Coletânea da Jurisprudência

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Nona Secção)

14 de dezembro de 2017 *

«Marca da União Europeia — Processo de declaração de nulidade — Marca nominativa da União Europeia *BET 365* — Motivo absoluto de recusa — Aquisição de caráter distintivo através da utilização — Prova — Utilização da marca para vários fins — Artigo 7.º, n.º 3, e artigo 52.º, n.º 2, do Regulamento (CE) n.º 207/2009 [atuais artigo 7.º, n.º 3, e artigo 59.º, n.º 2, do Regulamento (UE) 2017/1001]»

No processo T-304/16,

bet365 Group Ltd, com sede em Stoke-on-Trent (Reino Unido), representada por S. Malynicz, QC, R. Black e J. Bickle, solicitors,

recorrente,

contra

Instituto da Propriedade Intelectual da União Europeia (EUIPO), representado por S. Hanne, na qualidade de agente,

recorrido,

sendo a outra parte no processo na Câmara de Recurso do EUIPO, interveniente no Tribunal Geral,

Robert Hansen, residente em Munique (Alemanha), representado por M. Pütz-Poulalion, advogado,

que tem por objeto um recurso da decisão da Quinta Câmara de Recurso do EUIPO de 21 de março de 2016 (processo R 3243/2014-5), relativa um processo de declaração de nulidade entre R. Hansen e a bet365 Group,

O TRIBUNAL GERAL (Nona Secção),

composto por: S. Gervasoni, presidente, L. Madise (relator) e R. da Silva Passos, juízes,

secretário: I. Dragan, administrador,

vista a petição apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 15 de junho de 2016,

vista a resposta do EUIPO apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 12 de agosto de 2016,

vista a resposta do interveniente apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 7 de setembro de 2016,

* Língua do processo: inglês

após a audiência de 17 de maio de 2017,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Em 23 de maio de 2007, a recorrente, a bet365 Group Ltd, apresentou um pedido de registo de marca da União Europeia ao Instituto da Propriedade Intelectual da União Europeia (EUIPO), nos termos do Regulamento (CE) n.º 40/94 do Conselho, de 20 de dezembro de 1993, sobre a marca da União Europeia (JO 1994, L 11, p. 1), conforme alterado [substituído pelo Regulamento (CE) n.º 207/2009 do Conselho, de 26 de fevereiro de 2009, sobre a marca da União Europeia (JO 2009, L 78, p. 1), conforme alterado, este último também substituído pelo Regulamento (UE) 2017/1001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 14 de junho de 2017, sobre a marca da União Europeia (JO 2017, L 154, p. 1)].

2 A marca cujo registo foi pedido é o sinal nominativo BET 365.

3 Os produtos e serviços para os quais o registo foi pedido, após a limitação ocorrida no decurso do processo que correu no EUIPO, pertencem às classes 9, 28, 35, 36, 38, 41 e 42 na aceção do Acordo de Nice relativo à Classificação Internacional dos Produtos e dos Serviços para o registo de marcas, de 15 de junho de 1957, conforme revisto e alterado, e correspondem, para cada uma dessas classes, à seguinte descrição:

– classe 9: «*Software*; *software* para serviços de apostas, jogos a dinheiro e jogos de azar e para gestão de bases de dados; publicações eletrónicas; jogos de computador; jogos eletrónicos de computador interativos; *software* e programas de computador para distribuição e utilização de serviços de apostas e jogos a dinheiro; programas de jogos de computador descarregáveis através da Internet (software); *software* de jogos para computadores; programas de computador para jogos; *software* descarregado a partir da Internet; discos compactos e DVD; aparelhos de jogos para ligar ao televisor; *Software* para utilização na transferência, transmissão, receção, edição, extração, codificação, descodificação, leitura (ou reprodução), armazenamento e organização de dados, incluindo dados de áudio e de vídeo»;

– classe 28: «Jogos, brinquedos; aparelhos de jogos (sem serem os concebidos para uso com televisores); jogos de azar»;

– classe 35: «Publicidade; gestão dos negócios comerciais; administração comercial; trabalhos de escritório; Serviços de tratamento da informação em linha»;

– classe 36: «Serviços financeiros; serviços financeiros relacionados com a realização de apostas, jogos a dinheiro, jogos de azar, lotarias; prestação de informações financeiras relativas a serviços de realização de apostas, jogos a dinheiro, jogo de azar, lotarias ou aceitação de apostas (casas de apostas); informações, assessoria e assistência relacionadas com os serviços atrás referidos»;

– classe 38: «Fornecimento de acesso a sistemas de rede de múltiplos utilizadores, permitindo o acesso a informações e serviços relacionados com jogos a dinheiro e apostas através da Internet, de outras redes mundiais ou por telefonia (incluindo telemóveis); serviços de telecomunicações; transmissão de programas de rádio ou de televisão; serviços de carregamento e visualização simultâneos (“streaming”) de dados; transmissão contínua de programas de televisão e rádio em direto; serviços de vídeo em linha, oferecendo transmissão contínua em direto de eventos culturais, de entretenimento e desportivos; fornecimento de serviços de salas de conversação na Internet;

fornecimento de fóruns em linha; serviços de transmissão e comunicação; transmissão de som e/ou imagens; Transmissão de mensagens e de imagens assistida por computador; serviços de correio eletrónico; serviços de telecomunicações relacionados com a Internet ou através de telefonia, incluindo telemóveis; telecomunicação de informações (incluindo páginas *Web*); fornecimento de ligações de telecomunicações a bases de dados informáticas e a sítios *Web* da Internet, ou por telefonia, incluindo telemóveis; informação sobre telecomunicações; serviços de informações factuais relacionadas com telecomunicações»;

– classe 41: «Prestação de serviços de apostas, jogos de azar e jogos a dinheiro, através de sítios físicos, sítios eletrónicos e centrais telefónicas; serviços de apostas, de lotaria ou de apostas profissionais; serviços de realização de apostas, jogos a dinheiro, jogo de azar, lotarias ou aceitação de apostas (casas de apostas) mediante cartão de crédito; organização e direção de lotarias; serviços eletrónicos de apostas, jogos a dinheiro, jogos de azar e de lotaria fornecidos através da Internet, de uma rede informática mundial, em linha a partir de uma base de dados de rede informática, através de telefonia, incluindo telemóveis, ou através de um canal de televisão; jogos de póquer, bingo, de perícia e a dinheiro interativos, incluindo formatos de jogos de um ou vários jogadores; apresentação e produção de competições, torneios, jogos e jogos de azar de póquer e bingo; divertimento, atividades desportivas e culturais; organização e direção de competições; serviços de jogos a dinheiro à distância prestados através de ligações de telecomunicações; informações sobre jogos de azar fornecidas em linha, a partir de uma base de dados informática ou através da Internet; serviços de jogos a dinheiro com fins recreativos; serviços de jogos eletrónicos fornecidos através da Internet; organização de jogos; Serviços de jogos prestados em linha; serviços para a exploração de jogos de bingo e de destreza informatizados; informações relacionadas com jogos de azar, fornecidas em linha a partir de uma base de dados informática ou via Internet; serviços de informação e assessoria relacionados com todos os serviços atrás referidos; serviços de informações factuais relacionadas com desporto»;

– classe 42: «Programação para computadores, serviços de assessoria, consultadoria e conceção, *leasing* e aluguer de *software*, programação informática».

4 O examinador informou a recorrente de que tencionava rejeitar o pedido de registo com o fundamento de que a marca pedida era descritiva dos produtos e dos serviços em causa para o consumidor médio que fala inglês, na medida em que o elemento «bet» remetia para apostas e o elemento «365» para o número de dias do ano, o que significa que a marca visava uma oferta de apostas disponível durante todo o ano. Deste modo, esta marca entrava no âmbito de aplicação do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 40/94 [que passou a artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 207/2009, atual artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 2017/1001], segundo o qual é recusado o registo de marcas compostas exclusivamente por sinais ou indicações que possam servir, no comércio, para designar a espécie, a qualidade, a quantidade, o destino, o valor, a proveniência geográfica ou a época de fabrico do produto ou da prestação do serviço, ou outras características destes. O examinador acrescentou que a marca cujo registo era pedido também não tinha caráter distintivo, o que a fazia entrar no âmbito de aplicação do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 [que passou a artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 207/2009, atual artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 2017/1001], impedindo igualmente o seu registo a este título.

5 A recorrente contestou a apreciação preliminar do examinador, mas também salientou que a marca apresentada tinha, à data da apresentação do pedido de registo, adquirido caráter distintivo através da utilização, o que, tendo em conta as disposições do artigo 7.º, n.º 3, do Regulamento n.º 40/94 (que passou a artigo 7.º, n.º 3, do Regulamento n.º 207/2009, atual artigo 7.º, n.º 3, do Regulamento n.º 2017/1001), devia, de qualquer forma, permitir-lhe ser registada. Em apoio da sua demonstração, a recorrente apresentou neste sentido uma declaração do seu diretor-geral, Sr. C., bem como uma declaração do Sr. H., diretor-geral da Remote Gambling Association, associação dos operadores de jogos de fortuna ou azar e de apostas. Estas declarações, acompanhadas de anexos, destinavam-se a demonstrar que a marca que tinha sido pedida dispunha de importantes quotas de mercado, a

demonstrar o alcance geográfico e a antiguidade da sua utilização, bem como os investimentos realizados para a promover, a demonstrar que a sua utilização era reconhecida pela indústria e pelo comércio e que a recorrente era a única a utilizá-la para os produtos e para os serviços referidos.

6 Por carta de 29 de setembro de 2008, o examinador considerou que os elementos fornecidos pela recorrente indicavam que a marca apresentada tinha adquirido um caráter distintivo através da utilização. A este respeito, salientou que os documentos apresentados mostram que o elemento «bet365» tinha sido utilizado em diferentes contextos e estilos e que a declaração do Sr. C. revelava uma utilização constante e cada vez maior da marca desde 1991, sendo que atualmente a recorrente recebe mais de dois milhões de apostas por semana e é a 16.ª empresa privada do Reino Unido. Os recortes de imprensa indicavam, em especial, que a marca tinha sido utilizada como marca comercial junto do público para os produtos e para os serviços de apostas desportivas e de jogos a dinheiro através da Internet na Irlanda e no Reino Unido. Também demonstraram que a marca tinha sido objeto de promoções publicitárias na União Europeia, em especial na Irlanda e no Reino Unido, mas também em jornais na Dinamarca, na Alemanha, em Espanha e na Suécia, tendo o orçamento para publicidade entre 2001 e 2007 passado de 48 000 para 6 000 000 libras esterlinas (GBP).

7 O pedido de registo da marca foi então publicado no *Boletim de Marcas Comunitárias* n.º 2008/041, de 13 de outubro de 2008. Não tendo sido apresentadas observações de terceiros, e após ter sido rejeitada uma oposição deduzida, a marca foi registada em 15 de fevereiro de 2012 para os produtos e para os serviços pedidos acima enumerados no n.º 3, pertencentes às classes 9, 28, 35, 36, 38, 41 e 42. O registo da marca foi publicado *no Boletim de Marcas Comunitárias* n.º 2012/034, de 17 de fevereiro de 2012.

8 Em 19 de junho de 2013, o interveniente, Robert Hansen, depois de ter apresentado, em 18 de fevereiro de 2013, um pedido de registo da marca nominativa *b365* que foi objeto, com sucesso, de uma oposição da recorrente, apresentou um pedido de declaração de nulidade da marca *BET365*, alegando que esta era descritiva dos produtos e dos serviços que visava e que não era distintiva.

9 No decurso do processo contraditório que se seguiu, a recorrente apresentou novas declarações dos Srs. C. e H., datadas, respetivamente, de 2 de janeiro de 2014 (com 34 anexos) e de 20 de dezembro de 2013 (com um anexo). Embora tenha mais uma vez defendido a ideia de que a marca contestada era, em si mesma, não descritiva e distintiva, também afirmou que, desde a apresentação do seu pedido de registo, em 2007, e, em especial, até à data da apresentação do pedido de declaração de nulidade, em 2013, se tinha reforçado a sua utilização como marca que lhe conferiu um caráter distintivo. A este respeito, a recorrente retomou, atualizando-os, os elementos que tinha apresentado anteriormente, para demonstrar que a marca contestada dispunha de importantes quotas de mercado, para provar o alcance geográfico e a antiguidade da sua utilização, para sublinhar os investimentos feitos para a promover e para demonstrar que a sua utilização era reconhecida pela indústria e pelo comércio, e que era a única a utilizar esta marca para os produtos e para os serviços referidos.

10 Pelo seu lado, o interveniente contestou nomeadamente a pertinência dos elementos de prova apresentados pela recorrente para demonstrar que a utilização da marca contestada lhe tinha conferido um caráter distintivo. Alegou nomeadamente que a recorrente exercia predominantemente a sua atividade na Irlanda e no Reino Unido e que o elemento «bet365» só era por si utilizado como nome de sociedade e como nome de domínio Internet para orientar a clientela para o seu sítio Internet, mas não para identificar os serviços oferecidos a esta clientela propriamente ditos, os quais eram identificados por outros sinais, com a única exceção do jogo bet365 bingo.

11 Depois de ter recebido observações complementares da recorrente, a Divisão de Anulação indeferiu o pedido de declaração de nulidade por decisão de 24 de novembro de 2014. Embora tenha confirmado que, em si mesma, a marca contestada era descritiva dos produtos e dos serviços em causa, pelo menos em grande parte da União, e que, por conseguinte, inicialmente não era distintiva, a Divisão de Anulação considerou que esta marca tinha adquirido caráter distintivo através da utilização. Em

substância, sublinhou que a recorrente tinha feito prova de um desenvolvimento importante das suas atividades sob o nome BET365 e que o interveniente não contestava a utilização deste nome pela recorrente como nome da sociedade e como parte do nome de domínio do seu sítio Internet. Ora, embora, em teoria, as utilizações de um termo como marca para produtos e serviços e como nome de sociedade possam perfeitamente ser distinguidos, na prática, a distinção pode vir a revelar-se confusa para o público quando o mesmo termo é utilizado para dois fins. No presente caso, é altamente improvável que o consumidor médio proceda a tal distinção quando utiliza o sítio Internet da recorrente para jogar ou apostar, ainda que diferentes jogos ou apostas propostos tenham nomes específicos diferentes. É, em especial, altamente improvável que o consumidor médio tenha dúvidas sobre o facto de que estes jogos e estas apostas sejam propostos pela recorrente, identificada pela marca contestada, tanto mais que esta última foi objeto de importantes campanhas de promoção e foi largamente referenciada na imprensa.

12 O interveniente interpôs no EUIPO recurso da decisão da Divisão de Anulação, tendo pedido novamente que fosse declarada a nulidade da marca contestada. Em substância, criticou o facto de a Divisão de Anulação ter podido deduzir a existência de uma utilização que conferiu à marca contestada um caráter distintivo que permite identificar, em toda a União, a origem comercial dos diferentes produtos e serviços visados, tendo em conta a menção do elemento «bet365» em recortes de imprensa difundidos na Irlanda e no Reino Unido (em sua opinião para identificar a recorrente ou as cotações de apostas propostas), bem como de ter usado este elemento para o nome de domínio do sítio Internet da recorrente e num canto das páginas deste.

13 Por decisão de 21 de março de 2016 (a seguir «decisão impugnada»), a Quinta Câmara de Recurso do EUIPO deu provimento ao recurso, tendo confirmado o caráter descritivo e intrinsecamente não distintivo da marca contestada para a parte anglófona do público em causa e tendo negado que esta tivesse adquirido, através da utilização, um caráter distintivo numa parte substancial do território relevante no qual estava intrinsecamente desprovida, a saber, em sua opinião, atendendo à data em que o pedido de registo foi apresentado, a Dinamarca, a Irlanda, os Países Baixos, a Finlândia, a Suécia e o Reino Unido (n.os 52 a 55 da decisão impugnada no que respeita ao território relevante).

14 Em substância, a Câmara de Recurso indicou que a prova da aquisição de caráter distintivo através da utilização exige que se faça prova, pelo menos, de que uma fração significativa do público pertinente entendia o sinal em causa como constituindo uma indicação da origem comercial dos produtos ou dos serviços em causa. Ora, embora a recorrente tivesse feito prova de um êxito comercial, não provou contudo a relação entre este êxito ou as suas ações publicitárias e a perceção que o público tinha da marca contestada.

15 A este respeito, não foram suficientes os elementos de prova diretos (em especial, n.os 66 a 68, 71 e 73 a 75 da decisão impugnada). Mais precisamente, a Câmara de Recurso indicou que os elementos apresentados pela recorrente para demonstrar que a marca contestada tinha adquirido caráter distintivo através da utilização eram essencialmente artigos de imprensa que, na sua maioria, não diziam respeito ao território relevante e que a marca que figurava nos documentos redigidos em inglês, os quais não tinham data, correspondia na realidade a três representações figurativas e de cor que continham o elemento «bet365» aliás registadas pela recorrente, mas não correspondia à marca contestada (n.º 56 da decisão impugnada).

16 A Câmara de Recurso considerou que os elementos apresentados pela recorrente consistiam também em anúncios transmitidos na televisão na Dinamarca, na Suécia e no Reino Unido, em anúncios difundidos na rádio no Reino Unido, mas que em seu entender se referiam contudo ao jogo bet365 bingo e não à marca contestada, em painéis publicitários colocados em terrenos desportivos em diferentes locais da União onde se realizaram jogos de futebol transmitidos através da televisão na Suécia e no Reino Unido, em elementos relacionados com o patrocínio de corridas hípicas, principalmente no Reino Unido, no patrocínio do clube de futebol Stoke City FC e em montantes de investimento publicitário. Embora sublinhando que os elementos apresentados diziam essencialmente

respeito ao Reino Unido e não aos outros países do território relevante, a Câmara de Recurso reconheceu, contudo, que eram adequados no que dizia respeito ao período durante o qual devia ser realizado o exame (n.os 57 a 63 e 66 da decisão impugnada). A Câmara de Recurso também reconheceu que a recorrente a tinha convencido do êxito comercial que tinha obtido, com mais de 21 milhões de clientes em 200 países, e, nomeadamente, que a quota de mercado do seu sítio Internet de apostas era impressionante (n.º 64 da decisão impugnada).

17 No entanto, a Câmara de Recurso manifestou dúvidas sobre o facto de o êxito da recorrente demonstrar que o caráter distintivo foi adquirido através da utilização da marca contestada. Conforme o interveniente tinha defendido, os elementos fornecidos pela recorrente diziam respeito à utilização do elemento «bet365» para se designar a si mesma ou para designar o seu sítio Internet, mas não à sua utilização como marca para efeitos da identificação dos produtos e dos serviços registados (n.os 68, 69 e 77 a 79 da decisão impugnada). A Câmara de Recurso sublinhou que os volumes de negócios, os investimentos publicitários e os outros elementos comunicados pela recorrente não eram repartidos entre todos os produtos e serviços para os quais a marca contestada tinha sido registada e que, por conseguinte, não era possível saber qual era a perceção que o consumidor tinha desta marca para esses diferentes produtos e serviços. Em especial, nenhuma sondagem de opinião nem nenhuma apreciação de uma câmara de comércio, de uma associação de consumidores ou de concorrentes dá indicações a este respeito e os elementos fornecidos só diziam respeito aos serviços pertencentes à classe 41 respeitantes às apostas e aos jogos a dinheiro propriamente ditos (n.os 70 a 76 da decisão impugnada). A Câmara de Recurso acrescentou que o número de pesquisas na Internet de um termo não pode bastar para fazer prova de que o termo se tornou distintivo, uma vez que tal informação não fornece indicações «a respeito dos critérios definidos a montante para avaliar a intensidade da sua utilização e do seu reconhecimento como sinal distintivo por parte do público pertinente» (n.º 78 da decisão impugnada). O n.º 80 da decisão impugnada indica, em conclusão, que «não foi feita prova da notoriedade da marca contestada junto dos consumidores através dos elementos apresentados».

Pedidos das partes

18 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

– anular a decisão impugnada;

– condenar o EUIPO e o interveniente a suportarem as suas próprias despesas bem como as despesas por si efetuadas.

19 O EUIPO conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

– negar provimento ao recurso;

– condenar a recorrente nas despesas.

20 O interveniente conclui pedindo que o Tribunal Geral se digne:

– negar provimento ao recurso;

– condenar a recorrente nas despesas, incluindo nas despesas por si efetuadas.

Questão de direito

21 A recorrente invoca um fundamento único, relativo à violação do artigo 7.º, n.º 3, do Regulamento n.º 207/2009, que se baseia em várias séries de argumentos. Em primeiro lugar, a Câmara de Recurso não apreciou corretamente as provas da utilização da marca contestada, em especial no que respeita ao âmbito territorial desta utilização. Em segundo lugar, a Câmara de Recurso não tomou adequadamente em consideração as provas apresentadas pelo Sr. H., diretor-geral da Remote Gambling Association. Em terceiro lugar, a Câmara de Recurso considerou erradamente que as provas apresentadas não fazem prova da utilização da marca contestada ou da sua utilização enquanto marca comercial. Em quarto e quinto lugares, a Câmara de Recurso penalizou erradamente a recorrente por, de entre os elementos de prova que apresentou, não haver sondagens nem elementos provenientes de uma câmara de comércio.

22 A título preliminar, há que sublinhar que a recorrente não põe em causa, na fase do recurso perante o Tribunal Geral, o caráter intrinsecamente descritivo e não distintivo da marca contestada para todos os produtos e serviços para os quais o seu registo foi pedido. O exame do Tribunal Geral incide assim unicamente sobre a questão da aquisição, por esta marca, de caráter distintivo através da utilização.

23 Por outro lado, há que reconhecer que o fundamento único da recorrente, embora apenas mencione explicitamente uma violação do artigo 7.º, n.º 3, do Regulamento n.º 207/2009, que diz respeito nomeadamente ao registo das marcas que são em si mesmas descritivas e não distintivas, mas que tinham adquirido caráter distintivo através da utilização na data do pedido de registo, visa também uma violação do artigo 52.º, n.º 2, do mesmo regulamento (atual artigo 59.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2017/1001), aplicável aos processos de declaração de nulidade como o do presente processo, nos termos do qual uma marca que seja em si mesma descritiva e não distintiva que tenha sido registada em violação do artigo 7.º do Regulamento n.º 207/2009 não pode, todavia, ser declarada nula se, através da utilização que dela tenha sido feita, adquiriu após o seu registo caráter distintivo para os produtos ou serviços para os quais está registada. Com efeito, conforme foi em substância sublinhado no acórdão de 28 de setembro de 2016, European Food/EUIPO — Société des produits Nestlé (FITNESS) (T-476/15, de que foi interposto recurso que está neste momento pendente, EU:T:2016:568, n.º 64), o processo de declaração de nulidade por motivos absolutos de recusa de registo previsto no artigo 52.º do Regulamento n.º 207/2009 remete diretamente para os motivos absolutos de recusa de registo que figuram no artigo 7.º do mesmo regulamento e para a exceção da aquisição de caráter distintivo através da utilização que as atenua, dizendo eventualmente a única diferença quanto ao mérito entre os dois processos respeito ao momento em que a aquisição de tal caráter distintivo deve ser apreciada. A este respeito, no acórdão de 15 de dezembro de 2016, Mondelez UK Holdings & Services/EUIPO — Société des produits Nestlé (Forma de uma tablete de chocolate) (T-112/13, não publicado, de que foi interposto recurso que está neste momento pendente, EU:T:2016:735, n.º 117), o Tribunal Geral confirmou que, no âmbito de um processo de declaração de nulidade por motivos absolutos de recusa, o titular da marca que estava a ser contestada podia provar que esta tinha adquirido caráter distintivo através da utilização antes do seu registo ou podia provar que esta tinha adquirido esse caráter entre o momento em que ocorreu o seu registo e a data em que foi apresentado o pedido de declaração de nulidade.

24 No presente caso, atendendo ao que foi acima indicado nos n.ºs 22 e 23, é suficiente, no âmbito do processo de declaração de nulidade, pronunciar-se à luz da situação que existia no momento em que foi apresentado o pedido de declaração de nulidade, ou seja, em 19 de junho de 2013, conforme a Câmara de Recurso expôs no n.º 53 da decisão impugnada.

25 Como é sublinhado por jurisprudência constante, se, por força do artigo 7.º, n.º 3, do Regulamento n.º 207/2009, os motivos absolutos de recusa constantes do artigo 7.º, n.º 1, alíneas b) a d), deste mesmo regulamento [atual artigo 7.º, n.º 1, alíneas b) a d), do Regulamento 2017/1001], não se opõem ao registo de uma marca se esta tiver adquirido, para os produtos ou serviços para os quais o registo é pedido, um caráter distintivo após a utilização que dela foi feita, tal sucede porque, neste caso, o facto

de a marca em questão ser efetivamente entendida, pelo público pertinente, como uma indicação da origem comercial de um produto ou de um serviço constitui o resultado de um esforço económico do requerente do registo da marca. Esta circunstância justifica que sejam afastadas as considerações de interesse geral subjacentes ao artigo 7.º, n.º 1, alíneas b) a d), do Regulamento n.º 207/2009, as quais exigem, na falta desse esforço, que as marcas visadas por essas disposições possam ser livremente utilizadas para evitar criar uma vantagem concorrencial ilegítima em favor de um único operador económico [v. acórdão de 24 de fevereiro de 2016, Coca-Cola/IHMI (Forma de uma garrafa de contornos não estriados), T-411/14, EU:T:2016:94, n.º 66 e jurisprudência referida]. Estas considerações são igualmente válidas no que respeita a uma marca que foi registada em violação das disposições do artigo 7.º, n.º 1, alíneas b) a d), do Regulamento n.º 207/2009, mas que adquiriu caráter distintivo através da utilização após o seu registo, conforme resulta do artigo 52.º, n.º 2, do mesmo regulamento.

26 No que respeita ao território no qual deve ser provado que foi adquirido caráter distintivo através da utilização para que se apliquem as exceções referidas no artigo 7.º, n.º 3, e no artigo 52.º, n.º 2, do Regulamento n.º 207/2009, há que recordar que, nos termos do artigo 1.º, n.º 2, deste regulamento (atual artigo 1.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2017/1001), a marca da União Europeia tem caráter unitário, o que implica que produz os mesmos efeitos em toda a União. Resulta do caráter unitário da marca da União Europeia que, para o registo ser aceite, um sinal deve possuir caráter distintivo em toda a União. É assim que, nos termos do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 207/2009 (atual artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2017/1001), deve ser recusado o registo de uma marca se esta for desprovida de caráter distintivo numa parte da União [acórdão de 30 de março de 2000, Ford Motor/IHMI (OPTIONS), T-91/99, EU:T:2000:95, n.ºs 23 a 25]. Por conseguinte, é necessário fazer prova da aquisição de caráter distintivo através da utilização em todo o território no qual a marca estava desprovida, *ab initio*, de tal caráter, podendo este território ser constituído, se for caso disso, por um único Estado-Membro [acórdão de 22 de junho de 2006, Storck/IHMI, C-25/05 P, EU:C:2006:422, n.º 83; v., igualmente, acórdão de 16 de março de 2016, Työhönvalmennus Valma/IHMI (Forma de uma caixa para brincar que contém blocos de madeira), T-363/15, não publicado, EU:T:2016:149, n.º 35 e jurisprudência referida]. Contudo, declarou que seria excessivo exigir que a prova da aquisição de caráter distintivo através da utilização seja apresentada para cada Estado-Membro considerado individualmente (acórdão de 24 de maio de 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/IHMI, C-98/11 P, EU:C:2012:307, n.º 62). A este respeito, a extrapolação da aquisição do caráter distintivo através da utilização em certos Estados-Membros para outros Estados-Membros não pode ser excluída quando os elementos objetivos e credíveis permitam concluir que estes mercados são comparáveis no que diz respeito à perceção da marca contestada pelo público pertinente (v., neste sentido, acórdão de 24 de fevereiro de 2016, Forma de uma garrafa de contornos não estriados, T-411/14, EU:T:2016:94, n.º 80).

27 O reconhecimento da aquisição de caráter distintivo através da utilização da marca exige que pelo menos uma fração significativa do público pertinente identifique, devido à marca, os produtos ou os serviços em causa como sendo provenientes de uma determinada empresa. Todavia, as circunstâncias nas quais se pode considerar que está preenchida a condição relativa à aquisição de caráter distintivo através da utilização não podem ser demonstradas unicamente com base em dados gerais e abstratos. Há que tomar em consideração fatores como a quota de mercado detida pela marca, a intensidade, o alcance geográfico e a duração da utilização desta marca, a importância dos investimentos feitos pela empresa para a promover, a proporção dos meios interessados que identificam o produto como sendo proveniente de uma determinada empresa graças à marca bem como as declarações das câmaras de comércio e de indústria ou de outras associações profissionais [v. acórdãos de 21 abril 2010, Schunk/IHMI (Representação de uma parte de um mandril), T-7/09, não publicado, EU:T:2010:153, n.ºs 39 e 41 e jurisprudência referida, e de 24 de fevereiro de 2016, Forma de uma garrafa de contornos não estriados, T-411/14, EU:T:2016:94, n.ºs 69 e 70 e jurisprudência referida].

28 Há igualmente que recordar que resulta da jurisprudência que o caráter distintivo de uma marca, incluindo daquele que é adquirido através da utilização, deve também ser apreciado à luz dos produtos ou dos serviços para os quais o registo da marca é pedido ou obtido, tendo em conta a presumida perceção de um consumidor médio, normalmente informado e razoavelmente atento e avisado, da categoria dos produtos ou dos serviços em causa (v. acórdãos de 21 de abril de 2010, Representação de uma parte de um mandril, T-7/09, não publicado, EU:T:2010:153, n.º 42 e jurisprudência referida, e de 24 de fevereiro de 2016, Forma de uma garrafa de contornos não estriados, T-411/14, EU:T:2016:94, n.º 71 e jurisprudência referida).

29 Resulta igualmente da jurisprudência que a prova do caráter distintivo adquirido através da utilização não pode ser feita por meio de dados isolados como a mera apresentação dos volumes de vendas dos produtos ou dos serviços em causa e do material publicitário. Do mesmo modo, o simples facto de o sinal ter sido utilizado no território da União durante um determinado período de tempo também não é suficiente para demonstrar que o público-alvo dos produtos ou dos serviços em causa o entende como uma indicação da origem comercial [v., neste sentido, acórdãos de 12 de setembro de 2007, Glaverbel/IHMI (Textura de uma superfície de vidro), T-141/06, não publicado, EU:T:2007:273, n.ºs 41 e 42, e de 24 de fevereiro de 2016, Forma de uma garrafa de contornos não estriados, T-411/14, EU:T:2016:94, n.º 72].

30 A este respeito, a prova da aquisição de caráter distintivo através da utilização deve ser efetuada com a «utilização da marca enquanto marca», ou seja, a utilização da marca para efeitos da identificação pelos meios interessados dos produtos ou dos serviços visados pela marca como sendo provenientes da empresa que os utiliza (v., neste sentido e por analogia, acórdão de 7 de julho de 2005, Nestlé, C-353/03, EU:C:2005:432, n.ºs 26 e 29).

31 É à luz destes princípios que há que apreciar o fundamento único do recurso, depois de se ter, no entanto, fornecido precisões no que diz respeito, por um lado, ao território relevante e, por outro, aos produtos e serviços em causa.

32 Na parte da decisão impugnada que constata o caráter descritivo e ausência de caráter distintivo intrínseco da marca contestada, a Câmara de Recurso indicou que, atendendo ao significado do elemento «bet» em inglês, o caráter descritivo e a ausência de caráter distintivo intrínseco estavam provados para os consumidores anglófonos da União, sem especificar que países eram abrangidos (n.ºs 16 e 32). No entanto, na parte da decisão impugnada consagrada ao exame da aquisição, ou não, pela marca contestada de caráter distintivo através da utilização, a Câmara de Recurso considerou que o território relevante em causa, apreciado à data de apresentação do pedido de registo em 2007, era constituído pela Dinamarca, pela Irlanda, pelos Países Baixos, pela Finlândia, pela Suécia e pelo Reino Unido, onde o inglês é falado ou amplamente conhecido (n.ºs 52 e 55 da decisão impugnada). No âmbito do presente recurso, o EUIPO e o interveniente, nas suas alegações de resposta, sustentam que a delimitação do território relevante devia ter sido mais ampla. Deste modo, o EUIPO alega que a prova da aquisição pela marca contestada de um caráter distintivo através da utilização devia ter sido feita em relação a todos os Estados-Membros nos quais o público pertinente tem, pelo menos, um conhecimento passivo da língua inglesa. Pelo seu lado, o interveniente sustenta que a maioria dos consumidores da União tinha, pelo menos, um conhecimento elementar de inglês e que, por conseguinte, a análise da aquisição de caráter distintivo através da utilização devia ter incidido sobre todos os Estados-Membros.

33 A este respeito, há que salientar que a Câmara de Recurso não cometeu um erro quando considerou, em substância, na parte da decisão impugnada que lhe diz respeito, que o exame da aquisição da utilização pela marca contestada do caráter distintivo através da utilização se devia limitar apenas aos Estados-Membros da União nos quais uma grande parte dos consumidores praticava ou compreendia inglês e, por conseguinte, podia compreender o significado da expressão «bet365». Os argumentos desenvolvidos pelo EUIPO e pelo interveniente sobre este ponto não podem proceder porquanto

equivaleriam a considerar, erradamente, que tal interpretação desta expressão também existe junto da maior parte do público pertinente em países nos quais o inglês não é amplamente praticado ou compreendido pelos consumidores.

34 Contudo, há igualmente que referir que a Câmara de Recurso sublinhou, no n.º 54 da decisão impugnada, que importava ter em conta a adesão à Comunidade Europeia da República de Chipre e da República de Malta, em 1 de maio de 2004. Embora tenha considerado que o inglês era largamente praticado ou compreendido nestes dois Estados-Membros, a Câmara de Recurso precisou, no n.º 55 da decisão impugnada, que não era necessário incluí-los no território relevante para efeitos da análise da aquisição pela marca contestada de um caráter distintivo através da utilização. Baseou esta abordagem no artigo 165.º, n.º 4, alínea a), do Regulamento n.º 207/2009 [atual artigo 209.º, n.º 4, alínea a), do Regulamento n.º 2017/1001], considerando que resultava desta disposição que uma marca da União Europeia não pode ser objeto de uma declaração de nulidade nos termos do artigo 52.º do referido regulamento se os motivos da invalidade só se tiverem tornado aplicáveis devido à adesão de um novo Estado-Membro.

35 Ora, esta análise relativa à República de Chipre e à República de Malta padece de um erro de direito. Com efeito, é certo que resulta do artigo 165.º, n.ºs 1 e 4, do Regulamento n.º 207/2009 [tendo o artigo 165.º, n.º 1, passado a artigo 209.º, n.º 1, do Regulamento 2017/1001] que a prova do caráter distintivo adquirido através da utilização só deve ser feita nos Estados que eram membros da União à data da apresentação do pedido de registo da marca contestada [v. acórdão de 23 de fevereiro de 2016, Consolidated Artists/IHMI — Body Cosmetics International (MANGO), T-761/14, não publicado, EU:T:2016:91, n.º 16 e jurisprudência referida]. Isto decorre do facto de o princípio consagrado no artigo 165.º, n.º 4,), alínea a), do Regulamento n.º 207/2009 ser aplicável às marcas visadas no artigo 165.º, n.º 1, do referido regulamento, a saber, às marcas registadas ou requeridas em conformidade com o disposto no Regulamento n.º 207/2009 antes da data de adesão do Estado-Membro ou dos Estados-Membros em causa. Contudo, no presente caso, este princípio não é aplicável no que diz respeito à adesão da República de Chipre e da República de Malta, dado que estes dois Estados já eram membros da Comunidade Europeia em 23 de maio de 2007, data em que a recorrente pediu o registo da marca contestada como marca da União Europeia.

36 No que respeita aos diferentes produtos e serviços visados pela marca contestada, conforme a Câmara de Recurso referiu no n.º 76 da decisão impugnada sem ser contestada no âmbito do presente recurso, a recorrente não apresentou elementos de prova da aquisição através da utilização de caráter distintivo da marca contestada para os produtos e para os serviços pertencentes às classes 9, 28, 35, 36, 38 e 42. Ora, ainda que um certo número destes produtos ou serviços estejam relacionados com os serviços de apostas e de jogos a dinheiro pertencentes à classe 41 enumerados no registo, não havendo elementos destinados a demonstrar, quando muito, que a referida marca foi utilizada para esses produtos ou serviços, não se pode considerar alargar a um ou a outros desses produtos ou serviços as apreciações a seguir efetuadas no que respeita aos serviços de apostas e de jogos a dinheiro acima referidos para os quais, pelo contrário, foram apresentados elementos destinados a mostrar a aquisição através da utilização de um caráter distintivo desta marca. Nestas condições, afigura-se desde já que a decisão impugnada não pode ser anulada na parte em que diz respeito aos produtos e aos serviços enumerados no registo posto em causa, pertencentes às classes 9, 28, 35, 36, 38 e 42, e a subsequente análise do Tribunal Geral só diz, por conseguinte, respeito aos serviços de apostas e de jogos a dinheiro pertencentes à classe 41 enumerados neste registo.

37 Os princípios acima recordados nos n.ºs 25 a 30 levam a examinar num primeiro momento se, independentemente da extensão do território relevante que deve ser considerada no presente caso, certos elementos avançados pela recorrente são, ou não, suscetíveis de participar na prova da aquisição de um caráter distintivo através da utilização da marca contestada. Se for caso disso, deverá ser examinado se os elementos avançados pela recorrente são ou não suficientes, à luz da sua

substância, para concluir que os eventuais erros de direito ou de qualificação jurídica que a Câmara de Recurso pode ter cometido põem em causa a sua conclusão quanto à inexistência de caráter distintivo adquirido através da utilização da marca contestada.

38 No que se refere ao primeiro aspeto, está desde logo em causa a possibilidade de se basear na utilização de marcas figurativas ou de marcas compostas por vários elementos nominativos que contêm uma marca nominativa, neste caso a marca contestada, para fazer prova da aquisição por esta última de caráter distintivo através da utilização. Nos n.os 56 e 57 da decisão impugnada, a Câmara de Recurso respondeu negativamente a esta questão, indicando que determinados documentos apresentados pela recorrente apresentavam sinais figurativos e de cor por esta registados ou a marca bet365 Bingo e não a marca contestada. A recorrente critica esta posição no âmbito da terceira série de argumentos acima identificada no n.º 21 e contesta que a utilização de formas figurativas ou «alargadas» da marca contestada não constitui uma utilização desta.

39 A posição da Câmara de Recurso negligencia o facto de ter sido declarado, conforme a recorrente sublinha corretamente e o EUIPO reconhece na sua resposta, que a aquisição, por uma marca, de caráter distintivo através da utilização não implica necessariamente que esta tenha sido objeto de uma utilização independente, antes podendo resultar da sua utilização como parte de outra marca registada ou da sua utilização em conjunto com outra marca registada, desde que, nos dois casos, a utilização efetuada conduza os meios interessados a apreender que os produtos ou serviços que só são designados pela marca em exame provêm de uma determinada empresa que a utiliza como parte de outra marca registada ou em conjunto com outra marca (v., neste sentido e por analogia, acórdãos de 7 de julho de 2005, Nestlé, C-353/03, EU:C:2005:432, n.os 27 a 32, e de 16 de setembro de 2015, Société des Produits Nestlé, C-215/14, EU:C:2015:604, n.os 64 e 66). No presente caso, um certo número de elementos apresentados pela recorrente contêm o elemento nominativo «bet365», que constitui a marca contestada, utilizado sozinho, com tipografias e cores diferentes, ou como parte de vocábulos ou de representações figurativas como «bet365 bingo» e «bet365.com», ou comportam representações que associam o referido elemento nominativo a cores, a grafismos ou a elementos figurativos específicos e que têm um fundo colorido, que constituem outras marcas registadas da recorrente (v., por exemplo, as representações reproduzidas no n.º 56 da decisão impugnada). Não há que considerar que estas utilizações do elemento «bet365» não são por natureza aptas para fazerem parte da demonstração da aquisição pela marca contestada de caráter distintivo através da utilização, tanto mais que esta última é uma marca nominativa da qual, por natureza, não se pode impedir todas as suas representações e utilizações, quando estas últimas resultarem da utilização do sinal contestado como marca, conforme se verificará. Por exemplo, é indiscutível que a utilização como marca da marca figurativa constituída pelo elemento «bet365» em cores num fundo de outra cor permite ao público, se este estabelecer a ligação entre esta marca figurativa e os produtos ou serviços da recorrente, estabelecer a mesma relação entre, por um lado, a marca contestada utilizada apenas para os mesmos fins e, por outro, os referidos produtos ou serviços.

40 Assim, a Câmara de Recurso cometeu um erro de direito quando não tomou em consideração os elementos de prova que contêm marcas figurativas ou marcas compostas por vários elementos nominativos que contêm a marca contestada para apreciar a aquisição de caráter distintivo através da utilização desta última.

41 Por outro lado, estão em causa, igualmente à luz da terceira série de argumentos acima identificada no n.º 21 avançada pela recorrente, as conclusões a retirar do facto de a recorrente utilizar também o elemento nominativo «bet365» como parte do nome do seu sítio Internet acessível no endereço «www.bet365.com» e o alcance a conferir aos elementos que forneceu relativos à utilização do seu sítio Internet ou dele provenientes. Em especial, no n.º 77 da decisão impugnada, a Câmara de Recurso indicou que «a utilização da marca em causa como nome de domínio […] não representa[va] uma utilização da marca enquanto marca que identifica e distingue os produtos e [os] serviços da titular». A recorrente admite que uma simples utilização da marca contestada como nome de domínio

Internet não é suficiente para provar a sua utilização como marca, mas considera que, no presente caso, apresentou várias provas da utilização da sua marca que permitem identificar a origem comercial dos seus serviços de apostas e de jogos a dinheiro propostos na Internet.

42 A este respeito, resulta de jurisprudência constante que não é impossível utilizar o mesmo elemento como marca e no âmbito de outra utilização, por exemplo, para a totalidade ou para parte de um nome de sítio Internet. Todavia, um sinal que também desempenhe funções diferentes das da marca só é distintivo, na aceção do artigo 7.º ou do artigo 52.º, n.º 2, do Regulamento n.º 207/2009 se for imediatamente percebido pelo público pertinente como uma indicação da origem comercial dos produtos ou dos serviços visados para lhe permitir distinguir sem confusão possível os produtos ou serviços do titular da marca daqueles que têm outra proveniência comercial [acórdãos de 5 de dezembro de 2002, Sykes Enterprises/IHMI (REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS), T-130/01, EU:T:2002:301, n.º 20, e de 21 de novembro de 2012, Getty Images/IHMI (PHOTOS.COM), T-338/11, não publicado, EU:T:2012:614, n.º 58]. Há igualmente que recordar que o caráter distintivo de um sinal apenas pode ser apreciado, por um lado, à luz dos produtos ou dos serviços relativamente aos quais o registo foi pedido ou foi concedido e, por outro, à luz da perceção que dele tem o público pertinente (acórdão de 5 de dezembro de 2002, REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS), T-130/01, EU:T:2002:301, n.º 21). Estas considerações também são válidas tanto no que respeita ao caráter distintivo intrínseco como no que respeita ao caráter distintivo adquirido através da utilização que são alternativamente exigidos para que uma marca possa ser validamente registada.

43 No presente caso, a Câmara de Recurso cometeu um erro de direito quando excluiu, no n.º 77 da decisão impugnada, que a utilização da marca contestada como nome de domínio Internet poderia constituir uma utilização da marca «enquanto marca». Tudo depende, com efeito, dos documentos e das informações apresentadas a este respeito e da prova que permitirem fazer para apreciar a perceção que o público pertinente tem quando vê ou utiliza os elementos «bet365» ou «bet365.com» no âmbito da utilização da Internet.

44 A este respeito, há que ter em conta o facto, em primeiro lugar, de a recorrente ser a única a utilizar o elemento «bet365» para a comercialização de jogos a dinheiro e de apostas, em segundo lugar, como confirmou na audiência sem ser contestada, de este elemento se encontrar em todas as marcas que utiliza para identificar de forma geral os seus serviços, em terceiro lugar, de o seu sítio Internet ser o principal canal de venda de jogos a dinheiro e de apostas, em quarto lugar, de, neste setor, a maioria das marcas utilizadas pelos operadores em linha serem, como a marca contestada, intrinsecamente descritivas e, em quinto lugar, de ser notório que os apostadores e os jogadores são, na grande maioria dos casos, *habitués*. Por conseguinte, é razoável considerar que, salvo no que diz respeito a novos jogadores ou apostadores que realizam as suas primeiras experiências, um cliente que se liga ao sítio Internet da recorrente no endereço «www.bet365.com» não o faz aleatoriamente e utiliza a marca contestada ou as suas marcas derivadas como identificador dos serviços propostos pela recorrente, por oposição aos serviços que são propostos pelos seus concorrentes, da mesma forma que um cliente quando entra numa loja que tem o símbolo que corresponde à marca dos produtos ou dos serviços que procura e que aí são vendidos.

45 A situação não apresenta analogias com as situações examinadas nos processos que deram lugar aos acórdãos de 13 de maio de 2009, Schuhpark Fascies/IHMI — Leder & Schuh (jello SCHUHPARK) (T-183/08, não publicado, EU:T:2009:156), e de 18 de janeiro de 2011, Advance Magazine Publishers/IHMI — Capela & Irmãos (VOGUE) (T-382/08, não publicado, EU:T:2011:9), invocados na audiência pelo EUIPO, nos quais a aposição, nas entradas das lojas, de símbolos que correspondem às marcas que estavam em causa nesses processos eram também os símbolos dos produtos vendidos nessas lojas, sapatos no caso concreto, para as quais era reivindicada a aquisição por essas marcas de um caráter distintivo através da utilização.

46 Por conseguinte, no contexto e nas circunstâncias do presente caso, informações como o número de acessos ao sítio Internet da recorrente, a classificação deste em termos de frequência em diferentes países ou o número de vezes em que a marca contestada ou as suas marcas derivadas foram objeto de uma pesquisa em motores de pesquisa na Internet são dados suscetíveis de participar na demonstração da aquisição pela marca contestada de um caráter distintivo através da utilização. Sucede o mesmo com excertos de páginas do sítio Internet da recorrente ou de outros sítios Internet, em várias línguas, onde surgem a marca contestada ou as suas marcas derivadas, desde que o alcance dos elementos apresentados possa ilustrar uma utilização significativa da marca contestada enquanto marca.

47 Além disso, há que sublinhar que, nos processos relativos a sítios Internet que deram lugar aos acórdãos referidos pelo EUIPO na contestação [acórdãos de 21 de junho de 2012, Fruit of the Loom/IHMI — Blueshore Management (FRUIT), T-514/10, não publicado, EU:T:2012:316, n.os 59 a 67; de 21 de novembro de 2012, PHOTOS.COM, T-338/11, não publicado, EU:T:2012:614, n.os 48 a 61; e de 19 de novembro de 2014, Out of the blue/IHMI — Dubois e outro (FUNNY BANDS), T-344/13, não publicado, EU:T:2014:974, n.os 26 a 31], os elementos apresentados pelos titulares das marcas ou dos direitos em causa, ou o contexto e as circunstâncias, eram muito diferentes dos do presente processo. Com efeito, no primeiro desses processos, que dizia respeito a um processo de extinção da marca da União Europeia *FRUIT*, é certo que o titular desta marca dispunha de um sítio Internet no endereço «www.fruit.com», mas não logrou apresentar nenhuma prova da utilização séria desta marca, incluindo a partir das informações prestadas nesse sítio Internet que se referiam a outra marca. O sítio Internet não preenchia, assim, uma função comercial, nem sequer simplesmente publicitária, para os produtos visados pela marca em causa. No segundo desses processos, que dizia respeito a uma recusa de registo da marca da União Europeia *PHOTOS.COM* sendo que o requerente comercializava fotografias através do sítio Internet «www.photo.com», a Câmara de Recurso e o Tribunal Geral consideraram que os elementos de prova apresentados pelo referido requerente para provar a aquisição, através da utilização, de um caráter distintivo da marca em causa eram insuficientes ou inoperantes do ponto de vista geográfico, quantitativo ou temporal, ou eram desadequados para estabelecer um nexo entre o recurso a este sítio e a identificação da origem comercial das fotografias que aí eram disponibilizadas e, eventualmente, vendidas. No entanto, o Tribunal Geral indicou que não estava excluído o registo de uma marca composta por sinais ou indicações que eram, aliás, utilizados para designar um nome de domínio. Por último, no terceiro processo, que dizia respeito a um processo de oposição ao registo da marca da União Europeia *FUNNY BANDS* por motivo da existência anterior de uma denominação comercial não registada idêntica, retomada no nome de domínio Internet «www.funny-bands.com», o opositor tentou fazer prova da utilização da referida denominação cujo alcance não era apenas local. No entanto, no que dizia respeito ao sítio Internet no endereço correspondente, limitou-se a demonstrar a sua existência e a fornecer alguns exemplos do seu conteúdo, mas não apresentou nenhum elemento que permita apreciar a intensidade da sua utilização comercial. A este respeito, o Tribunal Geral indicou que esta última podia ser demonstrada, nomeadamente, através de um certo número de acessos ao sítio, de mensagens de correio eletrónico recebidas através do sítio ou do volume de negócios gerado.

48 Deste modo, o erro de direito cometido pela Câmara de Recurso quanto à utilização da marca contestada como nome de domínio Internet levou-a, erradamente, a não tomar em consideração elementos de prova relativos à utilização do sítio Internet da recorrente ou que tinham origem neste.

49 Está também em causa, à luz da terceira série de argumentos identificada no n.º 21 apresentada pela recorrente acima, o facto de a recorrente ter escolhido o elemento «bet365», que corresponde à marca contestada, como nome de sociedade. Segundo a Câmara de Recurso, os recortes de imprensa apresentados pela recorrente indicam apenas uma utilização deste elemento como nome de sociedade, mas não como marca, conforme foi exposto no n.º 79 da decisão impugnada. A recorrente sustenta, conforme tinha sido considerado pela Divisão de Anulação, que, quando são confrontados com a marca contestada, os destinatários dos seus serviços de apostas e de jogos a dinheiro não têm dúvidas de que esta marca identifica a origem comercial dos serviços propostos pela recorrente e que não se refere simplesmente a esta enquanto sociedade.

50 A este respeito, são aplicáveis os mesmos princípios que foram acima recordados no n.º 42, a respeito da utilização concomitante de um mesmo elemento como marca e no âmbito de outra utilização.

51 No presente caso, informações gerais, nomeadamente financeiras, sobre a recorrente na imprensa económica ou informações mais pessoais sobre os dirigentes desta sociedade podem dificilmente ilustrar uma utilização da marca contestada, ainda que possam, se for caso disso, prestar informações indiretas sobre o sucesso desta última e das suas marcas derivadas, porquanto todas as marcas que a recorrente utiliza de forma geral para identificar os seus serviços utilizam o elemento «bet365», conforme foi acima constatado no n.º 44. Em contrapartida, o surgimento deste elemento, ilustrado nos autos submetidos à Câmara de Recurso, na imprensa desportiva ou na imprensa especializada em jogos e em apostas, por exemplo, associado a cotações de apostas, a uma comparação dos serviços oferecidos por diferentes prestadores ou ainda no contexto do patrocínio de eventos desportivos que constituem o suporte das apostas, ilustra claramente a sua utilização como marca para designar a origem dos serviços propostos ou mencionados, para os distinguir dos serviços dos concorrentes da recorrente e, se for caso disso, para os promover.

52 A Câmara de Recurso cometeu assim um erro na qualificação jurídica dos factos que lhe foram apresentados quando excluiu, no n.º 79 da decisão impugnada, que os recortes de imprensa apresentados pela recorrente podiam, pelo menos para uma parte deles, ilustrar uma utilização da marca contestada enquanto marca.

53 Atendendo à primeira série de argumentos avançada pela recorrente, acima identificada no n.º 21, há igualmente que examinar a apreciação efetuada aos n.ºs 70 a 73 da decisão impugnada e contestada pela recorrente, através da qual a Câmara de Recurso questionou a pertinência dos volumes de negócios e dos montantes envolvidos ou de investimentos publicitários invocados pela recorrente como elementos suscetíveis de contribuir para a demonstração da aquisição pela marca contestada de um caráter distintivo através da utilização, por não fazerem referência a produtos ou a serviços específicos embora o registo da marca contestada tenha sido concedido para uma série de produtos e de serviços, não se limitando aos jogos a dinheiro e às apostas *stricto sensu*.

54 Esta apreciação geral da Câmara de Recurso não é criticável no seu princípio. Contudo, atendendo ao facto de que a marca contestada e as suas marcas derivadas são as únicas a ser utilizadas pela recorrente como marcas que permitem identificar de forma geral os seus jogos a dinheiro e as suas apostas, conforme foi acima constatado no n.º 44, se os montantes apresentados puderem, razoavelmente, ser principalmente afetados aos jogos a dinheiro e às apostas, devem, por conseguinte, ser tomados em conta para esses serviços. Por exemplo, os montantes envolvidos, os investimentos publicitários, nomeadamente os patrocínios, ou os pagamentos pagos aos sítios Internet associados que reenviam os jogadores e os apostadores para o sítio Internet da recorrente visam total ou principalmente os jogos a dinheiro e as apostas comercializadas pela recorrente a coberto da marca contestada ou das suas marcas derivadas. Por conseguinte, para estes serviços, os dados em causa são suscetíveis de contribuir para a demonstração da aquisição, pela marca contestada, de caráter distintivo através da utilização.

55 Assim, a Câmara de Recurso também cometeu um erro na qualificação jurídica dos factos quando excluiu estes dados dos elementos da sua apreciação.

56 Tendo estas questões de princípio sido abordadas, há que examinar as críticas formuladas pela recorrente contra a decisão impugnada, tomando em consideração os elementos concretos que apresentou à Câmara de Recurso.

57 A recorrente alega, no âmbito da primeira série de argumentos acima identificada no n.º 21, que a Câmara de Recurso não tomou suficientemente em consideração os recortes de imprensa que explicavam a utilização da marca contestada em vários países do território relevante, e não apenas no Reino Unido.

58 O anexo JC 16 apresentado pela recorrente no EUIPO contém numerosos recortes de imprensa relativos ao período entre julho de 2001 e maio de 2007, que mencionavam cotações de apostas ou comentários de jornalistas ou de *bookmakers*, e nos quais a recorrente é identificada sob o nome de «bet365» ou, eventualmente, sob o nome de «bet365.com». Nestes artigos são igualmente feitas referências a eventos desportivos patrocinados que têm um nome que comporta o elemento «bet365». Tais ocorrências deste elemento ilustram a sua utilização como marca, uma vez que as menções deste tipo permitem identificar o operador que propôs uma ou outra cotação de aposta ou que efetuou um comentário sobre um concorrente que participou nesse evento ou ainda o operador de apostas que patrocina um acontecimento desportivo que constitui o suporte de apostas (por exemplo, os documentos 4, 209 ou 248 em 431 documentos originários da imprensa inglesa ou os documentos 2, 4, 33 ou 115 em 163 recortes originários da imprensa irlandesa). Embora seja certo que outros recortes de imprensa que figuram neste anexo se referem à utilização do elemento «bet365» «como nome de sociedade», o seu número é largamente minoritário (por exemplo, o documento 6 dos 431 originários da imprensa inglesa apresenta uma lista dos milionários de entre os quais figuram os proprietários da recorrente ou os documentos 76 e 77 dos 431 originários da imprensa inglesa comportam informações e comentários sobre diferentes sociedades).

59 O anexo JC 17 apresentado pela recorrente no EUIPO contém recortes de imprensa que abrangem o período entre janeiro de 2007 e novembro de 2013. Embora comporte de entre os recortes originários da imprensa inglesa numerosos documentos que demonstram uma utilização do elemento «bet365» como nome de sociedade (por exemplo os documentos 13, 31, 46, 68, 105 e 156 em 231 documentos), o anexo comporta também de entre estes recortes um número muito elevado de documentos que fazem referência a acontecimentos desportivos que têm um nome que comporta o elemento «bet365», nomeadamente corridas de cavalos, documentos que referem cotações de apostas da recorrente (por exemplo os documentos 120 a 125, 157, 179 a 185 e 204 em 231 documentos) e há pelo menos um artigo que se refere à aplicação informática «bet365», a qual permite desempenhar e apostar no telemóvel (documento 14 em 231 documentos). Os outros 231 recortes de imprensa do anexo JC 17, originários da imprensa irlandesa, comportam sobretudo documentos que se referem a acontecimentos desportivos que têm um nome que comporta o elemento «bet365», mas também documentos que se referem a cotações de apostas da recorrente, com também alguns comentários da recorrente na sua qualidade de *bookmaker* (por exemplo os documentos 43 e 68 em 231 documentos).

60 Por conseguinte, os anexos JC 16 e JC 17 apresentam muitos elementos de prova da utilização do elemento «bet365» como marca junto do público pertinente na Irlanda e no Reino Unido entre julho de 2001 e novembro de 2013.

61 Os anexos JC 18 (a) a JC 18 (g) apresentados pela recorrente no EUIPO comportam recortes de imprensa originários da imprensa publicada na Internet ou na imprensa clássica noutros sete Estados-Membros. Estes documentos contêm uma comparação, não datada, da qualidade dos serviços de sete operadores de jogos e de apostas. A recorrente é aí designada pela marca contestada e por uma das suas representações figurativas. Aqui figuram também artigos publicados entre 2007 e 2013 bem como um artigo não datado, consagrados ao futebol, que indicam as cotações de apostas propostas pela recorrente sob o nome «bet365» ou que comportam anúncios para a marca contestada ou para sítio Internet «bet365.com». Em especial, o anexo JC 18 (c) comporta alguns recortes de imprensa desportiva originários da imprensa sueca publicados entre 2008 e 2012 nos quais figuram comentários da recorrente, que aí é identificada sob o nome de «bet365», bem como cotações de apostas por esta propostas. O referido anexo também contém um artigo sobre uma campanha publicitária efetuada pela recorrente em 2013.

62 Os anexos JC 18 (a) a JC 18 (g) apresentam elementos de prova da utilização da marca contestada enquanto marca, nomeadamente na Suécia, que podem ser utilizados para demonstrar que a marca contestada aí adquiriu um caráter distintivo através da utilização.

63 Contrariamente ao que o EUIPO alegou na audiência, compete à Câmara de Recurso examinar de forma suficientemente completa estes anexos, pelo menos aqueles que dizem respeito aos países que correspondem ao território relevante que tinha indicado. Com efeito, a recorrente não se limitou a apresentar ao EUIPO centenas de recortes de imprensa sem nenhum comentário, expondo o ponto 11 da declaração do Sr. C. não apenas a sua proveniência, mas também que ilustram utilizações da marca contestada como marca, e especificando que eventualmente alguns foram traduzidos para inglês. Quanto ao demais, o artigo 76.º, n.º 1, do Regulamento n.º 207/2009 (atual artigo 95.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2017/1001) indica que, no decurso do processo, o EUIPO procederá ao exame oficioso dos factos. A exceção a esta regra relativa aos processos respeitantes a motivos relativos de recusa de registo não é aplicável ao presente caso, uma vez que o processo de declaração de nulidade da marca contestada intentada pelo interveniente se baseia numa causa de nulidade absoluta e não numa causa de nulidade relativa. Se a Câmara de Recurso tivesse considerado que a identificação dos documentos pertinentes apresentados pela recorrente era demasiado difícil atendendo ao volume dos anexos apresentados, podia, no mínimo, a título das medidas de instrução previstas no artigo 78.º, n.º 1, do Regulamento n.º 207/2009 (atual artigo 97.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2017/1001), ter-lhe pedido que os identificasse de forma mais precisa.

64 Por outro lado, a recorrente invoca, ainda no âmbito da primeira série de argumentos acima identificada no n.º 21, diferentes elementos respeitantes à utilização do seu sítio Internet para demonstrar que a marca contestada adquiriu caráter distintivo através da utilização em diferentes países.

65 Começa por alegar que o seu sítio Internet que propõe jogos a dinheiro e apostas funciona em numerosas línguas. Com efeito, conforme resulta do anexo JC 4 apresentado pela recorrente no EUIPO, o sítio Internet da recorrente existe desde 2006, nomeadamente em inglês, em dinamarquês e em sueco. Estes elementos constituem indícios de que a recorrente dispõe de uma clientela significativa em, pelo menos, um país em que estas línguas são faladas, uma vez que a criação e a manutenção diária de um sítio Internet interativo numa língua implica custos que de outra forma não seriam justificados.

66 A recorrente chama ainda a atenção para a classificação do seu sítio Internet em termos de acessos em diferentes países, conforme resulta do anexo JC 5 por si apresentado no EUIPO. A este respeito, é forçoso constatar que um resultado elevado no que respeita aos acessos pode contribuir para demonstrar que a marca contestada, que é retomada no nome do sítio Internet da recorrente, adquiriu um caráter distintivo através da utilização nos países em causa, uma vez que, como acima se afirmou no n.º 44, excetuados os jogadores e os apostadores que fazem as suas primeiras experiências, o acesso ao sítio Internet de um operador de jogos a dinheiro e de apostas não acontece aleatoriamente, antes correspondendo à vontade de ver especificamente as propostas desse operador e de, eventualmente, apostar. No presente caso, os lugares 33 e 74, respetivamente na Suécia e no Reino Unido, conforme resultam do anexo JC 5, constituem assim indícios de que a marca contestada aí dispõe de um caráter distintivo adquirido através da utilização.

67 Tais indícios podem também ser deduzidos de dados relativos aos novos assinantes do sítio Internet da recorrente, conforme resultam do anexo JC 6 (b) comunicado pela recorrente à Câmara de Recurso. Desde a época 2008/2009 que, no Reino Unido, se inscrevem no sítio em cada nova época várias centenas de milhares de novos jogadores e de apostadores (735 122 na época 2012/2013). Os números homólogos para a Dinamarca são de vários dezenas de milhares (85 183 novos inscritos para a época 2012/2013). Os números para o resto da União (com exceção da Espanha, cujos dados também foram individualizados) são globais e são várias centenas de milhares de novos jogadores e apostadores que se inscrevem em cada época (901 835 novos inscritos para a época 2012/2013). O anexo JC 6 (a) apresentado pela recorrente no EUIPO fornece dados mais antigos (época 2006/2007), mas permite dispor de dados por país para «o resto da União», ou seja, 7 062 novos assinantes para a Finlândia, 8 291 novos assinantes para a Irlanda, 462 novos assinantes para os Países Baixos e 59 322 novos assinantes para a Suécia. Por conseguinte, estas informações dizem respeito aos novos jogadores e

apostadores que se inscrevem no decurso de uma época no sítio da recorrente e, embora seja possível considerar que alguns se inscrevem aleatoriamente neste sítio Internet de jogos e de apostas e não noutro, também se pode razoavelmente considerar que a maioria destes jogadores e apostadores não o faz aleatoriamente, fazendo-o porque decidiu seguir os conselhos de outros jogadores ou apostadores, ou porque analisou a proposta e, eventualmente, a comparou com outras, ou ainda porque pretendeu especificamente inscrever-se em vários sítios de diferentes operadores para poder apostar de forma individual em função da proposta que pode ter mais probabilidades de êxito. Nestas últimas hipóteses, que são as mais prováveis, a inscrição no sítio da recorrente no endereço «www.bet365.com» constitui uma ilustração de que a marca contestada ou as suas marcas derivadas foram utilizadas como marcas porque tornavam possível precisamente a identificação da origem dos serviços que a referida inscrição ia permitir utilizar.

68 Na mesma ordem de ideias, é também com razão que a recorrente invoca determinados elementos que forneceu sobre o programa de inscrição de sítios Internet terceiros que visa incitar os internautas que utilizam esses sítios a reorientarem-se para o seu. Na medida em que o sítio terceiro que permitiu a reorientação, e em seguida a assinatura e o primeiro pagamento de um internauta para apostar junto da recorrente, recebe uma comissão desta última, os montantes e a repartição por país destas comissões podem fornecer uma indicação da utilização da marca contestada. Com efeito, quando a atenção de um internauta que navega num sítio terceiro é chamada pela marca contestada ou pelas suas marcas derivadas acompanhadas de elementos promocionais ao ponto de em seguida se inscrever junto da recorrente através do seu sítio Internet, e de posteriormente efetuar o seu primeiro pagamento, é efetivamente a marca contestada que desempenha o seu papel enquanto marca que identifica uma oferta de serviços específica à qual o utilizador pretende dar seguimento. A este respeito, o anexo JC 30 apresentado pela recorrente no EUIPO indica que em cada época, desde a época 2007/2008, são pagos no Reino Unido vários milhões de libras esterlinas aos sítios inscritos. O valor homólogo para a Dinamarca ultrapassa um milhão de libras esterlinas para a época 2012/2013. Os números para o resto da União (com exceção de Espanha) são globais e equivalem a várias dezenas de milhões de libras esterlinas desde a época 2010/2011. Pelo menos para os países individualizados, estes montantes apresentam uma indicação clara de que a marca contestada ou as suas marcas derivadas são utilizadas para a comercialização de jogos a dinheiro e de apostas da recorrente.

69 Em contrapartida, o simples número de redirecionamentos de sítios Internet terceiros para o sítio Internet da recorrente não constitui uma indicação fiável sobre a utilização da marca contestada para identificar os serviços da recorrente, uma vez que, nesta fase da abordagem do internauta, tendo em conta o caráter descritivo da marca contestada, é muito possível que se trate da sua parte de uma ligação aleatória ainda antes de conhecer com precisão o teor da proposta efetuada.

70 A recorrente baseia-se também nos montantes em causa reunidos, conforme resultam do anexo JC 10 (a) que apresentou no EUIPO. A este respeito, do anexo resultam nomeadamente, para a época 2012/2013, montantes de vários milhares de milhões de libras esterlinas no Reino Unido, de centenas de milhões de libras esterlinas na Dinamarca e de vários milhares de milhões de libras esterlinas para o resto da União (excluindo Espanha). Pelo menos para os países individualizados, estes valores dão uma indicação clara de que a marca contestada ou as suas marcas derivadas são utilizadas para a comercialização dos jogos a dinheiro e das apostas da recorrente, uma vez que é necessário que um jogador ou um apostador utilize o elemento «bet365» para jogar.

71 No que se refere às despesas publicitárias apresentadas pela recorrente, conforme surgem no anexo JC 19 que esta última apresentou no EUIPO, podem tirar-se conclusões do mesmo tipo no que se refere aos montantes apostados (v. n.º 70, *supra*). Os dados visam as diferentes épocas desde a época 2006/2007 e dão conta de vários milhões de libras esterlinas, ou mesmo várias dezenas de milhões de libras esterlinas, de despesas publicitárias em cada época tanto na Dinamarca como no Reino Unido. O montante das despesas publicitárias no resto da União (excluindo Espanha) também atinge vários milhões de libras esterlinas por época, mas não é individualizado por país. Pelo menos para os países

individualizados, estes valores dão uma indicação clara de que a marca contestada ou as suas marcas derivadas são utilizadas para promover a comercialização dos jogos a dinheiro e das apostas da recorrente, porquanto estas marcas são as únicas que a recorrente utiliza para identificar de forma genérica os seus serviços de jogos a dinheiro e de apostas. Outros elementos apresentados pela recorrente na Câmara de Recurso que dizem respeito às publicidades que utilizam a marca contestada e as suas marcas derivadas são suscetíveis de constituir indícios no sentido da aquisição de um caráter distintivo através da utilização da marca contestada, em especial fora do Reino Unido. Assim, os anexos JC 20 (a) a JC 20 (e) apresentados pela recorrente no EUIPO contêm numerosas cópias de anúncios publicitários para apostas desportivas, feitas nas línguas dos países visados, que foram publicadas entre 2007 e 2013, nomeadamente na imprensa escrita inglesa, dinamarquesa e sueca. O anexo JC 21 (a) apresentado pela recorrente no EUIPO contém exemplos de cenários de anúncios publicitários televisivos que foram transmitidos, em inglês ou na língua do país visado, na Dinamarca, na Suécia e no Reino Unido. A declaração do Sr. C. (pontos 14.1 a 14.22) contém fotografias de mensagens publicitárias televisivas que foram transmitidas na Dinamarca, na Suécia e no Reino Unido e o DVD que acompanha as observações da recorrente na Câmara de Recurso contém recortes desses anúncios nos quais surgem artistas de renome. O anexo JC 21 (b) apresentado pela recorrente no EUIPO contém alguns cenários de publicidades em inglês, *a priori* destinados a serem transmitidos na rádio no Reino Unido. O anexo JC 25 apresentado pela recorrente no EUIPO contém exemplos de curtos anúncios publicitários televisivos transmitidos entre 2009 e 2014 na Dinamarca, na Suécia e no Reino Unido.

72 Em contrapartida, a declaração do Sr. C. (pontos 17 e segs.), que devem ser lidos em conjunto com o anexo JC 23 apresentado pela recorrente no EUIPO, dos quais, segundo esta última, se pode deduzir que a publicidade efetuada nos campos de futebol é visualizada em toda a União através da televisão, não fornece, na realidade, informações suficientemente precisas sobre a transmissão dessa publicidade em diversos países da União, contrariamente ao que a Câmara de Recurso parece ter considerado no n.º 58 da decisão impugnada. Com efeito, só são indicados volumes de horas globais de transmissão para toda a União, que não permitem proceder a uma distinção por país. Sucede o mesmo com os elementos fornecidos pela recorrente ao EUIPO para ilustrar a utilização publicitária da marca contestada ou das suas marcas derivadas através das atividades do clube de futebol Stoke City FC, em especial com as fotografias que figuram no anexo JC 29. Ainda que seja provável que os jogos de futebol da Premier League, nos quais este clube participa, sejam visíveis num canal de televisão em todos os países da União, essas fotos de jogadores, de campos ou de acessórios não conferem nenhuma indicação sobre a real transmissão dessa publicidade em diversos países da União. Os artigos de imprensa que figuram no anexo JC 29 (b) apresentado pela recorrente no EUIPO, provenientes de jornais da Irlanda e do Reino Unido, também não dão indicações a este respeito.

73 A recorrente chama ainda a atenção, no âmbito da segunda série de argumentos acima identificada no ponto 21, para determinados elementos decorrentes da declaração do Sr. H. e do anexo CH 1 desta declaração. No entanto, estes elementos não são de modo nenhum diferentes daqueles que já foram expostos na declaração do Sr. C. e nos seus anexos. O Sr. H. confirma, por exemplo, o esforço publicitário da recorrente na Dinamarca, na Suécia e no Reino Unido. É certo que semelhante contribuição, por parte de uma pessoa externa à recorrente, pode reforçar a credibilidade das declarações e dos elementos de prova apresentados por esta última, mas não altera a apreciação de fundo que é possível formular sobre estes, admitindo que são sinceros. Assim, mesmo que confirmados pelo Sr. H., os elementos apresentados sobre o patrocínio do clube de futebol Stoke City FC, tal como foi acima explicado no ponto 72, revestem um valor limitado para demonstrar a aquisição de caráter distintivo através da utilização da marca contestada em todo o território em causa. Os elementos apresentados respeitantes ao sucesso da recorrente, sublinhado pelo Sr. H., poderão quanto muito confirmar indiretamente o sucesso comercial da marca que tem o mesmo nome e das suas marcas derivadas, que são as únicas que são utilizadas pela recorrente para identificar de forma geral os seus serviços de jogos a dinheiro e de apostas, sem poderem verdadeiramente participar nesta mesma demonstração devido ao seu caráter muito geral.

74 Por outro lado, há que notar que é certo que alguns dos elementos mencionados nos pontos anteriores não contêm em si mesmos todas as informações que permitem, desde logo, conferir-lhes um caráter inilidível. Por exemplo, as cópias de anúncios na imprensa escrita dinamarquesa ou sueca constantes do anexo JC 20 não são fornecidas através de cópias das páginas dos jornais onde terão sido publicados, como refere aliás o Sr. C. na sua declaração (ponto 13.7), indicando que se pode tratar de provas dos anúncios. Do mesmo modo, muitos dados avançados pela recorrente, designadamente sobre o dinheiro apostado ou os seus gastos publicitários, provêm de fontes puramente internas. No entanto, são numerosos os elementos cuja proveniência é externa à recorrente ou que são dificilmente contestáveis: por exemplo, recortes da imprensa sueco completos; o estudo comparativo sobre a utilização dos sítios Internet em diferentes países, que classifica o sítio da recorrente em 33.º lugar na Suécia e em 74.º lugar no Reino Unido; o facto de o sítio Internet da recorrente existir em inglês, em dinamarquês e em sueco; fotografias e recortes de anúncios televisivos transmitidos na Dinamarca, na Suécia e no Reino Unido nos quais surgem vários artistas de renome (em ilustração dos pontos 14.1 a 14.22 da declaração do Sr. C. e no DVD anexado às observações da recorrente apresentadas na Câmara de Recurso); os muito numerosos recortes de imprensa que referem, como os da classificação do *Sunday Times* apresentados no anexo CH 1 da declaração do Sr. H., o sucesso comercial da recorrente, reconhecido pela Câmara de Recurso na decisão impugnada como sendo «próspera e bem conhecida [e que tem] milhões de clientes em 200 países» (ponto 64). Estes elementos pouco suspeitos, que são concordantes com outros elementos fornecidos pela recorrente, reforçam a credibilidade destes últimos. Por conseguinte, não tendo sido formulada uma crítica precisa relativamente à sua veracidade e atendendo ao caráter verosímil das informações que veiculam, o Tribunal considera credível o conjunto dos elementos acima mencionados nos n.os 57 a 73, porquanto constituem dados utilmente invocados pela recorrente para demonstrar o caráter distintivo adquirido através da utilização da marca contestada em 19 de junho de 2013 no território relevante.

75 Nestas condições, atendendo aos critérios de apreciação da aquisição, por uma marca, de caráter distintivo através da utilização, em especial os acima recordados nos n.os 27 a 29, e atendendo, por um lado, aos diferentes erros de direito ou de qualificação jurídica dos factos acima salientados nos n.os 38 a 55, e, por outro lado, aos diversos elementos invocados pela recorrente na Câmara de Recurso, acima identificados nos n.os 57 a 74, que podem de forma útil ser utilizados para eventualmente demonstrar a aquisição, pela marca contestada, de caráter distintivo através da utilização no território relevante, mas que a Câmara de Recurso não tomou em consideração a este título, resulta que a decisão impugnada não está suficientemente fundamentada por motivos válidos para justificar o seu dispositivo no que respeita aos serviços de jogos a dinheiro e de apostas pertencentes à classe 41 enumerados no registo. Por conseguinte, para estes serviços, o fundamento único de anulação é procedente, sem que seja necessário examinar os últimos argumentos invocados pela recorrente respeitantes à inexistência de sondagens de opinião ou de elementos de prova provenientes de uma câmara de comércio que lhe foi imputada pela Câmara de Recurso.

76 Há que precisar que, atendendo aos fundamentos que justificam a anulação da decisão impugnada, não compete ao Tribunal Geral proceder a uma análise detalhada e conclusiva para todo o território relevante, tanto mais que a própria Câmara de Recurso não procedeu a essa análise (v., por analogia, acórdão de 5 de julho de 2011, Edwin/IHMI, C-263/09 P, EU:C:2011:452, n.os 71 e 72).

77 Atendendo ao que precede, há que anular a decisão impugnada na parte em que diz respeito aos serviços pertencentes à classe 41 enumerados no registo da marca contestada.

Quanto às despesas

78 Nos termos do artigo 134.º, n.º 3, do Regulamento de Processo do Tribunal Geral, se as partes obtiverem vencimento parcial, cada uma das partes suporta as suas próprias despesas. No entanto, se tal se afigurar justificado tendo em conta as circunstâncias do caso, o Tribunal pode decidir que, além das suas próprias despesas, uma parte suporte uma fração das despesas da outra parte.

79 Tendo a recorrente, o EUIPO e o interveniente sido vencidos, há que, tendo em conta as circunstâncias do caso, condenar cada parte a suportar as suas próprias despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Nona Secção)

decide:

1) É anulada a decisão da Quinta Câmara de Recurso do Instituto da Propriedade Intelectual da União Europeia (EUIPO) de 21 de março de 2016 (processo R 3243/2014-5) na parte em que diz respeito aos serviços pertencentes à classe 41 enumerados no registo da marca da União Europeia *BET 365*.

2) É negado provimento ao recurso quanto ao demais.

3) Cada parte suportará as suas próprias despesas.

Gervasoni Madise da Silva Passos

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 14 de dezembro de 2017.

Assinaturas