

A PROTEÇÃO DO NOME EMPRESARIAL NO BRASIL [1]

Pedro Henrique Holanda da Silva Fonseca[2]

Daniel Almeida Rodrigues[3]

Sumário: *Introdução; 1- Formação do Nome Empresarial; 2- Espécie de Nome Empresarial; 3- Dispositivos Legais que protegem o Nome Empresarial no Brasil; 3.1- Princípio da Veracidade; 3.2- Princípio da Novidade; 4- Incongruências em relação às interpretações sobre o âmbito de Proteção do Nome Empresarial no Direito Brasileiro; Considerações finais.*

RESUMO

O presente trabalho faz uma abordagem sobre a proteção do nome empresarial no Brasil analisando as concepções do nome frente ao disposto no Código Civil de 2002, sobretudo no que se refere ao alcance do arquivamento feito na Junta Comercial, que limita ao âmbito estadual. Contudo, a Convenção de Paris ratificada pelo Brasil amplia a abrangência do nome empresarial ao âmbito internacional, isso provoca uma discussão acerca da constitucionalidade do dispositivo do Código Civil e o escopo de abrangência da proteção do nome que é o objetivo deste artigo.

Palavras-chave: Nome empresarial. Concepções do nome empresarial. Abrangência da proteção do nome empresarial.

INTRODUÇÃO

O Objetivo deste trabalho é fornecer uma visão do âmbito de abrangência da proteção do nome empresarial considerando a Convenção de Paris a qual o Brasil é signatário e o disposto no Código Civil de 2002, fazendo um paralelo com o que dispõe a Constituição Federal Brasileira, sobretudo no que diz respeito ao patamar de alcance de proteção do nome empresarial no Brasil e no mundo.

Contudo, abordam-se os conceitos e definições da formação do nome disposto no Código Civil, reforçando sua natureza na atividade empresarial caracterizando o produto ou serviço que será fornecido pelo empresário. Mostram-se as proibições que o nome empresarial sofre e orienta-se a formalização dependendo do tipo de empresa através da conceituação da espécie de nome empresarial.

O nome empresarial é protegido por alguns dispositivos legais conforme consta no Código Civil, Constituição e Convenção de Paris, porém faz-se nesse trabalho uma abordagem dos princípios norteadores que são o da novidade e da veracidade, este último envolve a autenticidade, pois vem etimologicamente de verdade, portanto este deve retratar a realidade efetiva e atual do empresário evitando a constituição de erro sobre a identidade da empresa. Já o princípio da novidade se baseia na ideia de exclusividade prevendo que o nome escolhido deve ser novo para ser registrado e não se confunda com nenhum outro existente.

Por fim, faz-se uma abordagem sobre as incongruências no âmbito de proteção do nome empresarial no ordenamento jurídico brasileiro elencando o escopo de atuação de cada norma jurídica e defende-se uma visão ampla de atuação do nome para que este possa atingir patamares internacionais aumentando o espaço de atuação das empresas no mundo cada vez mais globalizado.

1. FORMAÇÃO DO NOME EMPRESARIAL

Enquanto o nome civil serve para atribuir direito de personalidade a pessoa física, o nome empresarial individualiza o sujeito que exerce a atividade empresarial. Para Coelho (2012), o nome empresarial serve para indicar que o sujeito de direito está fornecendo serviços ou produtos no mercado. A marca identifica o produto ou o serviço que o empresário se dedica.

Para Coelho (2012), a doutrina brasileira debateu à exaustão a “natureza jurídica” do nome comercial, propondo alguns a tese do direito pessoal, pela qual o nome é tido como a expressão da personalidade, agregado à pessoa do comerciante e, conseqüentemente, inalienável e impenhorável.

O art. 1.164 do Código Civil proíbe a alienação do nome empresarial, deve, segundo alguns autores, ser interpretado em consonância com o art. 16, que inclui o direito ao nome entre os “da personalidade”, que são, por definição, intransmissíveis (Coelho 2012). Deve-se, no entanto, levar em conta que o mercado de fato atribui ao nome empresarial um valor como intangível da empresa.

A defesa da personalidade jurídica das empresas tem que obrigatoriamente cumprir os requisitos do ato constitutivo, previsto no código civil. É através dessa inscrição que a empresa adquire personalidade jurídica. Podem ter tal personalidade jurídica qualquer tipo societário previsto na legislação, exceto as sociedades em comum e as sociedades em cota de participação. O registro pode ser feito nas juntas comerciais das suas regiões para as sociedades empresárias, e no caso de sociedades não empresárias no registro civil de pessoas jurídicas. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei dos seus atos constitutivos. De acordo com o artigo 1150, as sociedades simples estão ligadas ao registro civil de pessoas jurídicas e as sociedades empresárias, ao registro público de empresas mercantis a cargo das juntas comerciais. Quando não forem inscritas nos registros próprios, as sociedades regem-se pelos artigos das sociedades não personificadas. Com isso, apenas a partir da inscrição da sociedade na junta que podemos considerar a mesma possuidora personalidade jurídica e conseqüentemente tornando-se credora de direitos.

Conseqüentemente, a sociedade passa a constituir um sujeito capaz de direito e de obrigações; não adquirem os sócios a qualidade de comerciantes, mantendo a sociedade sua própria individualidade; a sociedade passa a gozar de autonomia patrimonial, que responde ilimitadamente por seu passivo; a sociedade passa a dispor de poderes para alterar sua estrutura, tanto no plano jurídico quanto no econômico.

São três os princípios que regem o instituto do nome empresarial: o princípio da veracidade segundo o qual é obrigatório a firma ser constituída com os nomes civis dos sócios; o princípio da novidade fazendo-se necessário que o nome seja distinto de todos que existam nas juntas comerciais; e o princípio da exclusividade que garante ao primeiro a registrar o nome o direito de utilizá-lo, podendo impedir que terceiros o usem. É, pois, através do nome empresarial que a empresa se faz reconhecer no meio em que é atuante, sendo ele o principal elemento de identificação direta da empresa. Vale ressaltar, que a função do nome empresarial não se exaure na sua identificação, mas também no objeto ou tipo de atividade exercida, conforme nos ensina Requião (2008).

2. ESPÉCIE DE NOME EMPRESARIAL

1. Firma

Para Coelho (2012), firma é a assinatura da empresa e não a empresa em si. É a firma que representa a empresa no sentido de que é o nome através do qual a empresa assina seus documentos e exerce suas atividades.

A firma pode ser utilizada no caso de firma individual/razão individual, quando se tratar de empresário individual, e firma social/razão social no caso de sociedades simples ou empresárias.

A firma individual é adotada pelo empresário individual quando registra a sua firma na junta comercial e deve ser esta o seu nome próprio completo e por extenso ou abreviado. Já a firma social é adotada não por um empresário individual e sim por uma sociedade empresária. A firma pode ser composta pelo nome de todos os sócios, de alguns deles ou de apenas um. No caso de não ter o nome de todos os sócios, é necessário que tenha o termo “companhia” para designar que existem outros componentes.

A existência do nome do sócio na firma quer dizer que a responsabilidade do empresário ou dos sócios é ilimitada, ou seja, o patrimônio dos sócios responde pelas obrigações contraídas perante terceiros.

1. Denominação Social

A denominação não é uma assinatura como a firma, mas um nome, ou expressão adotada para a empresa coletiva com o intuito de designar o tipo de atividade realizada. A denominação, ao contrário da firma, demonstra que a responsabilidade dos sócios é limitada.

Sociedades Limitadas podem escolher se usam firma ou denominação, enquanto que as sociedades anônimas só podem usar denominação. Isso porque não há o que se falar em firma social se são anônimas, tendo em vista a limitação da responsabilidade dos sócios das sociedades anônimas.

É meio difícil diferenciar as denominações das firmas, pois as duas têm as possibilidades de se confundirem a nomes civis. Existe a necessidade de se observar a sociedade limitada e a comandita por ações que podem ser tanto firma quanto denominação.

3. DISPOSITIVOS LEGAIS QUE PROTEGEM O NOME EMPRESARIAL NO BRASIL

O Código Civil de 2002 regula o nome empresarial no capítulo II, Título IV do Livro II (CC arts. 1.155 a 1.168). O artigo 1.155 especifica o que é o nome empresarial, que é a denominação, ou firma, utilizada para o exercício da empresa. As sociedades simples,

associações e fundações, para os efeitos da lei, também são considerados empresas, de acordo com o parágrafo único deste artigo.

O nome empresarial não pode ser objeto de alienação. Caso o estabelecimento venha a ser vendido, o adquirente pode utilizar o nome do alienante, observadas as três regras constantes no artigo 1.164:

1. a) O contrato deve permitir a utilização do nome do alienante;
2. b) O nome do alienante deve ser precedido do nome do adquirente;
3. c) Deve constar a qualificação de sucessor.

De acordo com o artigo 1.163, o nome do empresário deve se distinguir de qualquer outro nome inscrito no mesmo registro. Caso este nome seja igual a outro, deve ser acrescentado uma designação para diferenciação, sendo, portanto, um artigo que reflete o princípio da novidade. Cabe salientar que são insuscetíveis de apropriação os nomes pertencentes ao domínio público. O uso do nome empresarial é exclusivo dentro dos limites do respectivo Estado. Ou seja, o nome do empresário ou da pessoa jurídica não pode ser utilizado por outros dentro do estado. Essa regra vale também no âmbito nacional se o nome for registrado na forma da lei especial (Lei 8.934/94, do Registro Público de Empresas Mercantis), como regula o artigo 1.166, parágrafo único.

Além disso, devemos mencionar os principais artigos referentes à proteção do nome empresarial, sendo eles o art. 967 e o art. 968 do CC. O art. 967 diz que é obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade. O art. 968 dispõe que a inscrição do empresário far-se-á mediante requerimento que contenha:

I - o seu nome, nacionalidade, domicílio, estado civil e, se casado, o regime de bens;

II - a firma, com a respectiva assinatura autógrafa;

III - o capital;

IV - o objeto e a sede da empresa.

- 1º Com as indicações estabelecidas neste artigo, a inscrição será tomada por termo no livro próprio do Registro Público de Empresas Mercantis, e obedecerá a número de ordem contínuo para todos os empresários inscritos.
- 2º À margem da inscrição, e com as mesmas formalidades, serão averbadas quaisquer modificações nela ocorrentes.
- 3º Caso venha a admitir sócios, o empresário individual poderá solicitar ao Registro Público de Empresas Mercantis a transformação de seu registro de empresário para registro de sociedade empresária, observado, no que couber, o disposto nos arts. 1.113 a 1.115 deste Código. (Incluído pela Lei Complementar nº 128, de 2008).
- 4º O processo de abertura, registro, alteração e baixa do microempreendedor individual de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, bem como qualquer exigência para o início de seu funcionamento deverão ter trâmite especial e simplificado, preferentemente eletrônico, opcional para o empreendedor, na forma a ser disciplinada pelo Comitê para Gestão da Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios - CGSIM, de que trata o inciso III do art. 2º da mesma Lei. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011).
- 5º Para fins do disposto no § 4o, poderão ser dispensados o uso da firma, com a respectiva assinatura autógrafa, o capital, requerimentos, demais assinaturas, informações relativas à nacionalidade, estado civil e regime de bens, bem como remessa de documentos, na forma estabelecida pelo CGSIM.

A obrigatoriedade referida no artigo 967 caracteriza uma atenção para os empresários. É necessário que os empresários oficializem os seus nomes na respectiva instituição para que a responsabilidade das obrigações da empresa ou sociedade caia no patrimônio da empresa e não no patrimônio dos sócios.

Com relação ao artigo 968, neste estão presentes os requisitos indispensáveis para uma inscrição na instituição competente. Dentre os mais importantes estão: Nome, nacionalidade, domicílio, estado civil, a firma, o capital e o objeto e a sede da empresa.

A Constituição Federal de 1988 garante no inciso XXIX do artigo 5º a proteção à propriedade das marcas e aos nomes empresariais, tendo em vista o desenvolvimento social, tecnológico e econômico do país. As marcas são ainda reguladas e protegidas pela Lei 9.279/96, Lei que regula os direitos e obrigações relativas à propriedade industrial, sendo considerado crime de concorrência desleal o uso indevido do nome empresarial, conforme expresso no art. 195, V da referida lei.

Além dos dispositivos legais podemos levar em consideração a abrangência internacional do aspecto da defesa da personalidade empresarial. Foi criada a que se denomina de Convenção de Paris. Essa convenção foi criada com o objetivo de estender a defesa do nome empresarial para o âmbito internacional. No Brasil, os princípios e normas que vigoram estão em consonância com a convenção. A Convenção de Paris foi criada de modo a permitir razoável grau de flexibilidade às legislações nacionais, desde que fossem respeitados alguns princípios fundamentais. Tais princípios são de observância obrigatória para os países signatários. Os princípios são: tratamento nacional, unionista, independência dos direitos e territorialidade.

O princípio do tratamento nacional está no artigo 2º da convenção de Paris. Estabelece que os nacionais de todos os países gozem, em todos os países que estão em consonância com a união, da mesma proteção, vantagens e direitos concedidos pela legislação do país a seus nacionais, sem que nenhuma condição de domicílio ou de estabelecimento seja exigida. Dessa forma, os domiciliados ou os que possuem estabelecimento comercial efetivos no território de um ou mais países membros da convenção, são equiparados aos nacionais.

O princípio da prioridade unionista é estabelecido no artigo 4º da Convenção de Paris que o primeiro pedido de patente ou desenho industrial depositado em um dos países membros serve de base para os depósitos subsequentes realizados da mesma matéria, efetuado pelo mesmo depositante ou seus sucessores legais. Nesse caso existe o direito de prioridade com os prazos de doze meses para invenção e seis meses para modelo de utilidade.

O princípio da independência dos direitos, também previsto no artigo 4º, prevê que as patentes concedidas em quaisquer dos países membros, independente das patentes concedidas ou dos pedidos depositados correspondentes, em qualquer outro país signatário ou na convenção. Esse dispositivo tem caráter absoluto. A independência está relacionada às causas de nulidade e caducidade.

O princípio da territorialidade estabelece que a proteção atribuída ao estado através da patente ou do registro do desenho industrial tem validade apenas nos limites territoriais do país que a concedeu.

Enfim, a Convenção de Paris serviu como uma amplitude de tudo que está relacionado com a propriedade comercial e personalidade para que haja não só uma proteção ao nome, como também ao estabelecimento comercial, as invenções, aos modelos de utilidade e tudo que está vinculado à criação ao âmbito empresarial.

3.1. Princípio da Veracidade

O princípio da veracidade traduz a exigência legal de que na firma individual contenha o nome do empresário e na social, o nome, pelo menos, de um dos sócios da sociedade empresária revelando suas responsabilidades, e atividade prevista no contrato social. A legislação quis com esse princípio evitar que terceiros sejam ludibriados com indicações falsas contidas no nome empresarial. E é por essa razão que o nome dos que falecerem, dos que retirarem, se ou forem excluídos não podem continuar no nome empresarial (art.1165 do CC). A exceção quanto a essa obrigatoriedade é no caso de homenagem ao fundador.

Por causa desse princípio não é possível que se haja firma social, em caso de falecimento, expulsão ou retirada de um dos sócios, sendo que o nome deste que não mais poderá figurar na composição do nome empresarial. E se ocorrer óbito, exclusão ou retirada do fundador de uma sociedade anônima seu nome não precisará se posto na firma social, desde que ele não se oponha e que a sociedade resolva manter inalterado o seu nome empresarial.

3.2. Princípio da Novidade

Esse princípio como o próprio nome indica, traduz a ideia de novidade no âmbito empresarial. Essa novidade está relacionada à criação de nome empresarial no órgão responsável para a defesa da personalidade jurídica do empresário ou da sociedade empresária. Com essa personalidade tida, irá existir uma concorrência e consequentemente o interesse dos consumidores. Ou seja, a exclusividade presente diz respeito à personalidade designada pelo nome do empresário ou sociedade empresária inscrita.

Dessa forma esse se refere à criação de algo novo, que ainda não existia. Entende-se que na mesma junta comercial só pode ter registro de nomes empresariais que atendam a critérios de novidade: que o nome, o qual pretende valer- se de um registro seja diferente daquele que lá, já se encontre registrado, e que tenha capacidade de distinguir um empresário de outro.

Antes de fazer a inscrição na junta comercial, é necessário que se faça uma busca na mesma acerca da existência de algum nome parecido ou idêntico ao nome que se pretende criar. Ainda prevê o artigo 1163 do CC, se a firma ou denominação for idêntica ou semelhante a de outra empresa já registrada, deverá ser modificada ou acrescida de designação que a distinga.

4. INCONGRUÊNCIAS EM RELAÇÃO ÀS INTERPRETAÇÕES SOBRE O ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO NOME EMPRESARIAL NO DIREITO BRASILEIRO

Para Ramos (2011), todo empresário seja ele pessoa física ou jurídica, tem um nome empresarial, o qual representa as características das relações econômicas no mundo comercial. O Código Civil nos seus artigos 16, 52 e 1.164, revela que o nome, civil ou empresarial, carrega a manifestação de um direito da personalidade da pessoa física ou jurídica. Paralelamente a empresa possui outras identificações, como a marca do produto, o endereço de domínio, o título do estabelecimento, todos têm proteção jurídica. Em relação à proteção do nome empresarial temos que levar em consideração que o Brasil é signatário da Convenção de Paris e que esta tem força de Lei, sendo que esta não

estabelece prevalência à ideia de proteção meramente local, mas transmite que a proteção do nome empresarial deve ocorrer dentro de todo território nacional bem como nos outros países. Porém, o Código Civil 2002 (art. 1.166) mantém a ideia da proteção apenas no âmbito estadual, estendendo ao âmbito nacional, apenas se registrado na forma de lei especial.

Com a promulgação do Código Civil de 2002, a proteção do nome empresarial no Brasil tornou-se restrita ao âmbito estadual, referente ao âmbito da jurisdição da Junta Comercial onde foi registrado, somente estendendo-se nacionalmente caso registrado de acordo com a legislação especial (Lei n.8.934/94, art. 33). Tal dispositivo civil vai de encontro, ainda, ao que prevê a Convenção da União de Paris em seu art. 8º, ratificada pelo Brasil, que estende ainda para o âmbito internacional a proteção de tal identificação.

Além disso, existem jurisprudências que nos ajudam a compreender mais ainda a questão da defesa da personalidade empresarial. Um grande exemplo é esta jurisprudência, que é um recurso especial do STJ, nos norteando acerca de uma contextualização sobre plágio de nome de domínio:

Ementa: RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ABSTENÇÃO DE USO. NOME EMPRESARIAL. NOME DE DOMÍNIO NA INTERNET. REGISTRO. LEGITIMIDADE. CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. 1. A anterioridade do registro no nome empresarial no órgão competente não assegura, por si só, ao seu titular o direito de exigir a abstenção de uso do nome de domínio na rede mundial de computadores (internet) registrado por estabelecimento empresarial que também ostenta direitos acerca do mesmo signo distintivo. 2. No Brasil, o registro de nomes de domínio na internet é regido pelo princípio "First Come, First Served", segundo o qual é concedido o domínio ao primeiro requerente que satisfizer as exigências para o registro. 3. A legitimidade do registro do nome do domínio obtido pelo primeiro requerente pode ser contestada pelo titular de signo distintivo similar ou idêntico anteriormente registrado - seja nome empresarial, seja marca. 4. Tal pleito, contudo, não pode prescindir da demonstração de má-fé, a ser aferida caso a caso, podendo, se configurada, ensejar inclusive o cancelamento ou a transferência do domínio e a responsabilidade por eventuais prejuízos. 5. No caso dos autos, não é possível identificar nenhuma circunstância que constitua sequer indício de má-fé na utilização do nome pelo primeiro requerente do domínio. 6. A demonstração do dissídio jurisprudencial pressupõe a ocorrência de similitude fática entre o acórdão atacado e os paradigmas. 7. Recurso especial não provido.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tomando por base o art. 1.166 do CC/2002, percebe-se que tal proteção poderá ficar limitada à esfera estadual, o que seguramente irá causar prejuízos para os empresários, e limitações para os consumidores, uma vez que os empresários não poderão atuar fora de seu estado de estabelecimento se não providenciar a inscrição na junta comercial de outros estados. Por conseguinte tem-se para o empresário, limitação de ordem operacional e financeira, pois este torna limitado seu poder de atuação e o consumidor fica impossibilitado de conhecer novos fornecedores por conta de uma barreira legal (TARTUCE, 2014).

A Constituição Federal prevê no seu artigo 5º, XXIX, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança

e à propriedade...”. Nessa esteira, entende-se que esse dispositivo se estende à proteção do nome empresarial para todo o país, quando se limita a apenas a jurisdição de um único estado se fere o que preconiza a lei maior no que diz respeito à igualdade de condições (FERNANDES, 2013).

A Convenção de Paris, ratificada pelo Brasil amplia o âmbito de proteção aos limites internacionais para os países que fazem parte da convenção. Nesse sentido, entende-se que deve ser respeitado o que dispõe a Constituição Federal, respeitando o âmbito de proteção nos limites continentais do nosso país abarcando todos os Estados, conforme os liames do artigo 5º, inciso XXIX.

REFERÊNCIAS

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012. vol. 1

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de direito Constitucional**. 5ªed. Salvador: Editora Juspodium, 2013.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 12.ed. São Paulo: Saraiva, 2008. vol. 1

RAMOS, André Santa Cruz. **Curso de Direito Empresarial Esquematizado**. 3ed. São Paulo: Método, 2011.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil**. vol. 2. 9 ed. São Paulo: Método, 2014.

[1] Paper apresentado à disciplina de Teoria do Direito Empresarial e Direito Societário, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco- UNDB.

[2] Aluno do 3º período noturno do curso de Direito da UNDB.

[3] Professor Mestre, Orientador.