XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO

CÉSAR AUGUSTO DE CASTRO FIUZA

MARIA CREUSA DE ARAÚJO BORGES

ANDRÉ FELIPE SOARES DE ARRUDA

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito civil contemporâneo [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: César Augusto de Castro Fiuza

Maria Creusa De Araújo Borges

André Felipe Soares de Arruda – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-780-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br





de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO CIVIL CONTEMPORÂNEO

Apresentação

O campo da pesquisa jurídica em Direito Civil tem sido marcado pelas transformações econômicas, sociais e tecnológicas com impactos na elaboração de projetos de investigação científica. Independentemente da abordagem e dos métodos utilizados, são verificadas mudanças paradigmáticas nessa seara do Direito. Mudanças que lançam um novo olhar sobre temáticas tradicionais e novos temas são alçados a centrais na agenda contemporânea. O campo de investigação em Direito Civil presenciou uma mudança paradigmática com a assunção da Constituição como um eixo interpretativo do Direito Privado, com impactos no Direito do Trabalho, Direito Empresarial, entre outros. No Direito Civil, significou que princípios e normas de fundamento constitucional passam a incidir na aplicação das regras privatistas, tais como o princípio da dignidade da pessoa humana, função social da propriedade, da empresa, dos contratos. Não obstante a contribuição da abordagem do Direito Civil Constitucional, o que se presencia, atualmente, constitui uma mudança sem precedentes. Análise econômica do Direito e Direito Digital, com suas nuances, impactam no tratamento jurídico nessa seara. O significado e os impactos teóricos, metodológicos e jurisprudenciais começam a ser sentidos, inaugurando uma agenda contemporânea de pesquisa que, partindo da Constituição de 1988, de seus princípios e normas, agrega contribuições interdisciplinares advindas da economia, das ciências tecnológicas, das ciências sociais e políticas.

Os artigos aqui reunidos simbolizam a assunção dessa nova agenda contemporânea no Direito Civil que, partindo do Direito, agrega as contribuições das ciências econômicas, sociais e políticas. O debate foi lançado no CONPEDI, no GT Direito Civil Contemporâneo, levando a inquietações de ordem teórica e metodológica. Os resultados dessa discussão não se esgotam na apresentação desses artigos. Eles constituem um ponto de partida para o re-pensar do Direito Civil no contexto societário vigente.

Prof. Dr. Cesar Augusto de Castro Fiúza - PUC/Minas

Prof. Dr. André Felipe Soares de Arruda - PUC/SP

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

TUTELA DA HONRA NO CONTEXTO DA NOVA EMPRESARIALIDADE: A EMPRESA ENQUANTO ENTE POSSUIDOR DE PERSONALIDADE

PROTECTORSHIP OF HONOR IN THE CONTEXT OF 'NEW ENTREPRENEURSHIP': THE COMPANY'S PERSONALITY RIGHTS

Ezequiel Anderson Junior [1]
Ana Elizabeth Lapa Wanderley Cavalcanti [2]

Resumo

A preocupação com a honra das pessoas jurídicas esta intimamente ligada à evolução dos direitos da personalidade. Com o advento do Código Civil de 2002 que conferiu às pessoas jurídicas os direitos de personalidade, a questão é ainda mais presente no cotidiano jurídico. Desta forma, o objetivo deste trabalho é demonstrar como a tutela da honra é importante para empresas, já que um dos elementos empresarias é a boa fama. Sendo assim, o método bibliográfico em conjunto com o lógico dedutivo permite aproximar o direito civil ao empresarial, harmonizando o ordenamento jurídico presente na Sociedade da Informação na qual vivemos.

Palavras-chave: Honra, Nova empresarialidade, Sociedade da informação, Direito da personalidade

Abstract/Resumen/Résumé

The attention to honor is closely linked with the evolution of personality rights. With the advent of the Brazilian Civil Code of 2002, which gives 'legal entities' personality rights for companies, the issue is even more studied. In this way, the objective of this work is to demonstrate how the tutelage of honor is important for companies, since one of the entrepreneurial elements is the good reputation. Thus, the bibliographic method together with the deductive logic allows the civil law to be approached to the business law, harmonizing the legal order.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Honor, New entrepreneurship, Information society, Personality rights

[1] Mestrando em Direito (FMU). O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) - Código de Financiamento 001

[2] Mestre e Doutora pela PUC/SP. Professora do Mestrado em Direito da Sociedade da Informação e do curso de Graduação em Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas - FMU

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como objeto central o estudo da honra aplicável à empresa. Para tanto, foi necessário fazer uma breve análise do instituto da honra no âmbito do direito civil, como direito da personalidade e também no direito penal. Do ponto de vista criminal, preocupou-se com os crimes de difamação e calúnia, analisando-se o fenômeno da honra subjetiva e objetiva para compreensão destes tipos de crime e sua relação com o direito empresarial.

Na ótica do direito civil, analisou-se a relação de responsabilidade civil decorrente de danos relacionados aos crimes contra honra e também os direitos da personalidade e sua aplicabilidade às pessoas jurídicas, grupo do qual as empresas fazem parte.

Desta forma, entendeu-se também importante tratar da nova empresarialidade tendo em vista as modificações inseridas pela Sociedade da Informação em que vivemos atualmente, tratando, especificamente, da questão do nome empresarial e dos direitos atinentes ao tema.

Usou-se como um dos aportes teóricos, Louis Dembitz Brandeis, redator na *Harvard Law Review* para compreensão do desenvolvimento histórico do direito alienígena ao tema. A utilização de revistas jurídicas é crucial, portanto, o método bibliográfico é fundamental ao desenvolvimento do tema, em especial por o trabalho fazer em parte a evolução histórico empresarial da tutela da honra para empresas.

Sendo assim, como aporte da pesquisa foi construído no método bibliográfica, usou-se do método lógico-dedutivo para o desenvolvimento da pesquisa, partindo da tutela da honra em sentido amplo até à existência de direitos da personalidade que pertencentes às pessoas jurídicas e portanto também para empresa.

Por fim, para questões de normalização, utilizou-se das normas brasileiras (NBR) 10.520/2002 para citações (SERRA NEGRA; SERRA NEGRA, 2009, p. 13-35), já para as referências bibliográficas, utilizou-se da NBR 6.028/2018 (ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS, 2018).

2 A TUTELA DA HONRA NO ORDENAMENTO JURÍDICO: DO DIREITO PENAL AO DIREITO CIVIL

Historicamente os direitos da personalidade possuem relação direta com a evolução da proteção à honra no direito. Se no direito romano havia a proteção dos direitos da

personalidade na esfera penal, mas ignorava-se às violações dos direitos da personalidade na seara civil (CAVALCANTI; PAESANI; WALD, 2015, p. 5-22).

A tutela da honra remonta a história do Brasil, tem-se que na primeira Constituição do território que pertence hoje ao Brasil à época; "CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL" (BRASIL, 1824). A honra possui intima ligação com moral, medida em que:

> A honra é uma das espécies dos denominados direitos da personalidade, e pode ser caracterizada por ser um elemento da ordem moral, inerente à natureza humana, que vem com a pessoa desde a sua concepção, acompanhando-a por toda a vida e mesmo após a sua morte. É a honra, portanto, bem jurídico imaterial que compreende as qualidades morais pelas quais a pessoa é reconhecida, necessárias ao cumprimento dos papéis sociais (VOLANTE, 2009, p. 77).

Deste modo, têm-se que para Constituição de 1824, perdia os direitos políticos aqueles que possuíssem incapacidade moral, *in verbis:* "Art. 8. Suspende-so o exercicio dos Direitos Politicos I. Por incapacidade physica, ou moral." (BRASIL, 1824). Sendo assim, unindo a premissa de que honra é um elemento da ordem moral e que em 1824 ofensa a moral era capaz de retirar o exercício de direitos políticos, pode-se dizer que já havia tutela da honra neste período.

Já em 1830 o Brasil institui o "Código Criminal" e nele também possuía tutela sobre honra, de maneira específica, tutelava-se o crime de injúria: "Art. 206. Causar à alguem qualquer dôr physica com o unico fim de o injuriar." (BRASIL, 1890); calúnia, "Art. 315. Constitue calumnia *(sic)* a falsa imputação feita a alguem de facto *(sic)* que a lei qualifica crime." (BRASIL, 1890), e ainda que com imprecisão terminológica, como será abordado posteriormente, difamação: "Art. 236. Julgar-se-ha crime de injuria: 4º Em tudo o que pôde prejudicar a reputação de alguem." (BRASIL, 1890).

Ao direito civil, o Código Civil dos Estados Unidos do Brasil de 1916, a honra possuía utilidade na medida em que a nulidade absoluta do casamento poderia ser decretada por erro essencial:

> Art. 219. Considera-se erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge:
> I. O que diz respeito à identidade do outro cônjuge, sua honra e boa fama, sendo esse erro tal, que o seu conhecimento ulterior torne insuportável a vida em comum ao cônjuge enganado (BRASIL, 1916).

Já em relações de negócio jurídico, a honra possuía como uma das funções a dispensa e findo contratual de locação com base na ofensa a honra, conforme os artigos 1.126, VII e 1.229, VI do Código Civil de 1916 (BRASIL, 1916).

No Século XXI com o Código Civil de 2002, tem-se que às pessoas jurídicas possuem os direitos da personalidade, conforme o artigo 52 (BRASIL, 2002).

Hodiernamente vive-se na era da Sociedade da Informação, marcada pela criação de uma complexa rede que interliga profissionais e tecnologias que possuem como fim a produção e o uso de informações para geração de conhecimento e riqueza (BARRETO JUNIOR, 2007, p. 62). Desta forma, com uma maior conectividade entre as pessoas tem-se como tendência a massificação das relações sociais e esta deve ser feita com ética e responsabilidade para que não se permita violações aos direitos da personalidade, tais como intimidade e vida privada, surgindo inclusive a necessidade de se criar uma netqueta (CAVALCANTI, 2009, p.97-102).

Em outras palavras, as:

> (...) transformações que a sociedade da informação provocou e tende a provocar no exercício dos direitos fundamentais, (....), já que a atuação dos meios de comunicação interfere decisivamente nos processos de sociabilidade com o advento da modernidade e da contemporaneidade" (BARRETO JUNIOR, 2007, p. 67).

Desta forma, mostra-se prudente entender que honra é conceito antigo ao Direito do Brasil, já que tratado desde a primeira Constituição (ainda que de maneira indireta), tutelado também ao primeiro Código "Penal" e "Civil" do Brasil. Assim sendo, faz-se necessário aprofundar no estudo da honra e suas facetas.

Entendida que a honra é tutelada em nosso ordenamento, faz-se essencial compreender que em outros sistemas jurídicos ela não possuía este respaldo, nota-se que no sistema *common law* americano possuía por característica do *damnum absque injuria*:

> Por outro lado, nossa lei não reconhece nenhum princípio sobre o qual a indenização pode ser concedida por mero prejuízo aos sentimentos. Por mais dolorosos que sejam os efeitos mentais sobre outro ato, embora puramente maliciosos ou até mesmo maliciosos, ainda que o ato em si seja legal, o sofrimento infligido é *damnum absque injuria*[1]. A lesão de sentimentos pode, de fato, ser levada em consideração ao se determinar a quantidade de danos quando se está atendendo ao que é reconhecido com,o um dano legal;

[1] Nota explicativa: o '*Damnum absque injuria'* é um dano (do aspecto social), mas insuficiente de reparação legal, ou seja, há violação, mas carente de instituto apto para pedir indenização ou reparação do dano causado.

> mas o nosso sistema, ao contrário da lei romana, não oferece um remédio, ainda que para o sofrimento mental que resultado de lesão e insulto, a partir de uma violação intencional e injustificada da "honra" de outro (BRANDEIS; WARREN, 1890)[2]

Entretanto, tal artigo revela a evolução jurídica americana, já que o trecho é de 1890 e em 2012(ZIPURSKY, 2012, p. 25-26) já se falava em danos punitivos para ofensas contra honra.

2.1 HONRA OBJETIVA E SUBJETIVA

Antes de dividir os conceitos entre objetiva e subjetiva, julga-se necessário compreender em qual contexto a honra está inserida enquanto objeto de estudo para ciência jurídica.

A honra é tida como direito da personalidade, ainda que não inserida de maneira clara no capítulo relativo, no Código Civil, o artigo 17 traz: "O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória."(BRASIL, 2002).

Percebe-se que o *thelos* do legislador não é somente a proteção ao nome, "O nome foi aí captado não como direito independente, mas como instrumento de lesão à boa fama e à respeitabilidade da pessoa no meio social." (SCHREIBER, 2013, p. 74).

A honra é também direito fundamental na medida em que inserido no artigo 5º, X, da Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 1988).

Considera-se honra "[...] o complexo ou conjunto de predicados ou condições da pessoa que lhe conferem consideração social e estima própria"(NORONHA, 2000, p. 122), ou ainda, " *honra* é um valor ideal, a consideração, a reputação, a boa fama de que gozamos perante a sociedade em que vivemos" (BITENCOURT, 2012, p.872).

Divide-se a honra em objetiva e subjetiva, para honra subjetiva, considera-se: "O direito à honra compreende tanto a dignidade e a moral intrínseca do homem", já a honra objetiva tem por *background* a "estima, a reputação e a consideração social que as pessoas nutrem por dado indivíduo" (PUCCINELLI JÚNIOR, 2012).

---

[2] Tradução livre de: *"On the other hand, our law recognizes no principle upon which compensation can be granted for mere injury to the feelings. However painful the mental effects upon another of. an act, though purely wanton or even malicious, yet if the act itself is otherwise lawful, the suffering inflicted is damnum absque injuria. Injury of feelings may indeed be taken account of in ascertaining the amount of damages when attending what is recognized as a legal injury but our system, unlike the Roman law, does not afford a remedy even for mental suffering which results from mere contumely and insult, from an intentional and unwarranted violation of the "honor " of another*."

Nesse sentido Rogério Greco trata a honra objetiva como um "[...] conceito que o agente entende que goza em seu meio social." (GRECO, 2011, p. 335). Já honra subjetiva, é "[...] o conceito, em sentido amplo, que o agente tem de si mesmo" (GRECO, 2011, p. 348).

Um posicionamento ainda valido para mostrar a transcendentalidade do conceito de honra:

> Objetiva [...] confunde-se com a paz interior, a interação do eu real ao eu atual. O fato de me valorizar como pessoa, obtendo um equilíbrio emocional. A honra objetiva é a reputação, estampa com que apareço perante os outros, o credito social que adquiro (PRADO, 2013, p. 275-276).

Longe de exaurir os diversos conceitos existentes, mas com certa base para construir a diferença entre honra objetiva e subjetiva temos o último conceito como sendo, honra subjetiva é o "[...] julgamento que faço de mim mesmo e a objetiva com o julgamento que a sociedade faz de meu comportamento, segundo os padrões morais num determinado momento histórico" (ROSA, 2010, p. 910).

2.2 CRIMES CONTRA HONRA COMETIDOS CONTRA EMPRESA

Diante dos inúmeros conceitos mencionados acima, percebe-se que há uma honra a qual é necessário ter capacidade de cognição, pensamento, considerando que a honra subjetiva é algo que envolva essa capacidade de autojulgamento, conclui-se que a empresa para ser vítima dos delitos os quais atinjam essa honra haverá dificuldade de adequação.

A empresa enquanto pessoa jurídica é ficção jurídica de direito civil para atribuir a empresa a característica de personificada, para que se possa desenvolver prática e atos do negócio jurídico em geral (COELHO, 2012).

Diversas são as teorias que explicam a natureza jurídica da empresa, tais como: ficção, personenrolle, individualista, teoria do patrimônio, teoria da vontade, organicistas, realidade objetiva, realidade jurídica. Entretanto, não se faz necessário entender cada uma dela para explicar como o fenômeno dos crimes contra honra se cometidos contra empresa possuem tutela punitiva.

O sistema jurídico pátrio adotou a teoria da realidade jurídica, que é explicada como sendo:

> A teoria da realidade jurídica, na verdade, leva em consideração a existência de duas realidades; a física, típica das ciências naturais, e a realidade jurídica. Neste contexto, elucida Wilson Melo da Silva que "em grave equívoco incidem os que pretendem mensurar conceitos jurídicos em termos, por exemplo, de leis matemáticas, físico-químicas ou naturalísticas" (SILVA, 1966, p. 97).
> As pessoas jurídicas, em raciocínio que facilmente se estende a qualquer instituto jurídico, são realidades jurídicas e não materiais; "podem carecer de corporalidade, nunca, porém, de realidade". (SILVA, 1966, p. 96). O próprio direito, então, pode estender personalidade a tais entes coletivos voltados à realização de determinados interesses humanos (MENDES, 2012, p. 26-27).

Vê-se que tal questão já foi necessária uma análise no ordenamento jurídico brasileiro, na medida em que o Superior Tribunal de Justiça se viu na inevitabilidade de ser criar uma súmula para uma possível pacificação temática, súmula 227: "A pessoa jurídica pode sofrer dano moral." (BRASIL, 1999).

O crime de calúnia pode ser praticado por qualquer pessoa por ser um crime comum (GRECO, 2009, p. 335). Neste sentido, pontua Luiz Regis Prado "[...] o sujeito ativo pode ser qualquer pessoa física, desde que seja imputável, sem necessidade de reunir qualquer outra condição. A pessoa jurídica, por faltar-lhe a capacidade penal, não pode ser sujeito ativo dos crimes contra honra" (PRADO, 2013, p. 277).

No crime de difamação o sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, por se tratar de tipo comum (NUCCI, 2009, p. 446). O doutrinador Cezar Roberto Bitencourt, contudo, entende que pessoa jurídica não pode praticar este delito (BITENCOURT, 2012, p. 935).

Por sua vez, no crime de injúria assim como nos demais, o sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, visto ser um crime comum (COSTA JÚNIOR, 1987, p. 85).

No tocante ao sujeito passivo, para o crime de calúnia, a figura do sujeito passivo encontra-se divergente quanto sua classificação, assim trata Rogério Greco:

> (...) discute-se a possibilidade de inimputáveis, bem como de pessoas jurídicas figurarem como sujeitos passivos do delito em estudo. No que diz respeito aos inimputáveis, seja a inimputabilidade proveniente de doença mental ou de menoridade do agente, parte-se do pressuposto de que pelo fato de não praticarem crime, em face da ausência de uma das características necessárias ao reconhecimento da infração penal, vale dizer, a culpabilidade, não poderiam ser considerados sujeitos passivos do delito de calúnia (GRECO, 2009, p. 425).

Diferente do posicionamento mencionado, Guilherme de Souza Nucci posiciona-se: "[...] no polo passivo, diante da Lei 9.605/98, que prevê a possibilidade de a pessoa jurídica

delinquir, pode-se considerar também esta pessoa, embora apenas em casos relativos a crimes contra o meio ambiente" (NUCCI, 2015, p. 963).

Em consonância com o posicionamento de Nucci e antagônico ao de Greco, "[...] enfim, qualquer pessoa pode ser sujeito passivo, inclusive os inimputáveis, sejam menores, sejam enfermos mentais, não se lhes exigindo, literalmente, qualquer condição especial" (BITENCOURT, 2012, p. 877).

Sendo assim, do ponto de vista da ótica penal-civilista aparenta ser mais correto permitir a figura do polo passivo da pessoa jurídica, vez que possui seu direito de personalidade e, portanto, direito a honra.

2.3 DANOS A HONRA E A TUTELA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DECORRENTE DA VIOLAÇÃO DE DIREITO DA PERSONALIDADE DA EMPRESA

Primeiro em ótica constitucional, tem-se que:

> Os direitos fundamentais à honra e à imagem, ensejando pretensão de reparação pecuniária, também podem ser titularizados pela pessoa jurídica. O tema é objeto de Súmula do STJ, que assenta a inteligência de que também a pessoa jurídica pode ser vítima de ato hostil a sua honra objetiva. A Súmula 227/STJ consolida o entendimento de que "a pessoa jurídica pode sofrer dano moral". Há casos ainda de direitos conferidos diretamente à própria pessoa jurídica, tal o de não-interferência estatal no funcionamento de associações (art. 5, XVIII) e o de não serem elas compulsoriamente dissolvidas (art. 5, XIX) (BRANCO; COELHO; MENDES, 2009, p. 305).

Neste sentido, vê-se que a jurisprudência, oscilou e desenvolveu. Em 1998 tinha-se que somente a pessoa natural poderia ser vítima e, portanto, não haveria hipótese de responsabilidade civil (BRASIL, 1998), sendo assim a súmula 227 do STJ revela-se como desenvolvimento a ideia da empresa enquanto sujeito de personalidade.

Diante da possibilidade de existir os crimes de difamação e calúnia que atingem a boa-fama empresarial, tem-se que há o dano moral, vez que atinge a honra subjetiva da pessoa jurídica, revestida na empresa. Em sentido parecido, revela:

> em alguns casos, como na hipótese de ofensa à honra, por calúnia, difamação ou injúria, o dano moral está ínsito na ofensa e dessa forma se prova por si. O dano moral emerge in re ipsa das próprias ofensas cometidas, sendo de difícil, para não dizer impossível, averiguação. (VALTER, 1994, p. 309).

A responsabilidade subjetiva é notada por possuir enquanto pressupostos, três elementos: formal, entendido como a violação de determinado dever jurídico; elemento subjetivo, tal como dolo ou culpa e em se tratando de crime de difamação e calúnia somente o dolo é possível; por fim, elemento causal-material que seria a relação de dano com e a causalidade da conduta do agente (CAVALIERI FILHO, 2012).

Em outras palavras, as tutelas dos direitos da personalidade devem ser respeitadas e protegidas pela responsabilidade civil, uma vez que:

> Poderia se argumentar que em tese os direitos autorais e da personalidade especificados não poderiam compor o estabelecimento empresarial na medida em que se referem exclusivamente à pessoa humana e não às pessoas ideais. Ocorre que a titularidade destes direitos pode ter sido transmitida à sociedade de alguma forma legal, através de negócios jurídicos específicos, decorrendo do tato a sua capacitação para a exploração comercial ou industrial dos mesmos.
> Assim é que estes bens incorpóreos não podem deixar de integrar o estabelecimento empresarial mormente quando o Art. 52 do Código Civil estabelece que aplicam-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade (SIMÃO FILHO, 2014, p. 16).

Desta forma, vê-se que apesar de ficção jurídica a personalidade da empresa, ela torna-se possuidora de *status* de pessoa natural no que se refere à proteção dos direitos da personalidade. Neste diapasão, a empresa pela proteção dos direitos da personalidade tem protegido: seu nome, sua imagem, sua honra e demais direitos da personalidade.

3 O NOME EMPRESARIAL E AS CONTRIBUIÇÕES DA NOVA EMPRESARIALIDADE

Considera-se a existência de direito da personalidade para a empresa como uma construção recente do direito, em especial pelo artigo 52 do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002) conforme tratado em tópico supra escrito. Mas elementos atinentes à empresa como por exemplo o nome empresarial, a boa-fama e clientela são elementos clássicos da empresa, neste sentido:

> Em um plano mais abrangente, não obstante, a propriedade empresarial se revela como o somatório de direitos ou o conjunto de direitos assegurados ao empresário em relação aos bens de sua atividade. Por essa razão, não somente o direito sobre a propriedade industrial e as coisas, como também todas as relações jurídicas que derivem de seus negócios estão açambarcados como propriedades comerciais. Ou, na atual terminologia, empresariais. Entre estas, as incorpóreas, como as relativas a nome comercial, marcas,

> fundo de comércio e direito de renovação do contrato de locação (POSTIGLIONE, 2016, p. 68).

Sendo assim, vê-se que se protege tanto o nome empresarial quanto a marca, entretanto, tais termos não se confundem, uma vez que "O nome empresarial e a marca se reportam a diferentes 'objetos semânticos'. O primeiro identifica o sujeito de direito (o empresário, pessoa física ou jurídica), enquanto a marca identifica, direta ou indiretamente, produtos ou serviços." (COELHO, 2012).

Para melhor compreensão do papel do nome empresarial, deve-se esclarecer alguns bens atrelados à empresa, em especial a categoria de bens incorpóreos (para alguns, elementos incorpóreos) destas que são:

> São constituídos pela expectativa de lucros (aviamento), pelo bom nome do empresário, pelo ponto comercial, pelos contratos relacionados com a atividade do empresário, pelo título, pela insígnia do estabelecimento e pelos bens inerentes à chamada 'propriedade industrial' (Marcas e patentes). (VERÇOSA, 2008, p. 279).

Observa-se que o nome empresarial faz parte dos bens incorpóreos das empresas e possui importância significativa na medida em que:

> Em meio à pluralidade, a individualidade é um anseio e, para essa, a identidade é uma necessidade. O nome serve à identidade, permitindo que a pessoa seja reconhecida e enunciada. O nome não apenas individualiza; dá uma identidade ainda maior, agregando passado (uma história), valores sociais (a imagem, a honra) etc. O nome é um meio para se permitir o reconhecimento do que ou de quem é nomeado, permitindo seja reconhecido referido. O que se chama de nome empresarial nada mais é do que a ideia e a prática do nome aplicadas à empresa e às relações negociais, identificando o empresário ou a sociedade empresária. (MAMEDE, 2010, p. 133).

O nome empresarial agrega valor, cria-se então uma individualidade necessária ao bom andamento do mercado. O nome empresarial passa então ao status de ser uma riqueza *per si*, entretanto não pacífico está sua natureza jurídica e para tanto há três teorias:

> a) clássica ou subjetiva: o nome empresarial implica um direito da personalidade e não pode ser arrecadado nem penhorado (entendimento de Pontes de Miranda);
> b) objetiva ou moderna: o nome empresarial é um direito patrimonial e, como tal, pode ser arrecadado e penhorado (entendimento de Clóvis Bevilácqua);
> c) mista: o nome empresarial tem natureza de direito da personalidade e natureza patrimonial (GUSMÃO, 2005, p. 116).

Embora não pacífica, as três teorias atribuem um ‘valor social’ do nome empresarial que respeita este nome empresarial enquanto bem incorpóreo, que é de suma importância para nome empresarialidade.

Nova empresarialidade pode ser traduzida como adesão à padronização ou ‘standarts’ de comportamento que não só se preocupam somente com lucro, mas com outros valores princípios valores-objetivos (SIMÃO FILHO, 2014, p. 24-25). Deste modo, a ‘nova empresarialidade’ cada vez mais se aproxima da migração da empresa da idade moderna para a Sociedade da informação (CORDEIRO; FELIPPINI, 2015, p. 17)

Em sentido muito próximo:

> Há, como se vê, uma proposta de standard comportamental, fundada na ética, nos costumes comerciais e no princípio da boa-fé objetiva, para uma nova empresarialidade, fazendo, inclusive, com que a responsabilidade social seja uma opção consciente do “bom empresário” ou “bom homem de negócios”, levando-o a investir no campo social, exercendo cidadania empresarial, apoiando projetos sociais, auxiliando na solução de problemas sociais. Dever-se-á ter, portanto, empresarialidade com responsabilidade e cidadania empresarial (SIMÃO FILHO, 2002, p.137-138; DARCANCHY, 2008, p.195-210), ou seja, uma democracia social que valorize a atividade empresarial baseada no apoio à comunidade, no poder de negociação para promover os direitos fundamentais nas relações trabalhistas, no respeito aos empregados, proporcionando-lhes trabalho e renda aos consumidores, e ao meio ambiente, tendo por diretriz a solidariedade humana e o compromisso com a força do trabalho e com a sociedade. Nas relações entre empregador (empresário individual ou coletivo) e empregados deve-se procurar a reconciliação entre desenvolvimento econômico e justiça social e harmonia entre o capital e a força do trabalho. (DINIZ, 2018, 407-408):

Desta forma, permite-se compreender que a nova empresarialidade é conceito inerente à conduta empresarial, portanto, um ferimento à honra da figura da empresa (seja ela marca, seja ela nome empresarial) pode causar dano na medida em que a fama desta ficção jurídica é capaz de gerar dano.

Por fim, ressalta-se que a empresa se vale do *personal goodwill* para criação de seu aviamento, ou seja, o empresário depende da sua boa fama para construção do seu lucro (TEIXEIRA, 2013).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do exposto, tem-se que a tutela da honra no ordenamento jurídico aconteceu de maneira gradual, protegendo tanto na esfera penal quanto na esfera civil, sendo que as

contribuições à honra na ótica criminal foram a diferenciação entre honra objetiva, ou seja, aquela relacionada ao posicionamento de terceiros frente à pessoa tutelada e honra subjetiva, um conceito intrínseco da pessoa sobre ela própria, afetando sua autoestima e seu auto-conceito.

Evidenciou-se que com o advento do Código Civil de 2002 a pessoa jurídica passou a ter naquilo que abarca direitos de personalidade ao mesmo *status* das pessoas naturais. Desta forma, como o legislador se atentou a tal fato, fez com que o Poder Judiciário modifica-se sua jurisprudência, criando inclusive Súmula (227 do Superior Tribunal de Justiça) para pacificar divergências nestes casos, permitindo o dano moral para pessoas jurídicas.

Deste modo, permite-se concluir que a empresa é sujeito de direito e, portanto, merece respeito e tratamento com dignidade vez ser uma ficção jurídica dotada de personalidade. Desta forma, características como o novo modo de se praticar os atos de comércio, ou ainda, a figura da 'nova empresarialidade' permite ao empresário conduzir sua empresa em aspectos éticos e condizentes com a padronização do comportamento humano no século XXI, permitindo a criação de um *standard* empresarial.

Por fim, o estudo permitiu concluir que os danos a honra ferem atributos próprios da atividade empresarial, já que boa-fama é elemento da empresa, sendo assim, lesões de cunho da honra subjetiva são capazes de colapsar a própria atividade empresarial, já que prejudicam o establishment e construção da clientela. Portanto lesões à honra ferem o *personal goodwill* e minam o sistema jurídico empresarial, não permitindo que aqueles empresários que gerem suas empresas de maneira ética possam usufruir de sua boa fama de mercado quando prejudicada sua honra injustamente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **Informação e documentação:** referências, elaboração = Information and documentation : references, developing. 2. ed. Rio de Janeiro: Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT, 2018.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do conceito de sociedade da informação para pesquisa jurídica. *In:* PAESANI, Liliana Minardi(Coord.). **O direito na Sociedade da Informação**. São Paulo: Atlas, 2007.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**: parte especial; dos crimes contra a pessoa. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRANDEIS, Louis D. WARREN, Samuel D. The right to privacy. *In:* **Harvard Law Review**, v. 4, n. 5, dez. 1890. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/pdf/1321160.pdf?refreqid=excelsior%3A6206492a2c4c89760a66192537725d1b. Acesso em: 7 abr. 2019

BRASIL. **Código Civil de 2002.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL (DE 25 DE MARÇO DE 1824)**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. Decreto nº 847. **Secretaria de Informação Legislativa**, Brasília, 1890. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. **LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. **LEI Nº 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. **LEI Nº 3.071, DE 1º DE JANEIRO DE 1916**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Hábeas-Corpus n. 7.512 MG**. Impetrante: João Otávio de Noronha. Coator: Tribunal de alçada do Estado de Minas Gerais. Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DF, 30 de junho de 1998. Disponível em:

http://www.stj.jus.br/sites/STJ/TV/pt_BR/Sob-medida/Advogado/Jurisprud%C3%AAncia/Pesquisa-de-Jurisprud%C3%AAncia. Acesso em: 7 abr. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. 1999. Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf. Acesso em: 7 abr. 2019.

CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley. O exercício do poder familiar e a Sociedade da Informação. *In:* PAESANI, Liliana Minardi(Coord.). **O direito na sociedade da informação II**. São Paulo: Atlas, 2009.

CAVALCANTI, Ana Elizabeth Lapa Wanderley; PAESANI, Liliana Minardi; WALD, Arnoldo. Direito Civil: direito das obrigaçÕes e teoria geral dos contratos. 22. ed. 2. v. São Paulo: Saraiva, 2015. Ebook.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de Responsabilidade Civil**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil** : parte geral. 5. ed. 2. v. São Paulo: Saraiva, 2012.

CORDEIRO, Marcelo Ferreira; FELIPPINI, Leandro de Castro. Nova Empresarialidade: seus aspectos morais e éticos na atualidade. In: **Anais Do Congresso Brasileiro De Processo Coletivo E Cidadania**, Ribeirão Preto – SP, n. 3, 2015. Disponível em: http://revistas.unaerp.br/cbpcc/issue/view/29. Acesso em: 07 abr. 2019

COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Comentários ao código penal**. 2. ed. 2. v. São Paulo: Saraiva, 1987.

DINIZ, Maria Helena. Importância da função social da empresa. In: **Revista Jurídica**, Curitiba, v. 2, n. 51, p. 387-412, 2018. p. 407-408.

GRECO, Rogério. **Código Penal Comentado**. 5. ed. Niterói: Impetus, 2011.

GRECO, Rogério. **Curso Direito Penal**: parte especial. 6. ed. 2. v. Niterói: Impetus, 2009.

GUSMÃO, Mônica. **Direito empresarial**. 11. ed. Rio de Janeiro: lin petus, 2005.

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

MENDES, Walter José de Aguiar. **Os efeitos da internet nos supostos direitos da personalidade da empresa.** Dissertação (Mestrado em Direto, concentração direito empresarial) - Faculdade de Direito, Faculdade Milton Campos, Nova Lima - Minas Gerais, 2012. Disponível em: http://www3.mcampos.br/u/201503/walterjosedeaguiarmendesosefeitosdainternetnossupostosdireito.pdf. Acesso em: 16 dez. 2018.

NORONHA, Edgard Magalhães. **Direito Penal.** São Paulo: Saraiva, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 14.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2014. p. 973. No mesmo sentido: GRECO, Rogério. **Curso Direito Penal**: parte especial. 6. ed. 2. v. Niterói: Impetus, 2009.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**: parte especial, arts. 121 a 249. 11. ed. 2. v. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

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

PUCCINELLI JÚNIOR, André. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

ROSA, Fábio Bittencourt da. Aspectos dos crimes contra a honra. In: FRANCO, Alberto Silva; NUCCI, Guilherme de Souza (Org). **Direito Penal**: parte especial II. cap. 4. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. (Doutrinas essenciais).

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SERRA NEGRA, Carlos Alberto; SERRA NEGRA, Elizabete Marinho. **Manual de trabalhos monográficos de graduação, especialização, mestrado e doutorado:** totalmente atualizado de acordo com as normas da ABNT : NBR 6023/ago. 2002, NBR 10520/jul. 2002 e NBR 14724/dez. 2005. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

SIMÃO FILHO, Adalberto. A nova empresarialidade. In: **Revista de Direito da UNIFMU**. São Paulo: FMU, 2014.

TEIXEIRA, Tarcisio. Nome empresarial. In: **Revista Da Faculdade De Direito**,

Universidade De São Paulo, n. 108, 2013, p. 271-299. Disponível em:

http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67986. Acesso em: 07 abr. 2019.

VALTER, Wladimir. **A reparação do dano moral no direito brasileiro**. Campinas - SP: E. V, 1994.

VERÇOSA, Hardoldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial**: teoria geral do direito comercial e das atividades empresariais mercantis. 2. ed. 1. v. São Paulo: Malheiros, 2008.

VOLANTE, Carlos Eduardo. Honra coletiva como direito fundamental. *In*: **Revista Acadêmica Direitos Fundamentais**, a. 3, n. 3, Osasco: FIEO, 2009. p. 77. Disponível em: http://intranet.unifieo.br/legado/edifieo/index.php/radf/article/view/411/452. Acesso em: 7 abr. 2019

ZIPURSKY, Benjamin C. PALSGRAF, PUNITIVE DAMAGES, A D PREEMPTION. *In:* **Harvard Law Review**, v. 125, 2012. Disponível em: https://harvardlawreview.org/wp-content/uploads/pdfs/vol125_zipursky.pdf. Acesso em: 7 abr. 2019.