



Fábio Leme: Processo civil efetivo na propriedade intelectual

Logo no primeiro ano da entrada em vigor do atual Código de Processo Civil, redigi um singelo trabalho no qual defendia as vantagens do novo modelo de ação de produção antecipada de prova pericial, propiciado pelo artigo 381 da respectiva lei, para os conflitos envolvendo patentes e desenhos industriais.

Já entendia, na oportunidade, que o modelo desenhado pelo legislador contribuiria para afastar costumeiras “crises de certeza” em litígios dessa natureza.

O resultado da prova pericial nessa ação de cunho específico ora contribuiria para materializar a probabilidade do direito do autor, aumentando, assim, as chances, em ação própria, de obtenção de uma tutela provisória, comumente rejeitada em conflitos desse tipo, ora para esvaziar, de vez, o interesse nessa nova demanda.

Sob ambos aspectos, e em se tratando de partes minimamente razoáveis, constituídas por procuradores idôneos e igualmente sensatos, altas seriam as chances de a conclusão da prova pericial levar à uma autocomposição ou evitar uma nova ação, o que, inclusive, foi a intenção do legislador, conforme dispõem os incisos II e III do já citado artigo 381 do CPC/2015.

Além das partes, também defendia que o próprio Poder Judiciário sairia beneficiado da conclusão da prova na ação probatória, já que, além da atividade judicante ser mais procedimental neste tipo de ação, com pouca abertura para atos de caráter efetivamente decisórios, a possibilidade de uma composição entre as partes acabaria por tirar mais uma ordinária, futura e tortuosa ação — *essa, sim, com ampla necessidade de cognição e decisões do juízo* — do colo do já combalido dia a dia forense.

Daí a referência metafórica trazida na época do referido trabalho de que a ação de produção antecipada de prova pericial para os litígios de patentes e desenho industriais consagraria uma hipótese de “mutualismo processual”, em que todas as partes do processo, de uma forma ou de outra, sairiam beneficiadas.

Ávido por testar o novo modelo, pouco tempo depois nos deparamos no escritório com possível violação a um desses direitos de propriedade industrial de nossa cliente.

Assim, vislumbrando naturalmente risco de não concessão de um provimento antecipatório de urgência *ab initio*, optamos exatamente pela ação de produção antecipada da prova pericial.

Como, no entanto, havia um obstáculo para esse processo com fim específico, foi realizado liminarmente pedido cautelar, também de acordo com a atual roupagem do modelo de tutelas provisórias do CPC/2015.

De forma absolutamente bem fundamentada, a ação autônoma probatória não só foi aceita pelo juízo como ainda foi deferido o provimento antecipatório cautelar que atravancaria o regular desenvolvimento do feito em si.

Assim, a produção da prova pericial transcorreu de forma absolutamente escorreita, tendo seu resultado



(laudo pericial), como esperado, confirmado as violações aos direitos de propriedade industrial de nossa cliente.

Estranhamente, contudo, a titular das violações, apesar de até então não ter dado continuidade ao uso dos produtos tidos como contrafeitos no mercado, justamente após o resultado preliminar do laudo que lhe era desfavorável, passou a utilizá-los, inclusive anunciando sua exposição em feira de grande repercussão na América Latina.

Lembram-se de que afirmei acima e em trabalho anterior que o resultado da ação probatória teria tudo para levar à uma autocomposição desde que o conflito envolvesse partes sensatas e advogados sérios e escrupulosos. Pois é, infelizmente, não era o caso...

Sem perder tempo, todavia, lançamos mão da outra vantagem defendida para essa ação probatória autônoma, que é a de uma materialização definitiva da probabilidade do direito do autor, requisito indispensável para obtenção de tutela provisória de urgência, conforme o artigo 300 do CPC/2015.

Assim, considerando que o produto já estava em exposição, com destaque, na citada feira, promovemos ação inibitória (obrigação de não fazer), com pedido de tutela antecipada de urgência para cessar a prática notadamente violadora em caráter imediato, inclusive na própria feira.

No entanto, aqui vale uma ênfase para o uso de outra ferramenta propiciada pelo atual Código de Processo Civil, que é a técnica de tutela antecipada requerida em caráter antecedente, a qual se encontra prevista no artigo 303 da referida lei.

Como a violação já estava ocorrendo em feira de renome, porém de curta duração, realizamos, com amparo na técnica supra (artigo 303 – CPC/2015), uma petição inicial mais enxuta/concisa, tendo como foco exclusivo a probabilidade do direito da cliente — *consolidada naturalmente pelo laudo pericial formado na ação probatória* —, além da urgência ou risco de dano caso perpetuada a prática.

De forma absolutamente irretocável, a tutela antecipada em caráter antecedente foi prontamente deferida, atingindo-se plena satisfação com a cessação dos produtos na própria feira, inclusive por meio de uso das medidas sub-rogatórias necessárias, também conforme oportunizado pelo atual *codex*, em seu artigo 139, inciso IV.

Ato contínuo, e como a ordem de cessação do magistrado também se projetava para fora da feira, houve agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo pela parte contrária, titular dos produtos tidos como violadores.

Naturalmente, tanto o pedido de efeito suspensivo da decisão antecipatória como o próprio recurso de agravo em si foram rejeitados pelo tribunal competente sob irrepreensível motivação: “Não se vislumbra irregularidade na decisão recorrida e, ao contrário do exposto pela agravante, realizada perícia prévia em produção antecipada de provas, a probabilidade do direito da agravada restou evidenciada, estando presentes, portanto, os requisitos para concessão da tutela de urgência, tal como prevista no artigo 300 do CPC de 2015”.

Contra essa decisão, houve oposição de embargos de declaração, os quais, diante da mais absoluta ausência dos vícios ensejadores desse recurso, foram rejeitados, também de forma muito bem fundamentada, como, aliás, exige o atual artigo 489, parágrafo 1º, do CPC/2015: “Foi realizada uma perícia, que contou com a participação da embargante e que apontou a violação dos direitos decorrentes dos enfocados registros, e a recorrente, irresignada, pretende transmutar a realidade e redefinir os fatos conforme seu interesse, expondo, aqui, seu inconformismo com o veredicto pronunciado”.

Voltando os olhos para a ação probatória, destaca-se que a titular dos produtos reconhecidos como transgressores, com base em argumento evasivos, rasos e distorcidos da realidade, tentou, por meio de algumas manifestações, mudar o resultado do laudo, o que logicamente não ocorreu.

Recentemente, assim, o juiz da ação probatória colocou uma pá de cal nas manifestações de inconformismo da parte adversa, homologando o resultado da prova pericial, com o laudo e demais manifestações e esclarecimentos posteriores prestados pelo expert, decretando, ademais, e de acordo com pedido de nossa parte, a impossibilidade de recurso contra essa decisão homologatória, com foco no artigo 382, parágrafo 4º, do CPC/2015.

Com efeito, não faria sentido recurso contra decisão sem caráter decisório. Ademais, o resultado da prova na ação específica não vincula o juiz da ação ordinária, que, poderá, se entender pertinente, determinar nova realização de prova pericial. Evidentemente que, para isso, o juiz deverá proferir decisão de forma fundamentada, sem perder de vista os valores da efetividade, economia processual e celeridade (*princípios ensejadores de atual lei processual*), destacando, ainda, as razões para entender que o resultado da perícia da ação probatória não foi suficientemente esclarecido, conforme prevê o artigo 480 do CPC/2015.

Tal situação, todavia, não deverá ter lugar, haja vista a própria manutenção da tutela antecipada, com ordem de abstenção para cessação dos violadores tido por violadores. Caso o juiz da ação inibitória entendesse que o resultado da prova na ação anterior foi insuficiente, naturalmente a tutela antecipada não teria sido concedida em primeiro plano ou, ainda que fosse, certamente seria reconsiderada, com o advento do contraditório.

Como se vê pelo relato acima, o atual Código de Processo Civil traz medidas, ações e técnicas absolutamente efetivas, inclusive passíveis de utilização conjunta, para o alcance de plena e tempestiva satisfação do direito. Basta o advogado não se limitar ao ambiente acadêmico e colocá-las em prática, permitindo-se sair do engessado padrão.

O atual CPC/2015, de forma geral, tem tudo para ser efetivo, basta arregaçarmos as mangas e pararmos de perder tempo com devaneios e “poesias”, como são as soluções de propostas em nossa área com foco em um “forçado” princípio da cooperação, até então inédito para este que vos “fala”.