

Lei para microempresas é inconstitucional

15/01/2008

Introdução

Como é de conhecimento dos profissionais e estudantes do Direito, a Lei 11.101/2005, que regula a recuperação judicial, extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, trouxe inovações ao Direito Falimentar e inovou trazendo a previsão da recuperação judicial e extrajudicial do empresário e das sociedades empresárias.

No presente trabalho, ater-se-á apenas à recuperação judicial, especialmente no tocante à inconstitucionalidade do art. 48, III da Lei 11.101/2005 que trata do requisito para requerimento da recuperação judicial das microempresas e empresas de pequeno porte.

A exigência de tratamento favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte

Inegavelmente as microempresas e empresas de pequeno porte são responsáveis por parcela significativa da economia nacional. Através delas são gerados inúmeros postos de trabalho, são arrecadados tributos, são criados bens e tecnologia entre tantos outros benefícios.

Segundo Spínola, é imperativo que as microempresas e empresas de pequeno porte tenham um tratamento tributário e creditício diferenciado, haja vista que, são elas as responsáveis pelo grande impulso na economia nacional.

Atento a todos estes aspectos, houve por bem o poder constituinte em dispor em seu artigo 170, IX da Constituição Federal, a exigência de tratamento favorecido às referidas empresas.

Ademais, no artigo 179 da Carta Magna, preceitua-se que a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios dispensarão tratamento jurídico diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, visando incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias.

A Lei 11.101/2005 e o tratamento das microempresas e empresas de pequeno porte

A Lei de Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falências trouxe nos artigos 70 *usque* 72, a previsão de elaboração de um plano especial de recuperação das sociedades empresárias e empresários que se enquadrem no conceito de microempresas e empresas de pequeno porte.

Prevê referido plano especial, basicamente, a concessão de parcelamentos e de prazos dilatados para o pagamento dos credores quirografários. Nada obsta, porém, que as ME's e EPP's optem pelo regime geral da recuperação judicial.

O que o legislador quis foi lhes proporcionar uma alternativa mais expedita para que possam superar a crise econômica que eventualmente se passa.

Até aqui, o legislador infraconstitucional andou em consonância com os ditames da ordem econômica insertos no artigo 170 da CF.

Porém, uma inconstitucionalidade se mostra flagrante no artigo 48 inciso III da Lei 11.101/2005.

Segundo referido artigo, os requisitos para concessão da recuperação judicial à empresa são de que:

I — exerça por mais de 2 anos a atividade empresarial;

II — não ser falido, e se o foi, ter sido extinta por sentença transitada em julgada as responsabilidades daí decorrentes;

III — não ter, há pelo menos 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

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

V — não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada pelos crimes previstos na referida lei.

Pois bem, para o pedido de recuperação judicial, há a exigência que qualquer outra empresa que não seja enquadrada como ME ou EPP, não tenha sido beneficiada com a concessão da recuperação judicial há pelo menos cinco anos (art. 48, inciso II). Por outro lado, para as empresas enquadradas como ME ou EPP, tal exigência eleva-se para oito anos (art. 48, inciso III).

Com a devida vênia, tal prazo diferenciado não se coaduna com o mandamento constitucional do tratamento diferenciado dado às MEs e EPPs. Exige-se que o tratamento seja diferenciado no sentido de que seja simplificada a atividade empresarial de referidas empresas, sendo que, um prazo maior do que o exigido às demais empresas, mostra-se incompatível o tratamento favorecido exigido às MEs e EPPs.

Conclusão

Diante de todo o exposto, pode-se concluir que o artigo 48, III da Lei 11.101/2005 é inconstitucional por não atender à exigência de tratamento favorecido às MEs e EPPs. Ao invés de trazer um tratamento favorecido, s.m.j, o artigo em tela traz uma exigência mais gravosa para as MEs e EPPs do que para os demais empresários e sociedades empresárias.

O que se mostra razoável, e que atenderia ao tratamento diferenciado delegado às MEs e EPPs, é que a exigência seja igual ou menor do que a prevista para as demais empresas, contudo com as simplificações trazidas pela Seção V do Capítulo III da Lei 11.101/2005.

Referência Bibliográfica

BRASIL, Lei 11.101 de 09 de fevereiro de 2005, Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.



SPÍNOLA, André Silva. O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido concedido à microempresa e à empresa de pequeno porte. Princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva. Disponível em: . Acesso em: 15 dez. 2007.

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2008-jan-15/lei_microempresas_inconstitucional/