

HEITOR VITOR MENDONÇA SICA

COMENTÁRIOS
AO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL

X

ARTIGOS 674 AO 718

LUIZ GUILHERME MARINONI

DIRETOR

SÉRGIO CRUZ ARENHART

DANIEL MITIDIERO

COORDENADORES



THOMSON REUTERS

REVISTA DOS
TRIBUNAIS

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais
JULIANA MAYUMI ONO

Editorial: Andréia Regina Schneider Nunes, Cristiane Gonzalez Basile de Faria, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araujo, Marcella Pâmela da Costa Silva e Thiago César Gonçalves de Souza

Assistente Editorial: Francisca Lucélia Carvalho de Sena

Produção Editorial
Coordenação
IVÊ A. M. LOUREIRO GOMES

Líder Técnica de Qualidade Editorial: Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Damares Regina Felício, Danielle Castro de Moraes, Felipe Augusto da Costa Souza, Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos, Maria Eduarda Silva Rocha, Mayara Macioni Pinto, Patrícia Melhado Navarra, Rafaella Araujo Akiyama e Thais Rodrigues Sampaio

Analistas de Qualidade Editorial: Carina Xavier e Daniela Medeiros Gonçalves Melo

Estagiários: Angélica Andrade, Miriam da Costa Leite, Nicolas Eugênio Almeida Bueno e Sthefany Moreira Barros

Capa: Chisley Figueiredo

Adaptação de capa: Linotec

Projeto gráfico: Carla Lemos

Equipe de Conteúdo Digital
Coordenação
MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Ana Paula Cavalcanti, Jonatan Souza, Luciano Guimarães e Rafael Ribeiro

Administrativo e Produção Gráfica
Coordenação
MAURICIO ALVES MONTE

Analista de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Sica, Heitor Vitor Mendonça

Comentários ao Código de Processo Civil : (arts. 674 ao 718) / Heitor Vitor Mendonça Sica. -- 2. ed. rev. e atual. -- São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2018. -- (Coleção Comentários ao Código de Processo Civil ; v. X / direção Luiz Guilherme Marinoni ; coordenação Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero)

Bibliografia

ISBN 978-85-5321-181-4

1. Processo civil - Legislação - Brasil I. Marinoni, Luiz Guilherme. II. Arenhart, Sérgio Cruz. III. Mitidiero, Daniel. IV. Título. V. Série.

18-19281

CDU-347.9(81)(094.46)

Índices para catálogo sistemático: 1. Brasil : Código de Processo Civil comentado 347.9(81)(094.46) 2. Código de Processo Civil : Comentários : Brasil 347.9(81)(094.46)

Maria Alice Ferreira - Bibliotecária - CRB-8/7964

IV

Das Ações de Família (Arts. 693 a 699)

1. Direito estrangeiro

As normas contidas nos arts. 693 a 699 do CPC/2015 constituem efetiva novidade no ordenamento jurídico brasileiro, que, pela primeira vez, optou por criar um rol de regras processuais específicas a serem aplicadas em processos contenciosos ajuizados com o objetivo de resolver conflitos envolvendo as relações familiares¹. Antes, havia apenas normas espalhadas no sistema, como, por exemplo, aquelas relativas à competência (art. 100, I e II, do CPC/1973 e art. 53, I e II, do CPC/2015) e ao “segredo de justiça” (art. 155, II, do CPC/1973 e art. 189, II, do CPC/2015).

Trata-se de solução pouco usual, igualmente, em ordenamentos estrangeiros. Daqueles que nos propusemos a analisar, apenas a *Ley de Enjuiciamiento Civil* da Espanha traz, em seus arts. 748 a 755, normas gerais a respeito “De los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores”, no Livro VI, dedicado aos “Procesos Especiales”, aplicáveis a uma gama maior de causas em comparação com aquelas listadas, exemplificativamente, pelo art. 693 do CPC/2015². Saltam aos olhos, por

1 O anteprojeto de novo CPC, elaborado pela comissão de juristas nomeada pelo Senado Federal em 2009, não contemplava essas normas. Tampouco o Senado, quando aprovou o projeto, em dezembro de 2010, as contemplou. Coube à Câmara Federal incluir esses dispositivos que, de certa maneira, se inspiraram tanto nos arts. 122 a 266 do Projeto de Lei da Câmara n. 2.285/2007 quanto nos arts. 138 a 153 do Projeto de Lei do Senado 470/2013, ambos denominados “Estatuto das Famílias”.

2 Artículo 748. Ámbito de aplicación del presente título. Las disposiciones del presente Título serán aplicables a los siguientes procesos:

- 1.º Los que versen sobre la capacidad de las personas y los de declaración de prodigalidad.
- 2.º Los de filiación, paternidad y maternidad.
- 3.º Los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellos.
- 4.º Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores.
- 5.º Los de reconocimiento de eficacia civil de resoluciones o decisiones eclesíásticas en materia matrimonial.
- 6.º Los que versen sobre las medidas relativas a la restitución de menores en los supuestos de sustracción internacional.

não haver similar na lei brasileira, as regras aplicáveis aos processos em que se versa direito material indisponível atinente ao aporte de fatos (não sujeito à preclusão³) e à reconstrução fática (que pode ser feita pelo juiz mesmo que ao arrepio da incontrovérsia entre as partes⁴). Entende-se que, a despeito do silêncio do CPC/2015, nas causas que envolvem direitos indisponíveis, a intensidade da preclusão é, com efeito, menor, e maiores poderes oficiosos poderão ser reconhecidos ao juiz⁵.

2. Notas sobre a tutela jurisdicional de incapazes

Aspecto relevantíssimo dos processos destinados à solução de conflitos familiares que envolvem incapazes concerne à necessidade de o juiz privilegiar o interesse de sujeito que sequer é parte na demanda em sentido próprio, eventualmente, em detrimento dos requerimentos do demandante e do demandado.⁶ Com efeito, embora possa evidentemente ser parte em processos judiciais,⁷ o incapaz

17.º Los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.

18.º Los que versen sobre la necesidad de asentimiento en la adopción.

3 Art. 752.1 1. Los procesos a que se refiere este Título se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento.

4 Art. 752.2. La conformidad de las partes sobre los hechos no vinculará al tribunal, ni podrá éste decidir la cuestión litigiosa basándose exclusivamente en dicha conformidad o en el silencio o respuestas evasivas sobre los hechos alegados por la parte contraria. Tampoco estará el tribunal vinculado, en los procesos a que se refiere este título, a las disposiciones de esta Ley en materia de fuerza probatoria del interrogatorio de las partes, de los documentos públicos y de los documentos privados reconocidos.

5 É o que se revela por uma interpretação sistemática dos arts. 345, II, e 392 do CPC/2015.

6 O STJ tem reiterados pronunciamentos no sentido de que o Poder Judiciário pode indeferir até mesmo providências requeridas consensualmente por ambos os pais se forem contrárias ao máximo bem-estar possível do menor: "As peculiaridades do caso concreto inviabilizam a implementação da guarda compartilhada, tais como a dificuldade geográfica e a realização do princípio do melhor interesse dos menores, que obstaculizam, a princípio, sua efetivação" (REsp 1605477/RS, 3ª Turma, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 27.06.2016).

7 O incapaz para os atos da vida civil tem "capacidade processual" a qual, contudo, deve ser integrada pelos seus responsáveis (art. 71 do CPC/2015). A rigor, quando houvesse risco de colidência do interesse do menor com os dos sujeitos litigantes, o caso seria de nomear curador especial (art. 72, I). Contudo, o STJ tem entendimento assentado, em casos similares, em que a atuação do MP, como fiscal da ordem jurídica, bastaria para assegurar a tutela dos interesses do menor: "Esta Corte tem entendimento no sentido da desnecessidade de nomeação da Defensoria Pública como Curadora Especial, quando os direitos e interesses individuais de menor acolhido em abrigo institucional se encontram resguardados pela atuação do Ministério Público. Entendimento da Segunda Seção desta Corte. Precedentes" (AgRg no AREsp 159.622/RJ, 4ª Turma, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 27.10.2015).

não figura como tal em demandas de separação e divórcio de seus pais, tampouco em processos que envolvem perda de guarda e visitação, por exemplo. Essa circunstância demonstra a redobrada importância da intervenção do Ministério Público e do ativismo do juiz.

Essa configuração do conflito acarreta consequências relevantes, tais como a alteração do regime de preclusões (podendo-se admitir o aporte de matéria fática relevante para solução da controvérsia a despeito da omissão das partes⁸).

Ademais, há aspecto fundamental a ser considerado quanto ao cumprimento forçado das decisões judiciais proferidas nessa matéria, o qual se desenvolve por meio de atos executivos, em sentido amplo,⁹ embora não governados pelo “princípio da patrimonialidade”.¹⁰ Nesse campo, deve-se atribuir ao juiz uma largueza de poderes para seleção do método executivo mais adequado para o fim de privilegiar os interesses do sujeito que, a rigor, seria o “objeto” das medidas executivas (o incapaz¹¹).

- 8 Embora se valha de terminologia um tanto ultrapassada, acórdão recente do STJ assenta que, “nas ações de família, mormente aquelas atinentes ao estado de filiação, a verdade real deva prevalecer” (AREsp 219825, 4ª Turma, rel. Min. Marco Buzzi, DJe 02.09.2015). De certa forma, é o que emerge do já referido art. 752 da LEC espanhola, referida acima (item 1 deste capítulo). No mesmo sentido, enaltecendo o caráter de “ordem pública” de diversas normas que integram o direito de família, Fernanda Tartuce (*Processo civil aplicado ao direito de família*, p. 20-23).
- 9 O tema é recorrente na doutrina italiana: Carpi (Note in tema di tecniche di attuazione dei diritti. *Studi in memoria di Corrado Vocino*. p. 80-82) e Bruno Capponi (*Manuale dell'esecuzione forzata*, p. 3), embora ainda pouco versado na doutrina brasileira (a ele alude, aparentemente de forma isolada, Araken de Assis, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. 6, p. 26).
- 10 Vide, v.g., Cassio Scarpinella Bueno (*Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 3, p. 58).
- 11 O mesmo problema se põe em outros ordenamentos, tais como o italiano, como demonstrado por Luca Malagù (*Esecuzione forzata e diritto de famiglia, passim.*, esp. p. 97 ss.).

CAPÍTULO X

Das Ações de Família

Art. 693. As normas deste Capítulo aplicam-se aos processos contenciosos de divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação.

Parágrafo único. 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.

Art. 694. Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação.

Parágrafo único. A requerimento das partes, o juiz pode determinar a suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem a mediação extrajudicial ou a atendimento multidisciplinar.

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.

§ 1.º 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.

§ 2.º A citação ocorrerá com antecedência mínima de 15 (quinze) dias da data designada para a audiência.

§ 3.º A citação será feita na pessoa do réu.

§ 4.º Na audiência, as partes deverão estar acompanhadas de seus advogados ou de defensores públicos.

Art. 696. A audiência de mediação e conciliação poderá dividir-se em tantas sessões quantas sejam necessárias para viabilizar a solução

consensual, sem prejuízo de providências jurisdicionais para evitar o perecimento do direito.

Art. 697. Não realizado o acordo, passarão a incidir, a partir de então, as normas do procedimento comum, observado o art. 335.

Art. 698. Nas ações de família, o Ministério Público somente intervirá quando houver interesse de incapaz e deverá ser ouvido previamente à homologação de acordo.

Art. 699. Quando o processo envolver discussão sobre fato relacionado a abuso ou a alienação parental, o juiz, ao tomar o depoimento do incapaz, deverá estar acompanhado por especialista.

1. Rol exemplificativo de processos contenciosos de família

É meramente exemplificativo o rol de hipóteses às quais se aplicarão as regras enunciadas nos arts. 693 a 699.¹² Ficaram de fora do texto dos dispositivos, mas se submetem à abrangência das normas por eles enunciadas, processos que envolvem perda de poder familiar (arts. 22 a 24 da Lei 8.069/1990) e alienação parental (cujo procedimento se acha pautado pela Lei 12.318/2010, com o acréscimo do art. 699 do CPC/2015), dentre outros exemplos.

De outra parte, há que se considerar a possibilidade de que um processo atinente a relações familiares que se iniciou consensual, no campo da jurisdição voluntária, tenha se tornado litigioso.¹³ A ele igualmente se aplicarão, no que couberem, as regras dos arts. 693 a 699.

12 Vide Zulmar Duarte de Oliveira Jr. (*Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (coord.), p. 924) e Flavio Tartuce (*O novo CPC e o Direito Civil: impactos, diálogos e interações*, p. 340). Na mesma linha veio a lume o Enunciado 72 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: "(art. 693) O rol do art. 693 não é exaustivo, sendo aplicáveis os dispositivos previstos no Capítulo X a outras ações de caráter contencioso envolvendo o Direito de Família. (Grupo: Procedimentos Especiais)" (disponível em [<http://portalprocessual.com/wp-content/uploads/2016/05/Carta-de-S%C3%A3o-Paulo.pdf>], Acesso em: 12.08.2016).

13 Essa possibilidade é reconhecida pela doutrina (citem-se a título de exemplo Fazzalari, *La giurisdizione volontaria*, p. 170, e Leonardo Greco, *Jurisdição voluntária moderna*, p. 36-38) e pelos tribunais, colhendo-se no STJ, à guisa de exemplo, dois julgados em que essa realidade se apresentou. No primeiro caso, analisava-se processo de alienação da coisa comum, catalogado como procedimento de jurisdição voluntária (art. 1.112, V, do CPC/1973), no qual se instaurou conflito entre os condôminos. Aquela Corte entendeu que o processo havia se tornado de jurisdição contenciosa, com todas as consequências daí decorrentes, em especial na distribuição dos custos do processo à luz do princípio da sucumbência (REsp 8596/SP, 3ª Turma, rel. Min. Cláudio Santos, DJ 23.09.1991 p. 13081). O segundo julgado se refere à ação de retificação de registro público de óbito em que se

Convém, outrossim, lembrar que o conceito de “família” a ser adotado é aquele emergente da interpretação conforme do art. 1723 do CC dada pelo STF no julgamento da ADPF 132/RJ¹⁴ e da ADI 4.277/DF¹⁵, para o fim de incluir as uniões homoafetivas¹⁶.

2. Não há um “procedimento especial” de família

Diferentemente da opinião de alguns autores que se debruçaram sobre os arts. 693 a 699,¹⁷ entende-se que não houve a criação de procedimento especial único aplicável na solução dos conflitos que envolvem as relações familiares. De fato, conforme ressalva o parágrafo único do art. 693, os diversos procedimentos previstos no ordenamento processual – tais como, *e.g.*, a ação de alimentos (Lei 5.478/1968), separação e divórcio (arts. 5.º a 8.º da Lei 6.515/1977) e colocação em família substituta (arts. 165 a 170 da Lei 8.069/1990 – “Estatuto da Criança e do Adolescente”) – continuarão a ser observados, embora com as alterações previstas

deflagrou entre os interessados verdadeiro litígio (STJ, REsp 238573/SE, 4ª Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 09.10.2000, p. 153).

14 STF, ADPF 132/RJ, Pleno, rel. Min. Ayres Britto, DJe 13.10.2011.

15 STF, ADI 4277, Pleno, rel. Min. Ayres Britto, DJe 13.10.2011.

16 Extrai-se da ementa do julgado da ADPF o seguinte: “O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão ‘família’, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família”.

17 Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (*Comentários ao Código de Processo Civil*, p. 1512-1513). A leitura do parecer do Deputado Paulo Teixeira, relator do projeto que veio a se converter no CPC de 2015 na Câmara, revela igualmente o entendimento de que, aparentemente, imaginava-se criar apenas um procedimento: “Ações de família. (...) Também se afigura imprescindível a criação de um procedimento especial para as ações de família, que prestigie ainda mais as formas alternativas de solução de conflito e que contenha algumas especialidades procedimentais importantes para a tutela das questões de família” (Disponível em: [www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/54a-legislatura/8046-10-codigo-de-processo-civil/proposicao/pareceres-e-relatorios/parecer-do-relator-geral-paulo-teixeira-08-05-2013]. Acesso em: 10.07.2016).

nos dispositivos ora em foco¹⁸. Aliás, é sintomático que o capítulo seja intitulado “ações de família” (no plural).

Justamente por isso é que merece crítica o art. 697, o qual determina que seja observado o procedimento comum caso não seja exitosa a tentativa de solução amigável. Nos casos em que a ação de família se governa por procedimento especial, deverá ele ser observado nas etapas do processo ulteriores ao fracasso da autocomposição.

3. Separação judicial

Desde a Emenda Constitucional 9/1977 e, principalmente, da Lei 6.515/1977 o ordenamento brasileiro passou a diferenciar separação judicial e divórcio, sendo a primeira, via de regra, requisito para o segundo (esse, sim, apto a dissolver o matrimônio). Essa dicotomia foi mantida no art. 226, § 6.º, da CF, o qual previa que o divórcio dependeria, via de regra, do transcurso de um ano a contar da separação judicial, salvo se provada a separação de fato por mais de dois anos (hipótese denominada de “divórcio direto”).

Contudo, a Emenda Constitucional 66/2010 alterou a redação do dispositivo, que passou a preconizar apenas que “o casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio”. Duas correntes se formaram para identificar as consequências dessa reforma constitucional. A primeira, de que o legislador constituinte derivado aboliu a separação judicial, que se tornou inútil¹⁹. A segunda, que a separação estava mantida no sistema, embora tenha deixado de ser requisito para decretação do divórcio.²⁰ O CPC/2015 claramente tomou partido pela segunda corrente, pois, em diversos outros dispositivos além do art. 693, continua a tratar da separação (arts. 23, III, 53, I, 189, II e § 2.º e 731 a 733).

4. Preferência pela solução consensual dos conflitos nas relações familiares

O art. 3.º, § 2.º, do CPC/2015 dispõe que o Estado promoverá a solução consensual de conflitos “sempre que possível”, ao passo que o § 3.º, do mesmo dispositivo, preceitua que a conciliação, a mediação e outros meios autocompositivos serão “estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público”. De outra parte, o art. 139, V, atribui ao juiz o poder de “promover, a qualquer tempo, a autocomposição”.

18 Zulmar Duarte de Oliveira Jr. (*Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer (coord.), p. 924) ser refere a um “núcleo procedimental”.

19 Nesse sentido, Dias, Maria Berenice. *As ações de família no novo Código de Processo Civil*. Disponível em: [<http://justicaemfoco.com.br/desc-noticia.php?id=106971>]. Acesso em: 14.07.2016.

20 A essa corrente se filiam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Comentários ao Código de Processo Civil*, p. 1513).

Contudo, esses dispositivos não estabelecem (ao menos textualmente) que os métodos autocompositivos constituiriam uma das formas preferenciais de solução de conflitos e nem mesmo, pensamos, uma forma tão relevante quanto à solução heterocompositiva estatal.

Entretanto, esse cenário se altera no campo dos conflitos que envolverem as relações familiares, em que o art. 694 prescreve a preferência pela via consensual. Ao assim dispor, o Código demonstra haver superado a ideia de que a autocomposição constituiria um meio *alternativo* de solução de conflitos, (denominação que pressupõe a existência de um meio *preferencial*), abraçando a ideia de mecanismos *adequados* de solução de conflitos própria de um “sistema multiportas”²¹. Assim, a depender da natureza e configuração do conflito, será desenhado o método mais apropriado para solucioná-lo, sem aprioristicamente definir um deles como primordial²². Quando muito, haveria um meio permanentemente subsidiário de solução de conflitos, que é a heterocomposição judicial, por força da garantia da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Como bem destacado por Fernanda Tartuce²³, as vantagens da solução autocompositiva são muitas: celeridade, possibilidade de restabelecimento de laços afetivos rompidos pelo conflito, evitar a inadequação da solução adjudicada a relações familiares, por definição, continuativas e dinâmicas.

5. Regras especiais aplicáveis à autocomposição nos conflitos familiares

A par das regras contidas nos arts. 165 a 175, que regem a atividade dos conciliadores e mediadores, e devem ser observadas nos processos que envolvem os conflitos familiares, o art. 694 traz disposições especiais.

A primeira delas concerne ao *dever* de o juiz dispor de equipe multidisciplinar, composta de assistentes sociais, psicólogos e outros profissionais cuja participação na mediação ou conciliação pode ser relevante²⁴. As normas que figuram na Parte

21 O conceito foi cunhado por Frank E. Sander, em texto que já se tornou um clássico do direito processual em nível mundial (Varieties of dispute processing. *The Pound Conference: Perspectives on Justice in the Future*, *passim*).

22 A construção teórica tem, há tempos, granjeado adeptos dentre os estudiosos brasileiros. À guisa de exemplo, confira-se Marco Antonio Garcia Lopes Lorencini (“Sistema multiportas”: opções para tratamento de conflitos de forma adequada. *Negociação e Arbitragem: curso básico para programas de graduação em direito*, p. 57-85) e Érica Barbosa e Silva (*Conciliação judicial*, p. 77 ss.).

23 *Processo civil aplicado ao direito de família*, p. 32 ss.

24 Maria Berenice Dias esclarece que “no âmbito das demandas familiares, é indispensável mesclar o direito com outras áreas do conhecimento que têm, na família, seu objeto de estudo e identificação.

Geral do Código nada mencionam a esse respeito, salvo de forma sub-reptícia, no art. 166, § 2.º; o qual estende o dever de confidencialidade não apenas aos conciliadores ou mediadores, mas também às suas “equipes”.

Já a norma do art. 694, parágrafo único, numa primeira vista, não portaria qualquer novidade, já que o art. 313, II, já permite a suspensão do processo por convenção dos litigantes²⁵. Contudo, tem-se entendido que o dispositivo é especial pelo fato de o prazo de suspensão não se sujeitar ao limite de seis meses imposto pelo art. 313, § 4.º²⁶. Ademais, o dispositivo traz disposição interessante ao se referir a dois fenômenos de forma distinta, quais sejam, mediação extrajudicial (regrada pelo art. 167 do CPC/2015 e pelos arts. 9.º, 10 e 21 a 23 da Lei 13.140/2015) e atendimento multidisciplinar, assim entendido como aquele integrado por psicólogos, assistentes sociais etc.²⁷.

Note-se que, embora o art. 694 se refira também à conciliação, entende-se que o método de trabalho mais adequado para solucionar conflitos familiares deva ser, primordialmente, a mediação, considerando-se o *discrímén* (bom ou ruim, certo ou errado, não vem ao caso) contido nos §§ 2.º e 3.º do art. 165, segundo os quais “o conciliador (...) atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes”, ao passo que “o mediador (...) atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes”. De fato, uma das características das relações de família é o seu caráter duradouro²⁸.

6. Aplicação das regras do art. 334 à audiência de autocomposição inicial nas ações de família

É de se perquirir se as audiências iniciais obrigatórias para tentativa de autocomposição no âmbito dos processos que resolvem litígios familiares se sujeitariam a algumas regras constantes do art. 334, relativas às audiências iniciais obrigatórias em geral. É preciso analisar se se aplicam às ações de família as seguintes disposições:

Nessa perspectiva, a psicanálise, a psicologia, a sociologia, a assistência social ensejam um trabalho muito mais integrado” (*Manual do direito das famílias*, p. 65).

25 O art. 16 da Lei 13.140/2015 também contém essa mesma regra.

26 No mesmo sentido, Ronaldo Cramer e Virgílio Mathias (*Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, Antonio do Passo Cabral e _____ (coord.), p. 1007).

27 Humberto Theodoro Jr. (*Curso de direito processual civil*, vol. 2, p. 370) reconhece que não há previsão expressa sobre o que se entende por “equipe disciplinar”, mas exemplifica com os mesmos profissionais por nós mencionados no corpo do texto.

28 Da constatação dessa circunstância, Fernanda Tartuce extrai diversas consequências importantes para configuração do processo civil aplicado ao direito de família (*Processo civil aplicado ao direito de família*, p. 13 ss.).

a) a limitação do prazo de dois meses entre a primeira sessão de mediação ou conciliação e outra ulterior (art. 334, § 2.º);

b) a possibilidade de os litigantes informarem desinteresse na audiência (art. 334, §§ 4.º a 6.º);

c) a aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da justiça (art. 334, § 8.º);

d) a possibilidade de as partes constituírem procurador para representá-las em audiência (art. 334, § 10).

Considerando-se a clara diretriz imposta pelo art. 694, no sentido de estabelecer o meio consensual como primordial para solução dos litígios familiares, forçoso negar a aplicação das regras referidas nas alíneas *a*, *b* e *d*, mantendo-se, contudo, a observância da norma referida na alínea *c*.

Se o objetivo claro desse regramento especial é privilegiar a solução consensual, e considerando-se que os litígios familiares envolvem, não raro, teias complexas de relações afetivas e patrimoniais, pode-se mostrar insuficiente o prazo de dois meses entre a primeira sessão de mediação e as ulteriores. Assim, deve-se interpretar os arts. 694, parágrafo único, e 696, no sentido de que ambos não estariam sujeitos a limitações temporais. A teor do primeiro, a suspensão consensual do processo poderia ser decretada por prazo maior que seis meses. Em virtude do segundo, a mediação realizada em várias sessões não deveria se ater ao prazo máximo de dois meses entre a primeira sessão e as ulteriores.

De outra parte, o art. 695 não permitiu dispensa da audiência pela vontade dos litigantes,²⁹ hipótese que se mostra mais afeiçoada aos demais conflitos, em que a ênfase para a autocomposição se apresenta menos intensa, mesma razão a justificar que as partes sejam punidas pela ausência injustificada.³⁰

Por fim, entende-se que o cenário para autocomposição será mais propício na presença dos litigantes, entende-se que não se justificaria que elas se fizessem representar por procuradores.

Anote-se, de resto, que o § 4.º do art. 695 enuncia regra de todo inútil, pois repete, exatamente, o que dispõe o art. 334, § 9.º.

29 Assim também entenderam Claudio Cintra Zarif (*Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil*, Teresa Arruda Alvim Wambier, Frédie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas (org.), p. 1681) e Marinoni-Arenhart-Mitidiero (*Novo Código de Processo Civil comentado*, p. 680).

30 No mesmo sentido, Ronaldo Cramer e Virgílio Mathias (*Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, Antonio do Passo Cabral e (coord.), p. 1008).

7. Alterações no ato citatório nas ações de família

Os §§ 2.º e 3.º do art. 695 preveem alterações do regime do ato de citação, em relação às regras gerais previstas no Código, isto é:

a) Excluiu-se a chamada “contrafé” (*rectius*, a cópia da petição inicial que acompanha o ato de citação), que seria exigível pelas normas gerais dos arts. 248 e 250, V. O objetivo é fazer com que o réu não tenha conhecimento imediato das alegações formuladas pelo autor, que podem acirrar os ânimos e dificultar a autocomposição.³¹ Contudo, rente ao princípio da publicidade interna, preserva-se a possibilidade de o réu, querendo, examinar os autos a qualquer tempo. Parece razoável, contudo, excepcionar a aplicação da regra quando houver deferimento de tutela provisória;³²

b) A citação deve ser feita com antecedência mínima de quinze dias em relação à audiência, prazo inferior àquele fixado pelo art. 334, que é de vinte dias;

c) Exigindo-se a citação pessoal³³ do réu, restam excluídas a citação na pessoa do representante legal ou mandatário (art. 242), ou por intermédio da portaria de condomínios edifícios ou loteamentos com controle de acesso (art. 248, § 2.º).

8. Intervenção do Ministério Público

O art. 82 do CPC/1973, anterior à Constituição Federal de 1988, impunha ao Ministério Público o dever de atuar como “fiscal da lei” em todas as causas que envolvessem direitos de incapazes, bem como em todas aquelas “concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposições de última vontade”.

O art. 178 do CPC/2015, de modo mais rente ao que dispõe o art. 127 da Carta Constitucional, limitou a intervenção do Ministério Público como “fiscal do ordenamento jurídico” às causas em que há interesses de incapazes.³⁴

31 Assim interpretou o dispositivo, ainda em fase de tramitação do projeto no Senado, Casso Scarpinella Bueno (*Projetos de novo Código de Processo Civil comparados e anotados*. Senado Federal (PLS 166/2010) e Câmara dos Deputados (PL 8.046/2010), p. 336). A novidade, contudo, não foi bem recebida por alguns, por se considerar violado o contraditório (v.g., Fernanda Tartuce. *Processos judiciais e administrativos em direito de família*. *Tratado de direito das famílias*, Rodrigo da Cunha Pereira (org.), p. 904-905).

32 Como propõem Ronaldo Cramer e Virgílio Mathias, *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, Antonio do passo Cabral e ____ (org.), p. 1008.

33 Por mandado ou pelo correio, em ambos os casos mediante recebimento “de mão própria”.

34 Aplaudiu a inovação Antonio Carlos Marcato (*Procedimentos especiais*, p. 257).

A norma contida no art. 698 se limita a reproduzir essa diretriz, de modo a não deixar dúvidas de que em outras causas que envolvem conflitos nas relações familiares, mas não há menores, o *parquet* não deve intervir, como, por exemplo, nas ações de separação e divórcio.

9. Alienação parental

O art. 2.º da Lei 12.318/2010 define ato de alienação parental como:

“A interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este”.

Referido diploma prescreve diversas normas de direito processual, em especial, sobre a participação de equipe multidisciplinar para realização de perícia psicológica ou biopsicossocial, com o objetivo de revelar circunstâncias atinentes ao abuso emocional sofrido pela criança ou adolescente (art. 5.º). A fim de complementar as normas processuais daquela lei, o art. 699 preceitua cuidado a ser tomado na colheita de outra prova, isto é, o depoimento do incapaz vítima da alienação parental. Trata-se de boa inovação, que deveria ser observada na colheita de qualquer outro meio probatório, típico ou atípico, junto a criança ou adolescente.