

# DIREITO ADMINISTRATIVO

O Dr. Oscar Saraiva, Consultor Jurídico do Ministério do Trabalho, emitiu, num pedido de reconsideração do despacho que negou registo à determinada marca, o interessante parecer que, a seguir, publicamos:

1. No exame do presente pedido de reconsideração há que considerar a matéria preliminar suscitada pelo D.N.P.I., sobre o cabimento de semelhante recurso, matéria que, pelos aspectos controvertidos que envolve, demandou um detido estudo desta Consultoria.

2. A preliminar referida se pode resumir nos termos seguintes: será admissível, em matéria de propriedade industrial, pedido de reconsideração de despacho exarado pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio na decisão do recurso extraordinário interposto segundo o art. 7.º, do decreto-lei n. 2.680, de 7 de outubro de 1940 — ou, por outros termos, são aplicáveis a tais despachos os preceitos do decreto n. 20.848, de 23 de dezembro de 1931, quando disciplina a reconsideração?

3. A resposta negativa é sustentada, quer na informação do Sr. Diretor Substituto, a fls. 58, quer no parecer do Sr. Assistente Técnico, a fls. 61, e ambas as peças desenvolvem com lógica e brilho a tese da não aplicabilidade, baseando-se, especialmente a primeira, nos termos do decreto-lei número 2.680 e parecendo-lhe que

“segundo o enunciado da própria lei (art. 5.º) põe termo à instância administrativa” (vide fls. 55).

A segunda opinião, do Sr. Assistente Técnico se apoia tanto no texto dos arts. 5.º, 6.º e 7.º do decreto-lei referido, como ainda no fato de que, no seu entender, o decreto n. 20.848, de 23 de dezembro de 1931

“só é aplicável a questões fiscais” (fls. 65).

4. Segundo essas opiniões, julgados que sejam pelo Ministro quaisquer dos recursos previstos no decreto-lei n. 2.680, a instância administrativa fica definitivamente encerrada, não cabendo à administração qualquer outro pronunciamento.

5. Não julgamos, contudo, que a questão se ofereça sob a aparência de simplicidade e evi-

dência com que essas opiniões a apresentam. Ao contrário, bem mais complexos são os seus aspectos suscetíveis de controvérsia.

6. Em primeiro lugar, não nos parece certo que o decreto n. 20.848 tenha sua aplicação circunscrita às questões fiscais. Se é exato que o texto do art. 4.º desse decreto diz respeito a recursos processáveis em repartições fazendárias, os demais artigos se apresentam sem qualquer limitação a essas repartições e dispõem de um *modo geral*. Por outro lado, se a lei limitasse sua ação às repartições subordinadas ao Ministério da Fazenda, não se compreenderia que houvesse recebido o *referendum* de todo o Ministério, e não apenas o do titular da pasta da Fazenda, como seria o caso a prevalecer aquela afirmativa. Vigente em 1931 o Governo Provisório, seus atos, ainda que de natureza e com força legislativa, eram todos emanados do Poder Executivo, e como tais, seguiam ainda a regra do art. 49 da Constituição de 1891, isto é, eram subscritos pelos Ministros das pastas às quais os mesmos se referissem, ou por todos quando *geral fosse o seu alcance*.

“Os atos do Poder Executivo sob a forma de decretos ou regulamentos são expedidos com a assinatura do Presidente da República e do respectivo Ministro”,

ensinava João Barbalho, em seus *Comentários à Constituição de 1891* (pág. 204) e essa tem sido a regra seguida invariavelmente em nossas organizações constitucionais posteriores, quer pelo artigo 60, alínea a, da Constituição de 1934, quer pelo art. 88 da Carta de 10 de novembro de 1937. Não teria cabimento, portanto, se faltasse ao decreto em questão alcance geral, fosse ele subscrito por todos os Ministros de Estado, e semelhante entendimento equivaleria a atribuir ao legislador *erro grosseiro* em assunto de legislatura. O sentido geral dos preceitos do decreto, com exceção de seu art. 4.º, evidencia contudo que seu campo não se limita às repartições fazendárias, e esse alcance foi reafirmado pelos termos do decreto n. 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que, no seu art. 6.º re-

petiu o princípio de não admissibilidade da reclamação administrativa ao cabo de um ano.

7. De outro modo se apresenta porem a outra questão, isto é, a de saber se no caso especial dos processos referentes à propriedade industrial cabe pedido de reconsideração.

8. A falta de unidade de que ainda se resente nosso Direito Administrativo impede uma segura consideração geral do assunto referente aos *recursos administrativos*. Não há a *generalização* desejada, e cada lei dispõe de um modo especial sobre os recursos cabíveis quanto aos atos das autoridades a que elas se referem. De um modo geral porem, e segundo a lição de *Otto Mayer* (citado por *Benedicto da Costa, Recurso Administrativo*, in *Rev. de Direito Público*, vol. XVI, pág. 275) os recursos se distinguem em recursos *simples*, interpostos independentemente de lei ou de regulamento que os prescreva, e que não representam mais do que, como observou aquele tratadista, "uma petição que tem por fim incitar a autoridade a servir-se do seu poder de reforma já existente", e recursos *formais*, isto é, aqueles autorizados de modo expresso por lei ou regulamento. Em relação à autoridade perante a qual é interposto o recurso podemos distingui-lo em *hierárquico*, que se define como aquele interposto contra o ato ou decisão de um agente administrativo perante o seu superior hierárquico (*Bielsa, Derecho Administrativo*, vol. I, pág. 383), e recurso de reconsideração, que Bielsa denomina "*recurso de gracia*" e que é um pedido de revogação do ato ou decisão dirigido à própria autoridade prolatora. Estudando este recurso, observa *Gabino Fraga* (*Derecho Administrativo*, pág. 453):

"El particular que se ve afectado por un acto juridico emanado de la autoridad administrativa, tiene, desde luego, a su alcance la posibilidad de pedir a la propia autoridad la revocacion del acto, fundando-se par ello simplemente en el derecho de petición consagrado em el articulo 8.º constitucional.

Esa petición de revocación es la que, en nuestra pratica legal, se conoce con el nombre de reconsideración administrativa. Por razon del fundamento constitucional en que se apoya, no tiene ningun limite en tiepo para su ejercicio; pero tambien, por la misma razón constituye un medio juridico imperfecto, pues la autoridad ante quien se interpone no está obligada mas que a dar resquesta por escrito y en breve plazo, al peticionario, pero no tiene la obrigacion de entrar a sun nuevo análisis del acto juridico cuja revocación se solicita!"

Esse é também o entendimento dado entre nós à reconsideração administrativa. Apenas, pela frequência de seu uso, tornou-se necessário limitar o oferecimento de tais pedidos, em *número* e no *tempo*, conforme o fez o decreto n. 20.848, prescrevendo que só seria admissível *um pedido* de reconsideração, e que esse pedido só seria conhecido se oferecido *dentro de um ano* do despacho recorrido. De um modo geral, porem, esse recurso, simples exercício do direito de petição, é aceito pelas autoridades administrativas de quaisquer atos seus, pois se a lei o limita em número e tempo, não disciplinou contudo os casos de interposição, que continuam livres de quaisquer peias.

9. Compreende-se, pois, que em se tratando, em matéria de propriedade industrial, também de ato administrativo, venham usando os interessados do mesmo direito de petição facultado nos demais casos, e que seus pedidos tenham sido habitualmente aceitos sem impugnação e para o fim de determinarem uma revisão do despacho recorrido.

10. O exame mais detido desse último aspecto mostra, porem, que essa aplicação é questionável, nos termos das impugnações a que de início aludimos. Em verdade, na admissibilidade do pedido de reconsideração parte-se de um pressuposto que, no caso especial da propriedade industrial, não ocorre, quando se atende ao fato de existir um conflito de interesses entre um particular e a administração pública, e à conveniência que há, a bem da defesa dos direitos dos cidadãos, que esta reexamine seus próprios atos de maneira a melhor assegurar esses interesses. Assim, não há, na reconsideração, prejuízo para o Estado e há manifesta vantagem para os particulares, de onde sua admissibilidade nos limites em que a lei a prescreve. Em matéria de propriedade industrial, porem, não nos encontramos diante de um dissídio entre o particular e o Estado mas em face de um conflito de interesses entre particulares e no qual a administração intervem como poder julgador. Trata-se, como se vê, de uma verdadeira *jurisdição administrativa*, e a lei estabelece de modo expresso quer as formalidades processuais que devem ser seguidas quer os recursos cabíveis, de tal sorte que não terá justificativa a prática de atos ou a interposição de recursos não previstos nesses textos, os quais constituem um verdadeiro processo administrativo da propriedade industrial.

11. Em tais circunstâncias, os recursos cabíveis em matéria de propriedade industrial são sempre *recursos formais* desde que expressamente previstos em lei, e *jurisdicionais* porque esta os estabelece através de sucessivas *instâncias* revestidas do poder expresso de rever as decisões da autoridade *a quo*. Nesse sentido, dispõe o decreto-lei n. 2.680, de 7 de outubro de 1940, em seu art. 1.º:

“Ao Conselho de Recursos da Propriedade Industrial, criado pelo decreto n. 24.670, de 11 de julho de 1934, cabe o julgamento de todos os recursos interpostos das decisões definitivas do Diretor do Departamento Nacional da Propriedade Industrial”.

No art. 12 o referido decreto-lei estabelece o processo do julgamento desses recursos, e nos arts. 5.º, 6.º e 7.º são facultados novos recursos, desta vez ao Ministro de Estado.

12. Estabelecido assim de *modo geral*, o processo dos recursos em matéria de propriedade industrial, e atendendo a que se acham em jogo não apenas os interesses de *um* particular em face à administração, e que esta pode atender sem lesão a terceiros, mas os interesses contraditórios de *dois* particulares; não há margem para que, fora do rito processual previsto em lei, e com surpresa para a parte contrária, surja um pedido de reconsideração com força para determinar o reexame de matéria já discutida e julgada segundo os dispositivos processuais formalmente estabelecidos, e com grave dano para a parte vencedora, que se vê em risco de perder tudo quanto despendeu com registros e outras despesas necessárias, sem ter si-

quer a oportunidade de ser ouvida, dado que na reconsideração a autoridade aprecia *de plano o pedido*, sem recorrer a maiores diligências.

13. Tais argumentos nos conduzem a concluir pela procedência da preliminar arguida pelo D.N.P.I., parecendo-nos que, em verdade, não devem ser aceitos em matéria de propriedade industrial quaisquer recursos não previstos em lei. Aos interessados que se julgarem prejudicados é sempre lícito recorrer desde logo ao Poder Judiciário, e é a própria lei que faculta esse recurso, no art. 114 e seus parágrafos do regulamento aprovado pelo decreto n. 16.264, de 19 de dezembro de 1923, o que vem reforçar ainda mais o ponto de vista sustentado, de que a instância administrativa se encerra com a apreciação dos recursos expressos na lei, só cabendo, depois, o remédio judicial.

14. Entretanto, como contrária tem sido a praxe até hoje seguida e como tenham sido sempre admitidos pedidos de reconsideração, convirá que, se for aceita a doutrina ora defendida, seja expedido ato interpretativo de caráter geral, em Portaria, afim de evitar para o futuro soluções divergentes e para que seja assegurado a todos o conhecimento da nova diretriz adotada pela administração.

Rio, 1-7-942.

OSCAR SARAIVA  
Consultor Jurídico

O Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio aceitou as conclusões do parecer, não conhecendo do pedido e determinando a expedição de portaria no sentido proposto.