

O NOVO CPC, A LEI Nº. 5.478/68 E A CONTAGEM DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA NAS AÇÕES DE ALIMENTOS – UMA ANÁLISE A PARTIR DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS PROCESSUAIS

THE NEW CODE OF CIVIL PROCEDURAL, THE LAW Nº. 5.478/68 AND THE DEADLINE COUNT FOR DEFENSE IN ACTIONS REGARDING ALIMONY, CHILD SUPPORT AND PARENTAL SUPPORT – AN ANALYSIS BASED ON FUNDAMENTAL PROCEDURAL RIGHTS

Francisco Vieira Lima Neto*

Myrna Fernandes Carneiro**

RESUMO: O novo Código de Processo Civil – CPC/15, de forma inovadora, criou um Capítulo específico para tratar das “ações de família”, composto dos arts. 693 a 699. O parágrafo único do art. 693 expressamente determina a aplicabilidade da lei específica (no caso, Lei nº. 5.478/68) às ações de alimentos e, “no que couber”, as disposições do referido Capítulo. Contudo, o confronto entre o disposto no art. 5º, caput e §1º da Lei nº. 5.478/68 e no art. 695, caput e §1º do CPC/15 suscita dúvida sobre a contagem do prazo para oferecimento de contestação nas ações de alimentos, dúvida esta que o presente artigo propõe que deva ser decidida à luz dos direitos fundamentais processuais garantidos pela Constituição Federal de 1988, não sendo suficiente a mera tentativa de aplicação das antigas regras de solução de antinomias.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos Fundamentais Processuais. Direito ao Processo Justo. Alimentos. CPC/15. Conflito Aparente de Normas.

SUMÁRIO: Apresentação do Problema. 1 A Questão à Luz dos Tradicionais Critérios de Solução de Antinomias. 2 Conformação da Solução à Constituição Federal de 1988 e às Normas Fundamentais do Processo Civil. 2.1 Considerações sobre o Papel da Constituição na Interpretação e Aplicação das Leis Processuais. 2.2 O Artigo 5º da Lei de Alimentos e a Efetividade. Conclusão. Referências.

ABSTRACT: The new Code of Civil Procedural – CPC/15, in an innovative way, created a specific Chapter to address “family actions”, composed of arts. 693 to 699. Article 693’s only paragraph expressly determines the application of the specific law (in case, Law nº. 5.478/68) to actions involving alimony, child support and parental support and, “in what is suitable”, the dispositions of the referred Chapter. However, the confrontation between article 5º, caput and §1º from Law nº. 5.478/68 and article 695, caput and §1º from CPC/15 rises doubt about the deadline count to offer defense in these actions, that this article proposes should be decided according to fundamental procedural rights guaranteed in the Federal Constitution of 1998, and not only by the mere attempt to apply the old rules for resolving apparent conflicts of laws.

KEYWORDS: Fundamental Procedural Rights. Fair Trial. Alimony, Child Support and Parental Support. CPC/15. Apparent Conflict of Laws.

257

APRESENTAÇÃO DO PROBLEMA

Há aproximadamente 01 (um) ano adquiriu vigência, em todo o território nacional, a Lei nº. 13.105/2015, que instituiu o novo Código de Processo Civil Brasileiro, revogando a

* Doutor em Direito pela Faculdade de Direito do Largo São Francisco, Universidade de São Paulo (USP). Professor na Graduação em Direito e no Mestrado em Processo da Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Procurador Federal.

** Mestranda em Direito Processual pela Universidade Federal do Espírito Santo (UFES). Professora da Faculdade Castelo Branco, Espírito Santo.

Lei nº. 5.869/1973. Engana-se quem pensa, contudo, que a revogação integral do antigo Código teria servido para enterrar todas as controvérsias outrora existentes. Tal não se passou, tanto porque o CPC/73 convivia, há muito, com uma infinidade de leis especiais que permanecem (ou não?) em vigor, como porque o novo Código – que aqui será referido como CPC/15 – também é, como não poderia deixar de ser, apenas texto de que se devem extrair as normas mediante interpretação.

No que concerne às ações de família, o CPC/15, de forma inovadora, dedicou-lhes capítulo específico composto de 07 (sete) artigos (arts. 693 a 699). Trata-se de avanço legislativo, já que não observar os contornos específicos das relações familiares a fim de lhes impor as mesmas regras aplicáveis às demais ações submetidas ao processo civil dificultaria – se não impossibilitaria – a prestação da tutela jurisdicional adequada através delas.

As ações de família demandam, indubitavelmente, regramento próprio que seja adequado às suas peculiaridades.¹ Há muito já se observava esta necessidade, razão pela qual o revogado CPC/73, em muitos pontos, cedeu espaço para legislações extravagantes. É o que ocorreu no caso das ações de alimentos familiares². Visando assegurar a satisfação célere e eficaz dos direitos do alimentando, que não seria alcançada pela observância do rito ordinário (então previsto pelo CPC/1939), editou-se a Lei nº. 5.478/68.

Posta à parte as críticas suscitadas em relação à referida legislação (como a que diz respeito ao art. 15, segundo o qual a sentença sobre alimentos não transita em julgado), o fato é que atendeu, à época, o objetivo de garantir maior celeridade e efetividade às ações de alimentos do que se obteria com a aplicação do CPC/1939.

¹ Nas palavras de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira:

“Tão premente se apresenta em tema de Direito de Família a solução rápida do litígio, por envolver esse ramo do Direito, em regra, valores sensíveis e de grande significado emocional, às vezes materiais, vinculados à realização de necessidades íntimas do ser humano, que exige no plano processual uma pronta resposta da jurisdição. O acesso de febre, sintoma de doenças mais graves, deve ser combatido prontamente para que a saúde jurídica dos integrantes da família volte às boas”. (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *A Urgência e o Direito de Família (as chamadas medidas provisionais do art. 888 do CPC)*, p. 01. Disponível em: <www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Carlos_Alberto_Alvaro_de_Oliveira/UrgenciaDireito.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2017.

No mesmo sentido, Cristiano Chaves e Nelson Rosenvald pontuam que é intuitiva a necessidade de um procedimento diferenciado para as ações de alimentos, dada a sua natureza peculiar (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil – Famílias*. 8. ed. v. 6. Salvador: Jus Podivm, 2016, p. 771)

² Adota-se aqui a mesma expressão utilizada por Flávio Tartuce a fim de diferenciar os alimentos fundados na solidariedade familiar e garantidos pelo art. 1.694 do CC/02 de outros tipos de alimentos, como os fundados na responsabilidade civil e previstos nos arts. 948, II e 950 do CC/02. (TARTUCE, Flávio. *O Novo CPC e o Direito Civil – Impactos, Diálogos e Interações*. 2. ed. São Paulo: Método, 2015, p. 429-430).

A questão que hoje se põe em pauta é a de persistir, ou não, a vigência da referida lei diante do CPC/15 que, como pontuado, dedicou capítulo próprio às ações de família. Neste capítulo está inserido o art. 693, parágrafo único, que diz textualmente que: “a ação de alimentos e a que versar sobre interesse de criança ou de adolescente observarão o procedimento previsto em legislação específica, aplicando-se, no que couber, as disposições deste Capítulo”.

Desta forma, no que não for incompatível com a principiologia adotada pelo novo Código e/ou com eventuais regras específicas nele inseridas, a antiga Lei de Alimentos permanece vigente. Neste cenário é que surgiu a discussão, já percebida por aqueles que atuam junto às Varas de Família, acerca do prazo para apresentação de contestação pelo réu nas ações de alimentos.

De acordo com o art. 5º, *caput* e §1º da Lei de Alimentos³, recebida a petição inicial e designada audiência de conciliação, a contestação deverá ser apresentada neste (ou até este) ato⁴. Contudo, de acordo com o art. 695, *caput* e §1º do CPC/15⁵, nas ações de família o réu será citado para a audiência de conciliação sem receber sequer a contrafé, tendo o ato o único propósito de incentivar a composição entre as partes.

Apenas após a audiência, caso não atingido este objetivo, é que será aberto o prazo para apresentação de contestação, nos termos do art. 697 c.c 335 do novo Código (a novidade é uma das formas de que se valeu o legislador para tentar trocar a *cultura da guerra* pela *cultura da paz*, como pontua Flávio Tartuce⁶).

³ Art. 5º. O escrivão, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, remeterá ao devedor a segunda via da petição ou do termo, juntamente com a cópia do despacho do juiz, e a comunicação do dia e hora da realização da audiência de conciliação e julgamento.

§1º. Na designação da audiência, o juiz fixará o prazo razoável que possibilite ao réu a contestação da ação proposta e a eventualidade de citação por edital.

§2º. A comunicação, que será feita mediante registro postal isento de taxas e com aviso de recebimento, importa em citação, para todos os efeitos legais.

⁴ Como pontuam Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *op. cit.*, 2016, p. 778), “cuida-se de ato processual único que serve para diferentes propósitos procedimentais: tentativa de conciliação das partes, instrução do feito com a colheita de provas e, incontinenti, o julgamento do pedido formulado na peça exordial”.

⁵ Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694.

§1º. O mandado de citação conterá apenas os dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial, assegurado ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo.

⁶ TARTUCE, Flávio. *op. cit.*, 2015, p. 354.

Em suma: seria o dispositivo contido na Lei nº. 5.478/68 regra especial para as ações de alimentos enquanto o art. 695 do CPC/15 é regra geral para as ações de família – sobrepondo-se, então, o primeiro ao segundo, na forma do art. 2º, §2º da LINDB – ou seria o dispositivo contido na Lei nº. 5.478/68 incompatível com a nova disciplina veiculada no CPC/15 – não apenas no que se refere ao capítulo especificamente dedicado às ações de família, mas também no que tange às normas fundamentais do processo civil descritas nos artigos 1º a 12 – e, portanto, tacitamente revogado na forma do art. 2º, §1º da LINDB?

E mais: seriam as regras de solução de antinomias previstas no art. 2º da LINDB suficientes para dar uma resposta adequada ao conflito em questão, especialmente tendo em vista que também a Constituição Federal de 1988 é posterior à Lei de Alimentos, ou seja, que esta não buscou seu fundamento de validade naquela quando de sua edição? Eis os questionamentos a que o presente artigo se propõe a responder.

1 A QUESTÃO À LUZ DOS TRADICIONAIS CRITÉRIOS DE SOLUÇÃO DE ANTINOMIAS 260

O debate acima não passou despercebido pela doutrina, que se posiciona majoritariamente no sentido de reconhecer a vigência do art. 5º, *caput* e §1º da Lei nº. 5.478/68. Neste sentido, André Roque pontua que “as regras do CPC/15 sobre ações de família serão aplicadas apenas de forma supletiva à ação de alimentos (...), no que for compatível com tais procedimentos estabelecidos em legislação específica”.⁷

O mesmo autor expressamente pontua que o art. 695 do CPC/15 sucumbe diante de rito específico previsto para demanda que envolva alimentos familiares, citando, como exemplo, a prevalência das regras do art. 528 do CPC/15 sobre aquele no caso de cumprimento de sentença que reconheça obrigação alimentar.

Flávio Tartuce corrobora este entendimento, salientando que “quanto aos alimentos, sem prejuízo de outras normas tratadas pelo Estatuto Processual emergente, subsume-se a Lei nº. 5.478/68, naquilo em que não foi revogada”⁸.

⁷ ROQUE, André; GAJARDONI, Fernando, TOMITA, Ivo et al. *Novo CPC – Anotado e Comparado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Foco, 2016, p. 1110 – comentários ao art. 693.

⁸ TARTUCE, Flávio. *op. cit.*, 2015, p. 352.

Considerando, contudo, que se admite não só a revogação expressa da lei antiga, como também sua revogação tácita (nos termos do art. 2º, §1º da LINDB), o fato de o art. 5º da Lei nº. 5.478/68 não ter sido expressamente revogado pelo CPC/15 não é suficiente para solucionar a controvérsia.

Tendo isto em mente, Maria Berenice Dias, em artigo específico sobre o tema, pontua ter sido no mínimo “desatenção” do legislador não revogar expressamente e de forma integral a Lei nº. 5.478/68 quando da promulgação do novo Código de Processo Civil, e diz que muitos dispositivos da referida lei são anacrônicos e regulam de forma precária matérias melhor tratadas no novo Código⁹. Oportuno transcrever suas palavras:

Necessário lembrar que a Lei de Alimentos foi editada sob a égide do Código Civil de 1916 e 3 do Código de Processo Civil de 1939. De lá para cá foram aprovados dois Código de Processo 4 5 Civil: o anterior, do ano de 1973 e o atual, em vigor desde 18 de março de 2016. Veio a Lei do 6 7 8 Divórcio e foi promulgada uma nova Constituição. Também outro é o Código Civil. Isso para citar apenas a legislação mais significativa.

(...)

Diz a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a lei nova não revoga a lei anterior, a não ser quando: o faça expressamente; sejam ambas incompatíveis; ou venha a nova normatização regular toda a matéria (LINDB 2º §2º).

Apesar de mantida a vigência da Lei de Alimentos (CPC 693 § único), muitas de suas normas se incompatibilizam ou estão melhor regulamentadas no Código de Processo Civil. Deste modo, todas as questões que não dizem precipuamente com o próprio objeto da demanda alimentar, e dispõem de previsão processual que pode emprestar-lhes mais agilidade, é de se aplicar a nova disciplina.¹⁰

Dito isto, a autora encerra o artigo elencando os dispositivos da Lei nº. 5.478/68 que entende não terem sido tacitamente revogados pelo CPC/15 e, em seu rol, não inclui o art. 5º, *caput* e §§1º e 2º, que regulamenta a citação e apresentação de defesa pelo réu.

Inobstante se verifique que a doutrina tem destinado atenção ao assunto, também se observa que as análises até então feitas se cingem ao âmbito infraconstitucional, ou seja, que se limitam a (tentar) aplicar os critérios de solução de antinomias previstos na LINDB para obter uma resposta para o problema, sem se atentar para o fato de que até mesmo para aplicá-los, neste caso, há que se tomar como premissa os direitos fundamentais processuais.

Nesta perspectiva, como se passará a demonstrar, não nos parece que o art. 5º da Lei nº. 5.478/68 tenha sido revogado. Em que pese se tratar de legislação antiga, editada diante de

⁹ DIAS, Maria Berenice. *A Lei de Alimentos, ou o que sobrou dela*. 2016, p. 01. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_13035\)A_Lei_de_Alimentos_ou_o_que_sobrou_dela.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_13035)A_Lei_de_Alimentos_ou_o_que_sobrou_dela.pdf)>. Acesso em: 18 fev. 2017.

¹⁰ DIAS, Maria Berenice. *op. cit.*, 2016, p. 06-07.

outro cenário político, na vigência de outro Código Civil e de outra Constituição, como pontuado por Maria Berenice Dias, “pelo princípio da continuidade, a lei somente perde a eficácia em razão de uma força contrária à sua vigência [a revogação por outra lei]”¹¹, e:

Em resumo, não podem ser invocados como causa geradora da extinção da força obrigatória da lei os motivos psicológicos, econômicos ou sociais que a inspiraram, a não ser que o nascimento da norma decorra especificamente de uma circunstância de fato, cuja cessação definitivamente não se verificou.¹²

Significa dizer que a lei antiga só perde a vigência na forma prevista pelo próprio Direito. E o art. 2º, §1º da LINDB prevê, além da revogação expressa, que a lei posterior só revoga a anterior de forma tácita “quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior”. No que se refere ao rito das ações de alimentos, a lei nova (no caso, o CPC/15) *não regula inteiramente a matéria*, e não o faz por opção legislativa de manter vigente a lei anterior. É o que se extrai do parágrafo único do art. 693 do CPC/15.

Dessa forma, só se poderia falar em revogação tácita se o art. 5º da Lei de Alimentos se mostrasse *incompatível com leis posteriores*. Do contrário, estar-se-á diante de norma especial cuja vigência não é afetada por normas gerais, ainda que posteriores, nos exatos termos do §2º do art. 2º da LINDB.

Segundo o critério da especialidade, ambas as leis (antiga e nova) permanecem existentes, válidas e vigentes, diferenciando-se apenas o âmbito de aplicação de cada uma. Em outras palavras, “na falta de uma incompatibilidade entre ambas, viverão lado a lado, cada uma regulando o que especialmente lhe pertence”.¹³

A princípio parece ser esta a situação do prazo para oferecimento de contestação nas ações de alimentos familiares. Isso porque o art. 695 do CPC/15 é regra aplicável a *todas as ações de família*, tendo natureza de norma geral diante do art. 5º da Lei de Alimentos, aplicável apenas às *ações (cognitivas) de alimentos*.

Diz-se “a princípio” porque o fato de o art. 5º da antiga Lei de Alimentos ser norma especial frente às novas disposições do CPC/15 não o torna inatingível para fins de revogação. A conclusão de que permanece vigente em razão de sua especialidade excepcionalmente não

¹¹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 27. ed. v. I (Introdução ao Direito Civil e Teoria Geral do Direito Civil). Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 106.

¹² PEREIRA, Caio Mário da Silva. *op. cit.*, 2014, p. 106.

¹³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *op. cit.*, 2014, p. 109.

se sustentaria caso se mostrasse *incompatível* com leis posteriores *a que deve observância*, caso em que deveria ser reconhecida sua revogação tácita.

A questão foi bem esclarecida por Caio Mário da Silva Pereira, nos seguintes termos:

Esta coexistência [da lei especial com a lei geral] não é afetada quando o legislador vote disposições gerais a par de especiais, ou disposições especiais a par de gerais já existentes, porque umas e outras não se mostram, via de regra, incompatíveis. Não significa isto, entretanto, que uma lei geral nunca revogue uma lei especial, ou vice-versa, porque nela poderá haver dispositivo incompatível com a regra especial, da mesma forma que uma lei especial pode mostrar-se incompatível com dispositivo inserto em lei geral. (...) Ao intérprete cumpre verificar, entretanto, se uma nova lei geral tem o sentido de abolir disposições preexistentes.¹⁴

Ademais, o critério da especialidade se destina a solucionar conflitos entre normas de mesma hierarquia, pois se uma norma anterior conflitar com norma posterior de hierarquia maior não haverá dúvida acerca de sua revogação.

Eis o ponto nodal da questão: a solução do problema relativo ao prazo para apresentação de contestação nas ações de alimentos familiares não deriva do simples confronto entre a Lei de Alimentos e o CPC/15. Isso porque também a Constituição Federal de 1988 é norma posterior à Lei de Alimentos e ocupa o topo da hierarquia dentre as normas processuais.

Quando da edição da Lei de Alimentos, foi na Constituição Federal de 1967 que o legislador ordinário buscou fundamento de validade. A Constituição Federal de 1988, que lhe sobreveio, trouxe um novo paradigma para o Estado (agora Democrático) de Direito, notadamente no tocante à ampliação dos direitos e garantias fundamentais processuais.¹⁵

O novo Código de Processo Civil, em muitos pontos, apenas tornou mais claros aspectos que boa parte da doutrina já defendia estarem presentes entre os direitos e garantias

¹⁴ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *op. cit.*, 2014, p. 109.

¹⁵ Neste sentido, destaca Hermes Zanetti Jr. que o Estado Democrático Constitucional é fortemente marcado pelo *constitucionalismo garantista*, que se traduz em três marcos fundamentais:

“(…) o marco histórico, ocorrido no Brasil em dois momentos, na Constituição Republicana de 1891 e a partir de 1988, com a priorização dos direitos fundamentais; o marco filosófico pós-positivista, que consiste na superação, ao mesmo tempo, da lei como única fonte do direito e das diferenças radicais entre moral e direito, reconhecendo a indeterminação da norma e o papel do intérprete (distinção entre texto e norma); e, por fim, o marco teórico que reconhece o papel preponderante da força normativa da Constituição nos ordenamentos jurídicos e o reconhecimento dos direitos fundamentais como normas, e engloba, desde o controle de constitucionalidade até as novas técnicas de interpretação jurídicas” (ZANETTI JR., Hermes. *O Valor Vinculante dos Precedentes*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 198-199).

O mesmo autor pontua, em obra diversa, que com a Constituição Federal de 1988 o cerne do estudo do direito constitucional passou a residir nas garantias dos direitos individuais e coletivos previstos na própria Constituição, o que se evidencia, inclusive, no fato de o título referente aos direitos e garantias fundamentais ter sido deslocado para o início do texto, salientando que “ditam a tônica” da Carta Magna (ZANETTI JR., Hermes. *op. cit.*, 2014, p. 179).

previstos na Constituição Federal.¹⁶ Pode-se dizer, sob esta ótica, que o Código de Processo Civil complementa o arcabouço principiológico constitucionalmente previsto para o processo civil¹⁷ – que cada vez mais aponta para a busca da efetividade na tutela jurisdicional, como será pontuado adiante.

Assim, se a antiga norma (art. 5º da Lei nº. 5.478/68) se mostrar menos adequada ao atingimento dos escopos constitucionais estabelecidos para o processo do que a nova (art. 695 do CPC/15), bem como se conflitar com as normas fundamentais do processo civil esmiuçadas nos artigos 1º a 12 do CPC/15, por certo deverá sucumbir para a aplicação da lei nova.¹⁸ Não basta, portanto, proclamar o art. 5º da Lei de Alimentos como norma especial a fim de defender sua prevalência sobre o art. 695 do CPC/15 sem se preocupar em verificar sua compatibilidade com o direito constitucional processual,¹⁹ o que ora passamos a fazer.

2 CONFORMAÇÃO DA SOLUÇÃO À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E ÀS NORMAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL

264

2.1 Consideração sobre o Papel da Constituição na Interpretação e Aplicação das Leis Processuais

Como pontuado acima, a Constituição Federal de 1988 instituiu um Estado Democrático de Direito cuja primordial preocupação é dar efetividade aos direitos e garantias fundamentais ali previstos.

¹⁶ Exemplo disso é o princípio da cooperação, que já se defendia integrar o princípio do contraditório em sua feição constitucional, embora não estivesse positivado expressamente, o que só veio a acontecer através do art. 6º do CPC/15. Neste sentido, Antônio do Passo Cabral (CABRAL, Antônio do Passo. Contraditório. In: TORRES, Ricardo Lobo; KATAOKA, Eduardo Takemi; GALDINO, Flávio (Orgs.). *Dicionário de Princípios Jurídicos*. São Paulo: Campus Jurídico, 2011, p. 201-203) e Hermes Zanetti Jr. (ZANETTI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 179-180).

¹⁷ Pertinentes a esta reflexão a antiga lição de João Mendes Jr., citada por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira: “As leis do processo são o complemento necessário das leis constitucionais; as formalidades do processo as atualidades das garantias constitucionais”. (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. Do formalismo no processo civil*. 2. ed. rev. e acrescida de apêndice. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 120).

¹⁸ De outro lado, o novo dispositivo legal pode se mostrar menos adequado à concretização dos direitos fundamentais processuais do que o antigo, reforçando a conclusão de que este último, apesar de produzido em outro momento histórico, permanece aplicável.

¹⁹ Empresta-se, aqui, expressão utilizada por Canotilho para designar o conjunto de “princípios e regras de natureza processual positivados na Constituição e materialmente constitutivos do status activus processualis (...)”. (CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 966)

O processo não escapa a esta preocupação, já que é, também, um polo de exercício do Poder Estatal, um método desenvolvido pelo Estado para a solução de litígios²⁰, e sob esta perspectiva funcional da jurisdição há que se concluir pela “consagração do exercício da função jurisdicional também como caminho para obtenção dos escopos políticos do Estado Democrático de Direito”,²¹ dentre os quais (primordialmente) a concretização dos direitos e garantias fundamentais.

Por tal razão, a Constituição Federal baliza técnica e eticamente o processo, devendo a lei infraconstitucional se conformar sempre com tais balizas a fim de assegurar sua validade e, ainda, o atingimento dos escopos políticos do Estado Democrático de Direito através do processo. O mesmo entendimento é sufragado por Cássio Scarpinela Bueno, para quem:

O plano constitucional do processo delimita, impõe, molda, contamina o modo de ser de todo o direito processual civil e de cada um de seus temas e institutos. O plano infraconstitucional do direito processual civil é, assim, caracterizado, conformedo, pelo que a Constituição impõe acerca da forma de exercício do Poder Estatal.²²

265

Também ressaltando a concretização dos direitos fundamentais como escopo final do processo, Alvaro de Oliveira, citando antiga lição de João Mendes Jr., lembra que “cada ato do processo ‘deve ser considerado meio, não só para chegar ao fim próximo, que é o julgamento, como ao fim remoto, que é a segurança constitucional dos direitos’”.²³ Segue afirmando que, se o processo é autêntica ferramenta de realização de exercício do poder estatal para realização da justiça e pacificação social, deve ser considerado “direito constitucional aplicado” e conclui destacando aspectos essenciais na concepção dos direitos fundamentais, dentre os quais:

- a) A já mencionada normatividade do direito fundamental, norteadora não só da regulação legislativa do processo, como também do regramento da conduta das partes e do órgão judicial no processo concreto e ainda na determinação do próprio conteúdo da decisão;
- b) A supremacia do direito fundamental: ‘não são os direitos fundamentais que se movem no âmbito da lei, mas a lei que deve mover-se no âmbito dos direitos fundamentais.’²⁴

²⁰ LIMA Neto, Francisco Vieira; OLIVEIRA, Bruno Silveira de. O modelo constitucional do processo civil brasileiro, o litisconsórcio e processos coletivos. *RIDB*, ano 01, nº. 03, 2012, p. 1581.

²¹ CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, 2011, p. 200.

²² BUENO *apud* LIMA Neto, Francisco Vieira; OLIVEIRA, Bruno Silveira de. *op. cit.*, 2012, p. 1582.

²³ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *op. cit.*, 2003, p. 120.

²⁴ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *op. cit.*, 2003, p. 120-123.

Ratificando tudo quanto destacado acima, pontua Ferrajoli que “o fundamento axiológico e a razão social de todo o artifício jurídico e institucional se identificam com a garantia do conjunto dos direitos fundamentais constitucionalmente estabelecidos”.²⁵

Observadas essas diretrizes, outra não pode ser a conclusão senão a de que, havendo dúvida sobre qual norma infraconstitucional processual ou procedimental deve ser aplicada a um caso (ou sobre qual seja a melhor interpretação de uma norma infraconstitucional), há que preponderar a norma mais garantidora dos direitos fundamentais.²⁶

Isso porque toda norma regulamentadora de procedimento deve ser orientada por um valor. Em outras palavras, deve ser necessária para o alcance do resultado preconizado pela CF/88: a concretização dos direitos fundamentais *no e através do* processo. Acerca do assunto, relevantes são as palavras de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira:

“(…) não há formalismo por formalismo. Só é lícito pensar no conceito na medida em que se prestar para a organização de um processo justo e servir para alcançar as finalidades últimas do processo em tempo razoável e, principalmente, colaborar para a justiça material da decisão.

(…)

Mostra-se totalmente inadequado, assim, conceder o processo, apesar de seu caráter formal, como mero ordenamento de atividades dotado de cunho exclusivamente técnico, integrado por regras externas, estabelecidas pelo legislador de modo totalmente arbitrário. A estrutura mesma que lhe é inerente depende dos valores adotados e, então, não se trata de simples adaptação técnica do instrumento processual a um objetivo determinado, mas especialmente de uma escolha de natureza política, escolha essa ligada às formas e ao objetivo da própria administração judicial”.²⁷

O que se pretende, então, é verificar se o art. 5º da Lei nº. 5.478/68 se move no âmbito dos direitos fundamentais processuais, o que decorrerá do verdadeiro confronto entre seu conteúdo a os valores perseguidos pela CF/88, e não de mera observância da data de sua edição.

²⁵ FERRAJOLI, Luigi. *A democracia através dos direitos: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político*. Tradução de Alexandre Araújo Souza, Alexandre Salim e outros. São Paulo: RT, 2015, p. 22.

²⁶ Ensina Robert Alexy que “os direitos fundamentais, de um lado, garantem direta e indiretamente a participação no processo democrático. Nesta medida, eles são procedimentais. Mas, de outro lado, na medida em que estabelecem limites materiais a esse processo, eles não são procedimentos” e que “sempre que normas procedimentais puderem aumentar a proteção aos direitos fundamentais elas serão exigidas *prima facie* pelos princípios de direitos fundamentais”. (ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 489-490) Conclui, então, que os aspectos procedimental e substancial dos direitos fundamentais devem ser reunidos em um modelo dual que privilegie o segundo (ALEXY, Robert. *op. cit.*, 2008, p. 490)

²⁷ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *Do Formalismo no processo civil: uma proposta de Formalismo-Valorativo*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 67 e 72-73.

Fixada esta premissa, há que se destacar quais valores perseguidos pelo Estado Democrático de Direito instituído pela Constituição Federal de 1988 se relacionam com a controvérsia aqui examinada e que direitos fundamentais processuais estão ligados a estes valores a fim de confrontá-los com o art. 5º da Lei de Alimentos para concluir se realmente permanece vigente e deve ser aplicado às ações de alimentos familiares. Neste cenário, destacam-se os valores da *efetividade* (em permanente conflito com o da *segurança jurídica*) e do *contraditório*.

Garantir o equilíbrio entre a efetividade e a segurança jurídica sempre foi um desafio do Direito, visto que tais valores se apresentam em permanente tensão. Hermes Zanetti Jr. pontua que estes dois valores ideológicos estão subjacentes à ideia de processo constitucional²⁸, assim como Carlos Alberto Alvaro de Oliveira.²⁹

Embora a ideia de efetividade sempre pudesse ter sido extraída da própria garantia de acesso à justiça, que por certo não se satisfaz com a mera permissão para que o autor ajuíze uma ação judicial, a insatisfação crescente com a morosidade da prestação jurisdicional e com a ausência de mecanismos para garantir que os comandos das decisões judiciais fossem concretizados no plano dos fatos fez com que a EC nº. 45/2004 viesse a introduzir, expressamente, “a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” no rol do art. 5º da Constituição Federal, através do inciso LXXVIII, como forma de intensificar a importância do valor efetividade.

Inúmeras foram, ademais, as reformas promovidas na legislação ordinária ao longo do tempo com o intuito de garantir a prestação da tutela jurisdicional de forma rápida e de concretizar sua efetivação no plano dos fatos. A título de exemplo, podemos destacar a admissão das tutelas de urgência e sua sucessiva ampliação através das Leis nº. 8.952/1994 e nº. 10.444/2002, bem como a introdução de meios atípicos de execução indireta no que concerne às obrigações de fazer e não fazer através mesmas leis, além da rejeição liminar da ação quando veicular questão unicamente de direito já decidida em repetidos processos anteriores, incluída no CPC/73 pela Lei nº. 11.277/2006, dentre outros.

Percebe-se, assim, que se a visão liberal de processo que durante muito tempo vigorou no país decidia a tensão entre a efetividade e a segurança jurídica [na maioria das vezes] em

²⁸ ZANETTI JR., Hermes. *op. cit.*, 2014, p. 181.

²⁹ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, v. 15, 1998, p. 12.

prol da última, a atual visão de processo pós-CF/88, complementada pelo CPC/15, inverteu a balança – ou, ao menos, a tornou mais equilibrada – ao privilegiar cada vez mais o *valor efetividade*.³⁰

Este valor, de fundamental importância, mostra-se ainda mais salutar na solução do problema pontuado neste artigo (como na maioria dos problemas que envolvem relações familiares), especialmente em se tratando de matéria tão delicada e essencial à garantia da dignidade da pessoa humana como é o direito a alimentos familiares. Neste particular, válido anotar que “o processo só tem sentido quando atinge a sua principal finalidade em tempo relativamente proporcional às dificuldades da causa, ou na medida em que se acomode à função reclamada do juízo”.³¹

Sob esta perspectiva, é mister lembrar que a abreviação procedimental encontra limites na Constituição Federal, não podendo ferir outros direitos fundamentais processuais das partes. Nesta toada, há que se verificar se não há confronto entre a norma abreviativa e o contraditório. Mais uma vez, recorre-se à didática conclusão de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, para quem “a própria finalidade do processo coloca um limite à aceleração, pois, além de uma determinada medida, não pode o procedimento ser reduzido, sem comprometer a qualidade da decisão, o que reconduz o problema ao terreno da adequação”.³²

Portanto, outro valor que deve ser observado para alcançar a resposta que nos dispomos a buscar é “o valor instrumental da democracia, que é a necessária observância do procedimento em contraditório (entre as partes e entre elas e o juiz)”.³³

Não é demais pontuar que vêm sendo reconhecidos novos contornos à garantia constitucional do contraditório de forma a torná-la substancial, real, afastando o contentamento com a observância de meras formalidades, por ter sido percebida a intrínseca ligação entre o contraditório e a democracia. Neste sentido, anota Antônio do Passo Cabral:

Neste contexto, observamos que a compreensão do contraditório como direito de influência expressa a democracia deliberativa através do processo: a sociedade pode

³⁰ À mesma conclusão chega Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, que conclui que se pode afirmar que, “*a priori, tenha o legislador estabelecido uma relação específica de prevalência do direito fundamental à efetividade do processo sobre o da segurança jurídica*”, ressaltando na sequência, como não poderia deixar de ser, que isto não afasta a necessidade de eventual ponderação, no caso concreto, acerca da necessidade de prevalência da segurança jurídica como forma de resguardar o contraditório e a ampla defesa, também direitos fundamentais processuais reconhecidos pela CF/88 (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *op. cit.*, 1998, p. 12).

³¹ OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *op. cit.*, 2009, p. 141.

³² OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. *op. cit.*, p. 141.

³³ ZANETTI JR., Hermes. *op. cit.*, 2014, p. 181.



influir nos atos decisórios estatais através da argumentação discursiva e o contraditório é o princípio processual que materializa este procedimento dialógico, abrindo o palco jurisdicional para o debate pluralista e participativo.³⁴

O contraditório não mais se limita ao clássico binômio *informação-reação*, nem se prende unicamente às partes litigantes. O contraditório determina que se instaure verdadeiro debate (no sentido de diálogo) entre todas as partes do processo (incluindo o juiz), a fim de que cooperativamente alcancem a solução justa para o processo³⁵.

Isto não quer dizer, por óbvio, que tenha sido afastado o binômio *informação-reação*, e sim que este binômio é apenas uma parte do que se deve compreender estar abarcado pelo princípio do contraditório. Parte essencial, destaque-se, pois não pode haver contraditório real se não são conferidas ao interessado todas as informações necessárias para sua atuação em juízo.

Também sob esta ótica, portanto, há que ser avaliada a regulamentação da apresentação de defesa pelo réu feita pelo art. 5º da Lei nº. 5.478/68, a fim de que se possa concluir, de forma sólida, pela sua subsistência depois da entrada em vigor do novo CPC/15.

269

2.2 O Art. 5º da Lei de Alimentos e a Efetividade

Fixadas as premissas acima – de que a evolução do direito processual vem privilegiando cada vez mais a efetividade em detrimento da segurança jurídica, exageradamente privilegiada pelo antigo modelo liberal, e conferindo novos contornos ao contraditório – há que se confrontar a solução do problema alcançada no tópico 2 com os direitos fundamentais processuais consagrados pela Constituição Federal de 1988 – e agora esmiuçados pelos artigos 1º a 12 do CPC/15 – para efetivação destes valores.

Rememore-se que a resposta alcançada à luz dos critérios de solução de antinomias previstos no art. 2º da LINDB, ora posta à prova, seria a de que o art. 5º da Lei de Alimentos teria natureza de lei especial diante do art. 695 do CPC/2015.

³⁴ CABRAL, 2011, P. 200. No mesmo sentido: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 124. Dentro do mesmo panorama, Hermes Zanetti Jr pontua que o Estado Democrático Constitucional agregou a quarta dimensão dos direitos fundamentais: a de “participação na formação das decisões políticas, em sentido amplo”. (ZANETTI JR., Hermes. *op. cit.*, 2016, p. 200)

³⁵ CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, 2011, p. 200-203.

Feito o confronto, parece-nos que, surpreendentemente³⁶, a norma contida no art. 5º da Lei de Alimentos é muito mais adequada para resguardar o contraditório efetivo e para garantir a efetividade da tutela jurisdicional do que a norma inserta no art. 695 do CPC/15, além de estar em harmonia com as normas fundamentais do processo civil discriminadas no próprio Código. Não se vislumbra, portanto, um confronto entre a efetividade e o contraditório no referido dispositivo legal, mas, ao revés, observa-se ser ele mais adequado para o resguardo dos dois valores quando comparado ao novel art. 695 do CPC/2015.

Rememore-se, uma vez mais, a redação da antiga lei especial:

Art. 5º. O escrivão, dentro de 48 (quarenta e oito) horas, remeterá ao devedor a segunda via da petição ou do termo, juntamente com a cópia do despacho do juiz, e a comunicação do dia e hora da realização da audiência de conciliação e julgamento.
§1º. Na designação da audiência, o juiz fixará o prazo razoável que possibilite ao réu a contestação da ação proposta e a eventualidade de citação por edital.

De outro lado, a redação da nova lei geral:

Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694.
§1º. O mandado de citação conterá apenas os dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial, assegurado ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo.
Art. 697. Não realizado o acordo, passarão a incidir, a partir de então, as normas do procedimento comum, observado o art. 335.

Como se vê, a Lei de Alimentos, neste ponto, coaduna-se com a garantia de celeridade e duração razoável do processo insculpida no art. 5º, LXXVIII da CF/88 porque, ao prever a apresentação da contestação *até* a audiência de conciliação, permite desde logo a manifestação do autor sobre eventuais fatos e/ou documentos novos oralmente, bem como a fixação de pontos controvertidos sobre os quais se deverão produzir provas (que, aliás, serão produzidas de imediato, sempre que possível, a fim de que se passe ao julgamento no mesmo ato).

O rito adotado pelo CPC/15, de outro lado, cria uma sequência de atos burocráticos para que o processo alcance o mesmo resultado. Finda a audiência sem conciliação é que se

³⁶ Diz-se isso porque, como já pontuado, a Lei de Alimentos foi editada e promulgada em plena ditadura militar, num cenário político e jurídico bastante diverso do atual. Seria de se esperar, portanto, que o CPC/15 se mostrasse mais adequado diante da Constituição Federal de 1988.

abre o prazo para a contestação por parte do réu (por força do art. 335, I ou III³⁷) e, se verificada a apresentação de fatos e/ou documentos novos, haverá que ser intimado o autor para se manifestar, também por escrito. Somente depois disso poderá o juiz sanear o feito a fim de que sejam definidas as provas a serem produzidas, sob pena de ferir a garantia do contraditório.

Todo e qualquer operador do Direito está familiarizado com o dispêndio de tempo que decorre desta sequência de atos processuais e que, em parte, levou à inserção do inciso LXXVIII no art. 5º da Constituição Federal em vigor através da EC nº. 45/2004.

Nem se poderia afirmar, vale registrar, que este rito burocratizado poderia se fazer necessário, de qualquer forma, no caso de as partes renunciarem à audiência de conciliação nos termos do art. 334, §4º, II e §5º do CPC/2015.

Tendo em vista o direito material em conflito nas ações familiares, a obrigatoriedade da audiência – que não poderá ser dispensada por prévia manifestação de vontade das partes – é preconizada por abalizada doutrina, a exemplo de Luiz Guilherme Marinoni (“Nas ações de família não se aplica a possibilidade de renúncia prévia à mediação ou à conciliação de que trata o art. 334, §5º, CPC”³⁸) e de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (“Diferentemente do procedimento comum – CPC, art. 334, §5º –, nas ações de família não se permite às partes renunciar, aprioristicamente, à realização da audiência de mediação e conciliação”³⁹).

O resguardo do valor efetividade através da garantia de razoável duração do processo foi também lembrado dentre as normas fundamentais positivadas pelo CPC/15, notadamente pelo art. 4º, que diz que “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

Sob este prisma, o art. 695 do atual Código de Processo Civil não se mostra mais adequado para regulamentar as ações de alimentos familiares do que o art. 5º da Lei nº. 5.478/68. Esta última, em que pese as condições históricas de sua edição, contém um

³⁷ O inciso II não se aplica às ações de família, pois a natureza do litígio afasta a possibilidade de renúncia prévia à mediação ou conciliação pelas partes. Neste sentido: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015, p. 680.

³⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Luiz; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015, p. 679.

³⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *op. cit.*, 2016, p. 145.

procedimento abreviado para as ações de alimentos com simplificações processuais⁴⁰ que evidencia sua adequação aos contornos do direito material discutido.

Além disso, este não é o único aspecto a se considerar. Também o contraditório, direito fundamental previsto no art. 5º, LV da CF/88, parece melhor atendido através da aplicação do art. 5º da Lei de Alimentos. Isto porque tal dispositivo prevê a citação do réu acompanhada da “segunda via da petição ou do termo”, enquanto o art. 695 do CPC/2015 prevê, em seu §1º, que o mandado de citação “deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial” e conterà apenas os dados necessários à realização da audiência. Ou seja, a nova legislação determina o comparecimento do réu a um determinado ato sem que lhe tenha sido dado conhecimento acerca dos contornos da ação que lhe é movida.

Neste particular, há que se concordar com a crítica tecida por Flávio Tartuce, para quem a regra parece contrariar o dever de informação:

O objetivo do mandado desacompanhado da exordial, sem a contrafé, é não inflamar ainda mais os ânimos do réu, dentro da ideia de *cultura de paz*. Todavia, essa falta de comunicação, na opinião deste autor, pode aumentar o conflito, especialmente se o réu se sentir surpreendido pela ação judicial. Além disso, parece existir uma contrariedade ao dever de informação, colorário da boa-fé objetiva, que é um dos princípios do Novo CPC (...). Como fazer um acordo sem se ter uma noção mínima daquilo que está sendo pleiteado?⁴¹

272

Como destacado anteriormente, a observância do binômio *informação-reação* continua essencial para que se garanta o efetivo contraditório, quer tenha a audiência somente o escopo conciliatório, quer seja ato complexo em que será apresentada defesa e produzidas provas.

Com efeito, também para propor ou aceitar qualquer proposta conciliatória é necessário que o réu tenha conhecimento, de antemão, do que contra ele se requer, viabilizando que estude suas possibilidades e as necessidades do autor de forma a poder cooperar para o alcance de um resultado justo. É imprescindível para a tentativa de fomentar a autocomposição, tão proclamada no novo Código, que o réu compareça ao ato tendo prévio e pleno conhecimento do que contra ele se requer.

A informação do réu acerca dos contornos da petição inicial não se faz relevante apenas para a apresentação de sua contestação, e sim para a sua participação em qualquer ato

⁴⁰ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *op. cit.*, 2016, p. 771.

⁴¹ TARTUCE, Flávio. *op. cit.*, 2015, p. 354-355.

processual, incluindo a audiência em questão. A intenção do novo Código de criar terreno fértil para a autocomposição entre as partes na audiência não se coaduna com a disparidade de tratamento delas decorrente do art. 695, cuja aplicação pode fazer com que o autor compareça ao ato tendo pleno conhecimento do que será ali discutido, enquanto o réu – caso não tenha tido condições de buscar, por si, conhecer o conteúdo da petição inicial – compareça “às cegas”.

Diante das normas fundamentais discriminadas no CPC/2015, dentre as quais a vedação à surpresa processual⁴², causa espanto a disposição contida o §1º do art. 695 a despeito de qualquer “boa intenção” que possa ter tido o legislador.

Não se pretende sustentar, com tais considerações, a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal (cuja aplicação se estende a todas as ações de família), o que demandaria análise mais profunda e inapropriada para esta sede, diante do objeto de estudo definido, embora esta tese já angarie defensores.⁴³

Pretende-se apenas demonstrar que, também sob a ótica da garantia do contraditório efetivo, da boa-fé e da vedação à surpresa processual, o conflito entre o art. 5º da Lei de Alimentos e o art. 695 do CPC/2015 deve se solucionar com a prevalência do primeiro sobre o segundo.

273

CONCLUSÃO

Como se pode observar, o processo civil passou por profundas transformações a fim de tornar a tutela das ações de família – e, em especial, das ações de alimentos – mais adequada aos contornos do direito material discutido, sem prejuízo dos direitos processuais

⁴² Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

⁴³ Tome-se como exemplo o artigo publicado por Zulmar Duarte de Oliveira Jr., intitulado “A contrafé nas ‘ações de família’: inconstitucionalidade do art. 695, §1º do novo CPC”, em que o autor defende que a nova regra viola a publicidade, o contraditório e a autonomia da vontade (OLIVEIRA Jr., Zulmar Duarte. A contrafé nas ações de família. *Revista Nacional de Direito de Família*, v.1, n.5, mar/abr/2015, p. 94). Acerca do contraditório, ressalta o autor que a nova regra o viola até mesmo na tradicional concepção (informação-reação): “O contraditório, ainda que numa acepção meramente utilitarista, como fator de legitimação processual, reduzido à bilateralidade de audiência, sempre exigiu a necessidade de prévia informação dos litigantes, pelo que se cunhou o binômio informação-reação: o primeiro termo absolutamente imprescindível, enquanto o segundo ao alvitre das partes.

Precisamente, a regra estatuída no §1º do art. 695 do novo CPC viola o elemento informação que conforma o contraditório, que impõe serem as partes comunicadas previamente, antecedentemente, sobre determinado fato processual (artigo 5º, inciso LV, da Carta Magna)” (OLIVEIRA Jr., Zulmar Duarte. *op. cit.*, 2015, p. 104-105).

fundamentais das partes. Tais transformações geraram e ainda geram muitas dúvidas acerca das normas processuais aplicáveis aos diversos tipos de ações de família em virtude da convivência do Código de Processo Civil junto a diversas leis extravagantes que não foram expressamente revogadas.

Uma destas dúvidas diz respeito ao prazo para apresentação de contestação nas ações de alimentos, visto que a previsão do antigo artigo 5º da Lei nº. 5.478/68 conflita, aparentemente, com a do novo art. 695 do CPC/15.

A dúvida se soluciona, a princípio, pela aplicação do art. 2º, §2º da LINDB ao caso, devendo ser reconhecida a sobrevivência do antigo dispositivo por ter natureza de lei especial. A solução só se ratifica, contudo, quando se confronta o antigo dispositivo legal com a nova ordem constitucional instaurada pela CF/88 e com as normas fundamentais do processo civil previstas nos artigos 1º a 12 do CPC/15.

Feito o confronto, surpreendentemente, observa-se que o art. 5º da Lei nº. 5.478/68, inobstante tenha sido editado diante de outro cenário político e jurídico, mostra-se muito mais adequado à concretização de direitos fundamentais processuais do que o art. 695 do CPC/15 no que se refere à oportunização de defesa ao réu e à abertura de prazo para tanto, notadamente por privilegiar os princípios da celeridade, da duração razoável do processo (e, por conseguinte, a efetividade da tutela jurisdicional) e do contraditório (compreendido ao lado as noções de cooperação e boa-fé), gerando um resultado positivo e desejado por ambas as partes e, inclusive, favorecendo o alcance de uma composição justa, que certamente demanda prévia informação de todos os envolvidos sobre o objeto de discussão.

Por tal razão, conclui-se que, nas ações de alimentos familiares, deve ser observado o art. 5º da Lei nº. 5.478/68 para citação do réu e contagem de prazo para contestar. Desta forma, deverá o réu ser citado para comparecimento à audiência de conciliação designada pelo juízo mediante entrega de contrafé, abrindo-se prazo para que conteste a ação até a data de realização do ato, sem prejuízo de que se dedique todo o esforço possível na conciliação e/ou mediação entre as partes, o que demanda o desenvolvimento de técnicas adequadas à mediação e à conciliação, a capacitação dos envolvidos com estes institutos, o aparelhamento do Poder Judiciário dentre outros, e não a supressão do direito à prévia informação do réu.

REFERÊNCIAS

CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

DIAS, Maria Berenice. *A Lei de Alimentos, ou o que sobrou dela*. 2016. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_13035\)A_Lei_de_Alimentos_ou_o_que_sobrou_dela.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_13035)A_Lei_de_Alimentos_ou_o_que_sobrou_dela.pdf)>. Acesso em 18 fev. 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil*. 8. ed. v. 6 – Famílias. Salvador: Jus Podivm, 2016.

FERRAJOLI, Luigi. *A democracia através dos direitos: o constitucionalismo garantista como modelo teórico e como projeto político*. Tradução de Alexandre Araújo Souza, Alexandre Salim e outros. São Paulo: RT, 2015.

LIMA Neto, Francisco Vieira; OLIVEIRA, Bruno Silveira de. O modelo constitucional do processo civil brasileiro, o litisconsórcio e processos coletivos. *RIDB*, ano 01, nº. 03, 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. São Paulo: RT, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. 27. ed. v. I (Introdução ao Direito Civil e Teoria Geral do Direito Civil). Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. A garantia do contraditório. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul*, v. 15, 1998.

_____. *A Urgência e o Direito de Família (as chamadas medidas provisionais do art. 888 do CPC)*. 2008. Disponível em <www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Carlos_Alberto_Alvaro_de_Oliveira/UrgenciaDireito.pdf>. Acesso em 18 fev.2017.

_____. *Do Formalismo no processo civil: uma proposta de Formalismo-Valorativo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. *Do formalismo no processo civil*. 2. ed. rev. e acrescida de apêndice. São Paulo: Saraiva, 2003.

OLIVEIRA Jr., Zulmar Duarte. A contrafé nas ações de família. *Revista Nacional de Direito de Família*, v.1, n.5, mar/abr/2015.

ROQUE, André; GAJARDONI, Fernando, TOMITA, Ivo et al.. *Novo CPC – Anotado e Comparado*. 2. ed. Rio de Janeiro: Foco, 2016.

TARTUCE, Flávio. *O Novo CPC e o Direito Civil – Impactos, Diálogos e Interações*. 2ª Edição. São Paulo: Método, 2015.

ZANETTI JR., Hermes. *A Constitucionalização do Processo*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

_____. *O Valor Vinculante dos Precedentes*. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

Submissão: 29/04/2017
Aceito para Publicação: 14/08/2017

