

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PÓS-GRADUAÇÃO EM PROCESSO CIVIL

ROBERTO TEBAR NETO

A CAUTELAR DE ARRESTO E O ARRESTO DO ARTIGO 653, DO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

SÃO PAULO

ROBERTO TEBAR NETO

**A CAUTELAR DE ARRESTO E O ARRESTO DO ARTIGO 653, DO
CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Trabalho de Monografia Jurídica apresentado
ao Curso de Pós-Graduação na área de Processo
Civil, sob orientação do Professor Cassio
Scarpinella Bueno.

São Paulo – SP

Outubro/2015

DEDICATÓRIA

A meus pais,

Roberto Tebar Filho e Luciana Karabachian
Tebar, que construíram, com base no amor e no
respeito, uma família que me servirá de espelho
e pilar para toda a vida.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, ao competente Professor Cassio Scarpinella Bueno, expoente do Direito Processual Civil, que servirá como exemplo ímpar de jurista que trabalha para o aprimoramento do Direito na incessante busca pela consagração da Justiça.

À minha amada noiva, Jéssica de Barros Souza, que foi, por muitas vezes, minha escora durante esta caminhada e quem pretendo fazer feliz para o resto de nossas vidas.

RESUMO

Este trabalho tem por objetivo a análise da cautelar de arresto instituída nos artigos 813 e seguintes do Código de Processo Civil (Lei nº 5.869/1973), bem como do arresto previsto no artigo 653 do mesmo Diploma. O trabalho analisa de forma detida as principais características dos referidos mecanismos processuais, trazendo doutrina e jurisprudência como forma de abordar os pontos fulcrais de ambos os arrestos, assim como seus elementos controvertidos. Finalmente, procura-se demonstrar a evolução doutrinária e jurisprudencial que acabou por refletir as disposições da Lei nº 13.105/2015, o Novo Código de Processo Civil, que extinguiu as cautelares nominadas, dentre elas, a cautelar de arresto.

Palavras-chave: Cautelar. Arresto. Artigo 653. Código de Processo Civil.

ABSTRACT

This work aims to provide the analysis of the provisional remedy of attachment set forth in Sections 813 and subsequent of the Code of Civil Procedure (Brazilian Law No. 5.869/1973), as well as the provisional attachment set forth in Section 653 of the aforementioned Law. The work deeply analyzes the main characteristics of the above mentioned procedures, bringing up doctrine and judicial decisions in order to enlighten the characteristics of both attachment procedures, while setting the differences between them. Finally, it intends to point out the evolution of the doctrines and judicial decisions, which have influenced the provisions of Brazilian Law No. 13.105/2015, the New Code of Civil Procedure, which extinguished the provisional remedy of attachment, among others nominate provisional remedies.

Key words: Provisional remedy. Provisional attachment. Section 653. Code of Civil Procedure.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
CAPÍTULO 1 – O DEVIDO PROCESSO LEGAL E A NECESSÁRIA CELERIDADE PROCESSUAL PARA GARANTIR A EFICÁCIA DO PROVIMENTO JURISDICIONAL FINAL.....	8
CAPÍTULO 2 – O PROCESSO CAUTELAR.....	13
2.1 Conceito e Função	13
2.2 Principais Características.....	16
2.2.1 Instrumentalidade	16
2.2.2 Autonomia	18
2.2.3 Provisoriedade	20
2.2.4 Revogabilidade e Modificabilidade.....	20
2.2.5 Fungibilidade	22
2.3 <i>Fumus boni iuris</i> e <i>Periculum in mora</i>	23
CAPÍTULO 3 – CAUTELAR DE ARRESTO.....	26
3.1 Conceito e Finalidade	26
3.2 Hipóteses e Requisitos – <i>Periculum in mora</i> e <i>Fumus boni iuris</i>	27
3.3 Conversão do arresto em penhora	31
CAPÍTULO 4 – O ARRESTO DO ARTIGO 653, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	32
4.1 Conceito e finalidade	33
4.3 O arresto <i>on-line</i>	36
4.4 Mecanismo para acelerar a citação	38
4.5 Conversão do arresto em penhora	41
CAPÍTULO 5 – COMPARATIVO ENTRE A CAUTELAR DE ARRESTO E O ARRESTO DO ARTIGO 653, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	43
CONCLUSÃO.....	54
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	55

INTRODUÇÃO

O processo é um mecanismo por meio do qual o Estado realiza a jurisdição com vistas a solucionar os conflitos da sociedade.

A garantia constitucional do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório exige, na prática, que o processo perdure por certo tempo, de modo a possibilitar que as partes litigantes exerçam seu direito de defesa. Ainda, é natural que a lide se postergue para que sejam produzidas provas como meio de formar o convencimento do julgador acerca da melhor solução para o caso.

Por demandarem tempo, tais características intrínsecas ao processo acabam, muitas vezes, sendo prejudiciais para que seja alcançada com eficácia a prestação jurisdicional de solução da controvérsia.

Foi por decorrência desse cenário que surgiram – e, com o passar dos anos, se aprimoraram – mecanismos que visam a assegurar a utilidade do processo e a eficácia do provimento jurisdicional final.

Os exemplos mais conhecidos são os processos cautelares (artigos 796 a 889, da Lei nº 5.869/1973 – Código de Processo Civil) e o instituto da tutela antecipada (artigos 273 e 461-A, do Código de Processo Civil). Dentre os processos cautelares, o que possui seu uso mais difundido é o arresto, por meio do qual o requerente visa a constriar bens do devedor capazes de satisfazer a dívida como forma de garantir o resultado final do processo de execução.

Nessa mesma esteira, merece destaque outro mecanismo importante de arresto, previsto pelo artigo 653, do Código de Processo Civil, que permite o arresto de bens do executado quando este não for encontrado por Oficial de Justiça para citação. Apesar de diferenças formais do arresto cautelar, não há como negar que o arresto do artigo 653 também atua de forma a preservar os direitos do exequente, assegurando a eficácia do processo de execução ao mitigar os efeitos nefastos da demora de se encontrar o executado para citação.

O presente estudo versa sobre essas duas formas de arresto, analisando-as sob o contexto do Código de Processo Civil vigente desde 1973 até os dias atuais, de forma a examinar a leitura doutrinária e jurisprudencial sobre o tema.

Por fim, o estudo traz breves palavras sobre a ruptura do sistema instituído pelo Código de Processo Civil quando da elaboração da Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), que aboliu os processos cautelares, incluindo a cautelar de arresto.

CAPÍTULO 1 – O DEVIDO PROCESSO LEGAL E A NECESSÁRIA CELERIDADE PROCESSUAL PARA GARANTIR A EFICÁCIA DO PROVIMENTO JURISDICIONAL FINAL

Como se sabe, o Estado assumiu, há muito, a função da justiça. Este encargo (poder e, ao mesmo tempo, dever) denomina-se jurisdição: é a atividade estatal de aplicar a vontade da regra jurídica, prevista no ordenamento, em um caso concreto¹.

Segundo Ernane Fidélis dos Santos, seja para a composição dos litígios, seja para a realização prática do direito, a jurisdição, por seu próprio escopo de ‘fazer a justiça’, não cumpre seu mister por meio de um ato único, mas de uma sequência de atos. Tal soma de atos, que tem objetivo certo e determinado, é o que se chama de processo². É precisa a lição de Elpídio Donizetti, que define o processo como “o método pelo qual se opera a jurisdição, com vistas à composição dos litígios. É instrumento de realização da justiça; é relação jurídica, portanto, é abstrato e finalístico.”³

Pode-se afirmar, pois, de forma conclusiva, que o processo é um encadeado de atos por meio do qual o Estado exerce a jurisdição, solucionando os conflitos da sociedade e, em última análise, alcançando a justiça.

O artigo 5º, inciso LV⁴, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (Constituição Federal – CF), positivou aqueles que são dois princípios fulcrais do processo como instrumento de resolução de conflitos: da ampla defesa e do contraditório.

Tais garantias aos litigantes funcionam como pilares que sustentam o devido processo legal e devem nortear todo o sistema processual. A magnitude do princípio do contraditório é tamanha, e este é tão intimamente ligado ao exercício do poder – sempre influente sobre a esfera jurídica das pessoas – que a doutrina moderna o considera inerente à própria noção de processo⁵.

¹ SHIMURA, Sérgio Seiji. *Arresto cautelar*. 3. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 31.

² SANTOS, Ernani Fidéli dos. *Manual de direito processual civil*. Volume II: execução e processo cautelar. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 344.

³ DONIZETTI, Elpídio. *Direito Processual Civil*. 6. ed. São Paulo: Del Rey, 2005, p. 20.

⁴ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”. (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 jul. 2015).

⁵ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 61.

Como desmembramento do referido dispositivo constitucional, por exemplo, tem-se que os julgadores estão impedidos de restringir, de qualquer forma, o direito das partes de manifestarem-se nos autos do processo. A esse respeito, Nelson Nery afirma que “em razão da incidência da garantia constitucional do contraditório, é defeso ao julgador encurtar, diminuir o direito de o litigante exteriorizar a sua manifestação nos autos do processo.”⁶

Mais do que proibido de restringir o direito de as partes se expressarem nos autos, o julgador está obrigado a atuar ativamente para que seja observado o contraditório e, em última análise, para que seja dada às partes a mais ampla oportunidade de manifestação em defesa de seus direitos, de forma a se alcançar uma cognição cada vez mais exauriente:

[...] atualmente enfatiza-se que o próprio juiz deve, ele mesmo, observar o contraditório. Há um “dever de diálogo” do juiz com as partes. [...] Longe de ser um mero formalismo, o debate do juiz com as partes, além de consentâneo com o caráter ético do processo, assegura decisões de melhor qualidade.⁷

Não há dúvidas de que o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório são fundamentais para concretização do Estado de Direito, ao passo que sustentam o processo como meio de efetivação da jurisdição.

Por outro lado, é possível perceber que a eficaz aplicação de tais princípios, assegurando às partes as aludidas garantias constitucionais, retarda a entrega da tutela jurisdicional.

O processo, sendo soma de atos, não tem sua realização de imediato. Suas finalidades, para serem atingidas, demandam tempo⁸; e, neste período, ainda que célere, o estado de fato pode modificar-se de tal maneira que a decisão final pode vir a tornar-se irrisória, inútil e ineficaz⁹.

A lição de Alexandre Freitas Câmara é precisa a esse respeito:

Como se sabe, os processos exigem, para que possam chegar ao seu desfecho, um tempo que, muitas vezes, é bastante longo. Esse tempo é essencial para que os atos processuais possam ser praticados adequadamente, para que os prazos possam ser respeitados, enfim, para que o processo possa alcançar o resultado que dele se espera. Ocorre que, muitas vezes, o tempo acaba por ser prejudicial ao processo, pois esta demora na entrega da prestação jurisdicional pode ser capaz de provocar o surgimento de um risco para a efetividade do próprio processo.¹⁰

⁶ NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 210.

⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso avançado de processo civil, volume 1: teoria geral do processo de conhecimento*. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 71.

⁸ SANTOS, op cit., 2010, p. 345.

⁹ SHIMURA, op cit, 2005, p. 38.

¹⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil, Vol. III*. 12ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 2.

Humberto Theodoro Júnior é preciso ao apontar possíveis eventos resultantes do transcurso do tempo que prejudicam a justa solução do litígio:

É indubitável, porém, que o transcurso do tempo exigido pela tramitação processual pode acarretar ou ensejar, e frequentemente acarreta ou enseja, variações irremediáveis não só nas coisas como nas pessoas e relações jurídicas substanciais envolvidas no litígio, como, por exemplo, a deterioração, o desvio, a morte, a alienação etc., que, não obstante, acabam por inutilizar a solução final do processo, em muitos casos.¹¹

Ainda a respeito do prejuízo trazido pela demora à prestação da tutela jurisdicional, transcreve-se a lição de Sandro Marcelo Kozikoski, ao citar o jurista Luiz Guilherme Marinoni:

A justiça realizada morosamente, conforme adverte Luiz Guilherme Marinoni, representa, sobretudo, grave mazela social, provocando danos econômicos (decorrentes da imobilização de bens e capitais), favorecendo ainda a especulação e a insolvência. [...] Enfim, ‘a morosidade do processo caminha na razão proporcional do uso arbitrário do poder e da desconsideração das normas que consagram garantias e direitos da sociedade’. Além disso, não se pode desconsiderar que a demora na prestação jurisdicional depõe contra a própria credibilidade do sistema jurisdicional, além de contribuir para o clima de desobediência às regras de direito material.¹²

Parafraseando Rui Barbosa¹³, a demora a desenrolar os processos e à solução das controvérsias enfrentadas pela sociedade, em última análise, podem significar a prestação de tutela injusta.

Em resumo, pode-se afirmar que de nada adianta a existência dos direitos se, quando vêm judicialmente reconhecidos ou exigidos, não mais têm utilidade prática, seja porque se alterou a situação fática, seja porque a situação emergencial já se transmudou de dano temido a dano lamentado¹⁴.

É fácil enxergar que existe um conflito que pode ser estampado em uma balança: em um de seus pratos, está a ampla defesa e o contraditório, como princípios básicos para a

¹¹ THEODORO JR., Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 504.

¹² KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Razoável duração dos processos, celeridade processual (CF, art. 5º, inc. LXXVIII) e a discutível responsabilidade estatal pela demora na prestação jurisdicional. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 417, Forense, 2013, p. 342.

¹³ Em seu célebre discurso denominado de Oração aos Moços, utilizado para parabenizar os formandos da turma de 1920, da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, Ryu Barbosa afirmou que “a justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta”. BARBOSA, Rui. *Oração aos Moços*. 5. ed. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1999.

¹⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Processo cautelar: A tutela judicial na segurança*. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 78, n. 643, ano 1989, pp. 29-42.

efetivação do devido processo legal – indispensáveis para a justa solução do processo; no outro, está a necessidade de solução rápida do litígio para que seja eficaz a tutela jurisdicional final.

Esse conflito é bem sinalado pelo artigo 125¹⁵, do Código de Processo Civil, o qual institui, em seu inciso I, que o juiz deve assegurar às partes igualdade de tratamento (que é um desmembramento da ampla defesa e do contraditório), e, em seu inciso II, que ao juiz compete velar pela rápida solução do litígio.

Importante anotar as palavras de Humberto Theodoro Júnior sobre a problemática aqui retratada:

Duas forças opostas, dessa maneira, atuam sobre o processo: a que exige solução rápida para o litígio e a que impõe delonga à atividade jurisdicional para efetivação do contraditório e ampla defesa. Isso faz com que, por mais rápido que consiga ser o processo, exija uma demora que pode ser mais ou menos longa, conforme a complexidade da causa.¹⁶

Para deixar ainda mais equilibrada a discussão, é imperioso assentar que a rápida solução do litígio, ou seja, a razoável duração do processo, assim como a ampla defesa e o contraditório, também é uma garantia constitucional.

Após a *Declaração Universal dos Direitos do Homem*¹⁷, a *Convenção para Proteção dos Direitos dos Homens e das Liberdades Fundamentais*¹⁸ e a *Convenção Americana sobre Direitos Humanos*¹⁹, foi a vez da Constituição Federal dispor como direito fundamental, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII: “a razoável duração do processo e dos meios que garantem a celeridade de sua tramitação”.

¹⁵ “Art. 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela rápida solução do litígio;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da Justiça;

IV - tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes”. (Brasil, op cit., 1973).

¹⁶ THEODORO JR., op cit., 2002, p. 591.

¹⁷ “Todo homem tem direito de receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela Constituição ou pela lei”. (BRASIL. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. 1948. Disponível em:

<http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2015).

¹⁸ “Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa seja examinada, equitativa e publicamente, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual decidirá, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de caráter civil, quer sob o fundamento de qualquer acusação, em matéria penal dirigida contra ela”. (BRASIL. *Convenção para Proteção dos Direitos dos Homens e das Liberdades Fundamentais*. 1950. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/conv-tratados-04-11-950-ets-5.html>>. Acesso em: 20 jul. 2015).

¹⁹ “Toda pessoa tem direito de ser ouvida com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza”. (BRASIL. *Convenção Americana de Direitos Humanos* (1969). Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 20 jul. 2015).

Humberto Theodoro Júnior classificou o aludido dispositivo constitucional como “uma norma de programa, a prevalecer como norte da política judiciária do País, com reflexos desejados, sobretudo, na administração e organização dos órgãos encarretados à prestação jurisdicional.”²⁰

Não há dúvidas, portanto, que, da mesma forma como o processo demanda certa duração no tempo para que se faça possível a ampla defesa, o contraditório e para que se forme de maneira adequada o convencimento do julgador, de outro lado, o processo não pode se prolongar de forma indeterminada, sob pena de tornar ineficaz a tutela jurisdicional.

²⁰ THEODORO JR., Humberto. Alguns reflexos da emenda Constitucional n. 45, de 08.12.2004, sobre o processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 124, 2005, p. 37.

CAPÍTULO 2 – O PROCESSO CAUTELAR

2.1 Conceito e Função

O fator ‘tempo’ é a razão principal da existência do processo cautelar²¹. O processo cautelar nasce da dicotomia entre o devido processo legal como forma para alcançar decisões justas e seguras e o tempo levado para esse alcance, atuando, de forma específica, em mitigar os efeitos nefastos que o transcurso do tempo pode causar na efetiva resolução do conflito.

Uma vez consagrado o poder-dever do Estado de solucionar os conflitos da sociedade e, de outro lado, demonstrada a necessidade de provimentos mais céleres que os decorrentes do desenrolar natural do processo de conhecimento e de execução, surgiu o processo cautelar, como terceira forma de exercício da jurisdição. Com o processo cautelar, portanto, cria-se um meio de prevenção dos males do tempo²².

A respeito do tema, importante a lição de Ernani Fidélis dos Santos, que demonstra que a atividade cautelar é um desmembramento da jurisdição como forma de levar aos cidadãos um provimento mais célere, em complementação à atividade jurisdicional cognitiva e executiva:

As partes, nada impede, poderão elas mesmas regular a cautela, mas, se não o fizerem, a nenhuma delas será permitido usar de força própria, razão pela qual, mais uma vez, a jurisdição é chamada para o exercício substitutivo de tal atividade. É uma terceira forma que surge da atuação jurisdicional, ao lado da atividade de conhecimento e da de execução: a atividade cautelar.²³

Humberto Theodoro Júnior também enxerga o processo cautelar como um mecanismo importante para que o Estado exerça a jurisdição de forma completa, garantindo segurança e eficácia aos resultados dos processos cognitivo e executivo. Em suas palavras: “[...] 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.”²⁴

Nas palavras de Ronaldo Cunha Campos, “a função cautelar tem por escopo servir o interesse público na defesa do ‘instrumento’ criado pelo Estado para compor lides, isto é, a defesa do processo.”²⁵

²¹ SHIMURA, op cit., 2005, p. 37.

²² CÂMARA, op cit, 2007, p. 2.

²³ SANTOS, op cit., 2010, p. 346.

²⁴ THEODORO JR., Humberto. *Processo Cautelar*. 24ª ed. rev. atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2008, p. 24.

²⁵ CAMPOS, Ronaldo Cunha. “Comentário”. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Uberaba, v. IV. 1974,

É importante ressaltar que o presente trabalho foi produzido a partir do Código de Processo Civil vigente desde 1973 até os dias atuais, o qual traz em sua essência a divisão entre processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar.

Essa divisão está refletida em grande parte da produção doutrinária brasileira, que costumou enxergar a atividade jurisdicional exercida por meio do processo cautelar como uma terceira atuação jurisdicional, complementar às atuações cognitiva e executiva.

Apesar de este estudo tomar como base a leitura mencionada – a tricotomia existente de processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar – em alguns momentos serão trazidos ensinamentos de doutrinadores que, ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, já externavam uma leitura mais atualizada da atividade jurisdicional e pregavam, como consequência, um modelo sincrético de processo.

Nesse sentido, aqui, é importante lembrar a brilhante e enriquecedora crítica feita por Cassio Scarpinella Bueno sobre o termo “processo cautelar”²⁶, a qual, em sua essência, é acompanhada por Luiz Guilherme Marinoni²⁷.

Em síntese, a visão dos doutrinadores foge da clássica divisão da jurisdição em processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar, distanciando-se, assim, da posição

p. 184.

²⁶ “Levando em conta a função a ser desempenhada no plano do processo, isto é, a finalidade, os objetivos a serem atingidos, a “cautelar” pode ser distinguida das demais funções que, tradicionalmente, são desempenhadas pelo “conhecimento” e pela “execução”. Não, contudo, quando se leva em consideração a atividade desenvolvida pelo magistrado para tanto que consiste, no que diz respeito ao tema em pauta, em um trabalho eminentemente intelectual ou satisfativo. Ambas as afirmações do parágrafo anterior são bastante evidentes nas transcrições feitas e são a base da célebre crítica feita por Calamandrei à “tríplice classificação dos processos” em “processo de conhecimento”, “processo de execução” e “processo cautelar”. Para ele, o critério classificatório amplamente adotado, inclusive pelo Código de Processo Civil nacional e pela doutrina brasileira, sempre padeceu de incoerência por eleger critérios não homogêneos para distinguir uma mesma realidade: a atividade para os “processos de conhecimento e de execução” e a função para o “processo cautelar”. (BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*, 4: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos. 4ª ed. rev. atual. ampliada. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 176.

²⁷ “A doutrina clássica afirma que a tutela cautelar se destina a dar efetividade à jurisdição e ao processo. A ideia de que a tutela cautelar objetiva garantir a efetividade da jurisdição é, de certa forma, consequência do conceito que vê na jurisdição apenas a função de dar atuação à vontade da lei.

Ao afirmar que o fim da jurisdição é atuar a vontade da lei e não dar tutela ao direito material, a doutrina do final do século XIX e início do século XX pretendeu ficar definitivamente distante da teoria que confundiu o direito de ação com o direito material. De modo que a necessidade de estabelecer a autonomia do direito processual e a finalidade pública do processo conduziu ao abandono da ideia de que a jurisdição daria tutela aos direitos. Ora, se a função da jurisdição era atuar a vontade da lei, a tutela que se mostrasse necessária para garantir a efetividade da função jurisdicional, obviamente, não poderia ser concebida como tutela do direito, ou como tutela a serviços da tutela do direito, mas apenas como tutela voltada a garantir a efetividade da atuação da vontade da lei. Pretende-se, com isto, demonstrar que a noção clássica de tutela cautelar é tributária do próprio conceito de jurisdição da sua época. Se o escopo de tutela dos direitos é esquecido quando se diz que a jurisdição deve apenas atuar a vontade da lei, é evidente que a doutrina não poderá concluir que a função cautelar almeja a tutela de um direito, tendo que necessariamente admitir, para ser coerente com suas bases ideológicas e jurídicas, que a tutela cautelar tem como razão de ser apenas a função de atuar o ordenamento jurídico” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil Volume 4: Processo Cautelar*. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 20).

de que o processo cautelar visa à defesa dos outros processos, e, em contrapartida, aproximando-se do entendimento de que o processo cautelar serve à tutela do direito da parte, porém, em caráter de urgência decorrente do risco do decurso do tempo até o provimento final do processo principal.

A crítica dos autores é acompanhada por outros nomes da Doutrina, como Ovídio Baptista da Silva, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira e Galeano Lacerda²⁸, e se apresenta como a visão mais atualizada da tutela cautelar. Todavia, expô-la de forma pormenorizada alongaria sobremaneira este trabalho, além de destoar do foco do estudo.

Para o presente estudo, basta a compreensão de que a atividade jurisdicional cautelar não dá solução à lide posta pelas partes, mas, de forma instrumental, faz-se como um meio para que, quando alcançada a solução por meio do processo de conhecimento ou de execução, esta seja útil e eficaz. Ou seja, o presente estudo toma como base a literalidade do Código de Processo Civil de 1973.

De forma conclusiva, pode-se dizer que o processo cautelar objetiva conjurar os riscos iminentes, evitando que o fator tempo prejudique o andamento do processo principal (de conhecimento ou de execução), tornando-o inócuo e ineficaz, e, por conseguinte, afastando o perigo de a relação jurídica material (discutida ou a ser discutida) ser afetada²⁹.

²⁸ “Numa visão simplista – de modo nenhum condizente com a complexidade do fenômeno jurídico e muito menos com a realidade do sistema brasileiro – poder-se-ia tentar colocar lado a lado, como em compartimentos estanques, a tutela do conhecimento, de execução e cautelar. [...] De pouco adianta, contudo, essa primeira divisão porque na vida real as coisas não se passam de modo tão linear, dentro de critérios puramente lógico-formais, como se fosse possível estruturar um processo em que o órgão judicial de maneira exclusiva se dedicasse a conhecer, ou a realizar praticamente o direito, ou a acautelar. Revela-se evidente ter em conta essa classificação a atividade e função preponderante, detectável em cada tipo de atuação requerida ao órgão judicial. O juiz da execução, por exemplo, não se limita apenas a transformar o direito em fato, a executar em última análise. [...] No processo cautelar também não se dispensa a cognição do órgão judicial, embora sumária, circunscrita a juízo de probabilidade e verossimilhança e ao objeto acautelatório, específico desse tipo de demanda. Além disso, o juiz do processo cautelar não haverá de se limitar ao plano do verbo, a simplesmente declarar o direito à cautela, pois a prevenção do dano, para ser eficaz, exige interferência material no plano sensível, por meio de ordens e mandamentos.” (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de; LACERDA, Galeano. *Comentários ao Código de Processo Civil; Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. III (arts. 813 a 889), tomo II*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 8).

²⁹ SHIMURA, op cit., 2005, p. 55.

2.2 Principais Características

Conceituado o processo cautelar e esclarecida sua função, passa-se agora a tecer considerações sobre suas principais características. É importante dizer que as obras doutrinárias não elencam tais características uniformemente e tampouco as nomeiam de forma padronizada.

Da mesma maneira, importante ter em mente que tais atributos podem ser vistos de forma diferente e com maior ou menor relevância, a depender da adoção da visão clássica ou da visão moderna de tutela cautelar, por exemplo.

Portanto, mais do que o número e o nome dos capítulos seguintes – que, como se disse, são variáveis na doutrina – o que é de fato importante é o estudo daquelas que são as características mais sobressalentes do processo cautelar, conforme instituído no Código de Processo Civil.

2.2.1 Instrumentalidade

De acordo com a doutrina clássica, o processo cautelar tem como escopo garantir a eficácia e a utilidade do processo principal, evitando que o transcurso do tempo até que se obtenha a decisão definitiva do conflito faça com que o provimento final seja inócuo. Assim, o principal tem por escopo a definitiva composição da lide, enquanto o cautelar apenas visa a afastar situações de perigo para garantir o bom resultado daquela mesma composição da lide³⁰. Tal característica é o que a doutrina convencionou chamar de instrumentalidade.

A instrumentalidade se faz perceptível em diversos artigos do Código de Processo Civil referentes ao processo cautelar, na medida em que fazem citação ao “processo principal” do qual o cautelar é “dependente”. Nesse sentido, indica-se, a título exemplificativo, a leitura dos artigos 796, 806 e 808³¹.

³⁰ THEODORO JR., op cit., 2012, p. 506.

³¹ Art. 796. O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

Art. 806. Cabe à parte propor a ação, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da efetivação da medida cautelar, quando esta for concedida em procedimento preparatório.

Parágrafo único. Salvo decisão judicial em contrário, a medida cautelar conservará a eficácia durante o período de suspensão do processo.

Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

I - se a parte não intentar a ação no prazo estabelecido no art. 806;

II - se não for executada dentro de 30 (trinta) dias;

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a medida, é defeso à parte repetir o pedido, salvo por novo fundamento. (BRASIL. *Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 20 jul. 2015).

Expondo de maneira precisa a visão da doutrina clássica sobre a instrumentalidade, Humberto Theodoro Júnior afirma o seguinte:

Enquanto o processo principal *serve à tutela do direito*, o processo cautelar *serve à tutela do processo*. Não faz atuar o direito; contenta-se em proteger o simples *interesse* da parte, preparando o terreno e os meios para que o provimento jurisdicional definitivo seja eficaz, útil e operante.³²

Essa é a mesma leitura feita por Sérgio Shimura sobre a instrumentalidade do processo cautelar:

Foi lembrado que o processo serve de instrumento da jurisdição. Todavia, se o processo de conhecimento e o de execução servem para composição da lide de forma definitiva, pondo fim a um litígio entre as partes, no processo cautelar busca-se, apenas, garantir a utilidade e eficácia do processo principal.³³

Por outro lado, em crítica à visão tradicional, torna-se importante mencionar a lição de Luiz Guilherme Marinoni:

A tutela cautelar é caracterizada pela instrumentalidade, mas em um sentido bastante diferente daquele que lhe foi atribuído pela doutrina clássica. A tutela cautelar não é um instrumento do instrumento, ou seja, um instrumento do processo que presta a tutela jurisdicional do direito, satisfazendo ou realizando o direito material.

A tutela cautelar é um instrumento vocacionado a dar segurança à tutela do direito desejada, ou que pode vir a ser ambicionada, no processo principal.³⁴

No mesmo sentido, torna-se imprescindível a transcrição de trecho da obra de Cassio Scarpinella Bueno, que adequa a instrumentalidade à visão moderna de tutela cautelar, criticando o entendimento de que o processo cautelar atua como instrumento do processo principal:

[...] não há como emprestar adesão a este entendimento. Menos por não entender existente algo próximo ao chamado “direito *substancial* de cautela” e mais porque não há como aceitar o artificialismo da classificação dos “processos”, que desconhece que a finalidade da atuação jurisdicional é sempre, mesmo que com graus variáveis de intensidade ou com diferentes técnicas, tutelar (proteger) o plano a ele exterior, o plano material. É essa a *diretriz constitucional* (art. 5º, XXXV) da qual a legislação e seu intérprete não podem se furtar.³⁵

³² THEODORO JR., op cit., 2008, p. 52.

³³ SHIMURA, op cit, 2005, p. 55.

³⁴ MARINONI, op cit., 2012, p. 36.

³⁵ BUENO, op cit., 2012, p. 186.

O que se conclui, independentemente de se tomar como verdadeira a doutrina clássica ou a moderna, é que o processo cautelar não possui um fim em si mesmo. É, na verdade, um instrumento de garantia da eficácia da tutela do direito material, que poderá ser reconhecido em outro processo, seja de conhecimento ou de execução.

2.2.2 Autonomia

O fato de o processo cautelar servir de instrumento para garantia da eficácia da tutela alcançada por meio de um processo principal não significa, de modo algum, que aquele é acessório deste enquanto processos.

A acessoriedade do processo cautelar se restringe a depender da existência ou da probabilidade de existência do processo principal. Todavia, no que se refere à técnica processual e à função do processo cautelar, é inegável sua autonomia com relação aos processos de conhecimento e de execução.

Nesse particular, assegurou Victor A. A. Bomfim Martins que “a função do processo cautelar confere-lhe tipicidade e autonomia, visto como nenhum outro processo tem o escopo de garantir provisoriamente o exercício frutoso da atividade jurisdicional.”³⁶

A visão tradicional³⁷ do processo cautelar afirma que:

[...] a medida cautelar tem por pressuposto processo de conhecimento ou de execução e, quanto a sua existência, prevalência e extinção, recebe sempre os reflexos de um ou de outro, mas, como fenômeno processual, nunca perde a autonomia, porque se orienta por princípios que só a ela se referem.³⁸

Veja-se que não se está a negar que haja reflexos do processo principal no cautelar; o que se está a dizer é que, ainda que haja reflexos, estes não retiram a autonomia do processo cautelar como fenômeno processual.

³⁶ MARTINS, Victor A. A. Bomfim. *Comentários ao código de processo civil*, v. 12: do processo cautelar, arts. 813 a 889. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 142.

³⁷ Aqui, o trabalho se refere à *visão tradicional* do processo cautelar, pois, como se disse, há produção doutrinária no sentido de que o correto a se enxergar seria uma tutela assecuratória e não um processo cautelar. Nesse sentido, se tornaria irrelevante a característica da autonomia, ora analisada. Novamente, como este não é o cerne do presente estudo, apenas se faz remissão à lição de Cássio Scarpinella Bueno para enriquecer a discussão: “A autonomia do ‘processo cautelar’, de acordo com a doutrina tradicional, deve ser entendida como sua configuração como ‘terceira classe’ de processos, ao lado do ‘processo cautelar’ [aparentemente, o Autor se referia ao “processo de conhecimento”] e do ‘processo de execução’”. “O que deve ser evidenciado, contudo, reiterando as considerações já feitas especialmente pelo n. 2.1, supra, é que a “tutela jurisdicional” que pode ser variada, bem como as técnicas de sua obtenção e de seu cumprimento e o procedimento disciplinado pela lei para tanto. Não a “ação” ou o “processo”. Nessa perspectiva, não há razão para sustentar qualquer autonomia entre processos de conhecimento, de execução e cautelares”. (BUENO, op cit., 2012, p. 185).

³⁸ SANTOS, op cit., 2010, p. 346.

Sobre este ponto, é importante destacar que o fato de o julgamento do processo principal influenciar na tutela cautelar concedida – por exemplo, fazendo cessá-la – não significa que não há autonomia do processo cautelar.

Não se pode confundir a autonomia com a dependência decorrente da instrumentalidade, o que, por óbvio, impede que, se declarado o direito favorável ao requerido no processo principal, permaneça vigente a cautelar contra ele concedida no processo cautelar. O fato é que, ainda neste exemplo, seria possível identificar a autonomia do processo cautelar:

Nesse particular, quando a decisão na ação principal influi no conteúdo da cautelar, revogando-a, podemos asseverar que o processo cautelar continua a ser autônomo, mas no aspecto processual, e não material. É *processualmente* autônomo na medida em que existe uma típica jurisdição cautelar, com processo específico, traçado por normas especiais. Processualmente é distinto; *materialmente*, é vinculado.³⁹

Seguindo a visão tradicional, faz importante o ensinamento de Willard de Castro Villar para que se perceba com exatidão que a função do processo cautelar se distingue da do processo principal e, nesse aspecto, faz residir sua autonomia:

[...] o poder jurídico de obter uma das medidas assecuratórias, ensina Chiovenda, é por si próprio uma forma de ação, e é mera ação, que não se pode considerar como acessório do direito acautelado, porque existe como poder atual, quando ainda não se sabe se o direito acautelado existe.⁴⁰

Ora, justamente por conta da autonomia do processo cautelar é que seu indeferimento, rejeição ou extinção não impede o ajuizamento da ação (que seria o processo principal, caso o cautelar existisse) para solução da lide entre as partes.

Tal interpretação decorre do artigo 810 do Código de Processo Civil, que dispõe que “[...] o indeferimento da medida não obsta a que a parte intente a ação, nem influi no julgamento desta, salvo se o juiz, no procedimento cautelar, acolher a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor”.

Por isso que Humberto Theodoro Júnior assevera que a autonomia do processo mais se destaca quando se verifica que o resultado de um não reflete sobre a substância do outro, podendo, muito bem, a parte que logrou êxito na ação cautelar sair vencida na ação principal – ou vice-versa⁴¹ – o que, como visto anteriormente, não afasta a autonomia do processo cautelar.

³⁹ SHIMURA, op cit., 2005, p. 60.

⁴⁰ VILLAR, Willard de Castro. *Medidas Cautelares*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, p. 50.

⁴¹ THEODORO JÚNIOR, op cit., 2012, p. 509.

2.2.3 Provisoriedade

Como abordado, a tutela cautelar já nasce com previsão de término, término este que se dará quando proferido resultado final do processo de conhecimento ou de execução, oportunidade em que a tutela cautelar poderá ser recebida, tornando-se definitiva; poderá ser modificada e sua nova abrangência é que se tornará a definitiva; ou, ainda, poderá ser extinta.

Por destinação, a medida cautelar responde a determinada situação de perigo capaz de pôr em risco o exercício frutuoso do processo principal. Nasce, destarte, com duração limitada no tempo até a extinção do processo principal. Apresenta, assim, a característica da provisoriedade⁴².

Conceituando a provisoriedade, Humberto Theodoro Júnior afirma o seguinte:

Toda medida cautelar é caracterizada pela *provisoriedade*, a fim de que a situação preservada ou constituída mediante o provimento cautelar não se revista de caráter definitivo, e, ao contrário, destine-se a durar por um espaço de tempo delimitado. De tal sorte, a medida cautelar já surge com a previsão de seu fim.⁴³

Ao tratar do tema, Sérgio Shimura pontua que a tutela cautelar “[...] surge com previsão do término de sua eficácia, quando será modificada, absorvida ou substituída por outra, definitiva e de mérito no feito principal”⁴⁴.

Portanto, o que se tem é que as tutelas cautelares possuem duração limitada no tempo, sendo a lógica natural sua substituição pela decisão final da tutela definitiva, seja para afirmá-la, modificá-la ou extingui-la.

2.2.4 Revogabilidade e Modificabilidade

O artigo 807, do Código de Processo Civil, estabelece que “as medidas cautelares conservam a sua eficácia no prazo do artigo antecedente e na pendência do processo principal; mas podem, a qualquer tempo, ser revogadas ou modificadas.”⁴⁵

Esse artigo figura como a positivação do preceito de que as tutelas cautelares possuem como características a revogabilidade e a modificabilidade, que fundamentam a provisoriedade antes analisada. Significa, em outras palavras, que as tutelas cautelares estão sujeitas a

⁴² MARTINS, op cit., 2004, p. 145.

⁴³ THEODORO JÚNIOR, op cit., 2008, p. 52.

⁴⁴ SHIMURA, op cit., 2005, p. 61.

⁴⁵ BRASIL, op cit. 1973.

modificações e revogações a qualquer momento, seja no curso do processo cautelar ou até mesmo após seu fim, não fazendo coisa julgada material, posto que, como já dito, são tutelas provisórias.

Victor A. A. Bomfim Martins pontuou de forma elucidativa razões que permitem a revogação e a modificação da tutela cautelar. São variáveis decorrentes do próprio processo cautelar e da função da tutela cautelar; são alterações fáticas ou de cognição inerentes ao transcurso do tempo que se operam sobre a relação jurídica discutida de modo a ser indesejável a manutenção da tutela antes concedida. Confirmam-se as palavras do autor:

A revogação ocorre a pedido ou de ofício, quando surgem fatos que desaconselhem a continuidade da cautela implementada, seja em função das alegações do réu (provando, p. ex., a inocorrência do *fumus boni iuris* ou do *periculum in mora*), seja em função de causa superveniente que faça desaparecer a situação perigosa anteriormente constatada, ou ainda por outra razão, como, por exemplo, a omissão do autor na prestação de caução ou na eventualidade de se verificar a insuficiência desta.⁴⁶

Ora, considerando que o julgador pode conceder ao autor a tutela cautelar antes de ouvido o réu (artigo 804, do Código de Processo Civil⁴⁷), são imprescindíveis os caracteres de revogabilidade e de modificabilidade ora analisados, na medida em que, uma vez ouvido o réu e consagrado o contraditório e a ampla defesa, poderá ser alterada a convicção do julgador e, conseqüentemente, deverá a tutela ser modificada ou revogada.

Nesse sentido, merecem destaque as palavras de Cassio Scarpinella Bueno:

Com o estabelecimento do contraditório e com o aprofundamento da cognição jurisdicional daí derivado, pode-se justificar a *adaptação* da medida adotada pelo magistrado para melhor tutelar os direitos e interesses das partes (e de eventuais terceiros) no plano material e, bem assim, a revogação, total ou parcial, ou a modificação da medida por contrária ao que supervenientemente pôde apreender o magistrado.⁴⁸

Na mesma linha, afirma Alexandre Freitas Câmara que, para que ocorra a revogação da tutela cautelar, basta que se verifique que o direito substancial afirmado pelo demandante, que

⁴⁶ MARTINS, op cit., 2004, pp. 150-151.

⁴⁷ “Art. 804. É lícito ao juiz conceder liminarmente ou após justificação prévia a medida cautelar, sem ouvir o réu, quando verificar que este, sendo citado, poderá torná-la ineficaz; caso em que poderá determinar que o requerente preste caução real ou fidejussória de ressarcir os danos que o requerido possa vir a sofrer”. (BRASIL, op cit., 1973).

⁴⁸ BUENO, op cit., 2012, p. 188.

parecia existir, em verdade não existe; ou, ainda, que se verifique o desaparecimento da situação de perigo acautelada⁴⁹.

Conclui-se que a revogabilidade e a modificabilidade são características intrínsecas à tutela cautelar, estando atreladas a sua própria natureza e função, vez que só faz sentido existir enquanto haja direito reconhecido, ainda que em cognição sumária e perigo iminente, sendo que, se cessados, há de ser modificada ou revogada.

2.2.5 Fungibilidade

A fungibilidade guarda certa semelhança com outra característica da tutela cautelar, exposta anteriormente; qual seja, a modificabilidade.

Todavia, enquanto a modificabilidade possui assento no já citado artigo 807, do Código de Processo Civil, a fungibilidade está mais fincada no que dispõe o artigo 805, do mesmo Diploma, segundo o qual “a medida cautelar poderá ser substituída, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pela prestação de caução ou outra garantia menos gravosa para o requerido, sempre que adequada e suficiente para evitar a lesão ou repará-la integralmente”.

Confirmam-se as palavras de Alexandre Freitas Câmara ao tratar da fungibilidade, que traz seu conceito e um relevante paralelo com o princípio instituído pelo artigo 620, do Código de Processo Civil⁵⁰, que determina que o processo de execução se consagre pelo modo menos gravoso ao devedor:

Destinando-se a medida cautelar a assegurar a efetividade do futuro processo, não há razão para que não se estabeleça a regra segundo a qual tal garantia se dará pela forma menos gravosa possível para o demandado. Aplica-se, pois, às medidas cautelares um princípio análogo àquele que, para o processo executivo, vem estabelecido no art. 620 do CPC. Tem-se, aqui, portanto, um princípio que poderia ser também conhecido como *princípio do menor gravame possível*.⁵¹

Em sua essência, a fungibilidade significa que a tutela cautelar pode ser substituída por qualquer outra garantia menos gravosa para o requerido, ou por caução, desde que seja eficiente e suficiente para evitar que o requerente sofra prejuízo, ou, ainda, seja capaz de repará-lo integralmente.

⁴⁹ CÂMARA, op cit., 2007, p. 26.

⁵⁰ “Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor”. (BRASIL, op cit., 1973).

⁵¹ CÂMARA, op cit., 2007, p. 28.

Assim, o oferecimento de caução ou, mais amplamente, de qualquer garantia que busque tutelar *suficientemente* o direito ou o interesse das partes e de eventuais terceiros pode, quando determinada ou aceita pelo magistrado, *substituir* quaisquer outras providências anteriormente autorizadas⁵².

Apesar de, de certa forma, fugir ao tema do presente estudo, é importante ressaltar que a aplicação do instituto da fungibilidade transborda a tutela cautelar. Cassio Scarpinella Bueno bem assevera que a fungibilidade alcança a relação existente entre a tutela cautelar e a tutela antecipada, o que se vê refletido no §3º, do artigo 273, do Código de Processo Civil⁵³.

Sob o mesmo prisma, destaca Victor A. A. Bomfim Martins que o princípio da fungibilidade é aplicado não somente às medidas de acautelamento, mas também a outros temas de direito processual, como os recursos e os interditos possessórios⁵⁴.

Tal importante característica tem como ponto fulcral a tutela do direito do requerente, conferindo à tutela cautelar concedida musculatura suficiente para transmutar-se em outras formas, assegurando o direito da parte requerente e, ainda, de forma nobre, trazendo menos malefícios à parte requerida.

2.3 *Fumus boni iuris* e *Periculum in mora*

O *fumus boni iuris* (fumaça de bom direito) e o *periculum in mora* (perigo na demora) são requisitos do processo cautelar que estão intimamente ligados à essência e função da tutela cautelar e, ainda, refletem a aplicação das características analisadas nos itens anteriores.

Como o processo cautelar tem a função de tornar a tutela jurisdicional célere, não é possível ao julgador formar cognição exauriente para conceder a tutela cautelar pleiteada pelo autor. Por outro lado, cabe ao requerente demonstrar a probabilidade do seu direito. Essa exigência é o que a doutrina denominou de *fumus boni iuris*, que pode ser definido, em poucas palavras, como a “probabilidade da existência do direito invocado pelo autor da ação cautelar.”⁵⁵

⁵² BUENO, op cit., 2012, p. 189.

⁵³ Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

§ 7º. Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado. (BRASIL, op cit., 1973).

⁵⁴ MARTINS, op cit., 2004, 148.

⁵⁵ SANCHES, Sydnei. *Poder Cautelar Geral do Juiz*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978, p. 43.

O termo *probabilidade* nos parece ser mais adequado do que outros utilizados pela doutrina⁵⁶, na medida em que caberá ao julgador (ao analisar o preenchimento do requisito do *fumus boni iuris*) verificar a *probabilidade* de o direito afirmado pelo demandante ser comprovado *a posteriori*, durante o processo principal.

É pertinente a lição de Lopes da Costa para esclarecer a preferência pelo termo *probabilidade* em vez de *aparência*, *plausibilidade*, *possibilidade* ou *verossimilhança*:

[...] possível é tudo, na contingência das cousas criadas, sujeitas à interferência das forças naturais e da vontade dos homens. O “possível” abrange assim até mesmo o que rarissimamente acontece. Dentro dele cabem as mais abstratas e longínquas hipóteses. A “probabilidade” é o que, de regra, se consegue alcançar na previsão. Já não é um estado de consciência, vago, indeciso, entre afirmar e negar, indiferente. Já caminha na direção da certeza. Já para ela propõe, apoiado nas regras da experiência comum ou da experiência técnica.⁵⁷

Nesse sentido, afirma Luiz Guilherme Marinoni que “a aparência do bom direito, na verdade, significa a probabilidade de que a afirmação do fato venha a ser provada”, ou seja, o autor deve convencer o juiz de que a tutela do direito provavelmente lhe será concedida⁵⁸.

Já o *periculum in mora* corresponde ao fato de que a tutela cautelar tem por objeto impedir iminente lesão a direito do requerente, sendo imprescindível sua concessão para evitar que se concretize o dano alegado. Novamente, está-se diante da máxima de que o processo cautelar visa a evitar os prejuízos decorrentes do tempo que demandaria o processo principal.

A respeito do *periculum in mora*, importante transcrever a lição de Sérgio Shimura, que outra vez conecta a tutela cautelar com a urgência da prestação jurisdicional:

Significa o risco iminente de ocorrerem certos fatos que, se verificados, impedirão a efetiva prestação da tutela jurisdicional. Vale dizer, consiste na probabilidade de dano a uma das partes de futura ou atual ação principal, resultante da demora no ajuizamento, no processamento ou no julgamento desta. Se houver probabilidade de que a demora inevitável no ajuizamento da ação principal, no seu processamento ou no seu julgamento, venha a causar prejuízo ao autor da ação cautelar, terá ele preenchido o requisito do *periculum in mora*.

Se houver risco de danos, perecimento, destruição, desvio, deterioração, mutação das pessoas, bens ou provas necessários para a perfeita e eficaz atuação do provimento final do processo principal, ter-se-á atendido ao requisito do *periculum in mora*.⁵⁹

⁵⁶ A terminologia varia de forma relevante na Doutrina, sendo importante ressaltar que o *fumus boni iuris* já foi definido por Galeno Lacerda e outros como “aparência do bom direito”, e por Ovídio Baptista da Silva e outros como “plausibilidade do direito”.

⁵⁷ COSTA, Alfredo Araújo Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro, 1959, p. 43.

⁵⁸ MARINONI, op cit., 2012, p. 29.

⁵⁹ SHIMURA, op cit., 2005, p. 74.

Note-se que também para o *periculum in mora* foi utilizado o termo *probabilidade*, por Sérgio Shimura, para se referir ao dano que se visa a impedir por meio da tutela pretendida.

É precioso dizer que não basta para o preenchimento do requisito do *periculum in mora* a alegação de que há perigo na demora; deve também o autor demonstrar que o referido perigo na demora tem origem em iminente dano que poderá sofrer caso não seja concedida a tutela.

A esse respeito, ressalta-se a lição de Luiz Guilherme Marinoni:

O perigo de dano deve ser fundado em elementos objetivos, capazes de serem expostos de forma racional, e não em meras conjecturas de ordem subjetiva. Além disto, embora o perigo de dano faça surgir uma situação de urgência, tornando insuportável a demora no processo, não há razão para identificar perigo de dano com *periculum in mora*, como se ambos tivessem o mesmo significado. O perigo de dano faz surgir o perigo na demora no processo, existindo, aí, uma relação de causa e efeito. Por isto mesmo, para se evidenciar a necessidade de tutela cautelar, não basta alegar *periculum in mora*, sendo preciso demonstrar a existência de sua causa, ou seja, o perigo de dano.⁶⁰

Havendo, pois, perigo de dano decorrente da demora à prestação da tutela jurisdicional, estará presente o requisito ora em comento, impondo-se “a pronta atuação do Estado-juiz para evitar que o tempo inerente à prestação da tutela jurisdicional seja obstáculo à fruição plena do direito que se afirma na iminência de ser lesionado”⁶¹.

De forma conclusiva, pode-se afirmar que o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* são pressupostos para a concessão da tutela cautelar, cabendo ao autor demonstrá-los como forma de fundamentar a tutela pretendida. Se demonstrados, cabe ao julgador analisar o caso concreto e conceder a tutela resguardando o direito que será discutido no processo principal.

⁶⁰ MARINONI, op cit., 2012, p. 28.

⁶¹ BUENO, op cit., 2012, p. 236.

CAPÍTULO 3 – CAUTELAR DE ARRESTO

O arresto cautelar está previsto nos artigos 813 a 821, do Código de Processo Civil, inserido no Livro III do referido Diploma, que diz respeito ao Processo Cautelar. Trata-se, portanto, de um processo cautelar típico, posto que positivado, perfazendo um dos exemplos do que se denominou de “cautelar nominada”.

No presente estudo, focaremos no conceito, finalidade e algumas peculiaridades do arresto cautelar que permitirão a análise de sua relação com o arresto previsto no artigo 653, do Código de Processo Civil.

3.1 Conceito e Finalidade

Como se sabe, o pagamento em execução por quantia certa é feito pela expropriação de bens do devedor, a qual, por sua vez, se inicia por meio da penhora. Todavia, a penhora prescinde da citação do executado e do não pagamento da dívida por este.

Obviamente, entre a distribuição do processo de execução e a citação do executado podem transcorrer anos. Imagine-se, por exemplo, execução ajuizada em São Paulo contra devedor que mora em Quixeramobim, no estado do Ceará. Até que se faça a expedição, distribuição da carta precatória para citação do executado e esta seja cumprida por Oficial de Justiça pode decorrer muito tempo. Isso sem dizer em casos em que o executado se furta da citação, omitindo-se e, assim, retardando ainda mais a concretização do ato.

Nesse ínterim, os bens do executado que poderiam ser penhorados para responder ao direito do exequente podem se deteriorar, se perder ou serem dissipados, por exemplo, o que tornaria impossível a satisfação do direito do credor. É para coibir esse tipo de situação que existe o arresto, classificado como a medida cautelar de maior uso e consagração universal⁶².

O arresto é o processo cautelar para garantia de execução por quantia certa, por meio do qual se constriam bens do devedor até valor suficiente para satisfazer o crédito. É, em outras palavras, medida cautelar para apreensão de bens do devedor para assegurar a eficácia do processo de execução.

Pertinentes são as palavras de Cassio Scarpinella Bueno sobre o arresto, de forma a conceituá-lo e indicar a sua função como processo cautelar:

⁶² ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Comentários ao código de processo civil*. 3. ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 1.465.

O arresto é “processo cautelar” voltado ao asseguramento do resultado útil de execuções por quantia certa contra devedor solvente. Considerando que nelas a finalidade última da prestação da “tutela jurisdicional *executiva*” é a expropriação de bens componentes do patrimônio do executado para satisfazer o crédito do exequente (arts. 612 e 646), disponibiliza, o legislador, nos arts. 813 a 821, um *procedimento* próprio para evitar que a dissipação do patrimônio do executado comprometa, em alguma medida, o atingimento daquele objetivo. É para tal finalidade que concebeu-se a “cautelar de arresto”.⁶³

Assim, o arresto consiste em uma providência cautelar destinada a assegurar o resultado prático de um processo de execução por quantia certa, iniciado ou ainda por iniciar. Realiza-se pela apreensão material de patrimônio do responsável pela obrigação de pagar em quantidade suficiente para saldar o débito, colocando-o a salvo mediante depósito e vinculando-o aos propósitos do processo executivo⁶⁴.

3.2 Hipóteses e Requisitos – *Periculum in mora e Fumus boni iuris*

O artigo 813, do Código de Processo Civil, dispõe as hipóteses em que é possível o ajuizamento da cautelar de arresto. É o que a doutrina chamou de *causae arresti*:

Art. 813. O arresto tem lugar:

I - quando o devedor sem domicílio certo intenta ausentar-se ou alienar os bens que possui, ou deixa de pagar a obrigação no prazo estipulado;

II - quando o devedor, que tem domicílio:

a) se ausenta ou tenta ausentar-se furtivamente;

b) caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens que possui; contrai ou tenta contrair dívidas extraordinárias; põe ou tenta pôr os seus bens em nome de terceiros; ou comete outro qualquer artifício fraudulento, a fim de frustrar a execução ou lesar credores;

III - quando o devedor, que possui bens de raiz, intenta aliená-los, hipotecá-los ou dá-los em anticrese, sem ficar com algum ou alguns, livres e desembargados, equivalentes às dívidas;

IV - nos demais casos expressos em lei.⁶⁵

Uma leitura atenta do referido artigo permite identificar que ele positiva as situações de *periculum in mora* que demandam a tutela cautelar por meio do arresto. Tratam-se de situações fáticas que necessitam de uma célere tutela para salvaguardar a eficácia do provimento jurisdicional definitivo.

⁶³ BUENO, op cit., 2012, p. 280.

⁶⁴ MARCATO, Antonio Carlos. *Código de processo civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2004, p. 2.262.

⁶⁵ BRASIL, op cit., 1973.

Nesse sentido, afirma Alexandre Freitas Câmara que “o legislador, no citado art. 813, pretendeu enumerar os casos em que há *periculum in mora* que justifique a concessão do arresto.”⁶⁶

É importante ressaltar que grande parte da doutrina⁶⁷ entende que a enumeração de hipóteses do artigo 813, do Código de Processo Civil, é meramente exemplificativa, o que leva à conclusão de que:

[...] o arresto será cabível toda vez que houver perigo para a efetividade de um processo de execução por quantia certa, decorrente de fundado receio de que, no processo executivo, não sejam encontrados no patrimônio do executado bens suficientes para assegurar a realização do direito de crédito do exequente.⁶⁸

A interpretação de que se trata de rol exemplificativo está alinhada com o poder geral de cautela instituído pelo artigo 798⁶⁹, do Código de Processo Civil, que é aplicado também à cautelar de arresto por força do artigo 812⁷⁰ do mesmo Diploma, na medida em que o poder geral de cautela atua como um vetor instituído pelo Código Processual como norte para se alcançar a plena eficácia da jurisdição.

Nesse particular, relevante se faz a transcrição da lição de Sérgio Shimura, atenta à necessidade de se respeitar o poder geral de cautela por meio da admissão de hipóteses distintas daquelas enumeradas no artigo 813, do Código de Processo Civil:

[...] a maioria da doutrina, e com razão, orienta-se no sentido da exemplificatividade do dispositivo (*numerus apertus*).

E realmente é a melhor posição. O que se deve extrair do art. 813 é a existência de dano que possa afetar a garantia do credor, risco de lesão que torne ineficaz o resultado útil do processo. Não se dar maior amplitude exegética ao artigo é esvaziar o sentido do poder geral de cautela, previsto no art. 798. Interpretar de modo restrito o art. 813

⁶⁶ CÂMARA, op cit., 2007, p. 105.

⁶⁷ “Para atender aos fins que são específicos do arresto, o art. 813, na prática deverá ser interpretado mais como portador de caráter exemplificativo do que taxativo” (THEODORO JR., op cit., 2008, p. 213). “Em razão das finalidades da cautela, o causuismo da lei (art. 813) não é exaustivo, pois poderá haver motivo para o arresto, sem que a situação e a atividade do devedor se enquadrem em nenhuma das hipóteses previstas” (SANTOS, op cit., 2010, p. 389); e “Não há dúvidas de que o rol apresentado pelo art. 813 do CPC, busca aglutinar os casos em que o legislador supõe que possa ocorrer o perigo de dano irreparável em relação à tutela de créditos. Todavia, como é evidente, é humanamente impossível prever todos os casos em que o crédito pode correr risco de ser frustrado. [...] Por conta disso, deve-se ter como meramente exemplificativo o elenco de casos trazido pelo art. 813 do CPC”. (MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil Volume 4: Processo Cautelar*. 4. ed. rev. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 206)

⁶⁸ CÂMARA, op cit., 2007, p. 106.

⁶⁹ “Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação”. (BRASIL, op cit., 1973).

⁷⁰ “Art. 812. Aos procedimentos cautelares específicos, regulados no Capítulo seguinte, aplicam-se as disposições gerais deste Capítulo”. (BRASIL, op cit., 1973).

afastaria o cabimento do arresto nas hipóteses em que o risco de lesão proviesse de caso fortuito ou força maior, já que pressupõe a existência de atos voluntários, culposos ou dolosos, do devedor. Não é isso que a sistemática recomenda. Basta a ameaça objetiva causada pela situação de perigo (art. 801, IV) para que se invoque a tutela cautelar.⁷¹

Outro argumento para sustentar que o referido rol é exemplificativo decorre da aplicação do inciso II, do artigo 816, do Código de Processo Civil, o qual estabelece que o juiz concederá o arresto independentemente de justificação prévia se o autor prestar caução. Em outras palavras, caso o credor preste caução, faz-se desnecessária a comprovação da existência de *causae arresti*.

Portanto, deve-se concluir no sentido de que o julgador poderá conceder a tutela cautelar ainda que não verificadas com exatidão as situações elencadas no artigo 813, do Código de Processo Civil, desde que seja possível identificar o *periculum in mora* ou, ainda, se prestada caução pelo requerente.

Outra discussão relevante a respeito do artigo 813 deve ser aqui exposta. Trata-se de eventual presunção de *periculum in mora* das situações listadas pelo referido dispositivo.

A esse respeito, esse trabalho concorda com a posição doutrinária de que não basta estar diante de uma daquelas situações para que se afirme, imediatamente, a ocorrência do *periculum in mora*. O amplo leque de situações cotidianas obriga que o julgador analise de forma detida se, no caso concreto, está realmente preenchido o requisito.

Nesse sentido, Alexandre Freitas Câmara, respondendo à pergunta feita a si mesmo no sentido de que, se verificada *causae arresti*, teria a lei estabelecido uma presunção absoluta de *periculum in mora*, afirma: “A resposta a esta questão deve ser negativa. A cautelaridade do arresto exige que se verifique, em cada caso concreto, se ocorre ou não a situação de perigo para a efetividade do processo principal que permite a prestação da tutela cautelar.”⁷²

Como se sabe, a tutela cautelar prescinde, além do *periculum in mora*, do *fumus boni iuris*. No caso do arresto, o *fumus boni iuris* está estampado no artigo 814, do Código de Processo Civil, ao dispor sobre os requisitos para o arresto:

Art. 814. Para a concessão do arresto é essencial:

I - prova literal da dívida líquida e certa;

II - prova documental ou justificação de algum dos casos mencionados no artigo antecedente.

Parágrafo único. Equipara-se à prova literal da dívida líquida e certa, para efeito de concessão de arresto, a sentença, líquida ou ilíquida, pendente de recurso, condenando o devedor ao pagamento de dinheiro ou de prestação que em dinheiro possa converter-se.⁷³

⁷¹ SHIMURA, op cit., 2005, p. 260.

⁷² CÂMARA, op cit., 2007, p. 105.

⁷³ BRASIL, op cit. 1973.

O referido dispositivo visa a impor ao requerente a necessidade de demonstração da probabilidade de seu direito, perfazendo, assim, o *fumus boni iuris* pertinente à tutela cautelar. Exige-se, portanto, “prova literal da dívida líquida e certa” e “prova documental ou justificação de algum dos casos” referidos no artigo 813, para que reste demonstrado o *fumus boni iuris* autorizador da tutela cautelar.

Porém, assim como abordado com relação ao dispositivo anterior, a doutrina também analisa com ponderação a literalidade do artigo 814, do Código de Processo Civil, preferindo afrouxar sua aplicação em razão da linha mestra do poder geral de cautela:

Parece-nos, assim, que inteira razão assiste a Ovídio Baptista da Silva e a Humberto Theodoro Júnior, quando insistem na interpretação extensiva e sistemática do art. 814, vinculando-a ao poder cautelar geral consagrado pelo Código nos arts. 798 e 799.

Com efeito, se, no uso desse poder discricionário, incumbe ao juiz prevenir lesão grave e de difícil reparação quando existente o *fumus boni iuris*, parece evidente que, embora ilíquido o *quantum*, mesmo antes de sentença condenatória, poderão surgir situações de grave risco à satisfação do direito, ao resultado útil do processo, sempre que o autor do ato ilícito, penal ou civil, contratual ou extracontratual, ou responsável objetivo, ameacem de qualquer forma a eficácia do ressarcimento futuro.⁷⁴

Merecem destaque também as palavras de Cândido Rangel Dinamarco, de que é preciso expandir o conceito do termo “prova literal”:

Não nos devemos impressionar com a exigência da prova literal, como se prova literal fosse prova cumprida e acabada, senão perderia todo o sentido a cautelaridade do arresto. Prova literal dá a ideia de prova escrita, de começo de prova escrita, prova que venha em algum documento.⁷⁵

Dessa forma, conclui-se que a ausência de prova literal da dívida líquida e certa não pode inviabilizar de maneira absoluta a concessão de arresto, não estando excluída a possibilidade de concessão de arresto ainda que não presentes as hipóteses do artigo 814, do Código de Processo Civil⁷⁶.

Deve o julgador sempre extrair do caso concreto o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris* e, caso os verifique, ainda que haja rompimento das hipóteses e requisitos dos artigos 813

⁷⁴ OLIVEIRA; LACERDA, op cit., 2007, pp. 49-50.

⁷⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 357.

⁷⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 768.

e 814, deverá o magistrado pautar-se pelo poder geral de cautela para conceder o arresto e dar plenitude à jurisdição por meio da eficácia da tutela cautelar.

3.3 Conversão do arresto em penhora

O artigo 818⁷⁷, do Código de Processo Civil, institui que, uma vez julgada procedente a ação principal, o arresto se resolve em penhora. Primeiramente, importante perceber a provisoriedade, características intrínsecas aos processos cautelares, estampadas no referido dispositivo, na medida em que a sorte da cautelar estará condicionada ao provimento final do processo principal.

É imperioso notar, ainda, que a conversão do arresto em penhora é uma consequência natural da própria função do arresto, qual seja, garantir a execução por quantia certa. Aqui está refletida a instrumentalidade: uma vez consagrado o direito de crédito do autor por meio do processo principal devem ser expropriados bens do devedor como forma de satisfação do direito de crédito, expropriação esta que tem na penhora seu primeiro passo.

Porém, faz-se pertinente uma crítica à terminologia utilizada pelo artigo 818: muitas vezes, a conversão do arresto não se dá pelo julgamento da ação principal. Há casos em que sequer há julgamento (quando o processo principal for de execução e não forem ajuizados embargos do devedor⁷⁸) e, naqueles em que o julgamento consistir em sentença condenatória, a conversão do arresto em penhora apenas será possível quando iniciado o cumprimento de sentença⁷⁹.

Independentemente disso, o que se deve ter em mente é que o arresto cautelar se converterá em penhora caso não seja desconstituído o direito do autor. Em outras palavras, se o requerido não comprovar e o julgador não se convencer de que o autor não tem direito, o caminho natural é que o arresto seja convertido em penhora, tutelando, em última análise, o direito de crédito do requerente.

⁷⁷ BRASIL, op cit., 1973, art. 818.

⁷⁸ “O arresto converte-se em penhora no processo de execução decorrido o prazo para pagamento sem que a obrigação seja adimplida, abrindo-se, com a penhora, a possibilidade de expropriação via hasta pública.” (MARCATO, op cit., 2004, p. 2.273).

⁷⁹ “O momento em que ocorre essa transformação, contudo, não é o do julgamento de procedência do pedido de tutela ressarcitória no processo principal. A conversão do arresto em penhora só acontece depois de esgotado o prazo para pagamento voluntário do valor em que consubstanciada a condenação e depois de devidamente requerida a execução forçada em face do não pagamento.” (MARINONI, op cit., 2008, p. 770).

CAPÍTULO 4 – O ARRESTO DO ARTIGO 653, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Fredie Didier Jr. divide o processo executivo, para efeitos didáticos, em duas fases: (i) inicial, por meio da qual se defere ao executado um prazo para cumprimento voluntário da prestação que lhe é exigida; e (ii) segunda fase (ou fase de execução forçada propriamente dita), em que se tomam providências para a satisfação compulsória da prestação exigida⁸⁰.

Distribuído o processo de execução, o juízo ordenará a citação do executado para pagamento da dívida no prazo de três dias (artigo 652, do Código de Processo Civil). Caso o devedor seja citado e pague a dívida no prazo indicado, estará satisfeita a tutela executiva, tendo sido assegurado o recebimento do crédito pelo requerente.

Todavia, caso o devedor seja citado e não pague a dívida no prazo destacado, o pagamento de quantia pode ser obtido mediante as técnicas executivas de execução por expropriação, isto é, mediante penhora, avaliação, expropriação e pagamento do credor⁸¹.

Há, porém, outra hipótese: se o devedor não for citado, ou seja, se o Oficial de Justiça não o encontrar para efetivar o ato citatório. Nestes casos, aplica-se o artigo 653, do Código de Processo Civil, que confere ao Oficial de Justiça a autorização para arrestar bens do executado capazes de satisfazer o crédito:

Art. 653. O oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.
Parágrafo único. Nos 10 (dez) dias seguintes à efetivação do arresto, o oficial de justiça procurará o devedor três vezes em dias distintos; não o encontrando, certificará o ocorrido.⁸²

O Diploma Processual, na sequência, estabelece que, a partir da intimação do arresto, o credor terá 10 dias para requerer a citação por edital do devedor. Performada a referida citação, o arresto se converterá em penhora:

Art. 654. Compete ao credor, dentro de 10 (dez) dias, contados da data em que foi intimado do arresto a que se refere o parágrafo único do artigo anterior, requerer a citação por edital do devedor. Findo o prazo do edital, terá o devedor o prazo a que se refere o art. 652, convertendo-se o arresto em penhora em caso de não-pagamento.⁸³

⁸⁰ DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: Execução*. Vol. 5. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 513.

⁸¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil, vol. 3: execução*. 4 ed. rev. ampl.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 65.

⁸² Brasil, op cit., 1973.

⁸³ BRASIL, op cit., 1973.

4.1 Conceito e finalidade

Como dito anteriormente, o artigo 653, do Código de Processo Civil, permite que o Oficial de Justiça arreste bens do executado suficientes para garantia do processo de execução quando tentar citá-lo e não o encontrar.

A análise conjunta dos artigos 653 e 654 permite verificar que o arresto neles tratado possui natureza executória⁸⁴, na medida em que nasce com a finalidade de ser convertido em penhora. Tanto é verdade que o referido remédio inverte a ordem do artigo 652, tratada anteriormente, que prevê primeiro a citação do executado para, depois, serem bloqueados seus bens por meio de penhora.

Na eficácia do artigo 653, o que ocorre é o contrário: independentemente da citação do executado, há o direito de invasão de seu patrimônio, mediante constrição, de forma a resguardar e garantir a eficácia da futura expropriação de bens para pagamento da dívida.

Justamente por conta dessas características é que a doutrina costumou chamar o referido arresto de pré-penhora.

É precisa a lição de Arruda Alvim analisando a natureza executiva da medida:

Esta providência, que é de natureza executiva, a despeito da designação de “arresto”, tanto que concede preferência (art. 612), nada exhibe de automática. Em realidade, o art. 653 prevê a consumação de ato de natureza executiva, caracterizado pela inversão da ordem natural subsumida no art. 652, porque coloca antes da citação do devedor a apreensão de bens. Assim, no que respeita à finalidade, a pré-penhora visa a apreender desde logo os bens aptos à satisfação do crédito, nos limites determinados pelo art. 659, se e enquanto a ausência do executado impedir sua citação.⁸⁵

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) também identificou a natureza executiva do arresto do artigo 653, tendo afirmado que se deve ter em vista “a natureza constritiva do ato, inclusive designado de “pré-penhora”, vez que meramente antecipatório da penhora em hipóteses nas quais não localizado o devedor”⁸⁶.

Pode-se dizer, portanto, que o arresto do artigo 653 visa a evitar que a satisfação da tutela executiva fique condicionada à citação do devedor e retira a incerteza do credor sobre a satisfação de seu direito de crédito. Isso porque, durante o transcurso do tempo necessário para

⁸⁴ Nas palavras de Celso Neves: “A figura do art. 653 insere-se, como elemento eventual, no procedimento da penhora, sem perder o sentido eufemático que lhe é próprio, mas tem, aqui, natureza executória e como tal deve ser entendida” (NEVES, Celso. *Comentários ao código de processo civil*. Vol. VII. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 49).

⁸⁵ ALVIM; ASSIS; ARRUDA ALVIM, op cit., 2014, p. 1.260.

⁸⁶ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. *Recurso Especial n.º 759.700/SP*, Jorge Scartezzini, j. 18.08.2005.

efetivação da citação, o patrimônio do executado – que nada mais é do que a garantia de satisfação da tutela executiva – estará sujeito à dilapidação, disposição, deterioração etc., sendo certo que, na ocorrência dessas mazelas, dificilmente o credor conseguirá satisfazer seu crédito, ou seja, dificilmente será eficaz a tutela executiva.

A medida, então, visa a separar do patrimônio do devedor uma parcela suficiente para garantia do direito de crédito, evitando sua sujeição a tais transformações negativas:

O arresto nada mais é do que uma penhora prévia. O normal seria antes citar o devedor e depois, caso este não pagasse, proceder à penhora. Mas, não sendo encontrado o devedor, não seria justo para o credor nem racional, que não se separassem, desde logo, bens para responder diretamente pela execução. O arresto, assim, é maneira de se evitar que a não localização do devedor impeça o curso normal da execução. É medida que toma em conta o princípio da máxima utilidade da execução.⁸⁷

Novamente, pertinente transcrever trecho de acórdão do Superior Tribunal de Justiça, que detalha a finalidade do arresto agora analisado, chamando atenção para o caráter assecuratório da medida: “O arresto executivo, também designado arresto prévio ou pré-penhora, de que trata o art. 653 do CPC, objetiva assegurar a efetivação de futura penhora na execução por título extrajudicial, na hipótese de o executado não ser encontrado para citação.”⁸⁸

De forma conclusiva, tem-se que o arresto do artigo 653, do Código de Processo Civil, é um ato executivo preparatório para penhora e expropriação de bens futuras, as quais servirão para assegurar a tutela executiva.

Conceituado o arresto do artigo 653, do Código de Processo Civil, e definida sua finalidade, torna-se importante o estudo acerca da hipótese de cabimento e requisitos para sua aplicação.

4.2 Hipótese e Requisitos

A hipótese de cabimento do arresto aqui estudado é de fácil identificação, decorrente de texto expresso da Lei: é cabível o presente arresto quando o Oficial de Justiça diligencia para citar o executado e não o encontra.

De sua hipótese de cabimento nasce o primeiro requisito; qual seja, a ausência do executado no momento em que o Oficial de Justiça tentar citá-lo. O segundo requisito para a

⁸⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil*, v.2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 156.

⁸⁸ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. *Recurso Especial n.º 1.370.687/MG*, Antonio Carlos Ferreira, j. 04.04.2013.

efetivação do arresto também é facilmente identificável: trata-se da necessidade de existência de bens a serem penhorados.

A doutrina é uníssona ao fixar os dois pressupostos anteriormente apresentados, sem que haja qualquer inclinação a incluir um terceiro; pelo contrário, o que se afirma com veemência é que o arresto ora estudado prescinde de qualquer outro fato para sua concessão:

Preenchidos os pressupostos cabíveis, a realização da pré-penhora dispensa temperamentos, porque, baseada na ausência do executado, das duas uma: ou o devedor se oculta movido pelo propósito desesperado de resistir à expropriação de seus bens, quiçá dissipando bens, ou, por qualquer motivo, não permanece no círculo de suas atividades habituais. A pré-penhora, nas duas hipóteses, não configura abuso ou excesso, pois ninguém assegura, mesmo decorrendo a ausência de motivo justificável, que a custódia de parcela do patrimônio do devedor desaparecido não lhe atenda, outrossim, interesse próprio na conservação dos bens abandonados. Decerto a medida satisfaz o interesse do credor, enquanto o devedor transeunte visita locais turísticos.⁸⁹

Também se deve ter em mente que pouco importa para a concessão do arresto o motivo pelo qual o executado não foi citado. Não é relevante a certeza ou incerteza sobre seu domicílio e tampouco as razões de sua ausência quando da diligência do Oficial de Justiça.

Novamente, socorre-se na lição de Araken de Assis:

Não importa à pré-penhora a incerteza em torno do domicílio do devedor. Também o móvel subjetivo da ausência, se deliberada ou ocasional, nenhum relevo possui na espécie. Consideram-se os pressupostos apontados em sua objetividade: existem bens e o devedor se encontra ausente, e, nessas circunstâncias, e somente nelas, a pré-penhora tem lugar.⁹⁰

Esse também é o entendimento privilegiado pela jurisprudência. Nesse sentido, o desembargador Altair de Lemos Júnior, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, afirmou que “para o deferimento da medida executiva [o arresto ora em estudo] exige-se apenas que o devedor não seja encontrado e que existam bens passíveis de constrição”, sendo, ainda “independente do esgotamento de vias extrajudiciais para localização de bens do devedor”⁹¹.

Portanto, pode-se concluir com segurança que basta a diligência infrutífera do Oficial de Justiça e a existência de bens para que seja concedido o arresto.

⁸⁹ ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 14ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, pp. 690-691.

⁹⁰ ASSIS, Araken de. *Comentários ao código de processo civil*, vol. 9: do processo de execução, arts. 646 a 735. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 117.

⁹¹ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL – TJRS. *Agravo de Instrumento n.º 70041803040*, 2ª Câmara. Esp. Cível, Des. Rel. Dr. Altair de Lemos Júnior, j. 31/08/2011.

4.3 O arresto *on-line*

O arresto do artigo 653 também está sujeito à ordem de preferência do artigo 655⁹², do Código de Processo Civil. Dessa forma, em benefício ao credor, pode recair, preferencialmente, sobre dinheiro ou aplicação financeira existente em conta de titularidade do devedor em instituição financeira (inciso I).

Tal procedimento, que se dará pela forma prevista no artigo 655-A⁹³, do mesmo Diploma, se mostra, atualmente, uma das ferramentas mais utilizadas pelos executados para assegurar a utilidade da execução. É o que se costumou chamar de arresto *on-line*.

Na prática, certificada a diligência infrutífera de citação, requer-se o arresto de dinheiro e aplicações existentes nas contas do devedor, sendo que o magistrado utiliza-se do Sistema Bacenjud (convênio entre o Poder Judiciário e o Banco Central) para consultar a existência de valores nas contas de titularidade do devedor e, em havendo, o bloqueio de tais quantias para garantir a efetividade do processo executivo.

⁹² “Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

§ 1º. Na execução de crédito com garantia hipotecária, pignoratícia ou anticrética, a penhora recairá, preferencialmente, sobre a coisa dada em garantia; se a coisa pertencer a terceiro garantidor, será também esse intimado da penhora.

§ 2º. Recaindo a penhora em bens imóveis, será intimado também o cônjuge do executado”. Brasil, op cit., 1973.

⁹³ Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º. As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º. Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º. Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º. Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei no 9.096, de 19 de setembro de 1995. Brasil, op cit., 1973.

Nesse sentido, o desembargador carioca Ademir Paulo Pimentel afirma que o arresto *on-line* “[...] é espécie de arresto executivo eletrônico, sendo permitida a sua utilização quando não encontrado o devedor, a fim de garantir a execução do crédito que é devido ao exequente”. Sua aplicação, segundo o magistrado, é impositiva:

Considerando que os executados não foram encontrados, frustrando-se a citação, impõe-se o arresto de seus bens, sendo certo que nada obsta que este se proceda por meio de bloqueio on line, posto que o dinheiro seja o primeiro na ordem legal, como estipula o art. 655, inciso I, do C.P.C.⁹⁴

Tal mecanismo vem sendo utilizado em larga escala e recebe grande amparo do entendimento jurisprudencial. Nesse sentido, importante o acórdão de lavra do desembargador Eduardo Siqueira, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUCIAL - OCULTAÇÃO DO AGRAVADO DO ATO CITATÓRIO - ARRESTO ON LINE. A reforma imposta pela Lei 11.382/06, objetivando a segurança e agilidade no procedimento de execução, viabilizou a constrição de ativos financeiros via convênio Bacen-Jud, consoante os termos do 655-A do CPC. Não bastasse, a citada lei também permitiu a indicação de bens à penhora antes mesmo de efetivada a citação, conforme dispõe o artigo 652, § 4º do CPC. Assim, evidenciada a ocultação do Agravado do ato citatório, não há óbice no deferimento de medidas a garantir a execução, em observância, inclusive, à regra do artigo 653 do CPC, equiparando-se o pleito do Agravante a verdadeiro “arresto on line”, o que tem sido admitido por esta Egrégia Corte. - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO.⁹⁵

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná também já se pronunciou sobre o assunto, afirmando que, em “atenção aos princípios da celeridade e eficiência da prestação jurisdicional, bem como ao próprio andamento do processo executivo, verifica-se restar desnecessária a prévia citação do devedor para que se proceda o bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD”⁹⁶.

A respeito do arresto *on-line*, é importante dizer que não há, de forma alguma, violação do preceito de que a execução deve se dar de forma menos gravosa para o executado. Como se disse, o arresto não implica expropriação imediata de bens, mas tão somente resguardar a efetividade da tutela executiva.

⁹⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO – TJRJ. *Agravo de Instrumento* n.º 0040092-69.2010.8.19.0000, 13ª Câmara Cível, Des. Rel. Dr. Ademir Paulo Pimentel, j. 27/05/2011.

⁹⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento* n.º 990.09.338034-0, 37ª Câmara Dir. Priv., Des. Rel. Dr. Eduardo Siqueira, j. 07/04/2010.

⁹⁶ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ – TJPR. *Agravo de Instrumento* n.º 929137-2, 14ª Câmara Cível, Des. Rel. Dr. Edson Vidal Pinto, j. 17/10/2012.

Sobre esse peculiar, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro já assentou que o arresto *on-line* é “construção que não ofende o princípio da execução menos gravosa, quer por se realizar a execução no interesse do credor, quer por não haver qualquer prejuízo ao devedor.”⁹⁷

No mesmo anseio, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já defendeu:

[...] a execução pretende satisfazer o crédito líquido e certo, de forma ágil e o sistema BACEN JUD permite essa celeridade, em virtude de sua pesquisa e construção em tempo real, além de se constituir em medida legítima e útil, princípios basilares da sistemática processual vigente.⁹⁸

Como não poderia deixar de ser, o Superior Tribunal de Justiça também entende, sobre o arresto *on-line*: “Preenchidos os requisitos legais, o juiz pode utilizar-se do Bacenjud para realizar o arresto provisório previsto no art. 653 do Código de Processo Civil, bloqueando contas do devedor não encontrado”⁹⁹.

Portanto, conclui-se que a finalidade do arresto *on-line* é atender ao princípio da efetividade do processo, trazendo maior segurança, eficiência, rapidez e economia na satisfação do crédito executado¹⁰⁰.

4.4 Mecanismo para acelerar a citação

Não é incomum se deparar com execuções que tramitam anos e anos sem que os executados sejam encontrados para citação.

Isso ocorre por diversas razões: morosidade do Sistema Judiciário, dificuldade de o credor conhecer o real paradeiro do devedor, ocultação por parte do devedor, o infeliz entendimento jurisprudencial de que a citação por hora certa é medida que compete ao Oficial de Justiça¹⁰¹, a aplicação restritiva da citação por edital e o receio de credores de a requererem por conta da possibilidade de aplicação de multa, dentre outros fatores.

⁹⁷ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO – TJRJ. *Agravo de Instrumento n.º 0026320-05.2011.8.19.0000*, 2ª Câmara Cível, Des. Rel. Dr. Carlos Eduardo da Fonseca Passos, j. 02/06/2011.

⁹⁸ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento n.º 0072150-96.2011.8.26.0000*, 17ª Câmara Dir. Priv., Des. Rel. Dr. Souza Lopes, j. 14/12/2011.

⁹⁹ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. Recurso Especial n.º 1.240.270/RS, Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011.

¹⁰⁰ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento n.º 7.295.691-9*, Sílvio Marques Neto, j. 24.11.08.

¹⁰¹ Não é o foco deste trabalho entrar nessa discussão. Porém, o que se vê na jurisprudência é um emaranhado de decisões fundamentadas no artigo 227, do Código de Processo Civil, em que os magistrados se furtam da obrigação de tomar medidas contra a ocultação do devedor, deixando-as nas mãos exclusivas dos Oficiais de Justiça. A título exemplificativo: “AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL – BEM MÓVEL – CITAÇÃO COM

De frente com esse problema, o arresto do artigo 653 do Código de Processo Civil se mostra mais do que um mecanismo para efetivação da tutela executiva, salvaguardando bens capazes de responder pelo crédito. O referido remédio também é uma alternativa para encurtar o processo de citação dos executados.

Isso porque, após efetivado o arresto, deverá o Oficial de Justiça procurar o devedor no prazo de 10 dias, por três vezes, em dias distintos (parágrafo único do art. 653¹⁰²). Caso o encontre, providenciará a citação e o intimará do arresto (que se converterá em penhora); caso não o encontre, deverá certificar isso nos autos.

Porém, ainda que o Oficial de Justiça não encontre o devedor, o exequente terá a oportunidade de superar a demorada fase para concretização da citação.

Isso se dá em razão da garantia estabelecida no artigo 654, do Diploma Processual, segundo o qual o credor poderá requerer a citação por edital do executado no prazo de 10 dias contados da ciência da certificação do Oficial de Justiça, atestando que não encontrou o devedor:

[...] intimado o credor do arresto dos bens do executado sem que o mesmo tenha sido cientificado, no prazo de 10 (dez) dias, o exequente deverá requerer a citação do executado por edital. Findo o prazo do edital, o executado terá 3 (três) dias (art. 652) para quitar a dívida e, não o fazendo, o arresto reverter-se-á em penhora (art. 654).¹⁰³

É preciso ponderar que há certa restrição dos Tribunais de autorizar a citação por edital nesses casos. Todavia, essa restrição é totalmente incabível, representando, na maioria das vezes, um receio do julgador de ver o procedimento executivo anulado, no futuro, em razão de alegação de nulidade da citação.

Mas o fato é que já há produção jurisprudencial autorizando a citação por edital consequente ao arresto do artigo 653. A título exemplificativo, merecem destaque os julgados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a seguir transcritos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Interposição contra decisão que afastou preliminar de nulidade de citação por edital. Ação de execução de título extrajudicial. Tentativa de citação pessoal infrutífera. Arresto on line efetivado nos autos. Citação por edital que observou o disposto no artigo 654 do Código de Processo Civil. Desnecessidade

HORA CERTA – DETERMINAÇÃO PELO JUIZ - IMPOSSIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 227 DO CPC – AGRAVO IMPROVIDO. Não incumbe ao juiz da causa determinar que a citação se faça com hora certa; ao oficial de justiça é que compete verificar se é caso ou não de aplicação do artigo 227 do Código de Processo Civil" (TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento n.º 0074783-80.2011.8.26.0000*, Rel. Des. Renato Sartorelli, j. 29.06.2011).

¹⁰² BRASIL, op cit., 1973.

¹⁰³ DINAMARCO, Márcia Conceição Alves. *Direito processual civil: execução*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008, p. 80.

de novas diligências para localização do agravante. Decisão mantida.¹⁰⁴

O art. 654 do CPC não exige que seja “realizada ou comprovada nos autos qualquer tipo de pesquisa junto a órgãos públicos e/ou privados no que tange à busca de endereços das partes”, conforme fundamento da decisão agravada, copiada em f. 733. O caso sob exame trata de execução de dívida existente fundada em título líquido, certo e exigível e formalmente legítimo. Se a citação tivesse sido pessoal, os agravados estariam chamados a pagar a dívida em 3 dias, sob pena de penhora, art. 652 do CPC. Ainda que se insurgissem por Embargos à execução, o processo seguiria até a segurança do juízo.

A execução deve ser feita no interesse do credor, o que fundamenta a citação por edital dos executados com fundamento no artigo 654 do CPC, para que seja convertido os arrestos já efetuados em penhora, o que faz seguro o juízo e não altera em nada a situação dos agravados, que continuariam devedores e com o patrimônio sujeito aos atos da execução.¹⁰⁵

O Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou sobre a questão, afastando a alegação de que deveriam estar presentes os requisitos dos artigos 231 e 232¹⁰⁶, do Código de Processo Civil, que tratam da citação por edital não precedida do arresto sob análise:

Processo Civil. Execução. Citação por edital. Art. 654. Nulidade inexistente. À citação por edital prevista no artigo 654 do Código de Processo Civil não se aplicam os requisitos daquela ocorrida no processo de conhecimento. Recurso especial não conhecido.¹⁰⁷

¹⁰⁴ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento n.º 2029612-95.2013.8.26.0000*. 33ª Câ. Dir. Priv., Rel. Des. Dr. Mario A. Silveira, j. 04/11/2013.

¹⁰⁵ TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento n.º 2027263-22.2013.8.26.0000*. 38ª Câ. Dir. Priv., Rel. Des. Dr. Maury Bottesini, j. 18/11/2013.

¹⁰⁶ Art. 231. Far-se-á a citação por edital:

I - quando desconhecido ou incerto o réu;

II - quando ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar;

III - nos casos expressos em lei.

§ 1º. Considera-se inacessível, para efeito de citação por edital, o país que recusar o cumprimento de carta rogatória.

§ 2º. No caso de ser inacessível o lugar em que se encontrar o réu, a notícia de sua citação será divulgada também pelo rádio, se na comarca houver emissora de radiodifusão.

Art. 232. São requisitos da citação por edital:

I - a afirmação do autor, ou a certidão do oficial, quanto às circunstâncias previstas nos ns. I e II do artigo antecedente;

II - a afixação do edital, na sede do juízo, certificada pelo escrivão;

III - a publicação do edital no prazo máximo de 15 (quinze) dias, uma vez no órgão oficial e pelo menos duas vezes em jornal local, onde houver;

IV - a determinação, pelo juiz, do prazo, que variará entre 20 (vinte) e 60 (sessenta) dias, correndo da data da primeira publicação;

V - a advertência a que se refere o art. 285, segunda parte, se o litígio versar sobre direitos disponíveis.

§ 1º. Juntar-se-á aos autos um exemplar de cada publicação, bem como do anúncio, de que trata o no II deste artigo.

§ 2º. A publicação do edital será feita apenas no órgão oficial quando a parte for beneficiária da Assistência Judiciária. (BRASIL, op cit., 1973).

¹⁰⁷ SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. *REsp n.º 435.841-SP*, 4ª Turma, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 23/03/2004.

É louvável a produção jurisprudencial citada, que coloca em prática a vontade do legislador para que a execução se dê em benefício do exequente, evitando que este se veja impossibilitado de satisfazer seu crédito por conta das dificuldades de citação do devedor.

Há outra questão a ser analisada, a qual diz respeito às consequências de o credor não requerer a publicação por edital. É pouco crível que o credor se omita, pois a pré-penhora estimula o prosseguimento da execução. Se a implausível omissão ocorrer, caberá ao juiz intimar o credor, pessoalmente (art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil), para dar andamento à execução, sob pena de extinção (art. 267, inciso III, do Código de Processo Civil)¹⁰⁸.

Luiz Guilherme Marinoni vai além, afirmando que “a ausência de requerimento do exequente para citação do executado por edital importa desfazimento da pré-penhora e extinção da execução”¹⁰⁹. Essa leitura não nos parece mais adequada, posto que estaria em desacordo com o artigo 267, inciso III e § 1º:

Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

§ 1º. O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas.¹¹⁰

O presente estudo compartilha a interpretação de que o referido arresto caducará se o credor não requerer tempestivamente a citação por edital do devedor ou deixar de publicar o respectivo edital. Nessas circunstâncias, incumbe ao órgão judiciário, de ofício, liberar os bens objeto do arresto¹¹¹. Depois de liberados os bens, caberia, então, a providência do § 1º, do artigo 267, do Código de Processo Civil, antes de o julgador extinguir a lide.

4.5 Conversão do arresto em penhora

A conversão do arresto do artigo 653 em penhora é de sua própria essência executiva, conforme analisado anteriormente.

De acordo com o disposto no artigo 654, após a realização do arresto, o Oficial de Justiça deverá diligenciar para intimar o devedor, ocasião em que, se o encontrar, deverá também proceder com a citação. O devedor, então, terá o prazo de três dias para pagamento da dívida,

¹⁰⁸ ALVIM; ASSIS; ARRUDA ALVIM, op cit., 2014, p. 1.261.

¹⁰⁹ MARINONI, op cit., 2008, p. 645.

¹¹⁰ BRASIL, op cit. 1973.

¹¹¹ ALVIM; ASSIS; ARRUDA ALVIM, op cit., 2014, p. 1.261.

conforme disposto no artigo 652. Não o fazendo, o arresto será automaticamente convertido em penhora.

Caso o Oficial de Justiça não encontre o devedor, caberá ao exequente requerer a citação deste por edital, como já mencionado. Nesse caso, transcorrido o prazo do edital, o devedor terá três dias para realizar o pagamento da dívida. Novamente, caso não seja feito o pagamento, o arresto se converterá automaticamente em penhora.

Parte da doutrina entende que a citação do devedor e sua intimação do arresto, seja pessoalmente ou por edital – que implica a automática conversão do arresto em penhora –, não afasta a necessidade de se intimar o devedor, posteriormente à conversão, da penhora que recaiu sobre seus bens. Nesse sentido, citam-se as palavras de Nelson Nery Junior: “Ainda que automática a conversão do arresto em penhora, o devedor será intimado da penhora. Afigura-se-nos que essa intimação é obrigatória, ainda que o devedor haja sido citado por edital.”¹¹²

Todavia, nos parece que esta interpretação está desatualizada. Luiz Guilherme Marinoni analisa com precisão as razões para que não se afirme mais, nos dias atuais, ser necessária a intimação da penhora após a conversão do arresto. Confirmam-se as palavras do jurista:

É desnecessária a intimação do executado da conversão da pré-penhora em penhora. Observe-se que a jurisprudência exigia a intimação da conversão da pré-penhora em penhora porque daí fluía o prazo para o executado propor, querendo, embargos do executado (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 238.097/SP, rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 12.11.2001, DJ 18.02.2002, p. 410). A razão estava em que a penhora constituía anteriormente pressuposto para propositura de embargos do executado. Como atualmente o prazo para os embargos do executado flui da juntada do mandado de citação do executado aos autos (art. 738, CPC) ou, na hipótese de citação por edital, da data em que finda a dilação assinada pelo juiz (art. 241, V, CPC), é desnecessária a intimação do executado da conversão da pré-penhora em penhora”¹¹³.

Por fim, outro ponto de relevo para se ressaltar é que só pela conversão do arresto em penhora, mediante as providências do artigo 654, aperfeiçoa-se o direito de preferência que da penhora resulta, sem qualquer reprivatização ao momento anterior da apreensão dos bens. Ao credor que primeiro obtiver essa conversão é que estará assegurada a prioridade do artigo 612¹¹⁴.

¹¹² NERY JUNIOR, Nelson. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 12ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 1.228.

¹¹³ MARINONI, op cit., 2008, p. 645.

¹¹⁴ NEVES, op cit., 1984, p. 50.

CAPÍTULO 5 – COMPARATIVO ENTRE A CAUTELAR DE ARRESTO E O ARRESTO DO ARTIGO 653, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Como se pode ver, de imediato, o arresto do artigo 653 também visa a *garantir a execução*. Tal finalidade é expressa na Lei, demonstrando, nesse particular, semelhança com o arresto cautelar.

Comparando as duas medidas, alguns juristas evidenciam as semelhanças entre os remédios; porém, também destacam diferenças relevantes, concluindo que o arresto do artigo 653 seria uma figura mista entre medida cautelar e executiva:

A rigor, analisando a espécie do art. 653 com profundidade e minudência, ver-se-á que estamos em presença de figura mista, simultaneamente cautelar e executiva: cautelar, enquanto evita que a eventual má-fé do devedor no fugir à citação prejudique ou ameace a segurança da realização do direito do credor; executiva, porque, no mandado judicial, já se contém a ordem de conversão do arresto em penhora, o que dá à medida o caráter também de constrição pré-executiva.¹¹⁵

Pontes de Miranda também afirmou que as medidas não se confundiam, ressaltando que o arresto do artigo 653 possui traços mistos:

Há cautelaridade da medida, que se insere nos arts. 813-821, mas é incidental, e não se diga que é *executivo*. Trata-se apenas de medida cautelar, que tanto não é ato executivo, que, após as diligências dos arts. 653, parágrafo único, e 654, se *converte* em penhora. Não se converte o que é no que já é.¹¹⁶

Porém, há outros juristas que não enxergam semelhanças entre os institutos, distinguindo-os de forma incisiva.

O primeiro fundamento para essa distinção estaria no fato de que o arresto do artigo 653 não prescinde de verificação de *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, requisitos típicos do processo cautelar. Basta que ausente o devedor no momento da diligência citatória que o remédio se aplica, sem qualquer pedido da parte ou cognição, ainda que sumária, do juízo.

Discorrendo a esse respeito, Alexandre Freitas Câmara é enfático ao afirmar que o arresto do artigo 653 não é um procedimento cautelar:

Estabelecido o conceito de arresto cautelar, é preciso estabelecer aqui sua distinção em relação a outro instituto, homônimo, mas de natureza diversa: o arresto previsto no art. 653 do CPC. Como visto no segundo volume destas *Lições*, o arresto do art. 653

¹¹⁵ OLIVEIRA; LACERDA, op cit., 2007, p. 63.

¹¹⁶ MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 167.

não tem natureza cautelar, o que se afirma com base em diversos fundamentos. Em primeiro lugar, o arresto do art. 653 não se destina a proteger a efetividade do processo de execução contra os riscos de infrutuosidade do processo (*periculum in mora*, na espécie *pericolo di infruttuosità*). Em segundo lugar, o arresto do art. 653 do CPC não tem como requisito o *fumus boni iuris*, mas a existência de obrigação certa, líquida e exigível, representada por título executivo. Em terceiro lugar, o arresto do art. 653 é ato destinado a preparar a expropriação do bem apreendido, sendo medida provisória, que irá, posteriormente, se converter em penhora.¹¹⁷

Essa posição é compartilhada por Luiz Guilherme Marinoni enquanto analisa o arresto cautelar:

[...] não cabe confundir o arresto em estudo com a providência contemplada pelo art. 653 do CPC, que recebe o mesmo nome. O arresto executivo nada tem de cautelar, sequer exigindo a demonstração da coexistência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* para a sua outorga. Bastará a não localização do devedor para ser citado na execução para que a medida possa ser exigida, sequer dependendo de autorização judicial. Este arresto equivale à penhora antecipada, que se justifica em razão da dificuldade em localizar o devedor para ser citado. Isso, por óbvio, em nada se relaciona com o arresto cautelar, providência destinada a assegurar a *futura execução*.¹¹⁸

Outro fundamento utilizado pela doutrina para sustentar a distinção entre os dois institutos é o fato de que o arresto do artigo 653 se consubstancia em medida satisfativa, o que é alheio às cautelares. Sobre o assunto, convém destacar as palavras de Arruda Alvim:

Às vezes, porém, o legislador derrapa na designação de algum remédio específico, designando-o, incorretamente, de arresto. Por exemplo, não é “arresto” a medida prevista no art. 653 do CPC. Em tal hipótese, há antecipação dos efeitos da penhora, que é medida satisfativa, eis que até a preferência do art. 612 outorga ao exequente. O nome apropriado dessa constrição é pré-penhora.¹¹⁹

Utilizando a mesma argumentação, Araken de Assis também defende que o arresto do artigo 653 não pode ser considerada cautelar e, ao final, aponta que, em sua visão, a situação fática permissiva do arresto do artigo 653 não se trata de situação presumidamente de perigo, como exigido na tutela cautelar:

O requisito da ausência do executado, defluente do art. 653, induziu parcela considerável da doutrina brasileira a conferir natureza cautelar à medida contemplada no art. 653. Ora, a pré-penhora outorga ao credor o direito de preferência (art. 612) no instante mesmo em que se efetiva o ato. Esta eficácia, ínsita à afetação dos bens do executado e, no caso, antecipada à própria conversão em penhora, operada nos termos do art. 654, é elemento satisfativo estranho ao verdadeiro arresto (art. 813). O

¹¹⁷ CÂMARA, op cit., 2007, p. 104.

¹¹⁸ MARINONI, op cit., 2012, p. 205.

¹¹⁹ ALVIM; ASSIS; ARRUDA ALVIM, op cit., 2014, p. 1.465.

autêntico arresto cautelar não se transmuda automaticamente em penhora, conforme resulta do art. 828, ao contrário da pré-penhora. [...]

Elemento escasso de segurança sempre haverá na penhora, dotada de finalidade secundária de conservar o bem penhorado, e na pré-penhora, em que a ausência aparente do executado eleva um pouco o grau assecuratório da constrição. Mas o desencontro do oficial de justiça com o devedor não conduz, diversamente das situações contempladas no art. 813, à presunção de situação de perigo.¹²⁰

Ainda seguindo essa corrente doutrinária, com vistas a descaracterizar a expressão *garantir a execução* inserta no artigo 653 – que vislumbra caráter assecuratório –, Sérgio Shimura faz relevante digressão, concluindo, ao final, que não há caráter cautelar no arresto do artigo 653:

Uma coisa é “*segurança da execução*”; outra, é “*execução para segurança*”.

A expressão “*segurança da execução*” está ligada à ação cautelar, ao passo que a “*execução para segurança*” diz respeito a adiantamento de execução.

Em relação à “*execução para segurança*”, é preciso registrar que existem medidas que *antecipam a eficácia* do provimento final de acolhimento da demanda, realizando, ainda que provisoriamente, o direito material discutido. Já há satisfação provisória do direito como se o acerto definitivo tivesse ocorrido. São as medidas antecipatórias não cautelares. [...]

E o arresto previsto no art. 653 é, em rigor, antecipação da penhora, ocorrente já no curso da ação principal de execução. Logo, é de ser considerada como medida satisfativa, e não cautelar, vez que já é *ato executivo*. [...]

De outro lado, as medidas cautelares, propriamente ditas, limitam-se a *assegurar a possibilidade de realização*, isto é, protegem sem satisfazer. O direito material, objeto do litígio, fica indiscutido. Não há satisfatividade no que tange à lide principal. O arresto do art. 813 assegura uma futura execução, daí a locução “*segurança da execução*” (futura).¹²¹

Por outro lado, há autores que não veem distinções tão veementes entre as duas modalidades de arresto.

Nesse sentido, é de se anotar que o arresto do artigo 653 chegou a ser nomeado, por Antonio Carlos Marcato, como “arresto cautelar *ex officio*”, que o classifica como uma modalidade de arresto de índole cautelar, ao lado da prevista pela cautelar de arresto¹²².

Na mesma linha está a lição de Victor A. A. Bomfim Martins, que enxerga identidade entre o arresto cautelar e o previsto no artigo 653, do Código de Processo Civil. Confira-se:

O arresto previsto no art. 653 é, como aquele dos arts. 813 *et seq.* Não há diferença quanto à natureza cautelar da providência. No caso dos arts. 653 e 654, a ausência do devedor, para ser citado e pagar ou nomear bens à penhora (art. 652), faz

¹²⁰ ASSIS, op cit., 2000, p. 115.

¹²¹ SHIMURA, op cit., 2005, pp. 215-216.

¹²² MARCATO, op cit., 2004, p. 2.263.

presumir situação de perigo para o processo executivo a modo de impor ao oficial de justiça a constrição de tantos bens quantos bastem para garantir a execução.¹²³

Continuando sua análise, o autor aponta aquela que, em sua opinião, é a única diferença entre os dois arrestos: o do artigo 653 é realizado de ofício nos mesmos autos da execução. Em sequência, expõe sua crítica à corrente doutrinária que intitulou o arresto do artigo 653 de *pré-penhora*:

A dessemelhança existente é de ordem procedimental: o arresto dos arts. 813 *et seq.* é requerido em autos apartados, tem procedimento próprio e autônomo e o do art. 653 é realizado por dever de ofício nos mesmos autos da execução, como uma etapa deste procedimento.

A expressão *pré-penhora*, de que se servem alguns para indicar o arresto do art. 653 e tentar distingui-lo do arresto do art. 813, encerra mera logomaquia, pois todo arresto, como apreensão de bens para segurança de futura execução, é apto a servir à penhora subsequente.¹²⁴

Cassio Scarpinella Bueno também entende que inexistente razão para diferenciar o arresto do artigo 653 com o arresto cautelar. Fundamentado em uma moderna visão de que o que se deve pretender alcançar é a tutela jurisdicional como um todo, sem dividi-la em cognitiva, executiva e cautelar, o jurista concentra no direito material a ser protegido a função e a razão de existir da tutela preventiva (cautelar), seja ela positivada em um artigo ou no outro¹²⁵.

Essa inferência decorre das críticas já mencionadas neste trabalho que o jurista faz ao “processo cautelar” e à necessidade de se analisar a tutela cautelar de uma forma amplificada. Confira-se, a seguir, a análise comparativa entre os remédios aqui discutidos:

É comum a doutrina distinguir o arresto a que se refere o Livro III do Código daquele que é previsto nos arts. 653 e 654 do Livro II do mesmo Código. Este, uma “*pré-penhora*”; aquele, uma autêntica *cautelar*.

Com o devido respeito às opiniões em sentido contrário, não há razão para distinguir, dessa perspectiva, as medidas. Ambas têm como finalidade última a *penhora* do bem do executado que, uma vez avaliado e alienado, satisfará o direito do exequente. São, por isso mesmo, atos inegavelmente *executivos*, que preparam a execução por quantia certa contra devedor solvente, que se baseia fundamentalmente, na realização do “princípio da patrimonialidade” de que dá notícia o n. 3.3 do Capítulo 1 da Parte 1 do vol. 3.

A circunstância de o arresto dos arts. 813 a 821 pressupor um “processo” próprio e constituir, de acordo com a doutrina tradicional, uma “ação” própria, enquanto a providência prevista nos arts. 653 e 654 ser mero *incidente* ou *pedido incidental* não resiste às críticas feitas pelos ns. 2 e 3 do Capítulo 1 da Parte II. Mais ainda, quando é o inciso III do art. 615 quem expressamente admite que, no “processo

¹²³ MARTINS, op cit., 2004, pp. 186-187.

¹²⁴ Idem, p. 187.

¹²⁵ “Não há espaço para entender a necessidade de uma verdadeira duplicação de “processos”, de “ações”, e de “procedimentos” para buscar um só resultado que, em última análise, não repousa – e nunca repousou – no plano processual, mas, exclusivamente, no plano material.” (BUENO, op cit., 2012, p. 172).

de execução”, sejam pleiteadas (e concedidas) “medidas acautelatórias urgentes”. Por que não entender que a providência admitida pelos arts. 653 e 654 seja um destes casos, em que o arresto pode (e deve) ser concedido *incidentalmente* à execução quando presentes seus respectivos pressupostos?

Trata-se, contudo, de uma falsa questão ao menos tendo em conta as modificações *estruturais* promovidas no âmbito do Código de Processo Civil pelas suas sucessivas Reformas, mormente quando o estudo assume como premissa fundamental o “modelo constitucional do processo civil”. O que distingue o “arresto” do Livro III do Código de Processo Civil do “arresto” do Livro II do mesmo Código são os *pressupostos* de sua concessão, o que, de sua parte, é de nenhuma importância, já que o inciso IV do art. 813 prevê o arresto em outros casos autorizados pela lei.¹²⁶

A conclusão a que se chega é que a discussão doutrinária a respeito das diferenças entre as medidas, colocada em prática pelo Judiciário, poderá implicar restrições ao exercício do poder geral de cautela e, em outras palavras, dificultar a efetivação da tutela jurisdicional.

É pertinente, portanto, que a discussão seja cuidadosa para evitar tais malefícios, devendo prevalecer não a formalidade positivada no Código de Processo Civil, mas, sim, a busca por uma prestação jurisdicional mais justa e célere.

É, em outras palavras, uma flexibilização da forma rígida do Código de Processo Civil de 1973 que institui o processo cautelar como uma terceira forma de atuação da jurisdição, instrumental a um processo principal. Tal flexibilização é um posicionamento mais atualizado da doutrina, conforme citado por vezes nesse estudo.

Todavia, como se verá a seguir, o Novo Código de Processo Civil proporcionou uma ruptura com a tricotomia – processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar – anteriormente existente, revolucionando a respeito da matéria.

¹²⁶ BUENO, op cit., 2012, p. 280/281.

CAPÍTULO 6 – O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O Novo Código de Processo Civil, que entra em vigor em 16 de março de 2016, extingui os processos cautelares – dentre eles, o arresto cautelar.

José Miguel Garcia Medina afirma que “no direito brasileiro, a ideia de que haveria um ‘poder geral’ de cautela experimentou extraordinária evolução”, que “conduziu a um ambiente em que se viria a formar o CPC/2015, que, à diferença do que o fazia o CPC/1973, não prevê procedimentos diferenciados para cautelares específicas.”¹²⁷

Nesse aspecto, em substituição aos processos cautelares nominados, o Novo Código de Processo Civil instituiu a “tutela de urgência” e a “tutela de evidência”, em seus artigos 300 a 311¹²⁸, que correspondem, de forma sintética, a uma aproximação dos processos cautelares com

¹²⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil Comentado*: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, pp. 480-481.

¹²⁸ Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

Art. 301. A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito.

Art. 302. Independentemente da reparação por dano processual, a parte responde pelo prejuízo que a efetivação da tutela de urgência causar à parte adversa, se:

I - a sentença lhe for desfavorável;

II - obtida liminarmente a tutela em caráter antecedente, não fornecer os meios necessários para a citação do requerido no prazo de 5 (cinco) dias;

III - ocorrer a cessação da eficácia da medida em qualquer hipótese legal;

IV - o juiz acolher a alegação de decadência ou prescrição da pretensão do autor.

Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos em que a medida tiver sido concedida, sempre que possível.

Art. 303. Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Concedida a tutela antecipada a que se refere o caput deste artigo:

I - o autor deverá aditar a petição inicial, com a complementação de sua argumentação, a juntada de novos documentos e a confirmação do pedido de tutela final, em 15 (quinze) dias ou em outro prazo maior que o juiz fixar;

II - o réu será citado e intimado para a audiência de conciliação ou de mediação na forma do art. 334;

III - não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

§ 2º Não realizado o aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo, o processo será extinto sem resolução do mérito.

§ 3º O aditamento a que se refere o inciso I do § 1º deste artigo dar-se-á nos mesmos autos, sem incidência de novas custas processuais.

§ 4º Na petição inicial a que se refere o caput deste artigo, o autor terá de indicar o valor da causa, que deve levar em consideração o pedido de tutela final.

§ 5º O autor indicará na petição inicial, ainda, que pretende valer-se do benefício previsto no caput deste artigo.

§ 6º Caso entenda que não há elementos para a concessão de tutela antecipada, o órgão jurisdicional determinará

a antecipação de tutela estabelecidos no Código de Processo Civil hoje vigente, enfatizando o poder geral de cautela e a busca pela efetiva prestação de útil e eficaz tutela jurisdicional, independente da formalidade do instrumento.

a emenda da petição inicial em até 5 (cinco) dias, sob pena de ser indeferida e de o processo ser extinto sem resolução de mérito.

Art. 304. A tutela antecipada, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso.

§ 1º No caso previsto no caput, o processo será extinto.

§ 2º Qualquer das partes poderá demandar a outra com o intuito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada estabilizada nos termos do caput.

§ 3º A tutela antecipada conservará seus efeitos enquanto não revista, reformada ou invalidada por decisão de mérito proferida na ação de que trata o § 2º.

§ 4º Qualquer das partes poderá requerer o desarquivamento dos autos em que foi concedida a medida, para instruir a petição inicial da ação a que se refere o § 2º, prevento o juízo em que a tutela antecipada foi concedida.

§ 5º O direito de rever, reformar ou invalidar a tutela antecipada, previsto no § 2º deste artigo, extingue-se após 2 (dois) anos, contados da ciência da decisão que extinguiu o processo, nos termos do § 1º.

§ 6º A decisão que concede a tutela não fará coisa julgada, mas a estabilidade dos respectivos efeitos só será afastada por decisão que a revir, reformar ou invalidar, proferida em ação ajuizada por uma das partes, nos termos do § 2º deste artigo.

Art. 305. A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente indicará a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Parágrafo único. Caso entenda que o pedido a que se refere o caput tem natureza antecipada, o juiz observará o disposto no art. 303.

Art. 306. O réu será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, contestar o pedido e indicar as provas que pretende produzir.

Art. 307. Não sendo contestado o pedido, os fatos alegados pelo autor presumir-se-ão aceitos pelo réu como ocorridos, caso em que o juiz decidirá dentro de 5 (cinco) dias.

Parágrafo único. Contestado o pedido no prazo legal, observar-se-á o procedimento comum.

Art. 308. Efetivada a tutela cautelar, o pedido principal terá de ser formulado pelo autor no prazo de 30 (trinta) dias, caso em que será apresentado nos mesmos autos em que deduzido o pedido de tutela cautelar, não dependendo do adiantamento de novas custas processuais.

§ 1º O pedido principal pode ser formulado conjuntamente com o pedido de tutela cautelar.

§ 2º A causa de pedir poderá ser aditada no momento de formulação do pedido principal.

§ 3º Apresentado o pedido principal, as partes serão intimadas para a audiência de conciliação ou de mediação, na forma do art. 334, por seus advogados ou pessoalmente, sem necessidade de nova citação do réu.

§ 4º Não havendo autocomposição, o prazo para contestação será contado na forma do art. 335.

Art. 309. Cessa a eficácia da tutela concedida em caráter antecedente, se:

I - o autor não deduzir o pedido principal no prazo legal;

II - não for efetivada dentro de 30 (trinta) dias;

III - o juiz julgar improcedente o pedido principal formulado pelo autor ou extinguir o processo sem resolução de mérito.

Parágrafo único. Se por qualquer motivo cessar a eficácia da tutela cautelar, é vedado à parte renovar o pedido, salvo sob novo fundamento.

Art. 310. O indeferimento da tutela cautelar não obsta a que a parte formule o pedido principal, nem influi no julgamento desse, salvo se o motivo do indeferimento for o reconhecimento de decadência ou de prescrição.

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. (BRASIL, op cit., 1973)

O Novo Código de Processo Civil, ao aproximar as medidas cautelares e a antecipação de tutela do Código de Processo Civil de 1973, acabou por extinguir uma importante diferença antes existente.

É que, pelo Código de Processo Civil vigente, o requisito do *fumus boni iuris*, intrínseco aos processos cautelares, seria mais brando que o requisito da *prova inequívoca da verossimilhança do direito*, exigível para a antecipação de tutela (artigo 273, do Código de Processo Civil). No Novo Código de Processo Civil, porém, essa diferença é extinta:

A diferença entre o *fumus boni iuris* e a prova inequívoca da verossimilhança da alegação como requisitos para a concessão de tutela de urgência garantidora e satisfativa desapareceu no Novo Código de Processo Civil, que igualará o grau de probabilidade de o direito existir para a concessão de qualquer espécie de tutela de urgência, independentemente de sua natureza.¹²⁹

Apesar do esforço do legislador de superar a antiga visão doutrinária e se aproximar da mais atualizada sobre as tutelas cautelares, é importante notar que a essência da cautelar de arresto não foi extinta.

Pelo contrário, o artigo 301 do Novo Código de Processo Civil lista o arresto como uma das formas de se efetivar a “tutela de urgência de natureza cautelar”.

O fato de ter sido mantida a nomenclatura no Novo Código de Processo Civil de algumas medidas cautelares nominadas do Código de Processo Civil já causa crítica de alguns doutrinadores. Sobre o tema, importante transcrever as palavras de Daniel A. A. Neves:

Acredito que, não existindo mais as cautelares típicas no Novo Código de Processo Civil, é absolutamente irrazoável nomear algumas medidas cautelares, que podem ter até algum sentido para os que conhecem o CPC/1973, mas que com o tempo serão solenes desconhecidos dos operadores do Direito. [...] Diante dessa realidade, causa-me extrema estranheza o art. 301 do Novo CPC prever que a tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assecuração do direito. Ainda que se possa afirmar que a norma legal prevê forma de efetivação, e não espécies de cautelares típicas, exatamente qual a razão dessa especificação? Afinal, as cautelares típicas nos deixaram ou não? Ou nos deixaram, mas nos arrependemos?¹³⁰

A diferença basilar está no fato de que o arresto passou a ser tão somente um dos exemplos de medida assecuratória de direitos, sem que haja requisito expresso passa sua concessão.

¹²⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 208.

¹³⁰ NEVES, op cit., 2015, p. 215.

Convém advertir, assim, que os requisitos específicos previstos no Código de 1973 para a concessão do arresto devem ser desconsiderados, porquanto o Novo Código de Processo Civil abre a via para essas cautelares mediante a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*¹³¹.

Nessa linha, o que se exige é o preenchimento dos requisitos da tutela de urgência estabelecidos pelo artigo 300 do Novo Código de Processo Civil, quais sejam, probabilidade do direito e perigo de dano, e não os requisitos peculiares da cautelar de arresto do Código de Processo Civil de 1973:

[...] O fato de o legislador não ter repetido as hipóteses de cabimento do arresto, do sequestro, do arrolamento de bens e do registro de protesto contra alienação significa que essas medidas cautelares se submeteram aos requisitos comuns a toda e qualquer medida cautelar: probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e perigo na demora (*periculum in mora*). Significa ainda que o Código vigente incorporou os significados desses termos – tal como eram compreendidos na legislação anterior. Desse modo, arresto é uma medida cautelar que visa a resguardar de um perigo de dano o direito à tutela ressarcitória.¹³²

Em outras palavras, o Novo Código de Processo Civil quebrou a instrumentalidade do processo cautelar e a distinção entre este e os ditos “processos principais” (processo de conhecimento e processo de execução), na medida em que deu valoração não ao processo em si, mas, sim, à busca por meio de medidas de urgência, da efetividade da tutela jurisdicional do direito ameaçado.

O que se percebe é que o Novo Código de Processo Civil se direciona para a leitura mais atualizada da doutrina sobre o Código de Processo Civil de 1973, ao passo que prioriza a efetivação da tutela jurisdicional em detrimento da formalidade de instauração de processos peculiares à matéria discutida – o que acaba, em última análise, permitindo a entrega da tutela de forma mais célere.

Para finalizar, é importante ressaltar que o arresto do artigo 653 foi mantido no Novo Código de Processo Civil; apesar de sofrer pequenas alterações, sua essência foi preservada¹³³.

¹³¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil*: artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 502.

¹³² MARINONI, op cit., 2015, p. 314.

¹³³ “Art. 830. Se o oficial de justiça não encontrar o executado, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução.

§ 1º. Nos 10 (dez) dias seguintes à efetivação do arresto, o oficial de justiça procurará o executado 2 (duas) vezes em dias distintos e, havendo suspeita de ocultação, realizará a citação com hora certa, certificando pormenorizadamente o ocorrido.

§ 2º. Incumbe ao exequente requerer a citação por edital, uma vez frustradas a pessoal e a com hora certa.

§ 3º. Aperfeiçoada a citação e transcorrido o prazo de pagamento, o arresto converter-se-á em penhora, independentemente de termo.” (BRASIL, op cit., 1973).

Trata-se de instrumento com vistas a garantir que a execução seja útil e satisfaça o direito do credor, mediante a antecipação da penhora sobre determinado bem, que se dá pelo que se chamou de arresto. O legislador manteve o termo arresto, apesar das críticas doutrinárias expostas no decorrer deste estudo, que direcionam a leitura para o fato de que a medida, na prática, tem caráter mais executivo do que cautelar, razão pela qual se costumou chamá-la de pré-penhora, ou arresto executivo.

É importante notar que os requisitos para sua concessão (ou para sua efetivação, na medida em que esta deve operar de ofício) foram mantidos, quais sejam, não localização do executado pelo Oficial de Justiça para citação e existência de bens capazes a satisfazer o débito.

Sobre esse aspecto, portanto, tem-se que a medida continua se diferenciando do arresto listado como “tutela de urgência de natureza cautelar” pelo artigo 301 do Novo Código de Processo Civil. A distinção dos requisitos necessários à consecução de ambas as medidas já foi analisada pela doutrina:

Caso o oficial de justiça não encontre o executado, para citá-lo, mas localize bens penhoráveis, deverá, de imediato, realizar o arresto executivo, a que se refere o art. 830 do CPC/2015. Tal arresto é chamado, também, de “pré-penhora” ou “arresto prévio” e pode ser realizado não apenas por ato do oficial de justiça, mas, também, pelo procedimento previsto para penhora *on line*, isso é, de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira através de sistema eletrônico (cf. art. 584 do CPC/2015), podendo-se dizer que, no caso, se estaria diante de um “arresto *on line*”.

[...] O arresto executivo deve ser realizado *ex officio* pelo oficial de justiça, quando não localizado o executado. Apenas para que se decida pelo arresto *on line* será necessário o prévio requerimento do exequente. De todo modo, tanto num quanto noutro caso se estará diante de medida tomada contra “empecilhos à normal e imediata citação do devedor” (STJ, 1ª T., REsp 690.618/RJ, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 01.03.2005). Diversamente, a concessão do arresto cautelar, no caso referido no art. 301 do CPC/2015, dependerá da presença dos requisitos referentes às medidas de tal natureza (*periculum in mora* e *fumus boni iuris*).¹³⁴

O artigo 830, do Novo Código de Processo Civil, portanto, versa sobre o arresto executivo de bens que, como se sabe, não se confunde com o arresto cautelar¹³⁵.

Deve ser frisado que o legislador, no Novo Código de Processo Civil, tratou de elencar de maneira mais minuciosa o passo-a-passo que leva à concretização do arresto executivo como mecanismo facilitador da citação do executado e, conseqüentemente, instrumento hábil à efetivação da penhora.

É que, diferente do que estabelece o artigo 653, do Código de Processo Civil, o novo dispositivo impõe, como consequência do arresto, que o Oficial de Justiça diligencie duas vezes

¹³⁴ MEDINA, op cit., 2015, pp. 1.114-1.115.

¹³⁵ WAMBIER, op cit., 2015, p. 1.177.

para tentativa de citação do executado e, ainda, estabelece a possibilidade de, constatada pelo Oficial de Justiça a suspeita de ocultação, aplicar-se o remédio da citação por hora certa.

O Novo Código de Processo Civil acertou, ainda, em nossa visão, ao ser expresso no sentido de que, não sendo possível a citação pessoal ou por hora certa, caberá ao exequente requerer a citação por edital.

Ou seja, em curtas palavras, não há saída que não a citação do executado se efetivado o arresto do artigo 830, do Novo Código de Processo Civil, na medida em que esta ocorrerá pessoalmente, por hora certa, ou por edital.

Como consequência, ocorrida a citação, o arresto será convertido em penhora, demonstrando, mais uma vez, a identidade desta medida com a satisfação do crédito perseguido em execução, o que, por outro lado, a diferencia da essência do arresto como “tutela de urgência de natureza cautelar”.

CONCLUSÃO

O que se conclui com o presente estudo é que a evolução doutrinária e jurisprudencial nas últimas décadas criou o contexto favorável para a criação do Novo Código de Processo Civil e sua ruptura com a tricotomia de processo de conhecimento, processo de execução e processo cautelar, existente no Código de Processo Civil de 1973.

Essa ruptura se deu pelo princípio maior de exercer a jurisdição de forma útil e eficaz, entregando aos cidadãos o provimento jurisdicional capaz de solucionar a lide e, principalmente, de preservar e consagrar direitos.

Nesse cenário, a figura do arresto, ainda que mantida no Novo Código de Processo Civil, seja pela preservação do arresto do artigo 653, seja pela menção à cautelar de arresto como uma das medidas de urgência de natureza cautelar, deve tornar contornos distintos com o decorrer dos anos de vigência do Novo Código de Processo Civil.

Um indício disso é a própria transmutação dos requisitos de cabimento do “arresto cautelar”, que trazem à tona, na prática, a consagração do poder geral de cautela como mecanismo para alcançar a tutela jurisdicional.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda; ASSIS, Araken de; ARRUDA ALVIM, Eduardo. *Comentários ao código de processo civil*. 3. Edição revista, ampliada e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ASSIS, Araken de. *Comentários ao código de processo civil*, vol. 9: do processo de execução, arts. 646 a 735. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ASSIS, Araken de. *Comentários ao código de processo civil*, vol. 9: do processo de execução, arts. 646 a 735. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 14ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BARBOSA, Rui. *Oração aos Moços*. 5. ed. Rio de Janeiro: Casa de Rui Barbosa, 1999.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 15 jul. 2015.

_____. *Convenção Americana de Direitos Humanos (1969)*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em: 20 jul. 2015.

_____. *Convenção para Proteção dos Direitos dos Homens e das Liberdades Fundamentais*. 1950. Disponível em: <<http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhregionais/conv-tratados-04-11-950-ets-5.html>>. Acesso em: 20 jul. 2015.

_____. *Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948)*. Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/por.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*, 4: tutela antecipada, tutela cautelar, procedimentos cautelares específicos. 4. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*, Vol. III. 12ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CAMPOS, Ronaldo Cunha. “Comentário”. *Revista Brasileira de Direito Processual*, Uberaba, v. IV, 1974.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 26ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

COSTA, Alfredo Araújo Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. ed. Rio de Janeiro, 1959.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: Execução*. Vol. 5. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

DIDIER JR., Fredie. *O Projeto do Novo Código de Processo Civil: estudos em homenagem ao Professor José de Albuquerque Rocha*. Salvador: JusPodivm, 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987.

DINAMARCO, Márcia Conceição Alves. *Direito processual civil: execução*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

DONIZETTI, Elpídio. *Direito Processual Civil*. 6. ed. São Paulo: Del Rey, 2005.

KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. Razoável duração dos processos, celeridade processual (CF, art. 5º, inc. LXXVIII) e a discutível responsabilidade estatal pela demora na prestação jurisdicional. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 417, Forense, 2013.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Processo cautelar: A tutela judicial na segurança. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 78, n. 643, ano 1989.

MARCATO, Antonio Carlos. *Código de processo civil interpretado*. São Paulo: Atlas, 2004.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *Curso de Processo Civil, Volume 3: Execução*. 4. ed. rev.atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. *Curso de Processo Civil, Volume 4: Processo Cautelar*. 4. ed. rev.atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARTINS, Victor A. A. Bomfim. *Comentários ao código de processo civil, v. 12: do processo cautelar, arts. 813 a 889*. 2. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil Comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NERY JUNIOR, Nelson. *Código de processo civil comentado e legislação extravagante*. 12ª ed. rev. ampl. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

_____. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NEVES, Celso. *Comentários ao código de processo civil*. Vol. VII. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de; LACERDA, Galeano. *Comentários ao Código de Processo Civil; Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. III (arts. 813 a 889), tomo II*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SANCHES, Sydnei. *Poder Cautelar Geral do Juiz*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

SANTOS, Ernani Fidéli dos. *Manual de direito processual civil*. Volume II: execução e processo cautelar. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

SHIMURA, Sérgio Seiji. *Arresto cautelar*. 3. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

SILVA, Ovídio Baptista. *Do Processo Cautelar*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. *Recurso Especial n.º 1.240.270/RS*, Mauro Campbell Marques, j. 07.04.2011.

_____. *Recurso Especial n.º 1.370.687/MG*, Antonio Carlos Ferreira, j. 04.04.2013.

_____. *Recurso Especial n.º 759.700/SP*, Jorge Scartezzini, j. 18.08.2005.

_____. *REsp nº 435.841-SP*, 4ª Turma, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, j. 23/03/2004.

THEODORO JR., Humberto. Alguns reflexos da emenda Constitucional n. 45, de 08.12.2004, sobre o processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 124, 2005.

_____. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento de Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

_____. *Processo Cautelar*. 24ª ed. rev. atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2008.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – TJSP. *Agravo de Instrumento n.º 0074783-80.2011.8.26.0000*, Rel. Des. Renato Sartorelli, j. 29.06.2011.

_____. *Agravo de Instrumento n.º 0072150-96.2011.8.26.0000*, 17ª Câm. Dir. Priv., Des. Rel. Dr. Souza Lopes, j. 14/12/2011.

_____. *Agravo de Instrumento n.º 2029612-95.2013.8.26.0000*. 33ª Câm. Dir. Priv., Rel. Des. Dr. Mario A. Silveira, j. 04/11/2013.

_____. *Agravo de Instrumento n.º 2027263-22.2013.8.26.0000*. 38ª Câm. Dir. Priv., Rel. Des. Dr. Maury Bottesini, j. 18/11/2013.

_____. *Agravo de Instrumento n.º 990.09.338034-0*, 37ª Câm. Dir. Priv., Des. Rel. Dr. Eduardo Siqueira, j. 07/04/2010.

_____. *Agravo de Instrumento n.º 7.295.691-9*, Sílvio Marques Neto, j. 24.11.08.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ – TJPR. *Agravo de Instrumento n.º 929137-2*. 14ª Câm. Cível, Des. Rel. Dr. Edson Vidal Pinto, j. 17/10/2012.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO – TJRJ. *Agravo de Instrumento n.º 0040092-69.2010.8.19.0000*, 13ª Câm. Cível, Des. Rel. Dr. Ademir Paulo Pimentel, j. 27/05/2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO DE JANEIRO – TJRJ. *Agravo de Instrumento n.º 0026320-05.2011.8.19.0000*, 2ª Câm. Cível, Des. Rel. Dr. Carlos Eduardo da Fonseca Passos, j. 02/06/2011.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL – TJRS. *Agravo de Instrumento n.º 70041803040*, 2ª Câm. Esp. Cível, Des. Rel. Dr. Altair de Lemos Júnior, j. 31/08/2011.

VILLAR, Willard de Castro. *Medidas Cautelares*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso avançado de processo civil, volume 1: teoria geral do processo de conhecimento*. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil, volume 1: teoria geral do processo de conhecimento*. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. *Curso Avançado de Processo Civil, volume 2: execução*. 7. Ed. ver. Ampl. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Curso Avançado de Processo Civil*, v.2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.