

Fls.

Processo: 0254911-82.2014.8.19.0001

Classe/Assunto: Procedimento Ordinário - Marca

Autor: DUVEL MOORTGAT

Réu: CERVIO COMERCIO E INDUSTRIA DE BEBIDAS LTDA EPP

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Fernando Cesar Ferreira Viana

Em 18/03/2015

Sentença

Interpõe o réu, tempestivamente, embargos de declaração em face da decisão saneadora de fls. 1285/1287 imputando-a de contraditória por entender desnecessária a realização de perícia técnica, e pelo perito nomeado não ter a formação técnica necessária para enfrentamento da questão posta em Juízo.

Prossegue o embargante, apontando a ocorrência de error in judicando no decisum, aduzindo que o juízo fixou como ponto controvertido da demanda apenas a ocorrência de infração marcaria, quando em verdade, busca-se à inicial a cessação de violação de direitos de propriedade industrial, além da prática de concorrência desleal.

Assim, requer sejam sanadas as contradições apontadas para reconhecer a desnecessidade da realização de perícia, ou, alternativamente, que o perito nomeado seja substituído por outro com formação técnica adequada. Requer, ainda, seja sanado o erro in judicando indicado, para retificar os termos do ponto controvertido fixado no decisum embargado.

Pois bem, recebo os embargos eis que tempestivos, porém os rejeito ante a manifesta ausência de omissão, obscuridade ou contradição na decisão.

Com efeito, ao contrário do que alega o embargante, a matéria sub examine não é eminentemente de direito, já que se afigura incontestável a existência de fundada dúvida se a alteração do rótulo do produto da ré teria sido suficiente para afastar a confusão entre os produtos das partes, tanto que este juízo considerou como não descumprido pelo réu o provimento antecipatório da tutela.

Aliás, no que concerne ao aspecto da confusão entre marcas, registe-se mesmo que em linhas gerais, que, segundo a melhor doutrina, esta pode ocorrer sob diferentes aspectos como: confusão direta; confusão por associação; confusão por interesse inicial; confusão reversa; e, por último, confusão pós venda. A propósito, essa mesma doutrina sugere a aplicação do "teste 360º de confusão de marcas", contendo alguns critérios específicos para avaliação da possibilidade de confusão entre marcas .

Note-se que, in casu, a ocorrência de confusão entre os consumidores é afirmada pelo próprio autor, sendo certo que, há sim, a necessidade de conhecimento técnico específico, por conta da



especialidade do ramo mercadológico que atuam as partes. Neste passo, a perícia técnica irá munir o magistrado de parâmetros para aplicação dos critérios que avaliem a possibilidade de confusão entre as marcas, isto sim, afeta a atividade judiciária. Ademais, ao juiz, como destinatário da prova, incumbe aferir a necessidade ou não de sua produção.

No tocante a alegação de ausência de formação técnica do perito, registre-se que, nem ao menos houve a assunção do encargo pelo expert, que sequer se manifestou nos autos, sendo inoportuna a impugnação ao seu nome, sendo relevante asseverar que, os agentes de propriedade industrial em regra, possuem conhecimentos na área de desenho industrial, comunicação visual e trade dress, estando aptos a atuar em feitos desta natureza.

Por derradeiro, a afirmação de que houve erro in judicando na fixação do ponto controvertido da demanda também não se sustenta isto porque tal ponto não se restringe a ocorrência de infração marcária como enfoca o embargante, para isso basta uma leitura mais atenta do que restou consignado no decisum embargado, in verbis:

"Fixo como ponto controvertido a ocorrência de infração marcária na análise do conjunto visual dos produtos das partes, antes e depois das alterações no rótulo efetivada pelo réu, levando em conta todas as argumentações das partes, inclusive acerca de eventual descumprimento da decisão antecipatória de tutela, para tanto reputo necessária a produção de prova pericial na área de propriedade industrial".

Ora, por óbvio, não se restringiu a questão a infração marcária, já que expressamente consignado a análise do conjunto visual dos produtos das partes (trade dress), e todas as argumentações das litigantes, ou seja, inicial e defesa, sendo certo que a ocorrência ou não de concorrência desleal também será objeto de análise na sentença.

Com as razões supra, mantém-se integralmente a decisão embargada, devendo eventual irresignação ser manifestada perante a E. Instância Revisora. Preclusa a via impugnativa desta decisão, o que deverá ser certificado, prossiga-se dando-se vista ao perito, independentemente de requerimento neste sentido, mediante carga em livro próprio.

Intimem-se.

Rio de Janeiro, 19/03/2015.

Fernando Cesar Ferreira Viana - Juiz Titular

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Fernando Cesar Ferreira Viana

Em ____/____/____

