

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.772 - SE (2014/0269721-5)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : ENIDETE RIBEIRO CABRAL
ADVOGADOS : MARCUS AURÉLIO DE ALMEIDA BARROS E OUTRO(S) -
SE000097B
EDSON WANDER DE ALMEIDA COSTA - SE004156
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUTADO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PATRIMÔNIO. INEXISTÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA. EXAME. GARANTIA DO JUÍZO. AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 - STJ).

2. Os embargos são o meio de defesa do executado contra a cobrança da dívida tributária ou não tributária da Fazenda Pública, mas que "não serão admissíveis ... antes de garantida a execução" (art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80).

3. No julgamento do recurso especial n. 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção sedimentou orientação segunda a qual, "em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal."

4. A Constituição Federal de 1988, por sua vez, resguarda a todos os cidadãos o direito de acesso ao Poder Judiciário, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, CF/88), tendo esta Corte Superior, com base em tais princípios constitucionais, mitigado a obrigatoriedade de garantia integral do crédito executado para o recebimento dos embargos à execução fiscal, restando o tema, *mutatis mutandis*, também definido na Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, na sistemática dos recursos repetitivos.

5. Nessa linha de interpretação, deve ser afastada a exigência da garantia do juízo para a oposição de embargos à execução fiscal, caso comprovado inequivocadamente que o devedor não possui patrimônio para garantia do crédito exequendo.

6. Nada impede que, no curso do processo de embargos à execução, a Fazenda Nacional diligencie à procura de bens de propriedade do

Superior Tribunal de Justiça

embargante aptos à penhora, garantindo-se posteriormente a execução.

7. Na hipótese dos autos, o executado é beneficiário da assistência judiciária gratuita e os embargos por ele opostos não foram recebidos, culminando com a extinção do processo sem julgamento de mérito, ao fundamento de inexistência de segurança do juízo.

8. Num raciocínio sistemático da legislação federal aplicada, pelo simples fato do executado ser amparado pela gratuidade judicial, não há previsão expressa autorizando a oposição dos embargos sem a garantia do juízo.

9. *In casu*, a controvérsia deve ser resolvida não sob esse ângulo (do executado ser beneficiário, ou não, da justiça gratuita), mas sim, pelo lado da sua hipossuficiência, pois, adotando-se tese contrária, "tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre".

10. Não tendo a hipossuficiência do executado sido enfrentada pelas instâncias ordinárias, premissa fática indispensável para a solução do litígio, é de rigor a devolução dos autos à origem para que defina tal circunstância, mostrando-se necessária a investigação da existência de bens ou direitos penhoráveis, ainda que sejam insuficientes à garantia do débito e, por óbvio, com observância das limitações legais.

11. Recurso especial provido, em parte, para cassar o acórdão recorrido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, para cassar o acórdão recorrido, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 28 de maio de 2019 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.772 - SE (2014/0269721-5)

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por ENIDETE RIBEIRO CABRAL, com respaldo na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 5ª Região assim ementado (e-STJ fl. 87):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. O parágrafo 1º do art. 16 da Lei Nº. 6.830/80 estabelece que a garantia do juízo é condição essencial para admissibilidade dos embargos à execução fiscal, de maneira que, uma vez não oferecida tal garantia, como no caso, a rejeição dos embargos é medida que impõe.

2. O Superior Tribunal de Justiça - STJ, quando do julgamento REsp 1272827, submetido à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento no sentido de que, diante do caráter especial da Lei Nº. 6.830/80, a nova redação do art. 736 do CPC, que dispensa a garantia como condicionante ao oferecimento de embargos de devedor, não é aplicável às execuções fiscais, dada a existência, de regramento legal específico relativo à matéria, qual seja, o parágrafo 1º, do art. 16 da Lei Nº. 6.830/80. (STJ, RESP 1272827).

3: O fato de ser o apelante beneficiário da gratuidade da Justiça não tem o condão de afastar a exigência prevista no parágrafo 1º do art: 16 da Lei Nº. 6.830/80, vez que tal benefício, dada sua aplicação restrita às custas processuais e aos honorários advocatícios, - não se estende à garantia do juízo necessária à apresentação de embargos à execução fiscal.

4. Apelação improvida.

Embargos de declaração rejeitados (e-STJ fls. 98/105).

Em suas razões, a parte recorrente aponta violação do art. 535, II, do CPC/73 e do art. 3º, VII, da Lei n. 1.060/50, na redação dada pela LC n. 132 de 2009. Para tanto, aduz que:

a) a Corte Regional foi omissa a respeito do dispositivo legal que estabelece que a assistência judiciária abrange os depósitos previstos em lei para ajuizamento de ações;

b) concedida a gratuidade judiciária, não há como se aplicar a LEF no que pertine à exigência de garantia do juízo da execução para fins de oposição dos embargos do devedor.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões apresentadas (e-STJ fls. 119/121).

Superior Tribunal de Justiça

Decisão de admissibilidade (e-STJ fl. 123).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.487.772 - SE (2014/0269721-5)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : ENIDETE RIBEIRO CABRAL
ADVOGADOS : MARCUS AURÉLIO DE ALMEIDA BARROS E OUTRO(S) -
SE000097B
EDSON WANDER DE ALMEIDA COSTA - SE004156
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUTADO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PATRIMÔNIO. INEXISTÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA. EXAME. GARANTIA DO JUÍZO. AFASTAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 - STJ).

2. Os embargos são o meio de defesa do executado contra a cobrança da dívida tributária ou não tributária da Fazenda Pública, mas que "não serão admissíveis ... antes de garantida a execução" (art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80).

3. No julgamento do recurso especial n. 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção sedimentou orientação segunda a qual, "em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal."

4. A Constituição Federal de 1988, por sua vez, resguarda a todos os cidadãos o direito de acesso ao Poder Judiciário, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, CF/88), tendo esta Corte Superior, com base em tais princípios constitucionais, mitigado a obrigatoriedade de garantia integral do crédito executado para o recebimento dos embargos à execução fiscal, restando o tema, *mutatis mutandis*, também definido na Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, na sistemática dos recursos repetitivos.

5. Nessa linha de interpretação, deve ser afastada a exigência da garantia do juízo para a oposição de embargos à execução fiscal, caso comprovado inequivocadamente que o devedor não possui patrimônio para garantia do crédito exequendo.

6. Nada impede que, no curso do processo de embargos à execução, a Fazenda Nacional diligencie à procura de bens de propriedade do embargante aptos à penhora, garantindo-se posteriormente a execução.

7. Na hipótese dos autos, o executado é beneficiário da assistência judiciária gratuita e os embargos por ele opostos não foram recebidos, culminando com a extinção do processo sem julgamento de mérito, ao fundamento de inexistência de segurança do juízo.

8. Num raciocínio sistemático da legislação federal aplicada, pelo simples fato do executado ser amparado pela gratuidade judicial, não há previsão expressa autorizando a oposição dos embargos sem a garantia do juízo.

9. *In casu*, a controvérsia deve ser resolvida não sob esse ângulo (do executado ser beneficiário, ou não, da justiça gratuita), mas sim, pelo lado da sua hipossuficiência, pois, adotando-se tese contrária, "tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre".

10. Não tendo a hipossuficiência do executado sido enfrentada pelas instâncias ordinárias, premissa fática indispensável para a solução do litígio, é de rigor a devolução dos autos à origem para que defina tal circunstância, mostrando-se necessária a investigação da existência de bens ou direitos penhoráveis, ainda que sejam insuficientes à garantia do débito e, por óbvio, com observância das limitações legais.

11. Recurso especial provido, em parte, para cassar o acórdão recorrido.

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Inicialmente, cumpre registrar que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2 - STJ).

Dito isso, cumpre observar que o apelo especial origina-se de embargos do devedor à execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional para cobrança de taxa de ocupação referente aos períodos de apuração dos exercícios de 2006 e 2007, no valor de R\$ 11.861,11 (onze mil, oitocentos e sessenta e um reais e onze centavos).

O MM. Juiz Federal julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, uma vez que não houve a segurança do juízo, entendendo que "quanto ao pedido de Justiça gratuita, este deve ser deferido, mas isto não isenta a executada do dever legal de garantir o juízo para o oferecimento de embargos à execução visto que essa garantia é pressuposto objetivo de admissibilidade em se tratando de ações desta jaez, que, não sendo atendido, impede o conhecimento da matéria a ser debatida" (e-STJ fl. 51).

A sentença foi confirmada em sede de apelação, com base na seguinte fundamentação (e-STJ fls. 80/88):

A sentença não merece reforma.

O parágrafo 1º do art. 16 da Lei n.º. 6.830/80 estabelece que (sem grifos no Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

Superior Tribunal de Justiça

(...) § 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

A partir da leitura do dispositivo legal em destaque, verifica-se que a garantia do juízo é condição essencial para admissibilidade dos embargos à execução fiscal, de maneira que, uma, vez não oferecida tal garantia, como no caso dos autos, a rejeição dos embargos é medida que impõe.

Ainda nesse contexto, é importante salientar que o Superior Tribunal de Justiça - STJ, quando do julgamento REsp 1272827, submetido à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento no sentido de que, diante do caráter especial da Lei nº.6.830/80, a nova redação do art. 736 do CPC, que dispensa a garantia como condicionante ao oferecimento de embargos de devedor, não é aplicável às execuções fiscais, dada a existência de regramento legal específico relativo à matéria, qual seja,, o parágrafo 1º do art. 16 da Lei nº. 6.830/80.

[...]

Ademais, o fato de ser o apelante beneficiário da gratuidade da Justiça não tem o condão de afastar a exigência prevista no parágrafo 1º do art. 16 da Lei nº. 6.830/80, vez que tal benefício, previsto na Lei nº. 1.060/50, tem aplicação restrita às custas processuais e aos honorários advocatícios, de maneira que não inclui a garantia do juízo necessária à apresentação de embargos à execução fiscal.

Foram opostos embargos de declaração para que a Corte Regional se manifestasse a respeito do art. 17 da LC n. 132/2009, que deu nova redação ao art. 3º, da Lei n. 1.060/50, sendo rejeitados de forma genérica (e-STJ fls. 98/105).

Pois bem.

Considerando que as questões suscitadas nos presentes autos foram suficientemente enfrentadas no acórdão recorrido, tenho por satisfeito o requisito do prequestionamento, motivo pelo qual supero, desde logo, a alegada violação do art. 535 do CPC/1973.

Quanto ao mérito, a respeito da obrigatoriedade, ou não, da garantia do juízo, quando opostos embargos à execução fiscal por beneficiário da assistência judiciária gratuita, passo a analisar o tema:

Inicialmente, cumpre observar que os embargos são o meio de defesa do executado contra a cobrança da dívida tributária ou não tributária da Fazenda Pública, mas que "não serão admissíveis ... antes de garantida a execução" (art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80). Verifica-se, portanto, que a garantia do juízo é condição de procedibilidade dos embargos, nos termos da legislação de regência.

Ressalte-se que, mesmo após a edição da Lei n. 11.382/2006, que deu nova redação ao art. 736 do CPC/1973, este Tribunal Superior atualizou sua jurisprudência para consolidar o entendimento segundo o qual, embora "o art. 736 do Código de Processo Civil - que condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo - tenha sido revogado pela Lei 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral" (REsp 1225743/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/03/2011).

Superior Tribunal de Justiça

Com o julgamento do recurso especial n. 1.272.827/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, submetido ao rito dos recursos repetitivos, a Primeira Seção sedimentou orientação pelo afastamento do art. 736 do CPC (nova redação dada pela Lei 11.382/2006) às execuções fiscais. Na ocasião, consolidou-se o entendimento segundo o qual, "em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 – artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos – não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal."

Portanto, é indene de dúvidas que está em pleno vigor o dispositivo legal da LEF que exige a garantia do juízo para a admissão dos embargos do devedor opostos pelo executado.

Não obstante esse entendimento, vendo a questão jurídica sob outro ângulo, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 resguarda a todos os cidadãos o direito de acesso ao Poder Judiciário, ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, CF/88), tendo esta Corte Superior, com base em tais princípios constitucionais, mitigado a obrigatoriedade de garantia integral do crédito executado para o recebimento dos embargos à execução fiscal. E esse tema, *mutatis mutandis*, também foi definido na Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, na sistemática dos recursos repetitivos.

Conquanto o caso julgado tratasse de reforço de penhora, as razões de decidir podem ser aplicadas a todos os casos comprovados de hipossuficiência patrimonial do devedor; vejamos, a propósito, parte da ementa:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O reforço da penhora não pode ser deferido ex officio, a teor dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC.

[...]

4. Destarte, consoante a dicção dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC, não é facultada ao Juízo a determinação de substituição ou reforço da penhora, ao fundamento de insuficiência do bem constrito.

5. É que o princípio do dispositivo, que vigora no Processo Civil, pressupõe que as atividades que o juiz pode engendrar ex officio não inibem a iniciativa da parte de requerê-las, não sendo verdadeira a recíproca. Em conseqüência, por influxo desse princípio, nas atividades que exigem a iniciativa da parte, o juiz não pode agir sem provocação.

[...]

[...]

9. A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça.

[...]

10. In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls e-STJ 349/350).

11. O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, **conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequivocamente.** Nesse sentido, in verbis: "**Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequivocamente tal situação. Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada.**" (Leandro Paulsen, in Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed.; p. 333/334).

[...]

14. Recurso a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010). (Grifos acrescentados).

Ressalte-se, ainda, que nada impede que, no curso do processo de embargos à execução, a Fazenda Nacional diligencie à procura de bens de propriedade do embargante aptos à penhora, garantindo-se posteriormente a execução.

Feitas essas ponderações, na hipótese concreta dos autos, verifica-se que o executado é beneficiário da assistência judiciária gratuita e os embargos por ele opostos não foram recebidos, culminando com a extinção do processo sem julgamento de mérito, ao fundamento de inexistência de segurança do juízo.

Em razão das normas que regulam a matéria, o beneficiário da assistência judiciária gratuita estaria autorizado a opor embargos à execução fiscal sem garantir o juízo?

Em um raciocínio sistemático da legislação federal aplicada, pelo simples fato do executado ser amparado pela gratuidade judicial, a resposta deve ser negativa, pois, de acordo com o disposto na Lei n. 1.060/50, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, definindo como tal aquele que não possuísse condições de

Superior Tribunal de Justiça

arcar com as despesas processuais sem prejuízo próprio e da família, a exemplo das custas e honorários advocatícios, não há previsão expressa autorizando a oposição dos embargos sem a garantia do juízo. Logo, pelo princípio da especialidade das leis, a conclusão que deve prevalecer é a norma impositiva da LEF, quanto à exigência da segurança do juízo.

Esse entendimento, inclusive, é o definido pela Segunda Turma desta Corte Superior, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE DAS LEIS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Discute-se nos autos a possibilidade de oposição de embargos à execução fiscal sem garantia do juízo pelo beneficiário da justiça gratuita.

3. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo fiscal é condição de procedibilidade dos embargos de devedor nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.

4. O 3º, inciso VII, da Lei n. 1.060/50 não afasta a aplicação do art. 16, § 1º, da LEF, pois o referido dispositivo é cláusula genérica, abstrata e visa à isenção de despesas de natureza processual, não havendo previsão legal de isenção de garantia do juízo para embargar. Ademais, em conformidade com o princípio da especialidade das leis, a Lei de Execuções Fiscais deve prevalecer sobre a Lei n. 1.060/50. Recurso especial improvido.

(REsp 1437078/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

Não obstante essa conclusão, entendo que a controvérsia deve ser resolvida não sob esse ângulo (do executado ser beneficiário, ou não, da justiça gratuita), mas, sim, pelo lado da sua hipossuficiência, pois, se adotarmos tese contrária, chegaremos à hipótese, como bem delineado no repetitivo citado anteriormente, "que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao 'rico', que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao 'pobre'".

Ocorre que a situação aqui tratada, a hipossuficiência do executado não foi enfrentada pelas instâncias ordinárias, premissa fática indispensável para a solução do litígio, sendo de rigor a devolução dos autos à origem para que defina tal circunstância, mostrando-se necessária a investigação da existência de bens ou direitos penhoráveis, ainda que sejam insuficientes à garantia do débito e, por óbvio, com observância das limitações legais (v.g.: art. 833 do CPC/2015).

Assim sendo, DOU PROVIMENTO, EM PARTE, ao recurso especial para cassar o acórdão recorrido, com a determinação ao juízo da execução que tome as providências necessárias à constrição de quaisquer bens ou direitos penhoráveis da parte executada, sem prejuízo do recebimento e processamento dos embargos à execução fiscal, no caso de inexistência.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA**

Número Registro: 2014/0269721-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.487.772 / SE**

Números Origem: 0003312042009405850 00050603720104058500 201402697215 3312042009405850
33120420094058500 50303720104058500 50603720104058500 519349

PAUTA: 28/05/2019

JULGADO: 28/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro GURGEL DE FARIA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. AURÉLIO VIRGÍLIO VEIGA RIOS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ENIDETE RIBEIRO CABRAL
ADVOGADOS : MARCUS AURÉLIO DE ALMEIDA BARROS E OUTRO(S) - SE000097B
EDSON WANDER DE ALMEIDA COSTA - SE004156
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, para cassar o acórdão recorrido, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.