

**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO EMPRESARIAL**

Nº 36

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho
da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro
Janeiro / Junho de 2025

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

EDITORES: Sérgio Campinho (Graduação, UERJ, Brasil) e Mauricio Moreira Menezes (Doutor, UERJ, Brasil).

CONSELHO EDITORIAL: Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (Doutor, UERJ, Brasil), Ana Frazão (Doutora, UNB, Brasil), Antônio José Avelãs Nunes (Doutor, Universidade de Coimbra, Portugal), Carmen Tiburcio (Doutora, UERJ, Brasil), Fábio Ulhoa Coelho (Doutor, PUC-SP, Brasil), Jean E. Kalicki (Doutor, Georgetown University Law School, Estados Unidos), John H. Rooney Jr. (Doutor, University of Miami Law School, Estados Unidos), Jorge Manuel Coutinho de Abreu (Doutor, Universidade de Coimbra, Portugal), Luiz Edson Fachin (Doutor, UFPR, Brasil), Marie-Hélène Monsérié-Bom (Doutora, Université Paris 2 Panthéon-Assas, França), Paulo Fernando Campos Salles de Toledo (Doutor, USP, Brasil), Peter-Christian Müller-Graff (Doutor, Ruprecht-Karls Universität Heidelberg, Alemanha) e Werner Ebke (Doutor, Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg, Alemanha).

CONSELHO EXECUTIVO: Carlos Martins Neto (Doutor, UERJ, Brasil) e Mariana Pinto (Doutora, UERJ, Brasil) - Coordenadores. Daniela Fernandes (Mestrado em andamento, UERJ, Brasil), Guilherme Vinseiro Martins (Doutorado em andamento, UFMG, Brasil), Leonardo da Silva Sant'Anna (Doutor, FIOCRUZ, Brasil), Livia Ximenes Damasceno (Mestre, Centro Universitário Christus, Brasil), Mariana Campinho (Mestre, Columbia Law School, Estados Unidos), Mariana Pereira (Pós-graduada, UERJ, Brasil), Mauro Teixeira de Faria (Doutor, UERJ, Brasil), Nicholas Furlan Di Biase (Mestre, UERJ, Brasil) e Rodrigo Cavalcante Moreira (Mestre, UERJ, Brasil).

PARECERISTAS DESTES NÚMEROS: Caroline da Rosa Pinheiro (Doutora, IFRJ, Brasil), Carlos Eduardo Koller (Doutor, PUC-PR, Brasil), Felipe Albuquerque (Doutor, UERJ, Brasil), Gilberto Gornati (Doutor, FGV-SP, Brasil), Gisele Welsch (Doutora, PUCRS, Brasil), Jacques Labrunie (Doutor, PUC-SP, Brasil), Karlo Fonseca Tinoco (Doutor, Université de Strasbourg, França), Marcelo Lauar Leite (Doutor, FDUC, Portugal), Raphaela Magnino Rosa Portilho (Doutora, UERJ, Brasil), Ricardo Villela Mafra Alves da Silva (Doutor, UERJ, Brasil), Rodrigo da Guia (Doutor, UERJ, Brasil), Unie Caminha (Doutora, UNIFOR, Brasil), Victor Willcox (Doutor, UERJ, Brasil), Vitor Butruce (Doutor, USP, Brasil)

Contato: Av. Rio Branco, nº 151, grupo 801, Centro – Rio de Janeiro-RJ. CEP: 20.040-006. E-mail: rsde@rsde.com.br ou conselho.executivo@rsde.com.br. Telefone (21) 3479-6100.

PATROCINADORES:



ISSN 1983-5264

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

Revista semestral de direito empresarial. — n° 36 (janeiro/junho 2025)
. — Rio de Janeiro: Renovar, 2007-.

v.

UERJ
Campinho Advogados
Moreira Menezes, Martins Advogados

Semestral

1. Direito — Periódicos brasileiros e estrangeiros.

94-1416.

CDU — 236(104)



Obra Licenciada em Creative Commons
Atribuição - Uso Não Comercial - Compartilhamento
pela mesma Licença

A APLICABILIDADE DA DISCIPLINA DO TRESPASSE À ALIENAÇÃO DE UNIDADE PRODUTIVA ISOLADA (UPI)¹

THE APPLICABILITY OF SUCCESSION OF BUSINESS UNDERTAKING'S RULE TO SALE OF AN ISOLATED PRODUCTION UNITY (UPI)

*Marcelo Viveiros de Moura**
*Miguel Arraes***

Resumo: Este artigo trata do regime legal aplicável à alienação de estabelecimento comercial no âmbito de processo de recuperação judicial de sociedade empresária, adotado o formato de unidade produtiva isolada. A transferência do estabelecimento é disciplinada em diversos diplomas normativos, como o Código Tributário Nacional, a Consolidação das Leis do Trabalho e, especialmente, o Código Civil. Busca-se identificar de que maneira esse tratamento geral pode ser compatibilizado por aquele específico da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, em observância aos princípios constitucionais relevantes.

Palavras-chaves: Estabelecimento comercial. Trespasse. Unidade Produtiva Isolada. Recuperação Judicial.

Abstract: This article examines the legal regime applicable to the sale of a commercial establishment in the context of judicial reorganization proceedings of a business corporation, when structured as an isolated production unit (UPI). The legal treatment of such trans-

¹ Artigo recebido em: 29.09.2025 e aceito em: 24.11.2025.

* Mestre em Direito (LLM) pela *Cambridge University*. Bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Ex-Professor de Direito Societário da Fundação Getúlio Vargas (FGV-RJ). Sócio da área empresarial do Pinheiro Neto Advogados. E-mail: mvmoura@pn.com.br

** Mestrando em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-Rio). Advogado associado na área empresarial do Pinheiro Neto Advogados. E-mail: marraes@pn.com.br

fers is articulated across multiple normative sources, including the Brazilian National Tax Code, the Consolidation of Labor Laws, and, most notably, the Civil Code. The objective is to analyze how this general regulatory framework interacts with the specific regime established by the Brazilian Business Reorganization and Bankruptcy Law, in light of the guiding constitutional principles.

Key-words: Commercial establishment. Transfer of commercial establishment. Isolated Productive Unit). Judicial reorganization.

Sumário: Introdução. 1. A alienação de estabelecimento comercial. 2. A compatibilização da disciplina do trespasse com o regime legal de venda em UPI. Conclusão.

Introdução.

A Lei de Recuperação de Empresas e Falências (LREF), quando trata da venda de ativos da empresa em recuperação judicial, tem uma importante finalidade: majorar o quanto possível o preço dos bens alienados,² a fim de possibilitar a máxima satisfação dos créditos concursais. Por outro lado, visa — em oposição às regras aplicáveis às falências, que já não têm o soerguimento da empresa como objetivo — à proteção da atividade empresarial, na medida em que a preservação da saúde financeira da sociedade empresária é instrumental à tutela dos interesses dos credores extraconcursais, dos empregados e dos titulares de participação societária de emissão da recuperanda, bem como à maximização da eficácia do princípio da preservação da empresa.³

2 “O objetivo primordial dos procedimentos competitivos de venda de ativos na recuperação judicial é incentivar a arrematação pelo maior preço de venda do bem” (GARCIA, Rodrigo Saraiva Porto. Novas tendências para a venda de ativos na recuperação judicial: avanço ou retrocesso do novo regime de impugnações? *Revista Semestral de Direito Empresarial*, nº 27. p. 110, 2020).

3 “Na medida em que a empresa tem relevante função social, já que gera riqueza econômica,

Diante desse arcabouço teleológico, o legislador estruturou um sistema de venda de ativos, sob o processo de recuperação judicial, por meio da alienação das chamadas unidades produtivas isoladas (UPIs), cuja instituição tem a carga eficaz de liberar os ônus que recaiam sobre o objeto da venda e de afastar a sucessão do adquirente nas situações jurídicas creditórias passivas da recuperanda.⁴ Em que pese a indeterminação jurídica e semântica desse conceito, que não havia sido empregado na legislação pátria previamente à vigência da LREF, a doutrina vinha se encaminhando, de forma mais ou menos pacífica, para afirmar que o conteúdo de uma UPI deveria ser, necessariamente, um ou mais estabelecimentos comerciais titularizados pela recuperanda.⁵

Não obstante, a reforma da LREF de 2020 conferiu substância e detalhamento, em abstrato, ao conteúdo da UPI, que, por força do artigo 60-A de referida lei, contrariando a doutrina majoritária, deixou de estar adstrito ao estabelecimento comercial e passou a comportar bens singulares ou mesmo participações societárias.⁶ Se, por um lado,

cria empregos e rendas e, desta forma, contribui para o crescimento e desenvolvimento socioeconômico do País, deve ser preservada sempre que for possível. O princípio da preservação da empresa que, já muito tempo é aplicado pela jurisprudência de nossos tribunais, tem fundamento constitucional, haja vista que nossa Constituição Federal, ao regular a ordem econômica, impõe a observância dos postulados da função social da propriedade (art. 170, III), vale dizer, dos meios de produção ou em outras palavras: função social da empresa. O mesmo dispositivo constitucional estabelece o princípio da busca pelo pleno emprego (inciso VIII), o que só poderá ser atingido se as empresas forem preservadas” (CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. A nova lei de recuperação de empresas e falências: repercussão no direito do trabalho (lei nº 11.101, de fevereiro de 2005). *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. a 73, n. 4, out/dez 2007. p. 40).

4 BUSCHINELLI, Gabriel Saad Kik. *Compra e venda de participações societárias de controle*. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 297.

5 TOLEDO, Paulo F. C. S. de; POPPA, Bruno. UPI e estabelecimento: uma visão crítica. In: TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; SATIRO, Francisco. *Direito das empresas em crise: problemas e soluções*. São Paulo: Quartier Latin, 2012. p. 277.

6 Art. 60-A. A unidade produtiva isolada de que trata o art. 60 desta Lei poderá abranger bens, direitos ou ativos de qualquer natureza, tangíveis ou intangíveis, isolados ou em conjunto, incluídas participações dos sócios.

a alteração legislativa se alinhou à ora enunciada finalidade primeira das alienações de ativos em processos de recuperação judicial — i.e., a maximização dos resultados da venda, condizente com o aumento da liberdade de organização de ativos em UPI e consequente ampliação na capacidade de adaptar-se às demandas do mercado —, por outro, parece contradizer as premissas lógicas da venda de UPI.

Afinal, é precisamente a alienação de estabelecimento comercial que atrai regras específicas de sucessão do adquirente nas obrigações do alienante, potencialmente fazendo minguar o interesse do mercado nos ativos. Isso justificaria um regime mais protetivo do arrematante, capaz, portanto, de viabilizar negócios benéficos ao vendedor.

Assim, ainda que a recente reforma da lei tenha, à revelia do melhor tratamento sistemático, expandido o universo do que possa constituir uma UPI, parece correto afirmar que as regras atinentes a essa modalidade especial de alienação de ativos se destinam a derrogar, ao menos em parte, a disciplina mais restritiva prevista no Código Civil aplicável à compra e venda de estabelecimento comercial. Impõe-se ressaltar, contudo, que nem todas as normas incidentes sobre o trespasse guardam incompatibilidade com as provisões da LREF. Desse modo, pretende-se delinear, em observância à LREF, conforme alterada, e ao Código Civil, o regime jurídico aplicável à compra e venda de estabelecimento comercial quando este compuser uma UPI, tomando por premissa que, naqueles pontos em que a LREF não afasta a disciplina do Código Civil, esta segue vigente e deve, portanto, ser aplicada.⁷

7 “[A] Lei da Recuperação e da Falência apresenta alterações ao direito das obrigações em geral e mesmo em relação ao direito empresarial, porque o Código Civil, ao unificar parcialmente o direito das obrigações, não criou um conjunto de regras para a empresa insolvente, tarefa cumprida pela lei especial. [...] Em síntese, o direito falimentar apenas adapta o direito das obrigações, nos casos que menciona, para os fins a que se destina: a recuperação da empresa insolvente e o pagamento de credores” (BOITEUX, Fernando Netto. Contratos bilaterais na recuperação judicial e na falência. *In*: SANTOS, Paulo Penalva. (Coord.). *A Nova lei de falências e de recuperação de empresas – lei n. 11.101/2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 287).

1. A alienação de estabelecimento comercial.

O estabelecimento comercial, nas palavras de J. X. Carvalho de Mendonça, “designa o complexo de meios idôneos materiais e imateriais, pelos quais o comerciante explora determinada espécie de comércio.”⁸ É universalidade de fato, distinguindo-se dos elementos que o compõem, e podendo, na forma do parágrafo único do artigo 90 do Código Civil,⁹ ser objeto de relações jurídicas próprias. Só pode existir na medida em que o empresário vincule, em ato de vontade, determinado conjunto de bens a uma mesma finalidade, qual seja, o exercício da empresa.¹⁰ É precisamente o escopo comum que atribui

8 CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de direito comercial brasileiro*. Vol. VI, Parte II. 6ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960. p. 15.

9 Art. 90. Constitui universalidade de fato a pluralidade de bens singulares que, pertinentes à mesma pessoa, tenham destinação unitária.

Parágrafo único. Os bens que formam essa universalidade podem ser objeto de relações jurídicas próprias.

10 Fábio Ulhoa Coelho fornece sucinta definição para o conceito de empresa: “[s]e empresário é o exercente profissional de uma atividade econômica organizada, então empresa é uma atividade; a de produção ou circulação de bens ou serviços”. Esclarece, quanto às origens da teoria da empresa – vigente hoje no direito brasileiro – que “[e]m 1942, na Itália, surge um novo sistema de regulação das atividades econômicas dos particulares. Nele, alarga-se o âmbito de incidência do Direito Comercial, passando as atividades de prestação de serviços e ligadas à terra a se submeterem às mesmas normas aplicáveis às comerciais, bancárias, securitárias e industriais. Chamou-se o novo sistema de disciplina das atividades privadas de teoria da empresa. O Direito Comercial, em sua terceira etapa evolutiva, deixa de cuidar de determinadas atividades (as de mercancia) e passa a disciplinar uma forma específica de produzir ou circular bens ou serviços, a empresarial (COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 12). Waldemar Ferreira explica, ainda, que o Código Civil Italiano de 1942 “não conceituou a empresa em geral, muito menos a empresa mercantil, a despeito de haver disciplinado uma e outra. Houve, porém, o estabelecimento comercial, ou seja, a *azienda*, como ‘o complexo de bens organizado pelo empresário para o exercício da empresa’”. Sob o influxo desse dispositivo observou Giuseppe Valeri confundirem alguns, ao menos terminologicamente, *impresa* e *azienda*, quando lhe parece claro que se trata de duas entidades distintas: a primeira é categoria dos fatos jurídicos, e, ao menos potencialmente, organização de pessoas, sujeitos de direito; e a segunda é organização de bens, a enquadrar-se na categoria dos objetos de direito. Não apresenta esta, relativamente àquela, senão função instrumental, necessária e constante; e, conceitualmente, contrapõe-se-lhe, como o meio ao fim” (FERREIRA, Waldemar Martins. *Tratado de direito comercial*. Vol VI. São Paulo: Saraiva, 1962. p. 88-89). Destaque-se que a definição de estabelecimento do Código Civil Italiano de 1942 muito se

o caráter de unidade ao conjunto de bens que forma o estabelecimento comercial.¹¹

Os elementos que compõem o estabelecimento, como é de se esperar, dependerão dos ramos de atividade empresarial desenvolvidos pelo empresário. Quanto aos bens corpóreos, como maquinário, mercadorias, imóveis,¹² dentre outros, não parece haver dúvidas de que, se empregados no exercício da empresa, podem compor o estabelecimento. No entanto, a doutrina diverge quanto à possibilidade de bens incorpóreos — como direitos creditórios, ponto comercial, nome empresarial, marcas, aviamento¹³ e clientela,¹⁴ se é que todos

aproxima daquela constante do atual Código Civil Brasileiro: “Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária”.

11 “O estabelecimento comercial é simples universalidade de fato. Êsse conjunto de coisas, criado, constituído e dirigido pela vontade do homem, apresenta o caráter próprio, distinto dos seus elementos componentes, ainda que estes não se constituam de coisas materiais, podendo, como tal, ser objeto de atos jurídicos. Mas, cada um dos elementos que o formam, conserva a sua individualidade. Por meio dêsse agrupamento de valores, procura-se realizar um fim comum. Eis como se compreende a sua unidade, tendo-se em vista a sua destinação. O estabelecimento comercial não tem, pois, existência autônoma; é uma coisa. Variável na sua composição, mantém-se, não obstante, sempre o mesmo, apesar das mudanças ou transformações por que passem os seus elementos, à medida das conveniências do exercício do comércio. O passivo não entra na sua composição” (CARVALHO DE MENDONA, José Xavier. *Tratado de direito comercial brasileiro*. Vol. VI, Parte II. 6 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960).

12 Não estamos alheios à discussão sobre a possibilidade de inclusão dos bens imóveis no estabelecimento. Rubens Requião, por exemplo, sugere que os imóveis não compõem o estabelecimento, já que este na sua unidade seria uma coisa móvel, não podendo comportar coisas imóveis (REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. Vol. I. 32ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 352). Todavia, não podemos concordar com tal posicionamento, na medida em que sendo o imóvel bem e podendo ser empregado no exercício da empresa, deve poder compor o estabelecimento. Filiamo-nos, portanto, à corrente defendida por Oscar Barreto Filho (BARRETO FILHO, Oscar. *Teoria do estabelecimento comercial – fundo de comércio ou fazenda mercantil*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 155 e 201).

13 “Quando o comerciante reúne bens de variada natureza, como as mercadorias, máquinas, instalações, tecnologia, prédio etc., em função do exercício de uma atividade, ele agrega a esse conjunto de bens uma organização racional que importará em aumento do seu valor enquanto continuarem reunidos. Alguns autores usam a expressão ‘aviamento’ para se referir a esse valor acrescido” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 57-58).

esses possam ser assim classificados — e, também, dívidas e contratos, integrem o estabelecimento.¹⁵

Parece correto afirmar que todos os elementos que possam ser classificados como bens — i.e, como explica Serpa Lopes, “tôdas as coisas que, podendo proporcionar ao homem uma certa utilidade,

14 A respeito da venda da clientela (ou freguesia) como componente do estabelecimento, assevera Clovis Bevilacqua: “No direito commercial, é lícito que, na venda de um estabelecimento, se leve em conta a freguezia, para a elevação do preço. No direito civil, porém, não há venda de clientela” (BEVILAQUA, Clovis. *Código civil dos Estados Unidos do Brasil comentado*. Vol. IV. 9ª ed. Atual. Achilles Bevilacqua. Rio de Janeiro: Paulo de Azevedo, 1953. p. 292). Em sentido contrário, Gustavo Tepedino, Maria Celina Bodin de Moraes e Heloísa Helena Barbosa: “Não se considera clientela elemento do estabelecimento empresarial, mas seu atributo [...]. Em outras palavras, não dispõe o empresário ou sociedade empresária de suposto direito à clientela” (TEPEDINO, Gustavo; BODIN DE MORAES, Maria Celina; BARBOSA, Heloisa Helena. *Código civil interpretado conforme a constituição da república*. Vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 371).

15 Waldemar Martins Ferreira defende poder compor o estabelecimento todo tipo de propriedade comercial, industrial, literária, artística e imaterial, bem como dívidas ativas e passivas (FERREIRA, Waldemar Martins. *Tratado de direito comercial*. Vol VI. São Paulo: Saraiva, 1962. p. 99-100; e FERREIRA, Waldemar Martins. *Instituições de direito comercial*. Vol II, t. I. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1947. p. 59-61 e 394). Gustavo Tepedino, Maria Celina Bodin de Moraes e Heloisa Helena Barbosa consideram que a maioria dos bens incorpóreos pode compor o estabelecimento, como ponto comercial, patentes, marcas e créditos, mas descartam o aviamento, por sua falta de “autonomia e proteção específica”, e a clientela, que seria mero “atributo empresarial” (TEPEDINO, Gustavo; BODIN DE MORAES, Maria Celina; BARBOSA, Heloisa Helena. *Código civil interpretado conforme a constituição da república*. Vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 363). João Eunápio Borges sugere que créditos ou dívidas ativas, direito de exclusividade par uso do título ou nome do estabelecimento e respectiva insígnia, marcas de indústria e de comércio, patentes, modelos de utilidade, modelos industriais, direito ao ponto podem compor o estabelecimento, mas não a firma ou nome empresarial, pois “designa a pessoa do comerciante e não seu estabelecimento” (BORGES, João Eunápio. *Curso de direito comercial terrestre*. Vol. I. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959. p. 288-289). Giuseppe Valeri considera que podem compor o estabelecimento bens corpóreos ou incorpóreos, mas não os serviços ou direitos (VALERI, Giuseppe. *Manuale di diritto commerciale*. Vol II. Florença: Casa Editrice Dott, Carlo Cya, 1948. p. 7). José Xavier Carvalho de Mendonça exclui categoricamente as dívidas do conteúdo do estabelecimento (CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. *Tratado de direito comercial brasileiro*. Vol. VI, Parte II. 6 ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960. p. 20). Rubens Requião elimina os contratos e as relações jurídicas como elementos do estabelecimento, na medida em que não são bens (REQUIÃO, Rubens. *Curso de direito comercial*. Vol. I. 32 ed. So Paulo: Saraiva, 2013. p. 353).

são suscetíveis de apropriação privada”¹⁶ —, devem ser considerados possíveis componentes do estabelecimento, desde que empregados na atividade empresarial. Consequentemente, não sendo contratos e dívidas bens, ficariam excluídos de referida universalidade de fato.

Não obstante, o artigo 1.146 do Código Civil¹⁷ imputa ao adquirente do estabelecimento comercial, a partir da publicação do contrato que tenha previsto sua venda (se para débitos vencidos) ou da efetiva data de vencimento da dívida (se para débitos vincendos), responsabilidade pelas dívidas cíveis do alienante, desde que contabilizadas, relacionadas ao estabelecimento e anteriores ao trespasse. Prevê, ainda, que o alienante responde solidariamente ao novo titular pelo prazo de um ano.

Quanto às dívidas tributárias e trabalhistas, o Código Tributário Nacional (CTN)¹⁸ e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT),¹⁹ respectivamente, também determinam que o patrimônio do trespas-

16 SERPA LOPES, Miguel Maria de. *Curso de direito civil*. Vol. I. 4ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1961. p. 354.

17 Art. 1.146. 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.

18 Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. [...]

19 Art. 10. Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados.

[...]

Art. 448. A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

sário passa a garanti-las, mas delas não se exige a escrituração para que sejam oponíveis ao novo titular do estabelecimento.

O adquirente, especificamente no caso das dívidas tributárias, responde integralmente perante a Fazenda Pública se o alienante cessar sua atividade empresarial e subsidiariamente em relação ao trespasante se este permanecer exercendo empresa ou, cessando esta, se der início a nova atividade empresarial nos seis meses posteriores ao trespasse, não produzindo efeitos perante o fisco qualquer disposição contratual em contrário.²⁰

Adicionalmente, a doutrina diverge quanto à responsabilidade do alienante em relação aos débitos trabalhistas relacionados ao estabelecimento, assistindo razão àqueles que defendem que alienante e adquirente respondem, indistintamente, pelos débitos trabalhistas, restando afastado o prazo decadencial de um ano para a responsabilidade do trespasante, em função do regime mais protetivo previsto na CLT.²¹⁻²²

No mesmo sentido, o Código Civil, em seu artigo 1.148,²³ determina que a transferência do estabelecimento comercial provoca a

20 Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

21 BORGES, Leandro Vilarinho. *Alienação de unidades produtivas isoladas em processos de recuperação judicial*: delimitação do conceito, efeitos e modalidades. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. p. 58-60.

22 “Está protegido, de modo particular, o credor trabalhista do alienante do estabelecimento empresarial. Nos termos do art. 448 da CLT, que consagra a imunidade dos contratos de trabalho em face da mudança na propriedade ou estrutura jurídica da empresa, o empregado pode demandar o adquirente ou o alienante, indiferentemente. É certo, também, que enquanto não prescrito o direito trabalhista, o alienante responde, mesmo que já vencido o prazo anual do Código Civil” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Manual de direito comercial*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 62).

23 Art. 1.148. Salvo disposição em contrário, a transferência importa a sub-rogação do adquirente nos contratos estipulados para exploração do estabelecimento, se não tiverem caráter pessoal, podendo os terceiros rescindir o contrato em noventa dias a contar da publicação da transferência, se ocorrer justa causa, ressalvada, neste caso, a responsabilidade do alienante.

sub-rogação de seu novo titular nos contratos relacionados ao estabelecimento, ressalvados os que estipulem obrigações personalíssimas. Atenua, no entanto, o regramento ao possibilitar a rescisão dos contratos pela contraparte em até noventa dias contados da publicação da transmissão de titularidade, caso haja justa causa.²⁴

Pode-se dizer, portanto, que a disciplina do Código Civil estabelece, como regra, que as dívidas cíveis, quando contabilizadas, e os contratos relacionados ao estabelecimento acompanham o conjunto de bens, e não propriamente o seu titular original. Não se pode concluir, contudo, que tais elementos componham o estabelecimento, posto que, como já esclarecido, não podem ser classificados como bens. Tal entendimento colidiria com o artigo 1.142 do Código Civil, que define estabelecimento como “complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária”²⁵, bem como com a redação do artigo 90 do Código Civil que categoriza universalidade de fato como “a pluralidade de bens singulares que, pertinentes à mesma pessoa, tenham destinação unitária”.

Mais adequado parece ser entender que a transmissão de situações creditórias passivas²⁶ ou de posições contratuais²⁷ relacio-

24 “Permite-se a terceiros rescindir os contratos firmados com o alienante no prazo decadencial de noventa dias. Para tanto, devem apresentar justa causa que legitime a resilição. Consideram-se motivos autorizadores de tal comportamento, por exemplo, a existência de protestos em nome do adquirente ou de ações judiciais contra este intentadas. [...] O prazo conta-se da publicação da transferência [...]. Caso a justa causa se fundamente em conduta do alienante, responderá este pelos prejuízos causados ao adquirente” (TEPEDINO, Gustavo; BODIN DE MORAES, Maria Celina; BARBOSA, Heloisa Helena. *Código civil interpretado conforme a constituição da república*. Vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 373-374).

25 Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária.

26 Em sentido contrário à posição aqui defendida, de que as dívidas não são elemento do estabelecimento, v., além de Waldemar Martins Ferreira (conforme indicado na nota de rodapé número 12), Luiz da Cunha Gonçalves: “[é] fácil calcular a variedade de bens que ficam abrangidos num estabelecimento. Êstes bens podem ser separados em dois grupos: o activo e o passivo. [...] O passivo do estabelecimento é constituído por débitos de natureza comercial. Sendo a soma destes débitos deduzida do valor activo, teremos o património líquido do comerciante, património distinto do que lhe pertence como pessoa civil, embora também este

nadas ao estabelecimento provém do regime legal decorrente da transferência do estabelecimento, mas que, nem por isso, chegam tais elementos a compor a universalidade de fato, transferida em decorrência da vontade das partes declarada por meio de contrato de alienação do estabelecimento.

Chama-se, referido instrumento pelo qual se aliena o estabelecimento, contrato de trespasse. É definido como o negócio pelo qual uma parte se obriga perante a outra a transferir a titularidade do estabelecimento comercial unitariamente. Distingue-se dos contratos de alienação de participação societária na medida em que, destes últimos, não decorre a transferência de titularidade do estabelecimento (com todos os bens que nele estão contidos), posto ser a sociedade, não o sócio, sua titular.²⁸

Nesse sentido, ressalte-se que o contrato de trespasse não produz efeitos dispositivos, ou seja, não provoca, simplesmente pelo acordo das partes quanto à alienação do estabelecimento, efeitos de transmissão da universalidade de fato, como parecem crer alguns au-

seja garantia daqueles débitos" (GONÇALVES, Luiz da Cunha. *Da compra e venda no direito comercial brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 1950. p. 165-166).

27 Em sentido contrário à posição aqui defendida, de que contratos não são elemento do estabelecimento, v. Nelson Eizirik: "[...] compõem o estabelecimento os contratos que lhe são estritamente vinculados e que necessariamente o seguirão no caso de alienação, tais como os de locação, franquia, leasing, fornecimento, distribuição, prestação de serviços, entre outros, mas, desde que esteja presente o elemento da essencialidade, isto é, que a atividade empresarial não possa ser desenvolvida sem a continuidade de tais contratos" (EIZIRIK, Nelson. *Trespasse e sucessão irregular. Elementos caracterizadores*. In: EIZIRIK, Nelson. *Direito societário: estudos e pareceres*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 762). Não obstante esse posicionamento, o autor afirma que "[o]s contratos de trabalho e as relações jurídicas deles decorrentes não são bens e, por este motivo, a princípio, não podem ser caracterizados como elementos do estabelecimento, constituindo, outrossim, instrumentos por meio dos quais o empresário exerce a sua atividade" (EIZIRIK, Nelson. *Trespasse e sucessão irregular. Elementos caracterizadores*. In: EIZIRIK, Nelson. *Direito societário: estudos e pareceres*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 762). Ora, a mesma lógica deveria aplicar-se aos demais contratos, que, por não serem bens, não podem ser considerados elementos do estabelecimento.

28 TEPEDINO, Gustavo; BODIN DE MORAES, Maria Celina; BARBOSA, Heloisa Helena. *Código civil interpretado conforme a constituição da república*. Vol. III. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 366.

tores.²⁹ Também não exige, como defendem outros doutrinadores, a prática de um negócio jurídico dispositivo abstrato (i.e., tutelado de forma independente do negócio causal que lhe originou), o chamado acordo de transmissão, acompanhado das formalidades legais, para que ocorra a transferência da titularidade sobre o estabelecimento.³⁰

A compreensão mais adequada e alinhada com a sistemática do direito brasileiro é a de que o contrato de trespasse produz a obrigação de transferir o estabelecimento. Assim, gera, para seu titular, o dever de realizar uma prestação, i.e., executar determinada conduta: no caso em questão, praticar os atos necessários à transmissão da titularidade do estabelecimento (obrigação de dar).³¹

29 “Cabendo ao proprietário a faculdade de usar, gozar e dispor dele, no seu todo e em suas partes ou elementos componentes, lícito lhe é transferi-lo, unitariamente, ou seja, trespasá-lo. Trespasse é o ato de trespasar, passar além, passar a outrem, dar, ceder, alheiar, a título oneroso ou gratuito. [...] Quando se diz que certo comerciante trespasou seu estabelecimento, o que se afirma é que este foi transferido” (FERREIRA, Waldemar Martins. *Instituições de direito comercial*. Vol VI. São Paulo: Saraiva, 1962. p. 386-387). O pensamento se aproxima daquele vigente nos sistemas francês, italiano e português, que adotam o princípio da transmissão de direito real pelo consentimento.

30 Na gênese desse pensamento está o sistema alemão de transmissão de propriedade, conforme explicado por Karl Larenz: “La transmisión de la propiedad es regulada por la ley en el Derecho de cosas. Esta transmisión, cuando se refiere a cosas muebles, exige, por regla general, su entrega y el ‘acuerdo’ de ambas partes de ‘transmitir la propiedad’ [...]. El ‘acuerdo’ exigido no se contiene en el contrato de compraventa, sino que es necesario un contrato ‘real’ diferente del de compraventa, enyo único contenido es precisamente que ‘la propiedad sea transmitida’. Además, este contrato ‘real’ es, según la concepción legal, independiente en su eficacia del contrato de compraventa que le sirve de base, es decir, es un contrato ‘abstracto’. Mediante la entrega y un contrato real válido en sí mismo el comprador se hace propietario, siempre que el contrato ‘abstracto’. Mediante la entrega y un contrato real válido en sí mismo el comprador se hace propietario, siempre que el contrato de compraventa no sea nulo o se impugne eficazmente. En el supuesto de inmuebles, al ‘acuerdo’ real de ambas partes acerca de la transmisión de la propiedad, que se denomina ‘transmisión formal’ (‘Auflassung’) y requiere una forma determinada [...], se añade como otro requisito la inscripción en el Registro” (LARENZ, Karl. *Derecho de obligaciones*. t. II. Trad. Jaime Santos Briz. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1959. p. 19-20). Em doutrina brasileira, v. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Traído de direito privado: parte especial*. t. XXXIX. Atual. Claudia Lima Marques. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2012. p. 138-140.

31 “Compreende-se nas prestações de cousas: a) o transferir a propriedade b) ou algum direito real, ou c) o simples uso, d) a restituição da coisa alheia, e) o pagamento de coisa devida.

No entanto, só se transfere a titularidade do estabelecimento, e, portanto, os direitos de crédito ou reais relacionados aos bens dele integrantes, mediante a tradição,³² que é “ato de entrega da coisa ao adquirente, transformando a declaração translática de vontade em direito real”.³³ Como universalidade de fato, o estabelecimento deve ser tratado como coisa, transferível por tradição, que em regra será simbólica (em oposição à tradição real). Direitos creditórios, normalmente transmitidos por cessão, obedecem ao regime legal do artigo 1.149 do Código Civil,³⁴ e, assim, transferem-se conjuntamente ao res-

[...]O devedor de cousa, estando de posse dela, pode ser compellido a entregal-a por força physica (*manu militari*). Nos casos em que a prestação de cousa não envolve transferência de domínio, o risco da cousa corre por conta de seu dono, salvo culpa ou negligência da outra parte. Nos casos em que a prestação envolve transferência de domínio, o devedor satisfaz com a tradição real ou symbolica da cousa; assim no caso de venda o vendedor entrega a cousa no estado em que se acha, o cedente garante apenas a verdade da dívida” (LACERDA DE ALMEIDA, Francisco de Paula. *Obrigações*. Porto Alegre: Cesar Heinhardt, 1897. p. 92-94).

32 “A compra-e-venda da empresa ou estabelecimento é compra-e-venda de universalidade de fato. Supõe-se unitariedade, para que se tenha como bem o conjunto de bens. Na linguagem vulgar, fala-se de cessão do estabelecimento, o que é termo impróprio, ou de trespasso. Promete-se transferir o conjunto unitário, com todos os haveres e débitos, e não só os haveres. Alguns bens são suscetíveis de direito de propriedade, sejam corpóreos sejam incorpóreos; outros, não. Mas a figura da compra-e-venda predomina, posto que se possa pensar em doação da empresa, ou dação em soluto, ou, até, em troca” e, ainda, “[a] entrega da empresa ou estabelecimento é tradição. O simples fato de existirem bens corpóreos e incorpóreos, suscetíveis de posse, e documentos que são pertenças de direitos creditórios, torna a universalidade de fato bem possuível. A tradição é, quase sempre, com a entrega das chaves da casa e dos cofres e gavetas. Há o inventário que menciona os elementos compreendidos no patrimônio. Se há bem imóvel, não é preciso que a respeito dele se faça contrato de compra-e-venda à parte. Basta que, por instrumento público, se lavre o acordo de transmissão da propriedade, a fim de se fazer a transcrição no respectivo registro. Não haveria óbice a que, feitos por instrumento público o contrato de compra-e-venda da empresa e os acordos de transmissão, se utilizasse para a transmissão o instrumento, mas há inconveniências práticas que se devem evitar. Por outro lado, nada impede que o acordo de transmissão, feito depois, aluda à sua primeira instrumentação” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de direito privado: parte especial*. t. XXXIX. Atual. Claudia Lima Marques. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2012. p. 228-229).

33 PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Vol. IV. 21ª ed. Rev. e Atual. Carlos Edison do Rêgo Monteiro Filho. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 147.

34 Art. 1.149. A cessão dos créditos referentes ao estabelecimento transferido produzirá efeito

tante do estabelecimento. A transmissão do domínio sobre bens imóveis não prescinde da formalidade do registro, mas tal meio de transferência não se estende aos demais bens da universalidade de fato.

Ressalte-se, ainda, que o negócio dispositivo que opera a transferência do estabelecimento, como meio de adimplemento do contrato de trespasse, não é dotado de abstração, estando necessariamente vinculado ao negócio causal. Isso significa que os vícios que recaiam sobre o contrato de trespasse irradiam para a transferência de titularidade do estabelecimento.³⁵

Sendo o contrato de trespasse aquele que tem por objeto a alienação do estabelecimento, poderá o regime legal a ele aplicável ser integrado às regras atinentes (i) à compra e venda, se por contraprestação for acordado pagamento de preço, (ii) à permuta, se não tiver natureza pecuniária a contraprestação, (iii) ou mesmo à doação, se se tratar de liberalidade.³⁶ Assim, a qualificação do contrato como de trespasse depende da caracterização de seu objeto como alienação de estabelecimento, mas nada impede que também seja reconduzido a outros negócios típicos, cujas disciplinas, naquilo que não conflitarem com o regime mais específico do trespasse, são perfeitamente aplicáveis.

Outro importante elemento que se deve destacar é a necessidade de averbação do contrato de trespasse junto ao Registro Público de Empresas Mercantis e sua publicação na imprensa oficial, na for-

em relação aos respectivos devedores, desde o momento da publicação da transferência, mas o devedor ficará exonerado se de boa-fé pagar ao cedente.

35 BUSCHINELLI, Gabriel Saad Kik. *Compra e venda de participações societárias de controle*. São Paulo: Quartier Latin, 2018. p. 98-100.

36 Em sentido contrário, Nelson Eizirik defende a necessária onerosidade do trespasse: “[t]rata-se, portanto, de contrato bilateral, consensual e oneroso, por meio do qual o trespassante transfere ao adquirente (trespassário) o complexo de bens que servem ao exercício da atividade empresarial” (grifos nossos) (EIZIRIK, Nelson. Trespasse e sucesso irregular. Elementos caracterizadores. In: EIZIRIK, Nelson. *Direito societário: estudos e pareceres*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 765).

ma prevista no artigo 1.144 do Código Civil,³⁷ para que produza efeitos perante terceiros. Não se deve confundir, aqui, tal formalidade com aquela necessária à transmissão da propriedade imóvel. Como dito, opera-se a transferência do estabelecimento desde sua tradição, com efeitos, inclusive, (i) na contagem de prazos decadenciais relativos à garantia contra vícios ocultos,³⁸⁻³⁹ que têm termo inicial com a tradição, e (ii) na vinculação subjetiva de obrigações *propter rem* associadas aos bens que compõem o estabelecimento, conforme previsto no artigo 502 do Código Civil,⁴⁰ devendo o adquirente responder sem a solidariedade do alienante apenas pelas obrigações desse tipo que surjam para ele posteriormente à tradição.⁴¹

37 Art. 1.144. O contrato que tenha por objeto a alienação, o usufruto ou arrendamento do estabelecimento, só produzirá efeitos quanto a terceiros depois de averbado à margem da inscrição do empresário, ou da sociedade empresária, no Registro Público de Empresas Mercantis, e de publicado na imprensa oficial.

38 “O termo inicial do prazo para o exercício dos meios de tutela do credor-adquirente dá-se, em regra, com a entrega efetiva da coisa. Esse marco temporal é, em princípio, mais seguro — não necessariamente mais justo —, conferindo certeza e segurança à análise” (GARCIA, Rebeca. *Vícios redibitórios: análise crítica de um regime especial de proteção do adquirente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2024. p. 168); e, ainda, “[o] prazo para propor a ação começa a correr da tradição da coisa. Pretende-se, porém, que se inicie no dia em que o adquirente descobre o vício. Tal solução é inconveniente por torná-lo variável. Seria absurdo fixá-lo na data de celebração do contrato” (GOMES, Orlando. *Contratos*. 26ª ed. Atual. Antonio Junqueira de Azevedo & Francisco Paulo de Crescenzo Marino. Coord. Edvaldo Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 114).

39 Referindo-se ao estabelecimento comercial, Zilda Mara Consalter e Gabriel Rizzon Teixeira Lopes asseveram que “[c]aso este complexo de bens negociado (objeto imediato do contrato) apresente algum defeito oculto que torne imprópria a coisa ao uso a que se destina ou lhe diminua o valor, desde que presentes os requisitos anteriormente mencionados, poderá o adquirente redibir o contrato ou reclamar o abatimento no preço acordado” (CONSALTER, Zilda Mara; LOPES, Gabriel Rizzon Teixeira. (In)aplicabilidade dos vícios redibitórios nos contratos de trespasse e alienação de participação societária. *Revista de Direito Societário e M&A*, v. 6. p. 7-8, 2024. DTR nº 2024\11502).

40 Art. 502. O vendedor, salvo convenção em contrário, responde por todos os débitos que gravem a coisa até o momento da tradição.

41 “[O] legislador de 2002 adotou como disciplina geral aplicável às obrigações reais a que impõe ao titular da situação subjetiva real a responsabilidade apenas pelos débitos nascidos na vigência de seu direito, cabendo ao alienante arcar com as dívidas surgidas antes da alie-

No entanto, como meio de proteção a terceiros de boa-fé, a lei exige a publicidade do negócio para que se lhes possa opor a alteração subjetiva na titularidade do estabelecimento. Dessa forma, ainda que os direitos creditórios que componham a universalidade de fato já se considerem transferidos desde a tradição do estabelecimento, é apenas com a publicidade do contrato de trespasse que se podem presumir notificados os devedores, não se desonerando, portanto, caso paguem indevidamente ao alienante após arquivamento e publicação.

Cabe mencionar, ainda, a obrigação de não competição que recai sobre o alienante do estabelecimento comercial, de fonte legal. É obrigação de não fazer,⁴² portanto, “[t]rata-se de abster-se o devedor de ato que, segundo os princípios gerais, estaria no direito de praticar”.⁴³ O dever de abstenção pode operar, como explica Eduardo Es-

nação. Sendo assim, o alienante não perde sua condição de devedor e tampouco o adquirente se torna responsável pelas obrigações *propter rem* descumpridas pelo antecessor. Por outras palavras, o Código Civil de 2002, em seu art. 502, estipulou, como regra geral, que as obrigações reais, uma vez constituídas, se autonomizam e passam a gravar o patrimônio do titular da situação jurídica subjetiva real, que se torna responsável pelo adimplemento dos débitos *propter rem*. Assim, não obstante ocorra posterior mutação subjetiva do direito real, o titular passivo da obrigação *propter rem* não se altera. Essa consequência se aplica não apenas à obrigação de dar que se renova periodicamente, mas igualmente à prestação de fazer. Sendo a obrigação *propter rem* de fazer, esta obriga imediatamente o adquirente a executá-la, embora o alienante permaneça devedor único no que tange aos efeitos do não cumprimento desta obrigação no período em que foi titular de direito real ou possuidor da coisa. O direito brasileiro, portanto, se filiou à concepção segundo a qual a obrigação *propter rem* tem fonte ambulatoria, mas, uma vez nascida, desprende-se da coisa e passa a gravar o patrimônio do titular desta, acompanhando-o mesmo em caso de posterior alienação do bem.” (OLIVA, Milena Donato. Apontamentos acerca das obrigações *propter rem*. *Revista de Direito da Cidade*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 2. p. 588. ISSN 2317-7721). No entanto, tratando-se de trespasse, mesmo aquelas obrigações nascidas para o alienante anteriormente à tradição do estabelecimento, que se autonomizaram e em regra não seriam transmitidas ao novo titular do bem, poderão ser transferidas ao adquirente, na forma já aqui prevista, respondendo o alienante solidariamente.

42 “Mas, nos seus efeitos práticos, mais do que uma transmissão de propriedade, há nesta transmissão [...] uma obrigação de não fazer, isto é, de abster-se de concorrência, exercendo idêntico comércio ou actividade, dentro de dados limites de tempo e de espaço” (GONÇALVES, Luiz da Cunha. *Da compra e venda no direito comercial brasileiro*. 2 ed. So Paulo: Max Limonad, 1950. p. 167).

43 NONATO, Orosimbo. *Curso de obrigações*. Vol. I. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959. p.

pínola, de forma “[i]ndependente de qualquer outra obrigação, isto é, o devedor se obriga puramente a uma abstenção como tal; assim a não abrir um estabelecimento comercial em concorrência com outros do mesmo gênero.”⁴⁴ Perdura tal obrigação, conforme estabelecido no artigo 1.147 do Código Civil,⁴⁵ pelo prazo de cinco anos contados da transferência de titularidade do estabelecimento, a fim de que não seja “considerada, então, ao arrepio da ordem pública, como quando, por exemplo, sob côr de estabelecer cláusula de não-concorrência, alguém promete nunca mais comerciar.”⁴⁶

Naturalmente, caso o alienante do estabelecimento descumpra o dever de não concorrência a que está sujeito, restará configurada a mora, podendo o adquirente exigir que cesse a concorrência vedada. Assim, explica M. I. Carvalho de Mendonça que “[r]ealizado por culpa do devedor o fato, a cuja abstenção se obrigou, pode o credor exigir que êle o desfaga, sob pena de ser desfeito à sua custa, além da indenização de perdas e danos.”⁴⁷

Comente-se, também, que as partes podem convencionalmente afastar a obrigação legal de não concorrência, bem como especificar seu conteúdo, delimitando o espaço geográfico ou mesmo

318. Por ocasião, v., ainda, Roberto de Ruggiero: “[a] obrigação de não fazer consiste em omitir, para vantagem do credor, qualquer coisa que, se não fosse ela, o obrigado tinha a faculdade de fazer, ou em sofrer uma ação de outro. A *solutio* [...] exerce-se aqui mediante uma abstenção mais ou menos prolongada, que mantém imutável o estado de fato desejado, de onde se segue que nem todas as regras da *solutio* ordinária lhe são aplicáveis, nem a falta de cumprimento (que se verifica com a prática da ação proibida) dá lugar às formas ordinárias da coação” (RUGGIERO, Roberto de. *Instituições de direito civil*. Vol. III. 6ª ed. italiana. Trad. Ary dos Santos. São Paulo: Saraiva, 1958. p. 43).

44 ESPÍNOLA, Eduardo. *Systema do direito civil brasileiro*. Vol. II. t. I. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1912. p. 214-215.

45 Art. 1.147. Não havendo autorização expressa, o alienante do estabelecimento não pode fazer concorrência ao adquirente, nos cinco anos subseqüentes à transferência.

46 NONATO, Orosimbo. *Curso de obrigações*. Vol. I. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959. p. 319.

47 CARVALHO DE MENDONÇA, Manuel Inácio. *Doutrina e prática das obrigações ou tratado geral dos direitos de crédito*. t. I. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1956. p. 190.

alterando o prazo pelo qual o alienante estará obrigado. Como já dito, uma obrigação de não concorrência de caráter ilimitado atentaria contra a ordem pública e, em especial, contra os princípios constitucionais da livre iniciativa e da livre concorrência.⁴⁸ Seria o que Rui Barbosa descreve como interdição absoluta, rechaçada pelo direito.⁴⁹

Portanto, não exercendo as partes do contrato de trespasse a faculdade de ajustar os termos da obrigação de não concorrência, valendo, portanto, apenas a determinação legal, deve-se interpretar com cautela a ausência de qualquer menção da lei a uma limitação territorial, com vista a que o direito de crédito do adquirente correspondente ao dever de não concorrência do alienante seja tutelado apenas enquanto não se torne objeto de exercício abusivo por seu titular.

Por fim, é mandatário destacar as consequências da transferência do estabelecimento na hipótese de não restarem bens ao alienante para solver suas dívidas. Como se sabe, grande parte da doutrina entende que as obrigações podem ser decompostas em dois ele-

48 Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

IV - livre concorrência;

[...]

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

49 “Mas tudo isso cairia por terra ante a nulidade essencial do compromisso alegado, à vista da sua ilegitimidade essencial. Não pede a Autora que se tolha aos Réus o direito de se entregarem à tecelagem da junta por certo lapso de tempo, ou no espaço de certa extensão territorial. Não. Da pretensão articulada por ela resulta, para os Réus, em absoluto, a inibição de exercerem nunca mais essa indústria, seja quando fôr, e onde quer que seja. [...] A interdição de se reestabelecer, que a Companhia Nacional de Tecidos de Juta opõe aos seus fundadores, seria, necessariamente, uma interdição absoluta de explorarem a mesma indústria. Ora a interdição não se permite, senão quando temporária e localizada” (DE OLIVEIRA, Rui Barbosa. As cessões de clientela e a interdição de concorrência nas alienações de estabelecimentos comerciais e industriais. In: *Obras completas de Rui Barbosa*. V. XL. t. I. Rio de Janeiro: Ministério da Educação e Saúde, 1948. p. 209-210).

mentos constitutivos: “o elemento do débito (Schuld) e o elemento da responsabilidade (Haftung)”⁵⁰ (tradução livre). Nesse sentido, se, por um lado, o vínculo obrigacional implica um débito, ou seja, um dever de prestar, por outro, não prestando o devedor, ou seja, inadimplindo sua obrigação, responde perante o credor com seu patrimônio. Podemos dizer, portanto, que o patrimônio do devedor opera como garantia de adimplemento em favor do credor.⁵¹

Tendo isso em conta, preocupou-se o legislador em proteger o credor que, em função da transferência do estabelecimento comercial titularizado pelo seu devedor, vê o patrimônio deste, garantidor de seu crédito, reduzir-se ao ponto de ameaçar ou inviabilizar o adimplemento. Naturalmente, aqui não se trata de alienação do estabelecimento a preço de mercado, posto que, sem que o patrimônio sofra variação quantitativa, a garantia do credor permanece inalterada. Busca-se, ao contrário, resguardar o credor contra hipóteses de alienação a preço inferior ao de mercado ou a título gratuito, que, portanto, reduzam significativamente as chances de satisfação do crédito.

Assim, estabelece o artigo 1.145⁵² do Código Civil que, na hipótese de não restarem ao devedor bens suficientes ao adimplemento de suas obrigações, como resultado da alienação do estabeleci-

50 No original: “l’élémento del debito (Schuld) e l’élémento della responsabilità (Haftung)” (CICU, Antonio. *L’obbligazione nel patrimonio del debitore*. Milão: Giuffrè, 1948. p. 12).

51 “De acuerdo con la concepción actual, todo aquel que asume una obligación responde, en caso de incumplimiento, con todo lo que le pertenece. El que debe responde también. Cabe distinguir conceptualmente la responsabilidad de la deuda, del deber prestar, pero aquélla sigue a ésta como la sombra al cuerpo. El que asume una obligación no se hace cargo sólo de un deber jurídico-moral (lo que para algunos significaría muy poco), sino que corre el riesgo de perder su patrimonio (o una parte del mismo) por vía ejecutiva. De esta suerte la ‘responsabilidad’ que acompaña a la ‘deuda’ transmite a ésta una especie de gravitación” (LARENZ, Karl. *Derecho de obligaciones*. t. II. Trad. Jaime Santos Briz. Madrid: Revista de Derecho Privado, 1959. p. 34).

52 Art. 1.145. 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 expresse ou tácito, em trinta dias a partir de sua notificação.

mento, ficará prejudicada a própria eficácia do trespasse. Pode o alienante, no entanto, evitar sua ineficácia se, no prazo de 30 dias contados de notificação enviada a seus credores previamente à conclusão do trespasse, obtiver o consentimento expresso ou tácito deles. Ou se, não consentindo os credores com a alienação do estabelecimento, quitar o alienante a totalidade das dívidas de credores que tenham recusado a alienação.⁵³

Acrescente-se que, somados a esta proteção prevista no Código Civil, estão os demais remédios da LREF, mais especificamente aqueles previstos nos seus artigos 94, III, c,⁵⁴ e 129, VI.⁵⁵ São eles a possibilidade de os credores requererem a falência do alienante do estabelecimento comercial e de ajuizarem ação revocatória, alegando ineficácia do negócio perante a massa falida, caso, mesmo os credores não consentindo com o trespasse que possa prejudicar o adimplemento de seus créditos, o devedor decida seguir adiante com o negócio.⁵⁶

53 BORGES, Leandro Vilarinho. *Alienação de unidades produtivas isoladas em processos de recuperação judicial*: delimitação do conceito, efeitos e modalidades. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. p. 52.

54 Art. 94. Será decretada a falência do devedor que:

[...]

III – pratica qualquer dos seguintes atos, exceto se fizer parte de plano de recuperação judicial:

[...]

c) transfere estabelecimento a terceiro, credor ou não, sem o consentimento de todos os credores e sem ficar com bens suficientes para solver seu passivo;

55 Art. 129. São ineficazes em relação à massa falida, tenha ou não o contratante conhecimento do estado de crise econômico-financeira do devedor, seja ou não intenção deste fraudar credores:

[...]

VI – a venda ou transferência de estabelecimento feita sem o consentimento expresso 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 30 (trinta) dias, não houver oposição dos credores, após serem devidamente notificados, judicialmente ou pelo oficial do registro de títulos e documentos;

56 BORGES, Leandro Vilarinho. *Alienação de unidades produtivas isoladas em processos de recuperação judicial*: delimitação do conceito, efeitos e modalidades. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. p. 52. Ainda, v. Ivo Waisberg: “[n]a hipótese de o empresário transferir o seu estabelecimento a terceiro sem o

2. A compatibilização da disciplina do trespasse com o regime legal de venda em UPI.

Elencadas as principais características do regime legal aplicável aos negócios de alienação de estabelecimento comercial, deve-se buscar compatibilizá-las com as regras previstas na LREF para a venda de UPIs, tendo em vista o cenário de serem compostas por um ou mais estabelecimentos. A pergunta que se coloca, portanto, é a seguinte: em que medida a LREF, lei mais específica, derroga a disciplina geral do Código Civil?

No entanto, a reforma da LREF de 2020 impôs uma questão preliminar, a qual, antes da alteração legislativa, restava praticamente pacificada na doutrina: a UPI é formada, necessariamente, por um ou mais estabelecimentos comerciais, ou, alternativamente, poderia também ser composta por outros ativos, como participação societária ou bens singulares? A interpretação literal da lei não parece autorizar o entendimento de que a UPI é, de modo exclusivo, meio de alienação de estabelecimento.⁵⁷

Não obstante, pontua-se a atecnia da alteração legislativa, uma vez que a compra e venda de bens não instrumentais ao exercício da empresa, ou mesmo de participações societárias, não tem por efeito atrair a indesejada sucessão do adquirente em passivos civis,

consentimento de todos os credores e sem ficar com bens suficientes para solver seu passivo, poderá ter decretada a sua falência, nos termos do art. 94 da Lei de Falências (Lei n. 11.101/2005). Nesse caso, o adquirente poderá perder o estabelecimento, pois, conforme disposto no art. 129, VI, da lei falimentar, o negócio realizado nesses termos é ineficaz perante a massa falida” (WAISBERG, Ivo. Trespasse. In: COELHO, Fábio Ulhoa. *Tratado de direito comercial*. Vol. 6. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 92).

57 “[O] art. 60-A amplia o conceito de unidade produtiva isolada e privilegia a flexibilidade dada ao devedor em recuperação judicial para constituí-la não mais necessariamente como uma universalidade de bens organizados para a exploração de determinada atividade empresarial. A unidade produtiva isolada pode ser constituída por bens, direitos ou ativos de qualquer natureza, corpóreos ou incorpóreos, mas de forma isolada, isto é, sem necessariamente terem capacidade produtiva autônoma” (COSTA, Daniel Carnio; DE MELO, Alexandre Nasser. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*. Curitiba: Jorua, 2022. p. 265).

tributários, trabalhistas ou de qualquer outra natureza do alienante. Assim, a mudança na lei parece estar fundada muito mais em razões psicológicas, i.e., na tentativa de transmitir segurança ao potencial adquirente de UPI, do que no ímpeto de solucionar um problema do sistema anterior.

Contudo, não se pode afastar de antemão certos efeitos colaterais da mudança no texto legal, em especial, as dúvidas que podem recair sobre a eventual aplicabilidade das regras do *trespasse* à compra e venda de participação societária ou de bens singulares (esses últimos, quando, apesar de não comporem o estabelecimento, tiverem relevância econômica para a empresa.⁵⁸)

Afinal, um velho princípio da hermenêutica jurídica, há muito apregoadado, é o de que o legislador não faz uso de palavras inúteis.⁵⁹ Assim, poderia alguém dizer: se a alienação de participação societária ou de bens singulares não atrai a disciplina do *trespasse*, então, por que foi necessário incluí-los no regime de alienação da LREF, sem sucessão? Ainda que pareça incorreto tal entendimento, e devamos,

58 “Em certa medida, a discussão travada no âmbito da alienação de estabelecimento também se estende (e, na prática, se estabelece, por vezes) quando da venda de bens e direitos que não necessariamente compõem um estabelecimento (e.g. no caso de bens isolados economicamente relevantes para determinado negócio), não se podendo descartar, em tais hipóteses, o risco de sucessão” (TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles. *Comentários à lei de recuperação de empresas*. São Paulo: Thomson Reuters, 2021. p. 407).

59 “*Verba cum effectū, sunt accipiendā*: ‘Não se presumem, na lei, palavras inúteis.’ Literalmente: ‘Devem-se compreender as palavras como tendo alguma eficácia.’ As expressões do Direito interpretam-se de modo que não resultem frases sem significação real, vocábulos supérfluos, ociosos, inúteis. Pode uma palavra ter mais de um sentido e ser apurado o adaptável à espécie, por meio do exame do contexto ou por outro processo; porém a verdade é que sempre se deve atribuir a cada uma a sua razão de ser, o seu papel, o seu significado, a sua contribuição para precisar o alcance da regra positiva. Este conceito tanto se aplica ao Direito escrito, como aos atos jurídicos em geral, sobretudo aos contratos, que são leis entre as partes. Dá-se valor a todos os vocábulos e, principalmente, a todas as frases, para achar o verdadeiro sentido de um texto; porque este deve ser entendido de modo que tenham efeito todas as suas provisões, nenhuma parte resulte inoperativa ou supérflua, nula ou sem significação alguma” (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: GEN, 2011. p. 204).

portanto, afastá-lo, não se pode ignorar a possibilidade interpretativa e sua potencialidade eficaz, cabendo à doutrina pacificar a questão.⁶⁰

De todo modo, adotado o entendimento de que as regras do trespasse se aplicam apenas à venda de estabelecimento *stricto sensu*, deve-se, inicialmente, buscar caracterizar o conteúdo da UPI. Sendo ela formada por um ou mais estabelecimentos comerciais, aplica-se o regime legal do trespasse naquilo que não conflitar com a LREF. Consideradas essas premissas, parte-se para um exame casuístico da legislação aplicável, com vista a identificar quais regras civis atinentes à alienação de estabelecimento permanecem eficazes no contexto de venda de ativos em UPI. Assim, será possível delinear o regramento típico da venda, por uma recuperanda, de estabelecimento comercial através do regime de UPI.

Destaque-se que as dificuldades em atrair boas ofertas do mercado para aquisição de ativos de sociedades empresárias em recuperação judicial, muito em função da assimetria informacional entre comprador e vendedor e do temor da assunção de responsabilidade por passivos do alienante, possivelmente ocultos ou de difícil avaliação, são consideráveis.⁶¹ Naturalmente, a expectativa geral é de que uma sociedade em recuperação judicial possa ter contas desequilibradas, com passivo significativo.

60 Por outro lado, “o preceito não é absoluto, se de um trecho se não colige sentido apreciável para o caso, ou transparece a evidência de que as palavras foram inseridas por inadvertência ou engano, não se apegar o julgador à letra morta, inclina-se para o que decorre do emprego de outros recursos aptos a dar o verdadeiro alcance da norma” (MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. Rio de Janeiro: GEN, 2011. p. 205).

61 “A publicidade e a transparência em torno do procedimento competitivo de venda de ativos na recuperação judicial são fundamentais para resolver (ou ao menos mitigar) o problema da assimetria de informações no mercado de ativos em situação de dificuldade. Enquanto os vendedores têm maiores informações sobre os defeitos e as virtudes dos ativos, os compradores têm menos conhecimento da qualidade do bem que se pretende alienar, o que leva a um nivelamento por baixo do valor da oferta” (GARCIA, Rodrigo Saraiva Porto. *Novas tendências para a venda de ativos na recuperação judicial: avanço ou retrocesso do novo regime de impugnações?* *Revista Semestral de Direito Empresarial*, nº 27. p. 112-113, 2020).

No entanto, como se disse no início deste trabalho, a UPI é uma ferramenta de maximização de resultados da venda de ativos em processos de recuperação judicial, razão pela qual o legislador, imbuído do propósito de otimizar a venda de ativos e possibilitar o pagamento de credores, desenhou uma estrutura de alienação consideravelmente protetiva para o adquirente. Resguarda, portanto, o comprador contra a sucessão de quaisquer obrigações do alienante, de qualquer natureza. Se, por um lado, a redação original, mais ambígua e aberta, ensejava discussões sobre seu âmbito de aplicabilidade, por outro, o texto legal vigente do parágrafo único do artigo 60 da LREF não deixa dúvidas quanto à sua extensão a todas as espécies de passivos, impossibilitando a sucessão do comprador.⁶² Isso inclui, naturalmente, os passivos tributários, que já estavam expressamente contemplados na redação anterior à reforma da LREF, mas também os trabalhistas, civis, administrativos e tantos outros.

Não obstante, talvez pudesse prevalecer entre alguns a dúvida acerca da transmissibilidade das obrigações *propter rem* quando da venda de uma UPI. As obrigações reais aderem à coisa e, portanto, ensejam a individualização do sujeito da obrigação “mediatamente com referência à titularidade de um direito real ou relação de posse”.⁶³ Todavia, o seu descumprimento, ao ensejar dever reparatório,

62 “A despeito da inclusão expressa da não sucessão às obrigações ambientais, regulatórias, administrativas, penais, anticorrupção e trabalhistas, a redação original do dispositivo já permitia exatamente essa interpretação do texto. Isso porque determinava-se que não haveria sucessão do arrematante em nenhuma obrigação, de modo que todas essas, juntamente com as tributárias, estavam inclusas. A inclusão de todas as obrigações, afinal, conforma-se com o intuito de maximização do valor e satisfação da coletividade de credores” (SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência*. 3ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 357). Em sentido diverso, “o adquirente deve atentar para o fato de que esta blindagem não o protegerá de sucessão nos créditos derivados da legislação do trabalho e nos decorrentes de acidentes do trabalho; quando a lei quis excluir estes créditos, mencionou-os de maneira explícita, como se vê da leitura do inc. II do art. 141” (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência*. 12ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 218).

63 OLIVA, Milena Donato. Apontamentos acerca das obrigações *propter rem*. *Revista de Direito da Cidade*. Rio de Janeiro, v. 9, n. 2. p. 585. ISSN 2317-7721.

vincula exclusivamente o patrimônio daquele que era titular da situação real à época de referido descumprimento.

Pense-se na alienação de um estabelecimento que comporta uma fábrica: aqueles danos ambientais havidos em função da contaminação do solo da fábrica, anteriormente à transferência do estabelecimento, ensejam pretensão indenizatória contra o alienante. E, ainda que o adquirente, ou qualquer titular de direito real de propriedade sobre o imóvel onde se localiza a fábrica, esteja obrigado a não causar dano ambiental, na hipótese de um tal evento ocorrer o dever de ressarcir os danos decorrentes recairá sobre o titular do imóvel quando da ocorrência do dano.⁶⁴ Assim, a lógica que se deve adotar é a mesma aplicável às demais obrigações: ainda que pudessem ser transferidas ao adquirente em uma alienação de estabelecimento comum, o contexto de alienação por meio de UPI modifica tal entendimento em função da regra de não sucessão do adquirente.

Com efeito, o alienante permanece, concluída a venda da UPI, obrigado por todos os passivos que lhe cabem, restando afastado o regime de sucessão de dívidas do Código Civil e da legislação especial. Como dito, o modelo viabiliza a maximização do preço de venda, pela segurança que oferece ao adquirente, beneficiando, ainda, os credores concursais, que terão maiores chances de satisfação de seus créditos. Porém, pode agravar a situação da sociedade, que transfere a terceiro ferramenta de geração de resultados e aos credores concursais os recursos havidos em contrapartida, diminuindo os seus meios de geração de riqueza e reduzindo a garantia de pagamento aos credores extraconcursais, como o Fazenda Pública.

64 “As obrigações ambientais, assim, por aderirem à coisa, transmitem-se ao novo proprietário ou possuidor, sujeito passivo desses deveres em virtude de sua relação com a coisa. O alienante, todavia, continua responsável pelas obrigações *propter rem* nascidas na vigência de sua titularidade e, conseqüentemente, pela reparação dos eventuais danos decorrentes do seu descumprimento” (OLIVA, Milena Donato. Apontamentos acerca das obrigações *propter rem*. *Revista de Direito da Cidade*. Rio de Janeiro, v. 9, n. 2. p. 585. ISSN 2317-7721.).

Quanto aos contratos nos quais a recuperanda seja parte, questiona-se se mesmo aqueles não identificados expressamente no Plano de Recuperação Judicial como incorporados à UPI devem ser objeto de sub-rogação pelo adquirente. Parece ser positiva a resposta, desde que não sejam personalíssimos e sejam diretamente relacionados ao estabelecimento comercial.⁶⁵

Além disso, o exercício do direito de rescisão por justa causa pela contraparte, no prazo decadencial de noventa dias, deverá ser objeto de adequado controle de abusividade e merecimento de tutela. Não devem, por exemplo, os atos da própria recuperação judicial ser considerados razão de rescisão, e é preciso analisar com bastante cautela outras alegações de configuração de justa causa, sopesando o intérprete os interesses da contraparte com aqueles do adquirente da UPI e dos demais interessados na preservação da empresa. Conclui-se, assim, que não há óbice à aplicação da disciplina do Código Civil, mas com o devido cuidado para evitar abusos e inconsistências sistemáticas.

De todo modo, os contratos trabalhistas devem ser lidos como exceção à regra. Isso, porque o artigo 141, §2º, da LREF⁶⁶ dispõe expressamente que empregados do alienante devem ser admitidos pelo adquirente da UPI mediante novos contratos de trabalho. Com efeito, não pode ocorrer a sub-rogação do arrematante em contratos traba-

65 “[P]revalecem, em caso de alienação de unidade produtiva, os efeitos dos arts. 1.148 e 1.149 do CC, isto é, exceto se de outra forma disposto (neste caso no plano de recuperação judicial), o adquirente irá se sub-rogar nos créditos e nos contratos de caráter não-pessoal necessários à exploração da unidade produtiva alienada” (BORGES, Leandro Vilarinho. *Alienação de unidades produtivas isoladas em processos de recuperação judicial*: delimitação do conceito, efeitos e modalidades. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. p. 107).

66 Art. 141. Na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais, promovida sob qualquer das modalidades de que trata o art. 142:
[...]

§ 2º Empregados do devedor contratados pelo arrematante serão admitidos mediante novos contratos de trabalho e o arrematante não responde por obrigações decorrentes do contrato anterior.

lhistas relacionados ao estabelecimento, restando derogadas as regras dos artigos 10 e 448 da CLT⁶⁷ e 1.148 do Código Civil. Adicionalmente, destaca-se que, por se tratarem de novas contratações, estas poderão ser objeto de condições diferentes das originalmente entabuladas, e não estará o arrematante obrigado a recontratar todos os empregados do alienante relacionados ao conteúdo da UPI.⁶⁸

Do ponto de vista da eficácia perante terceiros, fica dispensada a necessidade de arquivamento do contrato de trespasse no Registro Público de Empresas Mercantis e sua publicação no Diário Oficial caso a alienação de estabelecimento ocorra por meio de uma UPI. Isso, porque a homologação da venda da UPI pelo juízo da recuperação judicial já cumpre ao propósito de publicidade, presumindo-se cientes do negócio quaisquer terceiros a partir da decisão judicial homologatória. Assim, não poderá o devedor alegar desconhecimento do trespasse se, após a venda de UPI conforme previsão do Plano de Recuperação Judicial e da LREF, realizar o pagamento de seu débito à recuperanda.

Questiona-se, ainda, no que diz respeito à regra do artigo 1.145 do Código Civil, se poderiam os credores do alienante (i) opor-se à venda de estabelecimento por meio de UPI caso se entenda não haver bens suficientes para satisfação de seus créditos e, ainda, (ii) exigir o pagamento das correspondentes dívidas para que tenha eficácia a venda da UPI. A dúvida parece recair especialmente sobre o espaço de atuação dos credores extraconcursais, já que os concursais aprovam o Plano de Recuperação Judicial que prevê a venda de UPI e, portanto, sua anuência à alienação é prévia.

67 “[N]ão haverá o que ser invocado com base nos artigos 10 e 448 da Consolidação das Leis do Trabalho que envolvem os textos legais que justificam a controvérsia no campo da sucessão trabalhista” (DE ANDRADE, Carlos Roberto Fonseca. O direito do trabalho e a lei de recuperação de empresas. In: SANTOS, Paulo Penalva. (Coord.). *A nova lei de falências e de recuperação de empresas – lei n. 11.101/2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 103).

68 BORGES, Leandro Vilarinho. *Alienação de unidades produtivas isoladas em processos de recuperação judicial*: delimitação do conceito, efeitos e modalidades. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. p. 105.

Não parece correto, contudo, afirmar que o artigo 1.145 do Código Civil possa ser ferramenta a favor dos credores extraconcursais. A dúvida era, de fato, mais pertinente anteriormente à reforma de 2020 da LREF. Contudo, com a inclusão do artigo 66-A⁶⁹ na lei, passa a existir resposta expressa para referido questionamento. O novo texto legal indica que a alienação de bens a adquirente de boa-fé no âmbito de recuperação judicial, com autorização do juízo ou previsão em Plano de Recuperação Judicial, não pode ser anulada ou tornada ineficaz após sua consumação, de modo que se deve reconhecer que o regime específico afasta a disciplina geral do Código Civil.

Assim sendo, restam, aos credores extraconcursais, medidas limitadas, como o peticionamento no âmbito do próprio processo de recuperação judicial, previamente à aprovação do Plano de Recuperação Judicial, alegando violação ao inciso XVIII do artigo 50 da LREF,⁷⁰ que prevê que a venda integral da vendedora deve garantir aos credores extraconcursais condições semelhantes às que teriam na falência. Alternativamente, poderiam recorrer à impugnação específica prevista no artigo 143 da LREF,⁷¹ no prazo de quarenta e oito horas

69 Art. 66-A. A alienação de bens ou a garantia outorgada pelo devedor a adquirente ou a financiador de boa-fé, desde que realizada mediante autorização judicial expressa ou prevista em plano de recuperação judicial ou extrajudicial aprovado, não poderá ser anulada ou tornada ineficaz após a consumação do negócio jurídico com o recebimento dos recursos correspondentes pelo devedor.

70 Art. 50. Constituem meios de recuperação judicial, observada a legislação pertinente a cada caso, dentre outros:

[...]

XVIII - venda integral da devedora, desde que garantidas aos credores não submetidos ou não aderentes condições, no mínimo, equivalentes às que teriam na falência, hipótese em que será, para todos os fins, considerada unidade produtiva isolada.

71 Art. 143. Em qualquer das modalidades de alienação referidas no art. 142 desta Lei, poderão ser apresentadas impugnações por quaisquer credores, pelo devedor ou pelo Ministério Público, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas da arrematação, hipótese em que os autos serão conclusos ao juiz, que, no prazo de 5 (cinco) dias, decidirá sobre as impugnações e, julgando-as improcedentes, ordenará a entrega dos bens ao arrematante, respeitadas as condições estabelecidas no edital.

da arrematação, também sob o argumento de violação ao artigo 50, XVIII, da LREF. Caberia, ainda, requererem a convolação da recuperação judicial em falência por esvaziamento patrimonial, na forma do artigo 73, VI, da LREF.⁷² Nessa última hipótese, destaca-se que não é possível desfazer a venda de uma UPI já consumada, mas o produto da venda que já tenha sido distribuído aos credores concursais pode ter que ser devolvido à recuperanda e colocado à disposição do juízo, conforme prevê o artigo 73, §2º, da LREF.⁷³

Por fim, destaca-se a aplicabilidade da obrigação legal de não concorrência prevista no artigo 1.147 às hipóteses de alienação de estabelecimento por meio de UPI, inclusive por não ter sido expressamente afastada por qualquer disposição da LREF. Não obstante, em função da abrangência de referida obrigação de não fazer — i.e., eficácia por um período de cinco anos, sem limitações geográficas —, impõe-se exigir do intérprete maior esforço interpretativo para sopesar, no caso a caso, os interesses do comprador, que pretende preservar a clientela do estabelecimento, e do vendedor, que, amparado pelo princípio da preservação da empresa, não pode sofrer restrições demasiadas à sua atividade empresarial.⁷⁴

72 Art. 73. O juiz decretará a falência durante o processo de recuperação judicial: [...]

VI - quando identificado o esvaziamento patrimonial da devedora que implique liquidação substancial da empresa, em prejuízo de credores não sujeitos à recuperação judicial, inclusive as Fazendas Públicas.

73 Art. 70. [...]

§ 2º A hipótese prevista no inciso VI do *caput* deste artigo não implicará a invalidade ou a ineficácia dos atos, e o juiz determinará o bloqueio do produto de eventuais alienações e a devolução ao devedor dos valores já distribuídos, os quais ficarão à disposição do juízo.

74 BORGES, Leandro Vilarinho. *Alienação de unidades produtivas isoladas em processos de recuperação judicial*: delimitação do conceito, efeitos e modalidades. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. p. 109-110; FÉRES, Marcelo Andrade. *Estabelecimento empresarial – trespasses e efeitos obrigacionais*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 161-162; e BOITEUX, Fernando Netto. Contratos bilaterais na recuperação judicial e na falência. In: SANTOS, Paulo Penalva. (Coord.). *A Nova lei de falências e de recuperação de empresas – lei n. 11.101/2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 313.

Conclusão.

O ordenamento jurídico não é constituído pela soma de inúmeros microssistemas, mas, antes, é um todo sistemático, unificado pela submissão das normas àquelas de hierarquia superior⁷⁵. Essa constatação impõe ao intérprete o dever de interpretar o texto legal em perspectiva, ou seja, sempre em relação ao restante do ordenamento. É exatamente por isso que, ao se analisar a disciplina legal da alienação de UPIs, não se pode deixar de também examinar em que medida a lei mais específica, nesse caso a LREF, se relaciona com os demais diplomas legais, como o Código Civil, o CTN, a CLT e a Constituição Federal.

Dessa maneira, buscou-se empreender uma análise sistemática do ordenamento para caracterizar a disciplina aplicável à alienação de estabelecimento comercial por meio de UPI. Naturalmente, o trabalho se limita a um exame no plano abstrato, podendo o caso concreto exigir posição diferente do intérprete. O papel da ponderação, sopesando princípios de estatura constitucional, como a preservação da empresa, a livre concorrência, a autonomia privada, dentre tantos outros, é sempre protagonista no processo interpretativo.⁷⁶

75 “Numerosas leis especiais têm disciplinado, embora de modo fragmentado e por vezes incoerente, setores relevantes. O Código Civil certamente perdeu a centralidade de outrora. O papel unificador do sistema, tanto nos seus aspectos mais tradicionalmente civilísticos, quanto naqueles de relevância publicista, é desempenhado de maneira cada vez mais incisiva pelo Texto Constitucional. Falar de descodificação relativamente ao Código vigente não implica absolutamente a perda do fundamento unitário do ordenamento, de modo a propor a sua fragmentação em diversos microordenamentos e em diversos microssistemas, com ausência de um desenho global. Desenho que, se não aparece no plano legislativo, deve ser identificado no constante e tenaz trabalho do intérprete, orientado a detectar os princípios constantes na legislação chamada especial, reconduzindo-os à unidade, mesmo do ponto de vista de sua legitimidade” (PERLINGIERI, Pietro. *Perfil do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. 3ª ed. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 6).

76 PERLINGIERI, Pietro. *O direito civil na legalidade constitucional*. Trad. Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 406-407.

A partir dessa abordagem, pode-se dizer que a LREF introduziu importantes alterações ao regime geral de alienação de estabelecimento, sejam elas materiais, como aquelas atinentes à não sucessão do adquirente em passivos do alienante, sejam procedimentais, como a forma de publicidade da alienação do estabelecimento.

Pode-se afirmar, ainda, que mesmo as regras relativas ao trespasse inalteradas pela disciplina específica da LREF, como a obrigação de não concorrência do alienante, requerem delicada interpretação, em função do contexto em que se consuma a venda de UPI, i.e., a recuperação judicial de empresa, e da diversidade de interesses legítimos envolvidos.

Assim, reconhece-se que a LREF exerce importante papel: atribuir carga preceptiva ao princípio da preservação da empresa em processos especiais de alienação de ativos e conciliar referido princípio com a tutela do crédito privado e a proteção de interesses relevantes orbitando a recuperanda. Esse arcabouço teleológico conduz à visão sistemática apresentada neste trabalho e, entende-se, deveria orientar o juízo recuperacional na tomada de decisões relevantes.

