do atual Código de Processo Civil, tendo o legislador reservado 93 artigos para disciplinar a matéria.

Diferentemente dos processos de conhecimento e de execução, os quais possuem como objetivo a própria realização do direito material, - a declaração e a satisfação de um direito, respectivamente -, o processo cautelar é dotado de natureza subsidiária e auxiliar a estes dois procedimentos.

Ainda que as recentes reformas processuais tenham outorgado uma maior celeridade e eficiência aos processos cognitivos e executivos, sempre será necessário o decurso de certo lapso temporal – ainda deveras extenso – para que a tutela jurisdicional almejada seja definitivamente concedida.

É justamente para evitar que esse decurso natural do tempo entre a propositura da ação e o trânsito em julgado da decisão final coloque em risco a utilidade do provimento jurisdicional a ser proferido que surge a necessidade da adoção das chamadas medidas cautelares.

Sua finalidade outra não é, portanto, senão a de proteger um estado de pessoas, coisas e provas que se pretende futuramente utilizar num processo de conhecimento ou executivo.

Noutras palavras, visam os processos cautelares proteger e assegurar o resultado prático de um futuro – ou concomitante – processo principal.

José Miguel Garcia Medina, Fábio Caldas de Araújo e Fernando da Fonseca Gajardoni (2009, p. 65), em obra célebre acerca do tema, elucidam que:

“a tutela cautelar tem escopo assecuratório: garantir a eficácia e a utilidade de providência jurisdicional pleiteada em caráter ‘principal’ - em outro processo (de

conhecimento ou de execução) ou no mesmo processo (no caso do § 7º do artigo 273 do CPC). Tem a tutela cautelar dupla instrumentalidade (instrumento para proteção de um outro instrumento, qual seja, o processo de conhecimento ou execução)”.

Humberto Theodoro Junior (2010, p. 23/24), ao tratar sobre o assunto, enuncia que se trata “de processo contencioso, como o de cognição e o de execução, pois seu pressuposto é também a lide. Mas, em vez de preocupar-se com a tutela do direito (composição da lide) – função principal da jurisdição –, o processo cautelar exerce função auxiliar e subsidiária, servindo à tutela do processo, onde será protegido o direito”.

Conclui aquele I. Professor que “a atividade jurisdicional cautelar dirige-se à segurança e garantia do eficaz desenvolvimento e ao profícuo resultado das atividades de cognição e de execução, concorrendo, dessa maneira, para o atingimento do escopo geral da jurisdição”¹.

Verifica-se, portanto, que toda e qualquer tutela cautelar não satisfaz, a rigor, a pretensão do jurisdicionado. Ela apenas e tão somente cria condições para que tal satisfação seja realizada caso a pretensão seja acolhida na ação principal. Ela viabiliza o resultado prático e útil de um provimento a ser futuramente proferido.

As medidas cautelares podem ser classificadas em nominadas (ou típicas) e inominadas (ou atípicas). As primeiras são assim denominadas por deterem expressa previsão legal, encontrando-se arroladas nos artigos 813 a 888, do Código de Processo Civil. As segundas, por sua vez, não possuem procedimento especificado na legislação, embasando-se, no entanto, no poder geral de cautela do juiz (art. 798 e 799, CPC).

Elas se subdividem, ainda, em medidas cautelares preparatórias (ou antecedentes) e incidentais. Serão preparatórias se forem ajuizadas previamente à ação principal; serão, contudo, incidentais, se manejadas após a distribuição daquela

¹ Processo Cautelar, 25ª ed., Ed. Leud, p. 24.

demanda. Em ambos os casos, todavia, serão elas sempre dependentes e acessórias ao processo principal.

Podem as medidas cautelares ser classificadas, finalmente, quanto à sua atuação sobre a esfera jurídica alheia, subdividindo-se em constrictivas e não constrictivas.

Serão constrictivas sempre que delas emanarem constrictões a direito ou bens (arresto, sequestro, separação de corpos, alimentos provisionais, etc.). São denominadas medidas não constrictivas, por sua vez, quando visarem apenas e tão somente à conservação de direitos (produção antecipada de provas, notificações, interpelações, etc.).

Os princípios gerais de todas as medidas cautelares estão esculpidos nos artigos 796 a 812 do Código de Processo Civil, sendo que cada medida nominada possui regramentos específicos, os quais, inclusive, servem para distingui-las umas das outras.

É lícito ao juiz liminarmente conceder, inclusive sem a oitiva da parte adversa, - em casos em que a citação prévia poderá tornar a medida ineficaz -, a medida cautelar propugnada (art. 804, CPC).

O mérito do processo cautelar, - seja ele de qual natureza for -, praticamente em nada se relaciona com o direito substancial invocado no processo principal, cingindo-se, na realidade, à análise da viabilidade da concessão da tutela conservativa.

Caberá ao julgador, portanto, para se pronunciar sobre o mérito do processo acautelatório, verificar a existência de dois requisitos básicos e inerentes a toda e qualquer ação cautelar: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Anote-se, inicialmente, que “o *fumus boni iuris* (ou ‘aparência do bom direito’) é a plausibilidade de existência do direito invocado, a provável existência de

um direito a ser tutelado no processo principal” (MEDINA; ARAÚJO; GAJARDONI, 2009, p. 88).

Verifica-se, portanto, que, para a análise de tal pressuposto, ao julgador não é dado verificar a existência - quiçá a procedência - do direito invocado no processo principal. Incumbe-lhe apenas adentrar, em cognição sumária, num juízo hipotético de probabilidade de acolhimento da pretensão da parte quanto ao suposto direito alardeado.

O *periculum in mora* (ou perigo na demora) se consubstancia no risco de perecimento do direito a ser tutelado caso ele não seja desde logo resguardado.

Embora também demande análise por meio de cognição perfunctória, a simples possibilidade de haver o dano em potencial é suficiente a justificar a concessão da medida, sob pena de prejuízos irreparáveis.

Importante ressaltar, por oportuno, que o processo cautelar é espécie das chamadas “tutelas de urgência”, gênero que também engloba as antecipações de tutela (art. 273, CPC).

Diante, no entanto, do limitado espectro do presente estudo, este trabalho se limitará a abordar as conceituações, características e definições dos processos cautelares propriamente ditos, não sendo objeto de análise e discussão, portanto, tanto as questões afetas a outra modalidade de tutela de urgência (a antecipação de tutela), quanto àquelas que se referem as “novas” modalidades de processos sincréticos ou híbridos, nos quais algumas tutelas de urgência são adotadas e realizadas no próprio bojo de um processo cognitivo ou executivo (v.g. art. 461 e 461-A, CPC).

Feitas as necessárias ressalvas e tendo traçado uma breve visão panorâmica dos processos cautelares, adentraremos a análise das medidas cautelares no âmbito do Direito de família, discorrendo, num primeiro momento, sobre a importância do procedimento nas ações que visam a dissolução da sociedade

conjugal e do vínculo matrimonial, passando-se ato contínuo, a analisar, uma a uma, as peculiaridades das espécies de medidas cautelares mais recorrentes nas demandas familiares.

Capítulo III – O Processo Cautelar no Direito de Família

Como já anunciado, o processo cautelar possui a precípua finalidade de obstar que, no interregno compreendido entre a propositura de uma ação e a efetiva entrega da prestação jurisdicional (decisão transitada em julgado), a utilidade do provimento jurisdicional a ser proferido se esvazie ou se torne um comando inexecutável.

Diante da complexidade das relações familiares, e, por via de consequência, da dificuldade de se dissolver uma vida outrora levada em conjunto, - regulando-se, a contento, a extinção de todas as obrigações e direitos deste relacionamento emergentes -, o Direito de família é um campo bastante fértil para a utilização das medidas cautelares.

Com efeito, as mais variadas medidas são utilizadas para regulamentar o *modus vivendi* da família até a efetiva dissolução do vínculo matrimonial e solução de todas as questões a ele relacionadas (alimentos provisionais, separação de corpos, afastamento do cônjuge do lar, dentre outras).

É que, nas palavras de Yussef Said Cahali (2011, p. 415), “no curso da separação judicial, ou mesmo antes de instaurar-se o respectivo processo, íntegro embora o liame matrimonial e existente de direito a sociedade conjugal, já se divisa um estado de semidissolução pelo antecipado término de fato dessa sociedade”.

Daí a necessidade de se organizar a vida da família durante essa fase durante a qual, malgrado falida a convivência, o liame matrimonial continua intacto e somente será definitivamente dissolvido por meio de uma sentença transitada em julgado.

As medidas cautelares visam, ainda, proteger não só o direito patrimonial de um dos cônjuges até a efetivação da partilha do acervo comum

(arrolamento de bens, sequestro, etc.), mas também a integridade física e psicológica dos filhos (guarda provisória, regulamentação de visitas, por exemplo).

É deveras ampla, portanto, no campo do Direito de família, a adoção das medidas acautelatórias, sem as quais os cônjuges e os filhos, a despeito da insuportabilidade da vida em comum, estariam compelidos a manter a convivência por anos, até o julgamento do mérito da ação ajuizada para extinguir o enlace matrimonial.

Feito esse breve introito, passar-se-á a discorrer, de forma específica, sobre cada uma das medidas cautelares previstas no Código de Processo Civil que mais se correlacionam com o Direito de família, a saber: i) sequestro; ii) busca e apreensão; iii) exibição; iv) alimentos provisionais; v) arrolamento de bens; vi) posse em nome do nascituro; vii) entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos; viii) posse provisória de filhos; e, ix) separação e corpos e afastamento do lar.

Capítulo IV – Cautelares Nominadas no Direito de Família

4.1 - Sequestro

No Código de Processo Civil vigente, a medida cautelar de sequestro está disciplinada nos artigos 822 a 825. Suas hipóteses de cabimento estão expressas no artigo 822, *in verbis*:

“Art. 822. O juiz, a requerimento da parte, pode decretar o sequestro:

I – de bens móveis, semoventes ou imóveis, quando lhes for disputada a propriedade ou a posse, havendo fundado receio de rixas e danificações;

II – dos frutos e rendimentos do imóvel reivindicado, se o réu, depois de condenado por sentença ainda sujeita a recurso, os dissipar;

III – dos bens do casal, nas ações de desquite e de anulação de casamento, se o cônjuge os estiver dilapidando;

IV – nos demais casos expressos em lei.”

Importa-nos, no âmbito do Direito de família, analisar a aplicação da medida para os casos previstos no inciso III do artigo acima disposto.

Trata-se, com efeito, de medida ajuizada seja em caráter preparatório, seja, ainda, de forma incidental, à ação principal de divórcio² ou de anulação de casamento³.

² Ainda que haja certa divergência doutrinária e jurisprudencial, adotamos a corrente encabeçada pelos notórios membros do IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família) no sentido de que, após a promulgação da Emenda Constitucional 66/2011, extinguiu-se no ordenamento pátrio a ação de separação judicial, existindo doravante apenas a ação de divórcio para por termo, a um só tempo, à sociedade conjugal e ao vínculo matrimonial. É, pois, por esta razão, que, ao longo do presente trabalho apenas será citada como ação principal às cautelares estudadas no âmbito do Direito de família a ação de divórcio (para por fim ao casamento) e a ação de reconhecimento e dissolução de união estável (para extinguir a união estável). Nesse sentido, é o entendimento da I. Doutrinadora Maria Berenice Dias, para quem “A Emenda Constitucional 66/2010 entrou imediatamente em vigor, pondo fim a todas as demandas de separação judicial, sejam consensuais ou litigiosas,

Tem cabimento nos casos em que um dos cônjuges esteja dilapidando, em detrimento à meação do outro consorte, o patrimônio comum.

Possui a precípua finalidade de assegurar a integridade dos bens já individualizados integrantes do acervo litigioso do casal, entregando-os aos cuidados e sob a responsabilidade de um depositário, até a efetivação da respectiva partilha de bens.

Como toda e qualquer querela cautelar, exige, para sua concessão, a presença dos requisitos do *fumus boni iuris*, consubstanciado no interesse na preservação da propriedade ou da posse dos bens, e do *periculum in mora*, presente sempre que haja a necessidade de se obstar iminente ato de alienação, ocultação ou deterioração do bem.

Uma vez comprovados esses pressupostos e deferida a medida, incumbe ao juiz, nos termos do artigo 824, *caput*, do Código de Processo Civil, nomear o depositário dos bens sequestrados. Este múnus poderá ser outorgado a uma pessoa indicada de comum acordo pelas partes (art. 824, I), ou, ainda, a uma das partes, desde que, neste caso, sejam prestadas maiores garantias e caução idônea (art. 824, II, CPC).

Denota-se, portanto, que a medida é acautelatória para que a decisão de mérito que será proferida no processo principal seja dotada de utilidade e eficácia.

tramitando em juízo ou requeridas extrajudicialmente, sejam consensuais ou litigiosas, tramitando em juízo ou requeridas extrajudicialmente. Toda e qualquer pretensão de obter a separação judicial não tem como prosperar. A partir de 14 de julho de 2010, o pedido de separação judicial tornou-se juridicamente impossível. A novidade atinge todos os processos em andamento. As ações de separação perderam o objeto por impossibilidade jurídica do pedido (CPC 267VI). Não podem seguir tramitando demandas que buscam uma resposta não mais contemplada no ordenamento jurídico. Não há como o juiz proferir sentença cancelando situação não mais existente no sistema jurídico” (Divórcio Já. 1ª ed, Revista dos Tribunais, São Paulo, 2010, p. 105, 2010).

³ Embora a letra da lei mencione que a medida apenas terá cabimento de forma acessória às demandas que visam por fim ao casamento, defendemos que, por uma interpretação teleológica e sistemática do instituto, mormente diante da equiparação constitucional do casamento à união estável, que a medida também se aplica nos casos de dissolução de convivência.

A despeito da expressa previsão legal de que a adoção da medida dependa de “requerimento da parte” (art. 822, *caput*), Ovídio Baptista da Silva (2001, p. 304) afirma que “havendo perigo de rixas, sem dúvida poderá o magistrado decretar *ex officio* o seqüestro da coisa litigiosa”.

Em sentido contrário, todavia, é a lição de Humberto Theodoro Junior (2010, p. 273) que categoricamente afirma que a medida “depende sempre de provocação da parte”.

4.2 - Busca e Apreensão

Prevista e regulamentada nos artigos 839 a 843 do Código de Processo Civil, a medida cautelar de busca e apreensão é requerida com a finalidade de se buscar e apreender pessoas ou bens num lugar certo e determinado, entregando-os, posteriormente, em depósito judicial ou a pessoa indicada pelo juiz.

A hipótese de maior incidência de aplicação no Direito de família se refere aos casos de disputa pela posse e/ou guarda de filhos, seja quando um dos pais descumpre o regramento de visitas vigente e deixa de entregar o filho comum ao outro genitor, seja, ainda, quando um genitor, diante da submissão do filho a maus tratos pelo outro genitor, intenta a medida em caráter preparatório à ação de modificação de guarda.

Incumbe ao autor expor as razões justificativas da medida e indicar o local onde a pessoa ou coisa irregularmente se encontrar para ser apreendida.

Justificado o interesse e comprovado a localização, o juiz determinará a expedição de mandado de busca e apreensão, o qual será cumprido por dois oficiais de justiça, que, acompanhados por duas testemunhas, contarão com autorização para

arrombar portas e móveis que presumam estejam ocultando a pessoa ou a coisa procurada (art. 842, CPC).

Trata-se, com efeito, de medida bastante invasiva, especialmente quando envolve busca e apreensão de menores, e, por tal razão, de difícil e complicado cumprimento.

Não há como se perder de vista, nesse sentido, que, consoante adverte José Francisco Basílio de Oliveira (1996, p. 240, apud Ribeiro, 2009, p. 81), “em matéria de medida liminar, devemos registrar que os anais forenses e a experiência têm demonstrado quão perigosa é a concessão do provimento de busca e apreensão de menor sem a audiência daquele que detém sua guarda de fato ou de direito”.

Notadamente em razão da complexidade e da agressividade da diligência, aconselha-se ao juiz, em certas circunstâncias, que requisite a colaboração de assistente social ou de psicólogos, a fim de se garantir a integridade física e psíquica dos menores.

Nesses casos, os supremos interesses da prole estão acima de qualquer outra questão, razão pela qual, segundo José Ignácio Botelho de Mesquita (1981, p. 58), a medida “pode ser considerada como um processo até de jurisdição voluntária em que se satisfaz o pátrio poder e se satisfaz a necessidade do menor que tenha sido retirado de casa, por alguma pessoa que não poderia tê-lo retirado do poder sob o qual ele se encontrava”.

Anote-se, finalmente, que a medida se difere do sequestro porquanto não se destina ao acautelamento ou resguardo de coisa litigiosa, mas sim de mera apreensão de coisa que se encontra sob a posse indevida de outrem.

4.3 - Exibição

Codificada em apenas dois artigos (844 e 845, CPC), a medida cautelar de exibição também remonta ao Direito Romano⁴.

Sua finalidade é permitir o conhecimento e a análise de determinado documento ou coisa que se encontre em poder de outrem.

Sua principal característica é não privar o detentor da posse da coisa ou do documento exibido, proporcionando ao requerente da medida apenas o contato físico e visual da coisa. Verifica-se, portanto, que não se trata de uma medida constricta.

Na seara familiar, a medida é corriqueiramente utilizada para obrigar o cônjuge a exibir documentos comuns que estão sob sua posse exclusiva.

Outro exemplo de cabimento, bem lembrado por Ovídio Baptista da Silva (2001, p. 371), seria para embasar futura ação revisional ou exoneratória de alimentos, cabendo ao alimentante “promover a exhibitória contra o estabelecimento bancário onde o credor de alimentos possui saldo apreciável em caderneta de poupança”.

O pedido de exibição pode ser veiculado numa ação cautelar autônoma e até mesmo satisfativa, ou, ainda, como um mero incidente processual, a ser solucionado nos próprios autos da ação principal.

Tanto assim o é, aliás, que o artigo 845, do Código de Processo Civil, expressamente consigna que, na exibição, será observado “no que couber, o disposto nos arts. 355 a 363, 381 e 382”.

⁴ Segundo RIBEIRO (2009, p. 86) “Desde o período das *legis actiones* o Direito Romano conhecia a ação de exibição. ‘A pretensão do autor neste tipo de tutela era a apresentação do bem móvel ou imóvel ao pretor, como pressuposto da *rei vindicato*. Pontes de Miranda noticia que no ‘Direito Romano Clássico e no *justianeu*, o *exhibere* era apenas ‘pôr diante dos o exibido para que fosse visto’ (Alfons Dierschke, *Die Vorlegung Von Sachen zur Besichtigung nach dem BGB.*, 6)”.

4.4 - Alimentos provisionais

Segundo dispõe o artigo 852, do Código de Processo Civil, é lícita a dedução de pedido de alimentos provisionais no curso de ação de divórcio, de anulação de casamento e de alimentos.

Esse rol, contudo, não é taxativo, sendo que qualquer pretensão alimentar revestida de urgência há de ser admitida. Clássico exemplo de cabimento do pedido cautelar fora das hipóteses exemplificativas do artigo em comento é a dedução de alimentos provisionais durante a pendência de julgamento de ação de investigação de paternidade (art. 7º da Lei 8.560/92 e art. 5º da Lei 883/49).

Os alimentos provisionais consistem na quantia em pecúnia necessária para fazer frente a todas as necessidades de sustento da parte, tais como alimentação, habitação e vestuário durante o trâmite do processo principal. Nos termos do parágrafo único do artigo 852, essa importância deve abranger, ainda, “as despesas para custear a demanda”.

Segundo o Professor Yussef Cahali (2011, p. 437), “entende-se por alimentos provisionais aqueles concedidos provisoriamente ao alimentício, antes ou no curso da lide principal. No pressuposto de que são concedidos também para atender às despesas do processo, são chamados *alimenta in litem*, provisão *ad litem* ou *expensa litis*”.

A benesse concedida visa preservar provisoriamente um estado momentâneo de assistência, garantindo a sobrevivência do necessitado até julgamento da ação principal.

Nos termos dos artigos 1.694 e 1.695, ambos do Código Civil, os alimentos podem ser pleiteados pelos parentes, cônjuges e companheiros, uns aos outros, quando os que pretendem não têm bens suficientes, nem pode prover, pelo

seu trabalho, a própria manutenção, e aquele de quem se reclama, puder fornecê-los, sem desfalque de seu necessário sustento.

Os alimentos distinguem-se, como *cedição*, em alimentos naturais, os quais se restringem ao sustento do Alimentando, e alimentos civis, prestados de acordo com as possibilidades do Alimentante e visando manter o seu status social.

Segundo a lição de Silvio Rodrigues (2007, p. 382):

“Sob a perspectiva da necessidade, os alimentos podem ser necessários (*necessarium vitae*), representando aqueles indispensáveis à subsistência (alimentação, vestuário, saúde, habitação, etc.) ou civis ou *côngruos* (*necessarium personae*), destinados a manter a qualidade de vida do credor, de acordo com a condição social dos envolvidos, mantendo, assim, o padrão de vida e status social do alimentado, limitada a quantificação, evidentemente, na capacidade econômica do obrigado”.

É pacífico na doutrina, mormente diante do caráter de urgência inerente às medidas cautelares, que os alimentos pleiteados por meio da ação cautelar de alimentos provisionais são civis, ou seja, estritamente ligados apenas a manutenção e sobrevivência da parte durante o trâmite do processo principal.

Nesse sentido, bem alerta MEDINA (2009, p. 165), que “o objetivo da ação de alimentos provisionais é exclusivamente a fixação dos alimentos naturais ou necessários (destinados a prover as necessidades básicas do alimentado). Os alimentos civis ou *côngruos* (destinados a manter, dentro de determinados status social, o padrão de vida do alimentado), são incompatíveis com o perigo da demora exigido nas cautelares”.

Não discrepa desse entendimento a lição de Yussef Cahali (2012, p. 606), para quem os alimentos provisionais possuem a seguinte finalidade:

“proporcionar ao alimentado os recursos necessários à sua manutenção na pendência da lide e a fazer valer o seu direito, compreendem eles, além do necessário ao sustento, vestuário, remédio, também o necessário para a procura e produção das provas na causa de que se tratar; as custas e mais despesas regulares feitas em juízo; os honorários de advogado; a execução da sentença”.

Não se deve confundir, ademais, os alimentos provisionais previstos nos artigos 852, 853 e 854 do Código de Processo Civil com os alimentos provisórios regulamentados no artigo 4º da Lei 5.478/68 (Lei de Alimentos - LA).

É que, enquanto os alimentos provisórios são aqueles concedidos em razão da lei especial e geralmente fixados de plano pelo juiz (LA), os alimentos provisionais são aqueles cautelarmente concedidos para socorrer o necessitado na pendência do processo principal.

As principais diferenças entre essas duas modalidades alimentares são as seguintes:

- i) natureza: enquanto os provisórios têm natureza de antecipação de tutela (dispensados, no entanto e por expressa disposição legal, os requisitos do art. 273, CPC), os provisionais possuem natureza eminentemente cautelar, permitindo a utilidade do processo por meio da própria manutenção da parte ao longo do *iter* processual;
- ii) forma de concessão: os provisórios são deferidos incidentalmente à ação de alimentos, ao passo que os provisionais demandam um procedimento cautelar próprio e acessório;
- iii) requisitos para concessão: os provisórios, para serem concedidos pelo magistrado, exigem apenas a prova pré-constituída da obrigação alimentar (prova da filiação, do parentesco, do casamento, etc.). Já os provisionais exigem o preenchimento dos requisitos que norteiam as medidas cautelares, quais sejam, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*;
- iv) período de vigência: se os alimentos provisórios, por força da regra do artigo 13, §3º, da LA, são devidos até decisão final da ação de alimentos (inclusive na pendência de recurso especial e extraordinário), os alimentos provisionais, por sua vez, são devidos apenas até o julgamento da ação principal, cuja improcedência extirpa a eficácia da medida.

4.5 - Arrolamento de Bens

A medida cautelar de arrolamento de bens atualmente disciplinada nos artigos 855 a 860 do Código de Processo Civil tem origem no Direito Português e foi inserida no ordenamento pátrio pelo Código Buzaid.

No Código de Processo Civil de 1939 era prevista como medida acessória das ações matrimoniais apenas a figura do arrolamento e descrição de bens, cuja finalidade era meramente probatória, ou seja, servia para descrever os bens objetos da futura partilha, sem qualquer invasão imediata na esfera jurídica do cônjuge que detinha os bens.

A atual sistemática da medida cautelar de arrolamento de bens se dirige a conservação de bens em perigo de extravio ou dilapidação, sendo obrigatória a nomeação de um depositário dos bens, havendo verdadeira constrição do acervo.

O arrolamento, portanto, é medida de documentação da existência de bens e de seu estado, com a consequente nomeação de um depositário para conservar o acervo.

Segundo dispõem as regras incertas nos artigos 855 e 856 do Código de Processo Civil, procede-se ao arrolamento sempre que há fundado receio de extravio ou dissipação de bens, podendo requerê-lo todo aquele que tem interesse na conservação dos bens.

São, destarte, pressupostos específicos do arrolamento cautelar o fundado receio de extravio ou dissipação dos bens e o interesse do requerente na conservação dos mesmos.

A doutrina diverge, no entanto, com relação ao conceito de fundado receio de extravio e dissipação.

Parte entende que o simples ajuizamento da demanda visando a dissolução do enlace conjugal já caracterizaria esse fundado receio, justificando, por si só, o deferimento do arrolamento dos bens.

É que as palavras “extravio” e “dissipação”, para esta corrente doutrinária, devem ser tomadas “em sentido larguíssimo, compreendendo destruição, desperdício, deteriorização e todas as hipóteses de risco, efetivo ou virtual, que a vida em sua riqueza segue” (OLIVEIRA; LACERDA, 1988, p. 430).

Segundo o E. jurista Pontes de Miranda, “o sentido de ‘dissipação’, no art. 855, é assaz largo: basta qualquer receio de dano”, razão pela qual “só se exige para a ação cautelar de arrolamento de bens que haja legítimo interesse do autor da medida” (1976, p. 2858).

Ainda nesta esteira, esclarece Pontes de Miranda (1976, p. 2858/2859) que:

“Só se exige para a ação cautelar de arrolamento de bens que haja legítimo interesse do autor na medida. O pedido pode ser antes ou na pendência da lide, qualquer que seja a ação para cuja solução seja preciso saber-se qual o bem ou quais os bens atingidos ou atingíveis, inclusive a ação declaratória (art. 4º e parágrafo único). O interesse quase sempre resulta de simples comunhão, como se dá em caso de bens do casal ou de bens próprios de um dos cônjuges, ou de sociedade, ou de algum direito real limitado, ou mesmo de promessa de compra-e-venda ou cláusula contratual que se refira a determinado bem ou a determinados bens, mesmo se em espécie”.

Outra parte dos doutrinadores só admite a medida quando houver fatos concretos que comprovem a intenção daquele que detém o acervo comum em seu poder de ocultá-los ou dilapidá-los, com o intuito de prejudicar a meação do cônjuge ou companheiro.

O interesse do requerente da medida (interesse na conservação do acervo) pode decorrer, por seu turno e segundo prescreve o §1º, do artigo 856, do Código de Processo Civil, de direito já constituído sobre o bem (depositante, cônjuge) ou que deva ser declarado em ação própria (companheiro, por exemplo).

O objetivo da medida é claro e objetivo: preservar os bens sobre os quais incide o interesse da parte. É medida puramente cautelar, e, como toda cautelar, visa apenas evitar que o provimento final da ação definitiva caia no vazio ou na inocuidade.

A ação pode ser ajuizada como medida preparatória ou incidental, devendo ser apensada à principal sempre que possível.

Além dos requisitos comuns a todas as petições iniciais (artigos 282 e 801, CPC), a peça vestibular deverá atender àqueles dispostos no artigo 857 do referido *codex*, devendo o requerente expor e demonstrar o seu direito aos bens e os fatos em que se funda o receio de extravio ou de dissipação dos bens.

O juiz permitirá que o requerente justifique o pedido documentalmente ou através de outras provas em audiência de justificação prévia, sendo que o possuidor ou detentor dos bens deverá ser ouvido antes da apreciação da liminar sempre que isso não comprometa a finalidade da medida.

Concedida a medida, será nomeado um depositário para se encarregar do arrolamento, - devendo ser, de preferência, o possuidor dos bens, exceto quando houver algum inconveniente -, o qual prestará compromisso e passará a exercer uma função pública.

A diligência de arrolamento deverá ser cumprida pelo oficial de justiça designado, que deverá descrever minuciosamente os bens objetos da constrição, devendo, sempre que possível, iniciar e terminar no mesmo dia. É que, nos termos do artigo 860, do Código de Processo Civil, “não sendo possível efetuar desde logo o arrolamento ou concluí-lo no dia em que foi iniciado, afixar-se-ão selos nas portas da casa ou nos móveis em que estejam os bens, continuando-se a diligência no dia que for designado”.

Não se pode confundir o sequestro tratado no capítulo 4.1 com o arrolamento ora em análise.

A crucial diferença está no fato de que no sequestro os bens pretendidos são certos e determinados, devendo ser expressamente discriminados pelo requerente da medida. No arrolamento, os bens integram uma universalidade e são desconhecidos pelo autor. Assim, além da conservação, o arrolamento possui o condão de desnudar a real extensão do acervo comum.

4.6 - Posse em nome do nascituro

Embora prevista no livro III, do Código de Processo Civil (arts. 877 e 878), é uníssono na doutrina que a ação de posse em nome do nascituro não possui natureza cautelar.

E tudo porquanto, não se afigura um processo utilizado para assegurar o resultado útil de outra ação, tampouco se sujeito aos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.

Seu objetivo é simplesmente provar o estado de gravidez da mulher fecundada (requerente da medida), mediante a realização de exame, a ser realizado por médico de confiança do Juízo.

Isso mesmo. Trata-se de um simples exame e não de uma perícia, razão pela qual não há a possibilidade – sequer a necessidade – de indicação de assistentes técnicos e elaboração de quesitos.

Verifica-se, portanto, que se trata de procedimento de jurisdição voluntária, não havendo lide, tampouco a necessidade de promoção da ação principal.

A finalidade da medida, nos termos do artigo 877, do Código de Processo Civil, é a garantia dos direitos do filho nascituro.

Relembre-se, nesse sentido, que, malgrado a personalidade civil da pessoa tenha início com o nascimento com vida, a lei resguarda, desde a concepção, dos direitos do nascituro (art. 2º, CC).

Uma vez reconhecida a gravidez, a genitora será, por sentença, imitada na posse dos direitos que assistam ao nascituro, assumindo a posição de verdadeira gestora de seus bens e direitos.

Caso à genitora, por qualquer motivo, não couber o exercício do poder familiar, o juiz nomeará um curador ao nascituro (art. 878, parágrafo único).

A medida tem natureza precária, eis que dura enquanto perdurar o estado e gravidez, sendo, ainda, condicionada ao nascimento com vida.

Sua aplicação mais corriqueira é para preservar os direitos sucessórios do nascituro diante da morte do pai do concebido.

É que, através da posse em nome do nascituro a genitora é imitada nos direitos do filho que será concebido e poderá tomar todas as medidas necessárias para salvaguardar o quinhão hereditário do nascituro, inclusive formulando pedido de habilitação no inventário.

Há, ainda, posse em nome do nascituro em outras situações. Outro exemplo é a necessidade de declaração da gestação e imissão na posse dos direitos do nascituro para fins de recebimento de doações, eis que, nos termos do artigo 542 do Código Civil, a liberalidade somente se aperfeiçoa com a aceitação do donatário.

Válido ressaltar, ainda, que a sentença se limitará a declarar o estado de gravidez. Eventual discussão acerca da paternidade deverá ser travada por meio da ação ordinária própria.

Com o nascimento do feto com vida, a criança será investida em todos os seus direitos e a genitora, de gestora, passará a atuar, em razão do poder familiar, em nome próprio e como administradora e usufrutuária do acervo (art. 1.689, CC).

Capítulo V – Outras Medidas Provisionais de Cunho Familiar

Ainda no rol das medidas cautelares nominadas, prevê o artigo 888 do Código de Processo Civil, sob a rubrica de “Outras Medidas Provisionais”, demandas cautelares outras que não possuem regramentos específicos, sujeitando-se apenas aos procedimentos gerais das medidas cautelares (art. 889, *caput* e parágrafo único, CPC).

Da simples análise daquele dispositivo legal, denota-se que, ao revés das medidas anteriormente estudadas, as chamadas medidas provisionais possuem um caráter muito mais satisfativo do que acautelatório.

É, pois, por esta razão, que a doutrina majoritária reconhece que, após a reforma de 1994, com a inclusão da antecipação dos efeitos da tutela no sistema processual, praticamente a totalidade das medidas provisionais descritos no artigo 888 do Código de Processo Civil pode ser pleiteada em sede antecipatória no próprio bojo dos autos da ação principal⁵.

É o caso, por exemplo, dos pedidos formulados nas ações cautelares de entrega de bens de uso pessoal (art. 888, II), de posse provisória dos filhos (art. 888, III) e de separação de corpos (art. 888, VI), os quais tranquilamente podem ser

⁵ “Tendo em vista que, a partir de reforma de 1994, passou a dispor o art. 273 do CPC, quase todas as medidas provisionais referidas no art. 888 perderam a razão de ser, pois podem ser objeto de postulação em sede de liminar antecipatória no próprio processo de conhecimento” (MEDINA; ARAÚJO, GAJARDONI, 2009, p. 196).

Para Paulo Afonso Garrido de Paula (2004, p. 2.341) “também não é conveniente jungir todas essas medidas ao poder geral de cautela do juiz, porquanto muitas delas não estão relacionadas ao fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave ou de difícil reparação, porquanto nesses casos, a validação do direito do requerente se exaure na própria execução da providência obtida no processo, ainda que impropriamente, denominado de cautelar. Encerram tutela de urgência e previnem a ocorrência de dano, sem que dessa natureza se possa extrair caráter cautelar genuíno”.

analisados em sede de antecipação de tutela do processo principal de conhecimento (divórcio, anulação de casamento ou reconhecimento e dissolução de união estável).

A despeito desta constatação, o certo é que, na prática, algumas dessas medidas ainda são muito difundidas no cotidiano forense, seja porque são revestidas de urgência, seja, ainda, porque pugnadas de forma incidental, não tumultuam o trâmite do processo principal.

No âmbito do Direito de Família, as medidas que merecem destaque e que, por esta razão, serão objeto de análise, são aquelas previstas dos incisos II, III e VI, do artigo 888.

5.1 - Entrega de bens de uso pessoal do cônjuge e dos filhos

Nos termos do artigo 1.668, V c.c. 1.659, V a VII, do Código Civil, bens de uso pessoal do cônjuge, tais como roupas, calçados, livros, retratos e instrumento de trabalho são bens particulares, não integrando, portanto, o acervo comum.

Os bens pessoais dos filhos, por sua vez, também hão de ser preservados, nos termos do artigo 17, do Estatuto de Criança e do Adolescente.

A medida provisional prevista no inciso II, do artigo 888, do Código de Processo Civil tem por escopo, destarte, reaver os bens pessoais do cônjuge e dos filhos que se encontrar indevidamente na posse do outro cônjuge, na maioria das vezes dentro do antigo lar conjugal.

É que, muitas vezes, em razão da separação de corpos, - principalmente nos casos em que há afastamento compulsório de uma das partes do lar comum -, o cônjuge afastado deixa a antiga residência somente com a roupa do corpo, necessitando, com certa urgência, reaver seus objetos pessoais.

Tendo em vista que, como anunciado, esses bens não integram o acervo comum, não há razão alguma para que a parte fique privada do uso até solução final da lide.

Um ponto importante a ser ressaltado é que não obstante à sua colocação entre as medidas cautelares, a medida nada tem de cautelar ou acessória, sendo completamente satisfativa.

Segundo a lição de Humberto Theodoro Jr. (2011, p. 421), “tanto não é cautela, nem acessória, a entrega que o fato de ser ação principal julgada em desfavor do autor da medida do art. 888, II, em nada afeta a situação das partes: a posse dos bens pessoais continuará em definitivo com o cônjuge ou os filhos vencidos, por força do direito material que lhes cabe”.

5.2 – Posse Provisória de Filhos e Guarda e Educação dos filhos, com regulamentação de visitas

As medidas previstas nos incisos III e VII do artigo 888, do Código de Processo Civil visam estabelecer qual dos genitores passará a exercer, após a ruptura da vida em conjunto, a guarda provisória dos filhos comuns, estabelecendo-se, desde logo, o regime também provisório de visitação em favor daquele que ficar desprovido deste múnus.

A guarda e a sistemática de visitação definitivas serão definidas posteriormente, nos autos do processo principal, sede na qual serão produzidas todas as provas necessárias, inclusive exames psicossociais.

Em ambos os casos, no primeiro por meio da análise perfunctória e no segundo mediante ponderação de amplo conjunto probatório, o norte do juiz para fixar a guarda para um dos genitores será sempre o supremo interesse dos filhos.

Anote-se, nesse sentido, que, consoante a lição de José Ignácio Botelho de Mesquita (1988, p. 365):

“Quando há um interesse do menor, esse processo não se desenvolve porque existe uma lide; não há um litígio entre as partes que vão figurar no processo. Não há um direito do pai, não há um direito da mãe, não há um direito do tutor, que esteja sendo ameaçado. O que está em causa é simplesmente o interesse do menor. Trata-se de processo sem lide; processo, neste caso, de jurisdição voluntária.”

A preocupação com o resguardo do melhor interesse da criança há muito encontra respaldo doutrinário. Assim ensina o renomado e atemporal jurista Pontes de Miranda (1947, p. 466, apud CARBONERA, 2000, p. 123): “Os filhos podem ficar uns com o pai, outros com a mãe, ou todos com o pai, ou todos com a mãe, ou um só com o pai, ou um só com a mãe, porque o interesse deles é que decide, e não são iguais os interesses dos filhos...”.

As ações em comento são irretorquivelmente medidas de urgência, eis que sua primordial finalidade é assegurar a saúde, a segurança e o bem estar dos filhos até que se defina a guarda definitiva.

Possuem, no entanto, nítido caráter de tutela antecipada, pois, ao invés de garantir a utilidade de outro processo, antecipa o provimento final da demanda, ou seja, a regularização da situação dos filhos após a ruptura do enlace matrimonial.

5.3 – Separação de corpos e Afastamento do lar

Há duas modalidades de separação e corpos: uma satisfativa e a outra genuinamente cautelar.

A primeira é a satisfativa, a qual, amparada no artigo 1.562, do Código Civil, autoriza a parte, antes de mover a ação de nulidade de casamento, de anulação,

divórcio ou dissolução de união estável, a requerer, comprovando sua necessidade, a separação de corpos.

Trata-se de procedimento de jurisdição voluntária, na maioria das vezes não contencioso, cujo intuito é a cessação do débito conjugal e a ruptura do regime de bens, ou seja, delimitar a data base para a futura partilha de bens.

Ela antecipada, desta feita e ainda que parcialmente, os efeitos da dissolução da união. Nada possuindo de cautelar, não se sujeita aos requisitos das cautelares ('fumus' e 'periculum'), tampouco se submete as regras de procedimento daquelas medidas (prazo para propositura da ação principal, etc.).

Concedida a medida, caso um dos cônjuges não deixe consensualmente o lar, as partes podem até mesmo continuar residindo sob o mesmo teto, porém não mais subsistem os deveres de coabitação e fidelidade.

Era medida demasiadamente utilizada para autorizar a saída temporária de um dos cônjuges do lar sem implicar em afronta ao dever de coabitação e de manutenção de vida em comum, o que caracterizaria abandono do lar.

É que, até a promulgação da emenda constitucional nº 66/2010, vigia no ordenamento pátrio as modalidades de separação com culpa, demandas nas quais incumbia à parte requerente a comprovação da infração aos deveres matrimoniais pelo outro consorte, o que acarretaria no decreto da separação do casal, em razão da conduta culposa de um dos cônjuges.

Uma vez extirpada do ordenamento o instituto da separação judicial em todas as suas modalidades, não há mais que se cogitar, como causa da falência do casamento, em culpa dos cônjuges⁶.

É claro, no entanto, que, ainda que despicienda no âmbito do Direito de Família, eventual discussão sobre a culpa e infração aos deveres matrimoniais por

⁶ Com efeito, “A partir da promulgação da Emenda, desapareceu de nosso sistema o instituto da separação judicial, e toda legislação que o regulava, por consequência, sucumbiu, sem eficácia, por conta de uma não recepção” (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2010, p. 56).

um dos cônjuges poderá ser necessária para que a parte seja indenizada pelos danos materiais e morais sofridos.

Em outras palavras, embora não seja causa da falência do vínculo matrimonial, a comprovação da conduta culposa e dos danos dela emergentes poderá ser necessária para fins de reparação civil.

Esta discussão, no entanto, deverá ser travada perante as varas cíveis, e nos termos dos artigos 186, 187 e 927, todos do Código Civil.

Não mais havendo a necessidade de se afastar a obsoleta alegação de abandono do lar, o único resultado prático da medida é romper o regime de bens que preside o matrimônio, estabelecendo-se uma data base para a realização da partilha dos bens do casal.

Consoante lição de Maria Berenice Dias (2006, p. 193/194):

“Ainda que diga o legislador que (CC 1.575) a sentença de separação judicial importa a partilha e que (CC 1.576) a separação judicial por termo ao regime de bens, é a separação de fato que marca o fim da solidariedade familiar, não mais se justificando a manutenção do regime de bens. Pacificada encontra-se a jurisprudência. Não faz sentido a comunicabilidade dos bens quando já desfeito o casamento pela separação do casal, sob pena de indevido locupletamento do cônjuge que não deu sua colaboração ao ato aquisitivo do patrimônio após a separação de fato”.

Assim, ainda que casados, os bens adquiridos pelas partes e as dívidas contraídas por cada qual dos cônjuges após a concessão da medida não mais integrarão o acervo comum. Da mesma forma, eventuais bens alienados sem a autorização do outro consorte deverão ser futuramente compensados.

Outra finalidade que antigamente justificava a medida e que atualmente, com a regulamentação do divórcio direto sem qualquer requisito para concessão, perdeu seu efeito prático, era a deflagração do prazo anual para conversão da separação judicial em divórcio (art. 1.580, *caput*, CC).

A segunda modalidade de separação de corpos, - a qual, por ter caráter genuinamente cautelar, é a que mais interesse ao presente trabalho -, está arriada no artigo 888, VI, do Código de Processo Civil.

Trata-se de medida que visa o compulsório afastamento de um dos consortes do lar conjugal até o término do processo principal, com a definitiva extinção do vínculo.

Não basta, para concessão do provimento, a mera alegação de insuportabilidade da vida em comum.

O pedido de afastamento deve ser deferido apenas quando restar comprovado, dentro dos perfunctórios limites cognitivos das demandas cautelares, que a permanência dos cônjuges no mesmo lar poderá representar real ameaça à incolumidade física e psíquica de um dos consortes, ou, ainda, da prole comum.

Noutras palavras, deve o requerente da medida comprovar a existência, na espécie, dos requisitos cautelares tanto do *fumus boni iuris*, como também – e neste particular caso, sobretudo – do *periculum in mora*.

A medida é restritiva à presença física do outro consorte no antigo lar conjugal em razão de ameaça ou de agressão doméstica.

Por ser drástica e penosa, - muitas vezes o cônjuge afastado não possui outro local para se abrigar -, a medida deve ser sempre deferida com muita cautela e prudência.

Benedito Silvério Ribeiro (2009, p. 139) cita a posição de Caetano Lagrasta Neto, que bem ressaltou que:

“salvo em casos extremos de violência ou arbitrariedades constatáveis de plano, jamais concedi liminar que obrigasse a parte requerida a deixar o lar, ao contrário daqueles pedidos em que o próprio requerente se dispõe a deixá-lo. Designei, sempre que possível, audiência de justificação, pela simples razão de que não evidenciado o perigo na demora, após anos ou mesmo meses de casamento”.

Malgrado cautelar – visa a garantir o processo principal assegurando a própria integridade física de um dos consortes até a dissolução do vínculo –, a medida, tal e qual as demais medidas provisionais, também é dotada de

características antecipatórias, eis que uma das finalidades da ação principal é justamente extinguir a vida em comum.

Por esta razão, a jurisprudência vem atenuando o rigor do artigo 806, do Código de Processo Civil, admitindo-se a continuidade dos efeitos da medida mesmo após o decurso *in albis* do prazo de 30 dias para ajuizamento da ação principal.

Segundo assinalam, com singular sapiência, MEDINA, ARAÚJO e GAJARDONI (2009, p. 204):

“a sentença que decreta separação de corpos é mandamental. O seu cumprimento se faz através da expedição de alvará de separação de corpos em favor do requerente que pretende deixar o lar comum, ou de mandado de separação de corpos contra aquele que, à revelia, terá de fazê-lo (caso em que poderá ser cumprido com apoio da força policial)”.

Capítulo VI – Conclusão

Nossa preocupação, no encerramento deste trabalho, não é a de expor, uma a uma, as conclusões a que chegamos ao longo do texto. Pretendemos, em verdade, apontar, em síntese, as principais ideias, as linhas centrais de nosso pensamento que pautaram a análise dos institutos estudados.

Logo nas primeiras linhas do texto vê-se a preocupação em conceituar o procedimento cautelar, passando-se, logo em seguida, a analisar sua utilidade especificamente no campo do Direito de família.

Após detida análise das medidas cautelares nominadas e das medidas provisionais de maior incidência nas relações familiares, pudemos observar que o Direito de família, por ser dinâmico, complexo, e, acima de tudo, por tutelar direitos supremos, - e muitas vezes indisponíveis -, reclama urgência, com a pronta atuação do Poder Judiciário.

É o caso, por exemplo, dentre inúmeras outras hipóteses: i) da necessidade de imediata e coercitiva retirada do cônjuge do lar, quando sua presença importar em iminente risco à integridade física e psíquica do outro consorte; ii) da premência na fixação de alimentos provisionais para sustento da família até o efetivo estabelecimento do *quantum* alimentar definitivamente devido; iii) de imediata regulamentação da guarda da prole, com a também imperiosa fixação das visitas em favor do genitor desprovido deste múnus.

Não há como se imaginar, destarte, em efetividade do Direito de família hoje positivado sem a adoção dos procedimentos cautelares, seja para regulamentar as relações familiares no interregno entre a falência da convivência e a definitiva extinção do vínculo matrimonial existente, seja, ainda, para garantir a eficácia do provimento a ser, ao final, prolatado.

É que, consoante visto, inúmeras e complexas são as obrigações e direitos que, com o término da vida mantido em sociedade, urgem ser regulamentadas.

Noutras palavras, com a ruptura do vínculo afetivo emerge a pronta necessidade de se organizar a vida da família durante uma fase em que, a despeito de hígido, ainda que formalmente, o liame matrimonial, a conjunção de vidas há muito não se faz presente.

Por outro lado, inúmeras são as formas do cônjuge, imbuído de sentimentos negativos, - certamente amplificados pela nem sempre amigável ruptura do enlace -, tentar frustrar o recebimento, pela consorte, dos haveres que lhes são devidos a título de sua meação.

Pode ele, por exemplo, por deter a administração exclusiva do acervo comum, dissipar, onerar ou alienar considerável parcela do patrimônio comum, tudo com a precípua finalidade de obviar o recebimento, pelo antigo companheiro, daquilo que faz jus.

Daí porque também de rigor a utilização das medidas cautelares, desta feita de caráter constrictivo, visando impedir que atitudes e condutas deste jaez possam prejudicar a parte mais frágil da relação.

Provavelmente em razão destas peculiares circunstâncias é que logo no início do trabalho advertimos que o Direito de família é um campo deveras fértil para a utilização das medidas cautelares.

Conclui-se, portanto, ser imprescindível a esmerada exploração das tutelas de urgência previstas no ordenamento pátrio para se resguardar, de forma efetiva e integral, os direitos e os interesses dos sujeitos de uma família em processo de dissolução.

Foram essas, portanto, as linhas e ideias centrais sobre as quais nos debruçamos para tratar dos procedimentos cautelares e de seus desdobramentos no âmbito do Direito de família.

Bibliografia

CAHALI, Yussef Said. *Separações Conjugais e Divórcios*. 12^a ed. São Paulo: Ed. RT, 2011;

_____. *Dos Alimentos*. 7^a ed. São Paulo: Ed. RT, 2012;

CALAMANDREI, Piero. *Introducción al Estudio Sistemático de las Providencias Cautelares*. Buenos Aires: Bibliografica Argentina, 1945;

CARBONERA, Silvana Maria. *Guarda de Filhos na família constitucionalizada*. Porto Alegre, 2000;

DIAS, Maria Berenice. *Divórcio Já*. 1^a ed. São Paulo: Ed. RT, 2010;

_____. *Manual de Direito das Famílias*. 3^o ed. São Paulo: Ed. RT, 2006;

GAGLIANO, Pablo Stolze, PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *O Novo Divórcio*. São Paulo: Saraiva, 2010;

GUERRA, Marcelo Lima. *Estudos Sobre o Processo Cautelar*. São Paulo: Malheiros, 1995;

LÔBO, Paulo. *Direito Civil. Famílias*. 3^a ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

MEDINA, José Miguel Garcia, ARAÚJO, Fábio Caldas de, GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Procedimentos Cautelares e Especiais*. São Paulo: Ed. RT, 2009;

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *Medidas Cautelares no Direito de Família*. São Paulo: Revista do Advogado, v. 6, 1981;

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo XII. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1976;

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de, LACERDA, Galeno. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. VIII, Tomo II. 1^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988;

- PAULA, Paulo Afonso Garrido de. *Código de Processo Civil Interpretado*. Coord. Antônio Carlos Marcato. São Paulo: 2004;
- RIBEIRO, Benedito Silvério. *Cautelares em Família e Sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2009;
- RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil. Direito de Família*. São Paulo: Saraiva, 2007;
- RODRIGUES FILHO, Eulâmpio. *Do Processo Cautelar*. São Paulo: Leud, 1983;
- SANTOS, Ulderico Pires dos. *Medidas Cautelares (Doutrina e Jurisprudência)*. São Paulo: Saraiva, 1979;
- SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Do Processo Cautelar*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001;
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo Cautelar*. 25ª ed. São Paulo: Leud, 2010;
- WALD, Arnoldo, FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. *Direito Civil. Direito de Família*. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009;