

PETIÇÃO (MOD) CIVIL E PROC CIVIL

MEDIDA CAUT DE ARROLAMENTO DE BENS

Recurso

Apelação 233.636

Relator

CARLOS ORTIZ

PRAZO PARA PROPOSITURA DESTA — QUANDO SE INICIA

RESUMO

- Concedida liminarmente a medida cautelar, o prazo de trinta dias que o art. 806 do Código de Processo Civil fixa à parte para propor a ação principal começa a correr, fora de dúvida, desde que se efetive aquela providência, sem aguardar a sentença no processo preparatório. A lei não distingue: alude, pura e simplesmente, à "efetivação da medida"; e a "ratio legis" opõe-se à distinção, pois o que se quer é evitar que a inércia do requerente possa perpetuar o detrimento causado ao requerido, e ninguém contestará que o cumprimento da liminar baste para configurar tal prejuízo. A tese aliás está assente na doutrina e na jurisprudência: vejam-se ao propósito, os ensinamentos de GALENO LACERDA, "Comentários ao Código de Processo Civil", vol. III, t. I, 2ª ed., Rio, 1984, pág. 383; de CALMON DE PASSOS, "Comentários ao Código de Processo Civil", vol. X, t. I, S. Paulo, 1984, págs. 213/4; HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, "Processo cautelar", 7ª ed. S. Paulo, 1985, pág. 145, e os numerosos precedentes judiciais arrolados por THEOTÔNIO NEGRÃO, "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 18ª ed., S. Paulo, 1988, pág. 356 nota 4. No particular, portanto, falta base à argumentação da Impetrante. - É certo que se tem sustentado - e o duto parecer da Procuradoria-Geral da Justiça adota essa posição - a inaplicabilidade do referido art. 806 e, por conseguinte a do art. 808, nº I, à medida preparatória de separação de corpos: nesse sentido, por exemplo, a lição de GALENO LACERDA, invocada pelo ilustre Dr. Procurador de Justiça. Anote-se, de passagem, que na espécie apesar da terminologia adotada, não se trata, a rigor, de mera separação de corpos, mas de determinação, feita ao marido, de afastamento temporário da residência conjugal - providência que constitui nitidamente um plus em confronto com aquela. - Ora, a interpretação restritiva do art. 806, sugerida por sua própria "ratio", que acima se recordou, justifica sem dúvida que se afaste a incidência do dispositivo sempre que a realização da medida cautelar não acarrete qualquer detrimento para o requerido, não o prive do exercício de direito algum, não o coloque em situação juridicamente desfavorável. É o caso, por exemplo, da produção antecipada de prova. - Pouco razoável, no entanto, seria considerar que o marido, forçado a afastar-se do lar, não sofra detrimento, não fique privado do exercício de direito, não se veja colocado em situação juridicamente desfavorável. Basta lembrar que, de acordo com a lei, entre os deveres de ambos os cônjuges - e, portanto, entre os direitos que cada qual tem em face do outro - figura o de "vida em comum, no domicílio conjugal" (Código Civil, art. 231, II). Havendo filhos, como no caso há, acresce a isso o poder, que se confere ao pai, de "tê-los em sua companhia e guarda" (Código Civil, art. 384, nº II). Torna-se desnecessária a referência a outros aspectos que se poderiam recordar. - Admitir que o cônjuge requerente da medida, após ver o outro afastado da morada conjugal, possa impunemente quedar-se inerte pelo tempo que quiser, sem sujeitar-se ao prazo do art. 806 e à consequência prevista no art. 808, nº I, do estatuto processual, é reconhecer ao primeiro, na prática, o direito de subtrair-se indefinidamente à vida em comum, frustrando uma das finalidades essenciais do casamento. Nem se objete que ao cônjuge afastado, se não se conforma com o prolongamento da situação, resta a possibilidade de tomar, ele próprio, a iniciativa de intentar a ação principal: não se descobre com facilidade, em hipóteses do gênero que ação caberia ao requerido propor, capaz de assegurar-lhe a volta ao lar. Nem pareceria razoável, afinal de contas, transferir para o requerido, para o prejudicado pela medida cautelar, um ônus que a lei impõe ao requerente, por ela beneficiado. Ac. de 04-04-1989 Arquivo do EMFOR - TJ/1.943 NO MESMO SENTIDO: Apelação nº 233.636, Tr. Alçada S. Paulo - 1ª C., Relator: Juiz CARLOS ORTIZ, ac.

de 9-8-77, "in" "EMFOR", Nº 362. EMFOR 495

EMENTA

Não pratica ilegalidade nem abuso de poder, capaz de lesar direito líquido e certo, o juiz que extingue processo cautelar por haver decorrido o prazo do art. 806 do Código de Processo Civil sem propositura da ação principal. Tendo-se concedido liminarmente a medida cautelar, esse prazo começa a correr desde a respectiva efetivação, e não só a partir da sentença.