V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

HISTÓRIA DO DIREITO

JANAÍNA RIGO SANTIN

MARÍA ROSARIO LEZAMA FRAGA

Copyright © 2016 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP
Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:
Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)
Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF
Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDi
Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC
Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG
Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA
Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

H673
História do direito [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UdelaR/Unisinos/URI/UFSM /Univali/ UPF/FURG;

Coordenadores: Janaína Rigo Santin, María Rosario Lezama Fraga – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-264-4
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Instituciones y desarrollo en la hora actual de América Latina

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Interncionais. 2. História do direito. I. Encontro Internacional do CONPEDI (5. : 2016 : Montevidéu, URU).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidad de la República
Montevideo – Uruguay
www.fder.edu.uy

V ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI MONTEVIDÉU – URUGUAI

HISTÓRIA DO DIREITO

Apresentação

Nos eventos promovidos pelo CONPEDI, a análise interdisciplinar é fator desejável e que acrescenta um salto qualitativo nas pesquisas jurídicas. No Grupo de Trabalho História do Direito I, tenciona-se conjugar duas áreas do conhecimento que apresentam constante interpenetração: o Direito, enquanto Ciência Social Aplicada, e a História, enquanto Ciência Humana. Procura-se fornecer um embasamento teórico relativo ao fenômeno jurídico enquanto instrumento racional de poder, investigando o processo histórico de formação das instituições jurídico-políticas e os consequentes reflexos na atualidade.

Quando se toma a História como uma acumulação crítica de fatos, fenômenos e experiências vividas, é possível perceber sua relevância para o estudo do Direito e de sua aplicabilidade. É impossível analisar os institutos e as instituições jurídicas e políticas sem situá-las em um contexto histórico, identificado em um marco temporal e regional. Na mesma senda, o estudo dos eventos históricos necessita do estudo do ordenamento jurídico vigente à época dos fatos e eventos investigados, condicionante e também condicional pelos movimentos históricos.

Não obstante que a "História do Direito" é uma disciplina que lida com o estudo do fenômeno jurídico na sua perspectiva histórica evolutiva, alguns pesquisadores a incluem nas Ciências Jurídicas e outros a consideram dentro da História. A dualidade desse olhar influencia a consideração de sua natureza e, como é esperado, também se reflete nas diferentes apresentações dos autores abaixo relacionados.

Os trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho História do Direito I foram extremamente qualificados, seguindo abaixo a sua apresentação:

No artigo "A atuação política e jurisprudencial do TST no período de 1986 a 2004, sua autora Lígia Barros de Freitas buscou demonstrar, no período estudado, a atuação política do TST e de seus presidentes junto aos demais poderes (de uma atuação tímida e com pouca visibilidade para uma atuação pública e propositiva). A principal fonte para o estudo foi a Revista do Tribunal Superior do Trabalho, publicação oficial do TST.

Dando continuidade na temática relativa às perspectivas históricas do direito do trabalho, o texto de Claudio Pedrosa Nunes, intitulado "Perspectivas Propedêuticas para uma Teoria

Geral do Direito Laboral Medieval-Tomista" apresentou um conjunto de fatos e dados jurídico-históricos que permitiram constatar a existência de normas de regulação do trabalho humano na baixa Idade Média, com perspectiva de formação de uma propedêutica teoria geral do direito laboral medieval-tomista. Buscou investigar as principais transformações econômicas e sociais da sociedade medieval tardia e suas conexões com as formas de trabalho humano, em especial a partir da obra de Tomás de Aquino,

Por sua vez, Thiago Ribeiro De Carvalho e Judith Aparecida De Souza Bedê apresentaram o trabalho "A Evolução do Processo Cautelar Brasileiro". Identificaram que o processo cautelar brasileiro iniciou-se pela primeira lei processual não penal, que foi o Regulamento 737/1850, passando em seguida pelos códigos de processo civil estaduais, pelo código de processo de 1939 e, por fim, pelo código de 1973.

No artigo "Bacharelismo e Relações de Poder: análise crítica das instituições jurídicas e políticas brasileiras", as autoras Janaína Rigo Santin e Eliane Toffolo analisaram o instituto do bacharelismo e a atuação das primeiras Faculdades de Direito brasileiras, os quais tiveram papel dominante na formação das instituições jurídicas e políticas, bem como as relações sociais da fase imperial e da primeira república no Brasil. Tais fatores contribuíram de maneira relevante para a construção da sociedade brasileira e trazem reflexos até hoje, em especial quando se fala da apropriação privada da coisa pública.

A importância da participação dos bacharéis na história jurídico-política brasileira também está presente no artigo de Jordhana Maria de Vasconcellos Valadão Cardoso Costa Gomes e Felipe Quintella Machado de Carvalho, intitulado "Augusto Teixeira de Freitas, a Escravidão e a sua Carta de Renúncia à Presidência do Instituto dos Advogados Brasileiros em 1857". No ano em que se comemoram duzentos anos do nascimento desse importante jurista, a pesquisa apresenta uma análise da carta em que pediu demissão da presidência do Instituto dos Advogados Brasileiros em 1857, complementada por ideias que constam na Consolidação das Leis Civis e no Esboço do Código Civil, para corroborar o entendimento de que o jurista era pessoalmente contrário à escravidão.

Alfredo de Jesus Dal Molin Flores, autor do artigo "Aproximação à Linguagem Jurídica dos Cabidos Indígenas no período 'indiano' (hispano-colonial)", busca em sua investigação apresentar algumas noções de caráter jurídico e político que os "cabildantes" utilizaram em textos da época colonial que ainda há registro. Tais textos, de modo general pertencentes ao período posterior à expulsão dos jesuítas, seriam atas e cartas redigidas em castelhano ou em língua indígena, em que visões políticas e jurídicas se misturam a solicitações dos interessados.

Por fim, encerrando esta apresentação, Denis Guilherme Rolla, no estudo intitulado "Alberto Torres e a Organização Nacional Saquarema", reafirma o discurso de Alberto Torres dentro de uma dinâmica de aceitação de uma dualidade do pensamento brasileiro quanto a soluções para os problemas do “atraso nacional”, dualidade essa representada pelas denominações de “saquaremas” e “luzias”. A comparação demonstra um diálogo intertemporal entre Alberto Torres e Christian Lynch, transparecendo sua ligação com o pensamento “saquaremista”.

Assim, é com grande satisfação que apresentamos a comunidade jurídica a presente obra. Que todos possam se valer dos inúmeros ensinamentos aqui presentes.

Profa. Dra. Janaína Rigo Santin - Pós Doutora em Direito pela Universidade de Lisboa, Portugal, com bolsa CAPES. Doutora em Direito pela UFPR. Mestre em Direito pela UFSC. Advogada e Professora Titular da UPF. Professora da UCS. Faz parte do corpo docente permanente do Mestrado em Direito e do Doutorado em História da Universidade de Passo Fundo. Professora convidada do Mestrado em Ciências Jurídicas-Econômicas e Desenvolvimento e do Mestrado em Governação e Gestão Pública da Universidade Agostinho Neto, em Luanda, Angola-África.

Profa. Dra. María Rosario Lezama Fraga - Diretora do Instituto de História do Direito e Direito Romano, na Faculdade do Direito, UDELAR. Doutora em Direito e Ciências Sociais, pela Universidade da República Oriental do Uruguai, UDELAR - Mestre em Direito Empresarial, pelo Instituto de Estudos de Negócios da Universidade de Montevidéu, UME. Advogada especializada em Direito Financeiro e Bancário. Professora de Evolução das Instituições Legais, em Doutorado em Direito da UDELAR. Professora de História do DIREITO em Licenciatura em Relações de Trabalho e Relações Internacionais, UDELAR. Professora de Negociação, em Licenciatura em Relações de Trabalho e Relações Internacionais, UDELAR.

A EVOLUÇÃO DO PROCESSO CAUTELAR BRASILEIRO

THE EVOLUTION OF THE BRAZILIAN INJUCTION

Thiago Ribeiro De Carvalho [1]
Judith Aparecida De Souza Bedê [2]

Resumo

O presente artigo estudo tem por objetivo o estudo histórico do processo cautelar brasileiro, o qual se iniciou pela primeira lei processual não penal, que foi o Regulamento 737/1850, passando em seguida pelos códigos de processo civil estaduais, pelo código de processo de 1939 e, por fim, pelo código de 1973. Neste percurso, foram analisadas a origem e a evolução dos institutos do processo cautelar brasileiro. O que se demonstrou ao longo deste trabalho é que a preocupação com o processo cautelar sempre esteve presente no ordenamento jurídico brasileiro e que alguns institutos possuem sua origem no Regulamento 737/1850.

Palavras-chave: Processo cautelar, Histórico, Medidas cautelares

Abstract/Resumen/Résumé

The present article has as its objective the historical study of the Brazilian injunction, which was started by the first non-criminal Procedural law, that was the Regulation 737/1850, then passing by the state procedural codes, the procedural code from 1939, and at last the code of 1973. During this process the origin and evolution of the Brazilian injunction were analyzed. What is demonstrated during this research is that the concern with the injunction was always present in the Brazilian legal framework, and that some institutes have their origins in Regulation 737/1850.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Injuction, History, Preventive measures

[1] Doutorando em Direito pela FADISP. Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (2012). Professor da Nova Faculdade de Contagem, Minas Gerais. Advogado

[2] Doutoranda em Direito pela Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo – FADISP. Professora do Curso de Direito da FAFIMAN-UNIMAM e de Pós-graduação em Maringá e região.

Introdução

O presente estudo analisará a evolução histórica do processo cautelar brasileiro, tendo como marco inicial o Regulamento 737, de 1850, os códigos de processo civil estaduais, o Código de Processo Civil de 1939 e o Código de Processo Civil de 1973.

A preocupação em assegurar resultados úteis ao processo no direito brasileiro possui origens longínquas, mais especificamente no Regulamento 737, de 1850, no qual já se constata a existência de algumas medidas cautelares, estando algumas delas presentes na lei processual civil vigente.

Nas primeiras leis processuais havia algumas medidas cautelares que poderiam ser requeridas pelas partes, no entanto não havia uma sistematização, tampouco o reconhecimento de que o processo cautelar seria um terceiro gênero.

O primeiro capítulo analisa o Regulamento 737, de 1850, no qual se constata a existência de algumas medidas cautelares, das quais algumas permanecem no ordenamento jurídico brasileiro até os dias de hoje. O segundo capítulo cuida das evoluções que ocorreram com a edição dos códigos de processo civil estaduais, sendo a mais significativa a medida cautelar inominada. No terceiro capítulo, será analisado o processo cautelar no Código de Processo Civil de 1939 e por fim, no quarto capítulo, no Código de Processo Civil de 1973.

Este trabalho possui o intuito de ampliar o debate acerca da evolução do processo cautelar brasileiro, bem como se tornar uma fonte de pesquisa para os interessados no tema, diante do profundo resgate histórico do tema.

1. O processo preventivo no Regulamento 737, de 1850

A preocupação com a tutela preventiva no direito brasileiro é um fenômeno antigo, visto que a referência mais remota é encontrada em 1850, mais especificamente no Regulamento 737, que é considerado a primeira lei processual não penal brasileira. No aspecto técnico, chama a atenção a ausência de uma parte geral para disciplinar o assunto. O processo cautelar naquele momento histórico foi disciplinado no título VI, sob a rubrica “Dos processos preparatórios, preventivos e incidentes”.

Verifica-se a positivação das medidas cautelares denominadas embargo ou arresto, detenção pessoal, *exhibição, vendas judiciaes*, protestos, depósitos, habilitações incidentes nas causas comerciais e embargo pendente à lide.

O embargo ou arresto poderiam ser preparatórios ou preventivos, e cabia ao requerente comprovar a existência literal da dívida ou uma das seguintes hipóteses: a) a ausência de domicílio certo e a intenção de ausentar-se, ou a alienação dos bens que possuía, ou o não pagamento no prazo estipulado; b) quando o devedor intentasse ausentar-se de seu domicílio sem a ciência dos credores ou quando mudasse de estado sem pagar aos seus credores e tentasse alienar os bens que possuía; ou contraísse dívidas extraordinárias; ou transferisse os seus bens a terceiros ou se valesse de algum outro artifício fraudulento; c) quando o devedor possuidor de bens de raiz intentasse aliená-los ou hipotecá-los; d) quando o devedor comerciante deixasse de efetuar os pagamentos e não se apresentasse; intentasse ausentar-se ou desviar o todo ou parte de seu ativo; fechasse ou abandonasse o estabelecimento, procedesse a liquidações precipitadas, transferisse bens a terceiros, contraísse dívidas extraordinárias ou simuladas.

Desperta a atenção o teor do artigo 323, que previa a possibilidade de realização de uma audiência de justificação prévia, a qual poderia ser dispensada, mediante o juramento com protesto, quando houvesse perigo de ineficácia da medida. Portanto, esse foi o primeiro dispositivo brasileiro a autorizar uma decisão liminar sem a oitiva da parte contrária, com o intuito de garantir a eficiência do processo.

Outra situação interessante era a possibilidade de audiência de justificação prévia em sigilo, que deveria ser realizada verbalmente, sendo-os depoimentos reduzidos a termo, a teor do artigo 324.

Vale destacar ainda a possibilidade de requerer o embargo pendente a lide, ou seja, quando já havia siso ajuizada a ação, e no curso do processo surgiu a necessidade de assegurar o resultado útil ao processo.

Já a detenção pessoal era eminentemente preventiva e, para requerê-la, era necessária a prova literal da dívida ou a justificação prévia de uma das hipóteses elencadas: a) intenção de fuga do devedor sem o adimplemento da dívida; b) quando o devedor *não domiciliário* intentasse ausentar-se sem pagar a dívida; c) quando o devedor intentasse ausentar-se furtivamente ou mudar de domicílio sem a ciência dos credores; d) quando qualquer comerciante, matriculado ou não, intentasse ausentar-se furtivamente, abandonasse o estabelecimento ou se ocultasse; e) quando o comerciante não matriculado deixasse de efetuar seu pagamento e não se apresentasse, ou deixasse de assistir pessoalmente os atos e diligências do processo de *quebra*; f) quando qualquer devedor contraísse dívidas e empenhos com manifesta má-fé, próximo à falência, ou se retirasse do lugar, ou se valesse de qualquer

outro artifício fraudulento para prejudicar o credor, como colocar bens em nome de terceiro, aliená-los simuladamente ou escondê-los.

As vendas judiciais tinham caraterística preventiva, porque poderiam ser requeridas quando os gêneros ou efeitos comerciais embargados, depositados ou penhorados fossem de fácil deterioração, ou passíveis de deterioração decorrente da demora judicial, ou ainda de dispendiosa guarda, podendo o juiz, de ofício ou a requerimento, ordenar a alienação por intermédio do agente de leilão. Posteriormente à alienação, o valor arrecadado era depositado no lugar do bem alienado, devendo sobre o valor recair as penhoras, embargos ou qualquer outro ônus.

De igual forma, os protestos de letras de câmbio, da terra, de risco, de conhecimentos de frete passados à ordem e endossados, de apólices de seguro endossadas e de notas promissórias endossadas também possuíam característica preventiva. O intuito da realização do protesto era conservar e ressalvar direitos para que posteriormente fosse ajuizada uma ação fundamentada no protesto.

Em relação ao depósito, vislumbra-se o caráter preventivo decorrente da realização do depósito como forma de se proteger de eventuais sanções legais decorrentes do inadimplemento. Segundo o Regulamento 737, o depósito era possível quando o credor recusasse o pagamento, se se negasse a dar quitação, houvesse litígio sobre a dívida, a dívida fosse confiscada pelo devedor e a coisa adquirida estivesse sujeira a ônus ou obrigação.

Noutro sentido era a possibilidade de requerer a exibição de livros, escrituração comercial por inteiro, balanços gerais, a qual possuía característica de uma ação preparatória para a propositura de outra ação. Segundo a lei, após o requerimento de exibição, deveria ser realizada a citação da pessoa responsável para apresentar os livros no prazo legal, sob pena de prisão decorrente da desobediência.

De igual forma, o protesto ou processo testemunhável formado a bordo de embarcações também possuía predicados preparatórios, porque consistia em um relatório do sinistro ocorrido a bordo, no qual devia constar o local onde havia ocorrido, sendo lavrado pelo escrivão ou piloto, ou na falta deles por alguém nomeado pelo capitão. O artigo 363 dispunha que a junta (formada por oficiais, pilotos, contramestres, peritos e marinheiros mais inteligentes e velhos no serviço do mar) se reuniria e que a decisão seria tomada na presença dos interessados no navio ou na carga. Posteriormente, a decisão tomada a bordo seria submetida à ratificação judicial, mediante sentença irrecorrível. Após a ratificação, a parte dispunha de uma prova *plena e absoluta* para o ajuizamento de outra ação judicial.

No decorrer da análise, despertou curiosidade a inserção das habilitações incidentes nas causas comerciais no supracitado título, visto que se tratava de uma substituição processual, decorrente do falecimento de uma das partes, a qual prescinde de características preparatórias ou preventivas.

Após essa breve análise, percebe-se que a audiência de justificação prévia, a liminar sem oitiva da parte contrária e o prestígio à oralidade na audiência de justificação prévia estão presentes em nosso ordenamento jurídico desde o Regulamento 737/1850.

2. O processo preventivo nos códigos estaduais

Com o advento da república no Brasil, que se deu com a promulgação da Constituição de 1891, ocorreram diversas mudanças, no entanto a presente análise ficará circunscrita ao tema deste trabalho.

Em um primeiro momento, vale a pena pontuar que a Constituição então vigente foi inspirada no modelo americano, o que inclusive culminou coma adoção do nome de República dos Estados Unidos do Brasil, embora o processo de construção da federação tenha ocorrido de forma completamente diferente (MENDES, et al, 2008 p. 186).

Certamente, o deslocamento da competência para legislar em matéria processual para o âmbito dos Estados-membros ocorreu por inspiração no sistema americano. Os Estados detiveram essa competência no período compreendido entre 1891 e 1939. É interessante mencionar que a aplicação dos códigos estaduais era limitada à circunscrição territorial de cada Estado.

Embora tenha sido confeccionado um código para cada Estado da federação, especialmente em relação ao processo preventivo, constata-se que os códigos estaduais foram inspirados no Regulamento 737, bem como nas Ordenações Filipinas Afonsinas e Manuelinas (CASEIRO, 1996, p. 63).

Em relação à organização dos códigos, verifica-se que o processo preventivo em algumas leis estaduais aparecia sob a rubrica “dos processos especiais” (por exemplo, no Código de Processo Civil do Estado de Minas Gerais). Já na lei paulista, as medidas preventivas foram tratadas no capítulo da conciliação. Assim, não há como se falar que houve uma linha científica única para a confecção dos códigos estaduais (CASEIRO, 1996, p. 65).

Todavia, o grande avanço para o processo cautelar foi a positivação da medida cautelar inominada, a qual tinha como requisito o “perigo fático iminente”, cabendo à parte

peticionante demonstrar de maneira satisfatória o perigo. A justificativa para a positivação de uma medida de forma genérica é a impossibilidade.

3. A medida cautelar no CPC de 1939

Com o advento da Constituição de 1934, os Estados-membros deixaram de ter competência para legislar em matéria processual. A partir de então, essa competência voltou a ser exclusiva da União.

Em 1939, entrou em vigor o Código de Processo Civil, por meio do Decreto-Lei 1.608, de 18 de setembro, "nova" lei processual, que também se preocupou com os danos que a demora da resposta judicial poderia causar.

É interessante ressaltar que o CPC de 1939 tratou as medidas preventivas dentro do livro dos processos acessórios, e novamente se constata que o processo cautelar ainda não foi alçado à categoria de um terceiro gênero de processo.

O código em análise elencou as medidas preventivas no Livro V, denominado "dos processos acessórios", e constata-se mais cuidado técnico na organização e na positivação, diferentemente do que ocorria antes. Todavia, não houve o cuidado técnico para disciplinar uma parte geral.

Diante dessa realidade, os autores da época faziam a análise das medidas cautelares, positivadas que se encontravam dentro do livro denominado "do processo acessório". Feito esse esclarecimento, prossegue-se com a exposição daqueles autores.

Lopes da Costa (1953, p. 9) destacava que as características das medidas cautelares eram a acessoriedade, a ausência de satisfatividade com a decisão e a transitoriedade. A primeira característica estava relacionada com a "dúvida acerca do direito principal invocado". A segunda dizia também que as medidas cautelares não eram satisfativas e que a satisfatividade deveria ser buscada no processo principal. Já a "transitoriedade" decorria do caráter temporal, ou seja, a medida perduraria o tempo necessário para evitar o dano e assegurar a efetividade do processo principal (LOPES DA COSTA, 1953, p. 10).

No mesmo sentido, Pontes de Miranda (1949, p. 293) considerava transitório o *mandatum* (ordem ou comando de prestar) sem que antes houvesse o término do processo de cognição. Portanto, essas eram as características principais expostas pela doutrina.

Em relação ao momento para requerê-las, verificou-se a existência de medidas antecedentes ou preparatórias, preventivas e incidentais. Segundo Lopes da Costa (1953, p. 11), as medidas preventivas podiam ser classificadas da seguinte forma: a) medidas

preventivas que pudessem ser objeto de um processo de ação; b) medidas preventivas que não pudessem se constituir objeto de ação, mas surgissem processo de ação; c) medidas preventivas de jurisdição voluntária que preparassem material de prova para "processo" futuro.

As medidas preventivas previstas no CPC de 1939 eram: a) arresto de bens do devedor; b) sequestro de coisa móvel ou imóvel; c) busca e apreensão, inclusive de mercadorias em trânsito; d) prestação de cauções; e) exibição de livro, coisa ou documento; f) vistorias, arbitramentos e inquirições *ad perpetuam memoriam*; g) em obras de conservação em coisa litigiosa; h) na prestação de alimentos provisionais, nos casos em que o devedor fosse suspenso ou destituído do pátrio poder, e nos de destituição de tutores ou curadores, e de desquite, nulidade ou anulação de casamento; i) no arrolamento e descrição de bens do casal e dos próprios de cada cônjuge, para servir de base a ulterior inventário, nos casos de desquite, nulidade ou anulação de casamento; j) na entrega de objetos ou bens de uso pessoal da mulher e dos filhos; na separação de corpos e no depósito dos filhos, nos casos de desquite, nulidade ou anulação de casamento.

O procedimento estava positivado nos artigos 684 a 686, os quais dispunham que, após a realização do pedido de medida de urgência, haveria a citação dos réus, salvo se a citação pudesse acarretar a ineficácia da medida pleiteada. Ainda em relação ao procedimento, constata-se que havia a possibilidade de realização de uma instrução sumária no prazo de quarenta e oito horas, independentemente da contestação do pedido, com a finalidade de produzir provas; na sequência, o juiz prolatava a decisão.

É interessante notar que, ao tratar das medidas preventivas, o legislador deixou a possibilidade de o juiz atuar de forma preventiva mesmo quando a lei não o autorizasse expressamente[3]. Ao analisar o artigo 675, Miranda (1949, p. 25) afirma o seguinte: "[...] o juiz, a par do seu dever formal de obrar, tem de examinar se o pressuposto de um dos incisos do artigo 675 exige que a medida ou algumas das medidas sejam ordenadas".

Entre os processualistas pesquisados, nenhum diverge do entendimento de que o artigo 675 do CPC de 1939 consiste no poder geral de cautela do juiz. Também não há dúvida de que se tratada primeira vez que tal instituto foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro.

[3]Art. 675. Além dos casos em que a lei expressamente o autoriza, o juiz poderá determinar providências para acautelar o interesse das partes: I – quando do estado de fato da lide surgirem fundados receios de rixa ou violência entre os litigantes; II – quando, antes da decisão, for provável a ocorrência de atas capazes de causar lesões, de difícil e incerta reparação, no direito de uma das partes; III – quando, no processo, a uma das partes for impossível produzir prova, por não se achar na posse de determinada coisa.

Conforme a pesquisa realizada, a divergência está na origem do instituto do poder geral de cautela. Segundo Pinto Ferreira (1983, p.103), o poder de *imperium* do *praetor* um poder geral de cautela. O referido autor sustenta esse raciocínio como argumento de que o julgador estava restrito apenas pelas leis da cidade e pelas garantias *da Lex publica.*

Em sentido diverso, Lopes da Costa (1953, p. 15) afirma que a essência do poder geral de cautela se encontrava no código de processo civil alemão, mais precisamente no artigo 935, ao dispor que: "são permitidas decisões provisionais sobre o objeto da lide, quando seja de recear que uma alteração do estado atual das cousas torne impossível ou dificulte essencialmente a realização do direito da parte[4]". A postura "ativa" do juiz era reforçada pelo artigo 938: "o juiz, a seu arbítrio, resolve que medida é necessária para realizar o fim que pretende".

Parece razoável o entendimento de Pinto Ferreira, tendo em vista que o *praetor* podia deferir uma medida cautelar sem previsão expressa na *Lex publica* ou na lei da cidade. Certamente, o instituto do ZPO alemão se inspirou no Direito Romano.

Vale mencionar a medida cautelar denominada "atentado", que possui origem no direito canônico e, posteriormente, foi adotada pelo direito italiano como forma de restringir o poder do juiz. No Código de 1939, a figura do atentado foi recebida como uma inovação para evitar danos iminentes a uma das partes na pendência da solução do conflito e podia ser suscitada pelas partes, por terceiros ou pela autoridade judicial (juiz, desembargador, Ministro ou Tribunal).

Em se tratando de "mera ameaça de atentado", eram cabíveis as medidas preventivas constantes do artigo 675 do CPC, bem como o mandado de segurança (PACHECO, 1958, p.119).

Diante da insatisfação total acerca da resposta judicial, houve um grande movimento no sentido de que seriam necessárias reformas a esse sistema, e a saída foi a elaboração de um novo código de processo. Assim, passar-se-á à análise do processo cautelar no CPC de 1973.

4. O processo cautelar no CPC de 1973

Ao longo do trajeto histórico percorrido, percebeu-se que sempre houve preocupação com formas de se resguardar a utilidade do procedimento, havendo no desenvolver da legislação processual um aperfeiçoamento dos institutos.

[4] Foi mantida a redação original.

O CPC de 1973 foi idealizado por Buzaid, aluno de Liebman, e elaborado para assegurar os privilégios de uma classe dominante, com ideologias típicas do Estado Moderno e Liberal de Direito. A linha teórica adotada foi a da teoria da relação jurídica de Bülow[5], seguida até os dias atuais pela escola que define o processo como um instrumento[6] da jurisdição (MAGALHÃES, 2011, p. 876).

A principal inovação do Código em relação ao processo preventivo foi dedicar um livro exclusivo para tratar do processo cautelar. As leis anteriores, bem como algumas posteriores, tratavam do tema junto aos procedimentos especiais; podem ser citados como exemplos o CPC de 1939, o Código argentino (que trata do processo cautelar na parte geral) e o italiano[7] (CASEIRO, 1996, p. 78).

Na exposição de motivos, Buzaid demonstra que adotou integralmente o ensinamento de Liebman em relação ao processo cautelar. Isso pode ser percebido pelo fato de que o tema foi colocado no Livro III por se tratar de um *tertium genus*[8]. A nova classificação se justifica porque reúne a um só tempo as funções de conhecimento e execução, cuja tarefa principal é a prevenção. É necessário destacar que o primeiro processualista a atribuir ao processo cautelar o *status* de terceiro gênero foi Carnelutti.

O próprio Buzaid, em artigo no qual discorre sobre a influência de Liebman no desenvolvimento do direito processual brasileiro, destaca a nova sistemática do processo cautelar. Segundo o autor (1982, p. 19), por muito tempo a conceituação "medidas de acessoriedade do processo preventivo, preparatórias ou incidentais" era colocada em confronto com o processo principal, conforme acontecia com a sistemática do CPC de 1939.

Por entender que o processo cautelar é um terceiro gênero, Liebman (2005, p.78) conceitua o processo cautelar como "um organismo processual que possui uma individualidade própria".

---

[5] "[…] o processo é uma relação de direitos e obrigações recíprocos, ou seja, uma relação jurídica" (Bülow, 2005, p.5).

[6] Baracho (2008, p.47) se opõe a ideia de processo como instrumento da seguinte forma: "O processo constitucional não é apenas instrumental, mas uma metodologia de garantia de direitos fundamentais".

[7] Diante dessa situação, Carnelutti (2000, p.237) compreende o procedimento cautelar sob dois aspectos: o primeiro, no sentido amplo, abarca o procedimento cautelar e o procedimento possessório, havendo uma situação intermediária entre o processo cautelar e o processo definitivo; e o segundo, no sentido estrito, trata somente do procedimento cautelar.

[8] Em sentido oposto, Câmara (2005, p.1) afirma que: "[…] o processo cautelar costuma ser indicado (sem muita precisão frise-se) como um 'terceiro gênero'". Na verdade, o processo cautelar é um segundo gênero de processo, colocando-se em posição oposta à ocupada, em conjunto, pelos processos cognitivo e executivo. Isto porque esses dois tipos de processo podem ser reunidos num único gênero: o dos processos satisfativos, assim entendidos aqueles processos em que o desfecho normal é capaz de permitir a realização do direito material.

Todavia, é relevante ressaltar que o CPC de 1973 foi elaborado em um momento histórico no qual não havia as garantias constitucionais que foram implementadas com o advento da Carta Magna de 1988.

4.1. Finalidade

No tocante à finalidade do processo cautelar, Liebman (2005, p. 277) o define como "uma terceira atividade, que tem um objetivo de auxiliar o processo principal". Na visão do autor italiano, o processo cautelar "se destina a assegurar, garantir o curso eficaz e o resultado útil dos outros dois (execução e conhecimento), concorrendo assim, indiretamente, para a consecução dos objetivos da jurisdição".

Nessa linha, o objetivo seria alcançado pela proteção de bens ou pessoas, ou mesmo pela realização de um processo para garantir a utilidade da decisão principal, como a produção antecipada de provas.

No mesmo sentido, Galeno Lacerda (1974, p. 33) afirma que o alvo seria o de assegurar "a realização do direito seja por meio de uma declaração ou de uma execução".

Já Castro (1979, p. 7) sustenta que o intento é "manter o estado inicial de quando se originou a lide, até o final do julgamento do processo principal, dessa forma o resultado do processo principal será útil e eficaz"[9].

Nesse sentido, o escopo preponderante do processo cautelar é resguardar bens, provas ou pessoas, para ao final serem entregues ao vencedor do processo principal. Assim, fica reiterada a sua função acessória ou instrumental em relação ao processo principal.

4.2. Ação cautelar, processo cautelar e medida cautelar

Quando o tema "processo cautelar" é debatido, pode haver uma confusão entre o significado de "ação cautelar", "processo cautelar" e "medida cautelar". Diante disso, na sequência, será feita a distinção entre os institutos ora mencionados, com a intenção de esclarecer cientificamente cada um deles.

No que tange à ação cautelar, Liebman a define como "aquela que se destina a efetivar uma cautela, ou seja, um provimento com o escopo de proteger ou garantir a utilidade do processo principal" (LIEBMAN, 2005, p. 278).

[9] Para Silva (2008, p.579) o processo cautelar tem por finalidade "garantir a eficácia e a utilidade de outro provimento jurisdicional, o qual possui caráter satisfativo".

Alguns autores[10] enumeram o que chamam de "condições da ação cautelar": a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido (MONTENEGRO FILHO, 2005, p. 80).

Em relação às condições da ação é pertinente destacar que o próprio Liebman revisitou o seu posicionamento e concluiu que as condições da ação são o interesse de agir e a legitimidade para agir, sendo a possibilidade jurídica do pedido integrante do interesse de agir (LIEBMAN, 2005, p. 205).

Em relação à definição de processo, neste trabalho foi adotada a definição proposta por Baracho (2008, p. 92), segundo a qual o processo consiste em "uma metodologia de garantia dos direitos fundamentais". Assim, o processo cautelar é o meio constitucionalmente eleito para a obtenção da medida cautelar, a qual é a proteção jurisdicional do bem objeto do processo.

Assim, o processo cautelar consiste no meio constitucionalmente eleito, o qual se inicia pela ação cautelar, com o intuito de obter a providência concreta do juiz para proteger bens, coisas e pessoas (medida cautelar).

4.3. Características

As características do processo cautelar no CPC de 1973 são: autonomia, acessoriedade ou instrumentalidade, preventividade, provisoriedade e revogabilidade. Essa diferenciação[11] é importante e marca a distinção entre o processo cautelar, o processo de conhecimento e o processo de execução, como poderá ser percebido adiante.

Para Liebman (2005, p.275), a autonomia decorre do fato de que o processo cautelar poder ser acolhida ou rejeitada sem com isso influenciar o processo principal.

Em complementação, Theodoro Júnior (2011, p. 506) assevera que a autonomia[12] reside nos fins próprios que são alcançados, independentemente da solução do processo principal. Segundo o autor, as "três espécies de atividade judicial são: cognição, execução e cautelar, sendo que a cautelar[13] integra o *tertium genus* de processo contencioso, concomitamentente com o de cognição e execução".

---

[10] Câmara (2005, p.4-8) também compartilha desse entendimento.

[11] Marinoni et al (2008, p.19-38) enumeram as seguintes características: a) perigo de dano; b) probabilidade do direito à tutela do direito material; c) temporalidade; d) não satisfatividade; e) instrumentalidade; f) referibilidade; g) cautelaridade e não preventividade.

[12] Wambier et al (2002, p.33) afirmam que a autonomia do "processo" cautelar decorre do fato de se iniciar com uma petição e terminar com uma sentença.

[13] Processualmente, pode-se falar em uma "lide cautelar", diante do conflito entre as partes, sobre a necessidade

> De tal arte, o pressuposto da autonomia do processo cautelar encontra-se na diversidade de sua função diante das demais atividades jurisdicionais. Pode-se, assim, entrever no processo cautelar frente ao processo definitivo a mesma autonomia que se divisa no confronto entre um processo de execução de sentença e o prévio processo de cognição (isto quando ainda for possível, excepcionalmente, o manejo de ambos os processos em torno da pretensão oriunda do mesmo crédito) (THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 506).

Por isso, todo provimento cautelar é consequência do exercício de uma ação, que não se confunde com o exercício do direito de ação que visa e que busca a solução do processo principal, embora haja uma ligação entre elas.

A independência fica mais evidente quando a parte que obteve a medida cautelar não tiver reconhecida a sua pretensão na lide principal. Nesse sentido, é o artigo 810 do CPC que afirma não haver obstáculos para a propositura da ação quando for indeferida a medida cautelar**.**

A segunda característica do processo cautelar é a sua instrumentalidade[14], no sentido de garantir a efetividade do processo principal, diante da necessidade de um processo de conhecimento ou execução (LARA, 1994, p. 83). Na mesma linha, Calmon de Passos (1984, p. 46) afirma que "o processo cautelar é o processo a serviço do 'processo', não o processo a serviço do direito material".

Certo é que sempre haverá uma ligação do processo cautelar com outro processo, pois as medidas cautelares não são satisfativas. São apenas "conservativas de situações necessárias para que o processo principal alcance um resultado útil" (THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 504).

O jurista Gajardoni (2006, p. 22) utiliza o termo "acessório", porque, segundo ele, a sorte do processo cautelar seguirá a sorte do processo principal, não sendo verdade o inverso.

Os autores citados anteriormente não fornecem nenhum argumento que realmente diferencie a acessoriedade da instrumentalidade. Segundo consta na pesquisa realizada, acredita-se que a utilização do termo "acessório" encontre subsídio no CPC de 1939, que denominava os procedimentos preventivos e preparatórios como acessórios.

A terceira característica é a preventividade, que possui origem no direito romano, quando era denominado "interdito". Tal característica se ocupa de resguardar uma situação jurídica necessária ao exercício de um direito futuro, como a produção antecipada de provas (LEAL, 2009, p. 174).

---

ou não da concessão da medida preventiva. É necessário esclarecer que essa "lide cautelar" não se confunde com a lide do "processo" principal (AGUIAR, 1974, p. 564).

[14] A escola paulista sustenta que se trata de um caráter "instrumental", pois se visa garantir a integridade do processo principal (CAMPOS, 1989, p.5).

Por isso, é permitida a instauração de modo preventivo, preparatório ou incidental, com a finalidade de assegurar os efeitos de uma futura sentença ou de uma sentença já prolatada, ou mesmo para garantir a efetividade do procedimento em trâmite ou a ser iniciado.

A quarta característica é o caráter provisório do processo cautelar, devido a sua duração pelo tempo necessário para assegurar a efetividade do processo principal[15].

> Significa essa provisoriedade, mais precisamente, que as medidas cautelares têm duração temporal limitada àquele período de tempo que deverá transcorrer entre a sua decretação e a superveniência do provimento principal ou definitivo. Por sua natureza, estão destinadas a ser absorvidas ou substituídas pela solução definitiva de mérito (THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 505).

Esse período transitório é importante para a preservação de uma situação até que sobrevenha a decisão definitiva. Assim, o processo cautelar pressupõe duração limitada entre a sua decretação e a decretação do provimento principal ou definitivo. Certo é que a medida cautelar será absorvida ou substituída pela decisão do processo principal.

Portanto, os provimentos cautelares são neutros em relação ao resultado do processo principal, "muito embora visem a resguardar as pessoas e coisas do processo e a assegurar o êxito da futura execução" (BARROS, apud THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 505). A título de exemplo, pode-se citar o arresto, que desaparece e dá lugar à penhora.

Com isso, o processo cautelar não perde a feição preventiva e provisória[16], tendo a única incumbência de evitar que o processo principal seja inútil (THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 505).

Dessa forma, os efeitos da decisão perdurarão enquanto perdurar a situação de perigo a pessoas, coisas, bens, ou até que sobrevenha o término do processo principal. A decisão prolatada em sede de processo cautelar não faz coisa julgada material, ou seja, a qualquer momento é possível rediscutir e mudar o seu conteúdo.

Por se tratar de provimento emergencial de segurança, há possibilidade de substituição, modificação ou revogação a qualquer momento. É necessário ainda ressaltar que não se pode falar em decisão de mérito nas ações cautelares, pois elas não versam sobre a lide principal (THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 505).

---

[15] No mesmo sentido, Calamandrei (2000, p.24-25) sustenta que a provisoriedade é um critério distintivo dos procedimentos cautelares em relação aos procedimentos de conhecimento e de execução. Para ele, a provisoriedade possui um caráter interino, diferindo-se da temporalidade, que pode ser definida como característica daquilo que não dura para sempre.

[16] Provisórias porque duram até que venha a medida definitiva ou até o momento que for necessário (GRECO FILHO, 2003, p.153).

A mutabilidade e a revogabilidade decorrem da própria natureza e dos objetivos do processo cautelar, diante do desaparecimento da situação que levou ao deferimento da medida.

A revogação ou modificação das medidas cautelares não podem ser feitas de ofício[17]. É necessário que haja o requerimento de uma das partes, com argumentos suficientes para convencer o magistrado (GONÇALVES, 2001, p. 89; MARQUES, 2000, p. 475).

Após a apresentação dos argumentos de uma das partes para cessar a eficácia da medida cautelar, cabe ao magistrado decidir de maneira fundamentada,[18] expondo as razões de fato e de direito que o conduziram na decisão.

4.4. Requisitos

O processo cautelar é autônomo e auxiliar dos processos de conhecimento e execução, que possuem a tarefa de evitar o perecimento ou a concretização do dano a possíveis direitos. Para que haja a instauração, não se exige a demonstração indubitável da existência do risco, porque o direito que se visa assegurar, em regra, é litigioso e a sua titularidade somente será conhecida após o trânsito em julgado do processo principal.

Dessa forma, o provimento cautelar só pode ser proferido quando restar demonstrado o *fumus boni iuris* (plausibilidade do bom direito) e o *periculum in mora* (perigo da demora jurisdicional) (LEAL, 2009, p. 173).

Os autores mais tradicionais, inspirados em Carnelutti, dizem que o *fumus boni iuris e* a verossimilhança do direito material alegado, que será acertado na ação principal já ajuizada ou que será ajuizada (NOGUEIRA JÚNIOR, 1999, p. 99).

Essa aparência do bom direito consiste na expectativa ou possibilidade da existência do direito invocado pelo autor, cuja verificação é realizada em um juízo superficial em razão da provisoriedade da medida. Salienta-se ainda que o *fumus boni iuris* não é um "prognóstico" da existência do direito invocado, mas uma probabilidade que justifica a medida (GRECO FILHO, 2003, p. 155).

Já no *periculum in mora* o que deve ser demonstrado é o risco de perecimento, destruição, desvio, deterioração, mutação das pessoas, bens ou provas que são ônus do requerente (THEODORO JÚNIOR, 2011, p. 513).

---

[17] Câmara (2005, p. 27) defende a possibilidade de revogação da medida cautelar de ofício pelo juiz. Entretanto, o autor não aponta nenhum fundamento para embasar o seu posicionamento.

[18] A questão da fundamentação das decisões no Brasil consiste em uma exigência constitucional.

O receio de dano não está adstrito à esfera subjetiva do requerente, por isso deve ser demonstrado de forma crível na estrutura procedimental. Já o perigo da demora é a probabilidade de ocorrer um dano a uma das partes de atual ou futura ação principal, decorrente da demora do trâmite processual (GRECO FILHO, 2003, p. 155).

4.5. Poder geral de cautela

Os limites da atuação do magistrado sempre foram objeto de estudos e questionamentos, o que também ocorre em sede de processo cautelar. Segundo esta pesquisa, o primeiro traço desse instituto encontra-se no direito romano, no qual o *praetor* tinha a sua atuação limitada pela lei da cidade e pela *Lex publica*. Esse instituto se fez presente no ordenamento jurídico brasileiro desde o Regulamento 737/1850 e "sobreviveu" a todas as reformas e edições de novas leis.

Essa visão traz, sem dúvida, um grande avanço para o estudo da responsabilidade civil, porque se o indivíduo agir fora dos preceitos normativos é possível discutir a responsabilidade pessoal e/ou do Estado-juiz.

O poder geral de cautela, como se conhece hoje, foi importado do direito alemão, porém, com a vigência da Constituição de 1988, é necessário interpretar o dispositivo à luz dos novos paradigmas.

O CPC de 1973possibilita que o juiz determine medidas provisórias que não estejam na legislação, com o intuito de evitar lesão grave de difícil reparação. O juiz estaria livre para autorizar ou proibir a prática de atos, ordenar a guarda judicial de pessoas, depósitos de bens e imposição de caução (GRECO FILHO, 2003, p. 156).

Para Greco Filho (2003, p.156), a constitucionalidade do artigo encontra fundamento na impossibilidade de o legislador prever todas as hipóteses de perigo a bens jurídicos e sua proteção.

Carpena (2003, p. 158) leciona que o poder geral de cautela tem os seus limites demarcados para a concessão de medidas "verdadeiramente" cautelares quando não houver medida típica e a limitação imposta pelas cautelares nominadas.

Noutro sentido, Leal (2009, p. 174) critica a terminologia e afirma que não se trata de um poder, mas de um dever de cautela, tendo em vista que a lei imputa ao juiz a obrigação de prestar a jurisdição.

Em tom de admoestação, Tesheiner (1974, p. 44) assevera a necessidade de cuidado, para que o poder geral de cautela não seja transformado em um protagonismo judicial. Alguns

autores, com o intuito de garantir a efetividade do processo, exageram na interpretação (por exemplo, ao destinar a decisão discricionária[19] ao seu prudente arbítrio na apreciação da existência da ameaça e do perigo de ineficácia do provimento final).

5. Conclusão

Ao longo deste trabalhou, restou comprovada a preocupação com a tutela preventiva desde o Regulamento 737/1850, com a positivação de medidas preventivas, ainda que de forma atécnica e sem a precedência de uma parte geral. Dentre as medidas preventivas, é possível destacar: o arresto, a exibição, as vendas judiciais, o protesto e o depósito, que permanecem no ordenamento jurídico brasileiro até os dias atuais, apesar de algumas modificações. Vale ressaltar ainda que o Regulamento 737/1850 positivou a audiência de justificação prévia, a liminar sem a oitiva da parte adversa, além do prestígio à oralidade, especialmente na audiência de justificação prévia.

Durante a vigência dos códigos de processo estaduais, encontrou-se a possível gênese da medida cautelar inominada, visto que os códigos estaduais previam a possibilidade de requerimento de uma medida não positivada, desde que restasse comprovado o perigo fático iminente.

No CPC de 1939, verificou-se que o grande avanço foi a positivação do poder geral de cautela do magistrado, além da positivação da medida cautelar denominada “atentado”, cuja origem remonta ao direito canônico.

Conforme asseverado, coube ao CPC de 1973 alçar o processo cautelar à categoria de terceiro gênero de processo, o que ocorreu mediante a dedicação de um livro próprio, para cuidar somente do processo cautelar. Vislumbrou-se um esmero técnico na redação dos dispositivos, a começar pela inserção de uma parte geral, pela positivação de medidas cautelares, pela possibilidade de requerimento de cautelares inominadas e pela manutenção do poder de cautela do magistrado.

[19]Streck (2009, p. 11) defende que o juiz está adstrito ao ordenamento jurídico, não possuindo assim discricionariedade para decidir. No mesmo sentido, Edward Carlyle Silva (2008, p.586) afirma que esse “poder” não é discricionário, pois é necessária a presença do *fumus boni iuris* e de *periculum in mora*, além da inexistência de medida cautelar típica.

Referências

AGUIAR, João Carlos Pestana de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974.

ALMEIDA JÚNIOR. *Direito judiciário brasileiro*. 3. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1940.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Direito processual constitucional*: aspectos contemporâneos. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

BARBOSA, José Carlos Moreira. *O novo processo civil brasileiro.* 23. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BUZAID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual brasileiro. *Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano VII, n. 27, jul./set. 1982.

CALAMANDREI, Piero. *Introdução ao estudo sistemático dos procedimentos cautelares*. Trad. Carla Roberta Andreasi Bassi. Campinas: Servanda, 2000.

CALMON DE PASSOS. José Joaquim. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Forense: São Paulo. 1984.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CAMPOS, Antônio Macedo de. *Medidas cautelares*: teoria, prática e jurisprudência. São Paulo: Sugestões Literárias, 1989.

CARPENA, Márcio Louzada. *Do processo cautelar moderno*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CASEIRO, Luciano. *Lide cautelar*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1996.

CASTELO, Jorge Pinheiro. *Tutela antecipada no processo do trabalho*. São Paulo: LTr, 1999.

CASTRO, José Antônio de. *Medidas cautelares*. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 1979.

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1939. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em: 20 out. 2011.

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 28 nov. 2011.

DIAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho; SOARES, Carlos Henrique. *Manual elementar de processo civil*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

FAZZALARI, Elói. *Instituições de direito processual civil.* Trad. Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. *Direito processual civil IV*: processo cautelar. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, v.12.

GALENO, Lacerda. *O novo direito processual civil e os feitos pendentes.* Rio de Janeiro: Forense, 1974.

GONÇALVES, Aroldo Plínio. *Técnica processual e teoria do processo*. Rio de Janeiro: AIDE, 2001.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003.

GUIMARÃES, Marco Antônio Miranda. *A ação cautelar inominada*. 4. ed. Porto Alegre: Sul-rio-grandense, 1987.

LARA, BetinaRizzato. *Liminares no processo civil*. 2. ed. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria geral do processo*: primeiros estudos. 9. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manual de direito processual civil*. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005. v.1.

LOPES DA COSTA, Alfredo de Araújo. *Medidas preventivas*: medidas preparatórias – medidas de conservação. Belo Horizonte: Imprensa Oficial, 1953.

MAGALHÃES, Joseli Lima. A irrecorribilidade das decisões interlocutórias. In: *Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC*. Franca: Lemos & Cruz, 2011.

MAGALHÃES, Leonardo Cardoso de. O procedimento cautelar na perspectiva da teoria neoinstitucionalista de processo – reformulação crítica pelo discurso democrático. In: *Comentários críticos a exposição de motivos do CPC de 1973 e os motivos para a elaboração de um novo CPC*. Franca: Lemos & Cruz, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme.*Processo cautelar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v.4.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Tutela cautelar e tutela antecipada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1992.

MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil.* 3. ed. rev. e ampl. completada por Ovídio Rocha Barros Sandoval. Campinas: Millenium, 2000. v. 5.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MESQUITA, Eduardo Melo de. *As tutelas cautelar e antecipada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. v.52.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense,1949. t. IV.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Curso de direito processual civil*: medidas de urgência, tutela antecipada, cautelar e procedimentos especiais. São Paulo: Atlas, 2005.

MULLER, Yara. *Dos processos acessórios e modelos processuais*. Rio de Janeiro: Pongetti, 1996.

NOGUEIRA JÚNIOR, Alberto. *Medidas cautelares inominadas satisfativas ou justiça cautelar.* São Paulo: LTr, 1999.

PACHECO, José da Silva. *O atentado no processo civil.* Rio de Janeiro: Borsoi, 1958.

PINTO FERREIRA, Luiz. *Medidas cautelares*. Rio de Janeiro: Frei Bastos, 1983.

REGULAMENTO 737, de 25 de novembro de 1850. Disponível em: <http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/103248/decreto-737-50>.Acesso em: 14 nov. 2011.

SILVA, Edward Carlyle. *Direito processual civil*. 2. ed. rev. atual. e ampl. Niterói: Impetus, 2008.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Do processo cautelar*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

STRECK. Lenio Luiz. Hermenêutica, constituição e processo, ou de "como discricionariedade não combina com democracia: o contraponto da resposta correta". In: MACHADO, Daniel Amorim; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de (Coord.) *Constituição e processo:* a contribuição do processo ao constitucionalismo brasileiro. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

TESHEINER, José Maria Rosa. *Medidas cautelares*: de acordo com o novo código de processo civil. São Paulo: Saraiva, 1974.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil.* 46. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2011,v.II.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de processo civil*: processo cautelar e procedimentos especiais. WAMBIER, Luiz Rodrigues (Coord.). . 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.