

O litisconsórcio necessário dos cônjuges e as dívidas contraídas em favor dos filhos¹

Maria Antônia Baccin²

Marlova Stawinski Fuga³

Resumo: O presente artigo visa examinar a aplicabilidade do instituto litisconsorcial quando envolve cônjuges em processos de dívidas relacionadas aos seus filhos, considerando o devido processo legal e os direitos fundamentais. Justifica-se a importância do tema devido as discussões teóricas que aportaram, inclusive, aos Tribunais Extraordinários, apontando para interpretações diversas. Objetiva-se estudar a responsabilidade civil dos genitores para com seus filhos e a limitação desta responsabilidade no âmbito processual. Utilizando-se a revisão bibliográfica e a análise de casos, a pesquisa combina uma abordagem multidisciplinar, em que o estudo tem por escopo final investigar a obrigatoriedade do litisconsórcio necessário de ambos os cônjuges em processos de conhecimento de dívidas a favor dos filhos, analisando a prática, a legislação e as decisões judiciais. No decorrer do artigo, constata-se questionável a penhora de bens de um cônjuge sem sua citação, enfatizando a necessidade de garantir o devido processo legal, verificando-se que em situações específicas, a solidariedade de dívidas entre os pais precisa ser cuidadosamente avaliada.

Palavras-chave: Cônjuge; contraditório; litisconsórcio; penhora; solidariedade.

Introdução

A análise do litisconsórcio necessário dos cônjuges nos procedimentos que envolvem dívidas contraídas a favor dos filhos é um tema de extrema relevância no contexto jurídico contemporâneo. O presente artigo visa examinar a urgente questão de como garantir o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa quando se tratam de dívidas contraídas em favor dos filhos, tendo como devedor(es) o(s) genitor(es).

Este estudo reside na importância de promover um debate acerca dos limites legais que devem ser respeitados ao ocorrer penhora de bens. Muitas vezes, quando os pais adquirem bens ou serviços em benefício dos filhos, apenas um deles se responsabiliza pelo débito, tornando-se, aparentemente, o único devedor.

¹ Artigo científico produzido no ano de 2023, na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso, no Curso de Direito da Escola de Ciências Jurídicas – ECJ - da Universidade de Passo Fundo – UPF.

² Acadêmica do Curso de Direito da Escola de Ciências Jurídicas – ECJ - da Universidade de Passo Fundo – UPF. Membro do projeto de extensão da Faculdade de Direito denominado Juizado Especial Cível. Endereço eletrônico: 183601@upf.br

³ Mestre em Direito pela UNISINOS. Professora Titular I da Faculdade de Direito da Universidade de Passo Fundo. Membro do IBDFAM. Advogada. Endereço eletrônico: marsta@upf.br

Isso pode resultar em problemas práticos, quando, na falta de pagamento voluntário por parte do executado, busca-se a penhora de bens para satisfazer a dívida e acaba-se penhorando um bem do cônjuge que não foi citado no processo. Logo, justifica-se a atualidade do tema, haja vista ocorrerem tantas situações semelhantes que o Superior Tribunal de Justiça veio a se ocupar dele.

O problema jurídico assenta-se, portanto, na seguinte questão: considerando que o contraditório e a ampla defesa são direitos fundamentais garantidos pelo devido processo legal, é possível ocorrer a penhora de um bem do cônjuge que não foi citado na formação do procedimento, seja em processo de conhecimento, ou na própria execução, que verse a respeito de dívida contraída em favor do filho? Em outras palavras, até que ponto a solidariedade de dívidas entre os pais se estende e quais são os limites legais e constitucionais que devem ser respeitados?

Objetiva-se que também o leigo compreenda a formação de uma relação processual, bem como que o profissional relembre sobre os princípios que envolvem o instituto do litisconsórcio. Mas não menos importante para o assunto em debate, a própria responsabilidade civil, o regime de bens que rege a relação entre os genitores, e a solidariedade familiar.

Por fim, o escopo maior é contribuir para a compreensão e aprimoramento do sistema jurídico no que diz respeito à proteção dos direitos dos pais e dos filhos envolvidos em processos relacionados a dívidas familiares.

1 Os fatores que antecedem uma relação processual

No ordenamento jurídico pátrio tem-se diferentes meios de resolução de conflitos, esses meios possibilitam chegar ao objetivo final, à resolução do problema que originou a lide, teoricamente. No Poder Judiciário conta-se com a heterocomposição, método em que as pessoas buscam um terceiro imparcial para apreciar a demanda e decidir as questões que lhes interessam, utilizando como um dos meios, o processo.

A jurisdição representa o poder concedido à uma autoridade para executar a lei e aplicar sanções àqueles que violarem tais disposições em uma região previamente delimitada. É importante fazer uma ligação da jurisdição ao princípio do juiz natural, trazido ao ordenamento brasileiro por meio da Convenção Americana dos Direitos Humanos que o Brasil é signatário, eis que, da mesma forma que uma pessoa não

pode escolher o local ou o juiz que irá apreciar a sua demanda, a jurisdição é um limite ao poder do juiz para atuar apenas onde lhe é atribuída a competência. Ambos esses direitos garantem que as partes sejam julgadas por um tribunal competente e imparcial, previamente estabelecido por lei, assegurando a realização de um processo justo, em conformidade com o princípio do devido processo legal (DONIZETTI, 2018, p. 13).

Ingressando a fase processual, garantido o direito constitucional do livre acesso à justiça, embarca-se primeiramente no processo de conhecimento, meio em que a parte expõe os fundamentos fáticos e jurídicos e a causa de pedir que dão embasamento e, mostram ao juiz competente, os motivos pelos quais postula seus pedidos. É nesse momento do processo que se busca analisar alegações, dilações probatórias, depoimentos, e outros meios permitidos por lei para que no fim seja possível dizer o direito e a quem ele pertence.

Via de regra, seguindo o procedimento comum, o processo de conhecimento contém diversas etapas, entre elas a petição inicial, contestação, reconvenção, réplica, produção de provas, audiência de instrução, saneamento e, por fim, a sentença, momento mais esperado pelas partes. Entre essas etapas, às partes cabe a produção de provas pelos mais diversos meios, sejam eles testemunhais, documentais, periciais, entre outros. Ao juiz, por sua vez, fica o encargo de analisar os pedidos e provas apresentados pelas partes, para que, no momento de prolação da sentença, tudo tenha sido observado e ponderado (DONIZETTI, 2018, p. 129).

Contudo, independentemente da espécie de processo, um dos momentos mais importantes e cruciais para o bom andamento do processo e para que sejam observados todos os direitos e garantias pertencentes às partes é a citação do réu. A citação é o ato em que se convida o réu a integrar no processo, sendo aceita a sua realização de diversas formas no Código de Processo Civil conforme estabelecido nas hipóteses do artigo 246⁴, seja de forma eletrônica (via de regra), por correios, por oficial de justiça, por secretaria, por edital ou por data e hora certa.

A citação é essencial ao processo, ela torna litigiosa a coisa. Sem ela, não há a angularização do processo, ou seja, não se completa a relação processual, o réu

⁴ Art. 246. “A citação será feita preferencialmente por meio eletrônico, no prazo de até 2 (dois) dias úteis, contado da decisão que a determinar, por meio dos endereços eletrônicos indicados pelo citando no banco de dados do Poder Judiciário, conforme regulamento do Conselho Nacional de Justiça”.

sequer tem conhecimento de que existe uma demanda judicial contra ele. Marinoni afirma que é a citação o ato que dá início ao processo de fato, haja vista que ela completa a relação entre autor, réu e juiz, trazendo ao processo aquele que o autor pede que realize o direito (MARINONI; ARENHART, 2008, p. 238).

Salvo os casos em que ocorre o comparecimento espontâneo do réu ao processo, e, portanto, a convalidação da citação, ela precisa ser realizada de maneira formal, dentro dos parâmetros estipulados por lei, para que o processo ande e se resolva a lide.

A concretização da citação oportuniza ao réu não só o conhecimento acerca do processo, como afirma Ribeiro, mas também a dinamização que lhe dá chance para requerer seus direitos e acompanhar do início ao fim a resolução do processo, ela oportuniza ao réu a oportunidade de participar da construção de uma decisão que eventualmente poderá lhe afetar de forma direta (RIBEIRO, 2023, p. 200).

Ademais, a citação é capaz de gerar uma série de efeitos de ordem material e processual de grande relevância que podem determinar os atos processuais decorrentes dela. A falta dela, pelo entendimento de Donizetti, é ensejadora de vício insanável, capaz de causar a inexistência de todos os atos processuais que sucedem a sua falta ou irregularidade (2022, p. 392).

Não há exigência sequer de que a nulidade da citação seja arguida em preliminar de contestação, ela é tão essencial à validade e eficácia do processo que não preclui, pode ser arguida em qualquer tempo e grau jurisdicional. Quem acompanha o processo civil na prática provavelmente já se deparou com processos que ficaram estagnados pela falta de citação. Quando não é possível localizar o réu, seja por citação de forma pessoal ou presumida, como ocorre nos casos de citação por data e hora certa, pode se dizer que não há o processo em si, eis que ela é pressuposto processual de existência (BUENO, 2023, p. 182).

Logo, resta evidenciado que a citação é um ponto crucial do processo de conhecimento, sendo indispensável que todas as partes interessadas no processo sejam citadas para que possam exercer seus direitos constitucionais de contraditório e ampla defesa.

Esses princípios têm grande importância na garantia do devido processo legal. Eles asseguram que todos os envolvidos tenham a chance de se manifestar, defender seus argumentos e influenciar a decisão final, isto é, são direitos fundamentais

assegurados em diversos ordenamentos jurídicos ao redor do mundo. No contexto brasileiro, esses direitos estão previstos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988⁵.

O contraditório é expressamente determinado pela lei civil, é quando todas as partes podem falar, apresentar suas provas e contestar o que a outra parte alega. Via de regra, nada que acontece no processo acontece sem que as partes tenham conhecimento daquilo. Isso evita que as decisões sejam tomadas apenas com base no que é trazido por apenas uma das partes, pois evita também, que as partes sejam pegas de surpresa por uma alegação que não seja possível apresentar defesa de forma instantânea e assim se prejudique em razão disso. O contraditório não deixa de ser, pela perspectiva de Bueno, sobretudo, uma manifestação política que o legislador brasileiro adotou para sustentar ainda mais o modelo de Estado Democrático de Direito adotado pela Constituição Federal (BUENO, 2022, p. 70).

O princípio da ampla defesa, por sua vez, assegura que todas as partes tenham o direito de se defender de forma ampla, plena e efetiva. Isso quer dizer que as partes têm o direito de fazerem as suas alegações, produzir provas, oferecer argumentos e utilizar todos os recursos legais disponíveis para proteger seus interesses. O principal motivo que faz esse princípio ser assegurado de forma tão concreta pelo ordenamento jurídico brasileiro é porque ele visa garantir que nenhuma parte seja prejudicada pela falta de oportunidade de se expressar ou de se defender adequadamente (MARINONI, ARENHART, MITIDIERO, 2016, p. 355-359).

Ao assegurar o contraditório e a ampla defesa, a Constituição busca proteger a igualdade, a imparcialidade e a segurança jurídica. São direitos que asseguram a proteção dos indivíduos contra eventuais abusos e arbitrariedades, promovendo a justiça e o Estado de Direito. Esses princípios são essenciais para garantir um processo justo, equitativo e respeitoso aos direitos fundamentais das partes envolvidas. São diretrizes estabelecidas nas constituições dos países que orientam a interpretação e a aplicação das leis, servindo como alicerces para a organização e o funcionamento do Estado.

⁵ Art. 5º: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; [...]”.

Outrossim, pode-se afirmar que esses direitos são de tamanha importância que todo e qualquer ato que fira um desses dispositivos deve ser anulado. Seja uma produção de prova ou uma decisão final que não levou em conta o direito de uma das partes de apresentar defesa⁶.

O processo como se conhece hoje, no entanto, nem sempre teve a configuração atual. No Código de Processo Civil de 1973, o sincretismo processual, como se conhece na atualidade, não era previsto desde o seu início. O processo não seguia uma linha que se iniciava no processo de conhecimento, passava pela sentença e terminava no cumprimento de sentença, termo este que nem sequer existia. O processo de conhecimento encerrava com o trânsito em julgado da sentença e se iniciava outro processo para a busca do direito, chamado de processo de execução.

À época, se fundava a existência da autonomia do processo de execução por alguns motivos, dentre eles a ideia de que nem sempre a lide construída em um processo de conhecimento iria acabar em uma execução, eis que é possível o cumprimento voluntário da sentença, sem precisar se instaurar um novo processo, ou, também, a possibilidade da simultaneidade entre processos de conhecimento e execução, nos casos de uma execução provisória (THEODORO JÚNIOR, 2022, p. 9).

Nesse contexto, a citação do réu, posteriormente chamado de executado, deveria acontecer nos dois processos, o que muitas vezes contribuía para um atraso processual, indo contra o princípio da eficiência e celeridade, protelando a garantia e efetividade do direito do autor.

O processo de execução com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 ficou restrito aos processos em que tem por objeto da demanda um título executivo extrajudicial, como cheque, nota promissória, duplicata, entre outros. O que se conhecia por processo de execução de título executivo judicial é agora chamado tão simplesmente de cumprimento de sentença, que, pelo sincretismo processual, se tornou uma nova fase dentro do mesmo processo, agora dividido entre as fases de conhecimento e de cumprimento de sentença (DONIZETTI, 2018, p. 446).

O processo sincrético possibilita a garantia de alguns direitos constitucionais já garantidos às partes, tais como a celeridade, a eficiência e a economia processual. Nesta fase, instaurada após o trânsito em julgado da sentença, não há necessidade

⁶ Art. 281: “Anulado o ato, consideram-se de nenhum efeito todos os subsequentes que dele dependam, todavia, a nulidade de uma parte do ato não prejudicará as outras que dela sejam independentes”.

de uma renovação da citação do agora executado. O que ocorre na prática, não ocorrendo o cumprimento voluntário, é a intimação da parte para cumprir aquilo que foi determinado em sentença, podendo ser inclusive intimada na pessoa do seu advogado, nos casos em que a lei ou a jurisprudência não se opor. Isto não quer dizer, contudo, que, se a parte não foi devidamente citada no processo de conhecimento poderá ser intimada nesta fase para cumprir o determinado. A citação das partes que figuram no polo passivo, existindo ou não a pluralidade de réus formando o litisconsórcio, é imprescindível para que haja a intimação para cumprimento da obrigação. O sincretismo apenas dispensa a citação se ela já foi feita dentro dos requisitos previstos na lei, não podendo integrar no polo passivo do cumprimento de sentença uma parte que não tenha participado do processo de conhecimento (THEODORO JÚNIOR, 2022, p. 687).

Na figura do litisconsórcio, inclusive, vale destacar que se um dos litisconsortes não for citado, não poderá ser executado posteriormente. Doutrinadores advertem que o processo nem sempre se desenvolverá sob polos únicos, as conhecidas figuras do direito antigo de “Tício e Caio”, porém poderá se desenrolar sob complexas relações litisconsorciais, que nada mais são do que a formação, tanto do polo passivo quanto do polo ativo, de sujeitos plurais, como se verá imediatamente.

2 As facetas do litisconsórcio

Quando se trata de uma relação jurídica, deve-se levar em consideração as condições e os elementos da ação que se tem previsão no ordenamento jurídico.

Quanto às condições, segundo Alvim, tem-se a legitimidade *ad causam*, que está ligada a integral capacidade que uma pessoa tem de postular seu direito em juízo; o interesse processual, que estabelece que para uma causa poder ser proposta deverá estar fundada em alguma necessidade ou utilidade do autor; e também, a possibilidade jurídica do pedido, eis que não há motivos para se pedir algo incapaz de gerar efeitos jurídicos (2022, p. 157).

Nos elementos acima, conforme entendimento de Martins, encontra-se o pedido, que retrata o ganho esperado pela parte demandante; a causa de pedir, que compreende os fundamentos fáticos e jurídicos do autor, que acarretam diretamente no seu pedido; e, por fim, as partes, elemento fundamental e imprescindível para a

constituição de um processo, conceito que será aprofundado observando a figura do litisconsórcio (2023, p. 76).

O processo é comumente associado à ideia de apenas um autor e um réu, dois sujeitos que integram sozinhos o polo ativo e passivo de uma ação. Na prática, no entanto, nem sempre esse coeficiente mínimo é suficiente para suprir a demanda judicial. Diversas causas demandam a composição de mais de um sujeito nos polos da ação, haja vista que em determinadas situações, mais de uma pessoa tem direito sobre o mesmo objeto ou então, responsabilidade sobre ele. Assim, em virtude da necessidade de regulamentação desse instituto, o legislador se preocupou em determinar as questões jurídicas que versam sobre ele.

O litisconsórcio, conforme a própria letra da lei define no Código de Processo Civil⁷, é o instituto que permite duas ou mais pessoas integrarem o litígio, em um mesmo processo, conjuntamente, seja como demandantes ou demandados, podendo ser instituído de diversas formas, pelas mais diversas razões e fundamentos, desde que haja conexão de pedidos, direitos ou obrigações.

Assim como o processo em si, o litisconsórcio é regido por princípios constitucionais que visam a garantia dos direitos fundamentais das partes envolvidas, conforme o disposto no Capítulo I do Código de Processo Civil, nos quais se pode mencionar como princípios basilares ao instituto, os princípios da eficiência (CARNEIRO; WAMBIER; DIDIER JR; TALAMINI; DANTAS, 2015, p. 77), da segurança jurídica (OLIVEIRA; MITIDIERO, 2012, p. 62) e do contraditório (GRECO, 2005, p. 547).

Nesta seara, pode-se afirmar que o princípio da eficiência é um dos princípios basilares para o processo civil, uma vez que desempenha um papel importante na busca pelo objetivo principal do processo, de maneira célere e eficiente, diminuindo a morosidade processual e otimizando o curso dos processos. Ele está diretamente ligado ao resultado esperado no processo, observando, segundo Didier, dois deveres que deve cumprir, sendo eles de se obter o maior aproveitamento com um menor número de recursos, e de atingir tudo aquilo que é pretendido no mesmo ato (2017, p. 116).

⁷ Art. 113: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:

- I - entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide;
- II - entre as causas houver conexão pelo pedido ou pela causa de pedir;
- III - ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito”.

Sendo um princípio de viés de administração judiciária, ele garante que o sistema de justiça seja um instrumento prático e eficaz na solução de conflitos, sendo crucial para que a sociedade adquira confiança no sistema jurídico brasileiro, atribuindo legitimidade ao Estado Democrático de Direito.

Da mesma forma, o princípio da segurança jurídica também é crucial para garantir a proteção e a confiança dos jurisdicionados, eis que assegura a estabilidade no ordenamento jurídico e nas relações entre as partes e o Estado. Conforme Silva, a segurança jurídica é o que possibilita às partes terem conhecimento prévio das consequências que suas ações terão a partir do momento que ingressarem com uma demanda judicial, tendo em vista que se presume que haja conhecimento das normas jurídicas vigentes (2006, p. 133).

O contraditório, cuja importância já se referiu amiúde, também está diretamente ligado ao princípio da ampla defesa, ambos fundamentais ao litisconsórcio, pois garantem que haja um debate privilegiado entre as partes envolvidas na lide, evitando que algum jurisdicionado seja prejudicado pela falta de oportunidade de defesa.

O litisconsórcio pode facilitar ou dificultar o andamento de um litígio judicial, podendo afetar a dinâmica do processo, as estratégias seguidas pelas partes e os resultados potenciais.

Para fins didáticos e de melhor compreensão por todos, a doutrina divide o litisconsórcio em diversas classificações, levando em consideração o momento em que é constituído, podendo ser inicial ou ulterior; o polo em que está configurado, podendo ser ativo, passivo ou misto; a necessidade ou não da sua constituição de forma obrigatória, se dividindo entre necessário ou facultativo; ou então unitário ou simples, análise que recai sobre o objeto litigioso (ALVIM, 2022, p. 212).

O ativo e passivo, como o próprio nome sugere, trata-se do polo em que está situado o litisconsórcio, sendo ativo quando há comunhão de pessoas postulando um mesmo direito numa mesma causa, e passivo quando se busca um direito em face de mais de uma pessoa.

O litisconsórcio inicial é aquele em que é constituído ainda no início do processo, quando a parte autora protocolou a ação e já está formado o litisconsórcio ativo ou passivo (ALVIM, 2022, p. 213).

O ulterior, por sua vez, é aquele que se constitui durante o andamento do processo, podendo ser formado após a abertura da ação por diversos motivos, entre

eles a configuração de conexão ou continência, intervenção de terceiro ou em caso de falecimento da parte, acarretando no ingresso da sucessão processual (DIDIER JR, 2017, p. 510).

A divisão entre unitário e simples, acaba por tratar da situação jurídica inferida, sendo o unitário frequentemente empregado quando várias partes possuem interesses ou responsabilidades iguais relacionadas ao tema da ação legal, o que simplifica o processo judicial, pois todas as partes são consideradas como uma única entidade durante o procedimento, não podendo, sobre esta causa, haver julgamentos diversos. No simples, no entanto, não há restrição quanto ao julgamento diverso entre os litisconsortes (THEODORO JR, 2022, p. 221).

Contudo, a classificação de litisconsórcio mais importante para o presente trabalho, e que será objeto de estudo principal, é a classificação quanto à obrigatoriedade ou não da formação do litisconsórcio, em especial do litisconsórcio passivo.

Essa classificação se divide entre litisconsórcio facultativo ou necessário. O facultativo, como o próprio nome diz, resume-se naquele em que duas ou mais partes se conglomeram em um único polo da ação de forma espontânea, sem que a lei as tenha obrigado ou exigido que assim fizesse. Em outras palavras, essa participação no processo decorre de forma opcional. As partes têm o direito de ajuizar a própria ação, em autos apartados e não necessariamente conexos, mas optam por gozar desse direito de ação de forma conjunta com outra pessoa, que possui interesse na mesma lide (ESTELLITA, 1955, p. 314).

Todavia, no que se refere ao litisconsórcio necessário, é crucial compreendê-lo com base em sua característica essencial: a obrigatoriedade. Portanto, é correto dizer que o litisconsórcio necessário ocorrerá sempre que, de maneira inescapável, a ação deva ser movida contra mais de um indivíduo (litisconsórcio passivo) ou quando, inevitavelmente, haja múltiplos autores da ação (litisconsórcio ativo). Pode-se afirmar, em consonância com a doutrina, que o litisconsórcio será imprescindível, ou necessário como a própria lei denomina, quando a legislação assim determinar ou quando a natureza da relação jurídica o exigir (ARRUDA, 1975, p. 383).

A força desse instituto se mostra evidente ainda no dispositivo da lei, haja vista que a própria eficácia da decisão judicial está condicionada à válida citação de todos os litisconsortes passivos necessários, que a prevê como condição para o andamento

processual, tendo como pena para o não cumprimento a extinção do processo. Essa inclusão compulsória visa assegurar que todas as perspectivas relevantes sejam consideradas e que seja oportunizada às pessoas que serão diretamente afetadas pela decisão judicial o conhecimento sobre ela e o direito de exercer o contraditório.

Quando partes que são obrigatórias à composição da lide são omitidas de um processo, pode haver o risco de juízes e tribunais diferentes chegarem a conclusões divergentes sobre o mesmo fato, mesma causa de pedir e mesmo pedido. Isso prejudicaria a integridade do sistema jurídico e a confiança das partes nele, ferindo o já referido princípio da segurança jurídica. O litisconsórcio passivo necessário ajuda a evitar essa situação, garantindo que todas as partes afetadas sejam ouvidas e tratadas da mesma forma pelos mais diversos juízos do país.

Aqui também se remete ao princípio já estudado da eficiência processual e economia de recursos, ao passo que a constituição do litisconsórcio evita a ocorrência de múltiplos litígios separados, economizando tempo e recursos tanto das partes envolvidas quanto do próprio judiciário brasileiro, que tenderá a não se encontrar afogado em demandas repetitivas (OLIVEIRA, 2010, p. 115).

Dentro do escopo deste trabalho, torna-se evidente que o descumprimento da obrigatoriedade do litisconsórcio pode ter sérias consequências em um processo. Além do fato de que a parte requerida pode não ter conhecimento da ação proposta contra ela e, portanto, não ter a oportunidade de apresentar defesa nos termos estipulados pela lei, a falta de inclusão de todas as partes necessárias no processo pode levar a perdas patrimoniais significativas, nos casos em que ocorre penhora da parte que não foi citado, bens estes que podem ser inclusive de disposição familiar.

Assim, torna-se essencial a percepção de que o litisconsórcio necessário não se trata apenas de uma regularidade formal, mas um fundamento essencial para a proteção dos direitos das partes. A negligência desse instituto pode acarretar em sérias consequências, não apenas ao desenvolvimento do processo, mas à própria situação patrimonial e econômica das partes envolvidas.

Nesse momento do artigo, é oportuno trazer à baila uma inquietante pergunta: existe a necessidade de citação de ambos os cônjuges nos processos de conhecimento de dívidas relacionadas aos filhos?

É o que se passa a refletir.

3 Da responsabilidade civil à solidariedade familiar

Ao entrarmos num debate que está diretamente relacionado ao ônus que a parte tem de prestar com a sua obrigação, devemos nos ater ao conceito da responsabilidade civil. A teoria clássica conceitua a responsabilidade civil com base em três elementos de suma importância para sua compreensão, dentre eles estão o dano, a culpa de quem o praticou nos casos de responsabilidade subjetiva, e a ligação entre o dano e o fato ocorrido, que é chamado de nexo causal (GONÇALVES, 2023, p. 19). É preciso vislumbrar o conceito jurídico da responsabilidade civil como se estivesse intrinsecamente ligado ao princípio da reparação integral do dano, pois está.

Significa dizer que a parte responsável além de precisar compensar financeiramente àquele pelos prejuízos sofridos, precisa também encontrar um meio para restaurar a situação ao estado anterior ao dano, eis que se trata de um direito daquele (TARTUCE, 2022, p. 286).

Outro aspecto relevante no que diz respeito à responsabilidade civil, e que tem uma grande diferença de aplicabilidade na prática, é a distinção entre subjetiva e objetiva.

A subjetiva é aquela que precisa da configuração de culpa do agente causador do dano, que se percebe pelas ações ou omissões praticadas com negligência, imprudência ou imperícia⁸.

A objetiva, por sua vez, decorre da teoria do risco, que é fruto da insuficiência da teoria da culpa (VENOSA, 2003), uma vez que nem sempre o agente que causa o dano agiu com imprudência, imperícia ou negligência. Dessa forma, a pessoa que sofre um dano não deve deixar de ser indenizada pelo simples fato de não caracterizar culpa no ato praticado. Ainda, podemos observar no próprio dispositivo legal a menção à responsabilidade objetiva no artigo 927⁹, parágrafo único do Código Civil, que diz que a responsabilidade deve ser atribuída ao agente ainda que não verificada culpa, nos casos específicos da lei.

⁸ Art. 186: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

⁹ Art. 927: “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Outra classificação importante quanto a responsabilidade civil, e de grande importância para o assunto o qual tratamos, é a diferenciação entre a responsabilidade solidária e subsidiária.

A subsidiária é um conceito legal que busca que um indivíduo ou uma entidade assumam a responsabilidade por determinadas obrigações quando a parte originalmente responsável não puder ou falhar em cumpri-las, ficando sub-rogada a aquele (GUILHERME, 2017, p. 174). Em outras palavras, pode-se dizer que a responsabilidade subsidiária acaba por ser uma prerrogativa extra que o credor possui para garantir a satisfação do seu crédito. Ela é comum em diversos contextos legais, como nos contratos comerciais entre empresas, e inclusive na responsabilidade civil.

A responsabilidade solidária, por sua vez, é um instituto previsto no Código Civil brasileiro, nos artigos 264 a 266¹⁰, que estabelece a responsabilidade conjunta de duas ou mais pessoas em relação ao cumprimento de uma determinada obrigação. É importante ressaltar que ela não se presume, deve decorrer da lei, como no caso de contratos de comodato¹¹, ou da vontade expressa das partes, como institui o artigo 265 do Código Civil. Essa regra é fundamental para a caracterização da responsabilidade solidária: sem menção na lei ou vontade expressa das partes, se admite a cobrança apenas da quota parte de cada devedor.

No entanto, quando for caracterizada como solidária, leva-se em consideração que o princípio da indivisibilidade da obrigação estabelece que cada devedor solidário responde pela dívida toda. Em resumo, quer dizer que cada devedor pode responder pelo montante integral da dívida, não ficando limitado somente à sua quota parte dela, como estabelece o próprio dispositivo legal¹².

Ainda, há que se destacar que essa solidariedade pode ocorrer tanto no polo passivo, dos devedores, como no polo ativo da relação, dos credores.

Esse instituto jurídico foi criado visando proteger o direito dos credores, relacionado principalmente aos princípios da indivisibilidade da obrigação e da

¹⁰ Art. 264: “Há solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigado, à dívida toda”.

Art. 265: “A solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes”.

Art. 266: “A obrigação solidária pode ser pura e simples para um dos co-credores ou co-devedores, e condicional, ou a prazo, ou pagável em lugar diferente, para o outro”.

¹¹ Art. 585: “Se duas ou mais pessoas forem simultaneamente comodatárias de uma coisa, ficarão solidariamente responsáveis para com o comodante”.

¹² Art. 257: “Havendo mais de um devedor ou mais de um credor em obrigação divisível, esta presume-se dividida em tantas obrigações, iguais e distintas, quantos os credores ou devedores”.

garantia patrimonial, para que estes não sejam prejudicados pela insolvência e inadimplência dos devedores, que por muitas vezes se eximem de suas obrigações (VENOSA, 2023, p. 119).

No mesmo viés da responsabilidade solidária, tem-se o instituto da solidariedade de dívidas, que nada mais é do que um dos desdobramentos dessa responsabilidade.

No âmbito do Direito de Família, a solidariedade de dívidas é regida por princípios específicos, que são determinados pelo Regime de Bens adotado pelos cônjuges no casamento, bem como pelos companheiros na União Estável, pelo pacto antenupcial.

A divisão do regime de bens é feita em três principais categorias determinantes, trazidas de forma sucinta na doutrina de Madaleno a definição de cada uma delas, e que se passa a retratar, resumidamente (MADALENO, 2022, p. 815).

A primeira é a separação universal de bens, aquela onde cada cônjuge é proprietário exclusivo de seus bens, tanto os de antes do casamento quanto os adquiridos durante a união, não havendo o ônus nem o bônus da meação.

Na sequência temos a comunhão universal de bens, regime pelo qual os cônjuges abdicam da propriedade exclusiva dos seus bens, não havendo diferenciação entre os adquiridos antes ou durante o casamento; todos os bens são de propriedade conjunta do casal, que fica sujeito a todos ônus e bônus da meação, diferente do regime anteriormente citado.

Por fim, o regime da comunhão parcial de bens, em que há três categorias de bens distintas nele, sendo os bens do primeiro cônjuge, os bens do segundo cônjuge e os bens comuns aos dois, estes se referem àqueles adquiridos durante a vigência do casamento ou da união estável.

Discorridas as noções introdutórias, é preciso tratar dos ônus decorrentes da meação dos cônjuges e também dos conviventes. No regime da comunhão parcial de bens, por exemplo, as dívidas contraídas por um dos cônjuges durante o casamento são consideradas dívidas comuns do casal, comprometendo o patrimônio de ambos, desde que se destinem a cumprir as responsabilidades familiares, bem como as despesas administrativas e obrigações legais (PEREIRA, 2022, p. 260).

Na legislação pátria não há nenhum dispositivo que trate especificamente da solidariedade de dívida entre os pais de uma criança. No entanto, essa responsabilidade financeira é regida pelo princípio da solidariedade familiar e do

melhor interesse da criança (DIAS, 2006, p. 56). Esses princípios estabelecem que os pais são responsáveis por prover o sustento, a educação e todas as necessidades básicas dos filhos. Essa responsabilidade é conjunta dos pais, independentemente de estarem juntos ou separados.

O princípio da solidariedade familiar se baseia na Constituição Federal que em diversos artigos abrange temas como a reciprocidade na responsabilização sobre os filhos, o dever do Estado e da sociedade de cuidar dos idosos e também que a família como um todo deve se responsabilizar e assegurar a prioridade absoluta do bem-estar da criança (MADALENO, 2022, p. 132).

Todavia, como já se sabe, existem limites que devem ser impostos e respeitados inclusive nessa solidariedade familiar, é o que se passa a discutir baseado nos dispositivos legais presentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Existe no nosso sistema legal alguns princípios que regem o ordenamento e devem ser adotados como pressuposto para a criação de normas legais, alguns deles servem para consagrar direitos e outros para impor deveres, tanto individuais quanto coletivos. É nesse viés que o princípio da solidariedade e o princípio da dignidade da pessoa humana se unem para determinar uma série de responsabilidades dos pais para com os filhos, e vice-versa (MADALENO, 2022, p. 132).

O artigo 229 da Constituição Federal¹³ é uma clara manifestação desses princípios, uma vez que impõe que os pais têm responsabilidade para com os filhos, e na velhice, os filhos para com os pais. A responsabilidade mencionada no artigo diz respeito ao dever de assistir, criar e educar, e é essencial para a garantia dos direitos das crianças e adolescentes, que são amparados por legislação específica.

A noção de educação a que diz respeito o artigo refere-se a tudo que temos como base para a formação como indivíduo, aquilo que devemos ser ensinados na infância para nos permitir ter conhecimento o suficiente para formação das nossas próprias noções de mundo quando adultos, como educação escolar, moral, política e cívica. Ainda, é de direito dos pais a escolha de como concretizar o dever de educar na prática, podendo optar pelo tipo de orientação que será dado aos filhos, escolhendo as escolas, se serão públicas ou privadas e o modelo de educação mais adequado no ponto de vista de cada um (LÔBO, 2003, p. 209).

¹³ Art. 229: “ Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade”.

Os deveres atribuídos aos pais por esse artigo da Constituição Federal foram incorporados à lei pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, principal norma do ordenamento jurídico brasileiro no que diz respeito aos direitos e deveres desses. Em seu artigo 21¹⁴, o legislador institui que o dever de assegurar os direitos dos filhos é comum aos pais, e deve ser exercido em igualdade de condições de ambas as partes.

O artigo ainda traz à tona a possibilidade do ingresso na justiça nos casos de discordância entre os pais, que poderão buscar a autoridade judiciária competente a fim de chegarem a uma solução visando o melhor interesse da criança.

No entanto, o referido artigo é omissivo quanto às dívidas contraídas em cumprimento ao dever de proporcionar aos filhos aquilo que a Constituição e o ECA determinam. Dessa forma, fica-se à mercê dos dispositivos de outras codificações para buscar uma resposta que nos leve a um norte nesse debate, para se chegar a um denominador de cláusulas mais fechadas.

O artigo 1.643 do Código Civil¹⁵ discorre sobre as liberdades que o cônjuge goza sem precisar da autorização do outro. O artigo basicamente autoriza o cônjuge a comprar a crédito e fazer financiamento sem precisar comunicar ou pedir autorização do outro, pois, conforme a doutrina de Lôbo, já há presunção de autorização, principalmente quando se trata de negócios feitos com terceiros de boa-fé. Essas dívidas podem ser relacionadas a alimentos, a roupas, a lazer, ao dia-a-dia da família e assim por diante (2003, p. 252).

No mesmo viés, o artigo 1.644¹⁶ vem para deixar claro que essas dívidas mencionadas no dispositivo acima pressupõem uma obrigação solidária de ambos os cônjuges. Entende-se pela redação do artigo, que tanto o cônjuge que adquiriu a dívida quanto o outro que, muitas vezes nem tinha conhecimento sobre tal, são responsáveis solidários por ela, haja vista que os atos foram praticados em detrimento do interesse familiar (GUILHERME, 2017, p. 855).

Essa presunção que refere o artigo 1.643 é *jure et de jure*, significa que não há a possibilidade do cônjuge que não contraiu a dívida de tentar justificar que não

¹⁴ Art. 21: “ O poder familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência”.

¹⁵ Art. 1.643: “Podem os cônjuges, independentemente de autorização um do outro:
I - comprar, ainda a crédito, as coisas necessárias à economia doméstica;
II - obter, por empréstimo, as quantias que a aquisição dessas coisas possa exigir”.

¹⁶ Art. 1.644: “As dívidas contraídas para os fins do artigo antecedente obrigam solidariamente ambos os cônjuges”.

possuía o conhecimento da sua existência, ou que não consentiu com a mesma. Essa presunção beneficia o credor de boa-fé, que não se responsabiliza pela falta de comunicação e transparência entre os cônjuges (LÔBO, 2003, p. 252).

Ora, se o Código Civil especifica que não se exige de autorização de ambos os cônjuges para contrair dívidas quando forem de interesse familiar, por que se estaria discutindo sobre a necessidade do litisconsórcio de ambos os cônjuges quando se está diante dessas dívidas envolvendo os filhos e a própria instituição familiar em si, se o dispositivo parece ser claro quanto a solução dessa questão?

Ocorre que no Código de Processo Civil, legislação que entrou em vigor em 2016, existem alguns dispositivos que remetem a esse debate mais uma vez. Um deles é o caso do artigo 114¹⁷, que traz a figura do litisconsórcio necessário, já discutido no tópico anterior, dizendo que esse deverá ocorrer sempre que a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes.

Por fim, o artigo 73, em seu parágrafo 1º, inciso III¹⁸ também remete a ideia da obrigatoriedade da citação de ambos os cônjuges quando a ação for fundada em dívida contraída por um dos cônjuges a bem da família. Tanto esses artigos como a doutrina levam a observar a urgência de tornar obrigatório o litisconsórcio necessário nesses casos, uma vez que a decisão proferida no processo em questão afetará ambos, patrimonialmente e financeiramente (CARNEIRO; WAMBIER; DIDIER; TALAMANINI; DANTAS, 2016, p. 288).

Ao que pese a aplicabilidade na prática de tais ideias, se verá no tópico que segue, que o julgador por vezes não compartilha da tese e não entende como caso de litisconsórcio necessário.

4 Os desafios da aplicabilidade do Direito aos casos concretos

Explicar aos jurisdicionados a aplicabilidade de diferentes teses a casos concretos de extrema similaridade, é tarefa árdua para qualquer profissional do

¹⁷ Art. 114: “O litisconsórcio será necessário por disposição de lei ou quando, pela natureza da relação jurídica controvertida, a eficácia da sentença depender da citação de todos que devam ser litisconsortes”.

¹⁸ Art. 73: “O cônjuge necessitará do consentimento do outro para propor ação que verse sobre direito real imobiliário, salvo quando casados sob o regime de separação absoluta de bens.

§ 1º Ambos os cônjuges serão necessariamente citados para a ação: [...]

III - fundada em dívida contraída por um dos cônjuges a bem da família; [...].”

Direito, haja vista, que o leigo, não compreende a forma de julgar pelo Judiciário e, ainda, quando chega o processo ao grau superior, tem-se a Câmara, a Turma, o Plenário, a Seção, e a decisão inicial poderá ter outra roupagem nas Cortes Superiores.

Portanto, elegeu-se esclarecer posicionamentos doutrinários, acompanhados de alguns julgados que lastreiam questões que se tornam elementares para o assunto ora abordado, para dirimir e determinar a posição precisa que deve ser defendida, perante o caso concreto, e, que melhor aprouver o jurisdicionado, que, no caso, poderá estar tanto no polo ativo como no polo passivo da demanda.

Observa-se o julgado datado deste ano - 2023, em que o Tribunal de Justiça de São Paulo, ao julgar o Agravo de Instrumento nº 2237153-67.2020.8.26.0000, decidiu por negar provimento ao recurso que objetivava a reforma da decisão que determinou a penhora de ativos financeiros da ex-cônjuge do genitor contratante de uma dívida de mensalidades escolares do filho do ex-casal.

No referido caso, a recorrente, em suas razões recursais, pleiteava o reconhecimento da ilegitimidade para configurar no polo passivo da execução, uma vez que não fora citada no processo de conhecimento, alegando que houve grave ameaça aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal. Afirma que, mesmo sem ser citada, teve o valor de R\$246.788,99 (duzentos e quarenta e seis mil, setecentos e oitenta e oito reais e noventa e nove centavos) penhorado, por uma dívida contraída pelo ex-marido, sendo que metade do valor cobrado foi oriundo de contratação feita após o divórcio, e que na sentença transitada em julgada desse, o ex-marido se responsabilizava por todos os débitos que decorrem da educação do filho.

No acórdão, no entanto, o relator Desembargador Antonio Rigolin, e os demais - Rosangela Telles e Adilson de Araujo - entenderam que não houve ameaça aos princípios mencionados pela recorrente, sobrevindo o bloqueio de bens em suas contas. Fundamentaram a decisão com base no artigo 790, inciso IV do Código de Processo Civil¹⁹, e na premissa de que ela seria terceiro responsável

¹⁹ Art. 790: “ São sujeitos à execução os bens:
[...] IV - do cônjuge ou companheiro, nos casos em que seus bens próprios ou de sua meação respondem pela dívida;[...]”.

patrimonialmente, e, que, portanto, não há necessidade de citação, mas sim mera intimação da pendência do processo.

O dispositivo do artigo 790, IV do diploma processual civil, mencionado na decisão, refere-se aos casos em que a dívida foi contraída em benefício da família, que permite que a responsabilidade recaia sobre o patrimônio do cônjuge (DONIZETTI, 2018, p. 666).

Tendo em vista dito acórdão, que decidiu pela manutenção da penhora, mesmo não havendo a citação da executada, se passa a buscar uma resposta aos questionamentos trazidos em dois outros julgados do Superior Tribunal de Justiça, em que a controvérsia central dos respectivos Recursos Especiais é a mesma: a possibilidade de, no curso da execução baseada em contrato de prestação de serviços educacionais em favor do(s) filho(s), se buscar a penhora de bens e ativos do cônjuge do genitor contratante, uma vez que não foi possível a satisfação do crédito somente com o seu patrimônio.

Primeiramente se analisa o Recurso Especial nº 1.472.316, de 2017, relatoria do saudoso Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, da Terceira Turma, em que figuravam como partes o recorrente Externato Santa Teresinha e a recorrida Zilda Aparecida de Oliveira de Paula.

Postula o recorrente o redirecionamento da execução ao pai do menor, cônjuge da executada, já que a execução era, em um primeiro momento, apenas em face da mãe, genitora contratante do negócio, eis que não foram encontrados bens em nome dela para quitar a dívida oriunda de mensalidades escolares do filho.

O relator entendeu nesse caso que a legitimidade do pai, que não contratou o serviço, é uma legitimidade extraordinária para a execução, legitimidade esta que ocorre em situações em que figura em um dos polos da ação uma parte estranha à relação jurídica, que não é aquela que ordinariamente deveria estar no polo do processo (DONIZETTI, 2018, p. 102), uma vez que a dívida contraída pela mãe fora em benefício do interesse familiar.

É o que trazem os artigos 1.643 e 1.644 do Código Civil e artigo 790, IV do Código de Processo Civil.

Ainda, faz menção a desnecessidade de ambos os cônjuges terem assinado o contrato de prestação de serviço com a instituição de ensino, uma vez que a dívida contraída em benefício da família é suficiente para que ambos sejam

responsabilizados patrimonialmente pela insolvência – sendo ideia central do voto. Aqui o relator faz menção à doutrina, ao dizer que nesses casos o patrimônio particular de cada cônjuge também entra na contagem de bens passíveis de constrição, uma vez que a própria lei impõe a solidariedade, sem precisar de anuência ou consentimento do outro (MAIA, 2015, item 5.4.2).

Entendeu assim ser caso de provimento do recurso para redirecionar a execução ao cônjuge que não fora citado no decorrer do processo, não sendo caso de litisconsórcio necessário.

Em outra circunstância, já em 2020, a Quarta Turma do STJ entendeu de maneira diversa do que outrora foi julgado pela mesma corte. O Recurso Especial nº 1.444.511, em que teve como relator Ministro Luis Felipe Salomão, interposto pelo recorrente AGS Administração de Crédito LTDA e contrarrazoado pelo recorrido Felice Mauro Greco, entendeu que é necessário o litisconsórcio passivo em casos em que haja a responsabilização patrimonial do cônjuge que não contratou o serviço, mesmo que em benefício da família.

Semelhante ao caso anterior, postulou o recorrente o redirecionamento da execução à mãe dos menores, cônjuge do executado, pelo motivo de que, mesmo após anos de tentativa, não foi possível a satisfação da dívida somente buscando bens em nome do executado. Sendo o agravo, em segunda instância, caso de não provimento, assim interpôs Recurso Especial que foi admitido pelo relator.

O relator aduz em seu voto as decisões já tomadas pelo juiz e desembargadores no mesmo processo, em que entenderam, respectivamente, que não era caso de redirecionamento, uma vez que a coisa julgada não pode causar efeito a quem não participou da fase de conhecimento, e que a não participação como parte na fase de conhecimento acarreta a ilegitimidade para participar da fase de execução.

Fato é, que a regra geral é que a coisa julgada causa efeitos somente entre as partes da relação processual, sustentando a tese no respeito ao contraditório. O legislador, ao fixar tal normativa no artigo 506 do CPC²⁰, buscou evitar que alguma pessoa eventualmente prejudicada fosse privada de exercer o direito ao contraditório. Não obstante, o próprio Código de Processo Civil traz em seu artigo 779 que a execução deve ser proposta contra o devedor reconhecido no título executivo. Ora, se a parte não participou do processo de conhecimento, não há no título executivo judicial

²⁰ Art. 506: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”.

menção ao seu nome, logo não há situação que possa lhe tornar parte legítima na fase executiva.

O relator ainda faz menção a decisão da Terceira Turma do STJ, já discutida acima, que versava sobre questão semelhante. Em seu voto, compartilha do entendimento do relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, naquilo que encontra guarida nas obrigações que decorrem do poder familiar, mas entende que deve se ponderar as consequências de ordem patrimonial que podem decorrer delas, aduzindo que devem ser respeitadas outras regras processuais fixadas no ordenamento jurídico.

Retoma em sua decisão a questão já discutida no primeiro tópico deste artigo, em que refere a necessidade de se instaurar um processo judicial que cumpra todos os requisitos de forma e procedimentalidade, respeitando o artigo 73, §1º, III do CPC, em que todas as partes sejam citadas para terem oportunidade de exercer seus direitos constitucionais, a fim de possibilitar uma sentença que cumpra todos seus efeitos.

Ainda, utiliza da doutrina para concluir o voto afirmando que existem diferenças entre uma regra sobre responsabilidade patrimonial, e uma regra sobre limitação à essa responsabilidade patrimonial. Aduz que a primeira se trata de uma regra de direito material, que nesse caso determina quem é o responsável pela obrigação, enquanto a segunda é uma regra de direito processual, que determina como as coisas devem ser feitas, qual o procedimento adequado a ser seguido em cumprimento à regra de direito material (DIDIER, 2010).

Em decorrência disso, entende ser caso de litisconsórcio passivo necessário a fim de oportunizar o cumprimento da norma processual vigente, possibilitando a salvaguarda dos direitos ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Retira-se, portanto, do último voto discutido a primazia do sistema processual vigente a equação do novo modelo de processo, que jamais se afasta das normas fundamentais, isto é, o voto privilegia o processo civil a não se afastar dos comandos constitucionais.

Considerações finais

Em resposta a problemática e a partir da análise de todos os capítulos deste artigo, é possível inferir que deve se tornar obrigatório o litisconsórcio necessário de cônjuges quando as dívidas versarem sobre os filhos, devendo prevalecer o entendimento do REsp 1.444.511 nas decisões de instâncias inferiores.

Em um sistema jurídico em que a figura do litisconsórcio é consolidada e possui tanta força e lugar de excelência, é clara a necessidade de ambos os cônjuges configurarem o polo passivo de uma ação com esse viés, e isso se dá pelo risco que se corre de não respeitar o devido processo legal ao penhorar os bens de uma parte que sequer teve conhecimento da ação inicial.

Neste último caso, o cônjuge ou companheiro que quiser discutir a dívida, deverá opor embargos à execução, por uma via indireta ele se torna parte, contudo, se for necessário trazer à baila questões de legitimidade, e discutir temas como a solidariedade e até mesmo o que abarca a economia doméstica, bem como o regime de bens vivenciado pelos genitores, até mesmo, situações de ex-casal, a solução para discutir a responsabilidade pela obrigação, será através da oposição dos embargos de terceiro, ocasião que, inclusive deverá ressaltar a sua meação.

Logo, legitimar a penhora de um cônjuge baseado nos artigos 1.643 e 1.644 do Código Civil e 790, IV do Código de Processo Civil é abrir um precedente perigoso, em que se deixa de lado todos os princípios norteadores do processo e da própria Constituição. Caso fosse legitimada, estar-se-ia desrespeitando o contraditório e a ampla defesa, que são causas ensejadoras de nulidade sempre que não cumpridas, conforme estabelece o princípio do devido processo legal.

Ainda, a citação de todas as partes que integrem o polo passivo de uma demanda é de tamanha importância que não se discute na doutrina formas de flexibilização, eis que deve ser cumprida conforme o disposto no seu Capítulo específico do Código de Processo Civil por ser crucial ao bom andamento do processo. A falta da citação e do oferecimento dos meios de defesa adequados acarretam em decisões mal fundamentadas, comprometendo a situação patrimonial e econômica da parte e até mesmo bens de família em algumas situações, o que vai recair diretamente no padrão de vida dos filhos, ferindo o princípio do melhor interesse da criança.

O presente trabalho deixa claro que não se pode aplicar os artigos 1.643 e 1.644 do CC e 790, IV do CPC de forma deliberada, sem observar o devido processo legal. Entende-se que esses dispositivos são válidos e devem permanecer com plena eficácia, mas que deve ser observada a necessidade de trazer ao processo ambos os cônjuges ainda na fase de conhecimento, como trazido nos votos do Ministro Luis Felipe Salomão do REsp acima mencionado, de acordo com o artigo 73, §1º, III do CPC, oportunizando a todos os interessados e que podem ser afetados pela decisão judicial o exercício pleno dos direitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Por fim, é possível inferir ainda que, em casos de penhora de bens de uma parte que não configurou no polo passivo da ação, a solidariedade prevista na lei não é suficiente para legitimá-la. A gravidade de um ato como esse é capaz de gerar uma grande insegurança jurídica no nosso ordenamento, causando incerteza entre os jurisdicionados, levando a dúvida quanto a integridade da própria justiça. De mesma forma, urge a necessidade de um entendimento do tema que seja pacificado, uma vez que decisões divergentes entre os tribunais e a corte superior do país também são ensejadores de incerteza entre partes de processos que versem sobre este mesmo tema.

Referências

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto; e MITIDIERO, Daniel. **Curso de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, v. 1, 2012.

ALVIM, J.E. C. **Teoria Geral do Processo**. Disponível em: Minha Biblioteca, (24th edição). Grupo GEN, 2022.

ARRUDA ALVIM. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975, v. II.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

_____. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 16 jul. 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm

_____. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

BUENO, Cassio S. **Curso sistematizado de direito processual civil:** teoria geral do direito processual civil - parte geral do código de processo civil. v.1. Disponível em: Minha Biblioteca, (13th edição). Editora Saraiva, 2023.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil:** teoria geral do direito processual civil: parte geral do código de processo civil. v.1. Disponível em: Minha Biblioteca, (12th edição). Editora Saraiva, 2022.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; e DANTAS, Bruno (Coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Ed. RT, 2015.

_____. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; e DANTAS, Bruno (Coord.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Ed. RT, 3ª edição, 2016.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias,** São Paulo: RT, 2006.

DIDIER, Freddie Jr; BRAGA, Paula Sarno. **A obrigação como processo e a responsabilidade patrimonial.** Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia. v 37. 2010.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil:** introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 19ª ed - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil Comentado,** 3ª edição. Disponível em: Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2018.

_____. **Curso de Direito Processual Civil.** Volume Único. Disponível em: Minha Biblioteca, (25th edição). Grupo GEN, 2022.

ESTELLITA, Guilherme. **Do litisconsórcio no direito brasileiro:** Tese de Professor de Direito Judiciário Civil, Rio de Janeiro, Faculdade Nacional de Direito, 1955.

GONÇALVES, Carlos R. **Responsabilidade Civil.** Disponível em: Minha Biblioteca, (22nd edição). Editora Saraiva, 2023.

GRECO, Leonardo. **O princípio do contraditório.** In: Estudos de Direito Processual. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005.

GULHERME, Luiz Fernando do Vale de A. **Código Civil Comentado e Anotado**. Disponível em: Minha Biblioteca, (2nd edição). Editora Manole, 2017, p. 174.

THEODORO Jr, Humberto. **Código de Processo Civil Anotado**. Disponível em: Minha Biblioteca, (25th edição). Grupo GEN, 2022

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil Comentado** - V. Xvi: Direito de Família. Relações de Parentesco. Direito Patrimonial - Artigos 1.591 a 1.693: Volume 16. Atlas; 1ª ed, 2003.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. Disponível em: Minha Biblioteca, (12th edição). Grupo GEN, 2022.

MAIA Jr, Mairan Gonçalves. **A Família e a Questão Patrimonial**. 1ª ed. Em e-book, Ed RT, 2015, item 5.4.2.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: Processo de conhecimento**. vol. 2.7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. **Curso de Processo Civil**: teoria do processo civil. v. 1. 2ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARTINS, Sergio P. **Teoria geral do processo**. Disponível em: Minha Biblioteca, (8th edição). Editora Saraiva, 2023.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Do formalismo no processo civil**: proposta de um formalismo-valorativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da S. **Instituições de Direito Civil**: Direito de Família. v.V. Disponível em: Minha Biblioteca, (29th edição). Grupo GEN, 2022.

RIBEIRO, Marcelo. **Processo Civil**. Disponível em: Minha Biblioteca, (3rd edição). Grupo GEN, 2023.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2006.

TARTUCE, Flávio. **Responsabilidade Civil**. Disponível em: Minha Biblioteca, (4th edição). Grupo GEN, 2022.

VENOSA, Silvio de Salvo. **A responsabilidade objetiva no novo Código Civil**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/916/a-responsabilidade-objetiva-no-novo-codigo-civil>.

VENOSA, Sílvio de S. **Direito Civil: Obrigações e Responsabilidade Civil**. v.2. Disponível em: Minha Biblioteca, (23rd edição). Grupo GEN, 2023.