

EIRELI – EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA NO BRASIL: ANÁLISE DE MERCADO E PERSPECTIVAS

EIRELI - INDIVIDUAL LIMITED LIABILITY COMPANY - IN BRAZIL: MARKET AND PROSPECTS

Marcia Carla Pereira Ribeiro¹

Guilherme Bonato Campos Caramês²

RESUMO

De acordo com as políticas do governo federal de incentivo ao empreendedorismo, foi promulgada a Lei 12.441/11, a qual introduziu a EIRELI - Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - no Brasil. A sua adoção oferece uma nova possibilidade de organização da empresa, em que se permite ao empresário individual o direito de separar seu patrimônio pessoal daquele destinado ao empreendimento. Em meio à novidade legislativa, muitas dúvidas e críticas surgiram e ainda permanecem em debate. Na busca de respostas e do papel da EIRELI no mercado, o artigo propõe uma análise comparativa desta com outras figuras jurídicas também fundamentais para o empresariado brasileiro. Apresenta, ainda, uma demonstração empírica, com base nos registros de EIRELI nos órgãos oficiais em 2012 e 2013, para o robustecimento da análise pragmática do instituto, bem como para a indicação de suas perspectivas na economia brasileira.

PALAVRAS-CHAVE: EIRELI; Juntas Comerciais; Efetividade; Perspectivas.

ABSTRACT

According to federal government policies to encourage entrepreneurship, was enacted Law 12.441/11, which introduced the EIRELI - Individual Limited Liability Company - in Brazil. The adoption offers a new possibility of organizing company, in which it allows the individual entrepreneur the right to separate your personal assets from that intended for the enterprise. Amid the legislative innovation, many doubts and criticisms have arisen and still remain under debate. In search of answers and function of EIRELI market, the paper aims a comparative study with other key legal figures also for the Brazilian business community is needed. Presents a empirical demonstration, based on records EIRELI the official bodies in 2012 and 2013, it is compulsory for the toughening of pragmatic analysis of the institute, as well as the indication of its prospects in the Brazilian economy.

KEY WORDS: EIRELI; Boards of Trade; Effectiveness; Prospects.

¹ Doutora em Direito das Relações Sociais. Pós-doutorado na Faculdade de Direito da Fundação Getúlio Vargas de São Paulo (2006) e na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa (2012). Professora Titular de Direito Societário na PUCPR e Professora Associada de Direito Comercial na UFPR. Procuradora do Estado do Paraná. Pesquisa desenvolvida no âmbito do projeto Eficiência do acesso à justiça como fator de desenvolvimento: a instabilidade das decisões judiciais - Chamada MCTI/CNPQ/MEC/CAPES no. 43/13.

² Advogado graduado pela Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná.

1. INTRODUÇÃO

A partir do desenvolvimento no Direito Europeu de um modelo de organização empresarial em que o empreendedor reserva parcela de seu patrimônio para realizar individualmente sua atividade, de forma a garantir a separação total entre os seus bens pessoais e aqueles pertencentes ao seu negócio, o empresariado nacional passou a reivindicar a criação de um mecanismo legal análogo, capaz de ampliar as possibilidades de sistematização da empresa e incentivar o empreendedorismo. Como resultado deste movimento, foi promulgada a Lei 12.441/11, responsável pela introdução no ordenamento brasileiro da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI –, a qual rompeu o paradigma que associava a limitação de responsabilidade à criação de uma sociedade. O instituto trouxe consigo um novo método de pensar a atividade empresarial no Brasil, proporcionando ao empresário individual um instrumento para proteger seu patrimônio familiar dos credores, no caso de insucesso do negócio.

Não obstante às inovações da nova legislação, muitas críticas e dúvidas foram suscitadas em relação ao seu texto, tanto por parte do empresariado quanto pelos próprios operadores do Direito. Por ambiguidades ou lacunas presentes nas disposições trazidas pela lei, configurou-se um cenário de incertezas quanto ao futuro do modelo.

Tendo em vista a premissa lógica da eficiência do instituto, uma vez que sua construção é voltada para o desenvolvimento da atividade econômica, é necessário questionar qual é o real papel da EIRELI dentro do contexto de mercado brasileiro. Para uma resposta adequada a este questionamento, é fundamental a comparação deste instituto com outros a ele conexos, de forma a criar um panorama em que se evidenciem suas peculiaridades a partir da diferença com os demais, enfatizando-se, para tanto, os institutos da Micro e Pequena Empresa, do sistema de tributação Simples Nacional e do Microempreendedor Individual.

A partir destas construções, torna-se possível concluir qual seria o segmento empresarial mais apto para o desenvolvimento da EIRELI, bem como qual o porte das empresas que provavelmente teriam interesse em adotar este modelo de organização da empresa.

Com a vigência da Lei 12.441/11, a partir de 12 de janeiro de 2012, é forçoso para o estudo adequado da EIRELI, a análise dos dados empíricos fornecidos pelas fontes registrarias oficiais do Brasil, ou seja, do Departamento Nacional de Registros de Comércio – DNRC – e das Juntas Comerciais estaduais. A partir do número de registros de Empresas Individuais de Responsabilidade Limitada, será possível aferir se as perspectivas teóricas

construídas a partir da comparação com os institutos conexos realmente foram corroborados na realidade, bem como quais as razões que levaram a estes dados coletados.

Apenas com o desenvolvimento deste instrumental teórico e empírico será possível compreender o instituto da EIRELI e traçar suas perspectivas futuras, ressaltando sempre a lógica empresarial como pressuposto deste ensaio e a necessidade de conjugação de elementos do Direito e da Economia.

2. PERSPECTIVA HISTÓRICA

Em 1989, com o objetivo de fomentar a criação de pequenas e médias empresas, a Comunidade Econômica Europeia estabeleceu, por meio da Décima Segunda Diretiva (89/667/CEE), a possibilidade de constituição de uma sociedade com um só sócio (unipessoalidade originária) ou reunião de todas as quotas ou ações em uma única pessoa (unipessoalidade derivada).

A partir daí, se desenvolveram também no Direito pátrio inúmeras pesquisas e estudos para se apurar a possibilidade de adaptação do instituto à realidade brasileira, bem como se isto seria viável e economicamente interessante.

Com a pressão do empresariado e de entidades representativas industriais, que apoiavam a corrente doutrinária predominante, a qual entendia ser a criação de um instituto análogo ao europeu indispensável para a economia e fundamental para a atualização legislativa do país, prevaleceu definitivamente a intenção da aceitação de uma organização individual dotada de personalidade jurídica.

Em julho de 2011, a partir do Projeto de Lei 4.605/2009, foi sancionada a Lei 12.441/11, que entrou em vigor no dia 9 de janeiro de 2012. A partir deste momento, o Brasil passou a aceitar juridicamente a empresa individual de responsabilidade limitada.

Assim como aconteceu em 1989 na Comunidade Econômica Europeia, o principal objetivo da regulamentação deste modelo de organização empresarial foi incentivar o empreendedorismo, desburocratizando os meios para se desenvolver uma atividade econômica. Além desta finalidade, pretendeu a lei brasileira trazer para o mercado formal aqueles que não atendiam às exigências do sistema anterior, seja por não conseguirem ou não quererem um sócio parceiro para constituir pessoa jurídica, seja por não estarem dispostos a correr os riscos da firma individual, que não possui limitação da responsabilidade.

Neste contexto, sua implementação tinha também como escopo inibir a multiplicação de sociedades de favor, as quais acabaram por se tornar muito frequente nas sociedades

limitadas. Tal sociedade, em que o empresário individual se vale do auxílio e do consentimento de “testas-de-ferro” para constituí-la, garante a este empreendedor tanto a direção plena das atividades, pois é o detentor de quase a totalidade das quotas ou ações da pessoa jurídica, como as benesses da responsabilidade limitada na sua atividade, sendo considerada, portanto, um desvirtuamento do sistema legal. Com a EIRELI, todavia, o empresário pode, sob a tutela do Direito, manter tanto o controle integral da empresa, como desfrutar dos limites estabelecidos para sua responsabilidade pessoal.

A necessidade de legislação apropriada para regulamentar o que já vinha acontecendo na prática empresarial se mostrava proeminente. Sobre o tema, lecionavam Tullio Ascarelli e Ferrer Correia, anos antes da instituição da EIRELI: “a limitação de responsabilidade do empresário individual em si não é resultado proibido pelo legislador; apenas carece de forma jurídica que possibilite obter tal resultado”³.

3. DA PERSONALIDADE JURÍDICA AUTÔNOMA E DA LIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADE NA EIRELI

O ordenamento brasileiro previa, até sobrevir a Lei 12.441/11, a limitação da responsabilidade apenas para o exercício coletivo da atividade empresarial – e desde que organizada sob forma societária em que se admita esta limitação. O empresário singular respondia ilimitadamente com seus bens pelas obrigações contraídas em razão da atividade empresarial. Neste sentido, a atividade empresarial individual não representava estímulo para o empreendedor, podendo a responsabilidade avançar até todo o conjunto de seus bens.

Em síntese, a lei representou não apenas um avanço legal, enriquecendo o sistema jurídico nacional com novos conceitos e ideias do Direito Comparado, mas também criou um importante mecanismo para incentivar o empreendedorismo em uma economia globalizada, premida pela crise e impactos da recessão⁴ desde o final da década passada.

O legislador, pela primeira vez, concedeu plenitude da capacidade e personalidade jurídica à empresa individual.

3.1 Da personalidade jurídica

³ASCARELLI, Tullio. **O negócio indireto**. In: Problemas das sociedades anônimas e direito comparado. Campinas: Bookseller, 2001.

⁴ABRÃO, Carlos Henrique. **Empresa Individual**. São Paulo: Ed. Atlas, 2012. Pág. 01.

Ao contrário do que acontecia com o instituto do empresário individual, cuja equiparação à pessoa jurídica era a ele concedida apenas para fins tributários⁵, (uma vez que não existia qualquer diferença em termos patrimoniais ou de vontade entre o empresário – pessoa física – e a pessoa jurídica), na EIRELI os efeitos da personalidade são plenos, gozando a empresa de autonomia negocial, processual e patrimonial.

Conforme ensina Clóvis Bevilácqua, para que se caracterize uma pessoa jurídica propriamente dita, ou seja, dotada de efetiva personalidade, é necessário que “mostre ter vida própria, distinta da dos indivíduos que os compõem, e necessitando, para a segurança dessa vida, de uma proteção particular do direito”⁶.

No mesmo sentido, Clayton Reis, ao citar Pontes de Miranda: “personalidade é a capacidade de ser titular de direitos, pretensões, ações e execuções, assim como ser sujeito de deveres, obrigações, ações e execuções”⁷.

Ainda nesta seara, atrelada à concepção de pessoa jurídica, importa frisar a exigência legal do registro da EIRELI. Sem ele, não assume a empresa personalidade jurídica, pois apenas o registro tem o condão de fazer irradiar os efeitos decorrentes da personificação, justamente por garantir a divulgação dos atos empresariais, conferindo segurança jurídica aos terceiros que porventura vierem com ela contratar. Além disto, esta publicidade proporcionada pelo registro permite também maior controle pelos agentes econômicos e pelo Estado quanto à existência e extensão das obrigações pactuadas.

Neste íterim, deve-se destacar que o local do registro é a Junta Comercial da comarca onde se encontra o estabelecimento principal da EIRELI que desenvolve atividades empresariais. Importante salientar, todavia, que apesar de não se encontrar pacificado na doutrina e jurisprudência a possibilidade de criação de uma EIRELI para o desenvolvimento de atividades não empresárias, ou seja, aquelas que têm por objeto alguma das atividades do parágrafo único do artigo 966 do Código Civil, os cartórios de Pessoas Jurídicas têm registrado EIRELI's civis, principalmente em decorrência do parecer emitido pela Receita Federal⁸, favorável a este registro. Não obstante esta observação, a presente pesquisa não se

⁵ No caso da firma individual, ela se limita apenas ao controle tributário exercido pelo Estado, uma vez que o CNPJ facilita a cobrança dos impostos, além de permitir a adesão ao Simples Nacional, regime fiscal que será visto mais adiante.

⁶ BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1929.

⁷ MIRANDA, Pontes de apud REIS, Clayton. **A proteção da personalidade na perspectiva do novo código civil brasileiro**. Revista Jurídica CESUMAR, Maringá, v. 1, n. 1, dez. 2001. P. 10.

⁸ A Coordenação-Geral de Tributação (COSIT), da Secretaria da Receita Federal do Brasil, atendendo a Consulta da COCAD – Coordenação Geral de Gestão de Cadastros, que regula a inscrição de pessoas jurídicas no CNPJ, emitiu, através da Nota Cosit 446, de 16 de dezembro de 2011, entendimento favorável à inscrição de EIRELI no Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas. “Destarte, embora não se trate de matéria de competência da RFB se manifestar acerca de competência de registro de nova figura jurídica, responde-se à consulente que, pelo

aprofundará sobre a questão, uma vez que seu foco repousa na análise das atividades de natureza empresarial⁹.

3.2 Limitação da responsabilidade

Em relação à responsabilização pessoal do empresário da EIRELI, o valor integralizado ou subscrito corresponde ao limite de suas perdas, tal como lecionam Marcelo Bertoldi e Marcia Carla Pereira Ribeiro: “a partir de então (advento da Lei 12.441/2011), os empresários podem desenvolver sua atividade empresarial individualmente e ao mesmo tempo separar parcela do seu patrimônio afetado à atividade empresária”¹⁰.

Deste modo, assim como na sociedade limitada, o empresário da EIRELI responde, a priori, apenas pela importância total do capital integralizado, salvo se além da integralização mínima exigida pela legislação, sejam subscritos valores complementares.

Explicitando o que fora acima mencionado acerca do valor mínimo a ser integralizado para constituição da EIRELI, o art. 980-A do Código Civil, incluído pela Lei 12.441/11, impôs um piso compulsório que deve ser destinado à empresa. Tal montante, estabelecido na lei em 100 (cem) vezes o maior salário mínimo do país¹¹ deve ser não somente subscrito, mas totalmente integralizado até o momento do registro da organização empresarial.

exposto - em especial em função da indefinição da lei, pela referência feita às regras previstas para sociedades limitadas e pela analogia ao que se tem hoje positivado relativamente ao registro de sociedade empresária e simples, ambas podendo ser de responsabilidade limitada infere-se que o registro de Eireli poderá ser feito tanto no Registro Público das Empresas Mercantis pelas Juntas Comerciais como no Registro Civil de Pessoas Jurídicas”.

⁹ “No Brasil, a redação do art. 966 do Código Civil tem o nítido propósito de unificar o conceito de empresário, considerando-o aquele que exerce atividade econômica organizada, profissional, para a produção ou circulação de bens e serviços. No entanto, o parágrafo único do dispositivo excetua da empresariedade as atividades profissionais de natureza intelectual, científica, literária ou artística, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa”. RIBEIRO, Márcia Carla P; ALVES, Giovanni Ribeiro R. **Empresa não empresária: um paradoxo a ser enfrentado**. IN: KOURY, Suzy Elizabeth C. Direito Empresarial: os novos enunciados da Justiça Federal. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2013. P. 178.

¹⁰BERTOLDI, Marcelo; RIBEIRO, Marcia Carla P. **Curso Avançado de Direito Comercial**. 7ª Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. P.64.

¹¹A presença do conceito de “maior salário mínimo do país” demonstra uma falha na técnica legislativa, pois desde 1984, com a unificação do salário mínimo no Brasil, não há mais que se falar em “maior salário mínimo do país”. A expressão foi bastante utilizada na Consolidação das Leis do Trabalho, haja vista no país, à época, existirem 14 (catorze) valores distintos referentes ao salário mínimo. Outro ponto a se destacar é que o salário mínimo utilizado como critério para o cálculo do valor referente ao capital da EIRELI deve ser aquele vigente no país no momento do registro, conforme se depreende do Enunciado n. 4 da 1ª Jornada de Direito Comercial: “Uma vez subscrito e efetivamente integralizado, o capital da empresa individual de responsabilidade limitada não sofrerá nenhuma influência decorrente de posteriores alterações no salário mínimo”.

Em suma, a EIRELI é uma pessoa jurídica de direito privado com capital¹² aportado não inferior a 100 (cem) salários mínimos, em que o empresário único tem sua responsabilidade patrimonial limitada ao valor integralizado.

Em relação ao regramento para constituição de uma EIRELI, as normas pertinentes estão estabelecidas tanto no Código Civil, modificado pela Lei 12.441/11, como também no Manual de Atos de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – Instrução Normativa do DNRC n.º 117/2011. Neste sentido, estabelece a legislação que, para a constituição de uma EIRELI, deve o empresário atender às mesmas exigências estabelecidas para a abertura de uma sociedade limitada, cumulando ainda alguns requisitos adicionais, quais sejam: além do já mencionado aporte mínimo de capital, correspondente a 100 (cem) salários mínimos, a EIRELI somente pode ser constituída por pessoa física – ainda existe discussão doutrinária¹³ –; sendo permitido somente uma EIRELI por CPF.

4. DOS INSTITUTOS CONEXOS À EIRELI

A EIRELI, assim como os demais modelos de organização empresarial, se comunica frequentemente com outros institutos, até mesmo de natureza diversa. Deste modo, para delimitar e compreender este fenômeno jurídico, não basta o estudo tão somente da Lei 12.441/11, sendo forçosa a análise de outros conjuntos normativos, principalmente aqueles que estão intimamente relacionados com a atividade empresária. Neste sentido, destaca-se o regramento das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, do instituto do Simples Nacional, e da figura do Microempreendedor Individual e de seu regime de tributação específico – SIMEI –, individualmente delineados nos tópicos a seguir.

4.1 Lei das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte

¹² No caso de EIRELI, por se entender que não é uma sociedade, o uso do termo social não é adequado, devendo ser a expressão substituída pela expressão “capital aportado” ou somente capital, conforme se depreende dos Enunciados formulados na 5ª Jornada de Direito Civil sobre o tema: Enunciado n. 469: “A empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI) não é sociedade, mas novo ente jurídico personificado” e Enunciado n. 472: “É inadequada a utilização da expressão “social” para as empresas individuais de responsabilidade limitada”. O Enunciado n. 3 da 1ª Jornada de Direito Comercial corrobora o entendimento: “A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI não é sociedade unipessoal, mas um novo ente, distinto da pessoa do empresário e da sociedade empresária”.

¹³ A determinação legal que proíbe a constituição de EIRELI por pessoa jurídica provém da Instrução Normativa 117/2011 do DNRC, não de lei ordinária. Como o DNRC possui competência apenas para regulamentar a operacionalização da lei no âmbito dos atos registrários, questiona-se sua legitimidade para impor tal limitação. Neste sentido, foi prolatada sentença nos autos 0054566-71.2012.8.19.0001, em trâmite perante a 9ª vara da Fazenda Pública do Rio de Janeiro, concedendo a possibilidade de constituição de EIRELI por pessoa jurídica.

Para as chamadas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, segmentos do nicho empresarial que gozam de grande destaque na economia brasileira, a Lei Complementar 123/2006 estabeleceu um tratamento jurídico diferenciado.

Os conceitos, definidos segundo artigo 3º da referida lei, (com redação dada pela Lei Complementar 139/2011¹⁴) estabelecem como ME ou EPP as sociedades empresárias, as sociedades simples, as empresas individuais de responsabilidade limitada e os empresários individuais, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais);

II - no caso da empresa pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais).

Neste sentido, convém lembrar que antes da inovação legislativa, os pequenos e microempresários, organizados em expressiva maioria sob a forma individual, com participação significativa na geração e na circulação de riquezas do país, vivenciavam a álea inerente à dinâmica empresarial, com tratamento jurídico desfavorável quando comparado aos das sociedades empresárias, sob a ótica da responsabilidade.¹⁵ Todavia, com a vigência da lei 12.441/11, passam estes pequenos negócios a contar com autonomia patrimonial, protegendo os empresários de eventuais crises de mercado.

Portanto, pode a EIRELI adotar o regime especial previsto na Lei Complementar 123/2006, desde que se enquadre nos critérios contábeis estabelecidos. Devidamente habilitado como ME (Microempresa) ou EPP (Empresa de Pequeno Porte), a lei proporciona uma série de benefícios, a fim de estimular estes empreendedores. Estas vantagens abarcam compras governamentais, obrigações trabalhistas, fiscalização orientadora, a possibilidade de formação de consórcio simples, acesso ao crédito e à capitalização, estímulo à inovação tecnológica, direito de propor ações nos Juizados Especiais (exceção à regra de que apenas

¹⁴ Insere a EIRELI no rol de pessoas jurídicas que podem se qualificar como Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte.

¹⁵ BARBOSA, Angela. **O empresário individual de responsabilidade ilimitada: uma análise jurídica e econômica.** Dissertação (Mestrado em Direito Empresarial) – Programa em Pós-Graduação em Direito. Faculdade Milton Campos, 2009.

peças físicas poderiam fazê-lo) e a opção de adoção ao Simples Nacional, que será revisto em tópico à parte. Passa-se agora a uma breve explicação dos demais¹⁶:

Compras governamentais: os artigos 42 a 49 estabeleceram mecanismos de ampliação do acesso da ME e EPP aos mercados, à medida que estabeleceram condições especiais de participação dessas empresas em processos de aquisição de bens e serviços realizados por meio dos órgãos públicos¹⁷.

Obrigações trabalhistas: Microempresas e as Empresas de Pequeno Porte estão dispensadas quanto a: I. afixar Quadro de Trabalho; II. anotar férias no Livro ou Fichas de Registro de Empregados; III. empregar e matricular seus aprendizes nos cursos dos Serviços Nacionais de aprendizagem; IV. manter o Livro de Inspeção do Trabalho; V. comunicar ao Ministério do Trabalho a concessão de férias coletivas¹⁸.

Fiscalização orientadora: a fiscalização trabalhista, metrológica, sanitária, ambiental e de segurança na ME ou EPP deve ser feita de forma orientadora e dentro do critério de dupla visita, quando o grau de risco de suas atividades comportar este procedimento, tal como dispõe o art. 55 da lei¹⁹.

Formação de Consórcio Simples: o artigo 56 da lei define o Consórcio Simples como forma de associação exclusiva de micros e pequenas empresas realizarem negócios de compra e venda de bens ou serviços para os mercados nacional e internacional²⁰.

¹⁶Disponível em: www.crcsp.org.br/portal_novo/publicacoes/escrituracao_contabil. Acesso em: 09/03/2013.

¹⁷I - Tratamento favorecido nas licitações – exclusividade de participação nas licitações até R\$ 80.000,00 e, nas de valores superiores, a garantia da reserva de 25% da contratação de bens que sejam divisíveis e da subcontratação de até 30% do valor contratado com médias ou grandes empresas; II. comprovação de regularidade fiscal – somente é exigida na assinatura do contrato, podendo ser concedido prazo de dois dias, prorrogável por igual período, para regularizar alguma restrição quanto à documentação apresentada; III. critério de empate nas licitações – preferência da ME e EPP na contratação quando apresentar proposta com valor igual ou superior em até 10% ao da proposta melhor classificada; IV. direitos de créditos não-recebidos – possibilidade de emissão de cédula de crédito microempresarial decorrentes de empenhos não-pagos no prazo de 30 dias.

¹⁸Ainda na mesma linha dos benefícios, vale dizer que as microempresas são estimuladas pelo Poder Público e pelos Serviços Sociais Autônomos a formar consórcios para acesso a serviços especializados em segurança e medicina do trabalho, visando dessa forma reduzir seus custos de contratação de pessoas.

¹⁹Todavia, é bom alertar que este tratamento especial não se aplica nos casos de falta de registro de empregado ou anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social ou ainda quando ocorrer reincidência, fraude, resistência ou embaraço a fiscalização.

²⁰A formação de Consórcio pode ser um meio de aumentar a competitividade de ME e EPP pela obtenção de ganhos de escala e redução de custos, melhor capacitação gerencial, maior acesso ao crédito ou então às novas tecnologias. Quanto ao Consórcio Simples, é importante salientar que as instruções sobre contabilização das operações, emissão de documentos fiscais e recolhimento dos tributos devidos por conta da tipicidade e pelas empresas consorciadas foram regulamentadas no art. 4º do Decreto nº 6.451/08. E, seguindo o regramento estabelecido, o Consórcio Simples deve manter registro contábil de todas as suas operações em Livro Diário próprio, devidamente registrado, individualizando as parcelas de cada uma das empresas consorciadas. As receitas, os custos e as despesas incorridos são contabilizados pelas empresas, na proporção da participação

Acesso ao crédito e à capitalização: tanto as financeiras e bancos privados como os bancos públicos disponibilizam linhas especiais de crédito e produtos para este nicho de mercado. O próprio Capítulo IX da lei dispõe sobre diversas ações que devem ser implantadas pelo Poder Público, por bancos comerciais públicos e também pela Caixa Econômica Federal, visando estimular o acesso das ME's e EPP's ao crédito²¹.

Estímulo à Inovação Tecnológica: os artigos 64 a 67 estabelecem estímulos à inovação para a ME e EPP, definindo o que se enquadra nesta condição e os órgãos e instituições públicas ou privadas, inclusive as incubadoras, que devem manter programas específicos de apoio às micros e pequenas empresas, exclusivamente para esta finalidade. Estabeleceu o legislador que as referidas entidades devem aplicar, sistematicamente, pelo menos 20% de seus recursos destinados à inovação, no desenvolvimento das atividades exploradas por ME e EPP.

Direito de propor ações nos Juizados Especiais: a lei admite que a ME e a EPP possam utilizar o Juizado Especial de Pequenas Causas para propor suas ações de valor até 40 (quarenta) salários mínimos. Nesse caso e perante esse Juizado, a tramitação da ação é mais rápida e a exigência de representação por advogado constituído é aplicada apenas nas demandas cujo valor fique acima de 20 (vinte) salários mínimos.

4.2 O Simples Nacional

Além dos benefícios acima enfatizados, destaca-se com ampla notoriedade a possibilidade de a EIRELI optar, desde a LC 139/2011, pelo regime fiscal e previdenciário do Simples Nacional.

A Constituição de 1988, por meio de seu artigo 179²², determinou a criação, por lei complementar, de um regime específico e favorecido para as Microempresas e para as Empresas de Pequeno Porte, visando, conforme já mencionado, a simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, bem como eventual

individual no Consórcio Simples; e a referência sobre Livro Diário corrobora a obrigatoriedade de que todos precisam fazer contabilidade, independente das operações ou tamanho do empreendimento.

²¹Entre essas ações, destacam-se linhas de crédito especiais e com encargos diferenciados para esse segmento e a destinação dos recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT) às cooperativas de crédito de empreendedores. Além disso, as instituições financeiras públicas devem proporcionar e desenvolver programas de treinamento gerencial e tecnológico, em convênio com as entidades representativas de ME e EPP.

²²Constituição Federal. 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.

eliminação ou redução destas. Neste sentido, antes da vigência do regime previsto na Lei Complementar 123/2006, que tornou plenamente eficaz a norma constitucional, o legislador, para suprir ao menos parcialmente sua omissão, instituiu, por meio da Lei n.º 9.317/96, o Simples Federal.

Apesar de ter contribuído sobremaneira para a vida das pequenas empresas, o regime instituído em 1996 abarcava apenas tributos federais, não incorporando ICMS (estadual) e ISS (municipal). A comunidade empresarial ansiava por uma adaptação no Simples Federal, de maneira a englobar, em um só modelo de arrecadação, impostos e contribuições dos três entes, além dos seis tributos federais já previstos pela Lei 9.317/96. Neste ínterim, surge o Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar 123/2006, abarcando o ICMS e o ISS, não contemplados anteriormente.

O Simples Nacional revogou expressamente o Simples Federal, havendo a migração automática de um para o outro para aqueles contribuintes que não tinham pendências fiscais com qualquer ente da Federação – artigo 18 da LC 123/2006 –. O novo regime previu, conforme já exposto, a unificação de seis tributos federais, um tributo estadual e um municipal, quais sejam: Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre Lucro Líquido (CSLL), Programa de Integração Social (PIS/PASEP), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Patronal Previdenciária (CPP) – exceto para algumas atividades prestadoras de serviços²³ –, Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) e Imposto Sobre Serviços (ISS). Por meio do pagamento da DAS (Declaração Anual do Simples Nacional), a qual pode ser emitida pelo site da própria Receita Federal²⁴, o contribuinte recolhe de forma unificada todos os tributos citados acima para aquele ano.

As alíquotas do Simples Nacional variam conforme o faturamento e o tipo de atividade, divididas, de forma genérica, entre comércio, indústria e serviços, sendo este último decomposto em três diferentes tabelas²⁵. Como existe uma vasta gama de faixas e alíquotas de tributação, para fins de redução do objeto do presente estudo, enfatizam-se as que possuem Receita Bruta de até cento e oitenta mil reais por ano. Nesta seara, fica mais evidente o benefício trazido pela instituição do Simples Nacional, uma vez que a alíquota única é extremamente baixa, variando entre 4%, para o comércio, até 6% para serviços – Anexo III.

²³ Lei complementar 123/2006. Art. 5º - C, I: da construção de imóveis e obras de engenharia em geral, inclusive sob a forma de subempreitada, execução de projetos e serviços de paisagismo, bem como decoração de interiores.

²⁴ Disponível em: <http://www8.receita.fazenda.gov.br/SimplesNacional>. Acesso em: 09/03/2013.

²⁵ Disponível em: <http://www.portaltributario.com.br/legislacao/novatabelasimples.htm>. Acesso em: 09/03/2013.

Neste caso, excepcionam-se as alíquotas das atividades consideradas pertencentes ao Anexo V²⁶, que variam de 4% até 14%, dependendo da proporção entre “Folha de Salários Incluídos Encargos” e “Receita Bruta”.

Portanto, além de simplificar em termos contábeis e formais a administração das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, em razão da unificação em uma única guia de recolhimento de seis tributos federais, um estadual e um municipal, o Simples proporcionou uma real redução da carga tributária do empreendimento.

4.3 Do Microempreendedor Individual e o do SIMPEI

Outra referência legislativa que merece destaque é a Lei Complementar 128/2008, que foi construída com o intuito de, subsidiariamente, suprir as necessidades daqueles empreendedores que dirigem uma atividade empresarial de porte extremamente reduzido, os quais não foram devidamente contemplados pela LC 123/2006.

A nova lei, além de buscar o estímulo à abertura de novos negócios, reduzindo a carga tributária das empresas que se enquadrem na categoria de Microempreendedor Individual (MEI), busca também, por meio de uma série de facilidades, permitir o registro e a formalização daqueles negócios que estavam na informalidade. Neste sentido, foi criado o site Portal do Empreendedor, que não passa de uma concatenação de vários instrumentos utilizados para a abertura de empresas, envolvendo os sistemas das Juntas Comerciais, do Departamento Nacional de Registros de Comércio, da Receita Federal e da Previdência Social, permitindo que o processo de abertura da empresa seja totalmente online, e sem qualquer custo. Tudo é gerado online, CNPJ, nome empresarial, registro na Previdência, na Receita e etc.

Importante frisar também que a instituição do Microempreendedor teve como uma das principais finalidades a inclusão previdenciária daquela parte da população que ainda mantinha negócios informais, que até então estava totalmente abandonada à própria sorte, sem qualquer proteção em caso de gravidez, acidente, aposentadoria por invalidez e demais situações cobertas pela Previdência Social.

²⁶Segundo a própria lei 123/2006, as atividades são: De administração e locação de imóveis de terceiros, cumulativamente; De academias de dança, de capoeira, de ioga e de artes marciais; De academias de atividades físicas, desportivas, de natação e escolas de esportes; De elaboração de programas de computadores, inclusive jogos eletrônicos, desde que desenvolvidos em estabelecimento do optante; De licenciamento ou cessão de direito de uso de programas de computação; De planejamento, confecção, manutenção e atualização de páginas eletrônicas, desde que realizados em estabelecimento do optante; De escritórios de serviços contábeis; De serviço de vigilância, limpeza ou conservação; De transportes intermunicipais e interestaduais de cargas, para fatos geradores ocorridos até o dia 31/12/2007.

O Microempreendedor Individual, ou apenas Empreendedor Individual, para assim ser qualificado, deve adotar a forma de empresário individual, ou seja, não pode ser sociedade ou EIRELI; não pode ter participação, ser sócio ou administrador de outra empresa, bem como não pode auferir uma Receita Bruta superior a R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) por ano.

Importa enfatizar que, apesar de uma aparente ausência de relação entre o MEI e a EIRELI, justamente em razão de não serem institutos que possam simultaneamente regulamentar a mesma pessoa jurídica, a análise do Microempreendedor Individual é fundamental para a compreensão acerca da aplicabilidade da EIRELI no mercado, sendo utilizado inclusive como critério para apuração das razões que levaram a sua utilização ou não por aqueles que estavam na informalidade, como se demonstrará nas conclusões do presente trabalho.

Destarte, dando-se prosseguimento às regras que regem o Microempreendedor Individual, destaca-se que, para assim ser caracterizado, o negócio deve ter natureza empresarial, não podendo se valer desta figura aqueles que exerçam as atividades previstas no parágrafo único do artigo 966 do Código Civil. Excepciona-se, todavia, o contabilista, pois esta classe, em razão de seu envolvimento direto com a efetivação da lei, se beneficiou de lobby para este fim²⁷.

A Lei Complementar 128/2008 também foi a responsável pela criação do SIMEI, que consiste em um “Sistema de Recolhimento em Valores Fixos Mensais dos Tributos Abrangidos pelo Simples Nacional”, sendo o regime tributário - previdenciário próprio do Microempreendedor, apesar de também ser opcional, conforme estabelecido no artigo 18-A da Lei Complementar 123/2006²⁸. A partir do que preveem os Anexos previstos na lei das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, cotejados quando do estudo do Simples Nacional, é possível se valer da condição do SIMEI aqueles que se enquadrem nas atividades dos Anexos 1 (comércio), 2 (indústria) ou 3 (serviços em geral). Os demais serviços devem permanecer sob o regime do Simples Nacional.

A referência a valores fixos, estabelecido no próprio nome do sistema de recolhimento, diz respeito ao fato de que o valor a ser recolhido não é baseado em cálculos

²⁷ O legislador condicionou a possibilidade de adesão dos contadores a esta conjunto normativo próprio ao cumprimento de algumas obrigações, quais sejam: a divulgação do novo instituto e a prestação de apoio aos interessados em abrir seu próprio empreendimento como microempreendedor, ambas de forma gratuita.

²⁸ Art. 18-A. O Microempreendedor Individual - MEI poderá optar pelo recolhimento dos impostos e contribuições abrangidos pelo Simples Nacional em valores fixos mensais, independentemente da receita bruta por ele auferida no mês, na forma prevista neste artigo.

derivados das alíquotas estabelecidas progressivamente de acordo com a Receita Bruta da empresa, mas sim de acordo com valor fixo estabelecido em lei.

Conforme estabelecido na própria lei, o contribuinte deve recolher 11% do salário mínimo à título de contribuição social. Atualizado para os valores de 2013, o valor devido é de R\$ 74,58 (setenta e quatro reais e cinquenta e oito centavos). Somado a isto, caso exerça atividade de serviço ou comércio, deve ser pago à título de ISS R\$ 5,00 (cinco reais) por mês ou, caso a atividade exercida seja industrial, deve o contribuinte pagar, à título de ICMS, R\$1,00 (um real) por mês. No caso de o empreendimento abarcar ambas, deverá pagar pelas duas. O valor total de contribuição mensal pode chegar ao máximo de R\$ 80,58 (oitenta reais e cinquenta e oito centavos)²⁹.

Outros benefícios concedidos pela subsunção ao modelo do Empreendedor Individual são as dispensas de: nota fiscal à pessoa física; escrituração dos livros fiscais e contábeis; declaração eletrônica de serviços; emissão da nota fiscal eletrônica (NF – e). As vistorias prévias também estão dispensadas.

5. REFLEXÕES SOBRE A CONVIVÊNCIA ENTRE OS INSTITUTOS: SOLUÇÕES CONFORME O PORTE DA ATIVIDADE EMPRESARIAL

A partir do estabelecimento das características e das distinções entre EIRELI e empresário individual, bem como dos regimes específicos que podem adotar tais modelos de organização empresarial, quais sejam o da Microempresa ou da Empresa de Pequeno Porte – possibilidade de adoção por ambos –, ou do Microempreendedor – possível apenas para o empresário individual –, é possível que se passe à análise pragmática da convivência entre tais institutos, a fim de se aclarar o papel da EIRELI dentro do mercado.

A Empresa de Responsabilidade Limitada tinha por objetivos, conforme as razões expressas no próprio Projeto de Lei que a criou, mais do que proteger o patrimônio do empresário, aumentar a arrecadação por meio da inserção e formalização de segmento importante dos negócios, que responderia por mais de 80% da geração de empregos neste país, conforme dados do próprio SEBRAE³⁰.

²⁹ Decreto 7.872/2012: Estabelece o salário mínimo nacional em R\$678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), com vigência a partir de 1º de janeiro de 2013.

³⁰ Projeto de Lei 4605/09 da Câmara dos Deputados. Pág. 05. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=422915>. Acesso em 19/04/2013.

Neste sentido, o instituto apresentou resultados muito tímidos, nem havia como ser diferente, em razão especialmente do ônus imposto pela integralização de no mínimo 100 (cem) salários mínimos para constituição da empresa.

Com a criação da figura do microempreendedor individual em 2008, que foi extremamente feliz em seus resultados práticos, conseguindo trazer milhares de pequenos negócios para a legalidade, por suas inúmeras facilidades, a EIRELI não deveria ter criado óbice tão grande para a formalização daqueles empreendimentos que não quiseram aderir ao MEI. Afinal, para este público alvo, a única vantagem trazida pela EIRELI, que seria a proteção patrimonial, pode se tornar inacessível em razão do porte do investimento, ainda mais quando se leva em conta que, por opção do legislador, não foi enquadrada a EIRELI no SIMEI, ou seja, se optar pela proteção patrimonial, além do investimento inicial, terá de abrir mão das facilidades trazidas pelo “Sistema de Recolhimento em Valores Fixos Mensais dos Tributos Abrangidos pelo Simples Nacional”, regime este ainda mais desburocratizado que o proporcionado pelo Simples Nacional das micro e pequenas empresas.

Neste sentido, pelo próprio fracasso da EIRELI em abarcar este segmento, evidencia-se que este tipo de organização empresarial não é o mais adequado para aqueles que possuem Receita Bruta inferior a R\$60.000,00 (sessenta mil reais), sendo mais interessante ao empresário escolher o tipo da firma individual para assim ser admitido no regime do MEI.

Quanto ao maior segmento da economia brasileira, qual seja o das micro e pequenas empresas, convém uma análise, em separado, das ME's e das EPP's.

Em relação às Empresas de Pequeno Porte coordenadas por um único empresário, salvo condição excepcional, o tipo jurídico mais adequado a ser adotado é o da EIRELI. Considerando que a Receita Bruta anual mínima para que a empresa seja caracterizada como EPP é de R\$360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais), há uma compatibilidade com o valor equivalente a R\$67.800,00 (sessenta e sete mil e oitocentos reais)³¹, capital mínimo da EIRELI, quando comparado com a enorme vantagem de possibilitar a proteção do patrimônio pessoal sem a necessidade de outros sócios ou os riscos de atuar como empresário individual. A eventual desvantagem em se adotar o tipo EIRELI eram as muitas dúvidas em relação à subsunção do tipo à categoria das ME's e EPP's, bem como ao Simples Nacional, pois não havia qualquer previsão expressa em lei para isso, apesar desta categorização ser essencialmente definida de acordo com a Receita Bruta. Não obstante, com a LC 139/2011, este empecilho foi sanado, pois ficou expressamente previsto que a EIRELI comportava

³¹ Decreto 7.872/2012: Estabelece o salário mínimo nacional em R\$678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), com vigência a partir de 1º de janeiro de 2013.

enquadramento tanto nas categorias de ME e EPP quanto no regime fiscal – previdenciário do Simples. Destarte, evidente, que a melhor escolha para o tipo jurídico, quando quer o empresário desenvolver empresa de forma solitária - sem sócios -, é a EIRELI, pois protege o patrimônio pessoal do empresário, se submete ao Simples e os 100 (cem) salários mínimos de capital aportado não representam óbice relevante.

Já em relação às Microempresas, as quais também podem adotar o modelo da EIRELI, assim como ser optantes do Simples Nacional, o problema se concentra essencialmente no que se refere ao binômio “Custo da EIRELI” x “Benefício da Blindagem Patrimonial”.

Em termos práticos, a única forma de se visualizar se seria ou não a EIRELI a melhor opção depende primordialmente do caso concreto, perpassando-se por critérios relacionados às diretrizes traçadas pelo empresário, como o porte de seu patrimônio pessoal, o risco inerente à atividade empresarial desenvolvida, a perspectiva de expansão da atividade, o lucro anual projetado, assim como a receita anual e a natureza do financiamento que será utilizado, se de fonte própria ou de terceiros. Enfim, este setor se encontra no exato interstício entre EIRELI e Firma Individual. Apenas a análise pormenorizada, orientada por questionamentos como os sugeridos acima – vale dizer que as aqui assopradadas não representam um rol taxativo, mas meramente exemplificativo –, será capaz de definir qual o melhor tipo jurídico a ser adotado, enfrentando as peculiaridades de cada forma de organização empresarial.

6. DA ANÁLISE EMPÍRICA: DNRC E JUNTAS COMERCIAIS

De forma a corroborar as conclusões preliminares sobre o perfil empresarial apto a adotar o modelo organizacional ofertado pela Lei 12.441/11, os dados fornecidos pelo DNRC e pelas Juntas Comerciais estaduais indicam que a EIRELI foi mais bem aceita pelo empresariado de localidades onde a economia apresenta grau intermediário de desenvolvimento – locais em que não predominam os Microempreendedores Individuais, mas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte –, principalmente nos estados do centro-oeste, sul e nordeste. Já nas regiões mais pobres do país, onde a dinâmica empresarial é menos intensa, o número de registros da EIRELI é ainda inexpressivo. Muitos fatores podem ter contribuído para este resultado, mas constata-se, em razão do número elevado de registros de empresários individuais, que o principal óbice para a constituição da EIRELI foi o requisito de prévia integralização de 100 (cem) salários mínimos. Para economias nas quais predomina a informalidade e os micronegócios, não é possível a utilização de uma forma organizacional

com exigência tão onerosa. No estado do Amapá, por exemplo, o registro de empresários individuais representou quase 70% dos registros totais verificados no estado em 2012 e 2013, demonstrando um estágio primitivo das organizações empresariais. O número de registros de EIRELI no estado é ainda insignificante, de modo que a própria Junta Comercial do estado não a incluiu em suas estatísticas. Fenômeno semelhante acontece em Roraima, onde, apesar de existirem dados pertinentes ao registro de EIRELI's – cento e setenta e quatro no ano de 2012, correspondendo a menos de 6% do total – a soma do número de registros de empresário individual com o de empreendedor individual (apesar de todo empreendedor individual ser um empresário individual, a Junta Comercial do estado de Roraima, para fins estatísticos, os separou em categorias diversas) representou no ano de 2012 mais de 80% do total dos registros³².

Portanto, ratificando a expectativa gerada pelos resultados preliminares obtidos a partir das reflexões teóricas, a adoção do modelo EIRELI foi bastante reduzida nas regiões nas quais a atividade econômica ainda é tímida, em que a grande maioria das empresas apresenta faturamento anual inferior a R\$60.000,00, (sessenta mil reais), teto contábil do MEI, justamente em razão dos elevados custos de investimento para proteção patrimonial.

Não obstante, de modo inesperado ao que se poderia presumir, nos estados de economia diversificada, como Rio de Janeiro e Minas Gerais, a EIRELI não apresentou número significativo de registros³³. Ao contrário do que inicialmente se previa, ou seja, de que quanto mais desenvolvida fosse a região, maior seria a cifra de registros de empresas individuais de responsabilidade limitada, o número de constituições foi quase tão reduzido quanto nos estados de menor representatividade econômica do país.

Apesar destas localidades apresentarem uma economia mais dinâmica que as demais, o que favorece o crescimento da empresa, bem como de seu faturamento, garantindo condições financeiras ao empresário para aportar o montante necessário para constituir a EIRELI, e assim proteger seu patrimônio pessoal, os registros de sua fundação nestes estados não ultrapassou 6% do total de novas empresas registradas no ano de 2012 e início de 2013.

A despeito de uma aparente contradição com as reflexões teóricas iniciais, a resposta para esta falta de adoção do instituto nestes estados se deve eminentemente ao fato de,

³² Junta Comercial do Estado de Roraima – JUCERR –. Relatório de dados disponível em: https://www.jucerr.rr.gov.br/estatisticas_n2.htm. Acesso em 05/08/2013. Junta Comercial do Estado do Amapá – JUCAP –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucap.ap.gov.br/index.php/estatistica.html>. Acesso em 05/08/2013

³³ Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJA –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucerja.rj.gov.br/Servicos/Estatistica/Nova/>. Acesso em 05/08/2013; Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucemg.mg.gov.br/ibr/informacoes+estatisticas>. Acesso em 05/08/13.

justamente em razão da complexidade da economia, o custo para se inserir no mercado, de forma mais segura, tende a ser mais alto. Nestas regiões, a constituição de uma sociedade se mostra como uma alternativa mais adequada para o desenvolvimento da atividade, uma vez que, além da questão de proteção patrimonial, permite a associação de capital de vários investidores, tornando a empresa mais competitiva.

A pluralidade de sócios também é bem vista pelos empreendedores destes mercados, em virtude da possibilidade de maior especialização dos membros dentro da empresa. Em uma sociedade, é possível que cada um dos sócios seja especialista em determinada função essencial para o desenvolvimento da atividade, o que diminui sensivelmente o custo de mão de obra, mais elevado nestas regiões³⁴, além de eventualmente garantir uma maior variedade de serviços prestados aos consumidores.

Importa frisar também que, diante da complexidade do mercado em que se está inserido, os riscos envolvidos também são maiores. Neste sentido, a necessidade de deliberações para a tomada de decisões relativas à atividade empresária permite também uma maior segurança e estabilidade da sociedade.

Por isto, segundo dados das Juntas Comerciais destes estados, o tipo societário predominante é o da Sociedade Limitada, respondendo no mínimo por mais de 50% das novas empresas³⁵.

Aspecto importante a ser mencionado sobre a adoção do modelo EIRELI em regiões nas quais se instalam grande número de empresas estrangeiras é a discussão sobre a possibilidade de abertura de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada por pessoa jurídica³⁶. Afinal, se for confirmado pela jurisprudência e pela doutrina que é possível a sua constituição por pessoa jurídica, as empresas multinacionais poderão ingressar no país sem ter que se submeter ao complexo e burocrático regramento da Instrução Normativa 81/99 do DNRC³⁷, nem serão compelidas a arregimentar sócios para a fundação de novas sociedades,

³⁴ IBGE. **Diretoria de Pesquisas, Cadastro Central de Empresas 2008/2011**. Disponível em: <http://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv64178.pdf>. Acesso em 05/08/2013.

³⁵ Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJA –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucerja.rj.gov.br/Servicos/Estatistica/Nova/>. Acesso em 05/08/2013; Junta Comercial do Estado de Minas Gerais – JUCEMG –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucemg.mg.gov.br/ibr/informacoes+estatisticas>. Acesso em 05/08/13.

³⁶ A determinação legal que proíbe a constituição de EIRELI por pessoa jurídica provém da Instrução Normativa 117/2011 do DNRC, não de lei ordinária. Como o DNRC possui competência apenas para regulamentar a operacionalização da lei no âmbito dos atos registrários, questiona-se sua legitimidade para impor tal limitação. Neste sentido, foi prolatada sentença nos autos 0054566-71.2012.8.19.0001, em trâmite perante a 9ª vara da Fazenda Pública do Rio de Janeiro, concedendo a possibilidade de constituição de EIRELI por pessoa jurídica.

³⁷ Dentre as exigências apontadas pela Instrução Normativa, destacam-se: a) filiais estão sujeitas à autorização prévia do poder executivo; b) a sociedade estrangeira é obrigada a reproduzir no órgão oficial da União, e do Estado, se for o caso, as publicações que, segundo a sua lei nacional, seja obrigada a fazer relativamente ao

que vinham – e ainda continuam – sendo criadas com o único propósito de afastar a incidência da referida legislação.

Em termos estatísticos, se este cenário se confirmar, o potencial de registros de EIRELI tende a se expandir, principalmente nos centros financeiros e comerciais do país³⁸.

Por outro lado, em estados como Goiás e Pernambuco, de desenvolvimento mais recente, localidades em que, apesar da presença de polos industriais, as empresas de um modo geral ainda não desfrutam de um ambiente totalmente favorável, comparativamente a outros estados brasileiros, a adoção das EIRELI's foi significativa³⁹.

Conforme se observou a partir da análise teórica a respeito do instituto e de seus correlatos, a EIRELI se mostra como melhor opção de organização empresarial para aqueles negócios que apresentam um faturamento próximo ou superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais). Neste sentido, diante do forte crescimento econômico que tem experimentado as regiões nordeste e centro-oeste do país, muitas Microempresas tem migrado para faixa contábil referente às Empresas de Pequeno Porte, de forma a propiciar a estes capital suficiente para a constituição de uma EIRELI.

Neste sentido, importa destacar também o papel do agronegócio, notadamente caracterizado pela presença de empresários rurais individuais, sejam eles registrados – pessoas jurídicas – ou não – pessoas físicas – no Registro Público de Empresas Mercantis. Conforme estabelece o Código Civil, em seu artigo 970 e 971⁴⁰, é facultativo o registro na respectiva Junta Comercial pelo empresário rural. Todavia, diante da pouca diferença prática entre o registro ou não deste produtor rural, haja vista que a responsabilidade patrimonial independia de seu registro, muitos continuavam a atuar em nome próprio, como pessoas

balanço patrimonial e ao de resultado econômico, bem como aos atos de sua administração; c) filiais são obrigadas, sob pena de lhes serem cassadas as autorizações, a publicar o balanço patrimonial e o de resultado econômico, anualmente; d) estão sujeitas à fiscalização do Ministério Público; e) os atos das filiais podem gerar responsabilidade patrimonial para a matriz.

³⁸ Por outro lado, do enunciado n.3 da 1ª Jornada de Direito Comercial: “A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI não é sociedade unipessoal, mas um novo ente, distinto da pessoa do empresário e da sociedade empresária”; e do Enunciado n. 470 da 5ª Jornada de Direito Civil: “O patrimônio da empresa individual de responsabilidade limitada responderá pelas dívidas da pessoa jurídica, não se confundindo com o patrimônio da pessoa natural que a constitui, sem prejuízo da aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica”, se depreende a ideia de incompatibilidade de constituição de EIRELI por pessoa jurídica. Frisa-se que estes enunciados, apesar de relevantes, não apresentam natureza cogente.

³⁹ Junta Comercial do Estado de Pernambuco – JUCEPE –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucepe.pe.gov.br/>. Acesso em 05/08/2013; Junta Comercial do Estado de Goiás – JUCEGO –. Relatório de dados disponível em: <http://www.juceg.go.gov.br/2012-02-06-13-28-32/viewdownload/6-estatistica/597-estatistica-2013>. Acesso em 05/08/2013.

⁴⁰ Código Civil. Artigo 970. A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes. Art. 971. O empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, pode, observadas as formalidades de que tratam o art. 968 e seus parágrafos, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, caso em que, depois de inscrito, ficará equiparado, para todos os efeitos, ao empresário sujeito a registro.

físicas. Não obstante, com a mudança do paradigma da responsabilidade patrimonial do empresário individual, instituída pela Lei 12.441/11, muitos agricultores passaram a se registrar como Empresários Individuais de Responsabilidade Limitada, o que, concomitantemente aos demais fatores, como grande crescimento econômico experimentado por estas regiões, propiciou um cenário em que as constituições de EIRELI chegam a representar cerca de 15% das novas empresas instaladas nos estados de Goiás e Pernambuco⁴¹.

Deste modo, consoante as ponderações realizadas, é possível notar que a EIRELI ganha representativa principalmente no nicho intermediário da economia, em que, apesar de já ter sido superado os estágios primitivos de organização empresarial, também não se chegou ao nível de sofisticação de mercados complexos, em que predominam as sociedades limitadas e as sociedade anônimas.

Não obstante, não somente questões econômicas têm influenciado a adoção da EIRELI no Brasil. A ausência de produção científica sobre o tema, o desconhecimento do instituto por muitos empreendedores e operadores do Direito, a existência de questões controvertidas – como aquela relacionada à possibilidade de uma EIRELI ser constituída por pessoa jurídica ou à possibilidade de EIRELI para desenvolvimento de atividade não empresária – mitiga o potencial de crescimento na utilização do instituto.

A despeito destes fatores que obstam a adoção da EIRELI no país, os dados das Juntas Comerciais estaduais têm indicado uma tendência de aumento no número de registros de EIRELI, como é o caso do Paraná, onde foram constituídas 32 (trinta e duas) em janeiro de 2012, 190 (cento e noventa) em dezembro do mesmo ano, e 291 (duzentos e noventa e uma) em março de 2013. O mesmo fenômeno se repetiu em todos os estados cujas Juntas Comerciais apresentam estatísticas sobre a EIRELI⁴².

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir da análise do regime do Simples Nacional, bem como da legislação pertinente aos Microempresários e Empresas de Pequeno Porte, regulamentadas pela Lei Complementar 123/2006, pode-se concluir que a EIRELI é o modelo de organização da

⁴¹ Junta Comercial do Estado de Pernambuco – JUCEPE –. Relatório de dados disponível em: <http://www.jucepe.pe.gov.br/>. Acesso em 05/08/2013; Junta Comercial do Estado de Goiás – JUCEGO –. Relatório de dados disponível em: <http://www.juceg.go.gov.br/2012-02-06-13-28-32/viewdownload/6-estatistica/597-estatistica-2013>. Acesso em 05/08/2013.

⁴² Os estados cujas Juntas Comerciais disponibilizam estatísticas discriminando o número de registros de EIRELI são: Rio de Janeiro, Minas Gerais, Paraná, Santa Catarina, Rio Grande do Sul, Roraima, Pernambuco e Goiás.

empresa mais apropriado para aqueles negócios cujo faturamento se aproxima ou ultrapassa o montante mínimo para o enquadramento na categoria de EPP. O benefício da proteção patrimonial do empresário, somado com o regime jurídico diferenciado positivado na Lei das Micro e Pequenas Empresas, torna a adoção da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada viável do ponto de vista econômico e gerencial, sobremaneira, repisa-se, para os negócios que se qualificam como Empresas de Pequeno Porte. Neste sentido, a Lei 12.441/11 proporciona mais segurança e estabilidade para parcela relevante do empresariado nacional, permitindo, portanto, mais investimentos e, conseqüentemente, maior arrecadação estatal e geração de empregos.

Os dados estatísticos fornecidos pelas Juntas Comerciais, complementando a reflexão desenvolvida sobre a EIRELI e os institutos a ela relacionados, demonstram que a sua constituição tende a ser mais bem aceita em economias em estágio intermediário de desenvolvimento, nas quais não mais predomina a figura do Microempreendedor Individual, tampouco se chegou ao nível de complexidade dos mercados financeiros, em que se destacam as sociedades anônimas. Apesar dos fatores que têm obstado uma maior adoção do instituto, conforme já aferido no presente trabalho – ausência de bibliografia sobre o tema, o desconhecimento do instituto por muitos empreendedores e operadores do Direito, e a existência de questões controvertidas –, o número de EIRELI's registradas nas Juntas Comerciais têm crescido continuamente, tanto em termos absolutos quanto proporcionais, quando comparado às outras formas de organização da empresa, demonstrando a presença de um mercado interessado em sua adoção como instrumento de administração do negócio e de segurança jurídica do empreendedor, conferindo ao empresariado nacional um importante fator de competitividade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRÃO, Carlos Henrique. **Empresa Individual**. São Paulo: Atlas, 2012.

ASCARELLI, Tullio. **O negócio indireto**. In: Problemas das sociedades anônimas e direito comparado. Campinas: Bookseller, 2001.

BARBOSA, Angela. **O empresário individual de responsabilidade ilimitada: uma análise jurídica e econômica**. Dissertação (Mestrado em Direito Empresarial) - Programa em Pós-Graduação em Direito. Faculdade Milton Campos, 2009.

BERTOLDI, Marcelo; RIBEIRO, Márcia Carla P. **Curso avançado de direito comercial**. 7ª ed. rev. e atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BEVILÁCQUA, Clóvis. **Teoria Geral do Direito Civil**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1929.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 6. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. V. 1 e v. 2.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**. 4ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ISFER, Edson. **Sociedades unipessoais e empresas individuais**. Curitiba: Juruá, 1996.

REIS, Clayton. **A proteção da personalidade na perspectiva do novo código civil brasileiro**. Revista Jurídica CESUMAR, Maringá, volume 1, n. ° 1.

REQUIAO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 23ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1998. V. 1 e v. 2.

RIBEIRO, Marcia Carla P; ALVES, Giovani Ribeiro R. **Empresa não empresária: um paradoxo a ser enfrentado**. IN: KOURY, Suzy Elizabeth C. Direito Empresarial: os novos enunciados da Justiça Federal. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2013

RODRIGUES, Aldenir Ortiz, BUSCH, Cleber Marcel, GARCIA, Edino Ribeiro, TODA, Willian Haruo. **Manual da empresa individual: (EIRELI)**. 1. Ed. São Paulo: IOB, 2012.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **A sociedade unipessoal**. São Paulo: Malheiros, 1995.

SZTAJN, Rachel. **Contrato de sociedade e formas societárias**. São Paulo: Saraiva, 1989.

COOTER, Robert e ULLEN, Thomas. **Direito & economia**. Tradução para o português (Brasil). Porto Alegre: Bookman, 2010.

ZYLBERSZTAJN, Decio; SZTAJN, Rachel. **Direito e economia: análise econômica do Direito e das organizações**. São Paulo: Campus. 2005.