

## O ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL - DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS E TRABALHISTAS

### BUSINESS ESTABLISHMENT - TAX AND LABOR DEBTS

*GISELI VALEZI RAYMUNDO<sup>1</sup>*  
*GISLENI VALEZI RAYMUNDO<sup>2</sup>*

**RESUMO:** O estabelecimento empresarial, como universalidade de fato, é uma das principais garantias dos credores quando da falência do devedor. Em razão de tal conotação que lhe é atribuída, a legislação falimentar considera ineficaz a venda de tal universalidade durante período pré-falimentar, nominado termo legal (período suspeito). O posicionamento legislativo, doutrinário e jurisprudencial para tanto é o tema do presente artigo, o qual analisará primordialmente os efeitos de tal constatação, sua possível retroatividade, de modo a alcançar ações pretéritas do devedor, de maneira a desapossá-lo da posse e administração de seus bens por ficção jurídica, a fim de evitar fraude para burlar recebimento de créditos dos credores da futura massa falida. Diante de tais fatos, o presente trabalho desenvolverá questionamento acerca da viabilidade da previsão legislativa do instituto, visando a concluir sobre seus efeitos no que diz respeito a representar ou não desestímulo ao desenvolvimento da atividade empresarial, uma vez que o ambiente falimentar requer, para que haja, pelo menos em parte, solvibilidade das obrigações assumidas para o devedor, maior rigidez.

**Palavras-chave:** Estabelecimento empresarial, dívidas tributárias, dívidas trabalhistas.

**Sumário:** 1 Introdução - 2 Breve resgate histórico - 3 Trespasse - 4 Dívidas trabalhistas e tributárias - 5 Alienação do estabelecimento empresarial durante o termo legal - 6 Ineficácia da venda do estabelecimento em período pré-falimentar - 7 Considerações finais - 8 Referências.

**ABSTRACT:** A business establishment, as a group of stated goods, is one of the main warranties that creditors have against debtor's bankruptcy. For this reason, bankruptcy Laws consider as ineffective the alienation of these goods during the period before bankruptcy, named as legal term. The aim of this article is to analyze the law, jurisprudence and doctrine over the effects of this warranty and the possibility of applying it to debtor's actions in the past, in order to deny his goods' administration by a legal construct, with the purpose of avoiding the fraud of the creditors' rights. Considering these facts, the present article will analyze the law and verify if the effects of this warranty should discourage or not the development of business activity, as the debtor must be solvent in case of bankruptcy.

**Key words:** business establishment, labor debts, tax debts.

<sup>1</sup> Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2004); - Especialista em Direito Aplicado pela Escola da Magistratura do Paraná - EMAP (2005); - Advogada em Curitiba, inscrita na OAB/PR sob o nº 38.557; - Advogada Associada ao Escritório Mendes & Zicarelli Advogados Associados- Mestranda em Direito Econômico e Social pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2008).EMAIL:FALEGIGIYAHOO.COM.BR

<sup>2</sup> Graduada em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (2008) .Atualmente pertence ao grupo de estudos da Pontifícia Universidade Católica do Paraná e advogada no escritório Arruda Alvim Wambier advogados associados. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito.EMAIL:GISLENIVR@YAHOO.COM.BR

## 1 INTRODUÇÃO

O estabelecimento empresarial merece análise especial, quando se trata da falência de uma determinada sociedade ou empresário individual, doravante denominados somente devedor, já que, por diversas vezes, é o principal bem que dará efetividade à realização de ativos no processo falimentar.

Tal instituto é conjunto de bens materiais e imateriais<sup>3</sup> utilizados para a exploração da atividade econômica organizada.

Nesse sentido, importante destacar, de acordo com os ensinamentos de Carvalho de Mendonça (1963, p. 18), os elementos principais do estabelecimento empresarial, os quais configuram sua natureza jurídica como de universalidade de fato, nos termos abaixo:

São elementos principais do estabelecimento comercial: a) o aviamento; b) a insígnia; c) o material, inclusive máquinas, instrumentos e indústrias, dinheiro, etc.; d) marca de indústria e comércio; e) o privilégio de invenção industrial, representado pela patente de invenção; g) afinal e em resumo: quaisquer direitos que completem aquela organização, preparando-a para o fim colimado, como o direito à prestação de coisas ou serviços, o direito de excluir o concorrente do mesmo ramo de negócio, etc.

Sobre a imprescindibilidade da existência do estabelecimento empresarial para o desenvolvimento de qualquer atividade econômica, que motiva a exploração do tema no presente trabalho, importa citar Fábio Ulhôa Coelho:

Trata-se de elemento indissociável à empresa. Não existe como dar início à exploração de atividade empresarial, sem a organização de um estabelecimento (COELHO, 2002, p. 96).

O assunto alcançou maiores proporções com o advento do Código Civil<sup>4</sup> (CC) e recentes alterações realizadas no Código Tributário Nacional<sup>5</sup> (CTN, artigo 133), quando da disciplina de responsabilidade tributária na modalidade transferência.

Dessa forma, antes de adentrar especificamente a conotação atribuída ao instituto do estabelecimento na lei de falências, com especial ênfase ao

<sup>3</sup> Destaque-se posicionamento diverso do entendimento ora exposto (COELHO, 2002, p. 101), nos seguintes termos: "Há autores que consideram, entre os elementos incorpóreos do estabelecimento, o *aviamento*, que é potencial de lucratividade da empresa (por exemplo, Waldemar Ferreira, 1962, 6:209). Mas não é correta essa afirmação. Conforme destaca a doutrina, o aviamento é um atributo de empresa, e não um bem de propriedade do empresário (cf. Correia, 1973:119; Ferrara, 1952:167; Barreto Filho, 1969:169)."

<sup>4</sup> Cite-se, inclusive, definição legislativa atribuída ao estabelecimento comercial, de acordo com a redação do artigo 1142 do CC: "Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária."

<sup>5</sup> As alterações do CTN se efetivaram em razão da promulgação da nova lei de falências em 2005.

momento de sua alienação durante o *período suspeito* (termo legal), deve-se tecer comentário acerca da normatização do estabelecimento empresarial no ordenamento jurídico brasileiro, o que se fará nos tópicos que seguem.

## 2 BREVE RESGATE HISTÓRICO

Na fase primitiva do Direito Romano, por exemplo, o devedor permanecia, por sessenta dias, em estado de servidão. Caso não houvesse o cumprimento da obrigação, o credor adquiria o direito de vendê-lo como escravo, não se afastando a possibilidade, quando da presença de pluralidade de credores, de que o devedor fosse espartilhado proporcionalmente a sua dívida com cada credor.

A responsabilização pessoal por dívidas contraídas pelo devedor somente passaram a recair sobre seu respectivo patrimônio quando do advento da Lei Poetelia Papiria.

Contudo, os efeitos do ambiente falimentar se acentuaram na Idade Média, época em que a conotação de falido assumiu feições penais, como ensina Amador Paes de Almeida (2006, p. 6), em trecho a seguir destacado:

É nessa época que o concurso de credores se transforma na falência, quando o comércio, sobretudo o marítimo, atinge extraordinária expansão nas cidades italianas.

Nessa fase, a falência é vista como um delito, cercando-se o falido de infâmia e impondo-lhe penas que vão da prisão à mutilação - *Falliti sunt fraudatores* (Os falidos são fraudadores, enganadores, velhacos).

Daí a expressão *falência*, do verbo latino *fallere*, que significa enganar, *falsear*.

Assim, entende-se que a rigidez atribuída pela legislação ao ambiente falimentar é contundente, a fim de que se preservasse a satisfação das obrigações do devedor falido. Contextualização necessária para o desenvolvimento do estudo, como se depreende da explanação que se segue.

## 3 TRESPASSE

O instituto da trespasse consiste na venda do estabelecimento empresarial, a fim de que esse deixe de compor o patrimônio do devedor.

Nesse sentido, mister destacar que o devedor (sociedade empresária ou empresário individual) que pretender alienar seu estabelecimento comercial deverá requisitar prévio consentimento de seus credores, por meio de notifica-

ção<sup>6</sup>.

De maneira que o silêncio dos respectivos credores, durante lapso temporal superior a 30 dias, significa aceitação tácita da alienação, nos termos do artigo 1145<sup>7</sup> do CC. Ressalve-se, contudo, que o artigo em referência prescindia do consentimento dos credores, caso o devedor seja solvente.

É hialino que a disposição normativa trazida pelo Código Civil objetiva ampliar a proteção aos credores, desprestigiando os devedores. Tal norma, contudo, pode inibir o desenvolvimento da atividade empresarial.

Acerca da redação do artigo do CC em análise, importante destacar severas críticas tecidas pelo doutrinador Fábio Tokars:

A norma merece crítica cerrada. No âmbito da teoria geral do estabelecimento empresarial, verifica-se que o dispositivo legal ataca os mais basilares aspectos relativos à natureza jurídica do fundo. [...] o qual evidentemente não pode ser considerado como titular de obrigações.[...]. Inicialmente, deve-se adotar como premissa o fato de que o sistema normativo brasileiro não concede personalidade jurídica ao estabelecimento. Assim, os débitos contraídos no exercício da atividade empresarial não são imputados ao estabelecimento, mas ao empresário (pessoa física ou jurídica) que os assumiu. Prepondera, para a finalidade de responsabilização pelas obrigações, o perfil subjetivo da empresa, e não o objetivo, representado pelo estabelecimento (TOKARS, 2006, p. 176-177).

Coaduna-se com a assertiva acima indicada, uma vez que, como os débitos são do devedor e não da universalidade de fato<sup>8</sup>. Tal afirmação traz reflexos quando da futura sentença declaratória de falência, momento em que o adquirente do estabelecimento não sucederá em relação ao passivo, havendo a possibilidade de interposição de ação revocatória, em razão da ineficácia da alienação em questão (artigo 129, VI da Lei de Falências), assunto a ser tratado em tópico específico.

Destaque-se, nesse sentido, que as dívidas trabalhistas e tributárias, fora do ambiente falimentar, não sofrem prejuízos quando se efetiva o trespasse, por se tratarem de exceções a regra do artigo 1145 do CC, como destacado adiante.

---

<sup>6</sup> Acrescente-se que os credores poderão também adquirir o estabelecimento se assim optarem.

<sup>7</sup> Regra normativa que se pautou na regulamentação acerca da venda do estabelecimento comercial no processo falimentar (artigo 52, VIII do Decreto-lei nº 7.661/1945, atual artigo 129, VI da Lei nº 11.101/2005).

<sup>8</sup> Complementando a análise em questão, cite-se trecho do livro de Luiz Hentz (1998, p. 67) acerca do tema: "O empresário é o proprietário do estabelecimento, sendo este o objeto do direito de propriedade. Não pertence à empresa, que nada mais é que a atividade desenvolvida por intermédio do estabelecimento."

#### 4 DÍVIDAS TRABALHISTAS E TRIBUTÁRIAS

A alienação de qualquer estabelecimento comercial, em regra, não afasta a responsabilidade do adquirente em relação às dívidas trabalhistas, como expressamente previsto pelo artigo 448 da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Importante salientar que tal dispositivo legal deverá ser analisado em conjunto com a redação do artigo 1146 do CC, o qual prevê que o adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento de débitos anteriores à transferência, desde que devidamente contabilizados. De maneira que o alienante tem responsabilidade solidária pelo prazo de um ano dos créditos vencidos, a partir da data da publicação do trespasse ou da data de futuro vencimento.

Ressalte-se, contudo, que perante a justiça do trabalho o empregado poderá ajuizar Reclamatória Trabalhista com inclusão tanto do alienante como do comprador do estabelecimento no pólo passivo, de maneira que o direito de regresso deverá ser resolvido entre eles.

Os créditos tributários também têm regulamentação específica quando da realização do trespasse, destacando-se recente alteração legislativa datada de 2005, em razão publicação da Lei de Falências, como destacado a seguir.

Prevê o CTN, em seu artigo 133, que o adquirente do estabelecimento comercial responderá integralmente pelos débitos tributários caso cesse totalmente sua exploração comercial. De maneira que a continuidade do exercício de qualquer atividade empresarial dentro de seis meses, contados da data da alienação do estabelecimento, importará sua responsabilidade subsidiária.

Tal responsabilidade, contudo, não comporta guarida quando se trata de aquisição de estabelecimento em processo falimentar ou recuperação judicial, iniciativa legislativa aplaudida por alguns doutrinadores<sup>9</sup>.

Cite-se, entretanto, que, a fim de coibir qualquer tipo de fraude, o legislador previu a responsabilidade subsidiária caso a aquisição do estabelecimento comercial seja efetuada pelos sujeitos a seguir destacados:

---

<sup>9</sup> Nesse sentido merecem destaque os comentários de Fábio Ulhôa (2005, p. 172) acerca da sucessão na alienação do estabelecimento comercial na recuperação judicial, em comentário ao artigo 60, parágrafo único da lei de falências: "Uma das mais significativas explicitações introduzidas pela nova lei falimentar diz respeito à negativa de sucessão na hipótese de alienação de estabelecimento empresarial. [...] Aparentemente, trata-se de medida contrária aos interesses dos credores, mas, de verdade, não é. Se a lei não ressalvasse de modo expresso a sucessão do adquirente, o mais provável é que simplesmente ninguém se interessasse por adquirir a filial ou unidade posta à venda. E, nesse caso, a recuperação não seria alcançada e perderiam todos os credores". Adicionem-se seus comentários acerca da sucessão no processo falimentar, nos termos que se seguem: "Se o adquirente se torna sucessor, ele provavelmente mergulha na mesma situação patrimonial crítica que havia causado a falência do titular anterior do negócio. Ocorrem duas quebras, em vez de uma. E os credores acabam não sendo atendidos do mesmo jeito. Se a lei imputasse ao adquirente da empresa do falido as mesmas obrigações deste, os recursos da massa não seriam otimizadas; haveria, em decorrência, menos dinheiro para satisfazer os credores."

Artigo 133, § 2º: I - sócio da sociedade falida ou em recuperação judicial, ou sociedade controlada pelo devedor falido ou em recuperação judicial ; II - parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do devedor falido ou em recuperação judicial ou de qualquer de seus sócios; ou III - identificado como agente do falido ou do devedor em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão tributária.

Assim como vários artigos tratam especificamente acerca do tema responsabilidade quando da alienação do estabelecimento comercial, a legislação falimentar também o faz em diversos momentos, em razão da importância que tal universalidade representa para a garantia da satisfação de crédito devido pelo devedor, como destacado no tópico seguinte.

## **5 ALIENAÇÃO DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL DURANTE O TERMO LEGAL**

Como se denota da exposição retro exposta, a legislação brasileira confere especial atenção ao instituto de estabelecimento empresarial, uma vez que, por diversas vezes, tal universalidade constitui-se única garantia para pagamento de credores, quando da solvibilidade de obrigações.

Na Lei de Falências (11.101/2005), a conotação atribuída a tal bem jurídico não poderia ser diversa, como se infere da redação de diversos artigos da lei federal (exemplificando-se: o artigo 109).

No estudo em deslinde, para maior compreensão do tema, importante tecer comentários acerca da previsão normativa contida no artigo 129, VI da lei falimentar, a seguir transcrita:

Artigo 129: São ineficazes em relação à massa falida, tenha ou não contratante conhecimento do estado de crise econômica-financeira do devedor, seja ou não intenção deste fraudar credores:

IV - a venda ou transferência do estabelecimento feita sem consentimento expresso ou pagamento de todos os credores, a esse tempo existentes, não tendo restado ao devedor bens suficientes para solver o seu passivo, salvo se, no prazo de 30 (trinta) dias, não houver oposição de credores, após serem devidamente notificados, judicialmente ou pelo oficial do registro de títulos e documentos.

Diante da leitura do artigo transcrito, se infere que, independente de boa-fé ou má-fé do devedor, se a alienação do estabelecimento empresarial se operar durante o termo legal, será considerada ineficaz, em razão da amplitude da eficácia da sentença declaratória de falência.

Nesse sentido, compreende-se que o legislador optou pelo conforto acentuado a satisfação do crédito (massa falida subjetiva), preterindo o estímulo ao

desenvolvimento da atividade empresarial, uma vez que esse já é garantido quando se considera eficaz alienação do estabelecimento durante o processo de recuperação judicial, nos termos do artigo 131 da Lei nº 11.101/2005.

Contudo, apresenta-se contunde opinião diversa de Fábio Tokars (Op., cit, p.2) acerca da ineficácia de tal alienação. De acordo com seus ensinamentos, a presunção do legislador falimentar deveria ser de boa-fé, como prevê a redação do artigo 130 da Lei de Falências não de má-fé, quando da venda do estabelecimento comercial<sup>10</sup>.

Complemente-se, ainda, que para o doutrinador em referência a alienação do estabelecimento comercial poderá ser declarada ineficaz (ação revocatória), sem que haja lapso temporal que delimite tal decisão, ou seja, a venda do estabelecimento não precisa se operar dentro do termo legal<sup>11</sup>, uma vez que na lei não há nenhuma indicação a respeito de lapso temporal expresso<sup>12</sup>.

Destaque-se que o doutrinador citado é acompanhado pela decisão de alguns julgados do Tribunal de Justiça do Paraná (TJPR), nos quais se defende a tese de que há necessidade de prova de má-fé (conluio) quando da alienação do estabelecimento comercial durante o termo legal, aplicando-se à matéria as disciplinas da ação pauliana (artigo 130) como se depreende de decisão da 17ª Câmara Cível transcrição abaixo:

FALÊNCIA. AÇÃO REVOCATÓRIA. MÁQUINAS QUE FORAM ALIENADAS PELA EMPRESA FALIDA, ANTES DA QUEBRA, NO TERMO LEGAL DA FALÊNCIA. PRETENSÃO DO SÍNDICO A QUE OS BENS SEJAM RETOMADOS, PUGNANDO PELA REVOGAÇÃO DA VENDA. PLEITO QUE TEVE COMO CAUSA DE PEDIR A ALEGAÇÃO DE FRAUDE (ART. 53, DO DECRETO-LEI 7661/45). NÃO COMPROVADO O CONLUIO FRAUDULENTO ENTRE AS PARTES. IMPOSSIBILIDADE DE QUE A REVOGAÇÃO SEJA DECLARADA COM FULCRO NO ART. 52 DA LEI DE FALÊNCIAS. ALTERAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA QUE NÃO É ADMITIDA NESTA FASE PROCESSUAL, HAJA VISTA A VEDAÇÃO

<sup>10</sup> Complemente-se à presente exposição, destacando-se quais são as conseqüências negativas, quando da declaração de ineficácia da alienação do estabelecimento comercial, segundo opinião do doutrinador citado: "Adotando-se a premissa inversa, pela qual a lei presume-se a má-fé do adquirente, dois efeitos são decorrentes: de um lado, o negócio de trespasse é desincentivado, gerando conseqüências negativas para o próprio desenvolvimento da economia. De outro, geram-se situações injustas, em que empresários de boa-fé perdem seu investimento em vista da falência posterior do alienante, mesmo que tenham tomado todas as precauções possíveis para a realização do negócio."

<sup>11</sup> Em sentido contrário: "FALÊNCIA. AÇÃO REVOCATÓRIA. ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL NO TERMO LEGAL DA FALÊNCIA. ART. 52, CAPUT E INC. VIII, DO DL N.º 7.661/45. PROCEDÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. 1 Apesar do imóvel vendido não se tratar de estabelecimento comercial da empresa, dito bem representava a maioria do patrimônio ativo da empresa, como elemento integrante do fundo do comércio da massa falida, enquadrando-se na hipótese descrita no inciso VIII da Lei Falimentar, 2 **É ineficaz a alienação do imóvel, vez que realizada dentro do termo legal da falência, independentemente de comprovação da intenção de fraudar credores.** 3 Ressalva-se aos adquirentes do imóvel a indenização pelas benfeitorias úteis e necessárias. 4 - Recurso desprovido." (TJPR - AC - 125831-3 - 2ª CC - Relator- Hirosê Zeni - j. 19.02.03) (grifos). No mesmo sentido, Resp nº 9647 e 1896 da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça.

<sup>12</sup> Diferentemente do que ocorre nos atos previstos nos incisos IV e V do artigo 129 da lei de falências, os quais fixam prazo de 02 anos antes da decretação de falência para que sejam considerados ineficazes atos a título gratuito e renúncia à herança ou legado.

CONTIDA NO ART. 264, § ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 52, VII QUE SEQUER MOSTRA CORRELAÇÃO COM OS ELEMENTOS FÁTICOS ENCARTADOS NOS AUTOS. ART. 52, VIII QUE IMPÕE, PARA SUBSUNÇÃO DO FATO À NORMA, QUE HAJA, SENÃO A ALIENAÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL COMO UM TODO, A TRANSFERÊNCIA DE PARTE SUBSTANCIAL DESTE. JURISPRUDÊNCIA QUE EVOLUI NO SENTIDO DE PERQUIRIR, MESMO NAS HIPÓTESES DO ART. 52 DO DECRETO-LEI 7661/45, ACERCA DA INTENÇÃO FRAUDULENTA. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO DESPROVIDO. [...]

Com efeito, examinando-se os termos em que elaborada a inicial, constata-se que o pedido de revogação da venda do "compressor e-30MA 380V ID" e do "reservatório verticalck" - feita por Encaixe Metal Indústria de Equipamentos para Logística Limitada a NKR Indústria e Comércio Limitada, em 11 de novembro de 2000 (f. 07) - teve como fundamento a prática de "ato fraudulento", sendo freqüentes na exordial as remissões a esse tópico<sup>1</sup>. Em contrapartida, inexistiu menção a qualquer das hipóteses taxativamente enumeradas no art. 52 do Decreto-lei 7661/45. Destarte, embora não tenha havido invocação expressa, dúvidas não pairam de que a situação narrada se reportou ao disposto no art. 53 da Lei de Falências. [...]

Num segundo momento, urge consignar que, no que toca ao art. 52, VII, não tem qualquer incidência, pois a tipificação ali contida não guarda correspondência com qualquer elemento fático encartado nestes autos. Já no que diz respeito ao art. 52, VIII, ainda que se admita não ser preciso que a alienação seja da totalidade do estabelecimento comercial, é necessário, para que haja subsunção da situação à norma, que a transferência implique "redução substancial" do patrimônio da empresa, conforme, aliás, salientado no precedente citado pelo próprio apelante. Ademais disso, a jurisprudência atinente à revocatória tem evoluído, passando os Tribunais a perquirir acerca da intenção de fraudar a par conditio creditorum mesmo nas hipóteses retratadas no art. 52. O desiderato é, obviamente, tutelar o interesse dos terceiros de boa-fé que, muitas vezes, ignorando a situação financeira do falido, com ele vêm a contratar. (TJPR - 17ª CC - AC - 181.715-6 - Relator - Lauri Caetano da Silva - j. 05.12.05) (grifos)

Em sentido contrário, mister destacar o entendimento da 6ª Câmara Cível do TJPR:

PROCESSUAL CIVIL E COMERCIAL - FALÊNCIA - MEDIDA CAUTELAR DE SEQÜESTRO E AÇÃO REVOCATÓRIA - ATOS INEFICAZES (ART. 52, DA LF) E ATOS PRATICADOS COM INTENÇÃO DE FRAUDAR E PREJUDICAR CREDORES (ART. 53 DA LF) - JULGAMENTO SIMULTÂNEO - PROCEDÊNCIA DA MEDIDA CAUTELAR E DA AÇÃO REVOCATÓRIA COM FUNDAMENTO NO INCISO VIII, DO ARTIGO 52, DA LEI DE FALÊNCIAS [...] **Dispensável, portanto, a demonstração de fraude ou de má fé por parte dos contratantes, em qualquer das hipóteses catalogadas nos incisos do art. 52 da Lei de Falências, o que torna dispensável, também, neste caso, a produção de prova oral, no qual, o julgador aplicou a norma disposta no inciso VIII do dispositivo legal mencionado. Ademais disso, a desnecessidade da produção de prova de fraude, na hipótese prevista pelo art. 52 inciso VIII, da Lei de Falência, já foi objeto de pronunciamento pelo colendo Superior Tribunal de Justiça [...]** (TJPR - 6ª CC - AC - 131.438-9 - Relator - Milani de Moura - j. 27.10.2004) (grifos)

Importante enfatizar que a conotação atribuída a matéria por Rubens

Requião (1998,p. 129) é diversa do entendimento de Tokars, pois para esse o termo **legal** é importante para o reconhecimento da ineficácia de atos listados no artigo 129<sup>13</sup> da Lei de Falências, incluindo-se a venda do estabelecimento empresarial, nos termos a seguir transcritos:

O termo legal da falência será de suma importância para ensejar a revogação de atos praticados pelo devedor antes da declaração da falência, sem consideração ao fato de ter sido ou não sua intenção a de fraudar credores (art. 52). A ineficácia desses atos é absoluta, porque praticados dentro do termo legal da falência. **Assim, esse termo funciona como uma antecipação da falência, presumindo a lei que o estado de insolvência já, por antecipação, estava caracterizado.** (grifos)

Nesse mesmo sentido, mister enfatizar que a conotação atribuída à venda do estabelecimento comercial durante o termo legal (período suspeito) deve ser diversa em relação àquela despertada durante período não falimentar do devedor, uma vez que as regras do ambiente falimentar são mais incisivas e rígidas, motivo pelo qual a conotação conferida ao artigo 129 da Lei de Falências deve ser diversa daquela prevista no artigo 130.

Nesse sentido, merecem destaque as palavras de Trajano de Miranda Valverde<sup>14</sup> acerca do tema:

A ineficácia dos atos especificados no art. 52 está para a ineficácia, de que cogita o art. 53, como a nulidade em relação à anulabilidade. O fato da falência, por si só, determina a ineficácia dos atos discriminados no art. 52. A fraude, entretanto, é necessária para conseguir-se a decretação da ineficácia dos atos a que alude o art. 53. [...]

O pronunciamento da ineficácia pressupõe ato jurídico praticado antes da declaração da falência entram na categoria atos nulos de pleno direito, se tiverem referência, direta ou indireta, aos bens, interesses, direitos e obrigações compreendidos na falência.

Essa nulidade, consoante a regra geral, pode ser pronunciada pelo juiz ex officio, independente da prova de prejuízo (art. 40, §1º).

**É uma consequência do princípio consagrado no art. 40, pelo qual desde o dia da abertura da falência ou da decretação do seqüestro, perde o devedor o direito de administrador os seus bens e deles dispor. [...]**

Todas essas prescrições legais visam à defesa dos credores contra os atos prejudiciais aos seus interesses, praticados pelo devedor [...] porque executados por quem não mais administrava o seu patrimônio nem dele podia dispor (VALVERDE, 1955, p. 12-13). (grifos)

Diante da exposição e contextualização precedente é de se concluir que ao estudioso da lei falimentar incumbe o desenvolvimento de uma interpretação

<sup>13</sup> No Decreto-lei 7.661/45 referido artigo correspondia ao artigo 52.

<sup>14</sup> Os artigos 52 e 53 do Decreto-lei nº 4.661/45 citados pelo autor correspondem aos artigos 129 e 130, respectivamente, da lei de falência em vigência.

à luz dos princípios e da rigidez próprios desse ambiente, tornando-se importante diferenciar a venda do estabelecimento empresarial durante período de atividades normais do devedor e o durante período suspeito (pré-falimentar) ou mesmo processo falimentar.

A conotação traçada pela legislação federal quando se está diante de um ambiente pré-falimentar ou falimentar é diverso, com o objetivo precípuo de efetivar o pagamento de todos os credores, desestimulando a utilização do processo falimentar para ferir, por exemplo, a par *conditio creditorum*.

Complemente-se ao estudo ora desenvolvido, que o desapossamento dos bens do falido, como um dos efeitos da sentença da falência, comporta efeitos retroativos de acordo com Trajano Valverde, em respeito ao princípio da igualdade de concorrência entre os credores, como se depreende de trecho abaixo transcrito (LACERDA, 1978, p. 101):

Desde, portanto, o momento da abertura da falência o devedor perde o direito de administrar os seus bens e deles dispor (art. 40). Dá-se, assim, o desapossamento do falido, justificando THALER não só por estabelecer um ponto fixo para base das operações da liquidação, como também porque o devedor que chega a esse estado, seja por imperícia, culpa ou inalienabilidade, **deve ser afastado prontamente da direção de seus bens, pois sem isso o restante se dissiparia**. Essa consequência da sentença declaratória decorre, como vimos, da própria lei e, por isso, ninguém pode impedir: nem o juiz, nem o síndico, nem os credores, quaisquer que sejam os motivos. (grifos)

Nesse contexto, não se olvide acerca da rigidez atribuída pela lei, em tempos pretéritos, todos devedores falidos, como exposto no parágrafo que se segue.

## **6 INEFICÁCIA DA VENDA DO ESTABELECIMENTO EM PERÍODO PRÉ-FALIMENTAR**

Diante da exposição em tópico precedente, a qual prova a rigidez que se consagra no processo falimentar, defende-se a ineficácia da alienação do estabelecimento comercial durante o termo legal se faz necessária.

A contrário daqueles que sustentam o desestímulo da atividade empresarial, quando da aplicabilidade do artigo 129 da lei ora estudado, a ineficácia atribuída a referida alienação traz garantias para que os sujeitos, ao assumirem obrigações com qualquer sociedade, tenham, em um estado falimentar futuro devedor, garantia comum do estabelecimento comercial para solvibilidade das obrigações.

Adicione-se à tal explanação o fato de que a atual lei de falências prestigia

o desenvolvimento da atividade empresarial, em tópico próprio, quando não considera ineficaz a alienação do estabelecimento comercial durante a recuperação judicial, desde que previsto no plano de recuperação judicial, nos termos do artigo 131 da lei de falências.

Atente-se para o fato de que a lei atribui tratamento diferente para a alienação do estabelecimento durante o processo de recuperação judicial porque em tal momento processual não se está diante da rigidez do ambiente falimentar como demonstrado nos parágrafos precedentes. Destacando-se que os princípios da recuperação judicial (artigo 47, preservação da atividade empresarial) se diferenciam daqueles atribuídos ao processo falimentar.

Toda a argumentação acima exposta comprova a importância que o estabelecimento empresarial tem para o desenvolvimento da atividade empresarial, demonstrando-se como uma das principais garantias para os credores da falência.

## **7 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

O estabelecimento empresarial, como universalidade de fato, é uma das principais garantias dos credores quando da falência do devedor. Em razão de tal conotação que lhe é atribuída, a legislação falimentar considera ineficaz a venda de tal universalidade durante período pré-falimentar, nominado termo legal (período suspeito).

Tal posicionamento legislativo já tinha guarida no Decreto-lei 7.661/45, em razão dos efeitos da sentença de falência, os quais retroagem, alcançando ações pretéritas do devedor, de maneira a desapossá-lo da posse e administração de seus bens por ficção jurídica, a fim de evitar fraude para burlar recebimento de créditos dos credores da futura massa falida.

Diante de tal realidade, não há que se questionar acerca da viabilidade da referida previsão legislativa, atribuindo-a conotação de desestímulo ao desenvolvimento da atividade empresarial, uma vez que o ambiente falimentar requer, para que haja, pelo menos em parte, solvibilidade das obrigações assumidas para o devedor, maior rigidez, em atenção a premissa de que no processo falimentar não se objetiva lucrar, mas perder o menos possível, de acordo com os ensinamentos de Carvalho de Mendonça (1963, p. 38).

## 8 REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de falência e recuperação de empresa**. 22.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Comentários à nova lei de falências e de recuperação de empresas**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Comercial**. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 1

HENTZ, Luiz Antonio Soares. **Direito empresarial: doutrina - jurisprudência**. São Paulo: Editora de Direito, 1998.

LACERDA, José Cândido Sampaio de. **Manual de direito falimentar**. 10.ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos, 1978.

MENDONÇA, José Xavier Carvalho. **Tratado de direito comercial brasileiro**. 7.ed. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S/A, 1963. v. 5, p. 1

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito falimentar**. 17.ed. São Paulo: Saraiva, 1998. v. 1

TOKARS, Fábio. **Estabelecimento empresarial**. São Paulo: LTr, 2006.

VALVERDE, Trajano de Miranda. **Comentários a lei de falências**. 2.ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1955. v. 2

---

*Artigo recebido em: Agosto/2009*

*Aceito em: Dezembro/2009*