

(CJT-38-44)

AF/CCS

Proc. 15 347/43

1944

O adquirente, em hasta pública, de bens de firma falida não é sucessor desta, no sentido das leis sociais.

Determinando a falência, em regra, a cessação das atividades do falido, com a dissolução da empresa, terminado o processo de liquidação, ficam rescindidos todos os contratos de trabalho, assegurado, entretanto, ao empregado o direito à indenização que lhe é devido pela massa.

VISTOS E RELATADOS estes autos em que Indústrias de Chocolate Lacta S/A. recorrem da decisão do Conselho Regional da Segunda Região, que confirmando a da Terceira Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo julgou o empregado Francisco Cafuoco com direito à estabilidade e, em consequência, determinou a sua reintegração, com o pagamento dos salários atrasados:

Preliminarmente:

CONSIDERANDO que é de se conhecer do recurso, interposto com fundamento e observância dos dispositivos do artigo 203 do Decreto-lei nº 6 596, de 12 de dezembro de 1940;

"De meritis".

CONSIDERANDO que a recorrente Indústrias de Chocolate Lacta S/A., com arrematar em hasta pública da massa falida de Zanotta Lorenzi & Cia., primeiramente o prédio, e, posteriormente, máquinas, a insignia e mercadorias em estoque, não adquiriu o estabelecimento comercial ou industrial, constituído pelo conjunto dos bens materiais e imateriais, a "universitas rerum"

CONSIDERANDO, ainda, que terceiros arremataram também, outros bens pertencentes à massa falida;

CONSIDERANDO que com a transmissão, separada-

mente, dos vários elementos que formam o estabelecimento deu-se a desintegração deste, com a sua dissolução ou liquidação;

CONSIDERANDO que, nessas condições, afastado mesmo o rigorismo do conceito clássico de "sucessão", não há como se reconhecer a firma Indústrias de Chocolate Lacta S.A. sucessora de Zanotta Lorenzi & Cia.;

CONSIDERANDO que nesse sentido já decidiu esta Câmara, no acórdão de 20 de janeiro de 1943, proferido no processo n.º 21 259/42 (Jurisprudência, vol XL § XIV, p.46-54);

CONSIDERANDO que a falência, em regra, determinando a cessação das atividades do falido, terminado o processo da liquidação, ficam rescindidos todos os contratos de trabalho, assegurado, entretanto, ao empregado o direito à indenização que lhe é devida pela massa, nos termos do artigo 4º da Lei n.º 62, de 5 de junho de 1935;

RESOLVE a Câmara de Justiça do Trabalho, preliminarmente, pela maioria de seis votos contra o do relator, tomar conhecimento do recurso, para, no mérito, pela maioria de quatro votos contra três, dar-lhe provimento e, reformando a decisão recorrida, julgar que, por não se verificar a sucessão, não tem o empregado direito à estabilidade.

Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 1944

| | | |
|----|----------------|------------|
| a) | Oscar Saraiva | Presidente |
| a) | Dario Crespo | Relator |
| a) | Dorval Lacerda | Procurador |

Assinado em 8 / 5 / 44.

Publicado no Diário da Justiça em 23 / 5 / 44

pag. 2096-

- CNT. 13 347-43 -

Voto vencido do Conselheiro E. J. Casserelli

O empregado presta seu serviço à empresa - entidade econômica - pouco importando quem seja o proprietário.

A mudança, alteração, transformação ocorrida na pessoa jurídica, por qualquer forma que se realize, não recinde o contrato de trabalho.

No caso de falência - ainda que dissolvida a sociedade, se o acervo permanece íntegro ou, embora reduzido, mantenha a unidade orgânica, subsistem os direitos oriundos do contrato de trabalho que se vinculam ao acervo como um "jus in re".

Por unidade orgânica se entende a capacidade do acervo em permitir a exploração do mesmo ramo de negócio ou ramo similar.

Preliminarmente, não conheço do recurso porque interposto por advogado sem procuração. A existente nos autos não lhe dá poderes para agir na Justiça do Trabalho, somente na Justiça ordinária e perante o Tribunal de Seguranga. Entendo que o acordão recorrido passou em julgado.

De meritis:

Dirijo do senhor relator que baseou seu voto no acordão prolatado no processo 21 259-42, diário da Justiça de 16 de Fevereiro de 1943, apreciou questão idêntica. Julgo de meu dever comentar e rebater a fundamentação desse aresto porque restringe os direitos constitui uma brecha nos princípios de proteção ao operário por onde se esvae a garantia e respeito a seus direitos outorgados pelo legislador. Ainda é tempo de fecha-la porque se deu por inexpressiva maioria - um voto - fruto de ocasional constituição da Câmara de Justiça. Discordo porque a doutrina atinente ao Direito Comercial foi aplicada, dada venia, com desacerto, esquecidos princípios de ordem econômica, infringidas normas trabalhistas. Examinarei pontos da doutrina comercialista sem esquecer os fatos econômicos dada sua interdependência. Assim é preciso porque o acordão em apreço constituiu um prejulgado quando do exame do caso atual, máxime, porque restringindo ele os direitos do trabalhador será invocado, com rasgados elogios, toda a vez que uma empresa procurar furtar-se ao cumprimento da legislação social.

O acordão referente ao processo 21 259-42, inicialmente, estabeleceu esta tese: "a falência gera ou não sucessão; o adquirente de

bens da firma falida, em hasta pública, é ou não sucessor da mesma firma".

À luz do direito comercial, somente caberia um Não.

Mas o Direito Comercial nada tinha que ver com o julgamento de um caso de contrato de trabalho, regido pela lei 62, inexplicavelmente desprezada por um tribunal trabalhista, menos ainda, apurar a existência de sucessão, termo, estranho ao Direito do Trabalho.

A tese foi mal levantada; deveria ser:

"O adquirente do acervo de uma firma falida, explorando o mesmo ramo de negócio, utilizando o mesmo operariado, é ou não responsável pelos direitos oriundos do contrato de trabalho".

Esta a verdadeira questão dos autos; reconhecer ou não a estabilidade de um empregado que trabalhava há anos para a firma falida, não se habilitou na falência, continuou a trabalhar durante esta, e ainda por vários anos prestou seu serviço à nova sociedade que se constituiu com o acervo adquirido e prosseguiu na exploração de mesmo ramo de negócio. Facilmente se nota que o caso muda de aspeto.

O acordão aprecia os elementos integrantes do estabelecimento comercial, especifica-os, detém-se no exame do primeiro - o aviamento - estuda-o longamente e conclui pela sua inexistência. Porque falta o aviamento, um empregado com 18 anos de trabalho é atirado à rua. Quanto aos demais elementos seria inútil examiná-los porque existem, adquiridos que foram pela recorrente, conforme faz prova a certidão de fls-24.

O conceito de aviamento, espedado pelo relator do acordão, processo 21 259-42, não está conforme a própria doutrina comercial a cuja luz prevarei sua existência no caso "sub iudice". De início cita trechos de Becco, Vivante, Carv. de Mendonça. Depois afirma que somente com a alienação do "aviamento" haveria transferência do estabelecimento e, anatematiza - é absurdo pensar que foi adquirido o estabelecimento. Sem receio de anátema, acho que foi, porque o aviamento é um elemento imaterial e não pode ser objeto de alienação.

Outros já se equivocaram igualmente, fruto de

"le esagerazioni e le inesattezze più volte occasionate dall'attribuzioni all'aviamento, della qualifica di oggetto autonomo di diritti". G. Valeri-Nuovo Digesto.

A citação feita, de Carvalho de Mendonça, somente pode ser entendida, na sua exata significação, uma vez conjugada à definição que deu. à palavra aviamento:

"É aptidão ou disposição do estabelecimento comercial ao fim a que se destina" Vol. 5 pg. 21.

e que, na expressão de Vivanti é:

"a expectativa de lucros futuros" apud. ob. cit. e ainda melhor definido por G. Valeri:

"L'avviamento è un modo di essere, e così una qualità dell'azienda commerciale: e precisamente, è l'attitudine, che ha l'azienda in quanto organizzazione, a produrre lucri futuri". Nuovo Digesto, vol. 2 pg. 39.

O notavel Professor da Universidade de Firenze, desejoso de transmitir a verdadeira ideia, exemplifica:

"Esso è qualcosa cosa di simile alla fertilità di un fondo rustico, fertilità, che, como tutti comprendono, è non un bene ma l'attributo di un bene".

...
L'avviamento, risultato dell'organizzazione aziendale, apparece esserne un atributo necessario: non potrebbe esistere avviamento senza azienda, ma non può esistere nemmeno azienda senza avviamento!"

Sendo pois, o aviamto, um atributo necessário que somente existe onde ha "azienda" segue-se que adquirindo a recorrente os prédios, chacara, maquinário, stock, moveis e utensilios, rotulos, matéria prima, marca registrada etc. conforme prova a certidão de fls. 24, tornou-se proprietária da "azienda" do estabelecimento, de "una organizzazione a produrre lucri futuri" de qua o aviamto é um atributo necessário, inerente, porque uma empresa é um complexo patrimonial essencialmente dinamico onde existe a possibilidade de lucro futuro pela exploração comercial do conjunto. Essa expectativa de ganho se corporifica através da freguezia que é uma das formas de exteriorização do aviamto, e com ela se locupletou a nova sociedade ao adquirir a marca - Lacta - sua denominação social, a rotulagem, suprindo o mercado com o mesmo produto do "stock" antigo, conservando assim a freguezia. Contrariamente ao que concluiu o acordo em exame o aviamto existia, facilmente distinguivel, no complexo dos bens adquiridos.

O item 2 do acordo é uma afirmativa que demonstra observação superficial: "a freguezia não podia ser mantida com a falencia de Z. L. & Cia. mesmo porque, entre os bens da massa falida arrematados, não podiam estar incluidos os freguezes ou a clientela do estabelecimento".

Concordo em parte, pois a freguezia ou clientela não são coisas ou objetos que se arrematem em leilão. Mas são parte do aviamto de uma empresa e, sobretudo, o meio pelo qual se exterioriza o aviamto - possibilidade de lucro futuro - somente a venda à freguezia, dos produtos de fabricação torna possível o lucro. A outra possibilidade de ganho futuro é pela redução do custo, das despesas de fabrico,

porem só concretizavel após a venda ao consumidor (clientela). Fácil é pois compreender como o avianento está ligado à freguezia. Esta sequer se dispersou, porque durante a falencia foi suprida com o stock existente e porque a empresa continuou em movimento.

A recorrente, adquirindo a rotulagem, marca registrada, "stock", outro intuito não teve que reter a clientela. Os consumidores de produtos industriaia pedem a mercadoria pelo nome que conhecem, não indagem do fabricante, uma vez convictos, pela propaganda, da boa qualidade do produto. Por isso existe a Propriedade Industrial, onde se registram: nomes, rotulos, embalagens, inventos, etc que o Estado protege, impede o uso a terceiros, punindo-os como contraventores. É a razão pela qual as marcas atingem elevado valor e são objeto de negocio. Conservada a marca, assegurada estava a freguezia, alimentada durante a falencia com o stock existente, habituada ao consumo do produto - lacta -. Foi mantida a freguezia e com ela locupletou-se a recorrente, assegurando-se possibilidade de lucro futuro.

A afirmativa de que o crédito inexiste na falencia que decorre da impontualidade no pagamento, revela confusão nos dois institutos e exame superficialmente feito. A falencia, não se esqueça, tem uma finalidade economico-social, viza proteger um acervo evitar seja malbaratado, assegura aos credores a possibilidade do pagamento. Tem por escopo, justamente, a proteção do crédito:

"Hoje, com o comércio internacional, a falencia se tornou um dos meios mais eficazes na defesa do crédito. Toda doutrina que contrariar esse escopo deve ser repelida, pois emprestaria àquela lei (de falencia) um sentido anormal ofensivo ao ser carater" Carv.Mendonça. ob.cit.vol.7pg.16.

Desprezando as definições teoricas, conven assinalar que, nos meios bancários e comerciais do Brasil, o crédito não existe em função do carater ou da moral do homem, mas dos bens que ele possui, da renda que aufera, das "possibilidades economicas". Havendo bens, haverá crédito até o limite do seu valor venal. Ainda que a impontualidade no pagamento revele dificuldade financeira, pôde não significar uma ruia situação economica. São cousas distintas. Vezes há em que o acervo de uma empresa não pode ou não deve ser desfalcado de uma parte e convertido em numerário para enfrentar uma abertura financeira. O exame da situação economico-financeira de firmas arrastadas à falencia revelou que o passivo exigivel representava indice mínimo frente ao ativo real, o que explica a concordata na falencia com a só garantia do patrimonio. Acertado, pois, o legislador quando imprimiu à lei de falencia um sentido de proteção ao patrimonio e ao

crédito. Este que repousa no ativo real, pode existir durante e depois da falência.

Ao contrário do que afirma o acordão citado, a falência não significa a dissolução da empresa, porque empresa é entidade econômica, subsiste após a decretação, durante e até depois da falência. Esta, em regra, dissolve a sociedade que, no entanto, pode sobreviver pela concordata.

"Ma la società non è la stessa cosa dell'azienda: l'una può finire e l'altra persistere sotto altro titolare". Greco - Il contratto di Lavoro, pg. 453).

A liquidação do acervo é um meio pelo qual se atinge uma das finalidades da falência - a satisfação dos débitos que o oneram - mas, não resulta daí que seja a liquidação um fin necessária porque pode ser obtido por outros meios: elementos adquiridos com a direta exploração da empresa em benefício dos credores; cessão de parte do ativo real sem ofender à unidade orgânica da empresa permitindo-lhe continuar na exploração do mesmo ramo de negócio; acordo entre credores e devedores (concordata) etc. Embora a lei cogite da dissolução da sociedade quando em falência, pode ela sobreviver.

Ainda que dissolvida a sociedade, seu acervo ou a empresa, pode subsistir como no caso da cessão a um dos sócios; a um terceiro eventual responsável pelo passivo ou não; ou ainda ser objeto de uma nova sociedade, conforme ensina Greco:

"Che l'azienda a seguito di ciò venga a cessare, può essere, ed è, assai spesso, una conseguenza della liquidazione, ma non il fine necessario qui questa debba tendere; perciò ogni qualvolta quel soddisfacimento (dei debiti), o per sufficienza o per sopraggiunta esuberanza di elementi attivi o per accordo fra debitori e creditori, si renda possibile, senza disagregare e dissolvere l'azienda con la perdita della sua organica unità, lo stadio di liquidazione può chiudersi senza che l'azienda sia cessata o debba cessare". Greco - Il contratto di Lavoro - pg. 453.

Se o acervo subsiste, de qualquer forma, não ha que cogitar da ruptura do contrato de trabalho como decorrência "ipso jure" da declaração de falência porque o empregado contrata com a empresa - entidade econômica de produção - cujo destino deve acompanhar, pouco importa quem seja o proprietário. As transformações, modificações, alterações nas pessoas jurídicas e o meio pelo qual se realizarem, nada influem, embora dissolvida a sociedade anterior pela falência, mesmo que o acervo tenha diminuído porém, sem perder sua unidade orgânica,

continue apto ao mesmo ramo de negócio ou ramo similar.

"L'azienda sociale potrà sempre uscire dal fallimento intacta o ridotta, ma non estinta, ogni qualvolta si verifichi il caso precedente, che sia possibile cioè soddisfare i creditori o comunque chiudere il fallimento senza disgregare l'azienda" Greco - Il Contratto di Lavoro - pg. 455.

É preciso não se impressionar com o fato dos bens da firma falida terem sido adquiridos em leilão. Nada significa porque o leilão é a forma expressamente estabelecida na Lei da Falência (art. 122) para a venda do acervo. O fato de terem sido adquiridos separadamente não importa na desagregação do estabelecimento como apressadamente concluiu o acórdão. Separadamente o foram apenas no tempo, dias diferentes, mas todos arrematados pela sociedade pré-constituída para esse fim, que se tornou detentora da unidade orgânica capaz de produzir lucro futuro e continuou na exploração do mesmo produto. Houve sim, transferência do estabelecimento, da "universitas rerum" através da hasta pública. Nesse sentido concluiu também o egregio Conselho Regional do Trabalho da 2a. região, no item 5 de seu jurídico acórdão vazado na mais pura doutrina trabalhista:

"a recorrente reconpoz inteiramente o estabelecimento que a falência, portanto, apenas aparentemente decompozera. Com a totalidade dos bens que arrematara a empresa recorrente, pre-constituída e sob a denominação "Lacta" principal produto da indústria dos falidos, veio realizar precipuamente aquela indústria que a falência, na realidade, não teve o efeito de destruí-la...o estabelecimento efetivamente resurgiu, através da recorrente, para a continuação do negócio dos falidos".

A certidão de fls. 24 prova que a recorrente - Industrias Lacta S.A. arrematou o acervo, os bens da firma falida S.L. & Cia. A alegação de que outros adquiriram alguns elementos desse acervo, pouco importa porque a unidade orgânica foi mantida, habilitando a recorrente a continuar na exploração do mesmo produto, receber a prestação de serviço dos mesmos operários que antes, durante e depois da falência continuaram a lidar com as mesmas máquinas na produção do mesmo artigo. É exatamente o caso da transferência total ou parcial de uma empresa, mas, si parcial, suscitou o todo orgânico ao qual o trabalhador está ligado por um vínculo de dependência e acessão. Nesse sentido doutrina ainda Greco:

"... un complesso di elementi dell'azienda che sia suscettibile di essere considerato come un'unità organica, e in cui il personale possa essere identificato nella sua relazione di appartenenza e di assegnazione alla trazione trasferita" ob. cit. pg. 445.

O art. 47 da Lei de Falências estatua que os contratos bilaterais não serão resolvidos pela falência. Claro que abrange o contrato de trabalho, bilateral e consensual como é. Esse dispositivo está em harmonia com o § 2º do art. 449 da Consolidação, que cogita da continuação da prestação de serviço. O § 1º só tem aplicação no caso de liquidação total do acervo e sua desintegração. Mas se a empresa subsiste através da falência, o contrato de trabalho se mantém porque vinculado à entidade econômica. Não importa a mudança de proprietário, diz o art. 3º da lei 62 e agora o art. 448 da Consolidação, e ésta, justamente por admitir a continuação da empresa através da falência, estabeleceu no art. 449 que "os direitos oriundos da existência do contrato de trabalho SUBSISTEM em caso de falência, concordata ou dissolução da empresa"

Si a empresa subsiste através da falência porque total ou parcialmente adquirida esse acervo de maneira a permitir a continuação do negocio, se o empregado seguiu esse acervo prestando seus serviços, claro que subsistem tambem todos seus direitos assegurados por lei e pelos quais responde esse acervo, seja quem for o proprietário e o modo pelo qual o adquiriu. Seu tempo de serviço deve ser respeitado no seu todo porque prestado a uma entidade econômica. Não ha pois que aceltar o ponto de vista do acordo em apreço. Colide com a propria Constituição que, na letra "g" do art. 157 determina:

"nas empresas de trabalho continuo a mudança de proprietário não recinde o contrato de trabalho, conservando os empregados para com o novo empregador os direitos que tinham com relação ao antigo".

Mudança de proprietário tem um sentido amplo, não pode sofrer redução e compreende toda a forma inclusive a falência. Sempre que subsista a empresa - entidade econômica - aumentada ou reduzida, o direito do empregado repousa sobre o acervo, nele arraigado, assumindo as características de um onus real, acompanhando-o em qualquer mão que esteja como um "jus in re".

Concluo reconhecendo a recorrente responsável pelo tempo de serviço do empregado. Adquiriu ela, embora em hasta pública, o acervo da firma falida, continuou a exploração do mesmo ramo industrial, beneficiou-se com a prestação de serviço do recorrido. Acertadamente decidiu o Conselho Regional do Trabalho de 2a. Região e cuja proeficiencia e saber juridico sendo homenagem. Nego provimento ao recurso.