

Direito dos micro e pequenos empresários: A primeira fiscalização deve ser orientadora

O art. 179 da CF, que traz princípios gerais da atividade econômica, dispõe que: a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, tratamento jurídico diferenciado, visando incentivá-las, por meio da simplificação de suas obrigações administrativas ou pela eliminação ou redução destas por lei. Nesse sentido foi publicada a LC 123/2006 que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte e em seu art. 55 dispõe sobre a fiscalização orientadora nos seguintes termos:

Art. 55. A fiscalização, no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo das microempresas e das empresas de pequeno porte, deverá ser prioritariamente orientadora quando a atividade ou situação, por sua natureza, comportar grau de risco compatível com esse procedimento.

§ 1º Será observado o critério de dupla visita para lavratura de autos de infração, salvo quando for constatada infração por falta de registro de empregado ou anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, ou, ainda, na ocorrência de reincidência, fraude, resistência ou embaraço à fiscalização.

§ 2º (VETADO).

§ 3º Os órgãos e entidades competentes definirão, em 12 (doze) meses, as atividades e situações cujo grau de risco seja considerado alto, as quais não se sujeitarão ao disposto neste artigo.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica ao processo administrativo fiscal relativo a tributos, que se dará na forma dos arts. 39 e 40 desta Lei Complementar.

§ 5º O disposto no § 1º aplica-se à lavratura de multa pelo descumprimento de obrigações acessórias relativas às matérias do **caput**, inclusive quando previsto seu cumprimento de forma unificada com matéria de outra natureza, exceto a trabalhista.

§ 6º A inobservância do critério de dupla visita implica nulidade do auto de infração lavrado sem cumprimento ao disposto neste artigo, independentemente da natureza principal ou acessória da obrigação.

§ 7º Os órgãos e entidades da administração pública federal, estadual, distrital e municipal deverão observar o princípio do tratamento diferenciado, simplificado e favorecido por ocasião da fixação de valores decorrentes de multas e demais sanções administrativas.

§ 8º A inobservância do disposto no **caput** deste artigo implica atentado aos direitos e garantias legais assegurados ao exercício profissional da atividade empresarial.

§ 9º O disposto no **caput** deste artigo não se aplica a infrações relativas à ocupação irregular da reserva de faixa não edificável, de área destinada a equipamentos urbanos, de áreas de preservação permanente e nas faixas de domínio público das rodovias, ferrovias e dutovias ou de vias e logradouros públicos.

Análise:

A fiscalização orientadora é uma imposição legal, com fundamento constitucional, para o tratamento diferenciado, mais favorável que o normalmente adotado, para a microempresa e a empresa de pequeno porte. Desta forma tal tratamento contempla a fiscalização no que se refere aos aspectos trabalhista, metrológico, sanitário, ambiental, de segurança, de relações de consumo e de uso e ocupação do solo, que deve ter o caráter de orientação e a realização obrigatória de dupla visitação.

Portanto é vedada a lavratura do auto de infração na primeira visita, à exceção dos casos de fraude, resistência ou embaraço à fiscalização e grau de risco alto, que deve ser definido pelas entidades

competentes, conforme as especificidades de cada atividade. A atuação deve ser educativa em detrimento da sancionatória.

A FECOMERCIO SP e o Sindiflores alertam os empresários que muitas fiscalizações não atuam em conformidade com esta previsão legal, adotando o critério da dupla visita, sendo necessário aos micro e pequenos empresários terem que recorrer ao Poder Judiciário, para questionarem a não observância do critério da dupla visita.

Por fim, tendo em vista o aumento das fiscalizações no comércio neste período de festas, as entidades encaminharam ofício aos poderes públicos destacando a necessidade de se adotar o critério da dupla visita como regra na fiscalização de microempresas e empresas de pequeno porte, uma vez que somente em situações de alto risco, é que excepcionalmente deverá ser lavrado o auto de infração já na primeira visita.

A adoção do critério da dupla visita aumenta a possibilidade de compreensão e de adesão às normas regulatórias, já que o agente público não será visto como aquele que identifica a infração para impor uma pena, mas sim para colaborar com o desenvolvimento adequado da atividade empresarial. Principalmente no cenário atual é de suma importância divulgar o direito que as empresas de menor porte tem a um tratamento diferenciado e favorecido com vistas ao seu desenvolvimento e à ampliação da concorrência, nas fiscalizações:

- a) aspectos trabalhista – Inspeção do trabalho
- a) Situações excludentes que afastam o critério da dupla visita
 - i. Falta de registro ou anotação na CTPS;
 - ii. Reincidência, fraude, resistência ou embaraço fiscalização
- b) Metrológico - Inmetro
- c) Sanitário - ANVISA
- d) ambiental – Ibama
- e) de segurança;
- f) de relações de consumo - PROCON
- g) de uso e ocupação do solo.

O direito à dupla visita nas ações de fiscalização é exigível para a lavratura do Auto de Infração de todas as micro e pequenas empresas, sob pena de nulidade deste.

Sindiflores - Sindicato do Comércio Varejista de Flores e Plantas Ornamentais do Estado de São Paulo
Rua Monte Alegre, nº 61, sala 63 - Perdizes – São Paulo – SP, CEP 05014-000.
www.sindiflores.com.br - secretaria@sindiflores.com.br
WhatsApp (11) 99524-2048 – [facebook.com/sindifloressp](https://www.facebook.com/sindifloressp)