



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.721712/2011-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.781 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2024
Recorrente INDÚSTRIA DE PAPEL DOPEL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2010

SIMPLES NACIONAL. EXCESSO DE RECEITA BRUTA. ULTRAPASSAGEM. EXCLUSÃO. FRACIONAMENTO DE ATIVIDADES. INTERPOSIÇÃO DE EMPRESAS. ABUSO DE FORMA. AUSÊNCIA DE AUTONOMIA OPERACIONAL E PATRIMONIAL. ADMINISTRAÇÃO ÚNICA E ATÍPICA. PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA. DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS SIMULADOS. LEGALIDADE.

O abuso de forma viola o direito, e a fiscalização deve rejeitar o planejamento tributário que nela se funda, cabendo à requalificação dos atos e fatos ocorridos, com base em sua substância, para a aplicação do dispositivo legal pertinente. Bem assim, a existência de grupo econômico de fato irregular entre empresas, que atuam, em realidade, como empreendimento único, autoriza o somatório das receitas brutas das empresas para fins de verificação do limite anual para o enquadramento no Regime Especial Unificado de Arrecadação dos Tributos e Contribuições Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário e a ele negar provimento, Ato Declaratório que excluiu a contribuinte do SIMPLES NACIONAL, com efeitos a partir de 01/07/2007.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Alessandro Bruno Macêdo Pinto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alessandro Bruno Macêdo Pinto, Alexandre Iabrudi Catunda, Jandir Jose Dalle Lucca, Mauricio Novaes Ferreira, Ricardo Piza Di Giovanni e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1402-006.781 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13971.721712/2011-91

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil do Rio de Janeiro que decidiu manter o Ato Declaratório que excluiu a contribuinte do SIMPLES Nacional, no período de 01/07/2007 a 31/12/2010.

2. Para evitar repetições, colaciono o relatório do v. acórdão recorrido:

[...] Trata-se de processo administrativo de exclusão de ofício do contribuinte acima identificado, em relação ao regime tributário do SIMPLES Federal.

2. A partir de procedimento fiscal instaurado junto às empresas INDÚSTRIA DE PAPEL DOPEL LTDA - CNPJ 01.435.562/0001-20 e FÁBIO AUGUSTO PIRES DOBUCHAK- CNPJ 85.283.430/0001-10, doravante denominadas, respectivamente, “DOPEL” e “DOBUCHAK”, foram apurados fatos, reportados em Representação Administrativa para Exclusão do Simples dirigida à Delegacia da Receita Federal do Brasil (DRFB) circunscricionante, indicativos de que a DOPEL utilizou-se da empresa (DOBUCHAK) para subdividir seu faturamento, de modo que a DOPEL permanecesse sob a sistemática de tributação simplificada e, assim, reduzisse seus encargos previdenciários.

3. Informa o Auditor Fiscal, no Relatório de fls. 02/26, que, para tanto, formaram as empresas DOPEL e DOBUCHAK grupo econômico de fato, evidenciado pelo compartilhamento de suas instalações e por sua interligação logística, econômica e administrativa.

4. Seguem-se as informações contidas na Representação Administrativa:

(...) 6.1 Em 25/03/1992, é constituída a firma individual pelo Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak, com sede na rua Dr. Blumenau, 1111, fundos, bairro encano, Indaial/SC e atividade econômica de fabricação de papel;

6.2 Em 06/05/1996, é constituída a empresa DOPEL pelo casal, Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak (95%) e Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak (5%), com sede na rua Dr. Blumenau, 5.811, bairro encano, Indaial/SC e objeto social a fabricação e comércio de artefatos de papéis em geral;

6.3 Em 14/08/1997, 1ª alteração contratual da DOPEL, a Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak aumenta sua participação na empresa de 5% para 95%, o Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak retira-se da DOPEL e ingressa como sócia a Sra. Eliane Lúcia Carstens Ramos (irmã da Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak) com com 5%. Também é alterado o endereço da sede para a rua Dr. Blumenau, 6.907, bairro encano, Indaial/SC.

6.4 Em 10/04/2009, 4ª alteração da firma individual DOBUCHAK, a sede é transferida para o mesmo endereço da DOPEL, quando de sua constituição, rua Dr. Blumenau, 5.811, bairro encano, Indaial/SC.

6.5 Em 07/07/2010, 5ª alteração da firma individual DOBUCHAK, é alterado seu objeto para fabricação de papel e transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral.

6.6 Em 18/02/2011, 6ª alteração da firma individual DOBUCHAK, é alterado o endereço da sua sede para rua Justino do Nascimento, 333, bairro encano, Indaial/SC e seu objeto para fabricação de papel, comércio de produtos de higiene pessoal e transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral;

VI - LOCALIZAÇÃO DAS SEDES DAS EMPRESAS

7. Conforme fotos tiradas no dia 11/05/2011, quando da apresentação dos Termos de Início de Procedimento Fiscal, constatou-se que as empresas DOBUCHAK e DOPEL (apesar de constar endereços diferentes em seus atos constitutivos) estão localizadas no mesmo endereço, com acesso único(portaria) e que as administrações, de ambas as empresas, ocupavam o mesmo prédio, conforme fotos abaixo. Inclusive, na placa orientativa consta apenas o nome da DOPEL e as indicações da expedição (galpão no lado oposto) e da administração e recepção no prédio da empresa DOBUCHAK.

(...)

VII - FATURAMENTO, DESPESAS COM EMPREGADOS E FORMA DE TRIBUTAÇÃO DAS EMPRESAS.

8. Dos dados constantes na tabela 1 abaixo destaca-se:

8.1. Nos anos de 1999 a 2003, período em que ambas (DOBUCHAK e DOPEL) eram optantes pela forma de tributação do SIMPLES, as empresas (mesmo ramo de atividade) apresentavam uma relação entre o faturamento e as despesas com pessoal, individualmente, muito semelhantes, porém já com faturamento do GRUPO econômico DE FATO superior ao limite de exclusão para empresas optantes pelo SIMPLES;

8.2 Entretanto, a partir do mês de 11/2004, como demonstrado no item 09 abaixo, e nos anos seguintes, quando a empresa DOBUCHAK, devido ao limite de faturamento, teve que alterar sua forma de tributação, as empresas passaram a apresentar significativas diferenças entre elas. A DOBUCHAK (Lucro Presumido) diminuiu suas despesas com pessoal e aumentou seu faturamento, enquanto que a DOPEL (optante, indevidamente, pelo SIMPLES) aumentou suas despesas com pessoal, mantendo seu faturamento, individualmente, inferior ao limite de exclusão e apresentando, conseqüentemente, uma relação entre suas despesas com pessoal e receita bruta bem superior ao da DOBUCHAK, com a evidente pretensão de reduzir os encargos trabalhistas do grupo econômico de fato. (DOCs. 07 e 08)

(...)

VIII - TRANSFERÊNCIAS DE EMPREGADOS DA EMPRESA DOBUCHAK PARA DOPEL

9. Diante da impossibilidade legal de manter-se como optante pelo SIMPLES a partir de 2005, devido ao limite de faturamento, a empresa DOBUCHAK transfere, no final do ano de 2004 (nos meses 10/2004; 11/2004 e 12/2004) o custo de treze de seus empregados para a empresa DOPEL, conforme análise dos dados constantes no CNIS e na RAIS (Relação Anual de Informações Sociais) das empresas. (DOC. 09).

10. Ressalte-se que, de acordo com essas informações, demonstradas na tabela 2 abaixo, os empregados foram transferidos sem a devida formalização de rescisão trabalhista na empresa DOBUCHAK, simplesmente deixaram de ser informados, nas GFIPs e na RAIS, pela empresa DOBUCHAK e passaram a ser informados pela empresa DOPEL, como se fosse uma movimentação de empregados entre matriz e filial, tendo em vista que não foram informados pela empresa DOBUCHAK a data nem o código de demissão desses empregados. Foram solicitados às empresas, conforme Termos de Intimação nº 2 (DOC. 02), os recibos de pagamento desses empregados, do período em que ocorreram essas transferências. Porém, uma vez que inexistia a obrigação legal, os mesmos não foram apresentados.

11. Tabela 2: relação de empregados transferidos da empresa DOBUCHAK para empresa DOPEL

(...)

IX – ANÁLISE CONTÁBIL

Notas fiscais faturas das empresas

12. Conforme análise das notas fiscais faturas (não eletrônicas) das empresas DOBUCHAK e DOPEL (DOC. 11), verifica-se que as mesmas são idênticas, utilizando-se o mesmo logotipo e alterando-se apenas endereço, CNPJ do estabelecimento, número e identificação da empresa que, no caso das notas fiscais da empresa DOBUCHAK, é acrescentado de Fábio Augusto Pires Dobuchak ao final do nome: INDUSTRIA DE PAPEL DOPEL. Verificou-se, também, que o faturamento da empresa DOBUCHAK resulta, preponderantemente, da comercialização de papel higiênico e o da empresa DOPEL da comercialização de guardanapos.

Custos dos produtos vendidos com materiais (matéria-prima, embalagens e de consumo)

13. Conforme verificação física citada no título XI abaixo, a empresa DOBUCHAK utiliza, entre outros, como matéria-prima: a lenha ou óleo diesel (utilizados para alimentar a caldeira que fornece a água quente); produtos químicos e sucata de papel para fabricar, através do processo de reciclagem, as bobinas de papel que são utilizadas para produzir tanto o papel higiênico quanto o guardanapo.

(...)

14. Conforme análise da tabela 3 abaixo, verifica-se que, inversamente ao que ocorre com o custo de pessoal, demonstrado no item 8 acima, o custo dos produtos vendidos com materiais (matéria prima, embalagens e de consumo) é contabilizado, quase que exclusivamente, na empresa DOBUCHAK, destacando-se os ínfimos valores contabilizados nos anos de 2006 e 2010 pela empresa DOPEL. Ressalte-se que, conforme verificação física descrita no título XI, a máquina de fabricar as bobinas de papel, o depósito dessas bobinas, as máquinas de produzir o papel higiênico e, inclusive, seis máquinas de produzir guardanapos estão instalados no mesmo galpão, de propriedade da empresa DOBUCHAK, evidenciando-se uma interligação das linhas de produção.

(...)

Propriedade dos imóveis (galpões industriais) das empresas

(...)

15. Conforme mencionado no item 7 acima, a administração de ambas as empresas funcionavam no mesmo prédio e conforme verificação física descrita no título XI abaixo, as empresas também compartilham o uso do prédio onde funcionam a máquina de fabricar as bobinas de papel, o depósito dessas bobinas, as linhas de produção de papel higiênico e seis linhas de produção de guardanapos, prédios estes que, segundo a escritura do imóvel de matrícula 11.517 (DOC. 12) são de propriedade da empresa DOBUCHAK. Ocorre que, conforme análise da escrita contábil, o espaço utilizado pela empresa DOPEL foi cedido gratuitamente pela empresa DOBUCHAK, uma vez que não há registro referente ao pagamento de aluguel pela utilização dos mesmos.

16. Da mesma forma, conforme verificação física descrita no título XI abaixo, o galpão utilizado pela empresa DOPEL e que está em nome da pessoa física da Sra. Janice Renata Carsten Dobuchak, é compartilhado, sem ônus, com a empresa DOBUCHAK, evidenciando a interligação econômica das empresas.

(...)

Propriedade de veículos (caminhões) das empresas

17. Verificou-se que, atualmente, a empresa DOPEL não possui veículos e a empresa DOBUCHAK possui seis caminhões (DOC. 14).

(...)

Motoristas x propriedade dos veículos (caminhões)

18. Da análise das folhas de pagamento (arquivos digitais - DOC. 03) e de recibos de pagamento de empregados das empresas (DOC. 15), verificou-se que a empresa DOBUCHAK, apesar de possuir dois veículos (caminhões) desde 09/03/05 e 02/03/07 e adquirir outros quatro a partir de 12/2010, não possui nenhum empregado na função/cargo de motorista desde 15/07/06. Também verificou-se que, no mês de dezembro de 2010, a empresa DOPEL transferiu seus dois caminhões para empresa DOBUCHAK, entretanto, conforme consultas ao CNIS (DOC.15), mantém seus motoristas, concluindo-se que a empresa DOBUCHAK, para realizar um dos seus objetivos sociais, o transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral, utiliza os empregados remunerados pela empresa DOPEL, evidenciando a interligação administrativa e econômica das empresas.

(...)

Relação de máquinas e equipamentos das empresas

19. Conforme relação de máquinas e equipamentos das empresas (DOC 13), a empresa DOBUCHAK possui duas máquinas rebobinadeiras para produzir papel higiênico e não possui nenhuma máquina de produzir guardanapos. A empresa DOPEL possui uma rebobinadeira e oito máquinas de produzir guardanapos, sendo que, seis dessas e também a rebobinadeira, estão instaladas no galpão da DOBUCHAK, conforme verificação física, título XI abaixo.

IX – PROCURAÇÕES

20. Em 03/11/2009, as empresas DOBUCHAK e DOPEL outorgaram para a Sra. Lucia Maria Pires Dobuchak (mãe do sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak e, conseqüentemente sogra da Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak) idênticas procurações (DOC. 16) conferindo-lhe amplos, gerais e ilimitados poderes referentes à área de recursos humanos e departamento pessoal das empresas, podendo para esse fim admitir e demitir funcionários, estabelecer salários e ordenados e demais atos correlatos, evidenciando-se a interligação administrativa das empresas.

X – DOPEL COMO AVALISTA DA DOBUCHAK

21. Verifica-se a participação da empresa DOPEL como avalista em uma Cédula de Crédito Industrial no valor de R\$ 770.783,00, emitido pelo Banco Regional de Desenvolvimento do Extremo Sul (BRDE) em favor da empresa DOBUCHAK, em 18/03/2010. Evidenciando interesses em comum das empresas. (DOC.17)

XI – VERIFICAÇÃO FÍSICA – ver fotos (DOC. 18)

22. No período vespertino do dia 02/08/2011, foi realizada uma verificação física das instalações, máquinas e processos de industrialização e comercialização das empresas, primeiramente na DOBUCHAK e posteriormente na DOPEL, acompanhado pelo Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak e Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak, respectivamente, também se fez presente o advogado e procurador das empresas, Dr. Ademir Cristofolini.

EMPRESA DOBUCHAK

23. Os setores administrativos, de produção e expedição de bobinas de papel desta empresa funcionam em seus galpões industriais, porém o depósito e a expedição de papel higiênico funcionam no galpão industrial da empresa DOPEL.

Produção de bobinas de papel

24. A empresa DOBUCHAK, através de um processo de reciclagem, produz primeiramente as bobinas de papel, utilizando-se de sua máquina de fabricar papel, alimentada por uma pasta (massa) formada pela mistura de: sucata de papel; água quente (fornecida por sua caldeira, que utiliza como fonte de energia a queima de lenha ou óleo diesel) e de produtos químicos, produzindo, na saída, o papel que é enrolado em bobinas.

(...)

Depósito e expedição das bobinas de papel

25. As bobinas, oriundas da máquina de fabricar papel são armazenadas e, posteriormente, comercializadas na forma em que estão ou encaminhadas para as máquinas (rebobinadeiras, cortadeiras e embaladeiras) que formam a linha de produção do papel higiênico.

(...)

Linha de produção de papel higiênico

26. A linha de produção do papel higiênico consiste, basicamente, em converter, através de máquinas rebobinadeiras, as bobinas de papel de diâmetro maior, produzidas na máquina de fabricar papel, em bobinas de diâmetro menor, estas, por sua vez, são encaminhadas para uma máquina cortadeira para serem seccionadas na largura especificada e posteriormente embaladas. Importante destacar que a máquina de fabricar as bobinas de papel, o depósito dessas bobinas, as máquinas da linha de produção do papel higiênico e, inclusive, seis máquinas da linha de produção de guardanapos estão instalados em um mesmo galpão da empresa DOBUCHAK, porém o depósito e a expedição do papel higiênico funcionam no galpão industrial da empresa DOPEL.

(...)

EMPRESA DOPEL

27. Os setores administrativos (transferidos após o início da ação fiscal), uma parte da linha de produção e o depósito e expedição de guardanapos da empresa DOPEL, bem como o depósito e expedição de papel higiênico da empresa DOBUCHAK funcionam em um único galpão industrial, que, segundo informação da Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak, esta em nome de sua pessoa física.

Linha de produção de guardanapos

28. Bobinas de papel, tais como as produzidas pela empresa DOBUCHAK, previamente seccionadas na largura especificada, alimentam as máquinas de guardanapos que realizam o corte do papel, estes são prensados e embalados. Ressalte-se que no galpão da empresa DOPEL, estão instaladas e funcionando apenas duas máquinas de guardanapos, enquanto que outras seis, conforme descrito no item 26 acima, estão instaladas e funcionando no galpão da empresa.

DOBUCHAK.

(...)

Armazenamento e expedição de guardanapos e de papel higiênico

29. Conforme já foi mencionado, o armazenamento e a expedição, tanto dos papeis higiênicos quanto dos guardanapos, é feito no galpão da empresa DOPEL, conforme fotos abaixo.

(...)

XII – CONCLUSÃO

30. O objetivo da Lei 9.317/96 é dar tratamento diferenciado para as micro e pequenas empresas, desonerando-as da contribuição patronal sobre suas folhas de pagamento para que possam concorrer no mercado com as grandes empresas. Da análise dos fatos relatados nesta representação, evidenciasse uma situação fática divergente da situação jurídica, existindo uma SIMULAÇÃO da existência de duas empresas com personalidades jurídicas distintas (DOBUCHAK e DOPEL), mas com interesses em comum, com suas linhas de produção e comercialização de papeis higiênicos e de guardanapos interligadas e sob o comando e direção do casal: Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak e Sra. Janice Renata Carsten Dobuchak, constituindo-se em um Grupo Econômico DE FATO. Objetivando, com isso, manter, INDEVIDAMENTE, os benefícios da opção pelo SIMPLES da empresa DOPEL.

31. Dessa forma, são atingidas pelo instituto da solidariedade determinado conforme legislação vigente, citada abaixo.

(...)

36. As legislações previdenciária e trabalhista determinam o mesmo tratamento às empresas que compõem um grupo econômico, ou seja, todas são solidárias perante o fisco previdenciário e obrigações trabalhistas. Empregado que firma contrato de trabalho com determinada empresa, mesmo que com personalidade jurídica distinta das outras que formam o grupo, está prestando serviço a todas elas.

37. Definindo-se Grupo Econômico como sociedades juridicamente independentes submetidas à unidade de direção e compondo um conjunto de interesses comuns, é fato que os elementos encontrados em ação fiscal, nas empresas mencionadas, fornecem provas da interligação administrativa e econômica das empresas DOBUCHAK e DOPEL.

38. Assim, observando-se a legislação citada no Título III – Fundamentação Legal, impõe-se a exclusão da empresa representada do SIMPLES, no período 01/01/2006 a 30/06/2007, com a aplicação do art. 15, incisos II, IV e V da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

5. Como já mencionado, concluiu a fiscalização que a situação fática encontrada denota que a DOPEL e a DOBUCHAK compõem GRUPO ECONÔMICO DE FATO, razão por que suas respectivas receitas brutas devem ser somadas para verificação quanto a seu enquadramento no limite legal da Lei n.º 9.317/96, para aceitação no regime do Simples Federal, e da Lei Complementar n.º 123/ 2006, para aceitação no Simples Nacional.

6. Como tal soma da receita bruta anual supera o valor de R\$2.400.000,00, foi proposta, através da Representação consubstanciada no presente Processo COMPROT 13971.721711/2011-47, a exclusão de ofício do contribuinte do regime do Simples Federal, de 01/01/2006 a 30/06/2007 e, ainda, através da Representação consubstanciada no Processo COMPROT 13971.721712/2011-91, sua exclusão do Simples Nacional, de 01/07/2007 em diante.

7. As representações foram acolhidas, editando-se o Ato Declaratório Executivo - ADE n.º 68/2011, que excluiu a empresa DOPEL do Simples Federal, no período de 01/01/2006 a 30/06/2007, e ADE n.º 69/2011, excluindo a empresa DOPEL do Simples Nacional, de 01/01/2007 em diante.

8. Foram apurados, ainda, os créditos decorrentes do não recolhimento de contribuições baseadas em folhas de pagamento e contabilidade da autuada (DOPEL), consubstanciados nos processos COMPROT n.º 13971.721807/2011-13 (Auto de Infração de Obrigação Principal - AIOP DEBCAD 37.350.511-6 – FPAS e RAT, período de 01/2006 a 12/2008), 13971.721746/2011-86 (AIOP DEBCAD 37.350.512-4 - Terceiros, período de 01/2006 a 12/2008), 13971.721747/2011-21 (AIOP DEBCAD 51.002.308-8 – FPAS e RAT, período de 01/2009 a 13/2010), 13971.721748/2011-75 (AIOP DEBCAD 51.002.310-0 - Terceiros, período de 01/2009 a 13/2010), 13971.721758/2011-19 (Auto de Infração de Obrigação Acessória - AIOA DEBCAD 37.350.513-2, CFL-Código de Fundamentação Legal 68) e a Representação Fiscal para Fins Penais COMPROT n.º 13971.721854/2011-59.

Da Manifestação de Inconformidade

9. Cientificada dos ADE em 31/08/2011, vide fls.411/413, a interessada apresentou MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE (fls. 419/474), aduzindo, em síntese, o que se segue.

[...]

Do encaminhamento dos autos para diligência fiscal

10. De forma a formar convicção acerca dos fatos apresentados pelo Auditor Fiscal em confronto à Manifestação de Inconformidade concentrada às fls. 419/474, à qual foram juntados documentos às fls. 476/1288, foram encaminhados os autos para que se efetuasse diligência fiscal.

11. Foi promovida a diligência requerida, cujo resultado de fls. 3.424/3.451 (1.291 a 1.568) consta a seguir:

1. Em atenção ao despacho da 14ª Turma da DRJ/RJ1 (fls. 1289 e 1290), referente as alegações e documentos apresentados pela recorrente frente ao Ato Declaratório Executivo nº 68 de 19/08/2011, excluindo-a do SIMPLES FEDERAL, faz-se a seguir considerações/ponderações sobre as evidências apresentadas na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES que, no seu conjunto, firmaram a convicção da formação de grupo econômico de fato entre as empresas FÁBIO PIRES DOBUCHAK e INDÚSTRIA DE PAPEL DOPEL LTDA (doravante mencionadas apenas por DOBUCHAK e DOPEL), motivo ensejador da referida exclusão. Ressalte-se que, afim de rebater as alegações apresentadas pela recorrente e reforçar as evidências apresentadas na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, foram incluídas diversas referências aos conteúdos dos Laudos Técnicos das Condições Ambientais do Trabalho (LTCATs), elaborados em 05/2007 e 07/2010, solicitados e apresentados pelas empresas DOBUCHAK e DOPEL no decorrer da ação fiscal, conforme consta no Termos de intimações das empresas (fls. 38 e 49), cujas cópias dos referidos LTCATs passam a integrar este relatório fiscal (DOCs. 3 a 6, fls.1.328 a 1.564).

ATIVIDADE DAS EMPRESAS

2. Conforme consta na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, e corroborado pela recorrente, a empresa DOBUCHAK produz e comercializa bobinas de papéis, também produz e comercializa papel higiênico e, em menor escala, guardanapos. Já a empresa DOPEL produz e comercializa guardanapos e, em menor escala, papéis higiênicos. Tanto os processos de produção dos papéis higiênicos quanto os de guardanapos das empresas utilizam como matéria-prima bobinas de papéis, tais como as produzidas pela

empresa DUBOCHAK. Ou seja, evidentemente que as duas empresas comercializam produtos de papéis e, portanto, totalmente descabida a alegação da recorrente de que as duas empresas atuam em ramos distintos.

VÍNCULO FAMILIAR ENTRE OS DONOS DAS EMPRESAS

3. O propósito dos itens descritos, conforme análise dos atos constitutivos e alterações posteriores das empresas, no tópico HISTÓRICO da Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES (fls. 6 e 7), consiste basicamente em identificar formalmente os donos das empresas e demonstrar a relação familiar entre os mesmos, uma vez que tal relação, corroborada pela recorrente, considerada com as demais evidências apresentadas na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, firmam a convicção da interligação das empresas.

LOCALIZAÇÃO DAS SEDES DAS EMPRESAS

4. Quanto a localização das sedes das empresas, em função da razão parcial das alegações e documentos apresentados pela recorrente, faz-se necessário uma correção na afirmativa de que as empresas estavam localizadas em um mesmo endereço, antes de 05/2007. Diferenciando-se, portanto, a localização da recorrente em dois períodos, conforme considerações abaixo.

PERÍODO ANTERIOR A 05/2007

5. A recorrente alega que no período de 01/10/1997 até o final do segundo semestre de 2007 as empresas estavam instaladas em locais diferentes, distantes entre si. De fato, pode-se afirmar, a partir dos documentos comprobatórios apresentados pela recorrente (DOC 05 de sua impugnação, fls. 528 a 532) e das fotos das empresas, transcritas abaixo, constantes nos seus Laudos Técnicos das Condições Ambientais do Trabalho (LTCATs), elaborados em 05/2007 (DOCs 03 e 05 deste relatório), que somente a partir da referida data é que a empresa DOPEL transfere suas instalações para o galpão de sua propriedade, localizado em frente ao prédio da empresa DOBUCHAK.

6. Entretanto, o fato das empresas estarem distantes entre si, em período anterior ao citado acima, como alega corretamente a recorrente, não impede que, da análise conjunta das demais evidências apresentadas na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, seja constatado a interligação entre as mesmas e, conseqüentemente, configurada a formação de grupo econômico de fato.

7. Corroborando a afirmação acima, acrescenta-se abaixo, tabela formada a partir das informações em meio digital (conforme recibos de entregas, fls. 55 a 77) apresentadas pelas empresas durante a ação fiscal, demonstrando que, conforme folhas de pagamentos de 01/2006 (posterior, portanto, às transferências de empregados citadas abaixo, ocorridas no final do ano de 2005):

- dos setenta e sete (77) empregados da empresa DOPEL, doze (12) ocupavam o cargo/função de rebobinadores, correspondente a operadores de máquinas rebobinadeiras utilizadas para a produção de papel higiênico, enquanto que;

- dos trinta e três (33) empregados da empresa DOBUCHAK, havia apenas dois (2) rebobinadores.

8. Ocorre que nesta época, conforme relações de bens apresentadas pela recorrente (fls. 329 e 332), a empresa DOPEL possuía apenas uma (1) máquina rebobinadeira, enquanto que a empresa DOBUCHAK possuía duas (2) dessas máquinas. Como explicar que uma única máquina rebobinadeira da empresa DOPEL necessitava de doze (12) empregados para

operá-la, enquanto que as duas (2) dessas máquinas da empresa DOBUCHAK necessitavam apenas de dois (2)?

9. Ressalte-se que, como demonstrado na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES e corroborado pela recorrente, a empresa DOPEL se dedica preponderantemente a produzir guardanapos, enquanto que a DOBUCHAK papéis higiênicos. Ou seja, evidentemente que os empregados alocados na empresa DOPEL (12 rebobinadores) prestavam serviços para empresa DOBUCHAK, INDEPENDENTEMENTE da distância física das sedes das empresas, no mencionado período. Observe-se que a tabela apresenta setenta e sete (77) empregados na empresa DOPEL e trinta e três (33) na empresa DOBUCHAK, demonstrando a concentração de empregados na empresa optante pelo SIMPLES.

(...)

PERÍODO POSTERIOR A 05/2007

10. A partir desse período, tanto as fotos constantes nos LTCATs (05/2007) das empresas (DOCs. 3 e 5 deste relatório fiscal) como as fotos apresentadas na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (ilustrações 3 e 6 transcritas abaixo) demonstram claramente que os galpões das empresas DOBUCHAK e DOPEL estão localizadas em uma mesma área, com pátio interno comum, inexistindo qualquer tipo de barreira física entre eles, sendo, portanto, irrelevante a denominação de ruas dada pela prefeitura e constantes em seus atos formais de constituição.

11. Alega a recorrente que existem dois (2) portões independentes e, portanto, acessos independentes aos imóveis das empresas, alega também a existência de uma cerca separando-os.

12. Totalmente descabidas as referidas alegações, uma vez que as ilustrações 1, 2, 5 e 6, transcritas abaixo, apresentadas na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES (fls. 7, 8, 14 e 15), comprovam, sem sombra de dúvidas, que existe apenas UMA portaria e UM caminho de acesso para os galpões das empresas, tanto para veículos quanto para pessoas, sendo que a portaria de acesso as empresas delimita o final da rua. A cerca a que se refere a recorrente e que aparece na ilustração 2, ao lado esquerdo do caminho ÚNICO de acesso ao pátio interno (após a portaria), separa uma área sem benfeitorias, localizada antes do primeiro galpão da empresa DOBUCHAK. Ademais as fotos constantes na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, demonstram que inexistem qualquer obstáculo que impeça, de forma permanente, a livre circulação dos empregados de ambas as empresas entre os seus galpões.

13. Apesar de inicialmente a recorrente alegar que os acessos as empresas são independentes, posteriormente afirma que: por questões de segurança, as empresas compartilham a mesma portaria, mas que, apesar disso, cada empresa possui seu vigilante (fl. 439). Ora o fato de cada empresa possuir seu próprio vigilante não as torna independentes, ao contrário, demonstra apenas que as empresas, além de compartilharem a mesma portaria, também compartilham os custos com a segurança de suas instalações, uma vez que, obviamente, os dois vigias não cumprem turnos simultaneamente, eles laboram em sistema de revezamento.

14. Com relação as sedes administrativas das empresas, a afirmação contida na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES de que, inicialmente, tanto a administração da empresa DOBUCHAK quanto a da empresa DOPEL estavam instaladas no prédio da empresa DOBUCHAK, deve-se ao fato de que quando da apresentação dos Termos de Início de Procedimentos Fiscais (TIPFs) para as empresas em 11/05/2011, este Auditor Fiscal, após identificar-se na portaria (comum as duas empresas) dirigiu-se/orientou-se pela SETA da placa instalada em frente ao prédio da empresa DOBUCHAK, conforme demonstra a ilustração 3 abaixo, indicando a recepção e administração da

empresa DOPEL, sendo que a recepcionista prontamente encaminhou (para um mesmo local no interior do prédio da empresa DOBUCHAK) os dois Termos de Início de Procedimento Fiscal das empresas para ciência dos Sr. Fábio Pires Dobuchak e da Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak. Entretanto, quando da Verificação Física nas empresas, em 02/08/2011, quase três meses após o início da ação fiscal, a empresa DOPEL apresentou uma sede administrativa instalada no seu prédio, em local diferente, totalmente oposto à SETA indicativa da PLACA instalada em frente ao prédio da empresa DOBUCHAK (ilustração 3, transcrita abaixo, da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES). Concluindo-se, obviamente, que ao contrário do que alega a recorrente, foi transferida após o início do Procedimento Fiscal na empresa.

(...)

CONCENTRAÇÃO DE MÃO DE OBRA NA EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES

15. O objetivo dos dados apresentados na tabela 1 (fls. 9 e 10) da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (transcrita abaixo), não é o de fazer uma análise complexa e estruturada do desempenho das empresas individualmente, o propósito é tão somente o de analisar a evolução das empresas, CONJUNTAMENTE, quanto à relação despesas com empregados X faturamento e identificar evidências de irregularidades sob a ótica da tributação.

16. Não se está apresentando um quadro comparativo, no caso, entre duas empresas totalmente diferentes e independentes como alega a recorrente, muito antes pelo contrário, conforme comprovado pelas evidências apresentadas na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES.

(...)

17. Feita a ressalva acima, a análise dos dados apresentados na tabela acima demonstram claramente que, COINCIDENTEMENTE, a partir do momento que a empresa DOBUCHAK deixa de ser optante pelo SIMPLES, ocorre uma significativa alteração nas despesas com empregados das empresas, uma redução na empresa DOBUCHAK (Lucro Presumido) e aumento na DOPEL (optante pelo SIMPLES) com a evidente pretensão de reduzir tributação. Ressalte-se que, COINCIDENTEMENTE, no curto período de tempo entre os meses de 10/2004 a 12/2004 (que antecederam a alteração da forma de tributação da empresa DOBUCHAK) e o mês 01/2005 (imediatamente posterior), vários dos empregados desligados dessa empresa migraram para a empresa DOPEL, conforme citado no itens abaixo.

18. Após esse curto período inicial de “ajuste” entre as empresas, o que os dados da tabela acima demonstram é que, ao longo dos anos seguintes, elas mantiveram uma RELAÇÃO (%) de suas despesas com empregados X faturamento praticamente ESTÁVEL, porém com a empresa DOPEL (optante pelo SIMPLES) apresentando uma concentração MAIOR dessas despesas.

19. A alegação da recorrente (fl. 444) de que a empresa DOBUCHAK, ao longo do período de 2005 a 2010, apresentou uma elevação vertical de suas despesas com empregados de 413%, enquanto que na empresa DOPEL essa elevação foi de 195% e que, portanto, contraria a evidência apontada pelos dados da tabela acima são infundados. Senão vejamos: a elevação superior dessas despesas na empresa DOBUCHAK, quando comparada com a empresa DOPEL, se justifica porque essa elevação na empresa DOBUCHAK ocorre a partir da significativa redução “ajuste inicial” dessa despesa em 2005 e também porque houve um com empregados elevada pelo “ajuste inicial” em 2005 e também porque apresentou um aumento menor, de 100%, no seu faturamento (limitado legalmente), mantendo, da mesma forma que a empresa DOBUCHAK, uma RELAÇÃO (%) praticamente estável ao longo dos anos, porém bem superior ao da empresa DOBUCHAK.

20. O fato de que, após o “ajuste inicial no final de 2005” a empresa DOPEL ter mantido esta RELAÇÃO (%) praticamente estável (superior ao da empresa DUBOCHAK), ou seja: não ter havido significativo aumento, esbarra na limitação de seu faturamento (imposta pela legislação), uma vez que se a sua despesa com empregados aumentasse demais, esta empresa passaria a apresentar prejuízo, conforme demonstrado nas tabelas abaixo, deixando muito aparente a simulação das empresas serem independentes. Ressalte-se, novamente, não se está apresentando um quadro comparativo, no caso, entre duas empresas totalmente diferentes e independentes como alega a recorrente e comprovado pelas demais evidências apresentadas na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES.

(...)

TRANSFERÊNCIAS DE EMPREGADOS DA EMPRESA DOBUCHAK PARA DOPEL

21. Inicialmente cabe frisar que a conclusão de que houve uma simples transferência dos empregados da empresa DOBUCHAK para a empresa DOPEL foi resultante, conforme consta na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, da análise das informações INCORRETAS prestadas pela empresa DOBUCHAK nas GFIPs da época, uma vez que não foram informados as devidas datas nem códigos de demissões dos empregados desligados (fls. 198 a 229). Também nos dados extraídos da RAIS (fls. 230 a 286) não constavam datas de demissões. Além do mais, a regularidade ou não, conforme alega a recorrente, com que foram feitos os desligamentos dos empregados na empresa DOBUCHAK não desconstitui a evidência de que, de fato, COINCIDENTEMENTE, no curto período de tempo (10/04 a 01/05) que antecedeu a alteração de sua forma de tributação para o Lucro Presumido, estes empregados tenham sido IMEDIATAMENTE admitidos na empresa DOPEL, optante pelo SIMPLES, conforme demonstra a tabela 2 Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, transcrita abaixo, agora completada com as datas de demissões, obtidas da análise dos documentos apresentados pela recorrente (DOC 25 de sua impugnação, fls. 1.170 a 1.191).

22. Ressalte-se que a constatação dessas transferências foi decorrente, logicamente, da análise mais aprofundada e RESTRITA ao curto período de transição de regime tributário da empresa DOBUCHAK, sendo que neste período não foi constatado nenhuma transferência de empregados no sentido contrário, ou seja: da empresa DOPEL para a empresa DOBUCHAK. Portanto, totalmente infundada a alegação (fl. 446) da recorrente de que houve omissão de tal fato na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES.

(...)

23. Rebatendo a evidência citada acima, e a referente a concentração de mão de obra na empresa DOPEL (optante pelo SIMPLES), a recorrente alega, conforme consta de sua Impugnação (fls: 446 e 447): “que o movimento contrário, de funcionários demitidos da DOPEL, e contratados pela DOBUCHAK, também existiu, e em números consideráveis, porém este fato não é mencionado pela fiscalização. Com efeito, seguem anexos (DOC. 16) inúmeros exemplos de funcionários que foram dispensados pela Representada e contratados pela DOBUCHAK, agora, contudo, dentro do período de abrangência do Ato declaratório.”

24. Os documentos apresentados pela recorrente (DOC. 26 da sua impugnação, fls. 1192 a 1239) referem-se a vinte e dois (22) Termos de Rescisões (demissões) de empregados da empresa DOPEL e a posteriores Contratos de Trabalho (admissões) na empresa DOBUCHAK, ocorridos ao longo de sete (7) anos (2005 a 2011).

25. Os dados das tabelas abaixo, formadas a partir da análise desses documentos e das informações em meio magnético (MANAD) das folhas de pagamentos apresentadas pela empresa na ação fiscal, demonstram que das vinte e duas (22) movimentações de empregados apresentadas pela recorrente:

•em doze (12) delas houve a demissão na empresa DOPEL e IMEDIATA admissão pela empresa DOBUCHAK (uma (1) no ano de 2007; três (3) no ano de 2008; três (3) no ano de 2009; uma (1) no ano de 2010 e quatro (4) no ano de 2011, ano este não analisado na ação fiscal);

•nas outras dez (10) movimentações apresentadas, houve um LONGO LAPSO DE TEMPO entre as demissões e posteriores admissões, sendo que cinco (5) dessas admissões ocorreram no ano de 2011, ano este não analisado na ação fiscal.

26. A Tabela abaixo contém as doze (12) movimentações de empregados, apresentadas pela recorrente, com desligamentos e imediatas admissões, ocorridas ao longo de CINCO ANOS nas empresas.

(...)

27. Ressalte-se as situações particulares, na tabela acima, dos empregados Pedro Pereira e da Edemácia Zomer Tonete que primeiramente foram demitidos da empresa DUBUCHAK e posteriormente admitidos na DOPEL, e a de Adilson Moreira Paz que foi demitido oito dias (8) após ter sido admitido na empresa DOBUCHAK.

28. A Tabela abaixo contém as dez (10) movimentações de empregados, apresentadas pela recorrente, com LONGO LAPSO DE TEMPO entre os desligamentos e posteriores admissões nas empresas, ocorridas ao longo de SETE ANOS.

(...)

29. Outrossim, a tabela abaixo, apresenta com base no cruzamento de dados cadastrais dos empregados das empresas, nove (9) casos de empregados que foram demitidos da empresa DOBUCHAK e, posteriormente, admitidos na empresa DOPEL, ao longo do período analisado na ação fiscal (01/2006 a 12/2010)

(...)

30. Ou seja: as movimentações de empregados apresentadas nas tabelas acima, ao contrário das que ocorreram no CURTO PERÍODO de tempo que antecedeu a alteração do regime tributário da empresa DOBUCHAK, referem-se a FATOS ISOLADOS, não estabelecem um padrão, incapazes, portanto, de firmar qualquer evidência, muito menos de desconstituir a evidência da concentração de mão de obra na empresa DOPEL, conforme demonstra a coluna indicando as quantidades de empregados de cada empresa, nos meses em que ocorreram as movimentações de empregados, no período fiscalizado.

31. Alega ainda a recorrente (fl. 447), rebatendo a evidência da concentração de mão de obra na empresa DOPEL (optante pelo SIMPLES), que esta, a partir de maio de 2010, ao contrário da empresa DOBUCHAK, não contratou empregados.

32. Como já foi afirmado anteriormente, a concentração de mão de obra na empresa DOPEL (optante pelo SIMPLES) esbarra na limitação legal de seu faturamento. Conforme os dados obtidos dos Demonstrativos de Resultados e das folhas de pagamentos das empresas, apresentados nas tabelas abaixo, no ano de 2010 esta empresa apresentou um faturamento muito próximo do limite legal (R\$ 2.400.000,00) e mesmo assim, sem contratar mais empregados a partir de 05/2010, como alega a recorrente, apurou prejuízo ao final do período de 2010. Ou seja, a empresa DOBUCHAK passou a contratar mais empregados porque na empresa DOPEL não havia mais margem para aumento das despesas com empregados.

(...)

NOTAS FISCAIS DAS EMPRESAS

33. Quanto a evidência incontestável de unicidade das empresas por utilizarem em suas notas fiscais faturas o mesmo logotipo (representação gráfica que confere identidade pela qual uma empresa é reconhecida publicamente e passível de registro no Instituto Nacional da Propriedade Industrial), conforme demonstrado pelas cópias de notas fiscais contidas no DOC. 11 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls. 310 a 317) e pelas ilustrações abaixo, que reproduzem o cabeçalho de duas dessas notas fiscais faturas das empresas DOPEL e DOBUCHAK, emitidas em 18/09/2006 e 20/04/2006, respectivamente, a recorrente alega em sua impugnação (fl.448) apenas e tão somente que: “a simples semelhança entre as notas fiscais em relação ao logotipo, por questões comerciais, não é prova de qualquer fato, sendo tal fato completamente desimportante e irrelevante à aferição do suposto Grupo econômico de Fato”. Ora, este fato isoladamente já é significativo, analisado conjuntamente com as demais evidências torna-se muito mais relevante. Ressalte-se aqui que foram apresentadas abaixo, o cabeçalho de notas fiscais emitidas no período em que as duas empresas estavam localizadas em endereços fisicamente distantes, conforme citado nos itens 5 a 9 acima.

(...)

CUSTOS DOS PRODUTOS VENDIDOS COM MATERIAIS (MATÉRIA-PRIMA, EMBALAGENS E DE CONSUMO)

34. Da mesma forma que ocorre a concentração de mão de obra na empresa DOPEL, os dados apresentados na tabela 3 (fl.14) da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, transcrita abaixo, são claros ao demonstrar a concentração dos custos de produção na empresa DOBUCHAK. Ressalte-se que quanto menor os custos de produção contabilizados na empresa DOPEL, maior a sua margem para contabilização de custos com mão de obra. Novamente repise-se que, ao contrário do que alega a recorrente, não se esta a fazer um comparativo entre empresas independentes. Portanto, a conclusão é, obviamente, decorrente da interligação física (instaladas no mesmo galpão) das linhas de produção das empresas (bobinas de papel, papel higiênico e guardanapos), conforme reafirmado nos itens abaixo, referentes ao compartilhamento das instalações, bem como das demais evidências da interligação das empresas.

35. As aquisições de bobinas de papéis de outros fornecedores, além das produzidas pela empresa DOBUCHAK, conforme notas fiscais apresentadas pela recorrente (DOC 14 de sua impugnação, fls. 712 a 748), foram devidamente contabilizadas e não alteram os custos apresentados na tabela abaixo, indicam apenas a utilização de bobinas de papéis de qualidade diferente das produzidas pela empresa DOBUCHAK, decorrente dos diferentes tipos de guardanapos produzidos pela recorrente, conforme demonstra o catálogo apresentado no DOC. 10 de sua impugnação (fls. 598 a 600).

(...)

PROPRIEDADE DOS IMÓVEIS (GALPÕES INDUSTRIAIS) DAS EMPRESAS

36. Quanto a propriedade dos imóveis de cada empresa não há controvérsia, uma vez que a recorrente corrobora o que foi afirmado na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES. Porém quanto ao compartilhamento desses imóveis entre as empresas, conforme verificação física descrita na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls. 18 a 23), realizada durante a ação fiscal, a recorrente alega que inexistente, ou que existe “esporadicamente”.

37. Rebatendo a constatação de que 6 (seis) de suas 8 (oito) linhas de produção de guardanapos estavam instaladas no galpão da empresa DOBUCHAK, a recorrente alega convenientemente que essas seis (6) linhas de produção pertencem a empresa DOBUCHAK, uma vez que esta possui condições de produzir as próprias máquinas, já as

suas seis (6) máquinas guardanapeiras, COINCIDENTEMENTE, estavam quebradas, em manutenção (fls. 450, 452, 456 e 460). Para comprovar tal afirmação, anexou fotos da oficina mecânica, documentos referentes a aquisição e montagem de uma (1) empacotadeira de guardanapos (12/10/10 a 28/02/11) e notas fiscais de aquisição de diversos materiais no período de 2009 a 2010 da empresa DOBUCHAK, bem como fotos de uma (1) máquina guardanapeira em manutenção na oficina da empresa DOPEL, constantes nos DOCs 27 e 28 da sua impugnação, fls. 1.240 a 1.284.

38. As alegações da recorrente são completamente infundadas uma vez que:

•primeiro; tanto nas notas fiscais de aquisição dos diversos materiais, no período de 2009 a 2010, apresentadas pela recorrente (DOC 27 da impugnação, fls.1.243 a 1.280) como na escrita contábil de aquisição desses materiais pela empresa DOBUCHAK não há qualquer vinculação de que os mesmos foram aplicadas na construção de máquinas guardanapeiras, inclusive em sua relação de bens (DOC 13 da Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, fls. 324 a 331), com exceção da empacotadeira peças no piso de uma oficina da empresa DOPEL (DOC 28 da Impugnação, fls. 1.281 a 1.284) na qual estariam sendo, conforme pretensamente quer fazer crer a recorrente, consertadas simultaneamente seis (6) das suas oito (8) máquinas guardanapeiras, ou seja: 75% de suas linhas de produção estariam inativas, não é possível fazer qualquer vinculação quanto ao local e data em que foram tiradas. Inclusive, o local apresentado como sendo de uma suposta oficina mecânica de manutenção na empresa DOPEL trata-se na realidade, conforme constatado na realização da verificação física na empresa, de uma sala com área de aproximadamente 10 m2 que não possuía nenhuma infraestrutura de oficina, sendo utilizada como depósito de sucatas de peças de máquinas.

•Terceiro; nos Laudos Técnicos das Condições Ambientais do Trabalho (LTCATs) da empresa DOBUCHAK, elaborados em 05/2007 e 07/2010 (DOCs. 03 e 04 deste relatório fiscal), não consta nenhuma linha de produção de guardanapos. Por outro lado, constam no LTCATs da empresa DOPEL, também elaborados em 05/2007 e 07/2010 (DOCs. 05 e 06 deste relatório fiscal, fls. 1.437 a 1.544) sendo que este último demonstra que esta empresa possuía 35 empregados laborando em suas linhas de produção de guardanapos (fls.1.528, 1.534 e 1.539 do LTCAT, DOC 06 deste relatório fiscal). Também sua relação de bens (DOC. 13 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, fl. 332) demonstra que esta empresa possuía oito (8) máquinas guardanapeiras: duas adquiridas em 20/10/97; uma adquirida em 03/09/01 e outras cinco adquiridas em 01/01/04.

39. Ou seja, ao contrário do que alega a recorrente, as seis linhas de produção de guardanapos instaladas no galpão da empresa DOBUCHAK, conforme constatado na verificação física e demonstrado na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls. 20 e 21), são evidentemente da empresa DOPEL e, obviamente, a empacotadeira de guardanapos adquirida pela empresa DOBUCHAK é utilizada nestas linhas de produção da empresa DOPEL.

40. Ainda com referência as alegações da recorrente, observe-se que das quatro (4) fotos de máquinas do setor de mecânica da empresa DOBUCHAK, apresentadas pela recorrente no DOC. 27 de sua impugnação (fls. 1.241 e 1.242), apesar da baixa qualidade das mesmas, pode-se afirmar que as três primeiras (transcritas abaixo) identificam um torno mecânico e a última uma fresadora.

(...)

41. Ocorre que este torno mecânico, apresentado pela recorrente como fazendo parte da oficina mecânica da empresa DOBUCHAK, é o mesmo da foto abaixo, constante no seu Laudo Técnico das Condições Ambientais do trabalho (LTCAT), elaborado em 05/2007, e que consta em sua relação de bens, adquirido em 01/01/2004 (DOC 13 da Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, fl. 332).

(...)

42. Este mesmo torno mecânico (da DOPEL) aparece também na foto (transcrita abaixo) da oficina mecânica da empresa DOBUCHAK, conforme consta em seu LTCAT de 05/2007 (DOC. 03 deste relatório fiscal).

(...)

43. Ou seja, as ilustrações constantes nos LTCATs (05/2007) das empresas mostram o torno mecânico da empresa DOPEL instalado na oficina da empresa DOBUCHAK. Ressalte-se que conforme constatado quando da realização da verificação física, em 02/08/11, este torno mecânico encontrava-se instalado no mesmo lugar, até mesmo porque, devido as suas dimensões, seria impossível instalar este equipamento na sala de 10 m2, apresentado pela recorrente como sendo sua “oficina mecânica”. Portanto, a própria recorrente apresenta fotos de seu torno mecânico como fazendo parte da oficina mecânica da empresa DOBUCHAK, constituindo-se em mais uma evidência de compartilhamento de suas instalações.

44. Ainda, com referência ao LTCAT de 05/2007 da empresa DOPEL (DOC 05 deste relatório fiscal), observe-se que:

•a ilustração do seu depósito – ponte rolante (transcrita abaixo) é do mesmo galpão da empresa DOBUCHAK que consta nas ilustrações 4 e 10 do depósito e expedição de bobinas de papel da empresa DOBUCHAK (fls. 13 e 19 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES), observe-se que as duas ilustrações (transcritas abaixo) mostram a mesma ponte rolante (BL - BREVIL) utilizada para transportar as bobinas de papel fabricadas pela empresa DOBUCHAK;

(...)

•a ilustração do depósito – empilhadeira constante no LTCAT da DOPEL, transcrita abaixo, mostra a máquina empilhadeira pertencente a empresa DOBUCHAK, adquirida em 13/07/2006, conforme consta na sua relação de bens na conta: 1.2.20.01.01 Maq. - 00162 - LEASING CFE CONTRATO 75.119.805-6 BANCO SAFRA - Compra de Empilhadeira (DOC 13 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, fls. 326 e 330).

(...)

•Ressalte-se que o operador dessa empilhadeira de propriedade da empresa DOBUCHAK (Francisco Machado) é um dos empregados que foi transferido para empresa DOPEL quando da sua alteração de regime tributário (tabela 2 do item 22 acima), conforme consta nas suas folhas de pagamentos e no seu cadastro de trabalhadores, tabela abaixo. Outrossim, a função de operador de empilhadeira consta no LTCAT de 07/2010 da empresa DOPEL (DOC 06 deste relatório, fl. 1.517), porém não consta no da empresa DOBUCHAK, mais uma evidência da concentração dos custos com empregados na empresa DOPEL.

(...)

45. Diante do exposto acima, apesar das alegações da recorrente, o compartilhamento das instalações e de equipamentos (confusão patrimonial) entre as empresas é evidente, seja por meio das suas linhas de produção (bobinas de papéis, papéis higiênicos e guardanapos), instaladas no mesmo galpão da empresa DOBUCHAK, seja por meio da expedição e armazenamento de produtos (papéis higiênicos e Guardanapos) no galpão da empresa DOPEL conforme descrito no item XI – VERIFICAÇÃO FÍSICA da Representação Administrativa de Exclusão do SMPLES (fls. 18 a 23). Além dos mais, a recorrente não se manifestou sobre a sua máquina rebobinadeira de produzir papéis higiênicos estar também

instalada no galpão da empresa DOBUCHAK, conforme ilustrações 9 e 11(transcritas abaixo) da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls. 19 e 20) e, ao contrário do que alega a recorrente (fl. 460) , o que se constatou na verificação física, descrita na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, foi a existência de uma infraestrutura de uso permanente e não apenas “esporádico” de armazenamento e expedição de papéis higiênicos e guardanapos no galpão da empresa DOPEL.

(...)

MOTORISTAS X PROPRIEDADE DOS VEÍCULOS (CAMINHÕES)

46. Conforme afirmado na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, a empresa DOBUCHAK, apesar de possuir dois veículos caminhões EM CIRCULAÇÃO (placas LXF 1593 e MAW 3043) adquiridos em 09/03/05 e em 02/03/07, respectivamente, conforme demonstrado na tabela 4 (transcrita abaixo) e comprovado pelos documentos constantes no DOC. 14 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls.341 e 344), esta empresa não possuía nenhum empregado na função/cargo de motorista desde 15/07/06 (tabela 6 transcrita abaixo). Entretanto a empresa DOPEL, conforme demonstrado na tabela 5. da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (transcrita abaixo), mantinha vários motoristas em sua folha de pagamento. Ou seja, no período analisado, de 07/2006 a 12/2010, esses dois caminhões da empresa DOBUCHAK, evidentemente, eram utilizados pelos motoristas alocados na empresa DOPEL, uma vez que nas folhas de pagamentos da empresa DOBUCHAK não consta qualquer pagamento a motoristas autônomos (sem vínculo empregatício).

(...)

47. Observe-se que nas tabelas acima são apresentadas as relações de motoristas que constavam nos cadastros de empregados e nas folhas de pagamentos, conforme documentação disponibilizada pelas empresas (01/2006 a 12/2010), e neste período os dados estão corretamente apresentados. Os motoristas Vanderlei Peters e Dalton Mtzner, conforme dados citados pela recorrente (fl. 454 de sua impugnação), somente passaram a ser empregados da empresa DOBUCHAK a partir de 02/2011 e 05/2011, respectivamente, e, obviamente, não poderiam estar incluídos na tabela 6. da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (transcrita acima).

48. Ressalte-se que a empresa DOBUCHAK em 07/07/2010, conforme 5ª alteração da sua firma individual, incluiu em seu objetivo social o transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral e, COINCIDENTE, em 21/12/2010 a empresa DOPEL transfere dois caminhões para a empresa DOBUCHAK (que já possuía dois caminhões e nenhum motorista). Em decorrência desse fato, procurou-se apurar a situação, posterior a 12/2010, dos motoristas da empresa DOPEL que constavam na tabela 5 (transcrita acima) e verificou-se, através das informações constantes no banco de dados da Receita Federal (CNIS), conforme afirmado na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES e admitido pela recorrente, que os referidos motoristas mantiveram seu vínculo empregatício com a empresa DOPEL até 06/2011, conforme documentos apresentados no DOC.15 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls. 363 a 369).

49. A conclusão óbvia, fundamentada na situação verificada acima e no conjunto das demais evidências da interligação das empresas, descritas na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, é de que esses motoristas remunerados pela empresa DOPEL continuaram a utilizar estes mesmos caminhões.

PROCURAÇÕES

50. Quanto à outorga, em 03/11/2009, pelas empresas DOBUCHAK e DOPEL para a Sra. Lucia Maria Pires Dobuchak (mãe do sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak e,

consequentemente sogra da Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak) de idênticas procurações (DOC. 16 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, fls. 370 a 374), conferindo-lhe amplos, gerais e ilimitados poderes referentes à área de recursos humanos e departamento pessoal das empresas, observe-se que, apesar das alegações da recorrente (fls. 456 e 457), não consta nas referidas procurações prazo de validade, sendo o fato, das empresas conferirem poderes administrativos a uma mesma pessoa, uma evidência incontestável de unicidade das mesmas.

CONCLUSÃO

51. Diante de todo o exposto acima e como já mencionado, as evidências apresentadas na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, se forem analisados individualmente como fez a recorrente em sua defesa, podem até conferir aparente distinção no desenvolvimento das atividades das duas empresas, no entanto, quando apreciados em conjunto, demonstram que se trata de um empreendimento familiar.

52. Portanto, a despeito da aparente distinção formal entre as empresas, na realidade atuam como grupo econômico de fato, e caracterizado que a forma jurídica adotada não reflete o fato concreto, o Fisco encontra-se autorizado “a determinar os efeitos tributários decorrentes do negócio realmente realizado, no lugar daqueles que seriam produzidos pelo negócio retratado na forma simulada pelas partes” (Amaro, Luciano, ob. cit., p. 233/234).

53. Outrossim, não há que se falar, no presente caso, em desrespeito ao princípio da entidade ou, ainda, de desconsideração de qualquer uma dessas empresas. O fato das empresas constituírem grupo econômico de fato não afasta a personalidade jurídica dessas empresas, todavia, traz efeitos ao campo da responsabilidade tributária.

54. Sendo assim, diante das circunstâncias evidenciadas e em razão da primazia da verdade material sobre a formal, e uma vez que a realidade subjacente demonstra a existência de grupo econômico de fato entre as empresas DOBUCHAK e DOPEL, é cabível, portanto, o somatório das receitas brutas das duas empresas para fins de exclusão do Simples da empresa DOPEL em face da superação do seu limite de permanência.

(...)

12. Do resultado acima foi feita ciência às empresas interessadas, **sendo apresentada nova manifestação, às fls. 1.573/1.636**, nos termos a seguir:

[...]

3. O v. acórdão recorrido julgou improcedente a manifestação de inconformidade da Recorrente, com a consequente exclusão da contribuinte do SIMPLES Federal, assim ementado:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2010

SIMPLES. LIMITE DE RECEITA BRUTA. ULTRAPASSAGEM. EXCLUSÃO. FRACIONAMENTO DE ATIVIDADES. INTERPOSIÇÃO DE EMPRESAS. ABUSO DE FORMA. AUSÊNCIA DE AUTONOMIA OPERACIONAL E PATRIMONIAL. ADMINISTRAÇÃO ÚNICA E ATÍPICA. PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA. DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIOS JURÍDICOS SIMULADOS. LEGALIDADE.

O abuso de forma viola o direito, e a fiscalização deve rejeitar o planejamento tributário que nela se funda, cabendo a requalificação dos atos e fatos ocorridos, com base em sua substância, para a aplicação do dispositivo legal pertinente. A simulação pode configurar-se quando as circunstâncias

e evidências indicam a coexistência de empresas com regimes tributários favorecidos, perseguindo a mesma atividade econômica, com sócios ou administradores em comum e a utilização dos mesmos empregados e meios de produção, implicando confusão patrimonial e gestão empresarial atípica.

O fracionamento das atividades empresariais, mediante a utilização de mão-de-obra existente em empresa interposta, sendo esta desprovida de autonomia operacional, administrativa e financeira, para usufruir artificial e indevidamente dos benefícios do regime de tributação do Simples, viola a legislação tributária, cabendo então - a partir de inúmeras e sólidas evidências - a desconsideração daquela prestação de serviços formalmente constituída.

Caracterizada, assim, a conseqüente superação do limite de receita admissível na sistemática do Simples, a partir da totalidade dos faturamentos das empresas envolvidas, segue-se a exclusão do contribuinte do referido sistema de tributação favorecida, estendendo-se os efeitos da exclusão a partir do ano-calendário seguinte, quando a interessada sujeita-se às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

PRAZO DECADENCIAL

Constatada a intenção dolosa de ocultar a ultrapassagem do limite estabelecido para enquadramento da empresa no SIMPLES, o prazo decadencial deve ser contado nos termos do art. 173, inciso I do Código Tributário Nacional, ou seja, a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.

Incabível aplicar a nulidade prevista no art. 59 do Decreto 70.235, de 1972 ao ato administrativo lavrado por pessoa competente, que contém a descrição do fato excludente e as normas às quais este se subsume, não configurando o cerceamento do direito de defesa.

Não há nenhuma violação dos princípios da legalidade ou da tipicidade, nem de cerceamento de defesa, quando o conhecimento dos atos materiais e processuais pela impugnante e o seu direito ao contraditório estão plenamente assegurados.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA E/OU PERÍCIA.

De forma a formar sua convicção, a autoridade julgadora poderá determinar, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, sempre que entendê-las necessárias, mas tais diligências e/ou perícias não se justificam quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

PROVA TESTEMUNHAL.

Inexiste previsão legal para a oitiva de testemunhas no julgamento administrativo em primeira instância.

INTIMAÇÃO. REPRESENTANTE LEGAL. ENDEREÇAMENTO.

Por existir determinação legal expressa, as notificações e intimações serão endereçadas ao sujeito passivo no domicílio fiscal de sua eleição.

4. Inconformada com o v. acórdão *a quo*, somente o sujeito passivo interpôs Recurso Voluntário visando sua reforma, arguindo em síntese:

(i) Em Preliminares:

(i.i) “A NULIDADE DA DECISÃO ATACADA POR OMISSÃO QUANTO A PONTOS IMPORTANTES DA DEFESA” – Afirma a Recorrente que “(...) O art. 31 do Decreto 70.235 estabelece que a decisão conterá, dentre outros, fundamentos legais, devendo referir-se, expressamente às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências (...)”, complementa asseverando “(...)A motivação completa e minudente da decisão associasse à obrigatoriedade de consideração, por parte do julgador, de todas as provas apresentadas. Sem a indicação dos fundamentos de direito e de fato que dão respaldo à decisão, tornar-se-ia inócuo o conjunto de garantias concedidas ao cidadão no âmbito do procedimento administrativo. (...)” e conclui dizendo “(...) Com efeito, a decisão recorrida omite-se completamente na análise do seguinte tópico da Manifestação de Inconformidade, que discorre acerca "DO EQUÍVOCO NO PROCEDIMENTO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES PELA INCOMPATIBILIDADE ENTRE AS CONCLUSÕES DA FISCALIZAÇÃO E SUA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL" (...) Logo, impõe-se a reforma da decisão da DRJ/RJO, o que se requer, declarando nulo o Ato de Exclusão combatido. (...)”.

(i.ii) “DO NÃO CABIMENTO DA DILIGÊNCIA REALIZADA PELA FISCALIZAÇÃO, POR SOLICITAÇÃO DA DRJ/RJO (FLS. 1.291/1.318)” – Afirma a Recorrente que “(...) A diligência solicitada pela DRJ/RJ1 (Despacho de diligência - fls. 1.289/1.290) é desprovida de qualquer fundamento, conforme já argumentado em manifestação ao relatório fiscal de diligência (fls. 1.573/1.716) (...)”, complementa asseverando que “(...) observa-se que a DRJ/RJO, já em sede de acórdão, ignora o princípio básico da Administração Pública da motivação, limitando-se a citar o art. 18 da Lei nº 8.748/932 e concluir que "há previsão legal para o encaminhamento de ofício dos autos a diligência, sempre que a autoridade julgadora entende-las necessárias para formar sua convicção.” (...)”, acrescenta que “(...)a motivação do r. Presidente da 14ª Turma da DRJ/RJ, por seu turno, foi calcada no princípio do contraditório, no que se refere à autoridade lançadora, oportunizando a esta manifestar-se acerca da defesa do contribuinte (...)”, dispõe que “(...) No entanto, não há respaldo legal que preveja o princípio do contraditório relativamente ao fisco. O princípio do contraditório e ampla defesa é garantia constitucional assegurada ao "acusado" no âmbito do processo administrativo fiscal, ou seja, é assegurado àquele cujo lançamento foi dirigido (...)”, aduz que “(...) À autoridade lançadora cabe fiscalizar e lançar, se for o caso, o crédito tributário em face do contribuinte com as devidas fundamentações legais e fáticas, não lhe competindo, por outro lado, analisar a defesa apresentada e impugná-la, em fase posterior, litigiosa, em que é instaurado o contraditório. Tal análise se restringe à competência das DRJ's. À DRJ caberia receber a Manifestação de Inconformidade do contribuinte e confrontá-la com a Representação (e relatório fiscal) e julgar. Não caberia instaurar o contraditório (...)” e conclui dizendo que “(...) Desta forma, impõe-se a reforma da decisão atacada, também por ser nula a diligência em apreço, com o consequente reconhecimento de nulidade do Ato de Exclusão do Simples, o que, desde já, se requer (...)”.

(i.iii) “DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM FACE DA INCORRÊNCIA DE DECISÃO TEMPESTIVA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA” – Afirma a Recorrente que “(...) Segundo prescreve o art. 24, da Lei nº. 11.457, de 16/03/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, é obrigatório que seja proferida decisão a respeito de defesas ou recursos administrativos, no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias), a contar do protocolo das mesmas (...)”, complementa asseverando que “(...) Ocorre que, no caso em tela, referido prazo não fora respeitado, porquanto a Manifestação de Inconformidade foi protocolizada em 30.09.2011,

tendo sido a decisão da mesma proferida somente em 29.10.2014, ultrapassando o limite previsto na referida norma (...)” e **conclui dizendo que** “(...) o prazo fixado no artigo 24, da lei n.º. 11.457/ 2007 é típico prazo decadencial, cuja não observância culmina na extinção do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário, o que desde já requer (...)”.

(i.iv) **“DA NULIDADE DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO N.º 68, DE 19 DE AGOSTO DE 2011 - FUNDAMENTO FISCAL AMPARADO EM SUPOSTOS DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES DE PERÍODO NÃO AMPARADO PELA FISCALIZAÇÃO - NULIDADE DAS PROVAS - PERÍODOS PRESCRITOS” – Afirma a Recorrente que** “(...) Conforme se verifica do Termo de Início de Ação Fiscal, o período de apuração compreende de 01/2006 a 12/2010. Ocorre que, conforme já aduzido em Manifestação de Inconformidade e manifestação ao relatório de diligência, a quase totalidade dos argumentos e documentos utilizados pelo r. auditor se referem a período anterior ao da apuração, o que torna nula a combatida representação. (...)”, **complementa asseverando que** “(...)os elementos de provas dentro do período em tela devem ser suficientes a ensejar a suposta formação de grupo econômico, e como consequência, desenquadrar a empresa do Simples. Se a fiscalização está buscando elementos de períodos anteriores e/ou posteriores (supostas provas que não podem ser aproveitadas) ao período em apreço, é porque não encontrou elementos suficientes dentro do interregno de 2006 e 2007 a comprovar a formação de grupo econômico, até porque inexistem provas neste sentido (...)” e **conclui dizendo que** “(...) completamente nula a pretensão fiscal que se baseia em período extemporâneo ao do Ato Declaratório combatido, impondo-se o reconhecimento da nulidade do Ato Declaratório de Exclusão do Simples combatido, o que se requer (...)”.

(ii) **No Mérito:**

(ii.i) **“DA NULIDADE DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO N.º 68, DE 19 DE AGOSTO DE 2011, EM VISTA DO EQUIVOCADO FUNDAMENTO DE COMPARTILHAMENTO DE INSTALAÇÕES E INTERLIGAÇÃO LOGÍSTICA NO PERÍODO DE 01.01.2006 A 30.06.2007 - EQUÍVOCO QUE FOI RECONHECIDO PELO R. AUDITOR EM RELATÓRIO DE DILIGÊNCIA” – Afirma a Recorrente que** “(...) labora em erro o r. auditor. É que, no período compreendido no ato declaratório executivo n.º 68/2011 (01/01/2006 à 30/06/2007), as empresas citadas localizavam-se em endereços totalmente distintos, impossibilitando o mencionado compartilhamento de instalações e interligação logística (...)”, **complementa asseverando que** “(...) Com efeito, desde 01.10.1997 até o final do primeiro semestre de 2007, a Recorrente tinha sede em galpão locado do Sr. Harold Schultz, na Rua Dr. Blumenau, n.º 6.907, Bairro do Sol, Indaial - SC, conforme comprova a 2. Alteração contratual (fls. 483/490 dos autos), o contrato de locação, o alvará de localização, bem como as fotos (fls. 528/532 dos autos) (...)”, **acrescenta que** “(...) Neste sentido, na diligência realizada (fls. 1.291/1.318), o r. Auditor, precisamente nos itens 4 e 5 do seu relatório fiscal de diligência, reconhece o equívoco em afirmar, na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, que as empresas estavam localizadas em um mesmo endereço, antes de 05/2007 (...)”, **aduz que** “(...) Portanto, resta perfeitamente provado, e inclusive, reconhecido pelo r. Auditor, que somente no final do primeiro semestre de 2007, é que a Recorrente transferiu sua sede para o endereço atual, qual seja Rua Dr. Blumenau, n.º 5.811, fundos, que, com a aprovação da Lei municipal n.º 4047, de 14.12.2009, passou a ser Rua Justino do Nascimento, n.º 334 (...)” e **conclui dizendo que** “(...) Diante da evidente e grave falha da Fiscalização, inclusive por ela reconhecida, e pela ausência de compartilhamento de instalações e interligação logística entre DOPEL e DOBUCHAK, que ensejou a exclusão da DOPEL do Simples, deve ser tornado nulo o

ADE nº 68 de 19 de agosto de 2011, uma vez que a localização das sedes das empresas fiscalizadas foi ponto crucial na decisão de exclusão da empresa DOPEL do SIMPLES. Logo, impõe-se seja declarado nulo o Ato Declaratório Executivo nº 68, de 19 de agosto de 2011, mantendo a Recorrente no Simples, o que se requer (...).

(ii.ii) “DA NULIDADE DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO N.º 68, DE 19 DE AGOSTO DE 2011, EM VISTA DA AUSÊNCIA DE PROVAS E FUNDAMENTOS DA SUPOSTA INTERLIGAÇÃO ECONÔMICA E ADMINISTRATIVA ENTRE AS MESMAS E, PORTANTO, COM FATURAMENTO TOTAL SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO PELA OPÇÃO DO SIMPLES” – Afirma a Recorrente que “(...) O compartilhamento de instalações e logística inexistente, conforme reconhece o próprio Auditor em relatório de diligência, acima explanado (...)”, complementa asseverando que “(...) Da mesma forma, inexistente interligação econômica e administrativa entre as mesmas, conforme afirma a fiscalização (...)”.

(ii.ii.i) “RAMO DE ATUAÇÃO DISTINTO - Das atividades distintas das empresas” – Afirma a Recorrente que “(...) A alegação de que a DOBUCHAK e a DOPEL atuam no mesmo ramo de atividade é descabida. Inobstante a farta argumentação e provas apresentadas pela Recorrente em sede de Manifestação (...)”, complementa asseverando que “(...) a DOBUCHAK atua na Fabricação de Papel, possuindo processos físicos químicos de reciclagem e fabricação de papel, vende bobinas de papel, papel cortado em resmas, e produz papel higiênico, e em menor escala guardanapos. A principal atividade da empresa DOBUCHAK é reciclagem de papel, a linha principal de produção é a reciclagem de papéis para produzir bobinas. Nem no relatório fiscal, nem na diligência, a autoridade fiscal afasta este fato (...)”, acrescenta que “(...) Já a DOPEL não produz papel, atua somente na transformação de artefatos de papel, ou seja, não produz papel, adquire papel de outros fornecedores e transforma em produto final para consumo. Sua produção se resume a cortar e embalar o produto final, produzindo guardanapos, e papel higiênico em menor escala (...)”, aduz que “(...) a DRJ, quando fala em 'atividades específicas idênticas', refere-se aos 'rebobinadores', tanto é que reproduz trecho da manifestação ao relatório de diligência apresentado pela Recorrente, em que explica a distinção das funções entre os rebobinadores da DOPEL e os da DOBUCHAK (...)” e conclui dizendo que “(...) o r. fiscal não apresentou nenhum documento corroborando sua alegação de que as empresas laboram na mesma atividade. Portanto, descabida qualquer alegação neste sentido, como já demonstrado e provado nos autos, devendo-se tornar nula a exclusão do SIMPLES, de modo que a atividade das empresas definitivamente não coincide (...)”.

(ii.ii.ii) “SÓCIOS E ADMINISTRAÇÃO DIFERENTES – Das presunções e da equivocada conclusão da DRJ quanto a influência dos vínculos (fls. 1774)” – Afirma a Recorrente que “(...) Diferentemente do que afirma a fiscalização e a DRJ/RJO, não há interligação econômica e administrativa entre a DOBUCHAK e DOPEL. As empresas em apreço, assim como seus sócios, são totalmente distintos e desvinculados. DOPEL e DOBUCHAK mantêm relação puramente comercial (...)”, complementa asseverando que “(...) não é dada à fiscalização e/ou aos julgadores administrativos, a prerrogativa de presumir fatos, sem antes comprová-los através de provas robustas e dentro do período

fiscalizado, o que, in casu, não ocorreu (...)”, **acrescenta que** “(...) O simples fato do julgador entender que “não se configura verossímil que as duas empresas seriam independentes entre si”, não pode ensejar a penalidade imposta à empresa, que foi excluída do Simples, sem prejuízo dos lançamentos decorrentes, ao passo que tal afirmativa não foi comprovada nos autos, apenas presumida (...)”, **aduz que** “(...) A empresa DOBUCHAK foi fundada em 1992, pelo Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak, sócio administrador da mesma, que em 1994, veio a se casar com Janice Renata Carstens Dobuchak, sócia administradora da Recorrente. O casamento dos sócios em questão, em 1994, ou seja, muito tempo após a constituição da DOBUCHAK (em 1992), foi omitido pela fiscalização, assim como a informação de que, por se tratar de uma união firmada sob o regime da comunhão parcial de bens, a DOBUCHAK pertence, exclusivamente, ao Sr. Fábio (...)”, **dispõe que** “(...) Portanto, são sócias da DOPEL: Janice Renata Cartens Dobuchak, (administradora) e Eliane Lúcia Cartens Ramos. A DOBUCHAK, por outro lado, é firma individual de Fábio Augusto Dobuchak (...)” **e conclui dizendo que** “(...) os Balanços e Livros Comerciais comprovam que ambas as empresas possuem patrimônio próprio, demonstrando que não há confusão patrimonial. Ainda, a Recorrente possui fornecedores próprios devidamente lançados em seus livros. Arca ainda com todos os seus custos, desde matéria prima, até suas obrigações tributárias (...)”.

(ii.ii.iii) “DAS PROCURAÇÕES” – Afirma a Recorrente que “(...) Como já elucidado em sede de Manifestação de Inconformidade e manifestação à diligência, a Recorrente outorgou referidos poderes em virtude de uma viagem de 20 (dias) que seria realizada pelos sócios administradores da DOPEL e DOBUCHAK, para acompanhar seu filho, Thiago em um Campeonato Mundial de Xadrez, conforme documentos comprobatórios juntados à defesa (...)”, **complementa asseverando que** “(...) O objetivo primordial das procurações era conferir poderes à Outorgada para assinar admissões e rescisões de contrato, caso fossem necessários, já que os administradores ficaram aproximadamente 20 (vinte) dias viajando (...)”, **acrescenta que** “(...) se a Sra. Lucia tivesse tido, durante estes 20 (vinte) dias, poderes completos para gerir ambas as empresas, lhe seria outorgado poderes para gestão financeira, logística, comercial, jurídica, etc., o que definitivamente não se observa nas referidas procurações. Não há que se falar, portanto, na “completa gestão de uma empresa” alegada pela DRJ/RJO (...)” **e conclui dizendo que** “(...) não configurando a formação de uma “gestão familiar”, como alegado (...)”.

(ii.ii.iv) “A DOPEL COMO AVALISTA DA DOBUCHAK” – Afirma a Recorrente que “(...) Ao contrário do que aduz o R. Auditor, não há um interesse comum das empresas, o que há, sim, é o interesse, de ambos os proprietários, por óbvio, no sucesso de seus negócios (...)”, **acrescenta que** “(...) Neste norte, é possível concluir que a simples concessão de aval pela empresa Recorrente, em favor da DOBUCHAK não implica, necessariamente, em suposta “formação de Grupo Econômico”. A concessão de aval pela DOPEL consistiu em mero auxílio da empresa à DOBUCHAK, que naquele momento, precisava do mesmo (...)” **e conclui dizendo que** “(...) o mero auxílio, que não implicou em qualquer despesa adicional à Recorrente, ou em formação de Grupo Econômico, até porque, o

AVAL é uma garantia normalmente prestada por pessoa que, desinteressadamente, objetiva o sucesso do avalizado (...)."

(ii.ii.v) “DA LOCALIZAÇÃO DAS SEDES DAS EMPRESAS” – Afirma a Recorrente que “(...) Em relação ao período anterior a 05/2007, como já dito no tópico 7 retro deste recurso, em relatório de diligência, o r. Auditor reconhece o equívoco em afirmar, na Representação Administrativa para Exclusão do SIMPLES, que as empresas estavam localizadas em um mesmo endereço, antes de 05/2007. Portanto, quanto a este período, há clara distinção entre os endereços das sedes da DOPEL e DOBUCHAK (...)”, **acrescenta que** “(...) após 05/2007, conforme foto aérea da DOPEL e DOBUCHAK no período de 2008 e 2009 abaixo, as empresas estão claramente em terrenos/imóveis separados, apartadas por cerca, com acessos independentes e inclusive delimitadas por estrada de barro, senão vejamos: (...)”, **aduz que** “(...) Há, portanto, 02 (dois) portões independentes, um para cada empresa. Tal informação é facilmente extraível também da ilustração n.º 01, às fls. 07 do Relatório Fiscal (...)”, **assevera que** “(...) Os galpões foram projetados de forma que, caso uma das empresas não prosperasse, os galpões poderiam ser alugados para outras empresas, formando um "condomínio industrial". Em qualquer condomínio industrial, o pátio interno é comum para todas as empresas. (...)” **e conclui dizendo que** “(...) A Recorrente ainda detém um imóvel na mesma Rua, n.º 305, sem benfeitorias, ao lado do imóvel onde está sediada. Referidos imóveis, muito embora pareçam um só já que estão ladeados, são imóveis completamente distintos, de proprietários distintos (DOBUCHAK e Recorrente), com registros imobiliários independentes (IPTU) (fls. 1120/1138). Com efeito, Recorrente e DOBUCHAK sempre detiveram instalações independentes (...)”.

(ii.ii.vi) “CONTABILIDADE E INFORMAÇÕES BANCÁRIAS SEPARADOS” – Afirma a Recorrente que “(...) A Recorrente possui livros e registros contábeis e fiscais próprios e idôneos (Livro Caixa/Livro Razão- fls. 624/792), os quais registram todas as suas transações, SENDO QUE QUASE INEXISTEM OPERAÇÕES COM A DOBUCHAK (...)”, **acrescenta que** “(...) As empresas não possuem somente suas contabilidades inteiramente separadas, arcando, cada qual, com seus custos e obrigações, mas também possuem contas bancárias independentes, e devidamente individualizadas na sua escrita (fls. 800/1119). (...)” **e conclui dizendo que** “(...) Em nada se opôs a DRJ/RJO sobre a independência das contas bancárias e contabilidades da DOPEL e DOBUCHAK (...)”.

(ii.ii.vii) “CLIENTELA” – Afirma a Recorrente que “(...) O mesmo acontece com a clientela das empresas em análise, INTEIRAMENTE DISTINTA. (fls. 551/597). Tal fato poderia ter sido facilmente verificado pelo r. auditor, que, no entanto, omitiu tal informação (...)” **e conclui dizendo que** “(...) Perfeitamente claro, diante do trecho da decisão da DRJ citado acima, que inexistiu grupo econômico entre a DOPEL e DOBUCHAK, razão pela qual deve ser considerado nulo o ADE nº 68/2011. (...)”.

(ii.ii.viii) “DA TRANSFERÊNCIA DE EMPREGADOS DA EMPRESA DOBUCHAK PARA DOPEL – Da equivocada conclusão da DRJ

sobre a suposta concentração de mão de obra na DOPEL” – Afirma a Recorrente que “(...) os funcionários em questão não foram transferidos como afirma o Auditor, mas dispensados na DOBUCHAK, conforme rescisões anexas (fls. 1170/1191) e após, alguns deles, contratados pela Recorrente, conforme sua necessidade (...)”, **acrescenta que** “(...) não houve nenhuma transferência da empresa DOBUCHAK para a DOPEL, conforme consta na Tabela n.º 02 do item 11 do Relatório Fiscal (...)”, **aduz que** “(...) Na relação apresentada pela Fiscalização (fls. 11-2), existem 13 funcionários que foram dispensados da DOBUCHAK e contratados pela DOPEL, o que, contudo, aconteceu fora do período de abrangência do Ato Declaratório em apreço (...)”, **assevera que** “(...) é importante destacar que o movimento contrário, de funcionários demitidos da DOPEL, e contratados pela DOBUCHAK, também existiu, e em números consideráveis, porém este fato não é mencionado pela fiscalização (...)”, **dispõe que** “(...) jamais existiu a intenção de fraude ou sonegação de tributos através do aumento do quadro de funcionários da empresa inscrita no SIMPLES, e diminuição daquele que recolhe pelo Lucro Real ou Presumido, o que acontece, sim, é a adequação das empresas às suas necessidades, de forma, sobretudo, a privilegiar os empregos (...)” e **conclui dizendo que** “(...) fato é que se as empresas tivessem a intenção de reduzir indevidamente o recolhimento de contribuição previdenciária, só teriam havido transferências numa única direção ou somente em direção à empresa que optante pelo SIMPLES (DOPEL) teria feito contratações (...)”.

(ii.ii.ix) “DA PROPRIEDADE DE VEÍCULOS (CAMINHÕES) DAS EMPRESAS” – Afirma a Recorrente que “(...) Aqui, mais uma vez, o r. Auditor se baseia em fatos atuais (2011), para decidir sobre uma situação passada, o que não lhe é permitido, muito embora a DRJ/RJO, equivocadamente, afirme que "o Auditor Fiscal só considerou os dados pertinentes ao período fiscalizado - 01/2006 a 12/2010", como se pode inferir dos períodos mencionados acima (...)”, **acrescenta que** “(...) Sobre a relação veículos x motoristas da DOPEL, registra-se, como corroborado pelo acórdão recorrido, que esta possuía, em 2010, 05 (cinco) caminhões (Placas: LXI 8230, IML 5723, MDF 8397, MDF 8241, e MCS 5687, e 06 (seis) motoristas, sendo que após, um dos motoristas se afastou em virtude de acidente (em 25.10.2010). (...)”, **aduz que** “(...) havia 5 motoristas para 5 caminhões da DOPEL, fato que afasta o argumento da r. fiscalização, bem como da DRJ/RJO, de que os motoristas da DOPEL prestavam serviços de motorista para a DOBUCHAK (...)”, **assevera que** “(...) a DOPEL vendeu seus caminhões, sendo que 02 deles foram para a DOBUCHAK, conforme reconhecido pelo próprio Auditor Fiscal e pelo acórdão recorrido (...)”, **dispõe que** “(...) Quanto aos motoristas que ainda integram o quadro de funcionários da Recorrente, esclarece-se que, após a venda dos veículos, em fevereiro de 2011, houve a dispensa de um dos motoristas. No mês seguinte, quando a empresa tinha por meta dispensar ou realocar os demais motoristas, verificou-se que naquele mês, se iniciavam os 30 dias anteriores à data base da categoria (que acontece em maio). Assim, com a projeção dos avisos prévios recaindo sobre aquele período, a Recorrente teria de arcar com uma multa equivalente a 01 salário de cada um dos funcionários dispensados, o que, na época mostrava-se um grande óbice à dispensa (...)” e **conclui dizendo que** “(...) Foi por tais motivos que os

motoristas remanescentes, mediante suas concordâncias, foram deslocados para outras funções, e permanecem trabalhando na Recorrente até então ou foram dispensados tempo após, como citado acima. Em hipótese alguma, contudo, pode-se afirmar que os motoristas da Recorrente estão atuando para a DOBUCHAK, sendo esta uma presunção infundada e não comprovada pela Fiscalização (...)

(ii.ii.x) “DO PATRIMÔNIO” – Afirma a Recorrente que *“(...) possui patrimônio próprio, devidamente registrado, neste incluído as máquinas de produção de guardanapo (guardanapeiras), em número de 08, destinadas à realização do objeto social. (fls. 624/711) (...)”, acrescenta que* *“(...) Consta ainda do patrimônio da Recorrente, além do imóvel onde se localiza o Galpão da empresa, de propriedade da sócia administradora, apontado nas fotos aéreas (fls. 1131/1132) (...)”, aduz que* *“(...) A empresa DOBUCHAK, de seu turno, e por óbvio, também possui imóveis (terrenos e galpões) totalmente independentes da Recorrente. (fls. 1133/1138) (...)” e conclui dizendo que* *“(...) Sendo assim, inexistem elementos que autorizem o r. auditor a desconsiderar os registros contábeis acima mencionados, e entender que existe interligação econômica e administrativa entre a Dobuchak e a Doppel, caracterizando grupo econômico de fato (...)”.*

(ii.ii.xi) “DO FATURAMENTO, DESPESAS COM EMPREGADOS E FORMA DE TRIBUTAÇÃO DAS EMPRESAS” – Afirma a Recorrente que *“(...) por se tratarem de empresas diferentes, com atuações diferentes, objetos sociais diferentes, e administração completamente distinta, não há como se estabelecer um comparativo entre as mesmas, como se ambas tivessem exatamente a mesma evolução com o passar do tempo (...)”, acrescenta que* *“(...) a atividade da empresa DOPEL (produzir e embalar guardanapos) é uma atividade que necessita de muita mão de obra, já que se trata de atividade pouco automatizada e muito manual, enquanto a atividade da empresa DOBUCHAK (reciclar papel e produzir bobinas) é realizada com máquinas maiores e mais automatizadas, necessitando de menor volume de mão de obra (...)”, aduz que* *“(...) é impossível estabelecer um comparativo entre o número de empregados e o faturamento, da forma simplista como colocou a fiscalização, já que no período de desenvolvimento das duas empresas, cada uma se adaptou a seu jeito ao mercado, o que, por certo, implica em incremento/ decréscimo de faturamento, ou aumento/ diminuição de empregados (...)” e conclui dizendo que* *“(...) a correlação estabelecida pela Fiscalização, por ser inverídica, e simplista, não pode ser tomada como prova de qualquer fato, e menos ainda de fraude para isentar-se do pagamento de tributos. Logo, impõe-se a nulidade do ato declaratório ora combatido, o que desde já se requer (...)”.*

(ii.ii.xii) “A ANÁLISE CONTÁBIL” – Afirma a Recorrente que *“(...) a semelhança do logotipo é puramente para efeitos comerciais, não tendo qualquer origem na produção e administração das empresas, conforme todas as provas já acostadas aos autos, como a demonstração da independência das sedes administrativas, da divisão dos galpões, das portarias autônomas, etc (...)”, acrescenta que* *“(...) o r. Auditor Fiscal desconsiderou que as atividades das duas empresas são totalmente distintas. Inobservou que os processos de produção das duas empresas, constatar-se-ia que a empresa DOBUCHAK tem mais gastos*

com matéria prima, produtos de consumo, produtos químicos e energia, uma vez que tudo isso é inerente ao processo produtivo de qualquer indústria de reciclagem de papel, enquanto a atividade desenvolvida pela empresa DOPEL é baseada na mão de obra (...)” e conclui dizendo que “(...) é impossível estabelecer um comparativo entre o número de empregados e o faturamento, da forma simplista como colocou a fiscalização, já que no período de desenvolvimento das duas empresas, cada uma se adaptou a seu jeito ao mercado, o que, por certo, implica em incremento/ decréscimo de faturamento, ou aumento/ diminuição de empregados (...)”.

(ii.ii.xiii) “A VERIFICAÇÃO FÍSICA” – Afirma a Recorrente que *“(...) a DOPEL sempre teve a sua sede própria. No dia que o r. Auditor fiscal entregou o Termo de Início de Procedimento Fiscal, a Sr. Janice estava na empresa DOBUCHAK, no entanto, isso não quer dizer que ela trabalhe na empresa DOBUCHAK (...)”, acrescenta que “(...) Em momento algum, no dia 11/05/2011, o Auditor Fiscal pediu para ver/visitar a sede administrativa da empresa DOPEL. Apenas solicitou para o TIPF ser assinado, e, como naquele momento a Sra. Janice estava na empresa DOBUCHAK, ela assinou. Caso o r. auditor solicitasse ver a sede administrativa da empresa DOPEL, certamente ele seria encaminhado para esta empresa (...)”, aduz que “(...) ocasionalmente (de forma bastante esporádica), há picos (excessos) de produção pela DOBUCHAK, razão pela qual a mesma se vale de um espaço desocupado e obsoleto cedido pela DOPEL, para o armazenamento do seu produto final (...)” e conclui dizendo que “(...) totalmente descabido o argumento de que os funcionários da DOPEL prestavam serviços à DOBUCHAK, devendo ser considerada nula a exclusão da Recorrente do SIMPLES, e consequentemente, declarar nulo o ADE nº 68/2011 (...)”.*

(ii.ii.xiv) “DA CONCLUSÃO” – Afirma a Recorrente que *“(...) não há formação de Grupo Econômico de fato entre a DOPEL e a DOBUCHAK, sendo estas pessoas jurídicas completamente distintas, com administrações distintas, processo produtivo independente, instalações separadas, e cada qual com seu organograma funcional (...)”, acrescenta que “(...) em possuindo cada uma das empresas estrutura completa, não há que se falar em relação de interdependência entre as empresas, até porque desnecessário (...)”, aduz que “(...) a independência da Recorrente se prova também através da sua lista de fornecedores. O mesmo pode-se dizer da Lista de Clientes de ambas as empresas (...)” e conclui dizendo que “(...) não há que se falar em formação de Grupo Econômico, suficiente à caracterizar a prática de simulação, e consequente exclusão da Recorrente do SIMPLES (...)”.*

(ii.iii) “NULIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO POR PRETENDER A RETROAÇÃO DE SEUS EFEITOS A PARTIR DE 01.01.2006” – Afirma a Recorrente que *“(...) o ato fiscal que pretende a extensão de seus efeitos a períodos já fulminados pela decadência (período anterior a 31.08.2006), mostra-se equivocado e nulo, cujo reconhecimento desde já se requer (...)”, complementa asseverando que “(...) não há qualquer comprovação nos autos da prática de dolo, fraude ou simulação, conforme amplamente demonstrado nos autos (...)”, acrescenta que “(...) A farta documentação acostada pelo Contribuinte, que demonstra sua boa-fé, bem como que os procedimentos realizados na empresa sempre foram às*

claras, e por outro lado, a carência de provas do r. Auditor, no sentido de demonstrar suposta intenção de fraudar o fisco, afasta qualquer suspeita de dolo da empresa (...)” e **conclui dizendo que** “(...) é de se reconhecer a decadência em relação aos créditos anteriores à 31/08/2006, aplicando-se, portanto, as regras do art. 150, §4º do CTN (...)”.

(ii.iv) “NULIDADE DO LANÇAMENTO POR AUSÊNCIA DE GRUPO ECONÔMICO” – **Afirma a Recorrente que** “(...) caberia ao fisco a prova, e não a mera presunção, de que haveria formação de Grupo Econômico entre as mencionadas empresas (...)”, **complementa asseverando que** “(...) não há de se falar em existência de grupo econômico quando se tem sócios distintos em cada empresa, assim como as empresas possuem endereços distintos (...)”, **acrescenta que** “(...) conforme indicam seus Balanços e Livros Comerciais (fls. 624/711), ambas as empresas possuem patrimônio próprio, contrariando as assertivas da fiscalização quando esta alega a existência de grupo econômico (...)” e **conclui dizendo que** “(...) certo é que, a Recorrente é tributada pelo SIMPLES por fazer jus a tal tratamento, porque cumpre os requisitos para tal. Desta forma, impõe-se a nulidade do Ato Declaratório ora combatido, pois fundado em premissas equivocadas (...)”.

(ii.v) “NULIDADE DO LANÇAMENTO HAJA VISTA QUE À FISCALIZAÇÃO CABERIA PROVAR A EXISTÊNCIA DE CONFUSÃO PATRIMONIAL E INTERLIGAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS E COMO CONSEQUÊNCIA, QUANDO MUITO, CABERIA A DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA DA RECORRENTE” – **Afirma a Recorrente que** “(...) não basta alegar a existência de confusão patrimonial e interligação de empresas. É necessário prova robusta neste sentido (...)”, **complementa asseverando que** “(...) O fisco não pode valer-se da presunção de legalidade de seus atos para transferir ao Contribuinte o ônus da prova. Ou seja, não é possível presumir que determinada empresa é interposta pessoa no interesse de outrem. É necessário provar (...)” e **conclui dizendo que** “(...) a exclusão da Recorrente do SIMPLES é equivocada, sendo que, eventual punição, quando muito, caberia contra a empresa supostamente beneficiada por tamanho “esquema”, através da desconsideração da pessoa jurídica (...)”.

(ii.vi) “DA OBRIGAÇÃO DA FISCALIZAÇÃO EM BUSCAR A VERDADE MATERIAL” – **Afirma a Recorrente que** “(...) a fiscalização fazendária baseia-se em presunções, desprovidas do amparo técnico necessário. Assim procedendo, despreza o princípio da verdade material (...)”, **complementa asseverando que** “(...) a busca da verdade material se constitui como verdadeira obrigação da autoridade fiscal. Esta deve averiguar se a situação informada pela empresa corresponde à realidade, e não simplesmente desclassificar processo de terceirização legítimo e extremamente difundido no meio empresarial, com base em meras suposições (...)”, **acrescenta que** “(...) Ocorre que as supostas “provas” trazidas pela r. fiscalização, de que haveria a formação de grupo econômico de fato entre DOPEL e DOBUCHAK, não se prestam a desenquadrar a Recorrente do SIMPLES. Isto porque, a uma, as “provas” consideradas não abrangem o período dos ADE's ora combatidos, a duas, porque, reconhecidamente, especialmente pela DRJ, referidas “provas”, quando analisadas uma a uma, não constituem indícios de simulação de empresas, ou seja, se, isoladamente não constituem provas, em conjunto, também não se prestarão a este fim (...)” e **conclui dizendo que** “(...) considerando que a contabilidade da Recorrente e da empresa DOBUCHAK são idôneas e registram devidamente todo o processo produtivo, é certo que não evidenciam que a Recorrente não forma Grupo Econômico de fato com a DOBUCHAK (...)”.

5. Por fim, requereu a total procedência do recurso, reformando-se o acórdão proferido pela DRJ/RJ, para declarar nula a exclusão da Recorrente do SIMPLES Federal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alessandro Bruno Macêdo Pinto – Relator

6. O Recurso Voluntário é tempestivo, conforme despacho SACAT/DRF de fl. 1.889, bem assim preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

7. Cuidam-se os autos de exclusão de ofício da contribuinte do regime tributário do SIMPLES Nacional, a partir do dia 01/07/2007.

8. Em sede de Recurso Voluntário, a Recorrente apenas reitera os argumentos trazidos na Manifestação de Inconformidade e Manifestação ao relatório fiscal de diligência, requerendo: **(i)** a aplicação do artigo 24, da Lei nº. 11.457/2007, com o reconhecimento da decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário em exame, declarando-se, por conseguinte, nulo o acórdão recorrido e o ADE nº 68/2011; **(ii)** a nulidade da decisão recorrida; **(iii)** a nulidade da diligência realizada; **(iv)** a nulidade do ADE nº 68/2011, tendo em vista ter sido fundamenta em supostos documentos e informações de período não amparado pela fiscalização; e, **(v)** a total procedência do recurso, reformando-se o acórdão proferido pela DRJ/RJ, para declarar nula a exclusão da Recorrente do SIMPLES Nacional.

9. Pois bem.

10. **Passo a análise das preliminares:**

10.1 **Da Preliminar de “NULIDADE DA DECISÃO ATACADA POR OMISSÃO QUANTO A PONTOS IMPORTANTES DA DEFESA”.**

10.2 Alega a Recorrente que a DRJ não teria apreciado o capítulo denominado “*DO EQUÍVOCO NO PROCEDIMENTO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES PELA INCOMPATIBILIDADE ENTRE AS CONCLUSÕES DA FISCALIZAÇÃO E SUA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL*” constante da sua Manifestação de Inconformidade.

10.3 Ora, de acordo com reiterada jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), o julgador não está obrigado a analisar todos os argumentos invocados pela parte, desde que tenha aplicado fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. OFENSA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. PRETENSÃO DE IMPOR BALIZAS AO DECIDIDO PELO STF NO RE 574.706/PR. IMPOSSIBILIDADE. TEMA CONSTITUCIONAL.

2. Não se configurou a ofensa aos arts. 489 e 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos

pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

[...]

5. Agravo Interno não provido. (AgInt no AREsp nº 1.846.248/RS, rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/04/2022, DJe 25/04/2022).

10.4 Ademais disso, o v. acórdão *a quo* analisou de forma pormenorizada todos os argumentos e documentos trazidos aos autos pela Recorrente e, apesar de não ter se referido especificamente ao referido capítulo, asseverou que “(...) **A partir, porém, do crescimento da receita bruta da DOBUCHAK a ponto de causar sua exclusão do SIMPLES, o que se deu no ano-calendário de 2005** (observe-se que tal ocorreu já em 2004, acorde a mesma planilha de fls. 09/10, se considerada a condição de grupo econômico de fato, com o somatório das receitas brutas da DOPEL e da DOBUCHAK), **houve uma verdadeira reformulação na forma de operar as despesas com pessoal, tanto que o ano de 2005 passa a ser um verdadeiro marco na história de ambas as empresas. Tudo isso só é possível de observar se analisado, como já mencionado, um longo prazo, sendo que foram emitidos dois ADE (68 e 69, ambos de 19/08/2011) apenas porque foi necessário fazer a diferença entre o período de submissão ao SIMPLES Federal – Lei 9.317/1996 (em que se levou a competência inicial o mais longe possível dentro do prazo decadencial, ou seja, 01/01/2006, indo até 30/06/2007) e o SIMPLES Nacional – Lei Complementar 123/2006 (a partir de 01/07/2007). (...)**”.

10.5 Portanto, como houve o enfrentamento da matéria pela DRJ e filiando-me ao entendimento pacífico do c. STJ, rejeito a preliminar.

10.6 **Da Preliminar “DO NÃO CABIMENTO DA DILIGÊNCIA REALIZADA PELA FISCALIZAÇÃO, POR SOLICITAÇÃO DA DRJ/RJO (FLS. 1.291/1.318)”.**

10.7 Afirma a Recorrente que “(...) *A diligência solicitada pela DRJ/RJ1 (Despacho de diligência - fls. 1.289/1.290) é desprovida de qualquer fundamento, conforme já argumentado em manifestação ao relatório fiscal de diligência (fls. 1.573/1.716) (...)*”.

10.8 Não assiste razão à Recorrente. O art. 18 do Decreto nº 70.235/72, com alteração dada pela Lei nº 8.748/93, estabelece que:

Art. 18. **A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício** ou a requerimento do impugnante, **a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias**, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.

10.9 Ora, é de clareza solar que a referida a norma, de natureza cogente, determina o imprescindível encaminhamento de ofício dos autos para realização de diligências ou perícias, sempre que a autoridade julgadora não tiver sua convicção formada sobre a matéria, somente com os elementos constantes dos autos.

10.10 Ademais, a diligência foi efetuada e dada ciência de seu resultado tanto à empresa DOPEL (sujeito passivo), quanto à DOBUCHAK (solidário), as quais tiveram o prazo de trinta

dias para manifestarem-se e apresentarem novas provas, do que resultou na nova manifestação unicamente da Recorrente (fls. 1.573/1.636).

10.11 Se não bastasse, a diligência somente foi requerida, vez que a Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade juntando grande quantidade de documentos e argumentos.

10.12 Neste sentido, a fim de **evitar o “perigo de que seja emitida uma decisão que não leve em conta uma prova relevante, resguardando-se, assim, o princípio da verdade material”**, conforme despacho de fls. 1.289, a DRJ resolveu converter o julgamento em diligência.

10.13 Assim sendo, a diligência foi requerida para preservar o direito da Recorrente e não para retirá-lo, como sugere a empresa.

10.14 Portanto, rejeito a preliminar.

10.15 **Da Preliminar “DA DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM FACE DA INCORRÊNCIA DE DECISÃO TEMPESTIVA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA”.**

10.16 Aduz a Recorrente que “(...) Segundo prescreve o art. 24, da Lei nº. 11.457, de 16/03/07, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, é obrigatório que seja proferida decisão a respeito de defesas ou recursos administrativos, no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias), a contar do protocolo das mesmas (...)”.

10.17 Cabe salientar que o disposto no art. 24, da Lei nº 11.457/2007 é o prazo para julgamento do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos, **e não o prazo para o desenvolvimento e encerramento de ação fiscal**.

10.18 Na verdade, os procedimentos de auditoria são normatizados mediante Portarias, no presente caso, estava vigente a Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007, *in fine*:

Art. 11. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 12. A **prorrogação do prazo de que trata o art. 11 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias**, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

Art. 13. **Os prazos a que se referem os arts. 11 e 12 serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento**, nos termos do art. 5º do Decreto nº 70.235, de 1972.

Parágrafo único. A contagem do prazo do MPF-E far-se-á a partir da data do início do procedimento fiscal.

10.19 Em suma, **não há prazo fatal para realização dos procedimentos fiscais.**

10.20 Porém, tendo em vista os princípios da celeridade e razoabilidade, deve-se buscar que as ações fiscais tenham suas soluções entregues o mais rápido possível, desde que observadas às nuances específicas de cada procedimento.

10.21 No caso concreto, a Recorrente reclama que a fiscalização durou mais de três anos.

10.22 Ocorre que a ação fiscal, além da complexidade inquestionável de que se revestiu, abrangeu seis anos-calendários (2006 a 2011) com análise de dezenas de documentos e livros contábeis, tudo enfeixado em dois processos distintos (PA's nºs 13971.721711/2011-47 e 13971.721712/2011-91) com quase 4.000 páginas.

10.23 Ou seja, período temporal plenamente de acordo com a concretude dos fatos, de forma que o pleito não pode ser provido.

10.24 Portanto, rejeito a preliminar de nulidade de decadência.

10.25 **Da Preliminar “DA NULIDADE DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO N.º 68, DE 19 DE AGOSTO DE 2011 - FUNDAMENTO FISCAL AMPARADO EM SUPOSTOS DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES DE PERÍODO NÃO AMPARADO PELA FISCALIZAÇÃO - NULIDADE DAS PROVAS - PERÍODOS PRESCRITOS”.**

10.26 Assevera a Recorrente que “(...) *Conforme se verifica do Termo de Início de Ação Fiscal, o período de apuração compreende de 01/2006 a 12/2010. Ocorre que, conforme já aduzido em Manifestação de Inconformidade e manifestação ao relatório de diligência, a quase totalidade dos argumentos e documentos utilizados pelo r. auditor se referem a período anterior ao da apuração, o que torna nula a combatida representação (...)*”.

10.27 Como destacado no v. acórdão recorrido “(...) *diferente dessa afirmação, a tabela que analisa a relação receita bruta X custos e despesas com pessoal e média de empregados, vide fls. 09/10, abrange o período sob apreciação (anos de 2006 e 2007); ainda que tenha sido necessário adotar uma análise ampla, para frente e para trás no tempo, já que, analisados tais anos isoladamente, não seria possível entender a evolução das empresas em termos de estratégias por elas adotadas como planejamento tributário (...)*”.

10.28 Além disso, não ocorreu nenhuma das nulidades previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, vez que os atos e termos foram lavrados por pessoa competente, bem assim os despachos e decisões foram proferidas por autoridade competente e sem preterição do direito de defesa, pois oportunizada a manifestação dos envolvidos.

10.29 Desta forma, também rejeito esta preliminar de nulidade.

11. **Passo a análise do mérito.**

12. Todas as matérias de mérito já foram devidamente e exaustivamente enfrentadas pela DRJ/RJ, bem assim a decisão proferida encontra-se bem fundamentada, tendo apreciado com precisão e esmero as questões de fato e de direito apresentadas pelo Recorrente.

13. Assim sendo, como não houve nenhum argumento de mérito ou documentos novos que justifiquem uma nova visão dos fatos, e por entender que a decisão *a quo* analisou detalhadamente a matéria, tendo se pronunciado sobre todos os argumentos apontados pela Recorrente nas suas manifestações (e que foram basicamente os mesmos trazidos em seu Recurso Voluntário), adoto como razões de decidir as externadas pela decisão recorrida (Acórdão nº 12-69.774, 14ª Turma da DRJ/RJ, sessão de 29 de outubro de 2014, de relatoria da Julgadora Alba Valéria dos Santos Moura), tal como abaixo descritas, que ora ficam confirmadas, nos termos do art. 50, inciso V e § 1º, da Lei nº 9.784/1999¹ c/c art. 114, § 12, inciso I, do Novo Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023²:

Da atividade das empresas

20. Conforme os documentos de fls. 89/97, **o objeto social da DOPEL é a exploração dos ramos de indústria e comércio de papel higiênico, guardanapos de papel**, toalhas de papel, artefatos de papel e embalagens de papel; o comércio atacadista e varejista de produtos descartáveis de plástico tais como: copos, sacos de lixo, canudinhos para refrigerantes, pratos e talheres e o comércio atacadista e varejista de artigos de plástico.

20.1. Conforme os documentos de fls. 82/88, **o objeto social da DOBUCHAK é a fabricação de papel**; o comércio atacadista de produtos de higiene pessoal e o transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral.

20.2. Pelo acima relatado, **constata-se grande afinidade entre os objetos sociais das duas empresas, que, embora não idênticos, são complementares, havendo até atividades específicas idênticas.**

20.2.1. Ademais, **as funções exercidas pelos empregados de ambas eram idênticas ou semelhantes, coerentes com o próprio objeto social das duas empresas, que se vincula mormente à industrialização de papel para fazer papel higiênico e guardanapos**, como se verifica através das alegações apresentadas pela manifestante às fls. 1582/1584, a seguir reproduzidas:

No item 8 do relatório de diligência, ainda divagando no conjunto de evidências que ensejariam a exclusão do SIMPLES, o fisco afirma que a DOPEL possuía apenas uma máquina rebobinadeira e 12 empregados para operá-la, enquanto a DOBUCHAK possuía duas dessas máquinas e apenas 2

¹ Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

[...]

V - decidam recursos administrativos;

[...]

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

² Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

[...]

§ 12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida.

empregados para operá-la. Questiona como isto seria possível, dada a desproporcionalidade na relação n.º de máquina/operadores.

Ora, foi disponibilizada toda documentação solicitada pela fiscalização, bem como, o r. Auditor teve total acesso às empresas. Logo, deve se levar em consideração que os funcionários que operavam as máquinas de guardanapo recebiam a descrição de cargo como "REBOBINADOR".

*Neste sentido, como a própria Tabela "RELAÇÃO DOS EMPREGADOS E RESPECTIVOS CARGOS, CONTIDOS NAS FOLHAS DE PAGAMENTO DE 01/2006 DAS EMPRESAS" (apresentada abaixo do **item 9, às páginas 2 a 5 do relatório de diligência**) demonstra, a empresa DOPEL não tem nenhum funcionário com o cargo "GUARDANAPEIRO".*

Então, quem operava as 8 (oito) máquinas de guardanapo (conforme relação de bens da empresa fls. 329 e 333 e item 37 do relatório do fiscal) que a empresa DOPEL possui?

Rebobinador é uma função conhecida e utilizada por vários setores industriais. Há rebobinadores em indústrias de papel, cartão, guardanapo, tecido, cabos elétricos, malha, plástico, cartolina, etc.

A região do Vale do Itajaí em Santa Catarina, onde as empresas DOPEL e DOCBUCHAK estão localizadas, é uma região muito industrializada, e muitos desses setores descritos acima estão presentes na citada região.

É praxe, quando uma empresa necessita contratar uma pessoa para trabalhar como guardanapeiro ou rebobinador, através de anúncio no jornal ou rádio, anunciar o cargo de rebobinador, tornando a procura muito maior, ainda que os candidatos venham de outros setores.

Esses novos funcionários (REBOBINADORES), mesmo vindo de outros setores, já têm a noção básica de operação da máquina, precisando apenas aprender alguns detalhes de regulação da máquina de guardanapo.

Assim, certo é que os "rebobinadores" da DOPEL, eram, na verdade, guardanapeiros, uma espécie do gênero "rebobinador".

20.2.2. Logo, é improcedente a alegação de que as empresas DOPEL e DOBUCHAK possuíam diferentes atividades econômicas.

20.3. Obviamente, como itens isolados, as atividades exercidas pelas empresas em questão não são o suficiente para formar convicção quanto a dever a empresa DOPEL ser excluída (no caso de ser verificado que ambas as empresas se complementam, atuando como um grupo econômico de fato, ainda que mantendo suas personalidades jurídicas próprias) ou mantida (no caso de se concluir que as empresas são completamente independentes e autônomas) no SIMPLES. Apenas devem tais atividades constituir mais um elemento a ser analisado em conjunto com os demais.

21. A questão de mérito é centrada na constatação, em Auditoria Fiscal, de que a DOPEL, empresa que havia optado pelo SIMPLES, se utilizava de outra empresa (DOBUCHAK, declarante pelo Lucro Real, em 1996 e 1997; optante pelo SIMPLES, de 1998 a 2004, e declarante pelo Lucro Presumido, de 2005 em diante), de forma a

tornar possível à DOPEL manter-se no regime tributário favorecido, para que fossem reduzidos os encargos previdenciários globais do grupo.

21.1. A partir de inúmeros fatos constatados em Auditoria Fiscal (exercício de um poder de direção unificado, utilização de mesmas instalações físicas, promoção de mesmas atividades-fim ou atividades-fim complementares), e considerando-se o faturamento unificado das duas empresas, o Auditor Fiscal concluiu que foi superado o limite legal da receita bruta, excluindo a DOPEL do regime do SIMPLES, nos termos do ADE n.º 068, de 19/08/2011, vide fl. 409 (referente ao período de 01/01/2006 a 30/06/2007, ora especificamente analisado), e do ADE n.º 69, também de 19/08/2011 (referente ao período de 01/07/2007 em diante, de que trata o processo COMPROT 13971.721712/2011-91).

22. A empresa manifestante protesta por que os fatos sejam analisados isoladamente, item por item, e dentro do período considerado no Ato Declaratório Executivo nº 68/2011 (01/01/2006 a 30/06/2007). Entretanto, como já exposto acima, só a análise de longo termo, que, de qualquer modo, inclui o referido período, deixa que o observador entenda toda a evolução nas relações entre as empresas interessadas.

22.1. Em verdade, verifica-se nos autos que tais relações sempre foram marcadas por interesses comuns e funcionamento complementar; apenas, enquanto ambas as empresas apresentavam condições de cada qual manter-se no sistema de tributação simplificada, os empregados eram registrados em quantidades equivalentes entre elas. Aliás, acorde a tabela de fls. 09/10, verifica-se que, até 2003, eram bastante aproximadas, não apenas a quantidade de empregados, mas também (1) a receita bruta e, em decorrência, (2) a relação entre a despesa com pessoal e a receita bruta.

22.2. A partir, porém, do crescimento da receita bruta da DOBUCHAK a ponto de causar sua exclusão do SIMPLES, o que se deu no ano-calendário de 2005 (observe-se que tal ocorreu já em 2004, acorde a mesma planilha de fls. 09/10, se considerada a condição de grupo econômico de fato, com o somatório das receitas brutas da DOPEL e da DOBUCHAK), **houve uma verdadeira reformulação na forma de operar as despesas com pessoal, tanto que o ano de 2005 passa a ser um verdadeiro marco na história de ambas as empresas. Tudo isso só é possível de observar se analisado, como já mencionado, um longo prazo, sendo que foram emitidos dois ADE (68 e 69, ambos de 19/08/2011) apenas porque foi necessário fazer a diferença entre o período de submissão ao SIMPLES Federal – Lei 9.317/1996 (em que se levou a competência inicial o mais longe possível dentro do prazo decadencial, ou seja, 01/01/2006, indo até 30/06/2007) e o SIMPLES Nacional – Lei Complementar 123/2006 (a partir de 01/07/2007).**

Da influência dos vínculos familiares

23. Ainda que não possuam os mesmos sócios, no formalismo dos contratos sociais, não se configura verossímil que as duas empresas seriam independentes entre si, por diversos indícios que se somam (não há como analisá-los isoladamente sem perder de vista o quadro geral) ao fato de que sua direção é composta por integrantes de um só núcleo familiar (esposos e, ainda, aparecendo minoritariamente e sem poderes de administração, a irmã da administradora da DOPEL e cunhada do detentor da firma individual DOBUCHAK), indícios esses que serão analisados ao longo deste voto.

24. Um forte indício: o que levaria a empresa DOPEL a ser avalista da DOBUCHAK, no valor de R\$ 770.783,00, correspondente a quase um terço da

receita bruta anual da avalista (acorde tabela 1, fls. 09/10), **em uma Cédula de Crédito Industrial**, vide fls. 376/384, senão os interesses comuns dessas empresas e a confiança inerente aos negócios desenvolvidos em família? Não vejo possibilidade de ser endereçado tratamento similar a qualquer outra empresa que não se encontre protegida por vínculos pessoais tão arraigados, pois, como consta da cláusula 12 da referida cédula, *“Os AVALISTAS e INTERVENIENTES obrigam-se a cumprir todas as disposições legais e cedulares que lhes forem pertinentes, responsabilizando-se, os primeiros, pelo pagamento integral da dívida avalizada, compreendendo, além do principal, todos os encargos, despesas e demais acessórios.”*

24.1. Consta no Anexo I da referida Cédula de Crédito Industrial, à fl. 384: *“O crédito aberto por esta cédula será utilizado para modernização e expansão das atividades da empresa através do financiamento de investimentos em construção civil e instalação final de uma máquina de papel proporcionando um aumento da capacidade instalada de 12 para 60 ton/dia, além de capital de giro associado (...)”*. **Que empresa teria interesse em garantir o aumento da capacidade instalada de outra, como avalista - ou seja, assumindo, se necessário, a dívida contraída em tal financiamento - se não tivesse interesses diretos na ampliação da empresa beneficiada? Pelo que consta dos autos, a conclusão natural é que a condição da DOPEL como avalisadora da referida Cédula de Crédito Industrial decorre das relações que sempre existiram entre as empresas em questão, e não de fato que, de um momento para o outro, tenha alterado tais relações.**

25. Outro forte indício: a existência de procuração assinada pelos dirigentes das duas empresas, outorgando poderes completos para a administração de ambas a pessoa estranha às mesmas - porém mãe do Sr. Fábio Augusto Pires DOBUCHAK e sogra da Sra. Janice Renata Cartens Dobuchak - comprova uma gestão unificada dos negócios, gestão pela e para a família, o que denota falta de autonomia e de independência gerencial. Observa-se que, na prática, as empresas não tinham administradores em separado, mas o casal geria ambas em conjunto. A outorga de procuração a alguém que, dentro da família, concentrasse poderes sobre as duas empresas, para sua gerência comum, constitui procedimento que também denota relações que sempre existiram entre as empresas em questão, e não de fato que, de um momento para o outro, tenha alterado tais relações.

25.1. Além disso, observo que não foram simplesmente outorgados poderes para “determinados atos administrativos”, mas para toda a gama de atribuições necessárias à completa gestão de uma empresa (e, neste caso, da gestão concomitante das duas empresas). **Se cada uma delas tivesse características tão definidas, particularidades em sua operação, como ocorre normalmente em empresas autônomas e independentes, não seria de esperar que, num momento de necessidade de afastamento temporário de ambos os administradores (o que a procuração não informa, mas é a explicação dada na impugnação), fosse uma única pessoa a assumir o comando das duas empresas, pois isso poderia ser muito confuso e exaustivo, mormente se cada empresa tivesse uma rotina própria, diferente da outra, e não atuasse como se ambas fossem uma só.**

25.2. Também não devemos esquecer que a DOPEL tem uma segunda sócia, a qual seria a pessoa que naturalmente assumiria esse encargo na ausência da administradora normal da empresa; ou, mesmo que tal não fosse possível, e outra pessoa enfrentasse essa responsabilidade, não me parece lógico, pela razão já exposta, esperar que fosse a mesma pessoa já escolhida para gerir a DOBUCHAK, a

não ser que ambas as empresas funcionassem de forma tão coordenada que tornasse indiferente gerir apenas uma delas ou as duas.

Localização das Empresas

26. Outro indício: informa o item 15 do Relatório Fiscal, vide fls. 14/15, que, “(...) *conforme análise da escrita contábil, o espaço utilizado pela empresa DOPEL foi cedido gratuitamente pela empresa DOBUCHAK, uma vez que não há registro referente ao pagamento de aluguel pela utilização dos mesmos*”.

26.1. A tal respeito, contrapõe a defesa, à fl. 460, que: *Ademais, com relação ao armazenamento de papéis higiênicos no Galpão da DOPEL, esclarece-se que, ocasionalmente (de forma bastante esporádica), há picos (excessos) de produção pela DOBUCHAK, razão pela qual a mesma se vale de um espaço desocupado e obsoleto cedido pela DOPEL, para o armazenamento do seu produto final.*

26.2. E ainda, à fl. 1626: *Por fim, a alegação de que a expedição e armazenamento de produtos (papéis higiênicos e guardanapos) é realizada no galpão da empresa DOPEL, como já explicado, além de tal fato não restar comprovado, já restou esclarecido que as empresas citadas localizavam-se, à época do período compreendido no ADE nº 68/2011, em endereços totalmente distintos, impossibilitando o mencionado compartilhamento de instalações e interligação logística.*

26.3. Diferente é a posição do Auditor Fiscal, à fl. 1315: (...) *e, ao contrário do que alega a recorrente (fl. 460), o que se constatou na verificação física, descrita na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, foi a existência de uma infraestrutura de uso permanente e não apenas “esporádico” de armazenamento e expedição de papéis higiênicos e guardanapos no galpão da empresa DOPEL.*

26.4. Como se verifica acima, a empresa DOBUCHAK (esporadicamente ou não), utiliza espaço do galpão da DOPEL para armazenar parte de sua produção, e que tal ocorre **graciosamente**. Embora tal fato não tenha sido demarcado no tempo pela empresa manifestante, o que denota que é reiterado, há a observação de que, no período compreendido no ADE nº 68/2011, tal fato seria impossibilitado pelos endereços distintos das empresas. Tal alegação é de pobre valor, já que essa dificuldade poderia ser facilmente vencida por meio dos caminhões que prestam serviços a ambas.

26.5. De novo, **o que se conclui é que a empresa DOPEL, muito provavelmente, não cederia graciosamente seu espaço a qualquer outra empresa. Se o fez à DOBUCHAK, é porque os donos dessas empresas têm ligações familiares, de confiança, o que constitui mais um indício de existência de grupo econômico de fato, inobstante as personalidades jurídicas próprias das duas empresas.**

27. Analisando a escritura de fls. 319/322, constatei que o terreno matrícula 11517, localizado na Rua Dr. Blumenau, em que se localizam tanto a DOPEL quanto a DOBUCHAK pertence a Fábio Augusto Pires Dobuchak desde 23/03/1992, sendo registrada a construção nesse terreno de um galpão medindo 575,00 m² (AV.-6-11517) e um galpão medindo 387,50 m² (AV.-9-11517), os quais inicialmente receberam o nº **1111** da Rua Dr. Blumenau/ Indaial-SC, mesmo endereço em que é informada a sede da firma individual FÁBIO AUGUSTO PIRES DOBUCHAK. **Posteriormente, esses galpões foram designados como nº 5811**, fundos, da Rua Dr. Blumenau/ Indaial-SC (AV.-11-11517), sendo ampliados para 1.795,74 m² e 632,56 m² (AV.-12-11517).

27.1. Como se verifica à fl. 538, **“a via pública localizada no bairro Encano (altura do nº 5.700), com início na Rua Dr. Blumenau e término em terras da Indústria Dopel” passou a ser denominada Rua Justino do Nascimento**, através da Lei Municipal nº 4047, de 14/12/2009, e, então, o endereço de “Rua Dr. Blumenau, nº 5811, fundos” passou a “Rua Justino do Nascimento, nº 334”, como a a própria defesa explica, à fl. 426.

28. Acorde o alvará emitido em **05/03/2007**, vide fl. 531, a **Indústria de Papel DOPEL Ltda** localizava-se na Rua Dr. Blumenau (que, como visto acima, passaria a denominar-se Rua Justino do Nascimento), 6907, fundos, Bairro do Sol, Indaial/ SC, e sua atividade é **“fab papel/papelão e cartolina”**.

29. Acorde a guia de pagamento e o alvará emitido em 23/04/2009, vide fls. 535/536, a **Indústria de Papel DOPEL Ltda** localizava-se na Rua Dr. Blumenau (que, como visto acima, passaria a denominar-se Rua Justino do Nascimento), 5811 (que, como visto acima, é o mesmo que 1111), fundos, Encano, Indaial/ SC, e sua atividade é **“fabricação de produtos de papel para uso doméstico e higiênico sanitário”**.

30. À fl. 539, consta que a Indústria de Papel DOPEL Ltda, localizada na Rua Dr. Blumenau (que, como visto acima, passaria a denominar-se Rua Justino do Nascimento), 5811 (que, como visto acima, é o mesmo que 1111) – Encano – Indaial/SC é proprietária do imóvel localizado na Rua Justino do Nascimento (que, como visto acima, antes se chamava também Rua Dr. Blumenau), 305 – Encano – Indaial/SC. Data do documento: 12/07/2011.

31. À fl. 540, consta que a Indústria de Papel DOPEL Ltda alterou seu endereço para Rua Justino do Nascimento (que, como visto acima, antes se chamava também Rua Dr. Blumenau), 334 – Encano – Indaial/SC. Data do documento: 25/08/2011.

32. De todo o acima exposto, conclui-se que:

32.1. O número 1111 da Rua Dr. Blumenau transformou-se no número 5811 da mesma rua.

32.2. O mesmo terreno passou de Rua Dr. Blumenau, 5811, fundos, a Rua Justino do Nascimento, 334.

33. Assim sendo, se, efetivamente, houve confusão por parte do Auditor Fiscal, ao determinar o endereço das empresas segundo os diferentes períodos, tal fato é facilmente explicável, pois as alterações promovidas pelo Município nos nomes e numerações de ruas dificultam afirmar quando houve deslocamento real da empresa e quando a alteração de seu endereço ocorreu meramente por via cadastral.

33.1. Além disso, como se observa na fotografia de fl. 1298, a cerca que a manifestante alega separar os prédios das duas empresas, em verdade apenas isola um terreno sem benfeitorias, o qual, acorde informado na manifestação de inconformidade de fls. 1573/1635, é o estacionamento e a entrada principal da empresa DOBUCHAK. Ocorre que, como exposto na defesa, à fl. 439, por questão de segurança, após uma tentativa de assalto, as duas empresas construíram uma portaria comum, e a fotografia citada, que identifica local após a passagem dessa portaria comum, demonstra que há acesso a ambas as empresas, sem obstáculos, e que a rua de chão batido entre elas não constitui qualquer empecilho, mas sim uma ligação entre uma e outra.

33.2. Outra prova de um planejamento comum às operações das empresas analisadas é dado à fl. 1594, na manifestação de inconformidade: *Os galpões foram projetados de forma que, caso uma das empresas não prosperasse, os galpões poderiam ser alugados para outras empresas, formando um "condomínio industrial". Em qualquer condomínio industrial, o pátio interno é comum para todas as empresas.*

Notas Fiscais

34. Observo que, nas notas fiscais de vendas intermunicipais e interestaduais de fls. 311/314 e 317, emitidas pela “**INDÚSTRIA DE PAPEL DOPEL DE FÁBIO AUGUSTO PIRES DOBUCHAK**”, CNPJ **85.283.430/0001-10**, como endereço, consta *Rua Dr. Blumenau* (que, como visto acima, passaria a denominar-se *Rua Justino do Nascimento*), *1111* (que, como visto acima, é o mesmo que 5811) – *Fundos – Encano – Indaial – SC, CEP 89130-000, Fone/fax (47) 3333-2265*. Na nota fiscal de fl. 313, é **informado o transportador, a saber, “DOPEL”**, com o veículo placa LXF 1593. Na nota fiscal de fl. 317, o transporte pela DOPEL utiliza o veículo placa MCS 5687. As mercadorias referidas nessas notas fiscais são **papel higiênico** (“P H BRANCO NEUTRO (8 X 8) ALADIM”, “P H BRANCO PERFUMADO (8 X 8) ALADIM”, “P H BRANCO NEUTRO (16 X 4) ALADIM”, “P H BRANCO PERFUMADO (16 X 4) ALADIM”, “P H BRANCO ESP NEUTRO (8 X 8)”, “P H BRANCO ESP PERFUMADO (16 X 4)”, “P H BRANCO ESP ALOE VERA (16 X 4)”, “P H BRANCO ESP NEUTRO (16 X 4)” e “FRD PAPEL HIG SEMI BRANCO”). **Então, aqui, tomando por referência o CNPJ, constata-se que a DOBUCHAK, que também se identificou nas notas fiscais como DOPEL, vendeu papel higiênico e identificou, em uma nota fiscal, a utilização do serviço de transporte da DOPEL.**

34.1. Consta, nas notas fiscais de vendas intermunicipais e interestaduais de fls. 315/316 e 542/548 e 550, emitidas por **FÁBIO AUGUSTO PIRES DOBUCHAK**, CNPJ **85.283.430/0001-10**, como endereço, *Rua Dr. Blumenau* (que, como visto acima, passaria a denominar-se *Rua Justino do Nascimento*), *5811* (que, como visto acima, é o mesmo que 1111) – *Encano – Indaial – SC, CEP 89130-000, Fone (47) 3333-2265*. **O transportador informado em tais notas fiscais é “DOPEL”**, utilizando-se os veículos placas LXF 1593, MHQ 7725 e MAW 3043, à exceção da nota fiscal de fl. 542, em que consta “O MESMO”, sem identificação do veículo. Nessas notas fiscais, as mercadorias referidas são **papel higiênico** e, apenas na nota fiscal de fl. 316, também **papel toalha**, enquanto que, na nota fiscal de fl. 544, somente **guardanapos** (“P H CREME (8 X 8) 30 M – BENELYS”, “P H CREME (48 X 1) 30 M – BENELYS”, “P H BRANCO ESP NEUTRO (8 X 8) 30 M – FYOREE”, “P H BRANCO ESP PERFUMADO (8 X 8) 30 M – FYOREE”, “P H BRANCO ESP PERFUMADO (16 X 4) 30 M – FYOREE”, “P H BRANCO ESP ALOE VERA (16 X 4) 30 M – FYOREE”, “P H CREME (16 X 4) 30 M – BENELYS”, “FRD PAPEL TOALHA (12 X 2) 22 X 18,5 C/55 FLH – CLEAN”, “P H BRANCO EXTRA LUXO (16 X 4) 30 M – DEMY” e “P H BRANCO NEUTRO (16 X 4) 60 M – FYOREE”, “FARDO DE GUARDANAPO 20 X 22,5 C/300 PC – BEL”, “P H BRANCO NEUTRO (16 X 4) 60 M – LUCYSTAR”, “P H BRANCO PERFUMADO (8 X 8) 30 M – LUCYSTAR”, “P H BRANCO NEUTRO (16 X 4) 30 M – LUCYSTAR”). **Constata-se, aqui, que a DOBUCHAK vendeu papel higiênico, papel toalha e guardanapo, utilizando o serviço de transporte da DOPEL.**

35. Ocorre que, segundo os documentos de fls. 82/97 (atos constitutivos e suas alterações), **das duas empresas interessadas, aquela que tem por objeto social o transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral é a DOBUCHAK e não a DOPEL, o que contradiz as notas fiscais acima descritas, caracterizando confusão de atividades.**

36. Voltando ao fato de a placa que aparece na foto de fls. 8 e 1296, indicativa tanto da administração quanto da recepção da DOPEL, apontar para o prédio da DOBUCHAK (o referido prédio é identificado pela foto presente no LTCAT de 05/2007, vide fl. 1330), associado ao procedimento exposto acima, de a **DOBUCHAK, reiteradamente identificar-se em suas notas fiscais como DOPEL** (mais precisamente, “**INDÚSTRIA DE PAPEL DOPEL DE FÁBIO AUGUSTO PIRES DOBUCHAK**”, só sendo possível identificar qual das duas empresas é a emitente das notas fiscais pelo CNPJ 85.283.430/0001-10), passo a analisar mais uma peculiaridade do caso ora julgado através do que consta no próximo item e seus desdobramentos.

37. Na tentativa de entender como poderia o Auditor Fiscal, que atuou no local, enganar-se tão obviamente em relação à estrutura física das empresas em questão, comparei os dois LTCAT (de 05/2007 e 07/2010) feito para as duas empresas, fazendo a síntese que segue:

37.1. LTCAT DOBUCHAK 05/2007 – FLS. 1328/1378

Sócio Administrador	Setor: Diretoria	No. de funcionários: 01
Auxiliar de Expedição	Setor: Depósito e Expedição	No. de funcionários: 01
Auxiliar de Depósito	Setor: Depósito e Expedição	No. de funcionários: 01
Coordenador de Carregamento	Setor: Depósito e Expedição	No. de funcionários: 01
Eletricista	Setor: Produção - Elétrica	No. de funcionários: 01
Auxiliar de Laboratório	Setor: Produção - Laboratório e Dep. Produtos Químicos	No. de funcionários: 01
Preparador de Massas	Setor: Produção - Preparação de Massas	No. de funcionários: 03
Rebobinador	Setor: Produção - Rebobinadeira - Industrial	No. de funcionários: 03
Rebobinador	Setor: Produção - Papel Higiênico - Rebobinadeira	No. de funcionários: 02
Engenheira Química	Setor: Produção - Laboratório e Dep. Produtos Químicos	No. de funcionários: 01
Condutor	Setor: Produção - Máquina de Papel	No. de funcionários: 03

Supervisor de Produção	Setor: Produção - Papel Higiênico - Rebobinadeira	No. de funcionários: 02
Embaladeira	Setor: Produção - Papel Higiênico - Embalagem	No. de funcionários: 04
Vigilante (diurno)	Setor: Portaria	No. de funcionários: 02
Mecânico de Manutenção	Setor: Manutenção	No. de funcionários: 02
Caldeirista	Setor: Caldeira	No. de funcionários: 03

37.1.1. Em relação ao Setor Diretoria, único item relacionado à Administração da DOBUCHAK que, como consta na tabela acima, foi possível identificar no LTCAT 05/2007, reproduzo a seguir a descrição do local feita na ficha de fl. 1345:

“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², cobertura de zinco com forração de isopor, piso cerâmico, com pé direito de +/- 3,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.”
Constam descritos 2 microcomputadores (*“Micro Sócio Administrador”* e *“Micro internet”*).

37.1.2. Não consta, no LTCAT 05/2007 da DOBUCHAK, o setor de Recepção.

37.1.3. No LTCAT 05/2007 da DOBUCHAK constam apenas 2 vigilantes diurnos, não são referidos noturnos. À fl. 1365, é descrito como ambiente de trabalho desses funcionários: *“área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, cobertura de telhas de fibra translúcidas, piso cerâmico com pé direito +/- 4,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.”*

37.2. LTCAT DOPEL 05/2007 – FLS. 1437/1494:

Sócio Administrador	Setor: Diretoria	Nº de funcionários: 01
Auxiliar Financeiro	Setor: Administrativo Financeiro	Nº de funcionários: 02
Assistente de Recursos Humanos	Setor: Administrativo – RH e Comercial	Nº de funcionários: 01
Auxiliar Administrativo	Setor: Administrativo – RH e Comercial	Nº de funcionários: 01
Assistente Comercial	Setor: Administrativo – RH e Comercial	Nº de funcionários: 01
Auxiliar Administrativo	Setor: Administrativo - Recepção	Nº de funcionários: 01

Auxiliar de Laboratório	Setor: Produção - Laboratório	Nº de funcionários: 01
Rebobinador	Setor: Produção - Rebobinadeira	Nº de funcionários: 02
Embaladeira (retificado como “Seladora”)	Setor: Produção - Guardanapos	Nº de funcionários: 32
Embaladeira	Setor: Produção - Guardanapos	Nº de funcionários: 32
Operador de Máquina	Setor: Produção - Guardanapos	Nº de funcionários: 04
Supervisor de Produção	Setor: Produção - Guardanapos	Nº de funcionários: 02
Mecânico de Manutenção	Setor: Manutenção	Nº de funcionários: 04
Auxiliar Mecânico	Setor: Manutenção	Nº de funcionários: 02
Encanador Industrial	Setor: Manutenção	Nº de funcionários: 01
Auxiliar de Depósito	Setor: Depósito	Nº de funcionários: 01
Supervisor de Expedição	Setor: Expedição	Nº de funcionários: 01
Conferente de Carga	Setor: Expedição	Nº de funcionários: 01
Auxiliar de Expedição	Setor: Expedição	Nº de funcionários: 01
Motorista	Setor: Externo (SEM PONTO FIXO)	Nº de funcionários: 04
Vigilante (noturno)	Setor: Portaria	Nº de funcionários: 02
Auxiliar de Serviços Gerais	Setor: Limpeza (SEM PONTO FIXO)	Nº de funcionários: 03
Servente de Serviços (Jardineiro)	Setor: Limpeza (SEM PONTO FIXO)	Nº de funcionários: 01

37.2.1. Em relação ao Setor Diretoria da DOPEL, acorde o LTCAT05/2007, reproduzo a seguir a descrição do local feita na ficha de fl. 1453:

“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², cobertura metálica com forração de isopor, piso cerâmico, com pé direito de cerca de 3,00 m. A iluminação é zenital e suplementada por iluminação artificial obtida com lâmpadas fluorescentes e ventilação mecânica por ventiladores.” Constatam descritos 2 microcomputadores (*“Micro Sócio Administrador” e “Micro internet”*).

37.2.2. No LTCAT 05/2007 da DOPEL, à fl. 1458, é descrito o ambiente da Recepção como *“área em alvenaria de aproximadamente 40 m², dividido em duas salas, cobertura de zinco com forração de isopor, piso cerâmico, com pé direito +/- 3,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.”*

37.2.3. No LTCAT 05/2007 da **DOPEL**, constam apenas 2 vigilantes noturnos, não são referidos diurnos. Acorde a ficha de fl. 1479, consta como ambiente de trabalho desses funcionários “área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, cobertura de telhas de fibra translúcidas, piso cerâmico com pé direito +/- 4,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.”

37.3. LTCAT **DOBUCHAK** 07/2010– FLS. 1379/1436:

Sócio Administrador	Setor: Administração/Diretoria	No. de expostos: 01
Encarregado da Expedição	Setor: Expedição	No. de expostos: 01
Gerente de Produção	Setor: Produção	No. de expostos: 01
Coordenador de Logística	Setor: Logística	No. de expostos: 01
Coordenador de Conversão	Setor: Produção	No. de expostos: 01
Auxiliar de Laboratorista	Setor: Produção - Laboratório	No. de expostos: 02
Preparador de Massas	Setor: Produção	No. de expostos: 01
Rebobinador	Setor: Produção	No. de expostos: 32
Rebobinador Higiénico	Setor: Higiénico	No. de expostos: 03
Rebobinador Industrial	Setor: Produção	No. de expostos: 03
Condutor (Pleno e Júnior)	Setor: Produção	No. de expostos: 04
Supervisor de Produção	Setor: Produção	No. de expostos: 03
Operador de Tubeteira	Setor: Higiénico	No. de expostos: 03
Ajudante de Produção	Setor: Produção	No. de expostos: 05
Embalador (a)		
Vigilante	Setor: Portaria	No. de expostos: 02
Serviços Gerais	Setor: Serviços Gerais	No. de expostos: 01
Pedreiro Semi Profissional	Setor: Manutenção	No. de expostos: 02
Mecânico Pleno	Setor: Manutenção	No. de expostos: 01
Supervisor da ETE	Setor: Laboratório	No. de expostos: 01
Encarregado de Manutenção	Setor: Manutenção	No. de expostos: 01
Torneiro Mecânico	Setor: Manutenção	No. de expostos: 01
Caldeirista	Setor: Caldeiras	No. de expostos: 04
Montador de Caixa	Setor: Higiénico	No. de expostos: 01

37.3.1. Em relação ao Setor Diretoria, único item relacionado à Administração da **DOBUCHAK** que, como consta na tabela acima, foi possível identificar no LTCAT 07/2010, reproduzo a seguir a descrição do local feita na ficha de fl. 1389:

“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², piso cerâmico, com pé direito de cerca de 3,00 m, ambiente bem arejado e climatizado, com cobertura de zinco, com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.”

37.3.2. Não consta, no LTCAT 07/2010 da **DOBUCHAK**, o setor de Recepção.

37.3.3. No LTCAT 07/2010 da DOBUCHAK, são referidos 2 vigilantes, sem especificação do turno de trabalho. À fl. 1414, é descrito o ambiente de trabalho desses funcionários como “*área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, piso cerâmico com pé direito de aproximadamente 4,00 m, ambiente bem arejado e por ventiladores, com cobertura de telhas de fibrocimento com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.*”

37.4. LTCAT **DOPEL** 07/2010 – FLS. 1495/1564:

Gerente Comercial	Setor: Administração - Comercial	Nº de expostos: 01
Assistente Financeiro (I)	Setor: Administração	Nº de expostos: 01
Assistente Financeiro (I)	Setor: Administração	Nº de expostos: 01
Assessor de Recursos Humanos	Setor: Administração	Nº de expostos: 01
Assistente Comercial	Setor: Administração	Nº de expostos: 01
Auxiliar Comercial	Setor: Administração	Nº de expostos: 01
Encarregado da Expedição	Setor: Expedição	Nº de expostos: 01
Projetista	Setor: Projetos	Nº de expostos: 01
Auxiliar de Expedição	Setor: Expedição	Nº de expostos: 02
Ajudante de Depósito	Setor: Expedição	Nº de expostos: 01
Operador de Empilhadeira	Setor: Produção	Nº de expostos: 01
Auxiliar de Laboratorista	Setor: Produção - Laboratório	Nº de expostos: 02
Rebobinador	Setor: Produção	Nº de expostos: 01
Rebobinador Higiênico	Setor: Higiênico	Nº de expostos: 01

Supervisor de Produção/ Supervisor de Produção - Guardanapo	Setor: Produção - Guardanapo	Nº de expostos: 03
Ajudante de Produção	Setor: Guardanapo	Nº de expostos: 01
Embalador(a)	Setor: Guardanapo	Nº de expostos: 31
Vigilante/ Vigilante II	Setor: Portaria	Nº de expostos: 03
Faxineira	Setor: Limpeza	Nº de expostos: 01
Mecânico Júnior	Setor: Manutenção	Nº de expostos: 01
Supervisor de Turno	Setor: Guardanapo	Nº de expostos: 02
Supervisor de Expedição	Setor: Expedição	Nº de expostos: 01
Encanador Industrial	Setor: Manutenção	Nº de expostos: 01
Ajudante Supervisor	Setor: Guardanapo	Nº de expostos: 02
Mecânico Pleno	Setor: Manutenção	Nº de expostos: 03
Mecânico Sênior	Setor: Manutenção	Nº de expostos: 02
Mecânico Montador	Setor: Manutenção	Nº de expostos: 01
Técnico de Segurança do Trabalho	Setor: Escritório	Nº de expostos: 01
Motorista de Entrega de Mercadoria - Caminhão	Setor: Expedição (SEM PONTO FIXO)	Nº de expostos: 06
Motorista de Veículo (automóvel)	Setor: Administrativo (SEM PONTO FIXO)	Nº de expostos: 01
Motorista de Entrega de Mercadoria – Caminhão/ Abastecedor de Combustível	Setor: Expedição (SEM PONTO FIXO)	Nº de expostos: 01
Operadora Cortadeira	Setor: Higiênico	Nº de expostos: 01

37.4.1. Em relação ao Setor Administração – Comercial, o único ocupado por um cargo de gerência na DOPEL, acorde o LTCAT 07/2010, reproduzo a seguir a descrição do local feita na ficha de fl. 1507:

“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², piso cerâmico, com pé direito de 3,00 m, ambiente bem arejado e climatizado, com cobertura de zinco, com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.”

37.4.2. Não consta, no LTCAT 07/2010 da DOPEL, o setor de Recepção, porém, na ficha de fl. 1510, é referido o ambiente de trabalho do Ass. de Recursos Humanos (que é o funcionário que, em outras empresas, muitas vezes recebe a Fiscalização) como *“área em alvenaria de aproximadamente 40 m², dividido em duas salas, piso cerâmico, com pé direito de 3,00 m, ambiente bem arejado e climatizado, com cobertura de zinco,*

com forração de isopor, iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.”

37.4.3. No LTCAT 07/2010 da DOPEL, constam 3 funcionários no cargo de vigilante/vigilante II, não havendo referência ao turno de trabalho (ou se o número ‘II’ significa tal identificação). À fl. 1529, é identificado o ambiente de trabalho desses funcionários como “área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, piso cerâmico com pé direito de aproximadamente 4,00 m, ambiente bem arejado e por ventiladores, com cobertura de telhas de fibrocimento com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.”

37.5. Comparando os subitens 37.1.1, 37.2.1, 37.3.1 e 37.4.1, obtém-se:

	Administração da DOBUCHAK	Administração da DOPEL
05/2007	“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², cobertura de zinco com forração de isopor, piso cerâmico, com pé direito de +/- 3,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.” Constam descritos 2 <u>microcomputadores</u> (“Micro Sócio Administrador” e “Micro internet”).	“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², cobertura metálica com forração de isopor, piso cerâmico, com pé direito de cerca de 3,00 m. A iluminação é zenital e suplementada por iluminação artificial obtida com lâmpadas fluorescentes e ventilação mecânica por ventiladores.” Constam descritos 2 <u>microcomputadores</u> (“Micro Sócio Administrador” e “Micro internet”).
	Administração da DOBUCHAK	Administração da DOPEL
07/2010	“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², piso cerâmico, com pé direito de cerca de 3,00 m, ambiente bem arejado e climatizado, com cobertura de zinco, com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.”	“Área em alvenaria de aproximadamente 30 m², piso cerâmico, com pé direito de 3,00 m, ambiente bem arejado e climatizado, com cobertura de zinco, com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.”

37.6. Comparando os subitens 37.1.2, 37.2.2, 37.3.2 e 37.4.2, obtém-se:

	Recepção da DOBUCHAK	Recepção da DOPEL
05/2007	Não consta, no LTCAT 05/2007 da DOBUCHAK, o setor de Recepção.	No LTCAT 05/2007 da DOPEL, à fl. 1458, é descrito o ambiente da Recepção como “área em alvenaria de aproximadamente 40 m², dividido em duas salas, cobertura de zinco com forração de isopor, piso cerâmico, com pé direito +/- 3,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.” Esta é a mesma descrição do ambiente de trabalho do Assistente de Recursos Humanos (fl. 1455), do Auxiliar Administrativo (fl. 1456) e do Assistente Comercial (fl. 1457).

37.7. Ou seja, há fortes indícios de que a placa apontando a Administração e a Recepção da DOPEL no prédio da DOBUCHAK, como consta na foto às fls. 8 e 1296, associado ao fato de a empresa DOBUCHAK se identificar como DOPEL em suas notas fiscais, tem a mesma explicação, ou seja, há integração entre a gerência dessas empresas – repito, não a ponto de elas deixarem de existir individualmente - mas funcionando como um grupo econômico de fato. Constata-se que, à época dos LTCAT, havia indícios de que a sala dos administradores (Sr. Fábio Augusto Pires Dobuchak e Sra. Janice Renata Carstens Dobuchak) era a mesma, e a recepção de ambas as empresas era única também, ficando ambas no prédio da DOBUCHAK. Como a fotografia tirada pelo Auditor Fiscal reporta-se à data de seu trabalho, a conclusão é que a mesma situação existia no momento da foto.

37.7.1. Observo que, tirando as salas citadas, nada impede que os demais funcionários se localizassem em um prédio ou outro, cujo acesso se dá através de área comum, já que, como esclarecido pela manifestante, em qualquer condomínio industrial, o pátio interno é comum para todas as empresas.

37.8. Comparando os subitens 37.1.3, 37.2.3, 37.3.3 e 37.4.3, obtém-se:

	Vigilantes da DOBUCHAK	Vigilantes da DOPEL
05/2007	No LTCAT 05/2007 da DOBUCHAK constam apenas 2 vigilantes diurnos, não são referidos noturnos. À fl. 1365, é descrito como ambiente de trabalho desses funcionários: “ <i>área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, cobertura de telhas de fibra translúcidas, piso cerâmico com pé direito +/- 4,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.</i> ”	No LTCAT 05/2007 da DOPEL, constam apenas 2 vigilantes noturnos, não são referidos diurnos. Acorde a ficha de fl. 1479, consta como ambiente de trabalho desses funcionários “ <i>área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, cobertura de telhas de fibra translúcidas, piso cerâmico com pé direito +/- 4,00 m. A iluminação é obtida através de lâmpadas fluorescentes e ventilado por ventiladores.</i> ”

	Vigilantes da DOBUCHAK	Vigilantes da DOPEL
07/2010	No LTCAT 07/2010 da DOBUCHAK, são referidos 2 vigilantes, sem especificação do turno de trabalho. À fl. 1414, é descrito o ambiente de trabalho desses funcionários como “ <i>área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, piso cerâmico com pé direito de aproximadamente 4,00 m, ambiente bem arejado e por ventiladores, com cobertura de telhas de fibrocimento com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.</i> ”	No LTCAT 07/2010 da DOPEL, constam 3 funcionários no cargo de vigilante/ vigilante II, não havendo referência ao turno de trabalho (ou se o número ‘II’ significa tal identificação). À fl. 1529, é identificado o ambiente de trabalho desses funcionários como “ <i>área em alvenaria de aproximadamente 250 m², dividido em salas, piso cerâmico com pé direito de aproximadamente 4,00 m, ambiente bem arejado e por ventiladores, com cobertura de telhas de fibrocimento com iluminação natural e artificial através de luminárias fluorescentes.</i> ”

37.8.1. Ou seja, pelo acima exposto, **constata-se que as duas empresas utilizam-se dos mesmos vigilantes para guardar suas instalações, já que o local descrito como ponto de concentração desses funcionários nas duas empresas é o mesmo.**

38. Não se pode ignorar, entretanto, que, a favor das alegações apresentadas na impugnação, verifica-se, às fls. 713/748, grande quantidade de notas fiscais de venda de bobinas de papel para a empresa DOPEL, abarcando longo intervalo, que inclui tanto o período considerado no ADE nº. 68/2011 (01/01/2006 a 30/06/2007) quanto no ADE nº. 69/2011 (01/07/2007 em diante), havendo prova de contabilização dessas notas pela DOPEL, às fls. 749/792. Tais notas fiscais, em sua grande maioria, não identificam o transportador, e, quando o fazem, este é pessoa física não citada nos presentes autos, provavelmente condutor autônomo a serviço da vendedora, empresa Brunopel Com. e Ind. de Papéis Ltda, CNPJ 07.794.313/0001-08.

38.1. Tais documentos comprovam que a DOBUCHAK não era única fornecedora de matéria-prima para a DOPEL, embora não afastem a intensidade das relações entre a DOPEL e a DOBUCHAK, nem provam que as compras feitas a outro(s) fornecedores restringem-se a papel de tipo não produzido por esta última, como alega a Fiscalização, no item 35 da diligência. A tal respeito, destaco que não se está questionando a existência de ambas as empresas, DOPEL e DOBUCHAK, apenas a grande maioria dos indícios até este momento aponta que elas constituem um grupo econômico de fato.

Da concentração de mão de obra na DOPEL

39. O Auditor Fiscal destaca a peculiaridade de constar nas GFIP, RAIS e folhas de pagamento a existência de inúmeros empregados que oscilam entre a DOPEL e a DOBUCHAK, sempre mantendo-se vinculados a uma delas ao longo do tempo; sendo vários deles transferidos de uma empresa a outra e/ou dispensados em uma e admitidos imediatamente em outra.

39.1. Os dados apresentados na tabela 1, fls. 09/10, demonstram, como informou o Auditor Fiscal, que, ***“COINCIDENTEMENTE, a partir do momento que a empresa DOBUCHAK deixa de ser optante pelo SIMPLES, ocorre uma significativa alteração nas despesas com empregados das empresas, uma redução na empresa DOBUCHAK (Lucro Presumido) e aumento na DOPEL (optante pelo SIMPLES) com a evidente pretensão de reduzir tributação. Ressalte-se que, COINCIDENTEMENTE, no curto período de tempo entre os meses de 10/2004 a 12/2004 (que antecederam a alteração da forma de tributação da empresa DOBUCHAK) e o mês 01/2005 (imediatamente posterior), vários dos empregados desligados dessa empresa migraram para a empresa DOPEL”***.

39.2. Em contraponto a essa informação, a manifestante protesta serem as movimentações de empregados da empresa DOPEL para a DOBUCHAK consideradas pelo Auditor Fiscal como fatos isolados; enquanto que é dada grande relevância às movimentações em sentido contrário.

39.3. Para por a prova as diferentes formas de considerar os fatos acima, recorro às tabelas de fl. 1304/1305, para o período ora considerado. Assim:

39.3.1. Em 2006, foi demitido 1 empregado da DOPEL, o qual foi admitido pela DOBUCHAK em 2007. Aqui não há relevância observável, por tratar-se de um só indivíduo.

39.3.2. Em 2007, foi demitido 1 empregado da DOPEL, o qual foi admitido pela DOBUCHAK em 2011. Aqui a transferência é visivelmente um fato isolado, não só por tratar-se de um só indivíduo, como pelo longo tempo transcorrido entre a demissão e a admissão.

39.3.3. Em 2006, foram demitidos da DOBUCHAK 4 empregados, os quais foram posteriormente admitidos pela DOPEL, sendo 1 em 2007, 2 em 2008 e 1 em 2009. Aqui a relevância pode ser questionada, mas os números são expressivos.

39.3.4. Em 2007, foram demitidos da DOBUCHAK 3 empregados (todos em maio/2007), os quais foram todos admitidos pela DOPEL também em maio/2007. Aqui a relevância dessas transferências é visível, pela quantidade de indivíduos e pelo pouco tempo decorrido.

39.4. Pelo acima exposto, **constato que, realmente, as demissões da DOBUCHAK e subseqüentes admissões na DOPEL são bem mais significativas que as em sentido oposto.**

39.5. Obviamente, tais números ganham menos destaque, se comparados com aqueles do período de maior ajuste de demissões/ admissões entre as empresas – entre 2004 (outubro, novembro e dezembro) e 2005 –, quando a média de empregados caiu de 43 para 23 na DOBUCHAK e aumentou de 72 para 85 na DOPEL; enquanto que a relação

entre as despesas com pessoal e a receita bruta caiu de 20,74% para 8,21% na DOBUCHAK e subiu de 36,72% para 59,58% na DOPEL.

39.6. Destaco exemplos dados na diligência fiscal que foram expressamente rebatidos pela manifestante, às fls. 1303/1304:

26. A Tabela abaixo contém as doze (12) movimentações de empregados, apresentadas pela recorrente, com desligamentos e imediatas admissões, ocorridas ao longo de CINCO ANOS nas empresas

	Nome do Trabalhador	CPF	DOPEL			DOBUCHAK		
			Dt Admissão	Dt Demissão	Qde empreg./mês	Qde empreg./mês	Dt Admissão	Dt Demissão
			(...)					
6	ADILSON MOREIRA PAZ	03756163903	16/06/2009	13/09/2009	98	41	14/09/2009	22/09/2009
	PEDRO PEREIRA	64236684934					14/06/2007	16/01/2009
7	PEDRO PEREIRA	64236684934	08/09/2009	22/10/2009	101	43	23/10/2009	18/05/2011
			(...)					
	EDEMARCIA ZOMER TONETE	77106830968					19/02/2007	19/05/2007
12	EDEMARCIA ZOMER TONETE	77106830968	21/05/2007	19/08/2011			22/08/2011	

27. Ressalte-se as situações particulares, na tabela acima, dos empregados Pedro Pereira e da Edemácia Zomer Tonete que primeiramente foram demitidos da empresa DOBUCHAK e posteriormente admitidos na DOPEL, e a de Adilson Moreira Paz que foi demitido oito dias (8) após ter sido admitido na empresa DOBUCHAK.

39.6.1. Alega a empresa quanto ao Sr. Pedro Pereira, vide fls. 1606/1607:

O Sr. Pedro Pereira é pedreiro e o mesmo foi contratado pela empresa DOBUCHAK (de 14/06/2007 a 16/01/2009), quando esta fez uma ampliação no seu galpão. Ao finalizar a obra, foi demitido.

Em 2009, quando a empresa DOPEL precisava realizar alguns consertos em suas instalações, o Sr. Pedro Pereira foi contratado por essa empresa para tal. Finalizados os serviços nos galpões da DOPEL, o mesmo foi demitido. No entanto, a empresa DOBUCHAK novamente necessitou da prestação de serviços do Sr. Pedro Pereira, momento em que novamente contratou-o para realização destes serviços.

Se intenção das empresas fosse a relatada pela fiscalização, certamente teriam deixado o Sr. Pedro Pereira registrado na empresa DOPEL, mas prestando serviços na empresa DOBUCHAK, o que não foi feito.

Tudo foi realizado da maneira correta: com a competente formalização da rescisão numa empresa e a contratação na outra.

Este caso, por si só, prova que os argumentos do r. Auditor Fiscal de que os funcionários da empresa DOPEL prestavam serviços para a empresa DOBUCHAK são infundados.

39.6.2. Como consta do doc. fl. 1225, fica comprovado que o Sr. Pedro Pereira, efetivamente, exerceu a função de “pedreiro semi profissional”. Assim sendo, as

explicações apresentadas são compatíveis e, **por não ter tal função representatividade quanto à tese defendida pela Fiscalização, de transferência, para a DOPEL, de custo de mão de obra referente à produção da DOBUCHAK, entendendo que o caso do referido funcionário não deve ser considerado indício favorável à tese citada.**

39.7. Passo a analisar as alegações da empresa referentes ao Sr. Adilson Moreira Paz, vide fl.1607:

Entretanto, quanto ao caso do Sr. Adilson Moreira Paz, este não foi demitido, conforme declara o r. Auditor Fiscal. O mesmo pediu demissão da empresa.

Ora, tal fato não constitui qualquer prova de simulação de empresas. O período laborado em nada interfere na constatação da evidência apresentada pela Fiscalização.

O fato é que se as empresas tivessem a intenção de reduzir indevidamente o recolhimento de contribuição previdenciária, só teriam havido transferências numa única direção ou somente em direção à empresa que optante pelo SIMPLES (DOPEL) teria feito contratações.

39.7.1. Acorde o termo de contrato de trabalho de fl. 1196, o Sr. Adilson Moreira Paz exercia a função de “ajudante rebobinador” na DOBUCHAK, a qual, provavelmente, também era a sua função na DOPEL. Assim sendo, sua função guarda relação com a tese desenvolvida pela Fiscalização.

39.7.2. Não foram trazidas provas de que o mesmo tenha pedido demissão, e de qual empresa, porém, consultando o sistema GFIPWEB, verifiquei que, em 09/2009, na GFIP da DOPEL, consta o código de movimentação “13” em 13/09/2009, referente a “rescisão por término do contrato a termo” (a admissão data de 16/06/2009); enquanto que, na GFIP da DOBUCHAK, consta admissão em 14/09/2009 e, em 22/09/2009, o código de movimentação “J”, que se refere a “rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregado”.

39.7.3. Ou seja, o período de permanência nas empresas (na DOPEL, contrato por prazo determinado, provavelmente correspondente a período de experiência) e automática admissão na DOBUCHAK, também por contrato de experiência, acorde fl. 1196, demonstra que, realmente, há uma prática de rescisões e contratações subseqüentes, servindo apenas como indício, que só pode ser apreciado no conjunto dos fatos, já que, isoladamente, não constitui prova. Obviamente, a demissão voluntária do referido funcionário não constitui prova nem contra, nem a favor da tese da Fiscalização.

39.8. Nada é apresentado pela empresa quanto ao caso da funcionária Edemácia Zomer Tonete, que, na função de “embaladora”, vide fl. 795, tal qual no caso do Sr. Adilson Moreira Paz, acima analisado, constitui indício - repito, a ser apreciado no conjunto dos fatos, não prova isolada - reforçador da tese desenvolvida pela Fiscalização.

40. É também bastante esclarecedora a análise feita em diligência fiscal quanto aos aumentos das despesas de pessoal sofridos pelas duas empresas em questão:

19. A alegação da recorrente (fl. 444) de que a empresa DOBUCHAK, ao longo do período de 2005 a 2010, apresentou uma elevação vertical de suas despesas com empregados de 413%, enquanto que na empresa DOPEL essa elevação foi de 195% e que, portanto, contraria a evidência apontada pelos

dados da tabela acima são infundados. Senão vejamos: a elevação superior dessas despesas na empresa DOBUCHAK, quando comparada com a empresa DOPEL, se justifica porque essa elevação na empresa DOBUCHAK ocorre a partir da significativa redução “ajuste inicial” dessa despesa em 2005 e também porque houve um aumento no seu faturamento de 195% no referido período, ou seja: a elevação da despesa com empregados nessa empresa acompanha, obviamente, a elevação da sua produção, mantendo-se a RELAÇÃO (%) praticamente estável ao longo dos anos. Já a empresa DOPEL, ao contrário, apresentou uma elevação menor porque já parte de uma despesa com empregados elevada pelo “ajuste inicial” em 2005 e também porque apresentou um aumento menor, de 100%, no seu faturamento (limitado legalmente), mantendo, da mesma forma que a empresa DOBUCHAK, uma RELAÇÃO (%) praticamente estável ao longo dos anos, porém bem superior ao da empresa DOBUCHAK.

20. O fato de que, após o “ajuste inicial no final de 2005” a empresa DOPEL ter mantido esta RELAÇÃO (%) praticamente estável (superior ao da empresa DOBUCHAK), ou seja: não ter havido significativo aumento, esbarra na limitação de seu faturamento (imposta pela legislação), uma vez que se a sua despesa com empregados aumentasse demais, esta empresa passaria a apresentar prejuízo, conforme demonstrado nas tabelas abaixo, deixando muito aparente a simulação das empresas serem independentes.

40.1. Não encontro qualquer incoerência, como alega a manifestante à fl. 1599, no raciocínio acima apresentado, pois o Auditor Fiscal não questionou o percentual de aumento das despesas com pessoal na DOBUCHAK ser muito superior ao aumento na DOPEL entre os anos de 2005 e 2010, mas apenas observou que, após o ajuste efetuado entre o final de 2004 e o ano de 2005, pela proporcionalidade do aumento das citadas despesas com o incremento no faturamento das duas empresas, a relação percentual despesas de pessoal X receita bruta em ambas as empresas manteve-se bastante estável.

40.2. Além disso, após o referido ajuste ter permitido tal estabilidade e garantir que a receita bruta da DOPEL se apresentasse dentro dos limites do SIMPLES (segundo o ano considerado, federal ou nacional), de qualquer forma, a citada empresa não poderia aumentar mais suas despesas com pessoal, pois passaria a apresentar prejuízo, o que de fato já ocorreu em 2010, como se observa na tabela de fl. 1301. Então não há qualquer incoerência no fato de a DOBUCHAK passar a ter aumento em suas despesas com pessoal superior ao aumento verificado na DOPEL.

40.3. A manifestante apresenta a tabela, ora reproduzida, procurando demonstrar que a relação despesas com pessoal X receita bruta da DOBUCHAK é bastante superior à relação apresentada por empresas de mesmo ramo:

RELAÇÃO DESPESAS COM PESSOAL X RECEITA BRUTA:

	<i>2009</i>	<i>2010</i>
<i>KLABIN</i>	<i>10,25%</i>	<i>9,74%</i>
<i>SUZANO</i>	<i>9,64%</i>	<i>9,50%</i>
<i>DOBUCHAK</i>	<i>16,34%</i>	<i>14,29%</i>

40.3.1. A esse respeito, observo que as empresas tomadas por paradigma pela manifestante têm dimensões muito maiores, o que lhes confere ganhos de escala, razão por que essas empresas não se prestam a tal comparação.

41. Informo que, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, constatei que as demissões dos empregados da DOBUCHAK referidos na tabela apresentada no item 11 do relatório fiscal, embora informadas em RAIS, não foram informadas em GFIP, que é, por excelência, o documento de informações à Previdência Social.

41.1. Entretanto, **verifiquei, em consulta ao sistema CNIS – informações em RAIS, que em dois casos de empregados citados na referida tabela, após a demissão da DOBUCHAK, ocorreu não apenas a admissão na DOPEL, mas, ainda, após a demissão da DOPEL, voltou a haver a admissão dos mesmos empregados pela DOBUCHAK; ou seja, as duas empresas, num período que vai de 07/12/1999 a 23/06/2008 (no caso de JAIR DA SILVA, NIT 1.297.811.072-6) e 09/09/2003 a 19/03/2008 (no caso de JEAN RICHARD RUZANOWSKY, NIT 1.363.614.772-1) revezaram-se como empregadoras dos mesmos funcionários.**

41.2. Assim, após 06 anos trabalhando para a DOBUCHAK, o Sr. Jair ficou desempregado por 18 dias, foi admitido pela DOPEL, para esta trabalhou por 10 meses e 17 dias, voltou a ficar desempregado por nove meses e foi admitido mais uma vez pela DOBUCHAK. Já o Sr. Jean trabalhou para a DOBUCHAK por 1 ano e 3 meses, ficou desempregado por 17 dias, foi admitido pela DOPEL, trabalhou para esta por cerca de 2 anos e 9 meses, ficou desempregado por 1 mês e 10 dias e voltou a ser admitido pela DOBUCHAK.

41.3. Como se verifica acima, a análise envolve o período ora tratado.

42. Para tentar entender como seria possível que, à época da auditoria fiscal, seis (6) das oito (8) (ou 75%) máquinas guardanapeiras da DOPEL estissem, simultaneamente, em conserto pela DOBUCHAK, reproduzo abaixo as explicações apresentadas na manifestação de inconformidade de fls. 1573/1635, em relação ao número de empregados necessários para operar cada máquina, em função das diferenças tecnológicas das mesmas e, ato contínuo, analiso a documentação juntada a título de prova às fls. 1661/1694.

43. Começo pelas referidas explicações:

Enquanto na empresa DOBUCHAK uma máquina de produção de papel tem 30 metros de comprimento por 8 metros de altura e é operada por apenas 1 funcionário, na empresa DOPEL uma máquina de guardanapo tem 3 metros de comprimento necessita de 4 funcionários.

Essa máquina da DOBUCHAK produz cerca de 15.000 kg de papel por dia com 3 funcionários (1 em cada turno). Já a máquina de guardanapo da DOPEL corta e embala 450 kgs por dia com 4 funcionários. (grifei)

Assim, cada funcionário da DOBUCHAK produz 5.000 kg de papel por dia, enquanto cada funcionário da DOPEL corta e embala 112,5 kg por dia.

Ou seja, é evidente que há necessidade de mais mão de obra na DOPEL. Abaixo segue novamente foto da máquina da DOBUCHAK:

(...)

Enquanto a DOBUCHAK produz 10 toneladas de papel por dia, com apenas 02 funcionários; a DOPEL precisa de 04 funcionários para cortar e embalar 500 kg. por dia.

A DOBUCHAK pode produzir 20 bobinas no mesmo período em que uma máquina da DOPEL consome 01 (uma) na produção de guardanapos.

(...)

43.1. Verifica-se acima que são comparadas máquinas de dois tipos diferentes, a saber, a máquina de produzir papel e a máquina de produzir guardanapos, a qual utiliza papel já pronto. Assim sendo, tal comparação não apresenta resultado para a finalidade ora pretendida pela manifestante. Além disso, se as duas empresas apresentam tais características em sua linha de produção, seria de se esperar que, anteriormente a 2004 houvesse grande discrepância em suas despesas de pessoal, o que não acontecia, como fica evidente na tabela de fls. 09/10.

43.2. Continuando:

Ademais, novamente, como a própria Tabela "RELAÇÃO DOS EMPREGADOS E RESPECTIVOS CARGOS, CONTIDOS NAS FOLHAS DE PAGAMENTO DE 01/2006 DAS EMPRESAS" demonstra, a empresa DOPEL tinha (em 01/2006) 34 embaladores(as). Esses 34 embaladores(as) também são divididos em dois turnos, ficando 17 em cada turno.

O r. Auditor, nas diligências realizadas na empresa, facilmente pode verificar que há dois tipos de máquinas de guardanapo: uma com 1 pista e outra com 3 pistas (saídas). Cada máquina de guardanapo de 1 pista necessita de 1 embalador, e as de 3 pistas necessitam de 3 embaladores(as) para retirar os maços de guardanapo e embalar, justificando, portanto, a quantidade de empregados na empresa DOPEL. (grifei)

Ainda, repisa-se que a atividade principal da DOPEL é produzir guardanapos, enquanto a atividade principal da empresa DOBUCHAK é a reciclagem e produz bobinas papel.

Como demonstrado acima, e analisando as fotos ora trazidas, todos os funcionários da empresa DOPEL eram necessários para operar as suas próprias máquinas, afastando o argumento do r. auditor fiscal, ao afirmar que os funcionários da DOPEL prestavam serviços para a empresa DOBUCHAK.

43.3. A partir do acima exposto, faço o mesmo raciocínio com os dados apresentados pela empresa DOPEL para agosto de 2011, quando foi feita a verificação física (datada de 02/08/2011, vide fls. 79 e 80), **pois foi então que o Auditor Fiscal concluiu que as referidas seis (6) das oito (8) (ou 75%) máquinas guardanapeiras da DOPEL estavam, simultaneamente, em conserto pela DOBUCHAK:**

43.3.1. Acorde o organograma da DOPEL, vide fl. 799, apresentado com a manifestação de fls. 419/474, havia então 14 funcionárias trabalhando como embaladoras. Tal número diverge da relação apresentada na mesma ocasião, às fls. 794/796, indicando 25 empregados trabalhando como embaladores na DOPEL.

43.3.2. Ocorre que, dos 25 nomes citados, só os 14 do organograma constam das GFIP de 07 a 09/2011. De qualquer forma, para fins de lógica matemática, tal informação será deixada de lado.

43.4. Com as informações acima, prestadas pela manifestante, encontra-se:

a) 14 embaladores / 2 turnos = 7 embaladores por turno, a serem distribuídos por máquinas de 1 ou 3 pistas.

a.1) Partindo-se da informação contida no subitem 43.2 acima, de que a DOPEL utiliza tanto máquinas de 1 quanto de 3 pistas, conjugada com a informação de que o total de máquinas é 8, os sete empregados só poderiam ser distribuídos em 5 máquinas (3 empregados reunidos em uma máquina de 3 pistas e 4 empregados em máquinas de 1 pista cada), e não em 8 máquinas. Abandono, portanto, esta hipótese.

a.2) Se for entendido que a máquina de 3 pistas ocupa 4 (e não 3) empregados, como indicado no item 43, os sete empregados por turno poderiam ser distribuídos colocando 4 empregados reunidos em uma máquina de 3 pistas e 3 empregados em máquinas de 1 pista cada. Então, só teríamos 4 máquinas, e não 8, ocupadas por turno. Assim sendo, abandono também esta hipótese.

b) 25 embaladores / 2 turnos = 12 embaladores por turno, mais 1 (talvez os 14 acima ocupem um só turno, o que explicaria o informado no organograma de fl. 799, trabalhando os demais 11 em outro turno), a serem distribuídos por máquinas de 1 pista ou 3 pistas.

b.1) Assim, segundo o informado no subitem 43.2 acima, para o turno de 14 embaladores, a única possibilidade é distribuir 3 grupos de empregados em máquinas de 3 pistas e 5 empregados em máquinas de 1 pista cada, ou seja: $[(3 \times 3) + (5 \times 1)] = 14$ empregados, distribuídos em 8 máquinas. Assim, para que seis máquinas estivessem fora de atividade (em conserto, como alegado), seria necessária a ocorrência de uma das seguintes hipóteses: que 1 máquina de 3 pistas + 5 máquinas de 1 pista (resultando em 8 empregados afastados), ou 2 máquinas de 3 pistas + 4 máquinas de 1 pista (resultando em 10 empregados afastados), ou 3 máquinas de 3 pistas + 3 máquinas de 1 pista (resultando em 12 empregados afastados).

b.2.) Se, porém, for entendido que a máquina de 3 pistas ocupa 4 (e não 3) empregados, como indicado no item 43, os 14 embaladores teriam de ser distribuídos reunindo-se 2 grupos de 4 embaladores em máquinas de 3 pistas e os demais 6 embaladores em máquinas de 1 pista cada, ou seja: $[(4 \times 2) + (6 \times 1)] = 14$ empregados, distribuídos em 8 máquinas. Assim, para que seis máquinas estivessem fora de atividade (em conserto, como alegado), seria necessária a ocorrência de uma das seguintes hipóteses: que 1 máquina de 3 pistas + 5 máquinas de 1 pista (resultando em 9 empregados afastados), ou 2 máquinas de 3 pistas + 4 máquinas de 1 pista (resultando em 12 empregados afastados).

44. Conjugo o raciocínio acima com as provas apresentadas às fls. 1661 a 1674, que a seguir resumo:

FLS.	NOME	CPF	FUNÇÃO	PERÍODO DE GOZO DE FÉRIAS
1661/1662	Ana Sidiane da Silva	061.377.369.11	Embalador	13/06/2011 a 01/07/2011
1663/1664	Sandra de Fátima Pires	018.205.239.77	Embalador	11/07/2011 a 29/07/2011
1665	Adenilson Hardt	735.903.129.04	Supervisor de Produção	11/07/2011 a 09/08/2011
1666/1668	Juçara Boaventura Hobus	935.651.199.34	Embalador	04/07/2011 a 17/07/2011
1669/1670	Nilsa Neuhaus Moraes	833.024.179.34	Embalador	18/07/2011 a 06/08/2011
1671/1672	Catarina dos Santos Leite	080.927.369.10	Embalador	04/07/2011 a 16/07/2011
1673/1674	Evilma Ferreira dos Santos	306.625.668.58	Embalador	18/07/2011 a 05/08/2011

FLS.	NOME	CPF	INÍCIO DO AFASTAMENTO POR DEMISSÃO
1675/1676	Elisandra Feiferberg	069.159.689.11	Demissão em 22/02/2011 (fora do período de concomitância)
1677/1678	Rosângela Aparecida de Carvalho	004.108.999.50	Demissão em 30/03/2011 (fora do período de concomitância)
1679/1680	Marli Terezinha de Paula	604.094.879.53	Demissão em 02/03/2011 (fora do período de concomitância)
1681/1682	Maria Kuzma Lessi	019.562.619.23	Demissão em 28/04/2011 (fora do período de concomitância)
1683/1684	Ariana Tereza Simão	051.458.959.09	Demissão em 14/04/2011 (fora do período de concomitância)
1685/1686	Eleonice Kruger	056.340.739.52	Demissão em 28/05/2011 (fora do período de concomitância)
1687/1688	Mailson Ermani Fonseca	069.665.209.93	Demissão em 08/06/2011 (fora do período de concomitância)
1689/1690	Jonatan Galdino	064.481.849.29	Demissão em 09/07/2011 (confirmei no GFIPWEB)
1691/1692 e 1650	Fernando Mafra	074.240.239.85	Demissão em 03/08/2011 (confirmei no GFIPWEB)
1693/1694	Edemarcia Zomer Tonete	771.068.309.68	Demissão em 19/08/2011 (fora do período de concomitância)

45. Às fls. 1623/1624, a tal respeito, a manifestante alega:

O fato apontado pelo r. fiscal, de que 75% da linha de produção se encontrava, à época da verificação física, em manutenção, se justifica pelo fato de que os estoques estavam altamente abastecidos, motivo pelo qual aproveitou-se tal período para realizar a manutenção das máquinas.

Nesta mesma época, da verificação física, havia apenas 15 embaladeiras, das quais 5 estavam em férias no período em questão, além de uma rescisão realizada, ou seja, havia um terço da quantidade necessária de funcionários para operar todas as máquinas, conforme se denota da relação de salários, recibos de férias e rescisões anexas (DOC. 02). Havia apenas 9 embaladeiras, quantidade necessária para operar as duas máquinas que estavam em atividade (conforme já explicado em tópico retro, são necessários de 2 a 4 funcionários por máquina para trabalhar)

46. Comparando o raciocínio apresentado no subitem 43.4 e a alegação acima, constata-se que não cabe razão à empresa, pois o número de empregados afastados concomitantemente (por férias ou por demissão) no dia 02/08/2011, quando foi realizada a verificação física nas empresas, acorde o termo de fls. 79 e 80, corresponde a quantidade de máquinas paralisadas muito aquém dos 75% colocadas em conserto, como alega a empresa. A planilha que segue demonstra que

a concomitância de gozo de férias no dia referido é pequena, e, ainda que se somasse os dois funcionários demitidos, que não trabalhavam como embaladores, o número dos que estariam afastados no dia 02/08/2011 não alteraria o já exposto.

	ANÁLISE DE CONCOMITÂNCIA DE FÉRIAS												
PERÍODO DE GOZO DE FÉRIAS	13/jun	01/jul	04/jul	09/jul	11/jul	16/jul	17/jul	18/jul	29/jul	03/ago	05/ago	06/ago	09/ago
13/06/2011 a 01/07/2011													
11/07/2011 a 29/07/2011													
11/07/2011 a 09/08/2011													
04/07/2011 a 17/07/2011													
18/07/2011 a 06/08/2011													
04/07/2011 a 16/07/2011													
18/07/2011 a 05/08/2011													
FUNCIONÁRIOS EM FÉRIAS CONCOMITANTES	1	1	2		4	4	3	4	4	4	3	2	1
	ANÁLISE DE CONCOMITÂNCIA DE DEMISSÕES												
DEMISSÕES													
Demissão em 22/02/2011													
Demissão em 30/03/2011													
Demissão em 02/03/2011													
Demissão em 28/04/2011													
Demissão em 14/04/2011													
Demissão em 28/05/2011													
Demissão em 08/06/2011													
Demissão em 09/07/2011													
Demissão em 03/08/2011													
Demissão em 19/08/2011													
AFASTAMENTOS (FÉRIAS OU DEMISSÕES) CONCOMITANTES	1	1	2		5	5	4	5	5	6	5	4	3

47. Assim, não restou comprovada a prestação concomitante, pela DOBUCHAK, de serviços de conserto das referidas seis (6) máquinas guardanapeiras da DOPEL, o que reforça a tese apresentada pelo Auditor Fiscal.

Motoristas x Propriedade dos veículos (caminhões)

48. O Auditor Fiscal, tendo por base consulta ao site do DETRAN/SC, vide fls. 335/350, alegou, à fl. 15 (trecho reproduzido abaixo), que, à época em que promoveu a auditoria, a empresa DOPEL não era proprietária de veículos, enquanto a empresa DOBUCHAK era proprietária de seis caminhões.

17. Verificou-se que, atualmente, a empresa DOPEL não possui veículos e a empresa DOBUCHAK possui seis caminhões (DOC. 14).

49. Informou também o Auditor Fiscal, através da planilha de fl. 16, que, dentre os referidos seis caminhões que eram de propriedade da empresa DOBUCHAK, à época em que foi feita a auditoria, um havia sido adquirido em 09/03/2005 da Sra. Janice Renata Pires Dobuchak, sócia administradora da DOPEL, e dois outros foram adquiridos, em 21/12/2010, da empresa DOPEL. Os demais três caminhões haviam sido adquiridos de outras duas empresas (um da BRACOPEL IND. COM. LTDA, em 02/03/2007, e dois da W. BREITKOPF IND. E COM. LTDA, em 03/01/2011). Assim, temos:

DESCRIÇÃO	ANO/MOD	PLACA	RENAVAM	DT AQUISIÇÃO	PROPRIETÁRIO ANTERIOR
MBENS L 1113	1978/1984	LXF 1593	547687958	09/03/2005	JANICE RENATA PIRES DOBUCHAK
VW 17210	2000/2000	MAW 3043	736674039	02/03/2007	BRACOPEL IND. E COM. LTDA
FORD F 14000	1994/1995	LXI 8230	627765050	21/12/2010	DOPEL
FORD CARGO 4331	2005/2005	IML 5723	853926409	21/12/2010	DOPEL
VW 24250	2010/2011	MIS 6941	291256686	03/01/2011	W. BREITKOPF IND. E COM. LTDA
VW 24250	2010/2011	MTV 7471	296450278	03/01/2011	W. BREITKOPF IND. E COM. LTDA

50. Através dos dados expostos acima e da análise de folhas de pagamento e recibos de pagamento, o Auditor Fiscal concluiu que a DOBUCHAK, para realizar transportes de cargas, teria utilizado motoristas remunerados pela empresa DOPEL, já que a DOBUCHAK não possuiria empregados na função de motorista desde 15/07/2006 (data de demissão de seu único motorista, Sr. Francisco Dias, CPF 380.754.749.53, apresentado na tabela 6, à fl. 17), embora, como já informado, possuísse caminhões desde 09/03/2005; enquanto a empresa DOPEL, embora sem caminhões desde 21/12/2010, mantivesse seus motoristas, conforme verificado em consulta ao sistema CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais, vide fls. 363/369.

50.1. Resumindo: o Auditor Fiscal alega que, a partir de 15/07/2006, a DOBUCHAK não teria motoristas, mas sim caminhões. A partir de 21/12/2010, a DOPEL não teria caminhões, mas sim motoristas.

50.2. Assim, se comprovada a alegação do Auditor Fiscal, os motoristas da DOPEL trabalhariam nos caminhões da DOBUCHAK:

- a) ao menos em parte, de 15/07/2006 até 20/12/2010, e,
- b) exclusivamente, a partir de 21/12/2010.

51. Segundo a tabela “Relação dos motoristas da empresa DOPEL”, de fls. 16/17, atenderiam às condições para se enquadrarem nas situações acima:

51.1. como prestadores de serviços de motorista para a DOBUCHAK, ao menos alguma vez, no intervalo de 15/07/2006 até 20/12/2010, todos os motoristas admitidos na DOPEL até 15/07/2006, independentemente da data de sua demissão.

51.2. como prestadores de serviços de motorista exclusivamente para a DOBUCHAK, todos os motoristas admitidos na DOPEL a partir de 21/12/2010.

52. Observo que os motoristas que, inicialmente, encontravam-se na primeira situação (51.1), se não demitidos até 20/12/2010, poderiam continuar seus serviços na segunda situação (51.2), porém a recíproca não poderia ocorrer.

53. Acrescenta o Auditor Fiscal, em sua diligência, vide fls. 1317:

48. Ressalte-se que a empresa DOBUCHAK em 07/07/2010, conforme 5ª alteração da sua firma individual, incluiu em seu objetivo social o transporte rodoviário intermunicipal, interestadual e internacional de cargas em geral e, COINCIDENTE, em 21/12/2010 a empresa DOPEL transfere dois caminhões para a empresa DOBUCHAK (que já possuía dois caminhões e nenhum motorista). Em decorrência desse fato, procurou-se apurar a situação, posterior a 12/2010, dos motoristas da empresa DOPEL que constavam na tabela 5 (transcrita acima) e verificou-se, através das informações constantes

no banco de dados da Receita Federal (CNIS), conforme afirmado na Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES e admitido pela recorrente, que os referidos motoristas mantiveram seu vínculo empregatício com a empresa DOPEL até 06/2011, conforme documentos apresentados no DOC.15 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES (fls. 363 a 369).

54. Quanto ao acima exposto, a manifestante alega, às fls. 1627/1628:

Esclarece-se, outrossim, que no ano de 2010, que é o ano da Fiscalização, a DOPEL possuía 05 (cinco) caminhões (Placas: LXI 8230, IML 5723, MDF 8397, MDF 8241, e MCS 5687, e 06 (seis) motoristas, sendo que após, um dos motoristas se afastou em virtude de acidente (em 25.10.2010). (grifei)

Neste norte, como se vê, não há qualquer incongruência nos fatos supra, eis que a empresa tinha 05 caminhões, e 05 motoristas.

Ato contínuo, a DOPEL vendeu seus caminhões, sendo que 02 deles foram para a DOBUCHAK.

55. Confronto a seguir o alegado pela Fiscalização e pela manifestante:

55.1. Acorde a informação de fls. 1632/1633, vide item 57 adiante, dos caminhões acima mencionados, o de placa MDF 8241, CHASSI 9BW2M82T23R304648, era dirigido pelo Sr. Moacir Bachmann, o qual sofreu acidente, ficando afastado de suas atividades, de 24/10/2010 a 01/04/2012, como consta adiante, no item 58.

55.2. Consta na manifestação, tanto às fls. 1627/1628, como também às fls. 1633/1634, a propriedade, pela DOPEL, de 05 (cinco) caminhões (são citadas as mesmas placas, à exceção da MCS 5687, que muda para MCS 5681), sem especificar suas datas de aquisição e, principalmente, venda, apenas tendo mencionado, à fl. 1628, que a venda se deu “ato contínuo...”). **Entretanto, observo que, dentre esses cinco caminhões citados, constam os de placas LXI 8230 e IML 5723, os quais o Auditor Fiscal relatou que foram vendidos em 21/12/2010.**

55.2.1. Essa venda é confirmada pelo Razão de 2010 da DOPEL, vide fls. 685, conta 3560-1.2.20.01.01 – Equipamentos de Transporte, consta a “baixa de bem ativo imobilizado devido a venda”, conforme segue:

- (a) em 31/08/2010, de “CAMINHÃO NOVO, VOLKSWAGEN, DIESEL, CHASSI 9BW2M82TX4R429558 2004/2004, BRANCO GEADA”;
- (b) em 21/12/2010, de “CAMINHÃO TRATOR FORD CARGO 4331 PLACA IML5723 RENAVAL 853926409”;
- (c) em 21/12/2010, de “CAMINHÃO FORD F 14000 HD PLACA LXI8230 CHASSI 9BFXTNM8RDB51847 ANO 1994”.

55.2.2. Observo, como se verifica acima, que a referida conta contábil 3560-1.2.20.01.01 – Equipamentos de Transporte, informa que o **caminhão de placa MDF 8397** (chassi 9BW2M82TX4R429558, vide fl. 1634) foi **vendido em 31/08/2010**.

55.3. Por outro lado, à fl. 1628, a manifestante também informa que:

*Quanto aos motoristas que ainda integram o quadro de funcionários da DOPEL, como já esclarecido em Manifestação de Inconformidade e não analisado pelo r. fiscal, **após a venda dos veículos, em fevereiro de 2011, houve a dispensa de um dos motoristas**. No mês seguinte, quando a empresa tinha por meta dispensar ou realocar os demais motoristas, verificou-se que naquele mês, se iniciavam os 30 dias anteriores à data base da categoria (que acontece em maio). Assim, com a projeção dos avisos prévios recaindo sobre aquele período, a DOPEL teria de arcar com uma multa equivalente a 01 salário de cada um dos funcionários dispensados, o que, na época mostrava-se um grande óbice à dispensa.(...) (grifei)*

55.4. Como consta acima, a manifestante informa (a) que a dispensa de dois motoristas, pela DOPEL, feita em fevereiro de 2011, ocorreu após a venda dos veículos, e, (b) que a DOPEL pretendia demitir os demais motoristas no mês seguinte, só não o fazendo para evitar o pagamento da multa relativa à demissão nos 30 dias anteriores à data base da categoria.

55.4.1. Assim sendo, por entender que tais demissões, efetuadas ou pretendidas, vinculavam-se à inexistência de veículos que pudessem ser dirigidos pelos referidos motoristas, **concluo que está correta a informação da Fiscalização, de que os últimos veículos de propriedade da DOPEL foram os vendidos em 21/12/2010**.

56. Passo ao exposto pela manifestante, à fl. 1628, quanto aos motoristas da DOBUCHAK:

Sobre os dois motoristas da DOBUCHAK, DALTON METZNER, admitido em 18.05.2011, e VANDERLEI PETERS, admitido em 22.02.2011 (este último era funcionário da DOPEL, sendo que quando esta vendeu seus caminhões, rescindiu o contrato de trabalho do mesmo em 20.02.2011), o r. fiscal apenas alega que não poderiam estar incluídos na tabela 6 da Representação Administrativa de Exclusão do SIMPLES, por ser de data anterior à admissão dos mesmos.

No entanto, em outro momento, como descrito acima, averigua a situação das empresas relativamente aos seus motoristas no período posterior a 12/2010, ou seja, omite um fato em detrimento de outro que considera favorável à exclusão da DOPEL do SIMPLES.

56.1. Observo que, se atendido o pedido acima, refazendo-se a tabela 6 da Representação, vide fl. 17, para incluir os Srs. DALTON METZNER e VANDERLEI PETERS na relação de motoristas da DOBUCHAK, não haverá outra conclusão, a não ser que, desde a demissão do Sr. Francisco Dias até a véspera da admissão do Sr. Vanderlei Peters (ou seja, **de 15/07/2006 a 20/02/2011**) a DOBUCHAK ficou sem motoristas (nem mesmo autônomos, como informado à fl. 1315), embora tivesse a propriedade de caminhões desde 09/03/2005.

56.2. Assim sendo, concluo que o Auditor Fiscal, em sua diligência, não fez as inclusões pleiteadas, porque essas em nada alterariam a situação da empresa DOBUCHAK no período considerado durante a auditoria fiscal (01/2006 a 12/2010).

56.3. De qualquer forma, demonstro os efeitos da alteração da tabela 6, referente aos motoristas da empresa DOBUCHAK nos termos pretendidos pela manifestante, apenas a título de esclarecimento:

NOME DO TRABALHADOR	CPF	CARGO	CBO	DT ADMISSÃO	DT DEMISSÃO
FRANCISCO DIAS	38075474953	Motorista	782510	28/01/2002	15/07/2006
DALTON METZNER	64573974920	Motorista	782510	18/05/2011	
VANDERLEI PETERS	89600371920	Motorista	782510	22/02/2011	

57. Volta a manifestante, às fls. 1632/1633, a tratar da situação da DOPEL:

Em Dezembro do ano de 2009 a empresa possuía 5 (cinco) caminhões/carreta e 6 MOTORISTAS DE CAMINHÕES/ CARRETA.

- Ford F 14.000 HD, placa LXI 8230, motorista Sr. Osnildo Liesemberg.

- Mercedes Benz 1620, placa MDF 8397, motorista Sr. Osmair Floriano.

- Ford Cargo, placa IML 5723, motorista Sr. Marcos Junges.

- VW 23220, placa MDF 8241, motorista Moacir Bachmann.

- VW 23220, placa MCS 5681, motorista Ficando de reserva para trabalhar durante as férias dos demais motoristas Sr. Edgar Schug.

No ano de 2010, O Sr. Marcos Junges, se desligou da empresa no dia 07/04/2010 e para o seu lugar foi contratado o Sr. Alduri Antônio Backes da Luz em 26/04/2010. E em 23/09/2010 o Sr. Osmair Floriano foi dispensado. Sendo que a partir daí a empresa ficou com 5 (cinco) Caminhões/Carreta e 5 (cinco) Motoristas de Caminhão/Carreta.

Em outubro deste ano o Sr. Moacir Bachmann sofreu um acidente ficando afastado até 01/04/2012.

Na sua apresentação o Sr. Auditor Fiscal omite os caminhões da empresa DOPEL, em momento nenhum ele fez uma relação dos motoristas da empresa DOPEL com os devidos caminhões da empresa DOPEL, se ele tivesse feito essa relação ele constataria que a quantidade de motoristas que a empresa DOPEL tem condiz com a quantidade de caminhões que a referida empresa possuía na época.

57.1. Acima, inicialmente, a manifestante faz um relato retroativo a dezembro de 2009; depois, passa ao ano de 2010, mas sempre com referências a datas anteriores a 21/12/2010, pois a expressão “a partir daí” tem como data inicial a dispensa, em 23/09/2012, do Sr. Osmair Floriano; sendo ainda de se destacar que o Sr. Moacir Bachmann afastou-se da empresa DOPEL, por motivo de acidente, de 24/10/2010 a

01/04/2012, como comprovei por consulta ao sistema GFIPWEB, e sintetizei na planilha do item 58 adiante.

57.2. Dos 6 (seis) motoristas da DOPEL acima, que a manifestante informa que estavam em atividade em 2009, é informado que 3 foram afastados antes de 21/12/2010 (Osmair Floriano, Marcos Junges e Moacir Bachmann), restando em atividade, após tal data, Osnildo Liesemberg, Edgar Schug e Alduri Antônio Backes da Luz.

58. Reunindo todas as informações prestadas pela manifestante sobre os motoristas da DOPEL e consultas que efetuei ao sistema GFIPWEB, formei o resumo a seguir, chegando até 08/2014, para melhor compreender o fenômeno (mas destaco que o Auditor Fiscal só considerou os dados pertinentes ao período fiscalizado - 01/2006 a 12/2010):

MOTORISTA	ÚLTIMA ADMISSÃO NA DOPEL	AFASTAMENTO DA DOPEL	INFORMAÇÕES COMPLEMENTARES OBTIDAS NO SISTEMA GFIPWEB
VANDERLEI PETERS	27/10/2009	20/02/2011 I1	07/01/2002 1a. Admissão 06/08/2009 I1 07/02/2011 P3 / 11/02/2011 Z5
CARLOS ROBERTO FOHLMEISTER	13/09/2007	25/11/2009 I1	01/03/2006 1a. Admissão 02/12/2006 J
JOAO BARBOSA	16/10/2006	10/07/2011 J	
OSNILDO LIESEMBERG	12/01/2009		18/01/1999 1a. Admissão 29/09/2008 I1
VILMAR QUINTINO	01/03/2007	10/09/2007 I1	
OSMAIR FLORIANO	06/06/2008	23/09/2010 I1	
MARCOS JUNGES	01/09/2009	07/04/2010 J	
ALDURI ANTONIO BACKES DA LUZ	26/04/2010	08/02/2012 I1	
MOACIR BACHMANN	15/06/2009	02/05/2013 I1	11/04/2005 1a. Admissão 18/03/2009 I1 24/10/2010 O1 / 01/04/2012 Z2
FRANCISCO DIAS	13/11/2008	17/05/2012 J	
EDEGAR SCHUG	19/10/2004	07/07/2013 I1	06/12/2012 P3 / 07/12/2012 Z5 / 04/03/2013 P1

CÓDIGOS DE MOVIMENTAÇÃO
Z5 = outros retornos de afastamento temporário e/ou licença
P3 = afastamento temporário por motivo de doença, por período igual ou inferior a 15 dias
J = rescisão do contrato de trabalho por iniciativa do empregado
P1 = afastamento temporário por motivo de doença, por período superior a 15 dias
I1 = rescisão sem justa causa, por iniciativa do empregador, inclusive rescisão antecipada do contrato a termo
O1 = afastamento temporário por motivo de acidente do trabalho, por período superior a 15 dias
Z2 = retorno de afastamento temporário por motivo de acidente do trabalho

58.1. Pela planilha acima, constata-se que o Sr. Osnildo Liesenberg (admitido em 12/01/2009) ainda trabalha para a DOPEL; o Sr. Edgar Schug (admitido em 19/10/2004) foi demitido em 07/07/2013 e o Sr. Alduri Antônio Backes da Luz (admitido em 26/04/2010) foi demitido em 08/02/2012. Há, ainda, outros motoristas que foram admitidos antes e só demitidos após 21/12/2010, a saber, os Srs.: João Barbosa (admitido em 16/10/2006 e que pediu demissão em 10/07/2011) e Francisco Dias (admitido em 13/11/2008 e que pediu demissão em 17/05/2012), além dos Srs. Moacir Bachmann e Vanderlei Peters, que, no período, ficaram a maior parte do tempo em licença e, portanto, não são contados para verificação de indícios.

58.2. Quanto ao Sr. João Barbosa, a manifestante alega que *“foi contratado para trabalhar como motorista de automóvel/caminhonete. O serviço dele era fazer o serviço de bancos. Após o serviço de bancos ele fazia pequenas entregas de caminhonete, coleta de peças necessárias para manutenção, transporte de peças para oficinas, ou seja, o mesmo nunca dirigiu caminhão. Esse fato pode ser constatado/demonstrado através das folhas de pagamento e cartões ponto anexados (DOC. 04).”*

58.2.1. Observo que não encontrei os comprovantes citados pela empresa, porém, acorde consulta ao sistema GFIPWEB, verifiquei que, embora com o mesmo código CBO 07825, correspondente à função de motorista de caminhão, o salário do Sr. João Barbosa, efetivamente, era inferior à média dos demais motoristas, o que me permite inferir ser correta a alegação da empresa, ainda que haja incorreção do código informado em GFIP. Assim sendo, deixo de considerar os dados referentes ao Sr. João Barbosa como indício.

58.3. A manifestante alega que o Sr. Edgar Schug (ou Edegar Schug, como consta nas GFIP), *“O Sr. Edgar Schug foi contratado em 19/10/2004 para trabalhar na produção, trabalhou na produção até 01/01/2005, sendo promovido para Auxiliar de Expedição, em 01/09/2005 foi novamente promovido agora para Conferente de Cargas, em 01/08/2007 passou a exercer a função de MOTORISTA, sendo que somente em 01/01/2009 é que foi promovido para MOTORISTA DE CAMINHÃO”*.

58.3.1. Não foi possível corroborar tal alegação pelos documentos referentes a alguns motoristas, apresentados pela manifestante às fls. 358/369, dentre os quais constam os de fls. 360 e 365, especificamente referentes ao Sr. Edegar Schug, nem pelas informações que obtive junto ao sistema GFIPWEB (o código CBO 07825, correspondente à função de motorista de caminhão, consta desde 09/2007, havendo compatibilidade com a média salarial dos demais motoristas da empresa). De qualquer forma, tal diferença de datas não tem qualquer efeito na presente análise, já que só começa em 21/12/2010 o período considerado pelo Auditor Fiscal quanto à prestação, pelos motoristas contratados pela DOPEL, de serviços de transportes à empresa DOBUCHAK.

59. Observo que:

59.1. Desconsiderando-se, na planilha acima referente à DOPEL, os nomes dos Srs. Moacir Bachmann, Vanderlei Peters e João Barbosa, remanesçam apenas os nomes dos Srs. Edgar Schug (atentando-se às considerações acima), Osnildo Liesenberg, Francisco Dias e Alduri Antônio Backes da Luz.

59.2. Ao somar esses quatro nomes aos dos motoristas que, à época da fiscalização, havia na DOBUCHAK, vide subitem 56.3 acima (ou seja, Srs. Dalton Meltzner e, novamente, Vanderlei Peters), resultam seis motoristas, número correspondente à quantidade de caminhões da DOBUCHAK, à época da fiscalização, acorde informado no item 49.

60. Assim sendo, a análise das alegações e documentos presentes nos autos corrobora as conclusões expostas pelo Auditor Fiscal.

61. Recordo ainda, como observado no item 56 e subitens, que as alegações e documentos analisados indicam que a empresa DOBUCHAK, de 15/07/2006 a 20/02/2011, só teve como motoristas os empregados da empresa DOPEL (lembrando que, em sua diligência, a Fiscalização só considerou os dados pertinentes ao período fiscalizado (01/2006 a 12/2010)).

62. Reporto-me no mais ao enorme conjunto de dados coletados tanto no Relatório Fiscal, como no Relatório de Diligência, para concluir que:

62.1. não se pode falar em independência e autonomia das empresas em tela; e, ainda,

62.2. que a distinção formal dos sócios das empresas fica severamente comprometida – na prática – em razão da unidade de direção existente, como demonstrado nos autos. É perfeitamente razoável concluir que a direção dos rumos empresariais é traçada de forma centralizada, tanto no aspecto gerencial como nos aspectos técnicos da produção.

63. Neste momento, cabe destacar que – diante de fatos e indícios encontrados na auditoria-fiscal – pode o Fisco, com respaldo na legislação, desconsiderar a existência de certos negócios ou situações jurídicas, formalmente existentes entre trabalhadores e uma ou mais empresas.

64. Explica-se. Um dos pilares do direito tributário está consignado no CTN, artigos 114 (que define o fato gerador), 116 e 149, os quais prevêm a possibilidade e de buscar a realidade subjacente a quaisquer formalidades jurídicas, a partir da identificação concreta e material da situação legalmente necessária à ocorrência do fato gerador. Corolário de tal premissa culmina no poder de requalificar o negócio aparente entre duas ou mais empresas, apurando e cobrando o tributo efetivamente devido.

65. A questão que se coloca é sobre a legitimidade ou não do “planejamento tributário”, assim denominado pela doutrina majoritária como uma disposição dos negócios do contribuinte – fazendo uso de uma ou mais pessoas jurídicas – com o intuito de economizar tributos, dentro dos limites legais.

66. A depender das circunstâncias e do contexto subjacente, o planejamento realizado pode amoldar-se a uma elisão fiscal (lícita, portanto); ou, ao contrário, pode apresentar-se de forma abusiva, muitas vezes com o escopo de atingir negócio jurídico indireto, tornando-se, então, ilegal e passível de descaracterização por parte do Fisco.

67. A doutrina - e também a prática - indicam ser tênue a linha que separa, de um lado, o direito de qualquer contribuinte organizar sua empresa, com base na livre iniciativa e na autonomia negocial privada, e de outro, o poder de o Estado-Fisco considerar tais disposições ineficazes, a partir de pressupostos fáticos lastreados em fraudes, abuso de formas e simulações.

68. Como corolário dessas premissas, tem-se ainda o art. 229 e § 2.º c/cart. 9.º, *caput* e inciso I do Decreto n.º 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social – RPS). Tais disposições regulamentares decorrem da própria natureza da atividade fiscalizatória, inerente ao poder-dever estatal de tributar, previsto, dentre outros, no art. 142 do CTN.

69. E isso não significa que a fiscalização “decretou” a inexistência de uma empresa ou pessoa jurídica. De fato, não houve desconconsideração jurídica das empresas analisadas, mas tão-somente, para fins tributários, deu-se a prevalência da essência sobre a forma, em razão da utilização dos trabalhadores de empresas (DOPEL E DOBUCHAK) de maneira interposta, com vistas à subdivisão contábil (fracionamento) dos respectivos faturamentos e redução da tributação previdenciária, haja vista a opção da DOPEL ao regime simplificado. Em última análise, o Fisco buscou alcançar a verdade material – fundamentado em elementos concretos de prova –, em detrimento dos aspectos aparentes e formais dos negócios jurídicos apresentados pelo contribuinte.

70. Luciano Amaro, em sua obra “Direito Tributário Brasileiro”, 14ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, pág. 238 reconhece a validade de atos praticados pela autoridade fiscal, tais como na presente autuação:

O que se permite à autoridade fiscal nada mais é do que, ao identificar a desconformidade entre os atos ou negócios efetivamente praticados (situação jurídica real) e os atos ou negócios retratados formalmente (situação jurídica aparente), desconsiderar a aparência em prol da realidade.

71. Oportuno trazer ao presente voto a conclusão de Natanael Martins no artigo “Considerações sobre o Planejamento Tributário e as Decisões do Conselho de Contribuintes”, parte integrante da obra “Grandes Questões Atuais do Direito Tributário” – 11º. Volume, Editora Dialética, São Paulo, 2007, páginas 343/344:

“Todavia, se por um lado a liberdade de contratação e de associação é a regra, por outro lado, esses conceitos devem, necessariamente, estar conectados à idéia que, de fato e de direito, negócios efetivos tenham sido praticados e que, embora ligadas em cadeia e negociando entre si, sociedades empresariais existam, operando, cada uma, na busca do seu específico objeto empresarial, todas, enfim, buscando a verdadeira razão de existência de qualquer sociedade empresarial, a percepção de lucros.

Isso porque, se é verdade que no Direito brasileiro existe a ampla liberdade de associação e a possibilidade da busca do melhor modelo empresarial, sobretudo em face da excessiva carga tributária hoje existente, não menos verdade é o fato de que na busca de tais ideais é imperativo que realidades, de fato e de direito, estejam sendo objeto de criação, sob pena de, no contexto do Direito Tributário, as autoridades fiscais buscarem a essência daquilo que se procurou evitar.

Desse modo, a busca pela estrutura tributária mais eficiente, apesar de não vedada pelo ordenamento jurídico, não deve corromper os institutos de direito privado, devendo o contribuinte se sujeitar às consequências típicas dos negócios praticados.

E é justamente essa linha interpretativa do Direito que vem sendo adotada pelo Tribunal Administrativo, que na busca da essência do negócio praticado pelos contribuintes, cada vez mais vem se desvinculando da forma com que as operações estão sendo externadas.” (g. n.)

72. Ficou evidenciado, no caso sob exame, um arranjo negocial, um caminho indireto, simulado ou aparente, baseado em normas de contorno, juridicamente

válidas em si mesmas, mas que desbordam a incidência tributária normal, sem a existência evidente e razoável do chamado *motivo ou propósito negocial*. Verificou-se tão-somente o desejo de economia fiscal.

73. O conjunto probatório relatado pela fiscalização - ancorado em elementos e evidências robustas -, repita-se, não de forma isolada, mas dentro de um contexto abrangente -, atinente à disposição empresarial atípica, à unicidade dos meios produtivos, com centralização de gestão, de direção dos negócios, da localização física, do relacionamento com os empregados e com o público externo, leva à convicção de que a realidade fática essencial das atividades realizadas pelas empresas foi modificada artificialmente.

74. E tal artifício teve como propósito oferecer validade jurídica e formal a uma disposição negocial exclusivamente concebida e destinada a obter vantagens fiscais indevidas, na medida em que o faturamento total decorrente das atividades (unificadas na essência) era fracionado, de modo a respaldar a permanência da DOPEL como optante pelo SIMPLES.

75. Ora, uma vez constatada a veracidade dos fatos contidos na Representação Fiscal e documentos comprobatórios, que culminaram na edição do Ato Declaratório Executivo (ADE) decorrente, é forçoso reconhecer a improcedência das argumentações em contrário oferecidas pela interessada; e concluir pela correta exclusão da empresa da sistemática de tributação simplificada, no período de 01/01/2006 a 30/06/2007, nos termos da legislação ali mencionada.

14. Portanto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

Dispositivo

15. Por todo o exposto e por tudo que consta processado nos autos, conheço do Recurso Voluntário e a ele **NEGO PROVIMENTO**, mantendo o Ato Declaratório que excluiu a contribuinte do SIMPLES Nacional, com efeitos a partir de 01/07/2007.

(documento assinado digitalmente)

Alessandro Bruno Macêdo Pinto - Relator.