



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
 COMARCA DE SÃO PAULO  
 FORO CENTRAL CÍVEL  
 28ª VARA CÍVEL  
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

**SENTENÇA**

Em 23 de outubro de 2017, faço estes autos conclusos ao MM. Juiz de Direito da 28ª Vara Cível, Dr(a). Rogério Murillo Pereira Cimino.

Eu, (Marco Antonio Cicon Hernandez M309758), Escr. digitei.

Processo nº: **0154676-14.2011.8.26.0100**  
 Classe - Assunto **Procedimento Comum - Indenização por Dano Moral**  
 Requerente: **Mega Energy Br Indústria e Comércio de Bebidas Ltda e outro**  
 Requerido: **Alflash Distribuidora de Bebidas Ltda**

Vistos.

**MEGA ENERGY BR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA. e MOLITOR & MOLITOR LTDA.** – ME ajuizou “ação de indenização por danos materiais e morais c.c. pedido de obrigação de fazer, com pedido de antecipação de tutela inibitória *inaudita altera pars*” em face **ALFLASH DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA.**, alegando, em suma, que a autor Molitor é detentora dos direitos de diversas marcas e desenhos industriais perante o INPI – Instituto Nacional de Propriedade Industrial, detre as quais estão as renomadas “Tuning”, “Nos” e “Nitro”, tendo licenciado para a autora Mega Energy sua marca, que lançou no mercado o produto “NOS ENERGY DRINK”, que é uma bebida energética com tema de desenvolvimento baseado em velocidade, a qual foi registrada no INPI em 26.04.2011, com padrão de cor consolidado perante o público consumidor, utilizando as cores azul, laranja e branca. Aduz que, após o lançamento do produto da autora, a ré lançou no mercado o produto Fullpowr Energy Drink, cujos padrões de identificação visual são semelhantes ao produto da autora, tanto em relação ao uso das cores, formato da garrafa e associação com carros e velocidade, causando confusão com o público consumidor e concorrência desleal, requereu a concessão de antecipação de tutela, para fins da ré abster-se de fabricar, comercializar, divulgar ou utilizar, a qualquer título, os produtos assemelhados ao produto das autoras, com a aparência impugnada na inicial. Pugnou pela procedência da ação, com a confirmação dos efeitos da antecipação de tutela pretendia, condenando, ainda, a ré em indenizar a autora por perdas e danos. Atribuiu valor à causa e



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO CENTRAL CÍVEL  
28ª VARA CÍVEL  
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

trouxe documentos.

A ré apresentou defesa às fls. 122/1368. Diretamente ao mérito, disse não existirem colidências entre o produto comercializado pela autora e o comercializado pela ré. Afirmou, serem distintas as identificações gráficas e de embalagens. Diante dos argumentos apresentados, sustentou a impossibilidade do pleito indenizatório buscado pelas Autoras, argumentando ainda, argumentando no mais, pela improcedência da ação, colacionando aos autos diversos documentos.

Houve réplica (fls. 179/202).

O feito foi saneado à fls. 211, sendo na oportunidade deferida produção de prova pericial pretendida pelas autoras e indeferindo o pedido de antecipação de tutela.

As partes indicaram assistente técnicos e ofertaram quesitos (fls. 213/215 e 235/241).

Às fls. 217/235 foi comunicada a interposição de recurso de agravo de instrumento pelas autoras, que restou improvido às fls.275/277.

Laudo apresentado às fls. 301/338, com esclarecimentos às fls.424/432.

**É o relatório.**

**Fundamento e DECIDO.**

Inexistem outras questões preliminares ou prejudiciais a apreciar, razão pela qual passo a analisar o mérito propriamente dito.

Sustentam, as Autoras, que a Ré colocou no mercado de consumo,

**0154676-14.2011.8.26.0100 - lauda 2**



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
 COMARCA DE SÃO PAULO  
 FORO CENTRAL CÍVEL  
 28ª VARA CÍVEL  
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

o produto "Fullpowr Energy Drink", utilizando-se de padronagem visual muito semelhante a linha de produtos dos autores.

O pleito comporta acolhimento.

No caso presente, a pericia realizada nos autos constatou que *“os dois produtos são concorrentes diretos no mercado de bebidas energéticas”,* indicando em sua conclusão que *"muito embora os formatos das tampas sejam diferentes, existem semelhanças gritantes nas cores, que não se verificou nos demais produtos do mesmo segmento, ou seja, das bebidas energéticas. Não se trata tão somente da coincidência do tom de azul usado pelas partes em suas embalagens e da cor laranja, mas também, da semelhança nos demais elementos gráficos, quanto a disposição das cores das marcas, do posicionamento das marcas, das logomarcas na cor branca e do contorno da embalagem na cor cinza e da mensagem ligada a veículos de velocidade..”,* indicando, ainda que as semelhanças indicam a possibilidade de gerar confusão no público consumidor, além do desvio da clientela, tudo a caracterizar a concorrência desleal.

Assim verifica-se que essa dualidade apontada pela I. Perita é prejudicial. O sujeito que se move nos *shoppings* e nas ruas de comércio, intencionado ou não às compras de produtos, não está com a mente alerta para contornar os perigos da confusão de marcas próximas que o sentido oportunista dos lojistas causa com os anúncios parecidos. Resultado: a desorientação embaralha a noção da vontade e do desejo preciso, elemento decisivo para a escolha do produto, um prejuízo para a opção concebida.

É oportuno lembrar que o Brasil participou, em março de 1883, da Convenção de Paris [junto com a Itália e outros países], constituída para ditar regras de proteção de propriedade industrial no plano internacional, concordando com a seguinte regra: "toda a marca de fábrica ou de comércio regularmente depositada no país de origem, será admitida a depósito e protegida tal qual em todos os outros países da União" [artigo 6º, do Decreto 9233, de 28 de junho de 1884, apud DIDIMO DA VEIGA, "Marcas de Fábrica", B.L.Garnier, Livreiro, Rio de Janeiro, 1887, p. 170].



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
 COMARCA DE SÃO PAULO  
 FORO CENTRAL CÍVEL  
 28ª VARA CÍVEL  
 PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

Além disso, o artigo 27, da Lei 5772/71, foi pioneiro na proteção da marca notória. O artigo 126, da Lei 9279/96, repetiu o inciso, e a jurisprudência continua prestigiando tal enunciando, como ocorreu com a recusa de registro de "marcas figurativas com desenhos de pinguins", por possível afetação da notoriedade dos consumidores e da Cerveja Antartica, conhecida pela marca com dois pinguins "um olhando para o outro, dentro de uma figura geométrica de forma oval" [TRF 2ª. Região, Apelação 98.02.02526, Juíza NIZETE LOBATO, *in* Informativo ADV, da COAD, n. 22/2003, p. 346, verbete n. 105991].

Assim, com bem destacado pela I. Perita Judicial, os produtos lançados no mercado pela ré, levam perceptivelmente a confusão do consumidor.

Dessarte, pelo fato da ré atuar no mesmo seguimento comercial da autora, torna flagrante a prática de concorrência desleal por parte da ré, vez que a mesma vem se aproveitando das características visuais dos produtos produzidos pela autora, para conseguir uma projeção na venda de seus produtos.

Não obstante, notórios são os prejuízos experimentados pela Autora diante da similitude dos produtos da ré, emergindo daí o dever de indenizar.

Diante do exposto julgo **PROCEDENTE** esta ação, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, para o fim de condenar a ré a abster-se de fabricar, comercializar, divulgar ou utilizar, a qualquer título, os produtos assinalados pela marca "Fullpowr Energy Drink" com a aparência impugnada na inicial, recolhendo os produtos atualmente lançados no mercado, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), limitada, por ora, a 30 dias. Condeno, ainda, a ré, ao pagamento de perdas e danos e lucros cessantes à autora devendo ser apurado em sede de liquidação de sentença.

Em razão da sucumbência, condeno a ré ao pagamento das custas,



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
COMARCA DE SÃO PAULO  
FORO CENTRAL CÍVEL  
28ª VARA CÍVEL  
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900

despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação apurada na liquidação.

P.R.I.

São Paulo, 23 de outubro de 2017.

**Rogério Murillo Pereira Cimino**

Juiz(a) de Direito