NOME COMERCIAL — REGISTRO — MANDATO — RATIFICAÇÃO

— A tutela jurídica da firma comercial compreende não só a parte principal da firma como os seus aditamentos.

— Quem usa um título ou marca sem registro não está excluído da proteção legal que beneficia o uso anterior.

MINISTÉRIO DO TRABALHO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO

RECURSO N.º 6.115

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos em que é recorrente Lourival Muniz Parente e são recorridos Raimundo Grangeiro Amorim, requerente do registro do título Pôsto Excelsior e o D. N. P. I., que deferiu o pedido:

Considerando que as provas exibidas nos autos, pelo recorrente, tornam evidente o seu direito ao título — *Pôsto Excelsior,* cujo uso é, incontestàvelmente, anterior ao presente pedido;

Considerando, mais, que o documento anexado aos autos pelo recorrido, isto é, da certidão fornecida pela Junta Comercial do Ceará, com a qual se prova não constar ali registrada a firma Lourival Muniz Parente, nada lhe aproveita, pois que o que existe ali registrada é a firma Lourival Parente, de responsabilidade de Lourival Muniz Parente (fls. 29, 30 e 31), e isto desde 1937, explorando o Ponto Excelsior e Pôsto Excelsior, pagando os respectivos impostos desde 1935, 1936, 1937, 1942 a 1945 (fls. 34 e 35);

Considerando, ainda, que, mesmo que êsse registro não estivesse ali feito, nada provaria em favor da pretensão do recorrido e nem valeria como prova do não uso por parte do recorrente, do título — Ponto Excelsior ou Pôsto Excelsior — pois que êste poderia estar funcionando irregularmente, uma vez que quem usa um título ou marca com registro não está excluído da proteção legal que beneficia o uso anterior:

Resolvem os membros do C.R.P.I., por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para ser, afinal, denegado o registro.

Sala de Sessões, 30 de setembro de 1946. — *Clóvis Costa Rodrigues*, Presidente. — *Alberto Roselli*, Relator. — *Renato Santos*. — *J. C. de Lima Ferreira*. — *Godofredo Maciel*.

1.º PARECER DO AUDITOR

1. Raimundo Grangeiro Amorim, de Fortaleza, capital do Ceará, requereu, sendo-lhe concedido, o registro da insígnia ou título Pôsto Excelsior, destinado a uma emprêsa de automóveis ali estabelecida.

2. Concedido o registro, recorreu dêsse despacho com as alegações de fls. 19, Lourival Muniz Parente, estabelecido também naquela capital, com o mesmo ramo de negócio, sob a mesma insígnia, Pôsto Excelsior, cujo uso anterior lhe pertencia, conforme certidão da Junta Comercial do referido Estado, a que aludiu, mas não juntou às suas alegações, firmadas por mandatário, o Agente da Propriedade Industrial Gualter Castelo Branco, que também não juntou a procuração, instrumento do mandato, apesar de notificado a fazê-lo pelo despacho de fls. 20, publicado a 2 de outubro de 1943.

3. Dado êsse fato, pareceu-nos que do recurso, assim interposto, não se devia tomar conhecimento, e assim o propusemos, como prejudicial, em nosso parecer de fls. 25, adotado pelo do Sr. Conselheiro Relator, exarado a fls. 26.

4. Na sessão de julgamento do recurso, compareceu o recorrente, pelo seu mandatário, advogado Júlio Melo, nos têrmos da procuração de fls. 28, entre os quais ratifica os atos anteriormente praticados pelo referido Agente Gualter Castelo Branco, suprindo, portanto, a falta argüida naquela preliminar; e, além disso, apreciando o mérito do recurso, à luz dos documentos que então exibiu, os quais juntos, ao processo (fls. 29 a 36) me vieram com vista para dizer a respeito.

5. À vista dêsses documentos, quase todos êles fazendo fé, temos por legítima a interposição do presente recurso, cuja procedência passamos a examinar.

6. A insígnia Pôsto Excelsior foi aqui depositada para efeito de registro com o têrmo n.º 88.453, a 23 de junho de 1942 (fls. 7), isto é, em data posterior ao registro da firma comercial do recorrente Lourival Muniz Parente, ou, apenas, Lourival Parente, efetuado na Junta Comercial do Estado do Ceará a 28 de janeiro de 1937, e ali aditado a 9 de junho de 1942, constando do registro que o estabelecimento (emprêsa de automóveis) se denomina Ponto Excelsior, e do aditamento tem as denominações Pôsto Excelsior e Ponto Excelsior (fls. 29 a 31).

7. A tutela jurídica da firma comercial compreende não só a parte principal da firma como os seus aditamentos. As designações suplementares ou aditamentos constituem com a parte principal da firma um *corpus*, e usam-se, assim, designações reais ou de mera fantasia, para distinguir e precisar o gênero de comércio, ou para simples reclamo. (Carvalho de Mendonça, "Direito Comercial", vol. II, ns. 188 e 197, págs. 158 e 164).

8. Ora, se o recorrente tem a sua firma inscrita no Registro do Comércio, inclusive a insígnia do estabelecimento (Ponto Excelsior ou Pôsto Excelsior), dístico que o distingue de outros congêneres da mesma praça, fôrça é lhe reconhecer, entre os predicados decorrentes da inscrição de sua firma comercial, o *direito exclusivo* de usá-la ou empregá-la, sem qualquer restrição à amplitude dêsse direito, e, em conseqüência, o poder proibir que outrem a use ou empregue.

E' o que se diz na defesa da firma contra usurpações, tendente a garantir a concorrência honesta pois "as usurpações não passam de esbulho ou furto da reputação ou crédito alheios". (Carvalho de Mendonça, *idem, ibidem*, ns. 199 e 204).

9. Por outro lado, admitir o registro aqui pedido equivale a declarar ilusória a garantia daquele outro registro anterior; a autorizar ao recorrido o emprêgo de meio fraudulento para desviar em seu proveito clientela do recorrente, principal intuito da concorrência desleal, entre vários outros previstos no art. 178 do Código da Propriedade Industrial, redundando, além disso, em cerrar os olhos àquilo do art. 116 do mesmo Código, onde se declara que serão respeitados os direitos adquiridos na forma da legislação em vigor, decorrentes de registros feitos nas repartições ou órgãos competentes do país.

10. Nessas condições, e, de mais a mais, atendendo a que o recorrente já requereu o registro da sua insígnia Ponto Pôsto Excelsior, depositando-o com o que no concurso de preferência entre têrmo 126.181 (fls. 36); atendendo a êste pedido, depositado com o têrmo 88.453, e do recorrente, depositado com o têrmo n.º 126.181, apesar da prioridade numérica de um, leva a melhor a prioridade jurídica do outro, depositado depois; somos pelo provimento do recurso, para o efeito de ser o registro afinal denegado.

Devolva-se ao Relator.

Conselho de Recursos, 27 de maio de 1946. — *Godofredo Maciel*, Auditor.

2.º PARECER DO AUDITOR

1. Não nos parece procedente a preliminar levantada pelo recorrido nas alegações de fls. 45 a 48, tão pouco aplicável à espécie o voto do ilustre Conselheiro Alberto Roselli, no processo do têrmo n.º 61.038, de que foi relator, constante do documento de fôlhas 49.

2. Com efeito, ali se tratava de mandatário que se dizendo tal, para interpor recurso em nome de certo interessado nesse ato, e pretextando apresentar o respectivo instrumento, além de outros adminículos probatórios de sua qualidade, não o fêz, absolutamente, dando assim a presumir, quando mais não fôsse, que o dono do negócio, o recorrente, não havia ratificado o ato do seu procurador oficioso, ato, portanto, eivado de nulidade, ali não sanada.

3. Em todo caso, é preciso distinguir o *falso* procurador do *ilegítimo;* porque a nulidade proveniente dos atos praticados pelo procurador ilegítimo é nulidade relativa, que pode ser ratificada; não assim a resultante dos atos praticados pelo falso procurador.

Falso procurador é o que tem procuração falsa, ou o que a tem verdadeira, mas já revogada e intimada a revogação; *ilegítimo procurador* é o que não tem capacidade; *não tem poderes para o ato de que se tratava*; foi constituído por pessoa inhábil.

Sem mandato não há mandatário, e, por isso, são nulos os atos praticados por procurador sem procuração, exceto quando o dono do negócio ratifica os atos do agente, que obrou sem procuração (Cfr. Martinho Garcez, "Nulidades", vol. II, n.º 309; De Plácido e Silva, "Tratado do Mandato", pág. 420).

4. O Agente de Propriedade Industrial, signatário do recurso aqui interposto, ao fazê-lo, subscrevendo a petição de fls. 19, não era procurador do recorrente. Mas a verdade é que o recorrente lhe ratificou os atos, como se vê assim expresso no documento de fls. 28-v.

Ora, quando alguém, sem mandato ou excedendo os limites dêste, trata de algum negócio para terceiro, é gestor de negócio, mas, se êste é ratificado, toma caráter de mandato.

Isto que é do nosso Código Comercial, art. 163, passou à nossa esparsa legislação civil (Carlos de Carvalho, "Consolidação", art. 1.358), constituindo, já agora, objeto do nosso Código Civil, *ib.*: "Aquele que, sem autorização do interessado, intervém na gestão de negócio alheio, dirigi-lo-á segundo o interêsse e a vontade presumível de seu dono, ficando responsável a êste e às pessoas com quem tratar (art. 1.331).

A ratificação pura e simples do dono do negócio retroage ao dia do comêço da gestão, e produz todos os efeitos do mandato (art. 1.343).

5. Foi precisamente o que aqui aconteceu. *Gestão de negócio* é a administração oficiosa do negócio alheio, feita sem procuração. E' um mandato espontâneo e presumido, porque o gestor procura fazer aquilo de que o dono do negócio o encarregaria, se tivesse conhecimento da necessidade de tomar a providência reclamada pelas circunstâncias.

O dono do negócio, ratificando a gestão, pura e simplesmente, converte-a em mandato, e as relações entre êle e o gestor oficioso passam a se regular como se, desde o início, foram de mandante e mandatário. Não há mais gestão, há mandato. Conferido embora posteriormente, retroage ao começo da gestão. (Cfr. Clóvis Beviláqua, Obsers. aos citados arts. do Cód. Civil, números 1.331 e 1.343).

6. Notemos outra circunstância relevante. Se no processo judiciário, de têrmos e formalidades mais rígidos e rigorosos, pode e deve o juiz, antes de proferir sentença, sanear o processo de suas irregularidades, fazendo suprir até mesmo as causas de nulidades cominadas por lei, como, entre outras, a ilegitimidade de representação (Cód. de Proc. Civil, arts. 274 e 294, I); por mais forte razão deve-se admitir tal saneamento no simples processo administrativo, sem forma nem figura de juízo, a menos que o interessado, como naquele processo do têrmo n.º 61.038, não queira ou não possa acudir ao facultado saneamento no prazo legal.

7. *De meritis.* Mantemos, integralmente, o nosso parecer anterior (fôlhas 39 a 41); pelo provimento do recurso, para o efeito de ser o registro afinal denegado. Devolva-se ao Senhor Conselheiro Relator.

Conselho de Recursos, 3 de julho de 1946. — *Godofredo Maciel,* Auditor.

ADITIVO

Não tem aplicação ao caso o meu voto trazido a fls. 49.

Conforme esclarece o Dr. Auditor e por isso dispenso de reproduzir as mesmas considerações, as hipóteses ali e aqui ventiladas são diversas.

No caso presente, foram ratificados os atos anteriormente praticados pelo então mandatário, estando, pois, o mandante, ora recorrente, devidamente representado.

Sem razão, portanto, a preliminar levantada.

Quanto ao mérito, é fôrça reconhecer que os documentos ora apresentados pelo recorrente evidenciam, sem nada que dúvida faça, o direito do recorrente, pelo uso que vem fazendo há vários anos, às expressões *Ponto Excelsior* e *Pôsto Excelsior,* desde 1937 (fls. 34), isto é, pelo menos, cinco anos antes do depósito do presente pedido efetuado em junho de 1942, sendo de notar que a expressão *Ponto Excelsior* data de 1935 (fls. 33).

Nestas condições, subscrevendo as considerações constantes do parecer do Dr. Auditor, de fls. 39 a 41, dou provimento ao recurso, para indeferir o pedido de registro constante do presente têrmo n.º 88.453.

Em 22 de julho de 1946. — *Alberto Roselli,* Relator.

3.º PARECER DO AUDITOR

1. Mantemos o nosso parecer de fls. 52 a 53, fazendo-lhe, no entanto, os seguintes reparos, relativos à questão preliminar suscitada pelo ilustre advogado do recorrido, consoante a qual, do recurso não se devia tomar conhecimento, interposto que fôra por falso procurador, sem poderes para intervir no processo (fls. 45).

2. Êste ponto está agora de todo em todo esclarecido, à luz dos documentos de fls. 71 a 72: a certidão da procuração outorgada pelo recorrente, Lourival Muniz Parente, a Gualter Castelo Branco, agente oficial da Propriedade Industrial, signatário da petição de fls. 19, interpondo o recurso; e o primeiro traslado dessa procuração, sòmente agora exibido. Entre os poderes ali conferidos a Gualter Castelo Branco está, expresso, o de "interpor recursos". O recurso foi, portanto, interposto aqui por legítimo procurador, com poderes especiais para êsse efeito.

3. E' certo que êle, convidado pelo Departamento a provar sua qualidade, conforme o despacho de fls. 20, não o fêz, como lhe cumpria, dando assim lugar a que se presumisse o abandono do recurso, devendo o processo seguir os seus têrmos ulteriores, segundo dispõe o art. 197 do Código da Propriedade Industrial.

Daí aquêle nosso primeiro parecer (fls. 25), propondo não se tomasse conhecimento do recurso interposto por mandatário que não havia provado sua qualidade, exibindo o respectivo instrumento, apesar de convidado a fazê-lo.

4. Mas estará o recorrente, pela só desídia do seu procurador, impedido de requerer ao Conselho, por outro procurador, se reconsidere sôbre aquela falta do primeiro, provado que êle o era legítimo para intervir no processo em nome do recorrente? De certo que não, pois a lei permite aos interessados, no ato mesmo de se julgar o recurso, a exibição de novas provas ou documentos que lhe digam respeito. (Decreto-lei n.º 8.935, de 1946, art. 11). E o recorrente assim o faz, exercendo o seu direito.

Ora, se o seu primeiro procurador foi omisso, não exibindo a procuração que lhe dava poderes para o presente recurso, interposto, no prazo legal, a 25 de agôsto de 1943, seria injusto levar-se tal omissão à culpa do recorrente, que, ainda a tempo, prova haver outorgado aquêles poderes, desde 6 de agôsto de 1942.

5. Sôbre a divergência entre a certidão de fls. 66 e as de fls. 29, 30 e 31, relativamente ao nome comercial, aqui Lourival Parente, e ali Lourival Muniz Parente, julgamos bem esclarecida na réplica de fls. 68 a 70.

6. Feitos êsses reparos, reafirmamos quanto ao mais o nosso anterior parecer, propondo o provimento do recurso, para o efeito de ser o registro afinal denegado. Devolva-se o processo ao Sr. Conselheiro Relator.

Conselho de Recursos, 4 de setembro de 1946. — *Godofredo Maciel*, Auditor.

ADITIVO AOS PARECERES

Na audiência de julgamento dêste Conselho, realizada em 12-8-46, foi concedida ao recorrido Raimundo Grangeiro Amorim a faculdade de apresentar, por escrito, as alegações que na ocasião fizera seu procurador e cuja apreciação melhor poderia ser feita à vista de outros documentos exibidos.

A liberalidade do Conselho, nesse particular, teve, como tem sempre, em mira, permitir a mais ampla defesa a quantos têm interêsses por zelar e direitos por assegurar.

Nunca será demais permitir se aclare a verdade da maneira mais absoluta e se afastem quaisquer sombras de dúvida na discussão serena à luz de provas irrefutáveis, para que a justiça se faça sem sacrifícios de ordem jurídica sob qualquer de seus aspectos material, social ou moral ou de natureza pública ou particular.

Admitindo a lei que, no ato do julgamento, os interessados exibam novas provas ou documentos, com relação ao recurso, instituiu um benefício de evidente importância para as partes que, muitas vêzes, não podem aparelhar de pronto, ao ser feito apêlo à instância superior, e só posteriormente se lhe pode ensejar oportunidade para colher os documentos e peças que devem elucidar o caso e fazer ressaltar o direito controvertido.

A dilatação de tempo que essa providência proporciona é de subido valor para a colheita dos elementos de convicção que até à hora do julgamento podem ser oferecidos à apreciação dos julgadores.

Bem é de ver, pois, que tendo o Conselho resolvido reduzir a escrito o patrono do recorrido as alegações de sua defesa oral, com a apresentação de novos documentos, cumpriu a lei e oportunou ao interessado mais um momento propício à demonstração de seu direito.

Como era natural, de tudo se deu vista ao recorrente, que também se valeu do favor da lei para as deduções de ordem jurídica e de natureza legal cabíveis em proveito de seus interêsses.

O Dr. Auditor, em substanciosas razões, como sempre, apreciando as provas e examinando a questão com o cuidado que lhe é peculiar, mantém seu parecer anterior de fls. 52 e 53, e dá os fundamentos da sua opinião contrária à prevalência da pretensão do recorrido, e conseqüentemente concluindo pelo provimento do recurso, para o efeito de ser reformado o despacho de fls. 18-v.

Concordo com o Dr. Auditor e assim o faço pelas razões a seguir.

Volta a insistir o recorrido sôbre a questão da falta de procuração para recurso, não junto aos autos no momento da interposição.

Essa procuração existia a êsse tempo, embora não apresentada.

Que existia, prova-o o instrumento agora exibido pelo recorrente, às fls. 72.

Êsse instrumento, aliás, 1.º traslado, tem a data de 6 de agôsto de 1942, devidamente autenticada.

O recurso foi interposto em 25 de agôsto de 1943 (fls. 19), isto é, já existindo a procuração há mais de um ano.

Conseqüentemente, legítimo era o procurador.

Não vale aqui indagar as razões por que não apresentou o mandatário o instrumento do mandato quando interpôs o recurso.

Que era mandatário legítimo, é o que resulta do documento em causa, cuja validade não foi, até agora, posta em dúvida.

Até prova em contrário, é de prevalecer para todos os efeitos de direito.

Tendo, pois, o mandatário poderes legítimos, não se poderá dizer que seja procurador ilegítimo, que tenha praticado ato nulo insuscetível de ratificação.

No meu parecer invocado pelo recorrido, no têrmo n.º 61.038, referente ao caso da marca *Stomalumine*, o assunto ali versado dizia respeito à procurador sem procuração, a mandatário que não havia exibido o instrumento do mandato, em época nenhuma, nem mesmo ao ser julgado o recurso, o que lhe seria facultado, para ratificação do ocorrido.

Nestas condições, não estando o procurador credenciado nem se tendo habilitado em têrmos para confirmação dos seus atos, evidentemente não poderia ter sido tomada outra deliberação que não aquela que excluiu a legitimidade do recurso.

Sòmente os atos substancialmente nulos são insuscetíveis de ratificação (acs. do Supremo Tribunal de 31-12-20, "Rev. For.", 37-102; ac. D. Federal, 31-8-20, "Rev. Dir. Leg. Jurisp.", 3-231; ac. S. Paulo, 23-3-38, "Arq. Jud.", 46-377; e mais: "Rev. Trib.", 97-136; e 466; 105-190, "Rev. Crítica Jud.", 24-270).

Assim, a ratificação de poderes não terá a virtude de legalizar atos que visam à interrupção da prescrição (Parecer Francisco Campos, no *D. O.* de 22-12-36, constante do Aviso de 17-12-36, do Ministro da Fazenda, e publicado na "Rev. Fiscal" de 1936 e referido na "Rev. Fiscal" de 1941, pág. 336, da Seção Impôsto de Consumo, n.º 866).

Aliás é de ponderar que o princípio da não ratificação de determinados atos, que podem ser acoimados de inexistências ou menos conforme às exigências legais, não é rigidamente absoluto, tanto assim que lemos em Carvalho Santos: "Se o ato é inexistente, sem que tenha havido a manifestação da vontade de um dos contraentes, e se a ratificação não traduz senão a manifestação dessa vontade que faltava, nada mais lógico do que concluir que a ratificação, em tais casos, não visa revalidar ato anulável, mas, sim, coisa diversa, ou seja, dar vida a ato inexistente. Se o ato é inexistente, pode verificar-se também a ratificação, máxime quando a inexistencia diz respeito à falta da manifestação da vontade" (Código Civil Interpretado, vol. 18, pág. 198).

No caso vertente, porém, o que é exato e está provado é que o mandatário que assinou o recurso o era legítimo, tinha procuração legítima. A sua única falta foi não ter anexado o instrumento às razões de fls. 19.

Qualquer falha, porém, está de todo sanada, e o novo instrumento de ratificação completa o conjunto de formalidades integrantes da legitimidade do ato.

Não vale, pois, entrar em maiores indagações.

Por isso não convém demorar em discutir, aqui, já nesta altura, as alegações de que o processo incidira em arquivamento.

Isto tanto mais quanto êsse arquivamento viria a sacrificar um direito de pre-uso evidentemente provado, na espécie.

Questão essa, de ordem pública que não poderia ser menosprezada, e deveria, como o foi, tomada em consideração, quando elementos tão claros não se oferecessem à apreciação do recurso.

O fato de se tratar, anteriormente, arquivado o pedido do recorrente, constante do têrmo n.º 89.604, não deve servir de argumento decisivo, para fazer-lhe perder o direito de pre-uso.

Êste está provado de modo insofismável. Os elementos trazidos aos autos não deixam dúvida a respeito.

Diante dessas provas, seria possível amparar a pretensão do recorrido, para se utilizar do título *Posto Excelsior*, quando tudo demonstra que o recorrente é que o empregou e vem empregando, através um longo período, tornando-o conhecido e se impondo à propaganda pelos meios mais francos?

Não seria contribuir para favorecer uma usurpação o desprezar uma série de circunstâncias que militam em favor do recorrente, para dar ao recorrido o gôzo de um direito que assiste inegàvelmente ao recorrente e que não pode êste ter sacrificada a proteção legal, por motivo que não lhe pode ser imputável, como o da falta de juntada do instrumento de mandato, quando êste foi outorgado em tempo, ou, por irregularidades processuais, insuscetíveis de pena tão elevada qual a de fazer-lhe perder um direito patrimonial em proveito de usurpação que pode não ser criminosa mas não é conforme à lealdade nas competições de caráter profissional?

O recorrido juntou, agora, às fls. 66, um documento datado de 26 de outubro de 1943, da Junta Comercial do Ceará, à qual pedira fôsse certificado "se Lourival Muniz Parente deixara, por mais de três anos, de reformar o registro da sua firma comercial, no período compreendido entre a data do aludido registro até o ano de 1942".

A Junta certificou: "não consta ali o registro da firma Lourival Muniz Parente".

Nem poderia ali constar êsse registro, porque o que existe ali registrado é a firma Lourival Parente, de responsabilidade de Lourival Muniz Parente (fls. 29, 30 e 31), e isto desde 1937, explorando o *Ponto Excelsior* e *Pôsto Excelsior*, pagando os respectivos impostos desde 1935, 1936, 1937, 1942, 1943, 1944, 1945 (fls. 34 e 35).

Ademais, é preciso fique bem claro que a certidão ora exibida pelo recorrido, de que a firma Lourival Muniz Parente não é registrada na Junta Comercial do Ceará, nada prova em favor da pretensão do recorrido.

Nada prova, porque, como dito, quem está ali registrado é Lourival Parente, nome encurtado para fins comerciais.

Mesmo quando êste registro não estivesse alí feito desde 1937, nem assim a dita certidão aproveitaria ao recorrido.

A falta de registro na Junta Comercial não quereria dizer que o interessado não estivesse usando o título *Ponto Excelsior* ou *Pôsto Excelsior*.

Poderia estar funcionando irregularmente. Mas essa irregularidade não quereria jamais dizer que êle não pudesse invocar os favores da lei para garantia do uso do título.

Quem usa um título ou marca sem registro, não está excluído da proteção legal que beneficia o uso anterior, que acolhe o pretendente quando se lhe pretende sacrificar o direito a êsse uso.

As provas dos autos são evidentes. Não há negar o direito do recorrente.

Por isso dou provimento ao recurso, para negar o registro impetrado pelo recorrido.

Em 16 de setembro de 1946. — *Alberto Roselli*, Relator.