**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 270.613 - SP (2012/0263879-1)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO SIDNEI BENETI** |
| AGRAVANTE | : | KANITZ 1900 COSMÉTICOS LTDA E OUTRO |
| ADVOGADOS | : | LANIR ORLANDO |
| | | LIA MARA ORLANDO E OUTRO(S) |
| AGRAVADO | : | CLOROSUL LTDA |
| ADVOGADOS | : | MARCEL MASTEGUIN E OUTRO(S) |
| | | HALISSON ADRIANO COSTA E OUTRO(S) |
| | | CANDICE BUCLEY BITTENCOURT SILVA E OUTRO(S) |

**DECISÃO**

1.- KANITZ 1900 COSMÉTICOS LTDA E OUTRO interpõem Agravo contra decisão que negou seguimento a Recurso Especial, fundamentado nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, interposto contra Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que lhe foi desfavorável (Relª. Desª. VIVIANI NICOLAU), assim ementado (e-STJ fls. 428):

> *"MARCAS E PATENTES -Pretensão de abstenção de uso indevido de marca registrada - Sentença de improcedência - Inconformismo das autoras - Ré que utiliza a expressão registrada não para denominar seu produto, mas para O diferenciar o aroma - Empresas que atuam em ramos distintos, o que impede seja provocada confusão entre os consumidores - Manutenção da sentença por seus próprios e bem deduzidos fundamentos - Aplicação do art. 252 do RITJSP - Recurso desprovido ".(voto 8730).*

Embargos de Declaração rejeitados (e-STJ fls. 442/448).

2.- Nas razões do Recurso Especial, as Agravantes alegam violação

dos artigos 122, 124, XIX e 129, da Lei nº 9.279/96, além de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

3.- A irresignação não merece prosperar.

4.- O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao analisar o conjunto fático-probatório presente nos autos, assim decidiu (e-STJ fls. 431/433):

> *Anote-se, a título de esclarecimento, que a coautora Kanitz 1900 Cosméticos Ltda detém licença da corré Fog Fragance Investments Limited para o uso exclusivo da marca "Cheirinho de Bebê" - nominativa e mista - e da marca "Rinoceronte" estilizado - figurativa - com registro no INPI, para produtos de perfumaria e higiene, e artigos de toucador em geral (classe 03.20).*
>
> *Para proteger os direitos relativos ao uso da marca, as autoras ajuizaram a presente demanda contra a Clorosul Ltda, sob a alegação de que esta fabricou, expôs e comercializou produtos de limpeza em geral, assinalados com a marca Poett (classe 03. 10) e reproduzindo a expressão registrada, com a figura de filhote animal que imita os registros marcários e demais elementos utilizados pela Kanitz e de propriedade da coautora Fog Fragance. Pleitearam a condenação da requerida para cessar o uso das marcas sob pena de multa diária, bem como para indenizar as perdas e danos causados e os lucros cessante.*
>
> *O digno magistrado a quo proferiu a bem lançada sentença com o seguinte teor: "(..) As próprias fotografias que identificam os produtos das partes demonstram claramente que eles são produtos de natureza e uso totalmente distintos uns dos outros. Ora, os produtos da autora são de uso pessoal, tias como colônia (fls. 107) e shampoo (fls. 108), que, como é notório, são vendidos, em regra, em farmácias e supermercados, em locais destinados a produtos de perfumaria, higiene pessoal e de toucador (vide fls. 219/220).*
>
> *Já os produtos da ré, destinados as limpeza doméstica, com aplicação na limpeza de pias, azulejos, vasos sanitários, fórmicas, pias etc (fls. 110/111), são vendidos, como tantos outros, de outros fabricantes (fls. 155), em regra, como é sabido, em supermercados, em setores destinados a produtos de limpeza doméstica, onde se encontram produtos outros como sapólios, produtos a base de amoníaco, águas sanitárias diversas, etc (...)*

*saliente-se ainda que a marca utilizada pela ré é Poett, e a expressão cheirinho de bebê foi por ela utilizada não para identificação do produto propriamente dito, mas sim para indicar um dos cinco aromas do seu limpador perfumado (vide fis. 113). A ré não utiliza a expressão cheirinho de bebê isoladamente. Além disso, o bicho utilizado na embalagem é um coala, e não um rinoceronte. Claro, pois, que não se trata de produtos concorrentes entre si, não havendo risco de confusão (..) Ressalte-se que os produtos as autora não são notórios no mercado, de modo, que não há razão para que a expressão Cheirinho de bebê gere confusão do consumidor dos produtos entre as duas empresas, com linha de produtos, repita-se bem distintas."*

*Consigne-se, tão somente, que as próprias autoras, na inicial, admitem que a exploração das marcas registradas foi direcionada ao mercado de higiene infantil, e o produtos desenvolvidos para esse fim "obtiveram grande aceitação no mercado consumidor devido a qualidade de sua fórmula, gerando, com isso, no espírito d o homem médio, a certeza de aquisição de bons produtos infantis quando da escolha de artigos assinalados com a marcao CHEIRINHO DE BEBE "(fls. 04).*

*Ora, a requerida desenvolveu produtos para o setor de limpeza em geral, registrando a marca Poett, que individualiza seus produtos, na classe 03.10, ou seja, "preparados para lavanderia, produtos e instrumentos de limpeza, exceto os de uso pessoal e industrial "(fls. 215).*

*Evidente, assim, serem os produtos destinados a setores de mercado distintos, o que torna frágil sustentar que há possibilidade de confusão entre os consumidores. Demais disso, como bem pontuou o juízo a quo, a requerida fez uso da expressão somente para denominar o aroma de seu produto, e não para identificar o item junto aos consumidores.*

*Não se observam, ademais, semelhanças gráficas nos desenhos dos rótulos que permitam, concluir pela deliberada intenção de associar o produto da requerida ao comercializado pela autora. Consigne-se, também, não versar o presente feito sobre marca de renome, cujo vigor e alcance no mercado demandam proteção contra o uso indevido em caráter ampliado.*

*Por fim, nada há traz de relevante para desfecho do caso a notícia de que outra empresa reconheceu o os direitos de exclusividade das autoras em relação à expressão registrada*

> *(fls. 292/295). Note-se, a esse respeito, que a empresa que assina o termo possui notória atuação no mercado infantil, concorrendo diretamente com a autora Kanitz. Tal situação, como já mencionado, não se assemelha à disputa ora analisada.*

Assim, para infirmar os fundamentos do Acórdão recorrido e acolher a tese sustentada pelas Agravantes seria necessário proceder ao reexame de provas, o que é vedado nesta instância, a teor da Súmula 7 desta Corte.

5.- De igual maneira, verifica-se que os argumentos utilizados para fundamentar a divergência jurisprudencial somente poderiam ter sua procedência verificada mediante reexame das circunstâncias fáticas, providência que encontra óbice na Súmula 7 deste Tribunal.

6.- Ante o exposto, nos termos do art. 544, § 4º, II, *a*, do CPC, nega-se provimento ao Agravo.

Intimem-se.

Brasília, 21 de agosto de 2013.

Ministro SIDNEI BENETI
Relator