



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
23ª Vara Federal de Porto Alegre

Rua Octávio Francisco Caruso da Rocha, 600, 4º andar, ALA NORTE - Bairro: Centro - CEP: 90010-395
- Fone: (51) 3214-9465 - www.jfrs.jus.br - Email: rspoa23@jfrs.gov.br

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5014815-75.2018.4.04.7100/RS

AUTOR: HARY DOCKHORN

ADVOGADO: FREDERICO REBESCHINI DE ALMEIDA (OAB RS073340)

RÉU: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA

RELATÓRIO

Trata-se de Ação Ordinária ajuizada por **HARY DOCKHORN** em face da **UNIÃO - FAZENDA NACIONAL** na qual alega, em síntese, sua ilegitimidade passiva para responder pelo débitos em execução nos processos 98.00.22852-7, 2003.71.00.010961-1, 1999.71.00.005541-4-9 98.00.22837-3, 2001.71.00.022204-2, 97.0012058-9, 2004.71.00.001070-2, 97.00.15524-2, 97.00.14563-8, 1999.71.00.013917-8, 1999.71.00.014432-0, 2003.71.00.011216-6, 1999.71.00.008371-9 e 96.00.18977-3. Disse ter sido absolvido em processo penal transitado em julgado, no qual restou demonstrado que não participava da administração da sociedade executada. Assevera que não tinha poderes de administração da empresa. Aduz que houve dissolução regular da empresa executada, por meio de processo de falência. Juntou documento (Eventos 1 e 3).

A **UNIÃO** apresentou contestação sustentando, preliminarmente, o transcurso do lapso prescricional do Decreto 20.910/32 para pretensão contra a ré, a ausência de interesse processual e inadequação da via eleita. No mérito, defende a legitimidade passiva do autor para responder pelos créditos exequendos e independência das instâncias cível e criminal. Disse que o autor exerceu a função de gerência da sociedade de 07/11/1960 e permaneceu até a decretação da falência. Assevera estar evidenciada a legitimação passiva do autor, por estar comprovado o exercício de poderes de gerência. Defende haver documentos que acusam direção colegiada da falida. Ao final, requer a ausência de condenação em honorários advocatícios, ou, em sendo determinada a condenação, o seja sobre o proveito econômico. Juntou documentos (Evento 9).

O autor ofertou réplica no evento 12.

Indeferida a produção de prova testemunhal e depoimento pessoal (Evento 15), as partes peticionaram nos eventos 19, 20 e 21.

Mantida a decisão do evento 15, foi deferido prazo para a ré acostar documentos aos autos (Evento 24).

Acostados documentos nos eventos 27 e 33 e manifestações das partes nos eventos 44, 51 e 57, foi indeferido pelo juízo os requerimentos de prova testemunhal.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

Prescrição

Nos termos da pacífica jurisprudência do STJ, "*o exercício do direito de ação para deduzir pretensão exclusivamente declaratória é imprescritível*" (AgInt no AREsp 890.822/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017 e REsp 1689950/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017).

Assim, tendo em vista a natureza declaratória da presente demanda, aliada ao fato que a matéria em discussão está sob o controle de ofício do magistrado, tenho que não está sujeita a prazo prescricional.

Ausência de interesse processual

A execução fiscal nº 96.00.18977-3 e apensas (agora digitalizadas sob os nºs 5020392-34.2018.4.04.7100) foram movidas pela UNIÃO - FAZENDA NACIONAL originalmente contra TRANSPORTADORA TRESMAIENSE LTDA, restando os feitos redirecionados em face dos sócios, dentre eles HARY DOCKHORN.

Com isso, não prospera a alegação da UNIÃO de ausência de redirecionamento do feito em face de HARY DOCKHORN.

MÉRITO

Aduz o autor em sua inicial que estão ausentes os requisitos legais para sua responsabilização tributária, além de aduzir que foi absolvido em processos penais.

O redirecionamento das ações executivas foram deferidos com base na responsabilidade tributária dos sócios por indícios do cometimento de crime falimentar, caracterizando infração à lei, nos termos do art. 135, III, do CTN, que dispõe que os diretores, gerentes ou representantes da empresa "*são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*". Nesses termos, o gestor da pessoa jurídica responderá pelos créditos tributários advindos dos atos ilícitos que praticar. Trata-se de responsabilidade subjetiva, exigindo a comprovação, a cargo do credor, de que o não recolhimento do tributo resultou da atuação dolosa ou culposa do administrador.

No caso, a responsabilidade tributária fica adstrita aos sócios que geriam a empresa na época da ocorrência dos fatos geradores da exação tributária. Dessa forma, o sócio que não participava da administração da empresa não poderá ser responsabilizado pelos delitos a ela imputados, sob pena de atribuir-lhe responsabilidade por fato de terceiro.

Dito isso, observo que a prova documental trazida aos autos, afasta a prática de atos de administração da empresa Transportadora Tresmaiese pelo autor Hary Dockhorn, conforme se observa da sentença penal juntada aos autos, no seguinte excerto (Evento 1, OUT35, pg. 9):

Assim, deflui das provas carreadas aos autos que os acusados João Adelar Schiavi, Romeu Schiavi e Hari Dockhorn não participavam da administração financeira da empresa Transportadora Tresmaiese, não podendo, portanto, ser responsabilizados pelo delito tipificado no art. 168-A, do Código Penal, conforme precedentes do Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"Inadmitida a responsabilidade objetiva em matéria criminal, não responde criminalmente o sócio da pessoa jurídica, pelo só fato de integrar a empresa." (HC 94.04.46202-0/PR, Rel. Juiz Volkmer de Castilho, 3ª T., un., DJU 22.2.95, p. 8.840).

"A responsabilização penal é imposta a quem efetivamente pratica atos decisórios sobre o recolhimento de impostos e contribuições". (Ap. Crim. Nº 97.04.39564-7/PR, Rel. Juiz Gilson Dipp, 1ª T., un., DJU 4.2.98, p. 143).

No mesmo sentido, salienta o Juiz Federal José Paulo Baltazar Júnior⁴ que "*é preciso esclarecer quem efetivamente detinha o poder de mando na empresa, decidindo pelo recolhimento ou não das contribuições descontadas dos empregados.*"

Desta forma, os acusados João Adelar, Romeu e Hari merecem ser absolvidos, nos termos do art. 386, IV, do Código de Processo Penal.

A sentença criminal acabou por absolver o ora demandante da acusação de apropriação indébita previdenciária (Evento 1, OUT35, pg. 22):

b) **ABSOLVER** os réus **JOÃO ADELAR SCHIAVI, RO-MEU SCHIAVI e HARI DOCKHORN**, já qualificados, com fulcro no art. 386, VI, do Código de Processo Penal.

Assim, muito embora a independência das esferas civil e criminal, a prova da sentença absolutória em favor do autor conduz validamente à conclusão de que Hary Dockhorn não detinha, efetivamente, poderes de administração junto à Transportadora Tresmaiese, não podendo, com isso, ser responsabilizado pelos atos ilícitos a ele imputados, não importando a natureza do crédito executado. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CRIME FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS. ABSOLVIÇÃO EM AÇÃO PENAL. 1. A teor do disposto no art. 135, III, do CTN, respondem pessoalmente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. 2. Não há falar em responsabilidade presumida ou objetiva do sócio-gerente, na hipótese do não pagamento do tributo da pessoa jurídica. A existência de regular processo de falência e a absolvição em processo criminal afastam a responsabilização dos sócios. (TRF4, AG 5022779-55.2013.404.0000, PRIMEIRA TURMA, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, juntado aos autos em 21/03/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CTN. ABSOLVIÇÃO NO JUÍZO CRIMINAL. EFEITOS. 1. Em que pese a independência das esferas civil e penal, havendo nos autos da ação criminal elementos concretos nos sentido de que não houve infração à lei, incabível a responsabilização pessoal, nos termos do artigo 135. 2. Agravo improvido. (TRF4, AG 0010405-29.2012.404.0000, PRIMEIRA TURMA, Relatora MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, D.E. 01/04/2014)

É de se destacar que a União pediu o redirecionamento das Execuções Fiscais contra o autor da presente ação em 18/11/2004 (Evento 2 - PET42, pp. 1/6, da EF 50203923420184047100), 06/08/2003 (Evento 2 - PET43, pp. 1/5, da EF 50205595120184047100) e 18/03/2005 (Evento 2 - PET35, pp. 1/11, da EF 50205612120184047100), ao tempo em que havia a sentença judicial reconhecendo que Hary Dockhorn não exercia a administração da devedora à época dos fatos geradores. E essa sentença já havia transitado em julgado em 12/03/2002 (Evento 1 - OUT35, pg. 47).

Não se trata de vinculação à sentença proferida na ação penal mas sim de considerar as circunstâncias fáticas lá adotadas como razão de decidir para absolvição do Sr. Hary Dockhorn as quais valem também para excluir sua responsabilidade pessoal pelos débitos tributários da empresa falida.

Dos honorários advocatícios

Conforme já referido, a União pediu o redirecionamento nas execuções fiscais relacionadas quando já havia a sentença penal reconhecendo que Hary Dockhorn não exercia a administração da devedora à época dos fatos geradores, absolvendo-lhe do crime de apropriação indébita.

No mais, mesmo diante dos argumentos apresentados pelo autor na presente ação, a Fazenda ofereceu resistência em sede de contestação.

Dessa forma, cabível a condenação da União em honorários advocatícios.

No caso dos autos, considero inestimável o proveito econômico na medida em que o objeto da presente ação resolveu apenas uma questão de natureza processual (*ilegitimidade de parte autora*), não atingindo a higidez das execuções fiscais. Em outras palavras, a fixação do valor dos honorários advocatícios não tem relação direta com o valor da dívida. Observe-se o disposto no § 8º do art. 85 do CPC/2015:

§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.

Nessas circunstâncias, considerando os critérios estabelecidos no parágrafo 2º do art. 85 do CPC, o lugar da prestação do serviço (Porto Alegre), a natureza da causa (demandou inicial sucinta sem necessidade de prova pericial ou testemunhal), bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu trabalho, condeno o exequente ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), atualizado monetariamente pelo IPCA-e a partir da presente data.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo procedente o pedido para determinar a exclusão do autor **HARY DOCKHORN** do polo passivo da execução fiscal nº 98.00.22852-7, 2003.71.00.010961-1, 1999.71.00.005541-4-9 98.00.22837-3, 2001.71.00.022204-2, 97.0012058-9, 2004.71.00.001070-2, 97.00.15524-2, 97.00.14563-8, 1999.71.00.013917-8, 1999.71.00.014432-0, 2003.71.00.011216-6, 1999.71.00.008371-9 e 96.00.18977-3, com base no art. 487, I, do CPC.

Custas pela ré, anotando-se sua isenção (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I).

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, os quais, em razão do inestimável proveito econômico, fixo em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do CPC, a ser devidamente atualizado pelo IPCA-e.

Traslade-se cópia desta sentença à execução fiscal nº 96.00.18977-3 que deverá permanecer suspensa, no que se refere ao autor, até o trânsito em julgado deste feito.

Interpostas apelações, a Secretaria deverá, abrir vista à parte contrária para contrarrazões, remetendo os autos na sequência ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Transcorrido o prazo sem aproveitamento, certifique-se o trânsito em julgado e dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

Documento eletrônico assinado por **MARILA DA COSTA PEREZ, Juíza Federal Substituta**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710010013289v129** e do código CRC **70fdc4c4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): MARILA DA COSTA PEREZ
Data e Hora: 9/1/2020, às 15:21:26