DO ESTABELECIMENTO NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

JOSÉ DA SILVA PACHECO

Sumário: 1. Introdução. 2. Do conceito de estabelecimento no Código Civil, de 2.002. 2.1. Do complexo de bens. 2.2. Pode ser objeto unitário de direitos e negócios jurídicos. 2.3. Da transferência do estabelecimento. 2.4. Da sucessão do adquirente nas obrigações do estabelecimento. 2.5. Da proibição do alienante ou arrendador. 2.6. Da cessão de crédito referente ao estabelecimento. 3. Do trespasse de estabelecimento na recuperação judicial e falência da empresa. 4. Considerações finais.

1. Introdução.

Como expusemos, em nosso Tratado de Direito empresarial, Pessoa e Patrimônio, vol. I, pág. 342 e segs., a legislação anterior não tratava especificamente do estabelecimento, não o definia nem o regulava. Usava, apenas, o termo estabelecimento no art. 1º, n. 3, 2ª alínea do Código Comercial e em outros dispositivos por nós apontados, com o sentido de lugar, localidade, sede, casa comercial ou industrial. Não obstante, a nossa doutrina não deixou de fazer incursões sobre o tema, por influência da doutrina estrangeira, principalmente da francesa, sobre o fundo de comércio (Lyon-Caen e L. Renault, *Traité de droit commercial*, III, n. 239; Ripert, *Traité élémentaire de droit commerciale*, I, n. 446; J. Hamel, G. Legarde e A. Jauffret, *Traité de droit commercial*, II, n. 1.010); da italiana, a respeito da azienda (Ercolo Vidari, *Corso di diritto commerciale*, I, n. 218 e seg.; Umberto Pipia, *Trattato di diritto commerciale*, III, ns. I e seg.; Umberto Navarrini, *Trattato elementare di diritto commerciale*, I, n. 68; Cesare Vivante, *Trattato di diritto commerciale*, III, n.

840); da germânica (Julius Von Gierke, Derecho comercial y de la navegación, Buenos Aires, 1957, pág. 108; C. Cosack, Traité de Droit commercial, trad. De Leon Mis, Paris, 1904, pág. 86 e segs.; G. Endemann, Manuale di Diritto commerciale, trad. de C. Betocchi e A. Vight, Napolis, 1897, vol. I, pág. 156).

Desenvolveu-se, desse modo, a doutrina brasileira como se pode ver em Carvalho de Mendonça, Tratado de Direito comercial brasileiro, V, parte I, n. 11; Bento de Faria, Direito Comercial, I, n. 60; Waldemar Ferreira, Tratado de Direito comercial, VI, n. 1.217; Oscar Barreto Filho, Teoria do estabelecimento comercial, ns. 44 e seguintes.

Sobre o que era estabelecimento, porém, reinava ampla discussão, na doutrina, havendo até falta de assentimento sobre o termo ou expressão adequada, que ia desde estabelecimento, negócio, casa de comércio, fundo empresarial, em nosso país, *a fonds de commerce*, *fonds de boutique* e *a maison de commerce*, na França, *stabilimento*, *azienda e impresa*, na Itália, *Geschäft* e *Handelsgeschäft*, na Alemanha, *goodwill ou goodwill of a trade*, na Inglaterra e Estados Unidos, *hacienda*, *establecimiento e fondo*, na Espanha e America hispânica.

Aqui, como alhures, havia as mais variadas concepções sobre o tema, que focalizavam o estabelecimento como sujeito de direito, distinto da sociedade anônima ou do empresário em geral, à maneira de G. Endemann (in Manuale di diritto commerciale, marítimo, cambiário, trad. de C. Betocchi e A. Vighi, Nápoles, 1897, vol. I, pág. 157), ou como patrimônio autônomo, atraído e impulsionado pelo fim a que se destinava, nos moldes de Bekker, Saleilles e Mossa; como negócio jurídico (p. ex.: Carrara); como instituição (p. ex.: Ferrara); como bem imaterial distinto dos elementos materiais que o constituem (p. ex.: Pisko, Isay, Hubmann); como patrimônio empresarial (p. ex.: Fadda e Bensa); como conjunto de bens unificados pela destinação (p. ex.: Carnelutti, Rotondi, Vivante); ou como pluralidade de bens que, embora interligados sob o ponto de vista econômico, não se apresenta, em face da lei, como um todo sujeito a normas específicas (p. ex.: Vittorio Scialoja, Barassi, Coviello, Ruggiero, Bonfante, Maroi, Ascarelli, Auletta).

Apesar da penúria da nossa legislação, por todo o século passado, referente à matéria, a doutrina brasileira, principalmente no âmbito do direito comercial ou do direito do Trabalho, dela cuidou com desembaraço.

José Xavier Carvalho de Mendonça, embora admitisse outras acepções, concebia o estabelecimento como “complexo de meios idôneos, materiais ou imateriais, pelos quais o comerciante explorava determinada espécie de comércio, ou seja, o organismo econômico aparelhado para o exercício do comércio” (Cf. Tratado de Direito Comercial brasileiro, vol. V, Livro III, n. 11).

Waldemar Ferreira via o estabelecimento como a universalidade de bens, constitutivo do organismo, por meio do qual exercita-se a função do comerciante (Cf. Tratado de Direito Comercial, vol. VI, n. 1.217, pág. 5 e Instituições de Direito Comercial, vol. II, ns. 426 e seg.).

Rubens Requião tinha o estabelecimento comercial como o instrumento da atividade do empresário, visto que com ele o empresário se aparelha para exercer sua atividade (Curso de Direito Comercial, 1976, n. 150, pág. 161).

Evaristo de Moraes Filho considerava o estabelecimento “a unidade organizada, na qual o empreendedor reunia os meios pessoais, materiais e imateriais para a consecução contínua de um objetivo técnico” (in Projeto de Código do Trabalho, Rio, 1965, art. 426). Considerava o estabelecimento o instrumento espacial para a manifestação ou o exercício da empresa (in Sucessão nas obrigações e Teoria da empresa, vol. II, n. 229, pág. 93).

Oscar Barreto Filho definia o estabelecimento como “complexo de bens *lato sensu* (inclusive serviços) organizados pelo empresário como instrumento para o exercício da atividade empresarial” (in Teoria do estabelecimento comercial, SP, 1969, n. 98, pág. 132).

2. Do conceito de estabelecimento no Código Civil, de 2002

Na Parte Especial, Livro II, sobre o Direito de Empresa, insere-se o Título III, arts. 1.142 a 1.149, a cuidar do estabelecimento. No art. 1.142 está explícito em que consiste o estabelecimento: “todo complexo de bens organizado, para o exercício da empresa, por empresário ou por sociedade empresária”.

Miguel Reale, ao apresentar o anteprojeto que veio, por fim, a se converter na Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, instituindo o novo Código Civil, advertiu, para dissipar dúvidas, que empresa e estabelecimento, na sistemática proposta e, afinal, adotada, “são dois conceitos diversos, embora essencialmente vinculados, distinguindo-se ambos do empresário ou sociedade empresária que são os titulares da empresa”.

Em linhas gerais, acrescentou o Presidente da Comissão elaboradora do anteprojeto, “pode dizer-se que a empresa é, consoante aceção dominante na doutrina, a unidade econômica de produção ou a atividade econômica unitariamente estruturada, para a produção ou a circulação de bens ou serviços. A empresa, desse modo conceituada, implica, para a consecução de seus fins, um ou mais estabelecimentos, que são complexos de bens ou bens coletivos, que se caracterizam por sua unidade de destinação, podendo, de *per se*, ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos”.

Destarte, o tormentoso e jamais claramente determinado conceito de *ato de comércio* é substituído pelo de empresa e atividade empresarial, assim como a categoria de *fundo de comércio* cede lugar à de estabelecimento. Consoante justa ponderação de René Savatier, “a noção de fundo de comércio é uma concepção jurídica envelhecida e superada, que cede lugar, com vantagem, ao conceito de estabelecimento, que é o corpo de um organismo vivo, todo o conjunto patrimonial organicamente grupado para a produção” (La théorie des obligations, Paris, 1967, pág. 124).

De acordo com Sylvio Marcondes, elaborador desse Título III, tendo em conta os bens que compõem o estabelecimento, a disciplina deste teria cabida no Livro sobre Direito das Coisas, mas constituindo ele objeto de direitos e obrigações ao empresário, poderia, sob esse aspecto, ser enquadrado no Livro sobre as Obrigações. Contudo, sendo ambos os aspectos absorvidos pelo caráter unitário de sua organização, como instrumento com o qual o empresário exerce a sua empresa, entendeu Sylvio Marcondes que melhor seria o seu enquadramento no Livro II, sobre o Direito de Empresa, que tem como fulcro o conceito de empresário e sociedade empresária, dada a conexão destes com o estabelecimento, por meio do qual aqueles exercem a atividade empresarial.

Desse modo, vingou a inserção, no Título III do Livro II da Parte Especial do novo Código Civil, nos arts. 1.142 e 1.143. O primeiro, como inicialmente, dissemos, considera estabelecimento, todo complexo de bens, que o empresário ou sociedade empresária dispõe, organizadamente, para o exercício da atividade empresarial. Consoante o art. 1.143, “pode o estabelecimento ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos translativos ou constitutivos, que sejam compatíveis com a sua natureza”.

Nos termos do disposto no art. 966 do Código Civil, de 2.002, considera-se empresário quem exerce, profissionalmente, atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços. Contudo, ao organizar o empresário ou a sociedade empresária, o complexo de bens para o exercício da empresa, constitui o estabelecimento, como prevê o art. 1.142 CC. Pode este ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos, translativos ou constitutivos, que sejam compatíveis com a sua natureza (art. 1.143 CC), do mesmo modo como estabelece o art. 2.555 do Código Civil italiano, *in verbis*: “o estabelecimento é o complexo de bens organizados pelo empresário para o exercício da empresa”.

2.1. Do complexo de bens

Para que o complexo de bens seja considerado como estabelecimento

insta: a) que tenha sido organizado pelo empresário; b) que se destine ao exercício da atividade empresarial.

Desse complexo de bens pode fazer parte quaisquer bens, sem restrição, desde que vinculados ao exercício da atividade empresarial, não obstante sejam do empresário ou sociedade empresária. Pode, pois, abranger: máquinas, equipamentos, móveis, veículos, imóveis, marcas, patentes, nome empresarial, título do estabelecimento, desenhos industriais, ponto empresarial, etc.

Do complexo de bens, que pelo empresário ou sociedade empresária é destinado ao exercício de atividade empresarial, pode compreender: 1º) coisas incorpóreas, tais como o direito à renovação contratual, o nome empresarial, os direitos industriais, inclusive de tecnologia, o direito de exploração de obras intelectuais e científicas, o aviamento, abrangente da clientela e crédito; 2º) o direito sobre coisas corpóreas, quer sejam móveis, ou seja capital, dinheiro, créditos, instalações, mobiliário, utensílio, veículo, máquinas, acessórios, matéria-prima, produtos manufaturados, títulos de crédito, etc.

2.2. Pode ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos

De acordo com o disposto no art. 1.143 do novo Código Civil, “pode o estabelecimento ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos, translativos ou constitutivos, que sejam compatíveis com sua natureza”. Este objeto unitário compõe-se de um complexo de bens, materiais e imateriais, organizados para o exercício da empresa, do mesmo modo como prevê o art. 2.555 do Código Civil italiano. Integrando o patrimônio do empresário ou da sociedade empresária, pode não só constituir garantia de seus credores, como pode ser objeto de alienação, arrendamento, trespasse, etc. Contudo, para o ato de alienação, usufruto ou arrendamento, insta: a) que seja feito por escrito, não sendo válido nem eficaz, o ato verbal; b) que seja o ato averbado à margem da inscrição do empresário, ou da sociedade empresária no Registro Público de Empresas mercantis; c) que seja publicado na imprensa oficial da sede. Sem essas providências, não produzirá efeitos em relação a terceiros (art. 1.144).

O art. 978 do novo Código Civil dispõe que “o empresário casado pode, sem necessidade de outorga conjugal, qualquer que seja o regime de bens, alienar os imóveis que integrem o patrimônio da empresa ou gravá-los de ônus real”. Quando esse dispositivo se refere a imóveis que integram o patrimônio da empresa, há que ser compreendido como imóveis que integrem o patrimônio do empresário e integrem, também, o complexo de bens, organizado por ele, para o exercício da empresa.

2.3. Da transferência do estabelecimento

Consoante o disposto no art. 94, III, alínea c da Lei n. 11.101, de 2005, tem-se como ato ensejador da falência do empresário a venda por este de estabelecimento, sem o consentimento de todos os credores e sem ficar com bens suficientes para solver o seu passivo. Trata-se de dispositivo idêntico ao que dispunha o art. 2º, V do Decreto-lei n. 7.661, de 1945.

No art. 129, VI da Lei n. 11.101, de 2005, também deixa expresso ser ineficaz em relação à Massa falida, a venda ou transferência de estabelecimento feita, sem o consentimento ou o 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 trinta dias, não houver oposição dos credores, após devidamente notificados. Trata-se de dispositivo semelhante ao do art. 52, VIII do Decreto-Lei n. 7.661, de 1945.

Desse modo, sob o regime da Lei n. 11.101, de 2005, como sob o regime falencial anterior, entre os requisitos indispensáveis para a regularidade da transferência ou trespasse de estabelecimento de empresário, destaca-se o consentimento de todos os credores e a existência de bens suficientes para solver o seu passivo.

Representando o estabelecimento do empresário a mais notória garantia dos credores, tem a lei como ato ensejador da falência a transferência daquele sem a anuência de todos os credores.

Por esse motivo, o art. 1.145 do Código Civil, de 2002, é expresso, ao determinar que “ se ao alienante não restarem bens suficientes para solver o seu passivo, a eficácia da alienação do estabelecimento depende do pagamento de todos os credores, ou do consentimento destes, de modo expresso ou tácito, em trinta dias a partir de sua notificação”.

Trespasse, hoje em dia, consiste no contrato de transferência do estabelecimento empresarial, ou seja do complexo de bens materiais e imateriais, organizado para o exercício da empresa, por empresário ou sociedade empresária. O estabelecimento, pelo trespasse, passa ao patrimônio do adquirente. Desse modo, o empresário ou sociedade empresária, que não possuir bens necessários a responder pelo seu passivo, só poderá alienar, transferir ou trespassar seu estabelecimento: a) se não tiver passivo excedente ao valor do estabelecimento; b) se pagar todos os seus credores; c) se obtiver o consentimento de seus credores. Podem estes opor-se ao trespasse, principalmente na hipótese do preço ser insuficiente para atender às dívidas sociais. Se não atender aos requisitos previstos no art. 1.145 do Código Civil, poderá ocorrer: a) a decretação da falência do empresário por ter alienado o estabelecimento

sem a concordância de todos os credores ou sem ter reservado bens suficientes para solver o seu passivo; b) a ineficácia da venda, alienação ou trespasse do estabelecimento.

Portanto, para que seja eficaz a alienação do estabelecimento ou trespasse, em relação aos credores do empresário, insta que o alienante: a) tenha como satisfazer os créditos; b) obtenha o consentimento de todos os credores, para o que deverá notificá-los. Faltando condições para a eficácia, ensejar-se-á decretação da falência do empresário que alienou o estabelecimento, nos termos do art. 129, VI da lei n. 11.101, de 2005.

A notificação a que se refere o art. 1.145, *in fine*, do Código Civil, de 2002, pode ser feita judicialmente ou através do registro de títulos e documentos. O importante é que seja ela feita aos credores.

A alienação ou transferência do estabelecimento do empresário ou sociedade empresária apresenta-se como de suma importância, motivo pelo qual o Código Civil e a Lei n. 11.101, de 2005 prevêm diversos dispositivos a respeito dessa matéria. Representando o estabelecimento empresarial notável garantia dos credores, a sua transferência não pode pôr em risco essa garantia. Por esse motivo, o Código Civil, de 2002, lançou o art. 1.145, estipulando condições para a eficácia da transferência ou alienação, sem as quais ela não terá eficácia.

2.4. Da sucessão do adquirente nas obrigações do estabelecimento

Consoante o disposto no art. 1.146 do Código Civil, de 2002, “o adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, desde que regularmente contabilizados, continuando o devedor primitivo solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir quanto aos créditos vencidos, da publicação, e quanto aos outros, da data do vencimento”.

Tendo o trespasse ocorrido eficazmente, responde o adquirente pelos débitos anteriores, desde que tenham sido contabilizados, regularmente, nos livros do empresário ou sociedade empresária transmitente. Opera-se, desse modo, a sucessão do adquirente no passivo do alienante. Este, todavia, permanece solidariamente obrigado durante um ano. Conta-se esse prazo, a partir da publicação na imprensa oficial do ato de transferência do estabelecimento, no que se refere aos créditos vencidos. Relativamente aos demais créditos, conta-se o prazo a partir das datas dos vencimentos.

Inspirou-se o legislador no art. 2.560 do Código Civil da Itália, segundo o qual “l’alienante non é liberato dai debiti, inerenti all’esercizio dell’azienda ceduta anteriori al trasferimento, se non risulta che i creditori vi hanno

consentito. Nel trasferimento di una azienda commerciale risponde dei debiti suddetti anche l'acquirente dell'azienda, si esse resultano dai libri contabili obbligatori".

Embora continuem as discussões sobre o assunto, com base em argumentos explicitados anteriormente, o certo é que, em face do texto do art. 1.146 do Código Civil, em vigor, ocorre o seguinte: a) o adquirente do estabelecimento responde pelos débitos anteriores à transferência, desde que contabilizados; b) o devedor primitivo permanece solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir da publicação na imprensa oficial do ato de alienação ou trespasse, quanto aos créditos vencidos, e quanto aos outros créditos, a partir do respectivo vencimento. Deve-se, pois, atentar para o seguinte: a) a necessidade de verificar a contabilidade do alienante, afim de que dela conste, regularmente, os débitos anteriores; b) fazer a publicação do ato na imprensa oficial, com observância dos arts. 1.144 e 1.146 do Código Civil, não só para a eficácia do trespasse, mas sobretudo, para o rateio no caso da solidariedade da dívida, em face do disposto no art. 283 do Código Civil; c) podendo o credor exigir o crédito dentro do prazo de um ano, em que perdura a solidariedade passiva, o co-devedor que pagá-lo poderá cobrar do outro co-devedor a quota-parte, igual à sua; d) findo o prazo de um ano, extingue-se a solidariedade passiva entre adquirente e alienante, não podendo mais haver rateio.

A transferência do estabelecimento implica a sub-rogação do adquirente nos contratos assinados para a exploração daquele, salvo: a) se tiver havido ressalva ou disposição em contrário; b) se tais contratos tiverem caráter pessoal. Os terceiros, porém, podem rescindir o contrato, feito pelo empresário alienante, no prazo de noventa dias a partir da publicação do ato de alienação ou transferência, se houver justa causa. Ressalva-se, todavia, neste caso, a responsabilidade do alienante. O art. 1.148 é expresso nesse sentido.

2.5. Da proibição do alienante ou do arrendador

Esse é um dos assuntos mais discutidos, em relação à alienação, arrendamento ou usufruto do estabelecimento.

O novo Código Civil, no art. 1.147, trouxe regra clara e precisa. O alienante do estabelecimento não pode fazer concorrência ao adquirente. Desse modo, ao alienar o estabelecimento, não pode o alienante vir a montar empreendimento do mesmo gênero ou similar para concorrer com o adquirente. Para que possa fazê-lo, insta que tenha havido autorização expressa do adquirente, sem a qual impõe-se a proibição.

O prazo que tem de ser respeitado é de cinco anos, após a transferência, no caso de alienação de estabelecimento.

Em se tratando de arrendamento ou de usufruto de estabelecimento, a proibição de concorrência persiste enquanto perdurar o contrato.

2.6. Da cessão de crédito referente ao estabelecimento

O art. 1.149 do Código Civil cogita da cessão de créditos referentes ao estabelecimento transferido. Nesse caso, a cessão produzirá efeito em relação aos respectivos devedores, a partir do momento da publicação da transferência. Entretanto, ficará o devedor exonerado, se de boa-fé pagar ao cedente e não ao cessionário.

Discute-se, na doutrina, se ocorre transferência automática dos créditos, como sustenta, por exemplo, Fabio Tokars (in Estabelecimento empresarial, SP, LTr, 2.006, p. 122), ou se há necessidade de cláusula convencional expressa, como sugere Arnoldo Wald (in Comentários ao novo Código Civil, vol. 15, RJ, 2005, p. 761).

Consoante o estabelecido no art. 2.559 do Código Civil italiano, em que se inspirou o legislador brasileiro para redigir o art. 1.149 do nosso Código Civil, “a cessão de créditos relativos ao estabelecimento cedido, a despeito da falta de notificação ao devedor ou de sua aceitação, tem efeito perante terceiros, desde o momento da inscrição da transferência no registro de empresas. Contudo, o devedor cedido é liberado se pagar de boa-fé ao alienante. As mesmas disposições se aplicam, também, no caso de usufruto do estabelecimento se este se estender aos créditos a ele relativos”.

3. Do trespasse do estabelecimento na recuperação judicial e falência

O novo modelo de recuperação da empresa, decorrente da Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, embora ofereça, no art. 50, uma série de dezesseis sugestões de meios de recuperação, admite que se adote a solução que seja mais conveniente ao perfil de atuação da empresa em crise.

Nos termos do § 4º do art. 6º dessa lei, no caso de decretação da falência ou do deferimento do processamento da recuperação judicial, há um período, chamado *stay period*, de cento e oitenta dias, em que todas as ações e execuções em face do devedor, ficam suspensas, inclusive aquelas dos sócios solidários, a fim de propiciar a tranquilidade financeira encorajadora da negociação de um adequado plano de recuperação.

Nesse período, veda-se a venda ou retirada do estabelecimento do devedor de bens de capital arrendados ou alienados fiduciariamente, que sejam essenciais à atividade empresarial (art. 49, § 3º combinado com o art. 6º, § 4º da Lei n. 11.101, de 2005), preservando-se, desse modo, a empresa, com o valor dos seus ativos.

Como bem assinalam Marcos de Barros Lisboa e outros, “ embora, nesse caso, a propriedade dos bens não seja da empresa, e sim do credor, entendeu-se por bem evitar a sua retirada durante o período de negociação do plano, com o intuito de não comprometer a capacidade produtiva da empresa nesse estágio em que a confiança nas perspectivas de reorganização é fundamental” (in Luiz Fernando Valente de Paiva, Direito falimentar e a nova lei de falências e Recuperação de empresas, Quartier Latin, pág. 51).

No art. 50, VII, a referida Lei n. 11.141, de 2005, entre os meios de recuperação da empresa prevê-se o trespasse ou arrendamento do estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados, e no art. 140, I, II e III ao cuidar da realização do ativo, na falência, determina que a alienação dos bens seja realizada, com observância da ordem prioritária de alienação da empresa, com a venda de seus estabelecimentos em bloco (art. 140, I), com a venda de suas filiais ou unidades produtivas isoladamente, (art. 140, II); ou em bloco dos bens que integram cada um dos estabelecimentos do devedor (art. 140, III).

Como bem observaram Marcos de Barros Lisboa e outros, “a nova lei cria dispositivos que estimulam a negociação entre devedor e credores, de forma a encontrar soluções de mercado para empresas em dificuldades financeiras. O objetivo central é viabilizar a continuidade dos negócios da empresa enquanto unidade produtiva, mantendo, assim, a sua capacidade de produção e de geração de empregos, oferecendo condições para que as empresas com viabilidade econômica encontrem os meios necessários para a sua recuperação, a partir de negociações com seus credores. Caso entendam estes que a reabilitação não é possível, a Lei estimula a sua venda num rito expresso, de modo a permitir que, sob uma nova administração, a empresa continue a exercer a sua função social de gerar empregos e renda. Por fim, se o negócio não mais for viável, a Lei cria condições factíveis para que haja a liquidação eficiente dos ativos, permitindo, assim, que se maximizem os valores realizados e, conseqüentemente, se minimizem as perdas gerais (A racionalidade econômica da nova Lei de falências e de recuperação de empresas, in Luiz Fernando Valente de Paiva, Direito falimentar e a nova Lei de falência e recuperação de empresas, Quartier Latin, 2005, pág. 42). No acertado entender desses autores, “pretende-se com esse novo conjunto de regras, dotar a economia

brasileira, de uma legislação que estimule a preservação das empresas economicamente viáveis e se maximize o valor daquelas que não têm condições de recuperação, aumentando a eficiência econômica, ampliando o mercado de crédito e consolidando as bases para um crescimento sustentável, que implique em ganhos de bem-estar para toda a sociedade” (ob. cit., pág. 59).

Na hipótese de figurar no plano aprovado, como um dos meios de recuperação da empresa, a venda de alguma filial ou unidade produtiva, essa alienação há de ser feita mediante leilão por lances orais, propostas fechadas ou pregão. Desse modo, a alienação de estabelecimento de sociedade empresária que estiver em processo de recuperação deve ser pública, a fim de realizá-la pelo maior lance possível.

O art. 60, parágrafo único e o art. 141, inciso II da Lei n. 11.101, de 2005, com o objetivo de atrair, ou pelo menos, não afastar pretendentes à aquisição de bens da massa falida, valorizando-os, conseqüentemente, inovou com: a) a supressão de qualquer ônus no objeto da alienação; b) a eliminação da sucessão do arrematante ou adquirente nas obrigações do devedor. Não haverá, pois, sucessão nas obrigações do empresário ou sociedade empresária na alienação ou trespasse de estabelecimento, quer no processo de recuperação judicial ou de falência.

4. Considerações finais

Em face do exposto, verifica-se que: ao regular o novo Código Civil, nos arts. 1.142 a 1.149, no Livro II, da Parte especial, o estabelecimento empresarial, não só o definiu, no art. 1.142, seguindo o art. 2.555 do Código Civil italiano, mas também permitiu que seja ele objeto unitário de direitos e negócios jurídicos translativos ou constitutivos. Ademais, regulou a forma da alienação (art. 1.144), os requisitos para sua eficácia (art. 1.145), a responsabilidade do adquirente e do alienante (art. 1.146), a sub-rogação do adquirente nos direitos e deveres do alienante nos contratos por ele efetivados (art. 1.146), a cessão de créditos referentes ao estabelecimento transferido (art. 1.149) e a proibição de concorrência pelo alienante pelo prazo de cinco anos, a não ser que tenha havido expressa concordância do adquirente (art. 1.147).

Ao regular a Lei n. 11.101, de 2005, a falência e a recuperação judicial do empresário ou sociedade empresária, determinou: a) a vedação, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º e § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101, de 2005, de venda ou retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial; b) a possibilidade de incluir entre os meios de recuperação da empresa, o trespasse ou arrendamento

de estabelecimento (art. 50, VII); c) na falência, a ordem prioritária de alienação da empresa, com a venda de seus estabelecimentos em bloco (art. 140, I); alienação da empresa, com a venda de suas filiais ou unidades produtivas isoladamente (art. 140, II); alienação em bloco dos bens que integram cada um dos estabelecimentos do devedor (art. 140, III); d) quer na falência, quer na recuperação da empresa, não haverá sucessão do arrematante ou adquirente nas obrigações do devedor, na alienação ou trespasse de estabelecimento (art. 60, parágrafo único, e art. 141, inciso II).