

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ
FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

ALEXANDRE GUILHESPI NOGUEIRA BARROSO SOUSA

**O DESRESPEITO AO TRATAMENTO CONSTITUCIONAL
DIFERENCIADO DADO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS
NO BRASIL**

FORTALEZA - CE

2008

ALEXANDRE GUILHESPI NOGUEIRA BARROSO SOUSA

**O DESRESPEITO AO TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DIFERENCIADO
DADO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS NO BRASIL**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC/CE), como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Danilo Santos Ferraz

FORTALEZA

2008

ALEXANDRE GUILHESPI NOGUEIRA BARROSO SOUSA

**O DESRESPEITO AO TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DIFERENCIADO
DADO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS NO BRASIL**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC/CE), como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Danilo Santos Ferraz

Avaliada em 24/11/2008

BANCA EXAMINADORA

Prof. Danilo Santos Ferraz (Orientador)

Universidade Federal do Ceará

Prof. William Paiva Marques Júnior

Universidade Federal do Ceará

Márcio José Leite Amaral

Procuradoria Federal

Aos meus pais, à minha noiva e a
todos meus familiares e amigos.

AGRADECIMENTOS

A minha mãe, Fátima, pelo apoio incondicional em minha vida.

Ao meu pai, Manoel, *in memoria*.

Ao estímulo dado por minha irmã, Marjorie, e meu irmão, Hermano.

A minha tia Olga, que sempre orou por mim.

A minha noiva, Priscila, pela paciência e amor que tem para comigo.

A todos meus familiares e amigos que sempre me incentivaram.

RESUMO

As micro e pequenas empresas (MPEs) se apresentam atualmente como importantes instrumentos de desenvolvimento e de melhoria da justiça social no país, sendo através do incentivo ao crescimento das mesmas que o Estado consegue alcançar alguns de seus principais objetivos estratégicos. Apesar disto, o que se verifica é que a falta de apoio governamental sempre foi mais um obstáculo para a diminuição da mortalidade destas empresas; devendo ser o Estado o seu principal impulsionador ao invés de sistematicamente contribuir para que esta diminuição não seja efetivamente alcançada. O fortalecimento das MPEs se faz, assim, extremamente necessário, cabendo ao Estado proporcionar melhores condições para que estas se desenvolvam ainda mais no mercado. A partir deste entendimento, o Estado conclui que um tratamento diferenciado pode se constituir em uma facilidade importante para a preservação destas empresas; em especial, na melhoria das condições de acesso ao crédito, na maior empregabilidade proporcionada e através de mudanças na legislação. Mudanças que, neste caso, serão enfatizadas pela Lei nº 11.101/05, a nova Lei de Falências, na qual será discutida a sua importância para as MPEs e até que ponto um de seus artigos, o artigo 48 inciso III; pode ir de encontro à Constituição e a questão do tratamento diferenciado que deve ser dispensado a estas empresas.

Palavras-chave: Micro e pequenas empresas. Tratamento diferenciado. Constituição.

ABSTRACT

Micro and small enterprises are currently presented as important tools of development and improvement of the social justice in Brazil, being through the incentive to their growth that the State is able to achieve some of its main strategic goals. Nevertheless, what one could verify is that the lack of government's support has been one more obstacle to a fall in these enterprises' shutting, in which the State must be its main impulsor instead of contributing systemically so that fall is not effectively achieved. The micro and small enterprises' strenghtening is, this way, extremely necessary, where it is up to the State to enable them to develop in the market much more. From this understanding, the State concludes that a different treatment may constitute into an important ease for these enterprises' preservation, especially in the improvement of the access conditions to credit, into a bigger employability and through changes in the legislation. Changes which, in this case, will be emphasized by Law number 11.101/05, the new Bankruptcy Law, in which it will be discussed its importance to the micro and small enterprises and up to what extent one of its articles, the article 48 subsection III, can confront the Constitution and the matter of different treatment that must be given to these enterprises.

Key-words: Micro and Small Enterprises. Different treatment. Constitution.

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO..... | 09 |
| 1 – AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (MPEs) E SUA IMPORTÂNCIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA..... | 12 |
| 1.1 – Classificação e Regulamentação..... | 18 |
| 1.2 – Histórico das Micro e Pequenas Empresas (MPEs) | 20 |
| 1.3 – Vantagens e Desvantagens com Relação às Grandes Empresas (GEs) | 26 |
| 2 – OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E AS MPEs..... | 31 |
| 3 – A IMPORTÂNCIA DO TRATAMENTO DIFERENCIADO | 36 |
| 4 – A LEI 11.101/05 E AS MPEs..... | 44 |
| 5 – A CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 48 INCISO III..... | 54 |
| CONSIDERAÇÕES FINAIS..... | 57 |
| REFERÊNCIAS | 59 |

INTRODUÇÃO

O Brasil sempre foi um país de inúmeras desigualdades sociais e econômicas, onde cabe destacar que apesar de sua enorme extensão territorial e da sua quantidade de riquezas, a distribuição de renda para a população como um todo nem sempre se verifica correta.

É a concentração de renda nas mãos de poucos que traz mais problemas do que soluções para o desenvolvimento do país.

O próprio Estado, durante anos, contribuiu para que este tipo de política social às avessas fosse incentivado, ao buscar controlar ao máximo os processos produtivos e econômicos, e deixar qualquer tipo de participação privada na economia nacional, limitada a investimentos em agricultura e comércio, onde a indústria, apesar de possuir um papel essencial em qualquer economia, não conseguia se desenvolver sem o auxílio do mesmo.

Com o passar dos tempos, o Estado percebeu que não mais poderia amarrar a economia às suas necessidades, até mesmo por conta de que o crescimento econômico do País não poderia se dar sem uma necessária parceria entre ele e a iniciativa privada.

Apesar deste entendimento, a política de juros altos e a crescente carga tributária no país, acabaram por contribuir para que não só as desigualdades sociais e a pobreza aumentassem, mas também para que a informalidade no mercado e a sonegação fiscal acabassem por enfraquecer as fontes de recursos do Estado, que ao invés de promover uma desoneração fiscal, que poderia se reverter em uma maior facilidade de pagamentos e para uma maior inclusão social, acabou por buscar compensar esta queda na arrecadação com um aumento significativo na carga tributária do País.

Este tipo de situação acabou por contribuir para que o poder de compra da população fosse diminuído, o que aumentou ainda mais a desigualdade social e a própria capacidade arrecadatória do Estado.

A mudança, assim, verificou-se necessária, até mesmo por conta do entendimento do Estado de que suas políticas governamentais deveriam se voltar não apenas para uma maior inclusão social destes cidadãos menos favorecidos, mas, também, para que a participação de diferentes segmentos da sociedade no desenvolvimento do País fosse incentivada.

A partir disto e, com o conhecimento de diversas experiências internacionais no campo econômico e social, é que o Estado entendeu que o incentivo ao desenvolvimento de

micro e pequenos negócios poderia contribuir para uma maior distribuição de renda junto à população, assim como estes seriam importantes instrumentos para o desenvolvimento de pequenas localidades, que longe da influência estatal e dos investimentos governamentais, dificilmente conseguiriam promover melhorias para a sua população.

A partir desta situação, o trabalho buscará demonstrar a importância que o tratamento diferenciado ministrado às MPEs pode contribuir para que o nível de desigualdade social no Brasil diminua, assim como enfatizar que a maior parte das legislações posteriores à sua criação contribuíram para o seu desenvolvimento junto à sociedade.

Além disso, na questão das diferentes legislações voltadas para o desenvolvimento empresarial no país, o trabalho traçará uma importante linha de debate onde será discutido até que ponto a Lei nº 11.101/05, em seu artigo 48, inciso III, contribui ou não para que as MPEs continuem a ter o seu tratamento diferenciado instituído pela Constituição preservado, assim como a constitucionalidade desta legislação com relação a esta questão.

Assim, em seu primeiro capítulo, o trabalho buscará demonstrar a importância das MPEs para a sociedade, onde serão abordadas questões relativas ao seu desenvolvimento, algumas de suas dificuldades, histórico, como elas podem ser caracterizadas e regulamentadas e até que ponto a Constituição contribuiu para a sua disseminação na sociedade; assim como também serão destacadas algumas diferenças importantes com relação às grandes e médias empresas.

A fim de melhor traçar um parâmetro entre a Constituição e as MPEs, o estudo dos princípios constitucionais e sua aplicação nestas será apresentado no segundo capítulo, a fim de explicitar a importância da Carta Constitucional para o crescimento das MPEs em nosso país.

Em seu terceiro capítulo, o trabalho buscará discutir a importância do tratamento diferenciado destas empresas para a sua disseminação e desenvolvimento nacional.

No quarto capítulo será discutida a importância da Lei nº 11.101/05 para nosso ordenamento, e como ela afeta as MPEs e a sua gestão; além de buscar traçar uma importante diferenciação entre estas e as demais empresas brasileiras na questão do tratamento de sua falência e recuperação judicial.

No quinto capítulo, o trabalho buscará discutir a (in)constitucionalidade do artigo 48, inciso III, da referida lei, e como este entra em conflito com a questão do tratamento diferenciado ministrado às MPEs.

A partir do exposto no trabalho, buscará se demonstrar a importância que este tratamento diferenciado possui para o desenvolvimento dos micro e pequenos negócios no

Brasil e como a preocupação governamental quanto à importância destas empresas vem contribuindo para que novas leis sejam criadas e melhoradas de forma a privilegiar o crescimento destes negócios no cenário econômico pátrio.

1. AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (MPEs) E SUA IMPORTÂNCIA NA SOCIEDADE BRASILEIRA

Com o aumento dos gastos sociais do governo federal, constatou-se que suas políticas voltadas para a melhoria das condições de vida da população passaram a prevalecer diante de outras, especialmente após a efetiva estabilização da economia.

A partir de então, surgiu a necessidade de implantação de uma efetiva política de geração de emprego e renda que atuasse dentro da sociedade, para que a mesma se desenvolvesse não pelo simples assistencialismo, mas de forma a gerenciar uma certa sustentabilidade da economia através de um processo contínuo de criação de novos postos de trabalho, principalmente com carteira assinada e, também, de incentivo ao empreendedorismo, onde as micro e pequenas empresas passariam a ter um papel importante neste processo.

Entende-se, assim, que o Estado deve adotar uma nova visão em relação ao micro-crédito, tratando-o como política de integração de empreendimentos populares de pequeno porte ao processo geral de desenvolvimento, e não como uma política compensatória, onde este atue como financiador das organizações de microcrédito, fornecendo *funding* e tornando-se parceiro na constituição e desenvolvimento dessas instituições¹.

Neste diapasão, ao dar apoio a este tipo de empreendimento, o Poder Público acaba por incentivar o seu florescimento, e com isso, pode direcionar melhor os gastos sociais para setores mais necessários, como a questão da melhor distribuição de renda e erradicação da pobreza.

Pode-se afirmar que esta política de micro-crédito atua por meio de:

- Incentivo ao empreendedorismo e/ou na economia solidária;

Neste ponto, estabelece-se a importância do Governo não apenas em incentivar através de concessão de créditos estes negócios, mas, também, dar assistência para seu desenvolvimento, implementação e acompanhá-lo de forma a consolidar a estabilização de tal negócio.

Talvez seja este o principal ponto de aprimoramento deste tipo de política, eis que, embora o crédito venha sendo de certa forma concedido, é a longevidade destes

¹ MOREIRA, Sérgio. *Microcrédito, ocupação e renda*. In: Mercado de Trabalho – Conjuntura e Análise, n.º 19. IPEA/MTE, 2002.

pequenos negócios que vem se constituindo em um problema, devido à falta de acompanhamento do uso deste crédito de forma efetivamente produtiva.

- Qualificação e requalificação profissional do trabalhador para ingressar no mercado de trabalho como empregado ou como gestor do seu próprio negócio;

Ao qualificar o trabalhador, o Estado lhe dá a oportunidade de conquistar um novo posto de trabalho, a partir de um diferencial necessário para as empresas estabelecidas, e, também, oferece-lhe a oportunidade de gerir um negócio próprio que venha a lhe trazer uma maior satisfação pessoal e financeira.

- Linhas de crédito para financiamento dos empreendimentos;

A dificuldade de acesso ao crédito é, atualmente, um dos maiores entraves para o estabelecimento de novos negócios, cabendo ao Governo investir não apenas em grandes negócios, mas, também, nos pequenos, de forma a dar iguais condições de crescimento para todos.

Confirma-se tal situação devido à falta de financiamento ser mais evidente na questão do capital de giro, que se constitui no tipo de investimento essencial para o desenvolvimento da produção destes pequenos negócios, que por vezes deixam de lograr melhores contratos por não conseguirem tal financiamento.

- Parcerias entre todas as instâncias governamentais (federal, estadual e municipal), sindicato de trabalhadores, federações, empresas, por meio da responsabilidade social empresarial e de organizações não-governamentais (ONGs).

Justifica-se tal parceria para que as esferas envolvidas atuem em conjunto, buscando uma melhoria do volume de concessão de crédito, de forma a facilitar o acesso por parte da população ao mesmo, trazendo, para esta, a possibilidade de uma melhoria em sua qualidade de vida e, para os pequenos negócios, a oportunidade de melhor se desenvolver e competir dentro do mercado consumidor.

Horizontes que, necessariamente, podem ser ampliados para a abertura de uma micro ou pequena empresa que conte com a experiência adquirida em seu tempo de trabalho,

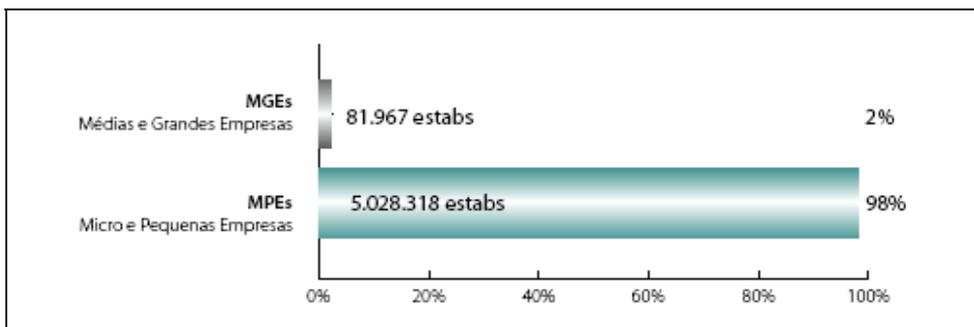
e que venha a lhe trazer uma nova perspectiva de crescimento profissional extrapolando a própria questão da promoção profissional.

Isto apenas enfatiza que cabe ao indivíduo empregado ou não, estabelecer objetivos para o seu desenvolvimento, onde ele pode simplesmente sobreviver da melhor forma que puder, tentando galgar novos postos em uma empresa ou buscar alternativas que lhe tragam satisfação pessoal e profissional, onde estas podem ser conseguidas em seu próprio emprego, ou a partir do trabalho em um empreendimento próprio.

Assim, afirma-se que a importância das MPEs vai muito além da questão de gerar mais empregos e impostos para o governo; ela está no próprio sentimento de satisfação que o empreendedor tem em visualizar o seu sonho sendo realizado, e na perspectiva de conseguir desenvolver seu negócio de forma a explicitar as suas qualidades, e demonstrar que com perseverança e entrega o mesmo pode se desenvolver e crescer dentro de um mercado consumidor cada vez mais competitivo, que por vezes não perdoa quem não está devidamente preparado para enfrentá-lo.

A partir destas constatações, verifica-se que as micro e pequenas empresas se desenvolvem de forma rápida na sociedade e, como parte importante da economia nacional, acabam por representar a maior parte das empresas estabelecidas no país, fato este constatado no gráfico a seguir.

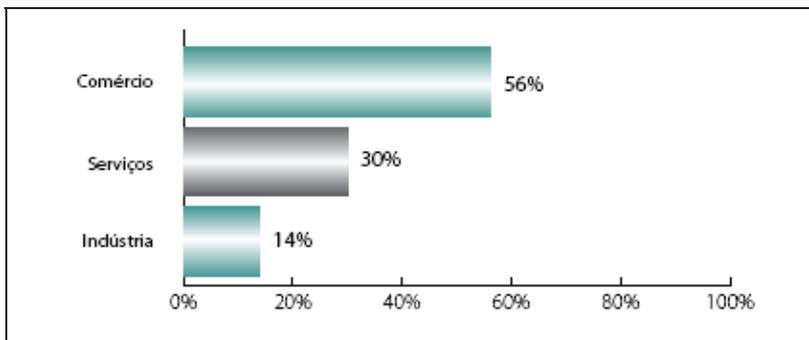
Gráfico I – Brasil (2004) - Número de estabelecimentos por porte (5.110.285 estabelecimentos de todos os portes).



Fonte: RAIS/ MTE (2004). Elaboração: Observatório das MPEs/ SEBRAE-SP.

Cabe, ainda, destacar que dentre estes estabelecimentos, a maior parte se situa no ramo comercial, haja vista ser este o responsável pelo maior atendimento das necessidades dos cidadãos em áreas como alimentação, vestuário e outras (Gráfico II).

Gráfico II – Brasil (2004) – Estabelecimentos de Micro e Pequenas Empresas (MPEs), por setor de atividade.



Fonte: RAIS/ MTE (2004). Elaboração: Observatório das MPEs/ SEBRAE-SP.

A partir disto, percebe-se que as MPEs vêm ao longo dos tempos se constituindo em uma importante aliada às políticas governamentais, onde o Poder Público conta com o seu auxílio para conseguir desenvolver de forma mais rápida o País. Um país que convive com razoável estabilidade econômica, há muito desejada, e que carece de investimentos em setores essenciais como os de infra-estrutura e de geração de empregos.

Investimentos estes que além de serem feitos por grandes empresas, também encontram nas MPEs uma importante fonte de desenvolvimento, corroborando a necessidade de que o Estado se preocupe com a sua perseverança e durabilidade.

É evidente que esta perseverança depende em grande parte do tipo de gestão a que estas empresas são submetidas, onde o administrador das mesmas deve lidar com uma série de problemas para o próprio desenvolvimento destas no mercado, onde cabe destacar: a taxa de mortalidade destas empresas e a dificuldade de obtenção de crédito das mesmas.

Na questão da mortalidade, Crósta² enfatiza que a taxa de mortalidade de MPEs nos primeiros anos de existência ainda se apresenta muito elevada, fato que é confirmado pelo Guia PEGN³, enfatizando que tal taxa chega a 42% no primeiro ano, 54% no segundo e 63% no terceiro.

Para se ter uma idéia da amplitude desta questão, a **Tabela II** demonstra o seguinte:

² - CRÓSTA, Vera Maria Duch. Gerenciamento e qualidade em empresas de pequeno porte: um estudo de caso no segmento de farmácia de manipulação. 2000. 96 f. Dissertação (Mestrado em Qualidade). Instituto de Matemática, Estatística e Computação Científica, Universidade Estadual de Campinas, Campinas.

³ - Guia PEGN. Como montar seu próprio negócio. Pequenas Empresas Grandes Negócios: Editora Globo. São Paulo, 2002. 152 p.

Tabela II – Mortalidade nas MPEs (2006)

| 2006 | Norte | Nordeste | Centro-Oeste | Sul | Sudeste | Brasil |
|----------------------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|---------------|
| Mortalidade | 718 | 661 | 345 | 296 | 264 | 2.284 |
| Natalidade | 2.400 | 3.492 | 1.594 | 1.236 | 1.642 | 10.364 |
| Taxa de Mortalidade | 29,9% | 18,9% | 21,6% | 23,9% | 16,1% | 22,0% |

Fonte: SEBRAE

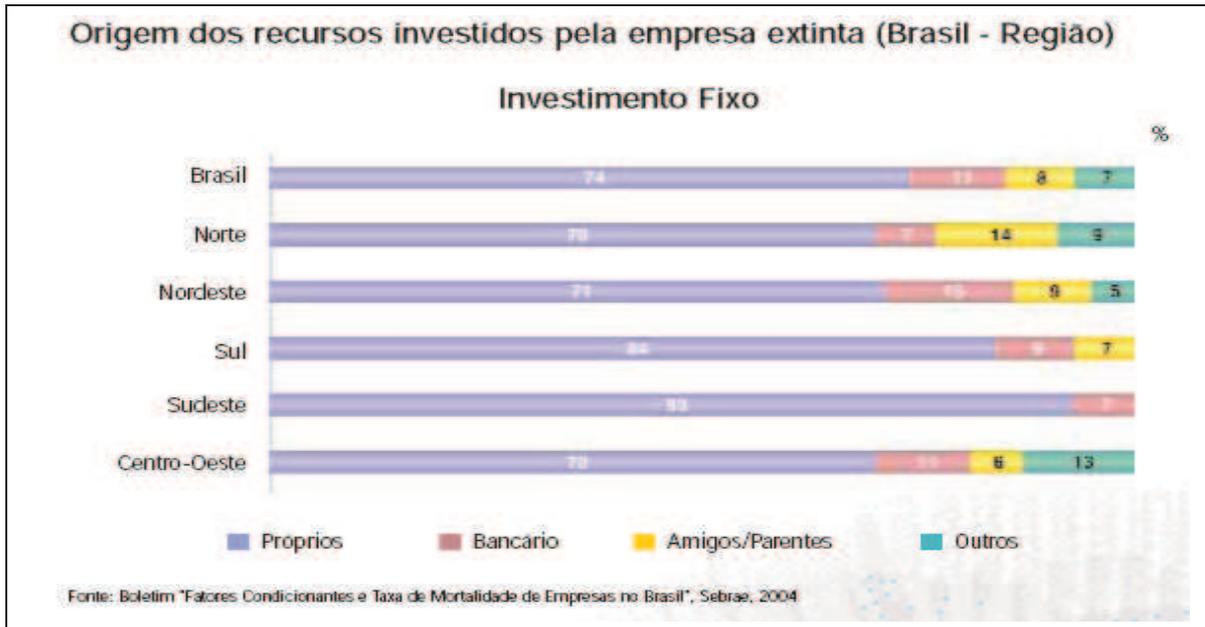
Esta tabela oferece ao Governo um dado importante, no sentido de direcionar os seus esforços de melhor capacitação e maior acompanhamento para regiões específicas, onde se verifica que enquanto na região norte a taxa de mortalidade gira em torno de 29,9%, no extremo oposto se encontra a região sudeste, que possui uma taxa de 16,1%; o que enfatiza que os esforços do governo devem ser direcionados de forma a melhor capacitar os empreendedores da região Norte, como forma de melhor distribuir renda em suas diferentes localidades.

É importante entender que vários fatores contribuem para este índice, dos quais se pode citar a constituição de empresas muito reduzidas, a falta de experiência anterior e de capital de giro, a dificuldade de se lidar com a carga tributária excessiva, a falta de apoio profissional, a concepção errônea do negócio, etc.

Dificuldades que passam necessariamente pela questão do difícil acesso ao crédito, que atualmente se verifica como o principal obstáculo para a longevidade das micro e pequenas empresas no Brasil, em especial no que tange ao financiamento para capital de giro.

Crédito que devido à questão da alta taxa de mortalidade destas empresas, acaba sendo mais difícil de se conseguir junto aos bancos e instituições financeiras, o que dificulta o desenvolvimento destes negócios e contribui para a sua eventual falência, onde o quadro próximo, realizado pelo SEBRAE (Serviço de Apoio às Micro e Pequenas Empresas) retrata a situação creditícia das empresas extintas em diferentes regiões brasileiras.

Quadro I – Recursos Investidos



Fonte: SEBRAE.

Através do quadro, visualiza-se que a composição do capital destas empresas é constituída, basicamente, com recursos próprios, o que diminui o fôlego do empreendedor e contribui para a dificuldade de implementação dos objetivos empresariais e para a própria gestão eficiente destas empresas.

Ao promover um cruzamento das informações presentes na **Tabela II** e no **Quadro I**, percebe-se que os empreendedores da região sudeste, apesar de possuírem um menor acesso ao crédito bancário, são os que melhor gerem seus empreendimentos, apesar da competição acirrada em seus principais centros.

Este tipo de situação contribui para que o Estado busque dar um tratamento diferenciado a estes estabelecimentos, em especial àqueles em que é necessário todo um investimento na qualificação dos seus administradores, a fim de que estas empresas não sucumbam ao mercado por conta da má qualificação de seus gestores.

É importante entender que o primeiro passo para que este tratamento diferenciado se estabeleça é o de definir que tipos de empresas podem ser consideradas MPEs, assim como conhecer todo o histórico de desenvolvimento destas empresas em nosso país.

Cabe ainda enfatizar, outrossim, que a inclusão deste tratamento diferenciado no texto constitucional se verificou um importante incentivo ao desenvolvimento destas corporações dentro da sociedade.

1.1. Classificação e Regulamentação

A classificação das micro e pequenas empresas pode se dar de acordo com o seu porte e número de funcionários, onde o SEBRAE⁴ fornece a base mais utilizada; ou, segundo Chaves Júnior⁵, de acordo com o total arrecadado no ano fiscal, que é a mais utilizada pelo Governo Federal na cobrança de impostos (Lei nº 9.317/96).

A **Tabela I** apresenta o critério utilizado pelo SEBRAE da seguinte forma:

Tabela I – Classificação de Empresas por Número de Empregados

| Classificação | Setor Industrial | Setor de Serviços |
|----------------------|-------------------------|-----------------------|
| Micro-empresa (ME) | até 19 empregados | até 09 empregados |
| Pequena Empresa (PE) | de 20 a 99 empregados | de 10 a 49 empregados |
| Média Empresa (MDE) | de 100 a 499 empregados | de 50 a 99 empregados |
| Grande Empresa (GE) | acima de 499 empregados | mais de 99 empregados |

Fonte: SEBRAE.

A partir deste critério, entende-se que as microempresas são constituídas por, no máximo, 19 funcionários, e que as pequenas são constituídas por até 99 funcionários.

Quanto ao critério estabelecido com base na legislação, cabe destacar, além da Lei 9.317/96, algumas importantes alterações constantes na mesma que acabaram por modificar sensivelmente a classificação das MPes, que são:

- **Lei nº 9.317/96 (Legislação do Simples):**

Ciente da necessidade de implementação de uma legislação que atendesse aos anseios das micro e pequenas empresas, de forma a amenizar a extorsiva carga tributária existente no País, que não as levasse à situação de estarem fadadas à mortalidade e, assim, contribuir de forma decisiva para a sua sobrevivência e o seu próprio desenvolvimento, esta lei foi criada de forma a unificar o pagamento de vários impostos e contribuições federais (IRPJ, CSLL, COFINS, dentre outros) em uma única data, de forma a facilitar a gestão destes empreendimentos e dar-lhes uma perspectiva de custos que incidiriam sobre a empresa quando de sua criação.

⁴ - Dados presentes no site <http://www.sebrae.com.br>.

⁵ - CHAVES JUNIOR, Antonio Everton. As Micro e Pequenas Empresas no Brasil. Confederação Nacional do Comércio. 1ª ed. Rio de Janeiro: Confederação Nacional do Comércio, 2000. 56 p.

O valor a ser pago no Simples é calculado pelo faturamento mensal, de acordo com a tabela aplicada sobre a receita bruta.

O limite tributário das ME passou a ser de R\$ 120.000,00 e das EPP de R\$ 1.200.000,00, tendo as pessoas jurídicas contribuintes do IPI que descontar mais 0,5%.

- **Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte):**

Essa lei passou a assegurar às ME e às EPP tratamento jurídico diferenciado e simplificado nos campos administrativos, tributário, previdenciário, trabalhista, crédito e de desenvolvimento empresarial, em conformidade com o disposto na lei 9317/96 e alterações posteriores.

O limite tributário das ME passou de R\$ 120.000,00 para R\$ 240.000,00.

- **Lei nº 9.964/00:**

Retornou o limite tributário das ME e EPP ao disposto na Lei 9317/96.

- **Decreto nº 5.028/04:**

Alterou apenas os valores dos limites fixados pela lei 9.841/99, os quais passaram a ser de R\$ 433.755,14 (ME) e R\$ 2.133.222,00 (EPP).

Com efeito, esses novos limites valem para todos os fins, seja administrativo, previdenciário, trabalhista, crédito e de desenvolvimento empresarial, exceto tributário, perseverando para este fim os limites de R\$ 120.000,00 (ME) e R\$ 1.200.000,00 (EPP), permanecendo assim, em vigor, não apenas tais limites como também as alíquotas aplicáveis por classe de somatório de receita bruta anual⁶, exatamente nos termos da tabela retro produzida.

- **Lei Complementar nº 123/06:**

Esta lei instituiu o novo Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, estabelecendo normas gerais sobre o tratamento diferenciado e favorecido a

⁶ - receita bruta: produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações de conta alheia (comissões por intermediação de negócios), não incluídos as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

ser dispensado às microempresas e as empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. Ademais, estabeleceu novos patamares de enquadramento: será microempresa quando sua receita bruta anual for inferior a R\$ 240.000,00; será empresa de pequeno porte quando for superior a R\$ 240.000,00 e inferior a R\$ 2.400.000,00.

Cabe destacar que estas classificações não se constituem em uma unanimidade. Alguns autores como Drucker⁷, entendem que o critério estabelecido pelo SEBRAE não corresponde a um bom parâmetro de classificação, onde o mesmo entende que mesmo com uma pequena quantidade de pessoas empregadas, empresas do setor de tecnologia da informação chegam a movimentar milhões em negócios.

Cabe, ainda, destacar que tanto o critério de classificação pelo número de pessoas empregadas quanto o critério por faturamento anual são criticados por Rattner⁸. Para tal autor, esses critérios são insuficientes, não permitindo o estabelecimento de categorias analíticas adequadas.

Só a utilização de fatores que meçam o desempenho destas empresas poderia contribuir para uma classificação mais próxima da realidade.

1.2. Histórico das Micro e Pequenas Empresas (MPEs)

Foi com a promulgação da Lei nº 7.256 de 27 de novembro de 1984 que o termo “microempresa” passou a fazer parte do cotidiano econômico do país, onde a partir disto, diferentes normas foram estabelecidas de forma a caracterizá-las devidamente, e a deixar claro ao Estado a necessidade de tratamento diferenciado, simplificado e favorecido nos planos administrativo, previdenciário, tributário, trabalhista, e creditício, a fim de que o seu desenvolvimento fosse incentivado, assim como a sua longevidade no meio empresarial.

De acordo com esta lei, microempresas passaram a ser as pessoas jurídicas que auferiam um valor de receita bruta anual não superior a 96.000 UFIR's, o que contribuiu para uma melhor definição destas no ambiente empresarial nacional.

Cabe destacar, ainda, o fato desta legislação entender que é através da isenção de tributos como: IRPJ, IOF, PIS, COFINS e, outros, que se chegará ao desenvolvimento

⁷ - DRUCKER, Peter Ferdinand. A nova era da administração. 4. ed. São Paulo: Pioneira, 1992. 170 p.

⁸ - RATTNER, H. In: Pequena Empresa: o comportamento empresarial na acumulação e luta pela sobrevivência. 1ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1985. p. 189.

isonômico, onde a sua própria constituição era incentivada a partir da isenção de taxas e emolumentos de registro dos atos constitutivos.

Deve-se enfatizar que foi com o advento da Constituição Federal de 1988 que toda uma gama de legislações passou a ser promulgada em prol das micro e pequenas empresas, em sua tarefa de democratizar o Estado, contribuindo para que toda e qualquer forma de auxílio ao desenvolvimento nacional se estabeleça de forma clara, onde o apoio à constituição de micro e pequenas empresas parece se verificar como uma importante forma de contribuição para que este fim seja mais rapidamente alcançado.

Visto ser a matéria tributária uma das principais causas de mortalidade das MPEs, a Constituição buscou tratar deste assunto de forma a estabelecer normas gerais que beneficiassem as mesmas, definindo ser necessária a criação de uma lei complementar que regulasse esta questão.

Esta situação pode ser constatada no artigo 146, inciso III, alínea d da referida Carta, que versa o seguinte:

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

Não apenas isto, em seu artigo 179, verifica-se a definição de que os diferentes entes federativos (União, Estados, Municípios e Distrito Federal) devem necessariamente dispensar este tratamento diferenciado a tais empresas, de forma a contribuir para que a partir da simplificação, eliminação ou ainda redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, estas possam melhor se desenvolver e perseverar no mercado como importantes geradoras de emprego e renda, a fim de melhor contribuir com as políticas governamentais.

Foi a partir desta definição de que as MPEs deveriam ter todo um tratamento diferenciado que novas legislações se seguiram à Constituição na defesa dos interesses destas, que são:

- **Lei nº 8.864/94:**

Esta lei contribuiu para que a definição de microempresa fosse ampliada, dando mais oportunidade para que novos pequenos empreendimentos se disseminassem, ao elevar o

valor necessário de receita bruta anual, de 96.000 UFIR's para 250.000 UFIR's, para que uma empresa fosse definida como ME ou não.

Outro fato marcante desta legislação foi o de conceituar pela primeira vez a empresa de pequeno porte (EPP), conceito que foi estabelecido para as empresas que possuíam uma receita bruta anual de 250.000 UFIR's até 700.000 UFIR's.

Esta definição das EPPs acabou por colaborar para que também este tipo de empresa recebesse um tratamento diferenciado em diferentes níveis, como disposto na Constituição Federal e, a fim de melhor contribuir para o correto desenvolvimento dos pequenos negócios no país.

- **Lei nº 9.317 de 05 de dezembro de 1996:**

Lei instituidora do Simples Federal que buscava dar todo um tratamento fiscal diferenciado às MPEs.

Além de revogar o tratamento tributário conferido às MPEs de acordo com o definido nas leis nºs 7.256/84 e 8.864/94, preocupou-se em regular de forma mais explícita o tratamento fiscal-tributário destas, ao simplificar o pagamento de tributos de forma a facilitar o estabelecimento destes pequenos negócios e diminuir custos procedentes da correta contabilidade destes, simplificando o seu procedimento de forma a tornar estas empresas mais habilitadas a pagar seus tributos e taxas com maior correção.

O SIMPLES tornou mais fácil o pagamento mensal dos seguintes tributos: IRPJ (Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas), PIS/PASEP (Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor), CSLL (Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido), COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social), IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados) e, Contribuição para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica.

É fato que, ao englobar esta série de impostos, o SIMPLES acabou por facilitar a vida dos administradores destes pequenos negócios, servindo de fator impulsionador para o seu pleno desenvolvimento, cabendo, ainda, destacar a possibilidade de incorporação ao mesmo do ICMS e o ISS, quando da fixação de convênio entre Estado, Distrito Federal e Município.

A fixação de tabelas específicas para a definição do percentual de receita bruta a ser recolhido durante o mês, serviu como um parâmetro diferenciador e incentivador para

estas empresas, onde esta definiu valores diferenciados de alíquotas que diminuam de acordo com a menor receita bruta da empresa.

- **Lei nº 9.841 de 05 de outubro de 1999:**

Instituiu o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, que foi criado de forma a regulamentar os artigos 170 e 179 da Carta Magna, recepcionando integralmente a Lei nº 9.317/96.

Esta lei indicou novos valores de receita bruta para a devida classificação das MPEs e, definiu que não se incluem no conceito de ME e EPP as pessoas jurídicas que tenham participação de: pessoa física ou jurídica domiciliada no exterior; pessoa física que seja sócia de outra empresa que tenha tratamento diferenciado, salvo se a participação não for superior a 10% do capital social desde que a receita bruta não ultrapasse os limites previstos nessa Lei.

Quanto ao regime previdenciário e trabalhista simplificado, esta lei define que as MPEs são dispensadas das seguintes obrigações:

- 1) Afixação de quadro de horário de trabalho de empregados, exceto do menor;
- 2) Anotações das férias dos empregados em livros ou fichas de registro no momento da concessão;
- 3) Manutenção do livro de inspeção do trabalho; e
- 4) Empregar e matricular menores de 18 anos (aprendizes) nos cursos especializados mantidos pelo SENAI (Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial).

Na questão do apoio creditício, cabe destacar que o Estatuto prevê a utilização de conceitos de ME's e de EPP's segundo as regras adotadas pelo MERCOSUL, exclusivamente para apoio creditício à exportação:

- 1) Considera-se ME industrial a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que exerçam atividade industrial e que tiveram receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 720.440,00;

2) Considera-se ME comercial ou de serviços, a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que exerçam atividade de comércio ou de serviços e que tiveram receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 360.220,00;

3) Considera-se EPP industrial a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que exerçam atividade industrial e que tiveram receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 6.303.850,00;

4) Considera-se EPP comercial ou de serviços, a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que exerçam atividade de comércio ou de serviços e que tiveram receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 2.701.650,00.

Este estatuto buscou incentivar o desenvolvimento das MPEs no mercado através da aplicação de parte das verbas federais destinadas ao desenvolvimento e capacitação tecnológica na área empresarial, cerca de 20%, serem destinados ao seguimento; assim como deixou claro que o tratamento diferenciado destas favoreceria o seu acesso a serviços de metrologia e certificação de conformidade prestada por entidades tecnológicas públicas.

Esta legislação definiu ainda de forma clara questões referentes ao desenvolvimento empresarial, sobretudo na área do comércio exterior.

- **Decreto nº 3.474/00:**

Teve como função principal a criação de um fórum permanente, que tinha como finalidade principal orientar e assessorar na formulação e coordenação de uma política nacional de desenvolvimento para estas empresas, assim como acompanhar e avaliar a sua devida implantação.

- **Lei Complementar nº 123/2006:**

Legislação que instituiu o Estatuto da ME e EPP e Simples Nacional, estabelecendo normas gerais relativas ao seu tratamento diferenciado e favorecido às MEs e EPPs, especialmente com relação a: apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação; cumprimento de obrigações trabalhista e previdenciárias; e acesso ao crédito e ao mercado.

A gestão deste tratamento diferenciado e favorecido passou a ser feito pelos seguintes órgãos:

1. Comitê Gestor de Tributação das ME's e EPP's: órgão vinculado ao Ministério da Fazenda responsável pelo tratamento dos aspectos tributários destas empresas e que atua exclusivamente na área fazendária, e responsável pela elaboração de um Regimento Interno capaz de oferecer diretrizes à sua atuação.
2. Fórum Permanente das ME's e EPP's: responsável pela discussão dos demais aspectos relevantes às MPEs, onde este busca orientar e assessorar a formulação e coordenação da política nacional de desenvolvimento das ME's e EPP's e sua implantação.

Quanto ao Simples Nacional, o mesmo se constitui em um regime opcional de arrecadação de tributos devidos pelas MPEs, onde 08 (oito) tributos são unificados: seis federais (IRPJ, IPI, CSLL, PIS/PASEP, COFINS e INSS patronal), 01 (um) estadual (ICMS), e 01 (um) municipal (ISS).

A ampliação da base de contribuintes em comparação ao Simples Federal foi fundamental para um melhor direcionamento de ações voltadas ao desenvolvimento das MPEs, onde as que optarem pelo Regime Tributário do Simples Nacional poderão se beneficiar de impostos e contribuições com alíquotas menores do que as dos Regimes Gerais, e, ainda, terão reduzidas suas despesas com documentos fiscais a preencher (A DARF, documento de arrecadação utilizado pela Receita Federal, Guias de recolhimento de Impostos Estaduais e Municipais e, ainda, outros documentos de arrecadação) e bem como um menor número de obrigações acessórias para cumprir.

Ainda na questão do tratamento diferenciado, o artigo 1º da Lei Complementar nº 123/06 estabelece as seguintes normas:

Cadastro único - Um dos maiores avanços na busca da simplificação e desburocratização. Possibilidade de registro das MPE num único cadastro nacional;

Arrecadação unificada de tributos federais, estaduais, distrital e municipal - possibilidade de ser criada uma única exigência englobando todos os tributos aplicáveis a MPE;

Respeito às diferenças de enquadramento em relação às especificidades de cada Estado. A adesão ao regime será opcional para o contribuinte.

Não apenas isto, a implementação desta lei acabou por disciplinar, de acordo com o artigo 37, inciso XXII da CF, a forma de atuação integrada entre as administrações tributárias da União, dos Estados e dos Municípios, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, de forma a contribuir decisivamente como um instrumento de cidadania e maior justiça social ao contribuir para que uma política de arrecadação eficiente e de combate permanente à sonegação se estabeleça.

Esta lei define, ainda, quais tipos de empresas estão impedidas de participar do SIMPLES, o que enfatiza o entendimento de que não é toda a MPE que pode se enquadrar devidamente no regime tributário especial das mesmas.

Outra importante conquista conseguida através desta legislação foi a possibilidade dada pela mesma de as MEs e EPPs optantes do SIMPLES Nacional se associarem para a realização de negócios de compra e venda, de bens e serviços para os mercados nacional e internacional.

1.3. Vantagens e Desvantagens com Relação às Grandes Empresas (GEs)

Numa comparação criteriosa, é importante entender o porquê de o empreendedor buscar constituir micro e pequenas empresas no Brasil, onde ao nível administrativo, uma série de desvantagens e vantagens se apresenta, sobretudo com relação às empresas de grande porte.

Algumas das desvantagens são:

- Presença de parentes: apesar de a atribuição de cargos e tarefas a parentes represente uma certa segurança a nível de desvio de recursos das micro e pequenas empresas, o que pode se constituir em um problema futuro, este procedimento representa um sério entrave para o seu desenvolvimento, onde se verifica que nem sempre a pessoa mais capaz possui maiores responsabilidades e influência dentro da mesma, assim como a mesma deixa de conseguir promoções devido à sua eficiência e, inevitavelmente acaba por deixar o negócio devido a entender que não está recebendo o merecido reconhecimento por seu empenho e dedicação.

Isto é corroborado por Saviani⁹, que enfatiza que este tipo de atitude gera descontentamento e desmotivação de alguns funcionários, pois por melhor que realizem suas tarefas, saberão que não terão chance de ascensão.

- Planejamento estratégico deficiente: as MPEs, por serem em sua grande maioria constituídas por empreendedores sem muita experiência em negócios, mas que possuem muita perseverança e dedicação, acabam por tocar o seu negócio sem o desenvolvimento de um planejamento empresarial mais elaborado, onde Mc Adam¹⁰ enfatiza que é extremamente difícil convencer pequenos empresários a traçarem objetivos a longo prazo numa realidade empresarial que eles acreditam mudar constantemente.

Percebe-se, ainda, que por vezes o não entendimento completo do que representa o seu produto e a sua empresa para o mercado é que contribui para esta deficiência no planejamento estratégico.

- Confusão entre a pessoa física do empresário e a pessoa jurídica da empresa: o desrespeito às finanças da MPE por parte do empresário enfatiza a falta de visão do mesmo para com o seu negócio e se constitui em um risco em potencial para a própria sobrevivência do mesmo, que na maior parte das vezes sobrevive com recursos próprios e não possui um financiamento adequado para fins de capital de giro.

- Má-utilização de aspectos tributários: o desconhecimento por parte dos empresários com relação aos aspectos tributários é comum nas MPEs, e pode contribuir para um aumento de custos desnecessários que poderia ser facilmente minimizado se o administrador da empresa fosse capaz de melhor gerenciar esta questão.

- Relação com os fornecedores: este relacionamento deve girar necessariamente em torno da qualidade da matéria-prima, onde a relação de confiança estabelecida entre o fornecedor e a MPE não pode ser baseada apenas nos preços destas matérias-primas, sob pena de o material recebido não ter a qualidade pretendida.

⁹ - SAVIANI, José Roberto. *Repensando as Pequenas e Médias Empresas: como adequar os processos de administração aos novos conceitos de qualidade*. 1. ed. São Paulo: Makron Books, 1995, p.97.

¹⁰ - McADAM, Rodney. *Quality models in an SME context: a critical perspective using a grounded approach*. University of Ulster, Newtownabbey, Northern Ireland, 1999. Disponível em <http://www.mcbup.com/research_registers/quality.asp> Acesso em: 20 de setembro de 2008.

- Setor produtivo: a proteção presente há alguns anos à indústria nacional contribuiu para uma defasagem evidente do parque industrial instalado, onde os investimentos no setor produtivo acabaram por serem deixados em segundo plano em prol de uma lucratividade aparente. Assim, as empresas acabaram por superestimar a sua produtividade quando, na realidade, o seu maquinário defasado contribuía para um menor ganho qualitativo.

A percepção de que melhorias deveriam ser implementadas nos equipamentos destas empresas acabou por despertar nos administradores das mesmas a consciência de que a qualidade deve ser um diferencial a ser buscado.

- Falta de uma política de recursos humanos: é comum em empresas de pequeno porte a questão das contratações e dos demais encargos provenientes da mesma serem controlados pelo administrador/dono do negócio, o que acaba por fazer com que políticas para o setor não sejam efetivamente implementadas.

- Não-utilização de recursos computacionais: estes não são utilizados ou mesmo são subaproveitados nas MPEs, que acabam por pecar em desperdiçar tempo e esforço com métodos antigos que acabam por colocar em risco a sua própria informação, de onde se entende que o uso de um simples micro-computador com softwares de caráter geral permite organizar inúmeras informações e acessá-las facilmente no momento em que for necessário¹¹.

- *Endomarketing* zero: os administradores das MPEs geralmente não parecem entender que quanto menor o número de funcionários em sua empresa, mais eles devem ser incentivados a colaborar para o desenvolvimento da mesma.

Este incentivo se faz necessário a fim de que estes funcionários percebam o tipo de conquista que a empresa pode alcançar com o seu auxílio, o que inevitavelmente irá se transformar em melhorias para os mesmos; porém, estas somente poderão ser alcançadas se a instituição investir na promoção de sua importância junto aos seus funcionários, o que infelizmente não é feito pela maioria das MPEs.

É, também, a opinião de Saviani¹², enfatizando que a falta do *endomarketing* interno acaba por fazer com que os funcionários desconheçam as conquistas da empresa e com isso, desconheçam a sua própria importância para o sucesso da mesma.

¹¹ - GERANEGÓCIOS. Site em parceria com a Revista PEGN. Seção Programas de Qualidade. Disponível em: <<http://www.geranegocio.com.br>> Acesso em: 15 de outubro de 2008.

¹² - SAVIANI, *op. cit.*, p.106.

- Falta de visão de melhoria contínua: muitos dos micros e pequenos empresários não percebem que administrar uma empresa é sobretudo rever seus atos, e se adaptar ao meio que o cerca, de forma a conseguir vantagens competitivas que podem trazer melhorias contínuas para o seu negócio, e acabam por negligenciar a manutenção de sua posição de vantagem ante a concorrência devido a esta falta de visão.

Destarte, são estas as desvantagens que devem ser minimizadas pelo legislador, de forma a que algumas ações sejam tomadas para melhor capacitar estes micro e pequenos empreendedores para que seus negócios se desenvolvam mais rapidamente.

A capacitação destes deve ser incentivada pelo Estado de forma que estes pontos negativos sejam sensivelmente modificados, a fim de que esta melhor qualificação se reflita em melhores negócios e resultados para estas empresas.

Por outro lado, quanto às vantagens, cabe destacar:

- Maior flexibilidade: por serem menores, os administradores destas empresas conseguem vivenciar de forma mais simples o dia-a-dia empresarial e perceber como seus funcionários se comportam dentro da mesma.

Esta posição privilegiada do administrador acaba por, segundo McAdam¹³ e Wiklund & Wiklund¹⁴, contribuir para que programas de melhorias e conquista de mercado possam ser mais facilmente implementados devido a maior flexibilidade na gestão da empresa.

- Maior caráter empreendedor: os administradores das MPEs possuem mais coragem para arriscar, haja vista o que está envolvido é a própria sobrevivência da empresa, e se os mesmos aguardarem por oportunidades de se desenvolver, eles correm o risco de fechar as portas da empresa.

- Melhor comunicação interna: a maior interação existente entre funcionário e empreendedor contribui para que a busca da qualidade administrativa traga maiores resultados, onde o acompanhamento mais próximo auxilia para que programas de treinamento

¹³ - McADAM, *op. cit.*

¹⁴ - WIKLUND, Hakan; WIKLUND, Pia Sandivik. A collaboration concept for TQM Implementation in Small and Medium Sized Enterprises. *International Journal of Applied Quality Management*, vol. 2 , 1999, p. 101-115. Disponível em: <<http://www.sciencedirect.com/science/journal/10964738>> Acesso em: 14 de outubro de 2008.

sejam mais facilmente implantados e problemas comuns do dia-a-dia sejam mais rapidamente resolvidos.

- Contato mais próximo com o cliente: devido à sua menor estrutura, as MPEs têm um maior contato com seus clientes, sendo capazes de melhor resolver suas insatisfações e ouvir suas reais necessidades de forma a contribuir para um maior grau de satisfação destes para com a empresa.

- Estabilidade no emprego: os administradores das MPEs, devido ao seu relacionamento próximo com seus funcionários, percebem a importância de cada um deles para o seu negócio, o que fez com que seus funcionários ofereçam à empresa o máximo rendimento possível de forma a contribuir para que ela supere suas dificuldades mais rapidamente.

Segundo Oliveira¹⁵, o micro ou pequeno empresário fará o máximo para manter o emprego dos funcionários que possui, ao contrário do que geralmente ocorre nas GEs, onde demissões em massa são freqüentes, mediante crises econômicas.

Estas vantagens se devem na maior parte das vezes pelo tamanho diminuto da empresa, o que faz com que decisões sejam tomadas de forma mais rápida e a impessoalidade comande o atendimento aos clientes, o que pode se caracterizar como uma vantagem importante para os negócios.

¹⁵ - OLIVEIRA, Marco Antonio Lima. *Qualidade: o desafio para a pequena e média empresa*. 1. ed. Rio de Janeiro: Qualitymark Editora; Fortaleza, CE: SEBRAE, 1994, p.64.

2. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E AS MPEs

As MPEs se constituem em um marco à livre iniciativa, onde a valorização do trabalho humano se faz através do estabelecimento de oportunidades para aqueles que possuem a coragem de investir e modificar as suas relações de trabalho: os chamados “empreendedores”.

Empreendedor que surge como peça-chave dentro de uma macro-política implementada, onde seu papel acaba por ser fundamental para o desenvolvimento de micro, pequenos, médios e grandes negócios.

Deve-se entender que as empresas não surgem sozinhas, elas nascem a partir de pessoas que buscam tomar iniciativas que possam se constituir em bases para a sua fundação; é importante, ainda, entender que o seu desenvolvimento e mesmo falência, são reflexos das atitudes que as pessoas que as comandam tomam.

Estes reflexos são, sobretudo, provenientes do conhecimento e experiência que o empreendedor possui dentro da área em que escolheu para montar o seu negócio, onde é comum que o mesmo acredite conhecer mais do que realmente é necessário, o que por diversas vezes traz problemas para o seu empreendimento; porém isto não deve se constituir em um entrave, mas em um ponto de aprimoramento para ele.

O empreendedor antes de tudo deve possuir confiança e, é a partir disto que desenvolve seus projetos sem medo de errar ao fazê-lo, pois se o mesmo tiver medo de tentar, a sua empresa constituída ou em fase de construção terá grandes possibilidades de não vingar.

É preciso enfatizar que a técnica, por si só, não assegura o sucesso do empreendimento. Ele é produto da competência com que o empresário a escolhe, usa e a ajusta em busca da concretização de sua meta e de seu projeto.

São características do comportamento empreendedor: busca de oportunidades e iniciativa; persistência; correr riscos calculados; exigência de qualidade e eficiência; comprometimento; busca de informações; estabelecimento de metas; planejamento e monitoramento sistemáticos; persuasão e rede de contatos e; independência e autoconfiança.

Assim sendo, Dornelas¹⁶ destaca que o empreendedor é uma pessoa diferenciada, que possui motivação singular, apaixonada pelo que faz, e que não se contenta em ser mais um na multidão, quer ser reconhecida e admirada, referenciada e imitada, quer deixar um legado.

¹⁶ - DORNELAS, José Carlos Assis. *Empreendedorismo: transformando idéias em negócios*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2001, p. 19.

O empreendedor se constitui assim em uma pessoa que sabe o que quer e não mede esforços para alcançar os seus objetivos, não se atendo ao pragmatismo da sociedade e à estagnação comum daqueles que não querem arriscar mudanças em suas vidas por mero comodismo, onde estes são vistos como pessoas ativas, arrojadas e, sobretudo, dispostas a transformar suas vidas.

Entendem-se assim as diversas facetas do comportamento empreendedor, onde o mais importante é entender que ele deve pensar à frente e buscar soluções para problemas que possam comprometer seu desempenho, além de não ter medo de arriscar, pois quem não se antecipa à concorrência pode sucumbir diante dela por não tentar.

A importância do papel do empreendedor dentro da sociedade também é descrita por Dornellas¹⁷ como fundamental e necessária para que as transformações ocorridas no mundo a partir do século XX efetivamente contribuam para uma verdadeira revolução na Terra.

Assim sendo, o que se estabelece é que o empreendedor se constitui em um importante agente da ordem econômica, que a partir de sua livre iniciativa, é capaz de contribuir decisivamente para que alguns princípios constitucionais básicos sejam efetivamente alcançados pelo cidadão.

Ou alguém acredita que ao constituir uma empresa e gerar postos de trabalho e uma melhor distribuição de renda, o empreendedor não está contribuindo decisivamente para que o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inciso III da CF/88) esteja efetivamente sendo cumprido?

É a dignidade dada ao cidadão de se manter e desenvolver, assim como de atender às suas necessidades pessoais e as de sua família a partir do provento recebido, que torna este empreendedor peça fundamental nas políticas governamentais para a promoção de uma maior justiça social no País, que não se fundamente apenas em uma melhoria evidente para aqueles que vivem em condições indignas de vida; mas que também contribua para que aqueles que possuem uma característica empreendedora possam usufruir de um melhor acesso a instrumentos que possam incentivar o processo de constituição de um novo negócio, e com isto, desenvolverem-se em iguais condições dadas aos demais empresários do país.

Neste sentido, entende-se que a Constituição Federal, ao consagrar os princípios da livre iniciativa e da valorização do trabalho humano como pilares para o seu desenvolvimento econômico, deixa clara a sua preocupação para com a igualdade de

¹⁷ - DORNELAS, José Carlos Assis. *Empreendedorismo: transformando idéias em negócios*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2001, p.22.

tratamento dada aos seus cidadãos no sentido de terem a oportunidade de se desenvolverem de forma digna assegurada.

Nas palavras de Silva¹⁸, esta ordem econômica estabelecida busca assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os princípios indicados no art. 170 (...). A ordem econômica, configurada na Constituição, prevê apenas algumas medidas e princípios que, bem lembrou Josaphat Marinho¹⁹ em termos válidos ainda, ‘poderão sistematizar o campo das atividades criadoras e lucrativas e reduzir desigualdades e anomalias diversas, na proporção em que as leis se converterem em instrumentos reais de correção das contradições de interesses privados’.

Neste sentido, cabe enfatizar ainda que o inciso IX do artigo 170 da Constituição, como princípio constitucional que é, busca ao lado dos princípios da livre iniciativa, da valorização do trabalho humano, da justiça social, da soberania nacional econômica, da livre concorrência e da redução das desigualdades regionais e sociais, balizar o tratamento diferenciado, favorecido e simplificado aos micro e pequenos negócios no Brasil.

Tratamento que é essencial para a sobrevivência de micro e pequenos negócios que surgem como empresas familiares voltadas para a melhoria das condições de vida da mesma, que ao conseguirem se desenvolver em um mercado onde a livre concorrência por vezes é perversa para com aqueles que não se preparam adequadamente, acabam por movimentar a economia, trazendo mais justiça social, promovendo a inclusão social de camadas menos favorecidas a partir do trabalho, assim como contribuindo para o próprio fortalecimento da soberania nacional ao estimular a economia e tornar o País auto-suficiente de produtos antes meramente importados e de novas tecnologias voltadas para um melhor aprimoramento dos recursos naturais aqui existentes.

Na mesma esteira há o artigo 179 da Constituição, que trata da atuação do poder estatal na economia, uma intervenção no domínio econômico, por meio da concessão de incentivos, normatizando e regulando a atividade econômica, com o intuito de incentivar a economia. Consistindo em proteger, estimular, apoiar, favorecer e auxiliar, sem empregar meios coativos, as atividades particulares que satisfaçam necessidades de caráter geral.

Destaca-se, outrossim, os seguintes princípios:

¹⁸ - - SILVA, J. Graziano da; BELIK, W. e TAKAGI, M. *O que o Brasil pode fazer para combater a fome*. In: Takagi, M; Graziano da Silva e Belik, W. *Combate à Fome e à Pobreza Rural*. São Paulo: Instituto Cidadania, 2002.

¹⁹ Cf. “*A ordem econômica nas Constituições brasileiras*”. In: Revista de Direito Público, vol. 19, jan.-mar., 1972, p. 59.

- Princípio da Equidade:

Neste princípio, cada indivíduo contribui de forma justa, devido aos impostos incidirem sobre a riqueza em forma de propriedade, onde críticas existem devido à transferência do ônus do tributo ao inquilino, no caso de imóvel alugado e, ao consumidor final, no caso de empresa, se constituírem em entraves para a sua implementação efetiva.

Equidade que não se verifica entre grandes e médias empresas e micro e pequenas, já que o tratamento diferenciado dispensado à segunda acaba por deixar claro que a igualdade não é privilegiada nesta relação, embora este tipo de tratamento venha exatamente a buscar fazer com que as MPEs passem a possuir as mesmas condições de sobrevivência e de acesso aos mercados destas.

- Princípio da Progressividade:

A dificuldade na implementação deste princípio se dá devido à administração fiscal constantemente tender a subestimar o valor das propriedades de maior valor e superestimar as de menor valor, mesmo que a alíquota nominal seja proporcional.

Isto deixa claro que apesar de as micro e pequenas empresas terem uma arrecadação menor, estas não são efetivamente privilegiadas em questões tributárias, fato este que foi modificado a partir do advento da Lei nº 11.101/05, que buscou simplificar a cobrança de impostos a estas empresas de forma a contribuir para o seu pleno desenvolvimento no mercado e junto à sociedade.

- Princípio da Neutralidade:

Este princípio não é alcançado devido ao imposto afetar a própria eficiência econômica da economia, onde a simplicidade do mesmo não consegue ser alcançada devido a ser necessário cobrar o imposto com justiça social, o que parece ser um problema já que esta cobrança não é sobremaneira alcançada, assim como a problemática do aumento da carga tributária também não é solucionada.

Cabe destacar que se o desenvolvimento das empresas traz uma maior justiça social ao País e, colabora para que a função social da empresa seja enfatizada, a cobrança de impostos acaba por ir em sentido contrário a estas questões, o que deixa clara a necessidade

de que seja privilegiado um tratamento diferenciado a estas a fim de que elas cumpram o seu papel junto à população.

- Princípio da Igualdade:

Este princípio deixa claro que toda empresa deve ser igualmente tributada, de acordo com a sua capacidade de contribuição, não devendo existir nenhum tipo de privilégio em matéria de impostos, onde é vedado instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente.

A partir disto, entende-se que as micro e pequenas empresas, em virtude de possuírem uma menor capacidade contributiva em relação às médias e grandes empresas, devem necessariamente possuir um tratamento diferenciado a nível tributário com relação a estas.

- Princípio do Não-Confisco:

Neste princípio, estabelece-se que não cabe ao Estado elevar a sua carga tributária de forma a comprometer o exercício do direito de a empresa sobreviver.

Este princípio foi devidamente reconhecido pelo legislador ser fator determinante para que as MPEs tivessem um tratamento diferenciado, já que os impostos pagos e alta carga tributária pátria se constituíam em um risco em potencial para a sobrevivência destas e para o seu desenvolvimento.

- Princípio da Capacidade Contributiva:

Princípio elencado pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 145 parágrafo 1º que gradua os tributos de acordo com a capacidade econômica do contribuinte.

Este a nível tributário deixa claro que as MPEs, devido à sua menor capacidade econômica; devem receber um tratamento tributário diferenciado de acordo com a sua capacidade econômica e valor de receita bruta, onde as mais capazes devem pagar mais impostos.

3. A IMPORTÂNCIA DO TRATAMENTO DIFERENCIADO

A concorrência estabelecida na sociedade faz com que as empresas que não possuam tantos recursos, ou mesmo um valor destinado a capital de giro suficiente para o seu desenvolvimento, passem por uma série de dificuldades que podem culminar com a sua mortalidade precoce.

Devido à grande característica inclusiva das MPEs e de sua importante participação para uma melhor distribuição de renda no País, verificou-se que sem o apoio governamental, vários dos pequenos negócios existentes simplesmente não conseguiriam fôlego para conseguir sobreviver se não fosse dado a eles um tratamento diferenciado com relação a diferentes aspectos.

Com a Constituição Federal de 1988, o Estado enfatizou a necessidade de que estas empresas tivessem um maior apoio governamental ao destacar em seu artigo 170, inciso IX, o tratamento diferenciado a estas como um princípio fundamental para que a justiça social se estabeleça na ordem econômica nacional.

Cabe ainda destacar o artigo 179 da CF, que estabelece o seguinte:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Na questão da justiça social, cabe frisar que as MPEs são suas importantes promotoras, ao gerarem oportunidades de emprego e renda para grande parte da população, o que enfatiza a necessidade destas receberem uma especial atenção do Estado.

Para se ter uma idéia desta importância, pesquisas realizadas pelo SEBRAE²⁰ demonstram que entre 1996 e 2002, o número de microempresas no Brasil cresceu em 55,8%, o de pequenas empresas cresceu 51,3%, as médias cresceram 16,7% e, as grandes, 12,1%.

Além disso, esta pesquisa do SEBRAE destaca ainda que as MPEs responderam em 2002, por 99,2% do número total de empresas formais, por 57,2% dos empregos totais e por 26,0% da massa salarial.

Por outro lado, em diferente pesquisa realizada pelo SEBRAE²¹, estudos realizados no primeiro trimestre de 2004, revelam que as taxas de mortalidade verificadas

²⁰ - SEBRAE. *Boletim Estatístico de Micros e Pequenas Empresas*. Observatório Sebrae, 1º Sem. 2005, p. 11.

²¹ - SEBRAE (Serviço Brasileiro de apoio às Micro e Pequenas Empresas). *Fatores condicionantes e taxa de mortalidade de empresas no Brasil*. Brasília: Gráfica Charbel, 2004, p. 11.

para o Brasil são de 49,4% para empresas com até 02 anos de existência, 56,4% para as empresas com até 03 anos de existência e 59,9% para empresas com até 04 anos de existência.

A partir destes dados, enfatiza-se a importância destas para o desenvolvimento nacional, e assim se estabelece a necessidade de o Estado implementar políticas governamentais voltadas para o incentivo e crescimento destas, e para a sua perpetuação no mercado.

Assim sendo, faz-se importante o tratamento diferenciado dispensado a estas no sentido de contribuir para que as mesmas continuem a atuar no mercado de forma mais sólida, diminuindo a sua mortalidade e contribuindo para que estas cumpram a sua função social estabelecida em prol da população.

Neste sentido, é importante destacar o previsto no artigo 1º da Lei Complementar nº 123/06:

Art. 1º Esta Lei Complementar estabelece normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, especialmente no que se refere:

I – à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação, inclusive obrigações acessórias;

II – ao cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias, inclusive obrigações acessórias;

III – ao acesso a crédito e ao mercado, inclusive quanto à preferência nas aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos, à tecnologia, ao associativismo e às regras de inclusão.

Tratamento diferenciado e favorecido que é gerido pelo Comitê Gestor de Tributação das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, vinculado ao Ministério da Fazenda; que é composto por 02 (dois) representantes da Secretaria da Receita Federal e 02 (dois) representantes da Secretaria da Receita Previdenciária, como representantes da União, 02 (dois) dos Estados e do Distrito Federal e 02 (dois) dos Municípios, para tratar dos aspectos tributários; e pelo Fórum Permanente das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, com a participação dos órgãos federais competentes e das entidades vinculadas ao setor, que tem por finalidade orientar e assessorar a formulação e coordenação da política nacional de desenvolvimento das microempresas e empresas de pequeno porte, bem como acompanhar e avaliar a sua implantação.

Neste sentido, cabe destacar os seguintes pontos onde o tratamento diferenciado às MPEs é enfatizado pela legislação, no caso a Lei Complementar nº 123/2006:

- Tributos e Contribuições:

Estes sempre são pontos de preocupação para todas as empresas constituídas no Brasil, onde o empresário acaba por lidar com uma legislação tributária extremamente onerosa, que por vezes impede o seu completo desenvolvimento no mercado.

As MPEs, por contarem com um menor acesso ao crédito e possuírem uma receita não tão elevada, acabam tendo por vezes dificuldades em pagar a série de tributos e contribuições existentes, seja pela falta de recursos suficientes, seja pela falta de experiência em aspectos tributários de seus administradores, que na maioria das vezes têm dificuldade em pagá-los, não pela falta de recursos, mas pelo não entendimento dos diversos tipos de cálculos destes.

Preocupado com esta questão, o Estado buscou simplificar a tributação destas empresas de forma a conseguir arrecadar mais e melhor, além de evitar que tributos deixassem de serem pagos devidamente por este desconhecimento por parte dos administradores destas empresas.

Assim, foi instituído o Simples Nacional, que é recolhido mensalmente através de documento único de arrecadação que engloba impostos federais (IRPJ, IPI, CSLL, PIS/PASEP, COFINS e INSS patronal), estaduais (ICMS) e municipais (ISS).

É evidente que isto trouxe além de um alívio importante no caixa destas empresas, também algumas obrigações acessórias como a prevista no artigo 26 da LC nº 123/06:

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

I – emitir documento fiscal de venda ou prestação de serviço, de acordo com instruções expedidas pelo Comitê Gestor;

II – manter em boa ordem e guarda os documentos que fundamentaram a apuração dos impostos e contribuições devidos e o cumprimento das obrigações acessórias a que se refere o art. 25 desta Lei Complementar enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes.

- Acesso aos mercados:

Este é por vezes dificultado às MPEs devido à sua incapacidade em conseguir crédito suficiente para o capital de giro necessário para cumprir com pedidos mais elevados de produtos.

Esta situação sempre provocou uma grande desvantagem das MPEs com relação às demais empresas, já que dificilmente estas conseguiam contratos públicos, a não ser em casos muito específicos, devido a esta dificuldade operacional provocada pela falta de crédito.

Assim sendo, consciente da importância destas empresas para o desenvolvimento do País e para a própria licitude das compras governamentais, pois com o maior número de concorrentes, fica mais difícil qualquer tipo de improbidade e conluio que venha a superfaturar preços e trazer vantagens à políticos inescrupulosos e pessoas que não se preocupam em cumprir com o princípio constitucional da impessoalidade, levando vantagens nestas compras mesmo em detrimento do interesse público.

É importante entender que a simplificação dos impostos serviu como um diferencial importante que veio a facilitar às MPEs sua regularização fiscal, abrindo definitivamente o caminho para que estas estivessem aptas a participar das compras públicas.

Cabe destacar que a legislação em questão atua de forma a privilegiar a posição das MPEs nas licitações públicas, oferecendo em caso de empate na disputa, onde por empate se entende uma diferença entre as propostas dentro da faixa de 10% do valor ou 5% no caso de pregão, a preferência destas no alcance dos contratos.

O legislador justificou este tipo de tratamento diferenciado às MPEs da seguinte forma:

Art. 47. Nas contratações públicas da União, dos Estados e dos Municípios, poderá ser concedido tratamento diferenciado e simplificado para as microempresas e empresas de pequeno porte objetivando a promoção do desenvolvimento econômico e social no âmbito municipal e regional, a ampliação da eficiência das políticas públicas e o incentivo à inovação tecnológica, desde que previsto e regulamentado na legislação do respectivo ente.

(artigo 47 da LC nº 123/06)

Não apenas isto, destaca-se que este tipo de privilégio é mais enfatizado no que concerne ao exposto em seu artigo 48, que mais do que contribui para o entendimento da importância das MPEs como instrumentos de desenvolvimento e maior promoção da justiça social, determinando alguns privilégios concedidos a estas nos processos de compras públicas.

Art. 48. Para o cumprimento do disposto no art. 47 desta Lei Complementar, a administração pública poderá realizar processo licitatório:

I – destinado exclusivamente à participação de microempresas e empresas de pequeno porte nas contratações cujo valor seja de até R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais);

II – em que seja exigida dos licitantes a subcontratação de microempresa ou de empresa de pequeno porte, desde que o percentual máximo do objeto a ser subcontratado não exceda a 30% (trinta por cento) do total licitado;

III – em que se estabeleça cota de até 25% (vinte e cinco por cento) do objeto para a contratação de microempresas e empresas de pequeno porte, em certames para a aquisição de bens e serviços de natureza divisível.

- Simplificação das relações de trabalho:

Embora se entenda que a simplificação trabalhista se constitui em um ponto importante de melhoria para a administração das MPEs, onde além da redução de custos a simplificação dos procedimentos de regularização do trabalhador acaba por se verificar como facilitadores da administração de recursos humanos destas empresas, estas devem observar os seguintes procedimentos impostos pelo artigo 52 da LC nº 123/06:

Art. 52. O disposto no art. 51 desta Lei Complementar não dispensa as microempresas e as empresas de pequeno porte dos seguintes procedimentos:

I – anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS;

II – arquivamento dos documentos comprobatórios de cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias, enquanto não prescreverem essas obrigações;

III – apresentação da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP;

IV – apresentação das Relações Anuais de Empregados e da Relação Anual de Informações Sociais – RAIS e do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados – CAGED.

Outro ponto importante a se destacar é no tocante à diminuição de custos, onde as micro e pequenas empresas são incentivadas pelo poder público a constituírem consórcios que contribuam para que a segurança e a medicina do trabalho sejam privilegiadas nestas empresas.

Este tipo de investimento pode trazer uma diminuição significativa dos custos com pessoal, ao estabelecer procedimentos mais seguros e eliminar riscos em seu processo produtivo que possam contribuir para que custos com saúde e a substituição de empregados doentes ou mesmo lesionados sejam diminuídos.

Este tratamento diferenciado ministrado às MPEs acaba por contribuir para que através de uma redução importante de custos trabalhistas, as mesmas possuam maiores reservas destinadas ao seu desenvolvimento e manutenção no mercado.

- Associativismo:

A legislação em pauta destaca o seguinte em seu artigo 56:

Art. 56. As microempresas ou as empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão realizar negócios de compra e venda, de bens e serviços, para os mercados nacional e internacional, por meio de consórcio, por prazo indeterminado, nos termos e condições estabelecidos pelo Poder Executivo federal.

É importante destacar que o associativismo destas empresas acaba por contribuir para que se estabeleça um maior desenvolvimento técnico ou mesmo produtivo nas responsáveis pelo consórcio, onde sem este tipo de união de esforços, estas empresas dificilmente conseguiriam alcançar resultados satisfatórios dentro do mercado empresarial e consumidor pátrios.

É através desta união que as empresas conseguem aumentar a sua competitividade e a sua inserção em novos mercados internos e externos, conseguindo por meio destes importantes ganhos de escala, redução de custos, gestão estratégica, maior capacitação, acesso a crédito e a novas tecnologias.

- Acesso ao crédito:

O artigo 57 da LC nº 123/06 destaca:

Art. 57. O Poder Executivo federal proporá, sempre que necessário, medidas no sentido de melhorar o acesso das microempresas e empresas de pequeno porte aos mercados de crédito e de capitais, objetivando a redução do custo de transação, a elevação da eficiência alocativa, o incentivo ao ambiente concorrencial e a qualidade do conjunto informacional, em especial o acesso e portabilidade das informações cadastrais relativas ao crédito.

O Estado, preocupado com uma necessária ampliação do crédito disponível a estas empresas, acabou por buscar estimular à tomada de crédito em seus bancos oficiais de forma a melhor contribuir para o desenvolvimento destes negócios, onde estes, além de se constituírem em incentivadores na tomada destes créditos, buscaram desenvolver programas de treinamento, desenvolvimento gerencial e capacitação tecnológica dos administradores destas empresas, de forma a fazer com que as mesmas se estabeleçam no mercado consumidor.

Não apenas isto, como a questão da baixa oferta de crédito a estas instituições se constitui em um grave entrave para o seu desenvolvimento e preservação, verificou-se necessário criar instrumentos voltados para um maior conhecimento por parte das instituições

creditícias destas empresas, assim como a criação de instrumentos capazes de garantir o retorno de seu crédito através da conseqüente diminuição de seus riscos.

O desenvolvimento de um Sistema Nacional de Garantias de Crédito pelo Poder Executivo acabou por se constituir em uma importante alternativa para que o acesso ao crédito por parte das micro e pequenas empresas fosse facilitado, assim como deixar claro que as MPEs devem receber tratamento diferenciado, favorecido e simplificado a fim de melhor se desenvolverem.

Cabe ainda destacar que, de acordo com o artigo 62 da Lei Complementar nº 123/06; é de responsabilidade do Banco Central do Brasil ampliar o acesso ao crédito para as MPEs, assim como contribuir para que dados a respeito das mesmas sejam disponibilizados para as instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, inclusive por meio do Sistema de Informações de Crédito – SCR.

É importante entender que este tipo de ação contribui para que estas MPEs tenham um certo respaldo por parte da instituição perante as possíveis disponibilizadoras de crédito, onde através de um maior conhecimento destas instituições elas possuem informações necessárias para escolher se vão ou não conceder o crédito necessário ao seu melhor desenvolvimento.

- Apoio à inovação:

O Estado, ao incentivar que as MPEs invistam em novas tecnologias e processos produtivos, objetiva que este investimento se reverta em ganhos operacionais que contribuam para que os seus produtos ganhem em qualidade e em produtividade, o que inexoravelmente se reverte em uma maior competitividade desta no mercado.

Competitividade que é essencial para a sua própria sobrevivência no mercado, onde aquelas MPEs que conseguem apoio para agregar novas funcionalidades a seus produtos, ou mesmo modificar as suas características, conseguem uma maior flexibilidade produtiva capaz de corrigir possíveis erros na fabricação de dado produto e evitar prejuízos maiores que possam vir a comprometer a saúde da própria empresa.

Apoio que de acordo com o artigo 65 da Lei Complementar nº 123/2006, deve ser mantido através de programas específicos para as MPEs que devem ser desenvolvidos pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, assim como pelas respectivas agências de fomento, as ICT (Instituições de Ciência e Tecnologia), os núcleos de inovação tecnológica e demais instituições de apoio a este segmento empresarial.

Deve-se destacar que as condições de acesso a estes programas por estas empresas devem ser diferenciadas, favorecidas e simplificadas, de forma a incentivar um maior desenvolvimento destes negócios na economia nacional, assim como estes devem estar expressos em seus respectivos orçamentos e serem amplamente divulgados de forma a evitar qualquer desvio de finalidade que possa contribuir para que este apoio não se dê de forma satisfatória.

4. A LEI Nº 11.101/05 E AS MPEs

A empresa possui um importante papel social, sendo através de uma administração segura e bem estruturada que boa parte delas consegue se estabelecer e desenvolver em um mercado extremamente competitivo que a elas se impõe.

Competição esta geradora da fragilidade das empresas que não conseguem se ajustar às regras estabelecidas pelo mercado, e que necessariamente acabem sucumbindo à concorrência cada vez mais acirrada no meio-ambiente empresarial.

Assim, o Estado, diante desta situação estabelecida, onde empresas rapidamente podem ter as suas portas fechadas por conta de má gestão, custos operacionais elevados e outros eventos, acaba por buscar incentivar estas a crescerem e se desenvolvem através de toda uma legislação voltada para a perseverança das mesmas no mercado.

Não apenas isto, uma política de crédito menos rígida e mais voltada para as necessidades de diferentes setores do mercado se fez necessária, a fim de que o financiamento da produção fosse feito de forma a melhor contribuir para a expansão de micro, pequenos, médios e, grandes negócios.

Apesar de a globalização trazer à tona novos desafios, assim como novas oportunidades, ela também trouxe problemas para aquelas empresas que não possuíam uma capacidade produtiva considerável e um planejamento estratégico eficaz, que pudesse, efetivamente, contribuir para que a resposta dada a esta nova situação apresentada fosse rápida.

Fato é que dentre estas empresas, são as micro e pequenas que melhor se enquadram a este tipo de situação, devido a serem basicamente constituídas a partir da perseverança de um empreendedor que nem sempre possui a qualificação necessária para administrar de forma eficiente a sua empresa, apesar de possuir muito conhecimento do setor em que atua e de suas particularidades; ou em outro caso, possuem uma capacidade administrativa excepcional, mas pouco conhecem do mercado e de suas particularidades.

Dadas as devidas proporções, estes problemas demandaram que o Estado buscasse proteger tais corporações, seja através de uma maior qualificação técnica destes empreendedores, seja através da maior concessão de crédito para o melhor desenvolvimento das mesmas, de forma a fazer com que postos de trabalho não fossem fechados devido a problemas inerentes à má-gestão que poderiam ser facilmente solucionados se o apoio do Estado fosse mais efetivo.

Baseado nisto, algumas corporações que não conseguiram se adaptar à nova realidade econômica nacional acabaram por sucumbir, dentre elas, algumas até então líderes de mercado como: Mesbla (Rio de Janeiro), Ultralar (Rio de Janeiro) e Mappin (São Paulo), dentre outras. Embora amparadas, na época, pela Lei nº 7.661/45, a chamada Lei de Falências, estas corporações não conseguiram sobreviver devido a uma série de dificuldades impostas pela mesma para que estas conseguissem se reestruturar devidamente, o que contribuía para que o seu desenvolvimento e perpetuação no mercado se tornassem cada vez mais difícil.

Dificuldade imposta pela questão de que uma empresa em processo de falência dificilmente conseguiria os créditos necessários ao seu melhor desenvolvimento e possível recuperação, o que se deve em especial à questão de que quando da falência, aqueles que investiram nesta buscando recuperá-la, não terão prioridade sobre a divisão dos seus bens.

Isto não apenas inviabiliza qualquer tipo de investimento a empresas nestas condições, como, também, contribui para que se torne comum no mercado uma determinada mecânica básica no sistema creditício do País, onde os seguintes passos são seguidos:

1º passo: bancos e outros agentes fazem créditos moderados às firmas sadias, de forma a estudar a corporação e conseguir estabelecer até que ponto elas podem cumprir com seus compromissos;

2º passo: ao menor sintoma de dificuldades financeiras, os credores procuram reduzir seus créditos, de forma a evitarem maiores perdas com um possível aumento da inadimplência e, as firmas a atrasar o pagamento de impostos, devido a diminuição de sua capacidade de captação de recursos e de cumprimento de suas obrigações;

3º passo: esta redução acaba por contribuir para que os credores fiquem ainda mais receosos em não reaver seus créditos, devido a serem os últimos a recolher em caso de liquidação da firma, dada a prioridade dos créditos trabalhistas e fiscais na falência;

4º passo: este tipo de situação faz com que os credores diminuam ainda mais os créditos, inclusive executando garantias, enquanto as firmas tendem a atrasar ainda mais os impostos devido a esta restrição de crédito, ficando por vezes desprovidas de crédito e numa situação extremamente frágil;

5º passo: a partir deste entendimento, nenhum dos credores, seja ele o Estado ou outras instituições, interessa-se por pedir a falência, já que devido ao nível de prioridade de distribuição de valores, nem sempre o seu retorno é garantido.

Verificada esta situação preocupante, viu-se necessário que toda uma modificação estrutural fosse proporcionada pela legislação, de forma a contribuir para que as empresas em dificuldades tivessem um pouco mais de oportunidades de escaparem de uma situação desfavorável e retornarem ao mercado com mais força do que outrora.

A legislação existente não atendia de forma clara às necessidades de recuperação das empresas constituídas; pelo contrário, por vezes ela contribuía para que elas não conseguissem se recuperar para voltarem a atuar no mercado.

Neste sentido, verificou-se necessário que dois objetivos essenciais fossem estabelecidos, para que qualquer legislação que fosse implementada para o setor obtivesse um nível de sucesso diferenciado que poderia contribuir para uma maior perpetuação das empresas no mercado, quais sejam:

- 1) Facilitar a recuperação de empresas, conseqüentemente com a manutenção de empregos;
- 2) Dar maior agilidade para que credores possam reaver seus bens e direitos; como terão mais garantias sobre o crédito concedido, o governo espera que os juros cobrados para compensar a inadimplência sejam reduzidos;

A partir deste entendimento, percebeu-se que o advento da lei 11.101/05 trouxe novas realidades às práticas já comuns dentro da sociedade, onde as empresas que passavam por dificuldades acabavam como que sucumbindo ao mercado devido às dificuldades de conseguir o crédito fundamental para a sua renovação, modificação estrutural e de gestão, fato este que se alterou com a promulgação desta nova legislação.

Ela trouxe a oportunidade de revisão de conceitos e de implementação de uma gestão mais eficiente em um negócio que de certa forma, por diferentes motivos, não havia dado certo.

É evidente que uma série de alterações deveriam ser incentivadas, de forma a modificar a estrutura empresarial nacional, e elevá-la a um nível onde pudesse se desenvolver melhor e garantir a sua sobrevivência, em um mercado que se apresenta cada vez mais difícil para aqueles que não se atualizam e não investem em sua eficiência operacional.

Assim, a lei em questão se faz importante ao oferecer a oportunidade àquelas empresas que não conseguiram se adaptar as constantes mudanças do mercado, e com isso entraram em processo de falência, para se recuperarem e continuarem a manter a sua importante função social dentro da sociedade.

Neste sentido, um dos grandes méritos da legislação em análise é que ela busca valorizar a empresa produtiva e preservar empregos, assim como enfatiza o contraste existente entre a atual visão patrimonialista e a prioridade dada pela legislação à manutenção da empresa e de seus recursos produtivos.

Ao acabar com a concordata e aumentar a flexibilidade nos processos de recuperação judicial e extrajudicial, esta legislação ofereceu uma série de alternativas para o enfrentamento das dificuldades econômicas e financeiras da empresa devedora.

A lei nº 11.101/05 trouxe uma série de melhorias para a questão da continuidade nos negócios das empresas com problemas, de forma a que estas pudessem manter a sua função social e contribuir para que a sociedade não fosse punida pela falência de empresas que representam importantes fontes geradoras de empregos e de melhoria da qualidade de vida de seus cidadãos.

Neste sentido, cumpre realçar algumas alterações como:

- passou a abranger o empresário e a sociedade empresária, excetuando nesta questão a empresa pública e a sociedade de economia mista, instituições financeiras, consórcios, previdência complementar, planos de saúde, seguradoras e sociedades de capitalização;
- o seu mecanismo de recuperação judicial oferece os seguintes meios de atuação: alteração do controle societário; cisão, incorporação, fusão ou transformação da sociedade; aumento do capital social; redução salarial, compensação de horários e redução da jornada; venda parcial dos bens; usufruto da empresa;
- após o devedor estar em processo de recuperação judicial, o mesmo não pode desistir deste, salvo em caso de aprovação na assembléia-geral de credores;
- o advento do plano de recuperação judicial como parte principal para a consecução da operação da empresa, onde este deve ser apresentado pelo devedor e aprovado

pelos credores em um prazo de até 30 dias; caso contrário, este deverá ser discutido em assembléia de credores de acordo com a deliberação do juiz;

- após aceito o plano de recuperação, o devedor deverá cumprir todas as obrigações constantes no mesmo que vencerem em dois anos;

- apesar da possibilidade que a legislação trouxe de recuperação judicial, deve ficar claro que apenas o devedor que estiver no mercado há mais de dois anos e não ser falido ou tiver sido condenado por qualquer dos crimes presentes na legislação poderá pedi-la;

- cumpridos os requisitos, o devedor poderá ainda requerer a recuperação extrajudicial de forma negociada com seus credores, não cabendo o pagamento antecipado de dívidas e o tratamento desfavorável aos credores que não estejam sujeitos a ele;

- até mesmo as micro e pequenas empresas foram beneficiadas com esta lei, ao conseguir parcelar as suas dívidas, créditos quirografários, em até 36 meses, de acordo com o pedido especial de recuperação judicial feito;

- o administrador judicial da recuperação ou da falência será profissional idôneo, preferencialmente advogado, economista, administrador de empresa, contador ou pessoa jurídica especializada, que não poderá fazer parte da empresa em questão;

- estabeleceu a seguinte ordem dos créditos da falência:

1º) créditos trabalhistas referentes a acidentes de trabalho e limitados a 150 salários-mínimos;

2º) créditos com garantia real limitados ao valor do bem agravado;

3º) créditos tributários;

4º) créditos com privilégio especial;

5º) créditos com privilégio geral (quirografários, subordinados e multas contratuais e tributárias);

- caso a falência se estabeleça, o processo deverá transcorrer com a maior celeridade possível, porém, sem prazos determinados;
- com a disponibilização de dinheiro em caixa após a falência, a preferência será dos créditos trabalhistas de natureza salarial vencidos nos três meses anteriores a decretação da falência, até o limite de cinco salários-mínimos por trabalhador.

Estes e outros benefícios contribuíram para que uma série de empresas passasse a ter uma segunda chance em seus negócios, onde o modelo imposto pela globalização dos mercados, que passou a determinar investimentos em produtividade operacional e desenvolvimento tecnológico, também passou a determinar que aqueles que não tivessem condições de permanecer no mercado, dele saíssem, mesmo que através da falência.

Quanto às MPES, compete ressaltar que com o advento da Lei nº 11.101/05, estas que se constituem em grandes empregadoras de mão-de-obra, acabaram por encontrar um apoio importante em situações de dificuldades por vezes comuns neste tipo de empreendimento.

Não apenas isto, estas conseguiram diminuir a sua mortalidade ao perceberem que investimento em operacionalidade e pessoal podem ao invés de abreviar sua existência, contribuir para que ela se perpetue.

Além disso, noticie-se que, com o advento da recuperação judicial e extrajudicial, a concordata, que vinha se constituindo até então no mecanismo de auxílio às empresas, acabou por ser substituída por um mecanismo mais atual e integrador da empresa à nova realidade do ambiente empresarial.

Cabe, assim, enfatizar que a concordata, como um dos mais antigos institutos à disposição dos credores, constituía-se em um acordo entre credores e devedores estabelecido mediante um contrato processual em prol da recuperação da empresa insolvente, que não consegue cumprir habitualmente as suas obrigações em virtude do seu ativo disponível ser insuficiente para satisfazer o seu passivo exigível, que buscava a união de esforços para que esta voltasse a se estabelecer no mercado competitivamente.

Ela consistia na simples redução de parte dos seus débitos, limitados até o valor de 50%, ou mesmo em uma modificação destes, podendo esta consistir em uma simples moratória com prazo limite de dois anos, onde cabe destacar que acordos unilaterais não são

bem vistos pela legislação, já que enquanto estes privilegiam um determinado credor, prejudicam os demais.

Outro entrave importante ao pleno restabelecimento do devedor como empresa ativa era que na concordata apenas os créditos quirografários poderiam ser negociados, o que inexoravelmente trazia problemas para esta, já que os créditos de garantia real e trabalhistas, que se constituíam no principal problema enfrentado por estas empresas, não eram agraciados pelo instituto em questão.

Diante destes fatos, o que deve ficar claro é que a concordata acabava por limitar ao desconto e à dilatação dos prazos de vencimento, as alternativas para que o devedor revertesse a sua situação adversa.

Assim se verificou que embora esta tentativa de recuperação da empresa por parte da legislação tenha sido importante em determinada época, verificou-se que boa parte das empresas que tomavam deste instrumento para conseguir evitar a falência, não conseguia fazê-lo, eis que descontos e dilatação de prazo não se constituem em ferramentas de mudança, já que com a continuidade da administração problemática e a falta de qualificação, mais do que ficava claro que estes administradores não seriam capazes de modificar a sua realidade e, portanto, salvar a empresa da falência.

A necessidade da criação de um Conselho que fosse capaz de tomar decisões, assim como a mudança no controle administrativo da instituição; passaram a se verificar como necessárias a fim de auxiliar e orientar a estes administradores na implementação de mudanças que pudessem contribuir para a sobrevivência da instituição no mercado.

Aqui se estabelece a questão de que como pode uma empresa insolvente continuar a atuar com os mesmos quadros no mercado se um dos problemas que levaram à concordata da empresa foi justamente a má-gestão?

É evidente que a legislação buscou demonstrar que a partir de uma supervisão devida, este tipo de situação seria contornada; porém, a figura do administrador judicial proposta na Lei nº 11.101/05, é estruturalmente melhor, já que impõe uma pessoa de alto saber em gestão na área de atuação da empresa a frente da mesma buscando formas de recuperá-la sem se preocupar com os interesses de seus administradores, onde é a manutenção da função social da empresa que se constitui no principal objetivo deste.

Ademais, lembre-se que a concordata era um instrumento bastante frágil na questão da manutenção da empresa em operação, já que possibilitava que apenas um dos credores decretasse a falência da empresa de acordo com o disposto na legislação.

Casos de não-inclusão de créditos, gestão fraudulenta, mudanças de administradores e de outras peças-chave da empresa, não-cumprimento das obrigações concordatárias e outras, poderiam incentivar este pedido de falência.

Desta forma, com a implementação das modificações na lei de falências vigente desde 1945, o surgimento dos processos de recuperação vieram a servir como uma importante base de mudanças dentro da empresa, e contribuíram de forma mais decisiva para a possibilidade de melhorias operacionais e creditícias nas empresas, assim como trouxe uma maior possibilidade de sucesso na questão da sobrevivência da empresa no mercado.

Apenas este amparo legal instituído serviu de contributo para que o empreendedor buscasse alcançar novos horizontes, expandindo a sua empresa e por vezes se associando a outras pessoas de forma a atender com mais agilidade e qualidade às necessidades de seus clientes.

A partir desta situação, faz-se necessário estabelecer que, no caso da recuperação extrajudicial, apenas os credores mais relevantes são chamados a renegociar seus créditos, a fim de permitir a reestruturação da empresa sem o comprometimento de suas características, prazos e valores dos créditos pertencentes aos demais credores.

Por outro lado, na recuperação judicial, o controle da Justiça contribuía para que este processo fosse mais formal, onde era a estruturação de um plano de recuperação e sua conseqüente aprovação a base para a continuidade da mesma.

Assim sendo, ficava claro que a maioria dos credores deveria contribuir para o estabelecimento deste plano, onde o magistrado apenas iria interferir no processo decretando a falência da instituição; se tal plano não fosse aceito pelos credores, ou o mesmo não atingisse os seus objetivos.

Além disso, diferente da concordata, a legislação estabeleceu uma certa barreira de proteção à recuperação da empresa, ao deixar claro que, uma vez aceita pela Justiça a recuperação judicial, ficam suspensas por 180 dias (prorrogáveis por mais 90 dias) as ações e execuções dos credores, evitando que um credor insatisfeito possa atrapalhar os planos de reestruturação da mesma.

É importante entender, ainda, que a nova lei, diferentemente da concordata, não define prazo para a recuperação judicial, o que corrobora a questão de que este instituto preza pelo retorno operacional da empresa ao mercado, tornando-a forte para enfrentar novos desafios que lhe virão após o fim do processo de recuperação.

Talvez o ponto mais importante deste instrumento é a questão de que os credores participam mais ativamente na gestão das empresas em recuperação judicial, atuando em conjunto para encontrar soluções para a melhoria da situação da empresa.

Outra melhoria importante a ser destacada é que em caso de alienação de bens por parte do devedor, o adquirente não poderá ser responsabilizado pelas obrigações tributárias do alienante, nesse sentido dispõe o art. 60 da lei em comento:

Art. 60 Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observando o disposto no art. 142 desta Lei.

Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observando o disposto no parágrafo 1º do art. 141 desta lei.

Fato este que torna mais fácil a geração de caixa para o cumprimento das obrigações por parte do devedor, que antes da instituição da recuperação judicial, além de não conseguir vender de forma fácil estes bens, quando o conseguia, o valor conseguido era bem inferior ao valor de mercado destes.

Assim, ao conseguir vender alguns ativos, a empresa pode, além de cumprir as suas obrigações como devedor, também conseguir recursos suficientes para investir em sua produção, ou mesmo em uma melhor qualificação de seu quadro de funcionários, visto que as MPEs já encontram sérias dificuldades de obtenção de crédito, e esta possibilidade de venda pode dar fôlego a elas para conseguir sobreviver.

Além disso, a constituição de um plano de recuperação judicial que conte com os diversos credores da instituição e seus administradores, vislumbra-se essencial para que estes credores acreditem que todos os esforços estão sendo feitos no sentido de preservar a função social da empresa através de sua recuperação no mercado consumidor, deixando claro que seus investimentos serão honrados da forma mais rápida possível, mas com a segurança necessária para que estas empresas não desapareçam.

Dentro deste plano, o que corrobora a questão do tratamento diferenciado, é que uma série de possíveis financiamentos e condições diferenciadas de pagamento se apresentam, para que estas possam honrar de forma mais rápida com suas dívidas.

Por estas e outras questões é que o instrumento da recuperação judicial vem se constituindo em uma importante ferramenta de transformação das empresas em dificuldades, sobretudo de auxílio à perpetuação das micro e pequenas empresas, contribuindo para que estas consigam, em comunhão com seus credores, retornar ao mercado, ou mesmo ter uma

participação importante vendida, de forma a contribuir para que esta possa manter a sua função social e se restabelecer de forma mais forte neste.

5. A CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 48 INCISO III

O artigo 48 da lei nº 11.101/05 determina o seguinte:

Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I – não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes;

II – não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

III – não ter, há menos de 8 (oito) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo;

IV – não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Parágrafo único. A recuperação judicial também poderá ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente.

(grifos nossos)

Sendo assim, o inciso destacado acaba por contribuir para que restrições sejam impostas à preservação das MPEs no mercado, já que atua no sentido de criar barreiras temporais para a preservação e recuperação destas empresas.

Entende-se, a partir do exposto na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, inciso III, que a dignidade humana deve ser preservada, onde o indivíduo, que possui algum nível de renda proporcionado por um emprego formal ou não, consegue sustentar a sua família de forma digna, e, a partir disto, contribuir de forma mais enfática para que estas empresas cresçam e se desenvolvam no mercado, o que deixa clara a necessidade de o Estado privilegiar toda e qualquer forma de preservação das empresas no seu ambiente econômico.

Se o tratamento diferenciado se impõe como fator fundamental de mudanças na questão de buscar fazer com que as MPEs se estabeleçam de forma mais forte no mercado, este também se verifica como peça fundamental para que novos postos de trabalho sejam criados e para que os existentes sejam preservados, o que acaba por trazer mais dignidade àqueles que conseguem alcançar um trabalho que lhe dê melhor qualidade de vida.

A constituição de uma empresa, seja ela MPE ou GME (grandes e médias empresas), visa a atender os seguintes objetivos constitucionais constantes no artigo 3º da CF/88:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Onde estes objetivos dificilmente serão atingidos se as micro ou pequenas empresas constituídas não se recuperarem de problemas financeiros e acabarem por falir, situação que de forma alguma pode ser incentivada.

Neste sentido, cabe destacar as palavras de Filho²², que estabelece como primeiro objetivo, a manutenção da atividade empresarial em sua plenitude tanto quanto possível, com o que haverá possibilidade de manter também o emprego dos trabalhadores, aonde se entende que será possível satisfazer o interesse dos credores à medida que esta atividade empresarial e o trabalho dos empregados sejam mantidos.

Satisfação do interesse dos credores que acaba por ser fundamental para que as MPEs continuem em operação no mercado consumidor, onde relacionamentos mais fortes podem contribuir para uma desejada estabilidade de crédito para estas, o que contribuirá decisivamente para que estas cumpram com os objetivos fundamentais expostos na CF/88 de construção de uma sociedade mais justa, livre e solidária, à medida que esta cumpra a sua função social e contribua para uma melhor distribuição de renda pela população; contribua para o desenvolvimento nacional, ao gerar mais impostos que serão responsáveis por alavancar mudanças estruturais importantes por parte do Estado; e contribuir para a erradicação da pobreza, pois ao proporcionar maiores oportunidades de renda e emprego, estas empresas buscam trazer mais dignidade ao cidadão e aos seus familiares.

O que deve ficar claro é que se o plano especial de recuperação judicial oferece maiores possibilidades desta não se dar, já que não contempla o interesse de todos os credores, assim como não avalia as suas decisões de acordo com o comitê de credores; isto mais do que contribui para que o cumprimento de sua função social não se estabeleça de forma fácil.

Esta situação em conjunto com a restrição temporal, acaba por contribuir para que se estabeleça a possibilidade desta empresa não cumprir com a sua função social, o que vai de encontro aos princípios da dignidade da pessoa humana e da valorização do trabalho e se torna inconstitucional na medida em que estes não são respeitados e cria-se a expectativa bastante palpável de que a empresa não consiga se recuperar de sua situação delicada.

Cumpre, ainda, destacar que cabe ao legislador adotar o princípio da razoabilidade de forma a que este entenda que ao fixar prazo diferenciado maior para uma possível nova

²² - FILHO, Manoel Justino Bezerra. Nova Lei de Recuperação e Falências Comentada. 3ª Edição, Revista dos Tribunais - Edição 2005.

recuperação da empresa, este acaba por de certa forma tolhendo a oportunidade desta conseguir cumprir a sua função social e buscar novas alternativas de permanecer no mercado.

Esta questão da razoabilidade enfatiza ainda que cabe ao legislador auferir o porquê de a empresa que tenha entrado em um processo de recuperação judicial a menos de oito anos, novamente entrou em situação delicada.

É evidente que não cabe ao legislador impor a esta empresa um tratamento desigual com relação aos demais, sob pena de ferir o princípio da igualdade; porém cabe a este verificar se a questão tributária existente no País é que é efetivamente a responsável por esta dificuldade ou se esta é fruto da incompetência administrativa do responsável pela empresa.

Caso seja a questão tributária a causa, cabe ao administrador invocar os princípios do não-confisco e da capacidade contributiva de forma a deixar claro que a alta carga tributária é a razão deste novo pedido de recuperação judicial; caso contrário, cabe ao legislador tomar outras medidas que venham a privilegiar a função social da empresa, medidas estas que possam englobar, inclusive, a venda da empresa para outra, ou mesmo a sugestão de troca de comando nesta, sempre observando o princípio da livre iniciativa, onde não cabe ao Estado intervir em uma empresa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho intentou, inicialmente, uma visão da situação das micro e pequenas empresas no cenário brasileiro, buscando demonstrar a importância destas para a sociedade, bem como a necessidade, por parte do Estado, da implantação de uma política de integração de empreendimentos populares de micro e pequeno porte, ao processo geral de desenvolvimento.

Considerou importante abordar questões relativas ao desenvolvimento das MPEs; algumas de suas dificuldades; sua caracterização; um levantamento histórico da legislação concernente a tal categoria empresarial; até que ponto a Constituição contribuiu para a sua propagação na sociedade; assim como foram destacadas algumas diferenças com relação às grandes e médias empresas.

Através do estudo e aplicação dos princípios constitucionais, o trabalho procurou explicitar a importância da Carta Magna para o crescimento das MPEs. Consagrando a livre iniciativa aliada à valorização do trabalho humano como pilares da ordem econômica nacional. E que ao lado dos princípios da justiça social, da livre concorrência, da redução das desigualdades regionais e sociais, balizam o tratamento diferenciado, favorecido e simplificado aos micro e pequenos negócios.

O trabalho buscou demonstrar, também, como o tratamento diferenciado dado às micro e pequenas empresas vem contribuindo para uma melhoria evidente nas condições de renda e emprego da população, onde estas vêm desempenhando um importante papel para o cumprimento de preceitos constitucionais que buscam trazer mais dignidade ao cidadão e a sua família.

Neste sentido, cabe cada vez mais ao Estado incentivar o seu desenvolvimento dentro da sociedade, onde relações antes de desigualdade de condições concorrenciais entre estas e as demais se estabeleciam de forma a contribuir para uma maior dificuldade de sobrevivência destas empresas no País.

Assim, o Estado entendeu ser importante conceder vantagens que pudessem estimular não só o desenvolvimento destas na sociedade, como também a sua perseverança, dentre as quais cabe destacar em especial o maior acesso ao crédito, que vem cada vez mais sendo estimulado pelo Estado de forma a que estas tenham a possibilidade de conseguir recursos necessários ao atendimento de demandas da sociedade, e de empresas que ordenam seus contratos de acordo com as condições de atendimento de seus pedidos e o preço estabelecido por seus produtos.

É evidente que qualquer tipo de restrição de crédito acaba por prejudicar a produção, o alcance de novas tecnologias, o atendimento às demandas e, sobretudo, a própria sobrevivência da empresa em um mercado cada vez mais competitivo estabelecido no Brasil.

Na questão da inconstitucionalidade, entende-se que tudo que vá de encontro aos princípios fundamentais estabelecidos na Constituição Federal, caracteriza-se como inconstitucional e, neste sentido, se existe um artigo em análise, no caso o artigo 48, inciso III, que vai contra estes, cabe discutir o porquê desta situação se estabelecer.

É fato que a manutenção e a sobrevivência das MPEs no mercado é fato gerador de maior dignidade ao cidadão e à sua família, que se constitui na base da sociedade; assim sendo, toda e qualquer ação que se institua em detrimento a esta, acaba por se tornar contra os preceitos constitucionais.

Por outro lado, este artigo, ao acabar por restringir de certa forma a recuperação da empresa e incluir mecanismos que necessariamente podem contribuir para a falência da mesma, que pode ser pedida por credores não agraciados no plano especial de recuperação, acaba por ir de encontro à própria perseverança desta na sociedade.

O que torna o mesmo inconstitucional, fazendo-se necessário se estabelecer que alterações no mesmo sejam implementadas, de forma a melhor atender à necessidade de recuperação da MPE.

Isto sem contar todo o prejuízo à questão da valorização do trabalho que este famigerado artigo, ao contribuir para a não preservação da empresa, acaba por oferecer.

Por fim, vale ressaltar que, embora o presente trabalho visasse mostrar o vício de constitucionalidade do artigo 48, inciso III da Lei 11.101/05, em seu aspecto material, ou seja, o desrespeito flagrante a vários princípios constitucionais; existe, também, a idéia de argüir formalmente esta inconstitucionalidade.

Em virtude de ser um tema muito árido, por ser uma legislação bastante recente, ainda não existem ações tramitando perante os tribunais. Desta forma, a declaração formal desta inconstitucionalidade caberia aos legitimados competentes, que diante de uma relação de pertinência temática, poderiam, por meio de uma ação direta de inconstitucionalidade, tornar o dispositivo da lei de falências inconstitucional, e, conseqüentemente, expurgado do ordenamento jurídico pátrio.

REFERÊNCIAS

AKASHI, Diogo Telles. *Repercussões do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas nas licitações públicas*. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1458, 29 jun. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10085>>. Acesso em: 25 out. 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Nova Lei de Falência e de Recuperação de Empresas*. Ed. Saraiva, 2005.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 14ª edição, 1995.

_____. *Regime jurídico das empresas públicas*. Rio de Janeiro. Revista Forense, vol. 237, nos. 823-5, mar. 1972.

CRÓSTA, Vera Maria Duch. *Gerenciamento e qualidade em empresas de pequeno porte: um estudo de caso no segmento de farmácia de manipulação*. 2000. 96 f. Dissertação (Mestrado em Qualidade). Instituto de Matemática, Estatística e Computação Científica, Universidade Estadual de Campinas, Campinas.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo, Ed. Atlas, 13ª edição.

DORNELAS, José Carlos Assis. *Empreendedorismo: transformando idéias em negócios*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 2001.

DRUCKER, Peter Ferdinand. *A Nova Era da Administração*. 4ª ed. São Paulo: Pioneira, 1992.

DUCLERC VERÇOSA, Haroldo Malheiros. *Direito Falimentar e a Nova Lei de Falências e Recuperação de empresas*. Coordenador Luiz Fernando Valente de Paiva, ed. Quatier Latin, 2005.

FILHO, Manoel Justino Bezerra. *Nova Lei de Recuperação e Falências Comentada*. 3ª Edição, Revista dos Tribunais - Edição 2005.

FILION, Louis Jacques. *Visão e Relações: Elementos para um Meta-modelo Empreendedor*. Revista de Administração de Empresas Light, v. 7, n. 3, Jul./Set. 2000.

GERANEGÓCIOS. Site em parceria com a Revista PEGN. Seção Programas de Qualidade. Disponível em: <<http://www.geranegocio.com.br>> Acesso em: 15 de outubro de 2008.

Guia PEGN. *Como montar seu próprio negócio. Pequenas Empresas Grandes Negócios*: Editora Globo. São Paulo, 2002.

GUSMÃO, Mônica. *Direito Empresarial*. Ed. Impetus, 2ª edição, 2004.

HISRICH, Robert D.; PETERS, Michael P. *Empreendedorismo*. Trad. Lene Belon Ribeiro. 5ª ed. Porto Alegre : Bookman, 2004.

McADAM, Rodney. *Quality models in an SME context: a critical perspective using a grounded approach*. University of Ulster, Newtownabbey, Northern Ireland, 1999. Disponível em <http://www.mcbuf.com/research_registers/quality.asp> Acesso em: 20 de setembro de 2008.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

MELO, L. M. *Modelos de tradicionais de concorrência*. In: Kupfer, D. e Hasenclever, L. *Economia Industrial: Fundamentos Teóricos e Práticas no Brasil*. Rio de Janeiro, Elsevier, 2002.

MOREIRA, Sérgio. *Microcrédito, ocupação e renda*. In: Mercado de Trabalho – Conjuntura e Análise, n.º 19. IPEA/MTE, 2002.

OLIVEIRA, Marco Antonio Lima. *Qualidade: o desafio para a pequena e média empresa*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Qualitymark Editora; Fortaleza, CE: SEBRAE, 1994.

RATTNER, H. In: *Pequena Empresa: o comportamento empresarial na acumulação e luta pela sobrevivência*. 1ª ed. São Paulo: Brasiliense, 1985.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. 2º vol., 23ª ed., atualizada por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva. 2003.

SAVIANI, José Roberto. *Repensando as Pequenas e Médias Empresas: como adequar os processos de administração aos novos conceitos de qualidade*. 1ª ed. São Paulo: Makron Books, 1995.

SEBRAE (Serviço Brasileiro de apoio às Micro e Pequenas Empresas). *Fatores condicionantes e taxa de mortalidade de empresas no Brasil*. Brasília: Gráfica Charbel, 2004.

_____. *Boletim Estatístico de Micros e Pequenas Empresas*. Observatório Sebrae, 1º Sem. 2005.

SEBRAE et al. *Empreendedorismo no Brasil 2005: relatório executivo*. Curitiba: [S.n.].2006.

SILVA, J. Graziano da; BELIK, W. e TAKAGI, M. *O que o Brasil pode fazer para combater a fome*. In: Takagi, M; Graziano da Silva e Belik, W. *Combate à Fome e à Pobreza Rural*. São Paulo: Instituto Cidadania, 2002.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. *Aspectos do planejamento econômico*. 2ª edição. Rio de Janeiro. Ed. Lúmen Júris.2000.

SOUZA, Bruno Soares de. *Tratamento diferenciado às micro e pequenas empresas nas licitações públicas*. Inovação da Lei Complementar nº 123/06. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1378, 10 abr. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9714>>. Acesso em: 25 de outubro de 2008.

WIKLUND, Hakan; WIKLUND, Pia Sandivik. *A collaboration concept for TQM Implementation in Small and Medium Sized Enterprises*. International Journal of Applied Quality Management, vol. 2, 1999. Disponível em: <<http://www.sciencedirect.com/science/journal/10964738>> Acesso em: 14 de outubro de 2008.

WOILER, S. e MATHIAS, W. F. *Projetos: Planejamento, Elaboração e Análise*. São Paulo, Atlas, 1986.