

# ALIENAÇÃO DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL: ASPECTOS LEGAIS RELEVANTES

## SALE OF BUSINESS ESTABLISHMENT: LEGAL ASPECTS RELEVANT

Antonio Augusto Cruz Porto<sup>1</sup>

*Sumário: 1. Introdução; 2. Concepção paradigma; 3. Universalidade de fato ou universalidade de direito?; 4. Alienação do estabelecimento: diretrizes legais relevantes; 5. Conclusão; Referências.*

**RESUMO:** O objetivo principal deste artigo é abordar, sucintamente, a concepção jurídica ofertada ao estabelecimento empresarial a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002, além de compreender os debates existentes acerca de sua natureza jurídica, compreendendo-o como uma universalidade de fato ou uma universalidade de direito. Ao fim, como ponto de ilação, intui-se esclarecer alguns relevantes aspectos legislativos referentes à alienação do estabelecimento empresarial, sobretudo no tocante à gradação de responsabilidades dos respectivos adquirente e alienante.

**PALAVRAS-CHAVE:** Estabelecimento empresarial; alienação; consequências legais.

**ABSTRACT:** The main purpose of this article is to address briefly the legal conception offered to the business establishment from the entry into force of the Civil Code of 2002, as well as understanding existing about their legal debates, including him as a universality of fact or a universality of law. At the end, as a point of inference, one suspects to clarify some relevant legislative aspects related to the divestiture of the business establishment, particularly with regard to grading responsibilities of the respective buyer and seller.

**KEYWORDS:** Business establishment; alienation; legal consequences.

---

<sup>1</sup> Graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba. Mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná. Pós-graduado em Direito Civil e Empresarial pela PUC/PR e pela Escola Ministério Público do Paraná - Estado Democrático de Direito - Área de Concentração: Direito Processual Civil. Especialista em Teoria Crítica de Direitos Humanos pela Universidade Pablo de Olavide, Sevilha-Espanha. Advogado em Curitiba/PR. Professor da Graduação. e-mail: acporto@portobotton.adv.br

## 1. INTRODUÇÃO

Com o advento do Código Civil de 2002, a par da introdução no sistema jurídico brasileiro da chamada Teoria da Empresa em substituição à Teoria dos Atos de Comércio encapada pelo Código Comercial de 1850, bem como em paralelo à tentativa de unificação (parcial) dos ramos civil e empresarial, percebeu-se outra proeminente inovação ao estabelecer-se tópico individual a tratar do estabelecimento empresarial.

Inserido no Livro II (do Direito da Empresa), o Título III traz Capítulo Único com oito artigos que abordam expressamente o conceito do estabelecimento empresarial e suas especificidades, além de, especialmente, alinhar as cautelas que se deve observar quando de sua eventual alienação (trespasse), mormente fixando e esclarecendo as responsabilidades do alienante e do adquirente sobre as dívidas inerentes ao exercício da atividade empresarial e ao próprio estabelecimento individualmente considerado.

Desta forma, constituindo parte do patrimônio do empresário (pessoa natural ou jurídica), o estabelecimento empresarial passa a ser um bem jurídico composto de um conjunto de outros bens jurídicos materiais e imateriais, possuindo elevado grau de autonomia e distinta quantificação monetária, permitindo assim, diante dessa conotação econômica sobrelevada, a sua venda e/ou transferência a terceiros.

De tal alienação, contudo, pode resultar substanciais implicações jurídico-financeiras tanto a quem compra quanto a quem vende, de modo a tornar-se importante tecer alguns esclarecimentos acerca das previsões legislativas relativas às respectivas responsabilidades do alienante e do adquirente, revelando-se este propriamente o escopo do presente artigo.

Formalmente, o artigo está estruturado em três partes. Na primeira, busca-se compreender a concepção jurídico-normativa do estabelecimento empresarial, delineando, para tanto, relevantes apoios doutrinários; na segunda, estuda-se a sua natureza jurídica propriamente dita, igualmente com suporte na doutrina; e, na terceira, o texto volta-se a perscrutar efetivamente as disposições legais atinentes à alienação do estabelecimento, bem como à divisão de responsabilidades concernentes aos débitos pertinentes.

## 2. CONCEPÇÃO PARADIGMA

Para a moderna Teoria da Empresa, adotada pelo sistema civil vigente (artigo 966 do Código Civil), conforma-se a ideia de que *empresa* é a atividade econômica organizada e, por sua vez, *empresário* é aquela pessoa, natural ou jurídica, que exerce profissionalmente a empresa.

O desenvolvimento profissional dessa atividade econômica organizada para produção ou circulação de bens ou de serviços impõe a reunião de uma série de fatores pelo empresário, desde a escolha do ponto comercial e a organização dos bens necessários ao seu desempenho, passando pela análise de viabilidade de mercado até a potencial lucratividade do empreendimento a ser inaugurado.

Sob esse ponto de vista, na contemporânea conotação de empresa, Gladston Mamede assevera que “não é a produção e circulação onerosa de bens ou a prestação de serviços que dá a caracterização da empresa, embora seja um dos seus elementos componentes”<sup>2</sup>, mas as perspectivas estática e dinâmica advindas da análise do termo. Adverte, pois:

Na empresa, essa produção, circulação ou prestação se conformam numa arquitetura maior, definida em termos conceituais (*perspectiva estática*) e práticos (*perspectiva dinâmica*), que e o empreendimento não eventual, desenvolvido para que sejam auferidas vantagens pecuniárias (ou traduzíveis em pecúnia), a bem de seu titular: o empresário ou a sociedade empresária, ainda que, nesta última hipótese, esteja implícita a ideia da distribuição das vantagens, a título de lucro, entre sócios ou acionistas<sup>3</sup>.

Parte desses fatores de produção reunidos pelo empresário engloba a noção de estabelecimento empresarial, cuja qualificação jurídico-econômica *sui generis* lhe consagra especial proteção normativa pelo ordenamento pátrio. Nesse sentido, justamente pelo fato de o estabelecimento confortar uma realidade econômica distinta da soma dos elementos que o compõem permite-se atribuir-lhe valor monetário superior ao mero produto individual dos bens jurídicos que dele fazem parte.

Também tratado como *fundo de comércio*, a explicação do estabelecimento empresarial tem fonte esclarecedora na clássica menção de Fran Martins:

---

<sup>2</sup> MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro: empresa e atuação empresarial*. v. 1. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 205.

<sup>3</sup> Idem.

O comerciante, pessoa física ou jurídica, realizado a função econômica de fazer com que circulem os bens, se utiliza de vários elementos para o exercício de sua atividade. Tais elementos, sejam corpóreos ou incorpóreos, têm por finalidade facilitar o exercício da profissão comercial, atraindo fregueses para quem a exerce. Sendo inúmeras as espécies de atividades comerciais, naturalmente variam os meios empregados pelos comerciantes. Em todas elas, entretanto, há uma finalidade comum: os elementos empregados pelos comerciantes para exercerem com sucesso as suas atividades sempre visam a atrair a freguesia<sup>4</sup>.

Em similar contexto, eis a definição externada por Rubens Requião: “Compõe-se o estabelecimento comercial de elementos corpóreos e incorpóreos, que o empresário comercial une para o exercício de sua atividade. Na categoria de bens, por outro lado, é classificado como bem móvel”<sup>5</sup>. Assim, “não é consumível nem fungível, malgrado a fungibilidade de muitos elementos que o integram. Sendo objeto de direito constitui propriedade do empresário, que é seu dono, sujeito do direito”<sup>6</sup>.

Há, com efeito, de se estabelecer os limites semânticos do conceito, a evitar equívocos graves, a saber, o estabelecimento empresarial: (i) não se confunde com a empresa, que é a própria atividade econômica organizada desenvolvida pelo empresário ou pela sociedade empresária; (ii) não se miscigena com o próprio empresário, que é o sujeito de direito, pessoa natural ou jurídica, exercente da atividade; (iii) não se restringe ao local de exercício da atividade, que basicamente é o ponto comercial, podendo, no entanto, revelar-se este (o ponto) inserido naquele (estabelecimento); e (iv) não se confunde necessariamente com o patrimônio (ativo civil) da sociedade ou do empresário porquanto se perfaz dos bens imateriais e materiais úteis ao desenvolvimento da atividade, enquanto o patrimônio pode ser composto por bens outros não absolutamente vinculados à empresa (atividade). Distinguem-se, nessa última menção, o ativo civil do ativo empresarial<sup>7</sup>.

Trata-se, pois, de *objeto de direito* e não de *sujeito de direito*.

É assim que, modernamente, o artigo 1.142 do Código Civil adere à ideia uniforme e autônoma do estabelecimento empresarial, concebendo-o como “todo complexo de bens organizado, para o exercício de empresa, por empresário, ou por

---

<sup>4</sup> MARTINS, Fran. *Curso de Direito Comercial*. Rio de Janeiro: Forense, 1977. p. 487.

<sup>5</sup> REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. v. 1. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. p. 248.

<sup>6</sup> Idem.

<sup>7</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2012. p. 1077.

sociedade empresária”. Justamente pela organização atribuída pelo empresário, que se esmera em estruturar funcionalmente o complexo de bens aptos a idealizar o exercício da atividade econômica, esse conjunto universal de bens inaugura um novo bem, distinto daqueles a ele singularmente associados, dotado de sobrevalor econômico – também conhecido como aviamento – e de salvaguarda jurídica peculiar.

São inúmeros e casuísticos os elementos componentes do estabelecimento empresarial, podendo neles incluir os bens e direitos de propriedade industrial (marcas, patentes de invenção ou de modelo de utilidade ou desenho industrial), os móveis e imóveis adstritos ao desenvolvimento da atividade, o título do estabelecimento, o ponto comercial, os contratos e demais relações jurídicas mantidas com terceiros, a clientela etc. O que importa não é fixar, taxativamente e em tese, tais e quais bens formam de fato o estabelecimento, mas identificar, caso a caso, quais efetivamente são necessários e úteis à atividade empresarial, qualidade esta que lhes vinculará à ideia de “complexo unitário de bens organizado para o exercício de empresa” (artigo 1.142 do Código Civil).

Há de se discernir, no entanto, o *nome empresarial*. Este, como cediço, é sinal de identificação do empresário ou da sociedade empresária e goza de singularidade absoluta no âmbito da Junta Comercial em que se o registrou. Nesse particular, por expressa vedação legal (artigo 1.164 do Código Civil), não se pode aliená-lo e transferi-lo a terceiros por ato *inter vivos*, podendo, no entanto, o adquirente de estabelecimento, se convencionado expressamente com o alienante, usá-lo precedido de seu próprio nome, com a qualificação de sucessor<sup>8</sup>.

Discute-se a existência pura de estabelecimento virtual. Sergio Tedeschi colaciona as posições doutrinárias para afirmar “que não existem estabelecimentos puramente virtuais, mas sim estabelecimentos empresariais compostos de elementos virtuais”<sup>9</sup>. Escora-se assim no entendimento de Fabio Tokars, para quem “mesmo naquelas empresas voltadas diretamente para a prática do *e-commerce* haverá sempre a necessidade de um estabelecimento real, composto de elementos físicos, para possibilitar o desenvolvimento da atividade”<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Artigo 1.164, parágrafo único, do Código Civil.

<sup>9</sup> TEDESCHI, Sérgio Henrique. *Contrato de trespasse de estabelecimento empresarial e sua efetividade social*. Curitiba: Juruá, 2010. p. 36.

<sup>10</sup> TOKARS, Fábio. *Estabelecimento empresarial*. São Paulo: LTr, 2006. p. 43.

O fato é que, atualmente, não se pode desconsiderar a existência de estabelecimento empresarial virtual, ainda que eventualmente coligado à existência física/real, local onde, a propósito, devem ser guardados os próprios produtos ou o aparelhamento dos serviços prestados via comércio eletrônico.

### 3. UNIVERSALIDADE DE FATO OU UNIVERSALIDADE DE DIREITO?

No âmbito do Direito Comercial, as *universalidades* podem ser entendidas como “a destinação unitária de um conjunto de coisas ou de bens com objetivos empresariais”<sup>11</sup>. Dispõe em similar trilha o artigo 90 do Código Civil, *verbis*: “constitui *universalidade de fato* a pluralidade de bens singulares que, pertencentes à mesma pessoa, tenham destinação unitária”. Por outro lado, a legislação civil estabelece como *universalidade de direito* “o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico” (artigo 91-código Civil).

Conforme acentua Carlos Roberto Gonçalves, “a distinção fundamental entre a universalidade de fato e a universalidade de direito está em que a primeira se apresenta como um conjunto ligado pelo entendimento particular (decorre da vontade do titular), enquanto a segunda decorre da lei, ou seja, da pluralidade de bens corpóreos e incorpóreos a que a lei, para certos efeitos, atribui o caráter de unidade, como na herança, no patrimônio, na massa falida etc.”<sup>12</sup>.

Discute-se, pois, tratar-se o estabelecimento empresarial de uma *universalidade de fato* ou *de direito*.

Fazzio Junior, na esteira de doutrina abalizada (dentre os quais: Carvalho de Mendonça, Waldemar Ferreira e Oscar Barreto Filho), pondera ser uma universalidade de fato “porque conjunto de coisas distintas, com individualidade própria, que se fundem num todo, pela vontade de seu titular”<sup>13</sup>. Apontando considerações clássicas de Barreto Filho, assim assevera porquanto preencheria três requisitos principais: **(i)** tem existência real e não meramente fictícia; **(ii)** é criado pela vontade do homem, sendo reconhecido pela lei como unidade; **(iii)** é constituído unicamente de bens materiais ou imateriais, não compreendendo relações jurídicas ativas ou passivas dos títulos.

---

<sup>11</sup> RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; BERTOLDI, Marcelo. *Curso Avançado de Direito Comercial*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007. p. 103.

<sup>12</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. v. 1. 4. ed. São Paulo, Saraiva, 2007. p. 261.

<sup>13</sup> FAZZIO JUNIOR, Waldo. *Manual de Direito Comercial*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 68.

Contudo, a partir da edição do Código Civil de 2002, que deu tratamento legislativo à temática ora tratada, parte da moderna doutrina tem declinado as posições anteriores justamente pela responsabilidade do adquirente do estabelecimento empresarial quanto aos débitos vinculados ao fundo de comércio (artigo 1.146 do Código Civil), de modo a impor-se ao alienante e ao adquirente, pela via da lei (jurídica, portanto), relações jurídicas uniformes e independentes perante esse complexo de bens autônomo.

É a constatação, exemplificativamente, de Fábio Tokars:

Em aplicação do disposto no art. 1.146, que torna o estabelecimento um conjunto de relações jurídicas ao impor a responsabilidade ao adquirente quanto aos débitos vinculados ao fundo, tem-se que a nova definição legal de universalidade de direito se amolda ao conceito de estabelecimento. Assim, tempos que deverá ser construída uma nova orientação doutrinária, conferindo ao fundo de empresa a natureza de universalidade de direito<sup>14</sup>.

Em remate, destaca: “(...) de há muito nosso direito admite a existência de estabelecimento como realidade distinta de seus elementos, sujeita a regime jurídico próprio. Daí reafirmar-se que o estabelecimento, no âmbito do direito brasileiro, se apresenta juridicamente como universalidade de direito”<sup>15</sup>. A mesma orientação é seguida por Márcia Carla Pereira Ribeiro e Marcelo Bertoldi, para quem o fato de a lei comandar o conceito de estabelecimento empresarial torná-lo-ia universalidade de direito porque albergado por definição jurídico-normativa<sup>16</sup>.

Gladston Mamede, filiando-se à ideia de o estabelecimento empresarial tratar-se ora de uma *universitas bonorum* e ora de *universitas iuris*, engloba de maneira mais ampla as definições estatuídas nos artigos 90 e 91 do Código Civil, em correlação aos preceitos legais que tratam do estabelecimento empresarial, porquanto:

Tais disposições se harmonizam com o artigo 1.143 do mesmo Código Civil, inscrito no âmbito específico do livro destinado ao Direito de Empresa, segundo o qual o estabelecimento pode ser objeto unitário de direitos, bem como de negócios jurídicos, sejam eles translativos ou constitutivos, desde que sejam compatíveis com sua natureza. Como universalidade de fato, isto é, conjunto de bens singulares que têm destinação unitária, admite-se, a teor do artigo 90, parágrafo único, do Código Civil, o estabelecimento de relações jurídicas próprias, tomando um ou mais bens por sua singularidade. Pode-se, por exemplo, hipotecar um imóvel, mesmo de uso,

---

<sup>14</sup> TOKARS, Fábio. Op. Cit., p. 28.

<sup>15</sup> Idem.

<sup>16</sup> RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; BERTOLDI, Marcelo. Op. Cit., p. 103.

ou empenhar determinada máquina ou certo conjunto maquinário, a marca ou uma patente. Mas pode haver, simultaneamente, a negociação da *universitas iuris* em si, ou seja, de seu estabelecimento, da coletividade dos bens que se enfeixam na empresa<sup>17</sup>.

No entanto, para mais bem compreender a dissonância, as linhas escritas por Carlos Pimentel, pendendo para a corrente clássica, auxiliam a diferenciação entre universalidade de direito (da qual cita como exemplo a Massa Falida) e universalidade de fato (da qual entende fazer parte o estabelecimento empresarial): “Percebam uma diferença fundamental entre um e outro conceito. Enquanto o empresário pode livremente estabelecer quais os bens que comporão seu estabelecimento, o falido não possui tal prerrogativa, uma vez que todos os seus bens serão destinados à composição da massa falida”<sup>18</sup>.

Note-se, pois, que reside a diferença na faculdade de escolha; a opção de enquadramento de tais e quais bens poderão compor o estabelecimento empresarial é que o torna uma universalidade de fato, muito embora seja certo que, atualmente, haja previsão legislativa a estabelecer seu conceito. Isso – o fato de a lei conceituá-lo –, entretanto, não lhe concede, *ex lege* ou *ope legis*, conotação de universalidade de direito, justamente porquanto esta se inaugura a partir de um conjunto unitário de bens inseridos dentro de um determinado espaço *juridicamente delimitado* - e não *faticamente delimitado pelo sujeito*, como no caso do estabelecimento empresarial.

Tratando-se de universalidade de fato ou de direito, incontestemente é a capacidade econômica agregada ao estabelecimento empresarial, a lhe conceder um *plus* financeiro na correlação entre o todo e os bens individualmente considerados, permitindo ser transacionado mercadologicamente, no conjunto unitário de bens ou em segmentos específicos (como título do estabelecimento, marcas de produtos etc.).

Tanto por isso, Fábio Ulhoa Coelho arremata: “da rica discussão, basta apenas destacar três pontos essenciais: 1º o estabelecimento empresarial não é sujeito de direito; 2º o estabelecimento empresarial não é uma coisa; 3º o estabelecimento empresarial integra o patrimônio da sociedade empresária”<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro: empresa e atuação empresarial*. v. 1. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010. p. 207.

<sup>18</sup> PIMENTEL, Carlos. *Direito Comercial: teoria e questões comentadas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006. p. 33.

<sup>19</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 99.



#### 4. ALIENAÇÃO DO ESTABELECIMENTO: DIRETRIZES LEGAIS RELEVANTES

Por deter conteúdo econômico enquanto bloco unitário de bens, o estabelecimento empresarial congrega elevado valor de mercado, além de possuir regime jurídico protetivo próprio (Título III, Capítulo Único, do Código Civil de 2002). Diante disso, justamente pelo fato de estar plenamente vinculado à própria atividade empresarial desenvolvida pelo empresário ou pela sociedade empresária - já que é o “complexo de bens organizado para o exercício de empresa” (artigo 1142-CC) -, certo é que o estabelecimento configura-se um verdadeiro meio/instrumento para a finalidade empresarial. Em suma: a atividade econômica de matiz empresarial é o fim; e o estabelecimento, por sua vez, o meio para alcançá-lo<sup>20</sup>.

A possibilidade de alienação do estabelecimento está descrita expressamente no artigo 1.143 do Código Civil, ao deflagrar a possibilidade de o estabelecimento “ser objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos, translativos ou constitutivos, que sejam compatíveis com a sua natureza”. Nomina-se *trespasse* o contrato pelo qual o titular<sup>21</sup> do estabelecimento aliena-o a terceiro interessado em sua aquisição.

Conforme analisa Marino Luiz Postiglione, “o *trespasse* compreende a transferência de todos os valores – mensuráveis ou imensuráveis – do estabelecimento, ou, pelo menos, de valores que permitam sua continuidade”<sup>22</sup>. Desta forma, “se excluído algum dos componentes que o constituem, se desconsiderada a unidade instrumental que caracteriza, o negócio deixará de ser *trespasse* para ser venda e compra, se a transferência for de coisas corpóreas; ou cessão, se apenas direitos forem transferidos; ou abstenção de concorrência, se for do acesso à clientela”<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> Eis o definido por Rubens Requião: “O fundo de comércio ou estabelecimento comercial é o instrumento da atividade do empresário. Com ele o empresário comercial aparelha-se para exercer sua atividade. Forma o fundo de comércio a base física da empresa, constituindo um instrumento da atividade empresarial”. REQUIÃO, Rubens. Op. Cit., p. 248.

<sup>21</sup> O termo “titularidade do estabelecimento” é a preferência de Oscar Barreto Filho em relação ao termo “propriedade do estabelecimento”, já que há elementos dentro do conjunto unitário de bens que podem não ser de ‘propriedade’ do dono do negócio. No entanto, Fábio Tokars adverte que, sendo um novo bem, poder-se-ia dizer que há efetivamente relação real de propriedade: “não se esqueça de que o estabelecimento é um novo bem, com natureza jurídica própria diante de seus elementos. O empresário será proprietário do fundo de empresa ainda que não o seja dos contratos que o integram”. TOKARS, Fábio. Op. Cit., p. 94.

<sup>22</sup> POSTIGLIONE, Marino Luiz. *Direito Empresarial: o estabelecimento e seus aspectos contratuais*. Barueri/SP: Manole, 2006. p. 115.

<sup>23</sup> Idem.

Tal negociação jurídica, visando a evitar fraude e prejuízos a terceiros que com o empresário ou sociedade empresária mantêm relações comerciais, impende ser engendrada sob moldura definida pela lei, cumprindo-se formalidades necessárias a bem da segurança jurídica.

O primeiro requisito indicado pela lei, descrito no artigo 1.144 do Código Civil, fixa a necessidade de averbação do contrato de *traspasse* à margem da inscrição do empresário (ou sociedade empresária) no Registro Público de Empresas Mercantis (Junta Comercial)<sup>24</sup>, além de haver obrigatoriedade em publicá-lo na imprensa oficial.

A publicidade da transferência do estabelecimento, portanto, dá-se não apenas com o registro na Junta Comercial, mas igualmente a partir da veiculação na imprensa oficial. São requisitos complementares e não singulares. Dão-se, por certo, para precaver terceiros, especialmente credores (fornecedores, contratantes, consumidores, instituições financeiras, fisco, credores trabalhistas<sup>25</sup> etc.), acerca da transferência de titularidade do fundo de comércio.

Porém, a publicização da transferência também serve de garantia e limitação de responsabilidade aos próprios alienante e adquirente, cujos termos inicial e final de implicações jurídicas em relação ao estabelecimento são aferidos, em alguns casos, a partir da data de publicação do contrato de *traspasse*.

Eis a disposição do artigo 1.146 do Código Civil: “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”.

Explica-se: os débitos do estabelecimento, anteriores à transferência, devidamente contabilizados nos livros mercantis são de responsabilidade do adquirente; o alienante, no entanto, fica por eles solidariamente responsável pelo prazo de um ano; o termo inicial desse prazo de um ano dependerá da data de vencimento daqueles débitos, a saber: **(i)** quanto aos débitos vencidos antes da transferência, fica o alienante responsável solidariamente com o adquirente por um ano, contado da data da publicação do *traspasse* na imprensa oficial e **(ii)** quanto

---

<sup>24</sup> Cediço que o empresário ou a sociedade empresária devem, antes do início das atividades, inscrever-se perante a Junta Comercial da circunscrição competente, a teor do artigo 967 e 998 do Código Civil, sob pena de irregularidade.

<sup>25</sup> A propósito, dispõem os artigos 10 e 448 da Consolidação das Leis do Trabalho.

aos débitos vencidos (ou vencidos em data posterior à transferência), fica o alienante responsável solidariamente com o adquirente por um ano, contado da(s) data(s) do(s) respectivo(s) vencimento(s).

Importante registrar que tal asserção resguarda implicação apenas aos débitos de natureza civil/comercial, já que os débitos de conotação tributária têm outra recepção legislativa – específica, portanto.

Assim, preceitua o artigo 133 do Código Tributário Nacional duas espécies de responsabilidade do adquirente de estabelecimento empresarial que continua a respectiva exploração, sob a mesma razão social/denominação ou sob outra: uma de natureza integral e outra de natureza subsidiária, dependendo, para tanto, da permanência (ou não) da exploração da atividade comercial pelo alienante.

Pois bem. Se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade, responde o adquirente de maneira integral pelos tributos relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido devidos até a data do ato; se o alienante prosseguir na exploração ou iniciar, no prazo de seis meses, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão, a responsabilidade do adquirente passa a ser subsidiária, gozando, pois, de benefício de ordem.

Referidas disposições não se aplicam aos casos de alienação judicial em processo de falência ou de alienação de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial, conforme ressalvas dos incisos I e II do parágrafo 1º do aludido artigo 133 do Código Tributário Nacional<sup>26</sup>.

Outra previsão relevante, destinada a garantir a satisfação dos créditos das pessoas que mantêm ou mantiveram relações comerciais com o alienante, concerne à existência de bens suficientes para solver o passivo como requisito indispensável à eficácia da própria transferência. É dizer: para que a alienação detenha eficácia perante os credores, é necessária a existência de bens satisfatórios ao pagamento dos débitos do alienante ou – e, nesse caso, a lei traz opção alternativa – do consentimento, expresso ou tácito, dos credores. Dar-se-á a anuência tácita quando os credores, devidamente notificados, silenciam por prazo superior a 30 (trinta) dias.

O tema relativo às formalidades indispensáveis à eficácia do trespasse foi levado a crivo do Tribunal de Justiça do Paraná, que o enfrentou a partir da

---

<sup>26</sup> Registre-se, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que a “arrematação do estabelecimento em hasta pública impede a cobrança de tributos anteriores à aquisição do arrematante.” (AgRg no AREsp 15.810/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 19/06/2012).

esclarecedora decisão abaixo, a englobar os pontos mencionados neste ensaio, *litteris*:

(...) Trespasse. Houve a realização do negócio jurídico, denominando de trespasse, também conhecido como "passe-se o ponto", situação onde ocorre a transferência da propriedade do estabelecimento comercial em sua totalidade, englobando todo o conjunto de bens que o empresário reúne para a exploração da atividade econômica. Denomina-se trespasse o negócio jurídico, ou seja, o contrato de compra e venda do estabelecimento empresarial por meio do qual se dá a transferência de sua titularidade. Eficácia do Trespasse. Existência de bens. A eficácia do trespasse ainda depende da existência de bens livres e desembaraçados do alienante, suficientes para o pagamento dos credores existentes à época da alienação. Nos casos em que os bens restantes não sejam suficientes para quitar o passivo da sociedade empresária, a eficácia da alienação fica condicionada ao adimplemento de todos os credores, ou do consentimento, na forma tácita ou expressa, em trinta dias a contar de sua notificação, a teor do art. 1.145 do Código Civil. Requisitos de eficácia da alienação Trespasse. O art. 1.144 do Código Civil de 2002, exige a averbação do trespasse no Registro Público de Empresas Mercantis, bem como sua publicação na imprensa oficial, visando dar ciência aos interessados, em especial, aos eventuais credores do alienante. Assim, o trespasse somente será válido e eficaz, produzindo efeitos perante terceiros, após arquivo e devida publicação. Busca-se com estas exigências, coibir transferências fraudulentas de patrimônio, que tenham por objetivo, a frustração do adimplemento de eventual credor<sup>27</sup>.

Convém assinalar, ainda, depender de autorização expressa do adquirente a possibilidade de o alienante seguir a exploração do mesmo negócio em concorrência, no período de cinco anos subsequentes à transferência, consoante expressa dicção do artigo 1.147 do Código Civil. Embora decorra claramente do exercício da manifestação de vontade das partes, a ampliação de referido prazo, no entanto, se configurar abusividade ou discrepância, pode em tese ser revista, conforme ressaltou o enunciado 490 da JornadaVDirCivSTJ: "A ampliação do prazo de 5 (cinco) anos de proibição de concorrência pelo alienante ao adquirente do estabelecimento, ainda que convencionada no exercício da autonomia da vontade pode ser revista judicialmente, se abusiva".

Intui-se, a bem da verdade, preservar a boa-fé objetiva das partes contratantes (artigo 422 do Código Civil), cuja ação leal deve direcionar toda e qualquer ação contratual e empresarial. Delicado seria, para não dizer injusto e pincelar de (i) moralidade o agir do alienante, transferir-se o estabelecimento empresarial a terceiro e incrustar nele a expectativa de lucratividade pelo bom

---

<sup>27</sup> TJPR - 15ª C.Cível - AC - 526657-9 - Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba - Rel.: Jurandyr Souza Junior - Unânime - - J. 03.12.2008.

desenvolvimento da atividade enquanto, noutro espaço, o alienante segue a exploração do mesmo negócio, com idênticas características e peculiaridades, porém com o adicional da clientela já adquirida durante o tempo precedente em que atuava naquele ramo empresarial.

Trata-se de responsabilidade pós-contratual dentro da qual, embora não haja previsão sancionatória inserida no bojo da relação instrumentalizada pelas partes, pode ensejar a responsabilidade pela quebra da expectativa de exclusividade inserta no âmago da relação de aquisição e venda do estabelecimento<sup>28</sup>. Referenda a ideia a ponderação de Nelson Nery e Rosa Nery, para quem “o contrato de compra e venda do estabelecimento (trespasse) não se encerra com a entrega do estabelecimento e com o pagamento do preço respectivo, pois desse contrato decorre a *pós-eficácia* de as partes terem de respeitar as decorrências naturais do trespasse, entre as quais está a de o alienante não fazer concorrência com o adquirente”<sup>29</sup>.

Importante registrar a ineficácia do trespasse no tocante aos contratos firmados com base no caráter pessoal do alienante. Sabidamente, no exercício da atividade empresarial há inúmeros negócios jurídicos formalizados não diretamente por conta da atividade em si, mas pelas características pessoalizadas da pessoa que está(ava) a exercer determinada atividade econômica. É o caso, exemplificativamente, do contrato de locação do imóvel - ou de outros bens quaisquer – que, a despeito de adjacentes à atividade, afiguram-se inegavelmente necessários ao pleno e eficaz desempenho da empresa, cuja formalização, porém, deu-se por conta das relações pessoais do empresário ou da sociedade empresária<sup>30</sup>.

A redação do artigo 1.148 do Código Civil deixa clara a ineficácia dos contratos de natureza pessoal, ressaltando que, no tocante aos demais, a transferência do estabelecimento implica a sub-rogação, podendo os terceiros rescindi-los no prazo de 90 (noventa) dias contados da publicação da transferência na imprensa oficial (artigo 1.144-CC), na hipótese de ocorrer justa causa.

---

<sup>28</sup> *In casu*, o descumprimento do preceito poderia ensejar o que se nomina responsabilidade pós-contratual, cujo tema, aliás, foi objeto da abalizada doutrina de DONNINI, Rogério Ferraz. *Responsabilidade pós-contratual*: no novo Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor. São Paulo: Saraiva: 2004.

<sup>29</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Op. Cit., p. 1081.

<sup>30</sup> JornadaVdirCivSTJ489: “Quando do trespasse do estabelecimento empresarial, o contrato de locação do respectivo ponto não se transmite automaticamente ao adquirente”.

Por fim, insta destacar a possibilidade de o alienante ceder ao adquirente os créditos oriundos da atividade empresarial, hipótese em que a eficácia da cessão está vinculada à data da publicação da transferência na imprensa oficial. Aqui, a propósito, não vale a regra geral do artigo 290 do Código Civil, já que se tem compreendida a notificação do cedido pelo ato de publicização da alienação. O devedor que, todavia, pagar de boa-fé ao cedente fica exonerado da dívida, nos termos do artigo 1.149 do Código Civil.

São esses, a propósito, as principais disposições legislativas atinentes à alienação do estabelecimento empresarial, erigindo claramente a necessidade de correta observação dos seus preceitos a evitar percalços e surpresas ao adquirente e ao alienante.

## **5. CONCLUSÕES**

Observou-se que, na atual conjuntura normativa do direito empresarial, ganhou o Estabelecimento empresarial distinta importância no âmbito do ordenamento jurídico vigente. Tratando-se, como visto, de um complexo de bens materiais e imateriais necessários ao exercício da atividade econômica pelo empresário, dotou-se-o de particular autonomia e individualidade a ponto de permitir-se a sua alienação a terceiros.

Isso porque, como se destacou, o Estabelecimento é muito mais do que a simples junção de outros bens jurídicos individuais, sobretudo porquanto para que exista de fato e de direito há de revelar-se uma ação positiva do empresário no sentido de reunir os fatores de produção e organizá-los sistematicamente no centro da cadeia produtiva, fazendo com que ele próprio (o estabelecimento) passe a deter valor jurídico e econômico autônomo e independente.

Nesse sentido, o trespasse, ou seja, o ato de transferir o estabelecimento empresarial a outrem passa a demandar relevante análise, tanto por quem está a adquiri-lo quanto por quem pretende aliená-lo, notadamente diante das inúmeras implicações jurídicas daí advindas.

Conformando-se as distintas percepções sobre a sua natureza jurídica, procurou-se esclarecer e, fundamentalmente, compilar alguns aspectos legislativos de suma importância para compreender e identificar as responsabilidades decorrentes da alienação do estabelecimento, tanto do ponto de vista do direito civil

como sob o viés tributário. A ideia permeou, basicamente, antever em tais e quais situações poderia o adquirente responder solidária ou subsidiariamente com o alienante por eventuais débitos circunscritos à atividade econômica, perpassando, logicamente, pela averiguação dos dispositivos legais pertinentes.

## REFERÊNCIAS

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

DONNINI, Rogério Ferraz. *Responsabilidade pós-contratual: no novo Código Civil e no Código de Defesa do Consumidor*. São Paulo: Saraiva: 2004.

FAZZIO JUNIOR, Waldo. *Manual de Direito Comercial*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. v. 1. 4. ed. São Paulo, Saraiva, 2007.

MAMEDE, Gladston. *Direito Empresarial Brasileiro: empresa e atuação empresarial*. v. 1. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MARTINS, Fran. *Curso de Direito Comercial*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil comentado*. 10. ed. São Paulo: RT, 2012,

PIMENTEL, Carlos. *Direito Comercial: teoria e questões comentadas*. 5. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

POSTIGLIONE, Marino Luiz. *Direito Empresarial: o estabelecimento e seus aspectos contratuais*. Barueri/SP: Manole, 2006.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. v. 1. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; BERTOLDI, Marcelo. *Curso Avançado de Direito Comercial*. 4. ed. São Paulo: RT, 2007.

TEDESCHI, Sérgio Henrique. *Contrato de trespasse de estabelecimento empresarial e sua efetividade social*. Curitiba: Juruá, 2010.

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