

## A aplicação do *trade dress* na indústria da moda

*Philippe Bhering*

O conceito de *trade dress*, ou conjunto-imagem, pode ser definido como um conjunto de características bastante distintas atinentes a determinado produto ou serviço, capaz de lhes conferir individualização própria, e, principalmente, de diferenciá-los dos demais semelhantes e insertos no mesmo segmento de mercado. A tese de proteção do *trade dress* tem origem nos Estados Unidos, especificamente no ano de 1992, por ocasião do julgamento do caso *TWO PESOS, INC. v. TACO CABANA, INC.* Na referida demanda, a rede de *fast-food Taco Cabana* propôs ação de violação de *trade dress* contra a concorrente *Two Pesos*, alegando a cópia indevida de todas as características visuais de seu estabelecimento. A Suprema Corte norte-americana reconheceu a originalidade das lojas *Taco Cabana*, impondo ao concorrente a alteração da fachada de seus restaurantes e das características imitadas.

Há alguns anos, conflitos envolvendo a imitação do conjunto-imagem chegaram aos nossos tribunais. Em sua maioria, as ações existentes tratam da cópia de embalagens – sobretudo envolvendo as indústrias farmacêutica e de alimentos – e de *layout* de estabelecimentos comerciais, como no caso paradigma norte-americano. Apesar da inexistência de um posicionamento jurisprudencial uniforme a respeito da matéria - ainda carente de análise por parte do STJ -, já há decisões judiciais reconhecendo a proteção do *trade dress* nas situações acima descritas.

Note-se que, embora amplamente reconhecida pela doutrina nacional, a proteção do *trade dress* não encontra referência direta e específica na Lei da Propriedade Industrial (Lei nº 9.279/96), o que dificulta uma orientação firme por parte dos nossos tribunais. Os mecanismos para a sua proteção se revelam apenas através dos dispositivos que coíbem a prática da concorrência desleal.

O *trade dress* está relacionado à roupagem do produto ou do estabelecimento comercial, considerando-se a sua originalidade, bem como as suas características específicas e individuais. Consiste, pois, em cores, rótulos, texturas, gráficos, ornamentos, na estilização de letras e na configuração externa do produto ou serviço.

Nesse contexto, inserem-se as criações decorrentes da indústria de moda. De acordo com a Lei da Propriedade Industrial, apenas eventuais melhorias funcionais das peças de vestuário, através dos modelos de utilidade, além de jóias e calçados, através dos desenhos industriais, por exemplo, são passíveis de proteção. Já criações envolvendo blusas, calças, saias e vestidos, quando analisadas como um todo, não possuem proteção para o seu conjunto, ou encontram dificuldade em seu reconhecimento, o que facilita a cópia de roupas e, até mesmo, de coleções inteiras.

A grande questão, portanto, é a aplicação do sistema de Propriedade Industrial à indústria da moda, especificamente em relação a peças do vestuário. A proteção via direitos autorais, ainda que teoricamente possível, é de difícil efetividade na prática, por ser somente admitida em relação a obras artísticas aplicadas ao produto. Logo, se o produto não contiver obra protegida por direitos autorais, não encontrará respaldo na lei que regula a matéria.

O mercado da moda movimenta bilhões de dólares, seja na importação, exportação ou comercialização interna. Com isso, cresce a preocupação em se garantir exclusividade sobre as criações nele existentes. Consideram-se, aí, todas as características de uma linha de roupas, desde a estilização das peças, dos desenhos, até as texturas, o corte, os ornamentos, e as estampas, que, somadas e analisadas no conjunto, podem ser imediatamente associadas à determinada empresa, funcionando como demonstrativo de origem e qualidade.

A aplicação do *trade dress* neste mercado surge como alternativa de proteção mais ampla e eficaz, que considera a criação como um todo e não os seus detalhes específicos, resguardando, ao máximo, estilistas, designers e fabricantes, enfim, a indústria *fashion* em geral.

O primeiro precedente judicial em que se reconheceu a aplicação do conceito de conjunto-imagem no âmbito da indústria de moda igualmente remonta aos Estados Unidos, país que, efetivamente, criou e desenvolveu a tese de proteção do *trade dress*. A Suprema Corte dos Estados Unidos, em 2002, no caso *WAL-MART STORES, INC. v. SAMARA BROTHERS, INC.*, fixou o entendimento no sentido de ser possível a proteção do *trade dress* de produtos – e não apenas de embalagens e estabelecimentos comerciais -, desde que suficientemente distinto, e presente o risco de confusão por parte do consumidor. No caso, a fabricante de roupas infantis *SAMARA BROTHERS* alegava a violação do *trade dress* de suas peças por parte da rede varejista *WAL MART*, que, à época, encomendou uma linha de roupas baseada nas peças de sua coleção. No País, por outro lado, a discussão a respeito da matéria ainda é incipiente, mas já se tem notícia de recente decisão judicial, ainda não transitada em julgado, reconhecendo a proteção do conjunto-imagem de peças de roupa.

Esse entendimento possibilita, de maneira transversa, uma proteção mais ampla das criações decorrentes da indústria de moda. A análise em eventual conflito leva em consideração a criação como um todo, a partir do exame de todas as características que tornam o produto – no caso roupa – característico e individualizado.

Em tempos em que a imitação no mundo *fashion* torna-se cada vez mais freqüente, cresce também o número de controvérsias envolvendo a exclusividade e a originalidade das criações. Nesse cenário, o reconhecimento do *trade dress* de roupas possibilita uma efetiva proteção das criações inerentes à indústria da moda, assim como um combate mais eficaz às imitações até então quase sempre impunes. Esse posicionamento surge, pois, como fator

preponderante na repressão à pirataria, desestimulando a sua prática e punindo os infratores, inclusive através do pagamento de indenizações.

(Junho, 2008)