
Cuidados jurídicos para a aquisição de um estabelecimento empresarial

Uma das principais características da economia de mercado é o seu dinamismo. Nos tempos atuais, dar continuidade a um empreendimento que já está com suas bases consolidadas e uma clientela desenvolvida é, como regra, muito mais interessante do que começar um novo negócio.

Diante desta realidade, são cada vez mais freqüentes os negócios de aquisição de empresas, estas entendidas como a atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços exercida pelo empresário.

Além dos processos de mera aquisição de controle societário ou, ainda, de fusões e incorporações de sociedades, um dos mecanismos para se implementar tal negócio é a aquisição do estabelecimento de um empresário por outro (também conhecido por *trespasse*).

O estabelecimento empresarial, apesar de ser um instituto jurídico consagrado na doutrina e jurisprudência nacionais, somente foi legalmente previsto e regulado com a Lei 10.406/2002, popularmente conhecida como novo Código Civil Brasileiro. Nos termos do artigo 1.142 do CCB, considera-se estabelecimento todo o complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário ou sociedade empresária.

Ressalte-se que o negócio para a aquisição de um estabelecimento diz respeito à aquisição de ativos (inclusive intangíveis) de uma pessoa por outra, não tendo qualquer interferência no quadro social das sociedades envolvidas. Caso o alienante seja uma sociedade empresária, esta continuará existindo com os mesmos sócios, completamente distinta daqueles que adquirirem seu estabelecimento.

Com o advento no novo Código Civil Brasileiro, vários são os cuidados que deverão ser tomados para que a aquisição de um estabelecimento seja feita de modo seguro para os contratantes e de que tal negócio tenha eficácia quanto a terceiros (em especial credores do empresário alienante).

A primeira regra que deverá ser observada para que o contrato de alienação de estabelecimento tenha eficácia perante terceiros, é de que o mesmo deverá ser levado a registro perante o Registro Público de Empresas Mercantis (Junta Comercial) da respectiva sede do empresário alienante e, também, na imprensa oficial.

Outro cuidado a ser observado é de que, caso os bens que restarem ao alienante não sejam suficientes para fazer frente às suas obrigações, exige-se o pagamento de todos os credores do empresário alienante ou, pelo menos, sejam eles notificados para que em um prazo máximo de 30 dias manifestem seu consentimento, de modo expresso ou tácito. Em outras palavras, nesta hipótese, todos os credores do alienante teriam de ser notificados para, em um prazo de 30 dias, manifestar sua discordância. Passado o prazo sem manifestação, presume-se que consentiram. Se manifestarem expressamente sua discordância, deverão ser pagos, sob pena de não ter eficácia o negócio em relação a eles.

Importante observar, ainda, que todos os passos previstos na legislação para formular tal contrato devem

ser seguidos, sob pena de poder incidir em um dos casos previstos para o pedido de falência do empresário. A nova Lei de Falências (Lei 11.101 de 9 de fevereiro de 2005, e que entrou em vigor em 9 de junho de 2006), prevê em seu artigo 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 o seu passivo”.

O legislador preocupou-se, incessantemente, com o interesse dos credores, de modo a evitar que a alienação do estabelecimento por parte de um empresário pudesse ser usada como instrumento de fraude a credores. Por essa razão, prevê o artigo 1.146 do novo Código Civil brasileiro que o adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos do alienante assumidos antes da transferência, desde que regularmente contabilizados. Continua, porém, o devedor primitivo (alienante) solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir quanto aos créditos vencidos, da publicação (a da imprensa oficial, que é requisito de eficácia perante terceiros) e quanto aos que se vencerem, da data do seu respectivo vencimento.

Em outras palavras, apesar do estabelecimento ser um conjunto de bens, a lei impõe ao adquirente deste ativo a responsabilidade pelo passivo do alienante, desde que devidamente contabilizado.

A responsabilidade solidária, entre o adquirente e o alienante do estabelecimento, permite aos credores exigir seu crédito tanto de um quanto de outro, sem distinção.

Destaque-se que quanto às obrigações fiscais há regra expressa no Código Tributário Nacional, o qual prevê que o adquirente do estabelecimento que der continuidade à exploração da atividade responde pelos tributos devidos até à data do ato: a) integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade; ou b) 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.

Quanto às obrigações trabalhistas, dando a alienante continuidade aos contratos de trabalho, haverá sucessão das obrigações, tornando-se responsável pelas obrigações trabalhistas devidas.

Por esta razão é de extrema importância que antes de se concluir qualquer operação de negócio de aquisição de estabelecimento, seja realizada uma verificação completa e detalhada não apenas do ativo (inclusive intangíveis como a marca e do chamado aviamento, que é a capacidade de gerar lucros) que se está adquirindo, mas das obrigações pelas quais passará a responder. Única exceção à regra da responsabilidade do adquirente do estabelecimento pelas dívidas do alienante é quando tal operação se dá através de processo de falência ou de recuperação de empresa.

Neste caso, a aquisição do estabelecimento por meio de referidos processos judiciais prevê, expressamente, que o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho. Tal benefício, todavia, não ocorre se o arrematante for sócio da sociedade falida, ou sociedade controlada pelo falido; parente, em linha reta ou colateral até o quarto grau, consanguíneo ou afim, do falido ou de sócio da sociedade falida; ou, ainda, se for

identificado como agente do falido com o objetivo de fraudar a sucessão.

Perceba-se, portanto, que, desde a entrada em vigor do atual Código Civil brasileiro, a aquisição do estabelecimento passou a ser um contrato muito mais complexo, sendo necessária a adequada assessoria jurídica para que o contrato a ser elaborado reflita a real vontade dos contratantes e, assim, evitar possíveis prejuízos e desnecessárias demandas judiciais.

Date Created

24/02/2009