ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

20 de Maio de 2009 *

Nos processos apensos T-405/07 e T-406/07,

Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe (CFCMCEE), com sede em Estrasburgo (França), representada por P. Greffe, J. Schouman e L. Paudrat, advogados,

recorrente,

contra

Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI), representado por A. Folliard-Monguiral, na qualidade de agente,

recorrido,

que têm por objecto dois recursos interpostos, respectivamente, das decisões da Primeira Câmara de Recurso do IHMI de 10 de Julho de 2007 (processo R 119/2007-1) e

* Língua do processo: francês.

de 12 de Setembro de 2007 (processo R 120/2007-1), relativas aos pedidos de registo dos sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD como marcas comunitárias,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
DAS COMUNIDADES EUROPEIAS (Terceira Secção),

composto por: J. Azizi (relator), presidente, E. Cremona e S. Frimodt Nielsen, juízes,

secretário: C. Kristensen, administradora,

vistas as petições apresentadas na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 14 de Novembro de 2007,

visto o despacho de 10 de Janeiro de 2008 que ordena a apensação dos processos T-405/07 e T-406/07,

vista a contestação apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 1 de Fevereiro de 2008,

após a audiência de 3 de Dezembro de 2008,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Em 1 de Junho de 2004, a recorrente, Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe (CFCMCEE), apresentou dois pedidos de marca comunitária ao Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI) ao abrigo do Regulamento (CE) n.º 40/94 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1993, sobre a marca comunitária (JO 1994, L 11, p. 1), conforme alterado. As marcas cujo registo foi pedido são os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD. O registo foi pedido para produtos e serviços das classes 9, 36 e 38, na acepção 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.

2 Por decisões de 5 e 7 de Dezembro de 2006, baseadas no artigo 7.º, n.º 1, alíneas b) e c), e n.º 2, do Regulamento n.º 40/94, o examinador recusou o registo das marcas pedidas para todos os produtos e serviços em causa. Esses produtos e serviços correspondem, em cada uma das classes, à seguinte descrição:

— classe 9: aparelhos e instrumentos fotográficos, cinematográficos, de sinalização, de controlo (inspecção), aparelhos de gravação, transmissão, reprodução de som e de imagens; discos acústicos, agendas electrónicas, distribuidores automáticos, fitas de vídeo, distribuidores de notas, de talões, de descritivos de contas, de extractos de contas, câmaras (aparelhos cinematográficos), câmaras vídeo, cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos, cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação, cartões magnéticos ou de microprocessador de

pagamento, de crédito ou de débito, cassetes vídeo, CD-ROM, leitores de códigos de barras, discos compactos (audio-vídeo), discos ópticos compactos, detectores de moeda falsa, disquetes, suportes de dados magnéticos, suporte de dados ópticos, ecrãs vídeo, aparelhos de processamento de informação, aparelhos de intercomunicação, interfaces (informáticos), leitores (informáticos), *softwares* (programas registados), monitores (programas de computador), computadores, periféricos de computadores, programas de computadores registados, programas do sistema de exploração registados (para computadores), postos radiotelefónicos, receptores (audio, vídeo), aparelhos telefónicos, aparelhos de televisão, mecanismos de pré-pagamento para aparelhos de televisão, aparelhos de registo de tempo, transmissores (telecomunicação), unidades centrais de processamento (processadores);

— classe 36: processos imobiliários, seguros de acidentes, *factoring,* processos bancários, processos financeiros, processos monetários, agências de crédito, agências de cobrança de créditos, análise financeira, seguros, locação financeira, avaliação de bens imobiliários, emissão de títulos mobiliários, caixa de previdência, constituição, investimento e aplicação de capitais, serviços de cartões de crédito, serviços de cartões de débito, cauções (garantias), operações de câmbio, verificação de cheques, emissão de cheques de viagem, consultadoria em matéria financeira, corretagem de seguros, corretagem imobiliária, corretagem em bolsa, crédito, depósito de valores, depósito em cofres-fortes, poupança, avaliações e perícias financeiras (seguro, bancos, imobiliário), serviços fiduciários, serviços de financiamento, informações financeiras (seguro, bancos, imobiliário), serviços de investimento e aplicação de fundos, transferência electrónica de fundos, gestão de fortunas, informações financeiras, cobrança de rendas, seguro de doença, seguro marítimo, empréstimo com garantia real, operações financeiras, operações monetárias, patrocínio financeiro, empréstimo (finanças), transacções financeiras, seguros de vida, gestão de contas de valores, serviços de informações financeiras em linha, serviços de informações financeiras interactivas informáticas, com exclusão de todos os serviços indicados nos pedidos de marca de serviços relativos aos cuidados de saúde e tecnologias médicas por terceiros contra remuneração;

— classe 38: telecomunicações, agências de informações (notícias) nomeadamente no sector bancário, comunicações por terminal de computador, comunicações radiofónicas, comunicações telefónicas, expedição de notícias, transmissão de notícias, difusão de programas de televisão, emissões radiofónicas, emissões de

televisão, informações em matéria de telecomunicações, locação de aparelhos de telecomunicação, locação de aparelhos de transmissão de mensagens, locação de telefones, mensagens electrónicas, transmissão de mensagens, transmissão de mensagens e de imagens assistida por computador, radiotelefonia móvel, transmissão por satélite, serviços telefónicos, transmissão de informações pelas redes Internet, Intranet e Extranet, serviços de transmissão de informações interactivos informáticos, transmissão de informações provenientes de uma base de dados informática, serviços internacionais de transmissão de dados entre sistemas informáticos em rede, transmissão de informações em linha, com exclusão de todos os serviços indicados nos pedidos de marca de serviços relativos aos cuidados de saúde e tecnologias médicas por terceiros contra remuneração.

3 Em 16 de Janeiro de 2007, ao abrigo dos artigos 57.º a 62.º do Regulamento n.º 40/94, a recorrente interpôs recurso das decisões do examinador.

4 Por decisões de 10 de Julho de 2007 no processo R 119/2007-1 (processo T-405/07) e de 12 de Setembro de 2007 no processo R 120/2007-1 (processo T-406/07) (a seguir «decisões impugnadas»), a Primeira Câmara de Recurso do IHMI negou provimento aos recursos da recorrente.

5 Em apoio das decisões impugnadas, a Câmara de Recurso afirmou, no essencial, que, no caso em apreço, o público relevante eram os consumidores médios europeus com conhecimento da língua inglesa. Os termos «p@y» e «pay», que significam «pagar», poderiam ser associados ao domínio da internet e da informática, uma vez que o consumidor médio está habituado a utilizar a rede Internet e os meios de pagamento electrónico para fazer compras à distância (n.os 15 e 16 das decisões impugnadas). A referência directa e imediatamente perceptível pelo consumidor à rede Internet, ao comércio electrónico e às telecomunicações electrónicas em geral é reforçada pelo símbolo tipográfico «@» no sinal P@YWEB CARD (n.os 15 e 16 da decisão impugnada no processo T-405/07). Quanto ao termo «web», a Câmara de Recurso referiu que é correntemente utilizado para designar toda a rede Internet. Tendo em conta os

produtos e serviços objecto do pedido de registo, seria imediatamente entendido pelo público relevante como uma referência directa à internet e, mais em geral, às redes informáticas (n.os 17 e 18 das decisões impugnadas). Quanto ao termo «card», a Câmara de Recurso considerou que era amplamente utilizado na gíria informática, financeira e bancária. O consumidor médio entendê-lo-ia como uma referência directa aos cartões de crédito e, mais em geral, aos cartões com *chip* electrónico e não como uma indicação da origem comercial dos produtos e serviços em causa (n.os 19 e 20 das decisões impugnadas). Assim, nenhum dos elementos que compõem as marcas tem um carácter distintivo dos outros produtos e serviços em causa (n.º 21 das decisões impugnadas).

6 Por outro lado, a conjugação dos três termos em causa num conjunto não tem uma estrutura arbitrária nem altera a sua percepção ou a sua compreensão pelo público relevante. Com efeito, as conjugações «p@yweb card» e «payweb card» revelam que o sentido dos três termos que as compõem é exactamente o mesmo da expressão por eles composta sem aglutinação (n.os 22 a 24 das decisões impugnadas). Assim, do ponto de vista do público relevante, a estrutura dessas conjugações não apresenta uma diferença perceptível face à terminologia utilizada na linguagem corrente que possa indicar a sua origem comercial (n.º 25 das decisões impugnadas).

7 Quanto ao significado dos três componentes dos sinais em causa, a Câmara de Recurso referiu que é suposto o consumidor médio, que está em contacto quotidiano com as tecnologias da internet e da electrónica, compreender imediatamente a ligação existente entre essas tecnologias e os correlativos produtos e serviços, por um lado, e os termos «pay» ou «p@y», «web» e «card», correntemente utilizados na gíria informática e do comércio electrónico, por outro (n.º 27 das decisões impugnadas). A conjugação desses três elementos, associada aos produtos e serviços em causa, seria, portanto, entendida pelo público relevante no sentido de um cartão susceptível de ser utilizado em compras por meio da rede Internet e, mais em geral, das novas tecnologias electrónicas da informação e da comunicação (n.º 28 das decisões impugnadas).

8 Assim, as marcas pedidas visam principalmente incentivar o consumidor a comprar os produtos e a utilizar os serviços em causa para, por meio de um cartão, poder efectuar pagamentos em linha. Isso aplica-se aos «aparelhos e instrumentos fotográficos, cinematográficos, de sinalização, de controlo (inspecção), aparelhos de gravação, transmissão, reprodução de som e de imagens; discos acústicos, agendas electrónicas, distribuidores automáticos, fitas de vídeo, distribuidores de notas, de talões, de descritivos de contas, de extractos de contas, câmaras (aparelhos cinematográficos), câmaras vídeo, cassetes vídeo, CD-ROM, leitores de códigos de barras, discos compactos (audio-vídeo), discos ópticos compactos, detectores de moeda falsa, disquetes, suportes de dados ópticos, ecrãs vídeo, aparelhos de processamento de informação, aparelhos de intercomunicação, interfaces (informáticos), leitores (informáticos), *softwares* (programas registados), monitores (programas de computador), computadores, periféricos de computador, programas de computadores registados, programas do sistema de exploração registados (para computadores), postos radiotelefónicos, receptores (audio, vídeo), aparelhos telefónicos, aparelhos de televisão, aparelhos de registo de tempo, transmissores (telecomunicação), unidades centrais de processamento (processadores)» da classe 9, na acepção do acordo de Nice. Todos esses produtos têm a função específica e necessária de assegurar a prestação dos serviços de telecomunicação, bancários e financeiros indispensáveis para realizar as operações de pagamento em linha (n.os 30 e 31 das decisões impugnadas).

9 Além disso, as marcas pedidas, analisadas em conjunto, tanto podem servir para designar a espécie como a finalidade dos «cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos, cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação, cartões magnéticos ou de microprocessador de pagamento, de crédito ou de débito, suporte de dados magnéticos, mecanismos para pré-pagamento para aparelhos de televisão» da mesma classe. Segundo a Câmara de Recurso, esses produtos são cartões com *chip* electrónico que podem ser utilizados como meio de pagamento na rede Internet. Além disso, a função específica desses produtos é garantir a prestação dos serviços de comunicação e de transmissão de informações em linha oferecidos pela recorrente, que são indispensáveis à realização das operações de compra à distância. Assim, do ponto de vista do público relevante, existe uma relação directa e concreta entre as marcas pedidas e esses produtos (n.os 32 e 33 das decisões impugnadas).

10 A natureza puramente informativa e promocional das marcas pedidas relativamente aos serviços das classes 36 e 38, na acepção do acordo de Nice, impede que sejam entendidas pelo público relevante como uma indicação da origem comercial desses serviços. Todos eles são principal ou acessoriamente serviços de telecomunicação electrónica, incluindo os fornecidos pela rede Internet, e serviços em linha nos sectores bancário, financeiro e dos seguros (n.º 34 das decisões impugnadas). Quanto aos serviços da classe 36, a Câmara de Recurso considerou que as marcas pedidas veiculavam uma mensagem informativa clara, isto é, que as informações e as operações relativas aos serviços em causa podem ser obtidas e efectuadas à distância graças à disponibilização de um cartão de pagamento ligado à Internet ou a uma rede informática em geral. Por outro lado, uma vez que os serviços da classe 38 se referem a processos de transmissão de informações electrónicas, apresentam uma ligação imediata com o funcionamento e utilização da rede Internet e, mais em geral, das novas tecnologias da informação (n.ºs 35 e 36 das decisões impugnadas).

11 Daí resulta que as marcas pedidas, analisadas em conjunto, seriam principalmente entendidas como uma apresentação comercial dos produtos e serviços em causa e que teriam como função principal, ou mesmo exclusiva, indicar ao consumidor que está em presença de um produto ou de um serviço que lhe permite efectuar, por meio de um cartão, operações de pagamento em linha (n.º 37 das decisões impugnadas).

12 Daqui concluiu a Câmara de Recurso que o examinador tinha decidido bem ao considerar que o motivo de recusa previsto no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 se opunha ao registo das marcas pedidas. Nesses termos, considerou que não era necessário pronunciar-se quanto à eventual aplicação do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), desse regulamento (n.ºs 39 e 40 das decisões impugnadas).

Pedidos das partes

13 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular as decisões impugnadas;

— ordenar o registo da marca pedida para todos os produtos e serviços das classes 9, 36 e 38, na acepção do acordo de Nice.

14 Na audiência, em resposta a uma questão do Tribunal, a recorrente precisou que pedia unicamente a anulação das decisões impugnadas, desistindo do segundo pedido, o que foi consignado na acta da audiência.

15 O IHMI conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

1. *Argumentos das partes*

16 A recorrente invoca um único fundamento, relativo à violação do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

17 Em primeiro lugar, a recorrente alega, no essencial, que o termo «pay» ou «p@y» faz referência ao verbo «pagar» e não apresenta qualquer ligação com os domínios da internet e da informática. Por outro lado, no caso do sinal P@YWEB CARD, o elemento «p@y» é invulgar e surpreendente devido à presença da arroba.

18 Em segundo lugar, quanto ao termo «web», a recorrente alega que público anglófono interpreta esse termo principalmente no sentido de que designa uma rede, uma teia ou um emaranhado e, por analogia, qualquer aglomeração ou qualquer montagem ou rede complexa que inclua ligações e ramificações e não como uma referência directa à internet ou às redes informáticas. O termo «web» só pode ser associado à internet ou a outras redes de telecomunicações como abreviatura da expressão «world wide web», caso em que teria de ser sempre precedida do artigo definido «the».

19 Em terceiro lugar, a recorrente alega que o termo «card» significa, em primeiro lugar, um pedaço de papel ou de cartão, não sendo interpretado pelo consumidor como uma referência aos domínios informático, bancário ou financeiro.

20 Em quarto lugar, quanto à conjugação invulgar «payweb» ou «p@yweb», cujos dois elementos não pertencem ao mesmo domínio e evocam conceitos diferentes, a recorrente alega que essa conjugação não tem qualquer sentido directo, certo e imediatamente identificável para o consumidor anglófono dos produtos e serviços em causa, pelo que tem carácter distintivo. Entende que o mesmo se aplica à conjugação dos elementos «pay» ou «p@y», «web» e «card» em conjunto, que necessita de uma análise aprofundada e não obedece às regras sintácticas inglesas.

21 Por conseguinte, as marcas pedidas são conjugações arbitrárias face aos produtos e serviços em causa, resultantes da associação invulgar e particular dos termos «pay» ou «p@y», «web» e «card» e não têm qualquer significado clara e imediatamente identificável. Com efeito, a Câmara de Recurso só podia chegar à sua conclusão por meio de um raciocínio complexo, que o consumidor médio razoavelmente atento não faz. Tendo em conta essa inexistência de significado directo, certo e imediato para o público relevante, as marcas pedidas não podem ser consideradas descritivas dos produtos e serviços em causa ou de uma das suas características e são distintivos no que respeita a esses produtos e serviços.

22 No que respeita aos produtos da classe 9, na acepção do acordo de Nice, acima referidos no n.º 8, a recorrente considera manifestamente errada a afirmação da Câmara de Recurso de que todos esses produtos têm a função específica e necessária de assegurar a prestação dos serviços de telecomunicação, bancários e financeiros indispensáveis para realizar as operações de pagamento em linha. Relativamente a esses produtos, as marcas pedidas não são entendidas pelo público relevante como uma indicação da sua origem comercial. Só através de um raciocínio complexo, que o consumidor médio

razoavelmente atento não faz, é que a Câmara de Recurso poderia ter concluído pela inexistência de carácter distintivo das marcas pedidas relativamente aos produtos e serviços em causa.

23 Quanto aos outros produtos da classe 9 supramencionados no n.º 9, a recorrente considera, essencialmente pelas razões acima expostas nos n.os 21 e 22, que a apreciação da Câmara de Recurso também é manifestamente errada. Por último, por razões análogas, a recorrente alega que a apreciação da Câmara de Recurso relativa aos serviços das classes 36 e 38, na acepção do acordo de Nice, é, também ela, manifestamente errada.

24 Em face do exposto, a recorrente conclui pelo carácter distintivo das marcas pedidas relativamente a todos os produtos e serviços em causa e pela inexistência de carácter descritivo nessas marcas.

25 O IHMI conclui pela improcedência dos recursos essencialmente pelo facto de, analisadas na globalidade, as marcas pedidas serem entendidas, por um lado, como cartões de pagamento de transacções electrónicas na Internet e, por outro, como cartões que permitem o acesso pago à Internet.

26 Relativamente ao primeiro desses significados, o IHMI alega que os sinais P@YWEB CARD e PAYWEB CARD descrevem directamente a natureza e/ou a finalidade dos cartões magnéticos ou de microprocessador de pagamento, de crédito ou de débito, dos cartões de memória ou de microprocessador e dos cartões magnéticos da classe 9 na acepção do acordo de Nice, na medida em que podem ser utilizados como cartões de pagamento. O mesmo raciocínio se aplica aos serviços de cartões de crédito e de débito

da classe 36 e, mais em geral, a todos os serviços imobiliários ou financeiros designados pelas marcas pedidas, cujo objecto seja, nomeadamente, a transferência de um montante pecuniário. Este significado descreve também a função de conjunto dos produtos informáticos da classe 9 e dos serviços de telecomunicações da classe 38, que são os acessórios necessários para o funcionamento de um sistema informático de pagamento por Internet.

27 Quanto ao segundo desses significados, o IHMI alega que descreve a natureza e a função dos cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação da classe 9, pois esses produtos podem permitir a identificação de um utilizador da Internet a fim de garantir a confidencialidade das informações trocadas ou das transacções efectuadas na Internet. Isto vale também para os suportes de dados magnéticos e para os suportes de dados ópticos da mesma classe, na medida em que esses suportes podem ter a forma de cartão e permitir o acesso pago à Internet. Este sentido descreve também a função dos serviços de telecomunicações da classe 38.

28 Entende que as marcas pedidas descrevem uma função de todos esses serviços que podem ter em comum a recepção ou a transmissão (paga) de informações pela Internet. Isto respeita aos serviços de comunicação radiofónica, de difusão de programas de televisão, de emissão radiofónica, de emissão de televisão, de radiotelefonia móvel, de transmissão por satélite, aos serviços telefónicos, uma vez que se sabe que a internet permite a recepção de emissões de rádio e de televisão e as comunicações telefónicas.

29 Assim, segundo o IHMI, as marcas pedidas serão entendidas como uma indicação da natureza, da finalidade e/ou das modalidades de funcionamento dos produtos e serviços em causa e não como uma referência à sua origem comercial. Nenhum dos seus elementos permite que o público relevante as memorize fácil e imediatamente como marcas distintivas relativamente a esses produtos e serviços.

2. *Apreciação do Tribunal de Primeira Instância*

Resenha das bases legais e da jurisprudência aplicável

30 Nos termos do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, será recusado o registo «de marcas desprovidas de carácter distintivo».

31 O conceito de interesse geral subjacente ao artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 confunde-se com a função essencial da marca que é garantir ao consumidor ou ao utente final a identidade de origem do produto ou do serviço designado pela marca, permitindo-lhe distinguir sem confusão possível esse produto ou serviço dos que têm outra proveniência (v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Justiça de 8 de Maio de 2008, Eurohypo/IHMI, C-304/06 P, Colect., p. I-3297, n.º 56 e jurisprudência aí referida).

32 Assim, tem carácter distintivo na acepção desse preceito a marca que permita identificar o produto ou serviço para o qual se pede o registo como proveniente de uma determinada empresa e portanto distinguir esse produto ou serviço dos das outras empresas (acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de Abril de 2004, Henkel/IHMI, C-456/01 P e C-457/01 P, Colect., p. I-5089, n.º 34). Para o efeito, não é necessário que a marca transmita uma informação precisa quanto à identidade do fabricante do produto ou do prestador dos serviços. Basta que a marca permita ao público em causa distinguir o produto ou o serviço que designa dos que têm outra origem comercial e concluir que todos os produtos ou serviços que designa foram fabricados, comercializados ou fornecidos sob o controlo do titular da marca, que pode ser responsabilizado pela sua qualidade [v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 10 de Outubro de 2008, Inter-IKEA/IHMI (Representação de uma palete), T-387/06 a T-390/06, não publicado na Colectânea, n.º 27 e jurisprudência aí referida].

33 Em contrapartida, não têm carácter distintivo, na acepção dessa disposição, os sinais que não permitam ao público em causa repetir uma experiência de compra, se for positiva, ou evitá-la, se for negativa, na futura aquisição dos produtos ou serviços em causa. É esse o caso, nomeadamente, dos sinais vulgarmente utilizados na comercialização dos produtos ou dos serviços em causa. Com efeito, considera-se que esses sinais são incapazes de exercer a função essencial da marca, isto é, a de identificar a origem do produto ou do serviço em causa [v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Março de 2008, Compagnie générale de diététique/IHMI (GARUM), T-341/06, não publicado na Colectânea, n.º 29 e jurisprudência aí referida].

34 Por último, o carácter distintivo deve ser apreciado, por um lado, em face dos produtos ou serviços para os quais é pedido o registo e, por outro, tendo em conta a percepção que deles tem o público relevante, normalmente informado e razoavelmente atento e avisado (acórdão Representação de uma palete, referido no n.º 32 *supra*, n.º 28 e jurisprudência aí referida).

Quanto à percepção das marcas pedidas pelo público relevante

Generalidades

35 Antes de mais, quanto à determinação do público relevante, importa observar que os produtos e serviços das classes 9, 36 e 38, na acepção do acordo de Nice, para os quais o registo foi pedido no presente caso, respeitam, nomeadamente, à electrónica, à informática, à utilização de redes de comunicação e de intercâmbio de dados, a aparelhos e suportes electrónicos, informáticos e de telecomunicações, e ainda a transacções comerciais dos sectores financeiro, bancário, dos seguros e imobiliário, que são procurados por todos os consumidores médios europeus. Visto as marcas pedidas

serem compostas por três termos ingleses e que a utilização dessa língua é frequente nos domínios financeiro, bancário, electrónico e informático que abrangem essas classes, a Câmara de Recurso teve acertadamente em conta o consumidor médio anglófono ou com conhecimentos elementares da língua inglesa, que, de qualquer forma, representa uma parte muito significativa do público relevante europeu.

36 Seguidamente, há que analisar se a Câmara de Recurso analisou bem o significado dos três componentes das marcas pedidas, tomados separadamente e em conjunto, do ponto de vista do público relevante, para depois concluir pela falta de carácter distintivo no que respeita aos produtos e serviços para os quais foi pedido o registo.

37 Tal como refere a jurisprudência, no caso de sinais nominativos compostos, há que ter em conta o seu significado relevante, determinado com base em todos os elementos que compõem esses sinais, e não com base num só desses elementos [acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Novembro de 2007, RheinfelsQuellen H. Hövelmann/ /IHMI (VOM URSPRUNG HER VOLLKOMMEN), T-28/06, Colect., p. II-4413, n.º 32]. Quanto a essas marcas compostas, a apreciação do seu carácter distintivo não se pode limitar a uma análise de cada um dos seus termos ou dos seus elementos isoladamente, antes devendo basear-se na percepção global dessas marcas pelo público relevante e não na presunção de que os elementos isoladamente desprovidos de carácter distintivo não podem tê-lo depois de serem conjugados entre si. Com efeito, o simples facto de, isoladamente, nenhum desses elementos ter carácter distintivo não exclui a possibilidade de a conjugação que formam ter esse carácter (acórdão Eurohypo/ /IHMI, referido no n.º 31 *supra*, n.º 41). Por outras palavras, para se saber se uma marca tem ou não carácter distintivo, há que tomar em consideração a impressão de conjunto que deixa, o que pode, porém, obrigar, num primeiro momento nessa apreciação global, a um exame sucessivo dos diversos elementos constitutivos da marca (acórdão do Tribunal de Justiça de 25 de Outubro de 2007, Develey/IHMI, C-238/06 P, Colect., p. I-9375, n.º 82).

38 Assim, há que analisar as marcas pedidas não só à luz dos diversos elementos que as compõem e das relações entre si mas também à luz do seu conjunto.

Quanto aos três elementos que compõem as marcas pedidas e as suas relações

39 Quanto ao termo inglês «pay» ou «p@y», a Câmara de Recurso considerou acertadamente que significa «pagar», não tendo qualquer efeito apreciável na compreensão pelo consumidor médio a substituição da letra «a» pelo sinal tipográfico «@», que consiste unicamente na letra minúscula «a» em itálico rodeada de um círculo. Como refere o IHMI, o facto de, em inglês, esse termo ser principalmente utilizado como verbo não impede a sua utilização como substantivo, tal como nas conjugações «payTV» ou «payphone». Portanto, impõe-se observar que, do ponto de vista do consumidor médio, o termo «pay» ou «p@y» tem uma forte conotação financeira e bancária.

40 A recorrente também não tem razão ao negar a existência de uma ligação entre o termo «pay» ou «p@y», por um lado, e o domínio da informática e da internet, por outro. Quanto à marca pedida no processo T-405/07, essa ligação resulta só do facto de o termo «p@y» conter uma arroba, o que só por si evoca a internet e, em particular, o correio electrónico, isto é, comunicações electrónicas trocadas na rede Internet.

41 Além disso, as marcas pedidas combinam o termo «pay» ou «p@y» com os termos «web» e «card», ficando particularmente mais fortes as ligações entre os termos «pay» ou «p@y» e «web» pelo facto de estarem aglutinados numa só palavra. Consequentemente, tendo em conta a conotação informática do termo «web» (v. n.º 42 *supra*), a Câmara de Recurso concluiu acertadamente, no n.º 16 das decisões impugnadas, que o público relevante entende o termo «pay» ou «p@y» imediatamente como ligado à internet e à actividade de pagamento electrónico, o que é o caso numa compra à distância ou no acesso pago a uma rede de comunicação.

42 Quanto ao termo «web», é de rejeitar também a tese da recorrente de que esse termo significa principalmente «teia», «rede de teia» ou «emaranhado» e não apresenta uma ligação suficiente com o domínio da informática ou da internet. Nos dias de hoje, o termo «web» faz parte do vocabulário informático inglês de base e contém uma referência à internet, que constitui uma infra-estrutura electrónica e informática mundial, conhecida em geral e amplamente utilizada. Isso é confirmado pela abreviatura dos nomes de domínios «www», que designam a expressão sinónima «world wide web», ou expressões como «surf the web», que caracterizam determinadas operações de navegação na rede Internet. Portanto, a Câmara de Recurso considerou acertadamente, nos n.os 17 e 18 das decisões impugnadas, que o termo «web» é imediatamente entendido pelo consumidor médio como uma referência directa à internet e, mais em geral, às redes informáticas.

43 Quanto ao termo «card», a Câmara de Recurso concluiu bem que, em inglês corrente, esse termo se refere muito frequentemente aos cartões de crédito ou de débito e aos cartões bancários em geral, incluindo os cartões com *chip* electrónico (n.os 19 e 20 das decisões impugnadas). Essa conotação financeira e bancária não é posta em causa pelo facto de os principais dicionários gerais anglófonos definirem esse termo como um pedaço de papel ou de cartão. No presente caso, essa conotação é particularmente reforçada pela conjugação do termo «card» com o termo «pay» ou «p@y», mesmo apesar de, nas marcas pedidas, esses termos estarem separados por um espaço.

44 Por outro lado, não colhe a tese da recorrente segundo a qual não há qualquer ligação entre o termo «card» e o domínio da informática ou da internet. Com efeito, o facto de poder aceder, por meio de um cartão, eventualmente contra remuneração, a uma rede de comunicação através de um terminal electrónico público ou privado e de aí efectuar transacções comerciais ou financeiras ou o facto de poder adquirir serviços ou produtos em linha graças a um cartão de crédito tornaram-se fenómenos amplamente difundidos no consumidor médio europeu [v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Novembro de 2008, CFCMCEE/IHMI (SURFCARD), T-325/07, não publicado na Colectânea, n.os 56 e 67].

45 Por conseguinte, tendo em conta o significado do termo «pay» ou «p@y» (pagar) e a sua estreita ligação, por um lado, com o termo «web» ao qual está aglutinado, e, por outro, com o termo «card», que significa, em particular, cartão bancário ou cartão de crédito ou de débito, o consumidor médio, que é suposto estar normalmente informado e ser razoavelmente atento e avisado, é necessariamente levado a associar esses três elementos, sem uma reflexão aprofundada, tanto aos domínios financeiro e bancário em sentido amplo como aos domínios informático e da internet.

Quanto à apreciação de conjunto das marcas pedidas

46 Refira-se que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD são compostos por um substantivo principal (card) e dois substantivos qualificativos (pay ou p@y e web). Um espaço separa o substantivo principal dos dois substantivos qualificativos, que estão aglutinados numa só palavra. Como observou a Câmara de Recurso no n.º 24 das decisões impugnadas, a estrutura dessa conjugação não tem um carácter invulgar e está totalmente em conformidade com as regras lexicais e sintácticas da língua inglesa, à semelhança de neologismos tais como «payphone» ou «payTV», que são utilizados, nomeadamente, nos sectores informático, electrónico, dos meios de comunicação social e das telecomunicações a que se referem as classes 9, 36 e 38 na acepção do acordo de Nice (v., neste sentido e por analogia, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.º 53).

47 A esse respeito, diga-se ainda que as conjugações «p@yweb» e «payweb», que podem designar uma infra-estrutura electrónica ou informática paga, bem como determinados serviços pagos oferecidos nesse contexto, não são susceptíveis de criar uma impressão invulgar ou arbitrária das marcas pedidas do ponto de vista do consumidor médio. Isso é tanto mais verdade quanto essas conjugações são completadas pelo termo «card», que indica um meio de pagamento utilizável no âmbito dessa infra-estrutura ou para efeitos de aquisição desses serviços (v. n.os 43 e 45 *supra*).

48 Resulta do exposto que a Câmara de Recurso considerou acertadamente, no n.º 24 das decisões impugnadas, que o sentido das conjugações «p@yweb card» e «payweb card» não é diferente do sentido da expressão composta por esses mesmos termos não aglutinados e que, portanto, essas conjugações, enquanto tais, não são invulgares nem arbitrárias.

49 Há que rejeitar também o argumento que a recorrente apresenta em apoio do seu recurso no processo T-405/07, segundo o qual a marca nominativa P@YWEB CARD tem carácter distintivo pelo facto de a letra «a» ser substituída pelo sinal tipográfico «@», o que é invulgar e surpreendente aos olhos do consumidor médio. Do ponto de vista conceptual, a arroba não constitui um elemento de fantasia dessa marca que dê origem a uma diferença perceptível face à terminologia utilizada na linguagem corrente do público relevante, isto é, o termo «pay». Com efeito, no contexto da internet e da informática, que se impõe nomeadamente pela presença do termo aglutinado «web», o consumidor médio não é levado a prestar uma atenção particular à arroba, cujo aspecto figurativo não é senão uma variante estilizada da letra «a» (v. n.º 39 *supra*). De resto, a recorrente reconheceu que o termo «p@y» pode aproximar-se do verbo «pay», que significa «pagar».

50 Em face do exposto, há que concluir que a Câmara de Recurso podia validamente considerar, no essencial, que o público relevante anglófono perceberia imediatamente as marcas pedidas, tanto nos pormenores como no conjunto, como cartões que permitiam ou um acesso pago a uma rede de comunicação informática ou electrónica, como a internet, ou um pagamento electrónico no âmbito de transacções comerciais efectuadas por meio dessa rede.

51 Tendo em conta essa percepção das marcas pedidas pelo público relevante, cumpre verificar se essas marcas apresentam ou não um carácter suficientemente distintivo no que respeita aos diversos produtos e serviços das classes 9, 36 e 38, na acepção do acordo de Nice, aqui em causa.

Quanto ao carácter distintivo das marcas pedidas no que respeita aos produtos e serviços em causa

Observações preliminares

52 A título preliminar, há que lembrar que, em especial, os sinais vulgarmente utilizados na comercialização dos produtos ou dos serviços em causa não têm carácter distintivo na acepção do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, pois se considera serem incapazes de exercer a função essencial da marca, isto é, a de identificar a origem comercial do produto ou do serviço, para assim permitir ao consumidor que adquire o produto ou o serviço designado pela marca fazer, numa futura aquisição, a mesma opção, se a experiência tiver sido positiva, ou uma opção diferente, se tiver sido negativa (v. jurisprudência referida no n.º 32 *supra*).

53 Seguidamente, importa lembrar que, quanto à natureza da relação existente entre os sinais P@YWEB CARD e PAYWEB CARD, por um lado, e os produtos e serviços em causa, por outro, a Câmara de Recurso considerou, no essencial, nos n.os 30 a 37 das decisões impugnadas, que o consumidor médio entenderia as marcas pedidas principalmente como uma apresentação comercial de carácter publicitário dos referidos produtos e serviços que não lhe permitiria identificar a sua origem comercial. Ora, há que observar que os produtos e serviços em causa das classes 9, 36 e 38, na acepção do acordo de Nice, são muito variados e pertencem a diferentes grupos e categorias de produtos e serviços.

54 A este respeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre o alcance do dever de fundamentação das autoridades nacionais, aplicável aos motivos de recusa referidos no artigo 3.º da Primeira Directiva 89/104/CEE do Conselho, de 21 de Dezembro de 1988, que harmoniza as legislações dos Estados-Membros em matéria de marcas (JO 1989, L 40, p. 1), aplicável por analogia ao presente caso, visto o

seu conteúdo normativo ser, no essencial, idêntico ao do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 40/94 [v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 12 de Março de 2008, Suez/IHMI (Delivering the essentials of life), T-128/07, não publicado na Colectânea, n.º 33, e de 2 de Abril de 2008, Eurocopter/IHMI (STEADYCONTROL), T-181/07, não publicado na Colectânea, n.º 42; v., também, acórdão Develey/IHMI, referido no n.º 37 *supra*, n.ºs 91 e 92], que, por um lado, o exame dos motivos absolutos deve incidir sobre cada um dos produtos ou dos serviços para os quais é pedido o registo da marca e que, por outro, a decisão de recusa de registo de uma marca pela autoridade competente deve, em princípio, ser fundamentada relativamente a cada um dos referidos produtos ou serviços. O Tribunal de Justiça precisou que esse dever de fundamentação resulta ainda da necessidade essencial de qualquer decisão de uma autoridade que recuse o gozo de um direito reconhecido pelo direito comunitário poder ser sujeita a uma fiscalização jurisdicional destinada a assegurar a protecção efectiva desse direito e que, por isso, possa incidir sobre a legalidade dos fundamentos. Contudo, quando é oposto o mesmo motivo de recusa face a uma categoria ou grupo de produtos ou serviços, essa autoridade pode limitar-se a uma fundamentação global para todos os produtos ou serviços em causa (acórdão do Tribunal de Justiça de 15 de Fevereiro de 2007, BVBA Management, Training en Consultancy, C-239/05, Colect., p. I-1455, n.ºs 34 a 37).

55 Contudo, a possibilidade de o IHMI apresentar uma fundamentação global sobre a aplicação de motivo absoluto de recusa a uma categoria ou a um grupo de produtos ou serviços não deve pôr em causa o objectivo do dever de fundamentação previsto no artigo 253.º CE e no artigo 73.º, primeiro período, do Regulamento n.º 40/94, que consiste em submeter uma decisão de recusa de registo de uma marca comunitária a uma fiscalização jurisdicional efectiva [v., neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 21 de Novembro de 2007, Wesergold Getränkeindustrie/IHMI — Lidl Stiftung (VITAL FIT), T-111/06, não publicado na Colectânea, n.º 62]. Portanto, é necessário que os produtos ou os serviços em causa apresentem entre si uma ligação suficientemente directa e concreta para formarem uma categoria ou um grupo de produtos ou de serviços com suficiente homogeneidade que permita ao IHMI uma fundamentação global como essa [v., neste sentido e por analogia, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 14 de Dezembro de 2006, Gagliardi/IHMI — Norma Lebensmittelfilialbetrieb (MANŪ MANU MANU), T-392/04, não publicado na Colectânea, n.ºs 91 e 92]. Ora, só o facto de os produtos ou serviços em causa pertencerem à mesma classe na acepção do acordo de Nice não basta para esse efeito, uma vez que essas classes contêm uma grande variedade de produtos ou serviços que não têm necessariamente entre si uma tal ligação suficientemente directa e concreta.

56 Por outro lado, a falta ou insuficiência de fundamentação, que constitui uma preterição de formalidades essenciais, na acepção do artigo 253.º CE, é um fundamento de ordem pública de conhecimento oficioso pelo julgador comunitário [v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Abril de 2008, Dainichiseika Colour & Chemicals Mfg./ /IHMI — Pelikan (Representação de um pelicano), T-389/03, não publicado na Colectânea, n.º 85 e jurisprudência aí referida].

57 É à luz destes princípios que importa verificar se a Câmara de Recurso analisou e fundamentou suficientemente a inexistência de carácter distintivo das marcas pedidas relativamente aos produtos e serviços em causa. Com efeito, tendo em conta o facto de, em princípio, bastar um mínimo de carácter distintivo para afastar a aplicação do motivo de recusa previsto no artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 [acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 13 de Junho de 2007, IVG Immobilien/ /IHMI (I), T-441/05, Colect., p. II-1937, n.º 42], é ainda mais importante que o IHMI respeite esse dever de fundamentação quanto a esses produtos e serviços.

Quanto aos produtos denominados «cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos, cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação, cartões magnéticos ou de microprocessador de pagamento, de crédito ou de débito», «suportes de dados magnéticos» e «mecanismos de pré-pagamento para aparelhos de televisão» da classe 9

58 Há que lembrar que, nos n.ºs 32 e 33 das decisões impugnadas, a Câmara de Recurso considerou, no essencial, a respeito dos produtos denominados «cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos, cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação, cartões magnéticos ou de microprocessador de pagamento, de crédito ou de débito, suportes de dados magnéticos e mecanismos de pré-pagamento para aparelhos de televisão» da classe 9 na acepção do acordo de Nice, que as marcas pedidas, em conjunto, podem servir para designar tanto a sua espécie como a sua finalidade, uma vez que esses produtos constituem «cartões com *chip* electrónico». Por outro lado, segundo a Câmara de Recurso, do ponto de vista do consumidor médio, o facto de estarem ligados ao pagamento na rede Internet é uma característica, eventualmente essencial, desses produtos, cuja função específica e necessária é

assegurar a prestação de serviços de comunicação e de transmissão de informações em linha e a realização de operações de compra à distância.

59 A este respeito, refira-se em primeiro lugar que, na medida em que esses produtos assumem a forma de cartão equipado com uma banda magnética, com um microprocessador ou com um *chip* capaz de registar e transmitir informações por meio de um instrumento (numérico) de leitura e de processamento de dados, o que não está demonstrado quanto aos «suportes de dados magnéticos» (v. n.os 63 a 65 *infra*), os referidos produtos constituem, pelas suas características e pelas suas funções semelhantes ou mesmo idênticas, um grupo homogéneo de produtos. Com efeito, por um lado, permitem a transmissão de informações e dados neles registados, no interior de uma rede de comunicação como a internet, uma rede de cabo ou de satélite, a um prestador de serviços, nomeadamente um fornecedor de acesso à internet, um operador de serviços de telecomunicação ou de serviços de televisão, para lhe permitir identificar o seu detentor e o respectivo direito de acesso. Por outro lado, esses cartões permitem ao seu detentor, eventualmente a título oneroso, aceder à rede de comunicação em causa para transmitir, receber e registar outras informações e dados e efectuar certas transacções em linha, incluindo pagamentos electrónicos numa compra à distância (v., neste sentido, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.º 64). Isto é tanto verdade para os «mecanismos de pré-pagamento para aparelhos de televisão», na medida em que esses mecanismos, tais como um descodificador ou uma caixa de recepção de programas televisivos pagos oferecidos numa rede de cabo ou de satélite, estão equipados com um cartão (frequentemente denominado «smartcard»), como para um dispositivo que permita introduzir esse cartão para efeitos de autorização do acesso pago a essa rede.

60 Portanto, a Câmara de Recurso podia validamente concluir, no n.º 33 das decisões impugnadas, que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD têm uma relação directa e concreta com esses cartões. O simples facto de a Câmara de Recurso ter qualificado esses produtos de «cartões com *chip* electrónico», no n.º 32 das decisões impugnadas, não põe em causa a justeza da sua apreciação, uma vez que esses cartões podem ter as mesmas qualidades e funções dos cartões magnéticos e estão frequentemente equipados com uma banda magnética, sem que o consumidor

médio tenha necessariamente a possibilidade de os distinguir uns dos outros e as suas diferentes características e funções (v., neste sentido, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra,* n.º 65).

61 O facto de a Câmara de Recurso ter dessa forma procedido a uma apreciação essencialmente sobre o carácter descritivo das marcas pedidas relativamente às características e funções dos produtos em causa não é susceptível de pôr em causa essa conclusão. Com efeito, resulta de jurisprudência assente que existe uma evidente sobreposição dos âmbitos de aplicação dos motivos absolutos de recusa referidos no artigo 7.º, n.º 1, alíneas b) a d), do Regulamento n.º 40/94, o que implica, em particular, que uma marca nominativa descritiva das características de produtos ou serviços pode, por isso, ser desprovida de carácter distintivo relativamente a esses mesmos produtos ou serviços, sem prejuízo de outras razões que possam demonstrar essa falta de carácter distintivo (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 12 de Fevereiro de 2004, Campina Melkunie, C-265/00, Colect., p. I-1699, n.ºs 18 e 19, e Eurohypo/IHMI, referido no n.º 31 *supra*, n.ºs 54 e 69).

62 Por conseguinte, o fundamento relativo à violação do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 deve ser julgado improcedente na medida em que diz respeito aos produtos denominados «cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos, cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação, cartões magnéticos ou de microprocessador de pagamento, de crédito ou de débito» e «mecanismos de pré-pagamento para aparelhos de televisão» da classe 9 na acepção do acordo de Nice.

63 Em segundo lugar, quanto aos produtos denominados «suportes de dados magnéticos», importa lembrar que a Câmara de Recurso considerou, por um lado, no n.º 32 das decisões impugnadas, que eles constituem também cartões com *chip* electrónico e, por outro, no n.º 33 das referidas decisões, que a função específica e necessária desses produtos é assegurar a prestação de serviços de comunicação e de transmissão de informações em linha que são indispensáveis para a realização de operações de compra à distância. Nos seus articulados, o IHMI acrescentou que esses produtos podem assumir a forma de cartões e permitir o acesso pago à internet ou a outra rede de comunicação.

64 Independentemente da questão de saber se a Câmara de Recurso se podia limitar a uma fundamentação global, resulta da lista de produtos da classe 9, tal como apresentada no pedido de registo, que esta abrange os «cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos» e os «suportes de dados magnéticos» como produtos à parte, que esses suportes, salvo prova em contrário, em geral não são cartões com *chip* electrónico e não dispõem necessariamente das características e das funções desses cartões tal como acima descritas no n.º 59. Assim, cabe ao IHMI demonstrar que esses suportes podem ter a forma de cartão, ter as suas características essenciais e como tal ser entendidos pelo público relevante, e fornecer, para esse efeito, indícios concretos ou mesmo provas concretas, o que não fez. Isso é ainda mais necessário quando é pouco plausível que o consumidor médio possa associar as características de um cartão a um disco rígido magnético ou a uma banda magnética audiovisual (v., neste sentido, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.ºs 71 e 72).

65 Visto o significado das marcas pedidas do ponto de vista do público relevante, isto é, um cartão de pagamento para efectuar transacções electrónicas, nomeadamente na Internet ou para a ela aceder de forma remunerada, impõe-se considerar que, no presente caso, a Câmara de Recurso não demonstrou, de forma juridicamente bastante, que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD são incapazes de cumprir a função essencial de uma marca, isto é, indicar a origem comercial dos produtos denominados «suportes de dados magnéticos».

66 Portanto, há que julgar procedente o fundamento relativo à violação do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 no que respeita a estes últimos produtos.

Quanto aos outros produtos da classe 9

67 Quanto aos outros produtos da classe 9, tal como acima descritos no n.º 8, a Câmara de Recurso considerou, no essencial e de uma forma geral, nos n.ºs 30 e 31 das decisões impugnadas, que, tendo em conta o facto de as marcas pedidas terem principalmente por finalidade incentivar o consumidor a comprar os produtos e a utilizar os serviços em causa para, por meio de um cartão, poder efectuar pagamentos em linha, todos esses

produtos têm a função específica e necessária de assegurar a prestação dos serviços de telecomunicação, bancários e financeiros indispensáveis para a realização desses pagamentos.

68 Contudo, com base nessa fundamentação muito geral e vaga, e tendo em conta a grande variedade e heterogeneidade dos produtos acima referidos no n.º 8, cujas características essenciais não são descritas nas decisões impugnadas, é impossível verificar se existe uma ligação suficientemente directa e concreta entre esses diferentes produtos e os cartões com as funções e características acima referidas no n.º 59, bem como determinar se é um grupo homogéneo de produtos susceptível de ser objecto de uma fundamentação global, à semelhança da que foi feita nos n.ºs 30 e 31 das decisões impugnadas.

69 Com efeito, as decisões impugnadas nem sequer contêm um esboço de fundamentação sobre as razões pelas quais a Câmara de Recurso parece considerar que apesar de tudo esses produtos apresentam características comuns com os produtos acima referidos no n.º 62, que justifiquem a sua classificação num grupo homogéneo, ou sobre a falta de carácter distintivo dos sinais P@YWEB CARD e PAYWEB CARD no que respeita especificamente a esses produtos. De qualquer forma, a descrição muito geral da sua alegada função de assegurar a prestação dos serviços de telecomunicação, bancários e financeiros indispensáveis às operações de pagamento em linha por meio de cartão é manifestamente irrelevante no que respeita aos produtos como os «aparelhos e instrumentos fotográficos, cinematográficos, de sinalização, de controlo (inspecção)», os «discos acústicos, agendas electrónicas, distribuidores automáticos, fitas de vídeo, distribuidores de notas, de talões, de descritivos de contas, de extractos de contas, câmaras (aparelhos cinematográficos), câmaras vídeo», as «cassetes vídeo, CD-ROM, leitores de códigos de barras, discos compactos (audio-vídeo), discos ópticos compactos, detectores de moeda falsa, disquetes», e os «aparelhos telefónicos, aparelhos de televisão», cujas funções e características podem variar consideravelmente. Com base nisso, o vago argumento apresentado pelo IHMI na audiência, segundo o qual esses produtos constituem, à semelhança de uma câmara «webcam», acessórios necessários a operações numa rede informática por meio de um cartão, não pode, mesmo admitindo-o procedente, o que o IHMI, de resto, não alegou para outros

produtos da classe 9, sanar essa falta de fundamentação nas decisões impugnadas, uma vez que o IHMI não pode apresentar em juízo os complementos dos fundamentos de uma decisão ferida de falta de fundamentação nos termos do artigo 253.º CE (acórdão do Tribunal de Justiça de 28 de Junho de 2005, Dansk Rørindustri e o./Comissão, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P a C-208/02 P e C-213/02 P, Colect., p. I-5425, n.º 463; v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Setembro de 1998, European Night Services e o./Comissão, T-374/94, T-375/94, T-384/94 e T-388/94, Colect., p. II-3141, n.º 95 e jurisprudência aí referida; v., também, neste sentido, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 18 de Janeiro de 2005, Confédération nationale du Crédit mutuel/Comissão, T-93/02, Colect., p. II-143, n.º 126).

70 Por conseguinte, a fundamentação global que consta dos n.ºs 30 e 31 das decisões impugnadas não responde aos requisitos do artigo 253.º CE e do artigo 73.º, primeiro período, do Regulamento n.º 40/94, tal como fixados pela jurisprudência acima referida no n.º 54, uma vez que não permite que as decisões impugnadas sejam submetidas a uma fiscalização jurisdicional efectiva sobre a legalidade da apreciação da Câmara de Recurso quanto à falta de carácter distintivo das marcas pedidas relativamente aos produtos em causa da classe 9, na acepção do acordo de Nice.

71 Assim, de acordo com a jurisprudência acima referida no n.º 56, há que conhecer oficiosamente do fundamento de ordem pública relativo à falta de fundamentação e anular as decisões impugnadas nessa parte.

Quanto aos serviços das classes 36 e 38

— Resenha dos fundamentos das decisões impugnadas

72 No que respeita à apreciação e à fundamentação nas decisões impugnadas quanto à falta de carácter distintivo dos sinais P@YWEB CARD e PAYWEB CARD relativamente aos serviços em causa das classes 36 e 38 na acepção do acordo de

Nice, importa lembrar que a Câmara de Recurso considerou antes de mais, no n.º 34 das referidas decisões, de forma geral, que esses sinais têm um carácter puramente informativo e promocional quanto a todos os serviços dessas classes que impede que sejam entendidos pelo público em causa como uma indicação da origem comercial desses serviços, que têm todos por objecto principal ou acessório serviços de telecomunicação electrónica, nomeadamente pelas redes Internet, Intranet ou Extranet, bem como serviços em linha nos sectores bancário, financeiro e dos seguros.

73 Seguidamente, a Câmara de Recurso considerou, no n.º 35 das decisões impugnadas, que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD veiculam, quanto aos serviços da classe 36, uma mensagem informativa clara, isto é, que as informações e as operações relativas a esses serviços podem ser obtidas e realizadas à distância, graças à disponibilização de um cartão de pagamento ligado à Internet e, mais em geral, a uma rede informática. No que respeita aos serviços da classe 38, a Câmara de Recurso considerou, no n.º 36 das decisões impugnadas, que esses serviços, que são relativos a um conjunto de processos de transmissão de informações electrónicas, apresentam uma ligação imediata com o funcionamento e com a utilização da rede Internet e, mais em geral, das novas tecnologias da informação. Portanto, do ponto de vista do consumidor médio, o facto de se poder efectuar operações de pagamento nessa rede por meio de um cartão com *chip* electrónico constitui uma característica desses serviços.

74 Por último, a Câmara de Recurso concluiu, no n.º 37 das decisões impugnadas, que as marcas pedidas, analisadas em conjunto, são principalmente entendidas como uma apresentação comercial dos produtos e serviços em causa e que têm por função principal, se não exclusiva, indicar ao consumidor em causa que está em presença de um produto ou de um serviço que lhe permite efectuar, por meio de um cartão, operações de pagamento em linha.

— Quanto aos «serviços de cartões de crédito» e quanto aos «serviços de cartões de débito» da classe 36

75 Quanto aos «serviços de cartões de crédito» e aos «serviços de cartões de débito» da classe 36, importa observar que se referem directamente aos cartões acima indicados no n.º 62. Tal como o Tribunal já considerou (v., neste sentido, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.ºs 75 e 76), esses serviços têm um carácter muito diversificado e complexo. Por um lado, abrangem serviços prestados pelo banco emissor de um cartão bancário que permitam aos seus clientes utilizarem esse cartão, eventualmente, através de uma rede de comunicação. Por outro lado, abrangem igualmente uma grande diversidade de outros serviços prestados no âmbito de várias relações comerciais distintas, isto é, entre os bancos emissores, os gestores das diversas redes responsáveis pela compensação dos pagamentos efectuados e os comerciantes junto dos quais o cliente está autorizado a pagar com o seu cartão. Assim, esses serviços devem ser claramente distinguidos das características e funções dos cartões enquanto tais e acima descritas no n.º 59, na medida em que vão além da simples relação comercial bilateral entre o banco emissor e o consumidor.

76 Não obstante, a Câmara de Recurso teve razão ao referir, no n.º 35 das decisões impugnadas, embora de forma muito abstracta e geral, uma característica comum a todos esses serviços, verificando, no essencial, que respeitam, nomeadamente, a operações realizadas à distância graças à disponibilização de um cartão de pagamento ligado à internet e, mais em geral, a uma rede informática, relativamente aos quais os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD veiculam uma mensagem informativa clara.

77 Tendo em conta essas característica e finalidade comuns ligadas ao domínio informático e da internet, há que considerar que, não obstante o seu carácter diversificado e complexo, esses serviços podem ser classificados num grupo de serviços suficientemente homogéneo e, portanto, ser objecto dessa fundamentação global. Do mesmo modo, tendo particularmente em conta os componentes «payweb» e «p@yweb» das marcas pedidas, que indicam uma função de pagamento por meio de uma rede de comunicação electrónica ou informática, a Câmara de Recurso podia concluir que o consumidor normalmente informado e razoavelmente atento e avisado

entenderia as referidas marcas como um conjunto indissociável de cartões e de serviços a eles ligados, destinados a permitir-lhe efectuar, graças a esses cartões, operações de pagamento em linha.

78 Assim, a Câmara de Recurso podia validamente considerar, no n.º 37 das decisões impugnadas, que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD podem ser entendidos principalmente como uma apresentação comercial dos produtos e serviços em causa, na medida em que indicam ao público relevante que está em presença de um produto ou de um serviço que lhe permite efectuar, graças a um cartão, operações de pagamento em linha. Com efeito, a existência de uma ligação directa e concreta, do ponto de vista desse público, entre, por um lado, as marcas pedidas e, por outro, os «serviços de cartões de crédito» e os «serviços de cartões de débito» da classe 36, permite considerar que essas marcas têm uma função de apresentação comercial desses serviços e concluir pela falta de carácter distintivo relativamente a estes últimos.

79 Por conseguinte, a Câmara de Recurso fundamentou suficientemente as decisões impugnadas e aplicou correctamente o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, na medida em que recusou o registo das marcas pedidas para os «serviços de cartões de crédito» e para os «serviços de cartões de débito» da classe 36 na acepção do acordo de Nice.

— Quanto aos outros serviços da classe 36

80 Quanto aos outros serviços da classe 36, importa observar, antes de mais, que não apresentam uma ligação tão directa e concreta com os cartões acima referidos no n.º 62 como os «serviços de cartões de crédito» e os «serviços de cartões de débito», uma vez que são representativos de uma grande variedade de transacções comerciais nos sectores imobiliário, dos seguros, bancário, financeiro e informático, aos quais há que reconhecer, porém, um certo parentesco. Seguidamente, cumpre lembrar que, do ponto de vista do público relevante, basta que as marcas pedidas se refiram a uma

função ou a uma característica particular dos serviços em causa para se verificar a falta de carácter distintivo. Ora, todos esses serviços dispõem de uma característica comum ou de um mesmo objecto, isto é, a execução, nesses sectores, de transacções comerciais, incluindo o pagamento com um cartão e eventualmente pela via electrónica. Nestas condições, é possível considerar que fazem parte de um grupo homogéneo de serviços para efeitos de fundamentação global. Assim, a fundamentação que consta do n.º 35 das decisões impugnadas, segundo a qual as operações relativas aos serviços em causa podem ser obtidas e realizadas à distância graças à disponibilização de um cartão de pagamento ligado à internet e, mais em geral, a uma rede informática, é, apesar de sucinta, suficiente para permitir ao Tribunal de Primeira Instância efectuar uma fiscalização da legalidade a esse respeito.

81 Com efeito, do ponto de vista do consumidor médio, existe uma relação suficientemente directa e concreta entre, por um lado, os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD e, por outro, uma característica particular de todos os outros serviços da classe 36, isto é, a possibilidade de se efectuar, graças a um cartão, operações de pagamento à distância ou por via electrónica no contexto de transacções comerciais nos sectores imobiliário, dos seguros, bancário, financeiro e informático. Assim, há que considerar que esses sinais podem constituir uma simples apresentação comercial desses serviços, o que permite concluir pela falta de carácter distintivo relativamente a esses serviços.

82 Importa esclarecer, porém, que a falta de carácter distintivo dos sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD só pode ser declarada na medida em que a prestação dos serviços acima referidos no n.º 80 pressuponha efectivamente a utilização de um cartão, como um cartão de seguro de doença. Quando a prestação desses serviços possa ser efectuada independentemente de um cartão, esses sinais não apresentam, do ponto de vista do público relevante, uma ligação suficientemente directa e concreta com esses serviços, uma vez que esse público teria de proceder a um raciocínio complexo para a descobrir. Portanto, a falta de carácter distintivo das marcas pedidas apenas diz respeito aos serviços da classe 36 que, à semelhança dos «serviços de cartões de crédito» e dos «serviços de cartões de débito», exigem ou dizem respeito à utilização de um cartão (v., neste sentido e por analogia, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.º 82).

83 Nestas condições, há que concluir que a Câmara de Recurso fundamentou suficientemente as decisões impugnadas e aplicou correctamente o artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, na parte em que recusou o registo das marcas pedidas para todos os serviços em causa da classe 36 na acepção do acordo de Nice.

— Quanto aos serviços da classe 38

84 No que respeita aos serviços da classe 38, que são denominados «telecomunicações, comunicações por terminais de computador, informações em matéria de telecomunicações, mensagens electrónicas, transmissão de mensagens, transmissão de mensagens e de imagens assistida por computador, transmissão por satélite, transmissão de informações pelas redes Internet, Intranet e Extranet, serviços de transmissão de informações interactivos informáticos, transmissão de informações provenientes de uma base de dados informática, serviços internacionais de transmissão de dados entre sistemas informáticos em rede, transmissão de informações em linha», refira-se que, à semelhança dos «serviços de cartões de crédito» e dos «serviços de cartões de débito» da classe 36, estes serviços fazem parte de um grupo homogéneo de serviços directamente ligados ao domínio informático e da internet. Por outro lado, do ponto de vista do público relevante, apresentam uma relação directa e concreta com os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD, na medida em que esse sinais designam, em particular, uma função de transmissão de dados por meio da internet ou de outras redes de comunicação, por exemplo, para efeitos de uma compra à distância efectuada graças a um cartão do tipo acima descrito no n.º 59. Com efeito, o facto de se poder aceder à internet ou a outras redes de comunicação por meio de um cartão e aí efectuar operações de transmissão de dados e outras transacções em linha, como compras e pagamentos à distância, constitui uma característica comum a esses serviços. A este respeito, como acima se referiu no n.º 60, o simples facto de a Câmara de Recurso ter baseado a sua análise nos «cartões com *chip* electrónico» não é susceptível de pôr em causa essa apreciação (v., neste sentido e por analogia, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.ºs 79 e 80).

85 Assim, a Câmara de Recurso decidiu bem ao considerar, no n.º 37 das decisões impugnadas, que o público relevante entenderia que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD designavam um conjunto indissociável de cartões e de serviços que lhe permitiria efectuar operações de pagamento em linha. Consequentemente, as marcas pedidas não preenchem a sua função essencial, que é identificar a origem comercial dos serviços em causa.

86 Importa precisar, porém, que a falta de carácter distintivo dos sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD só pode ser declarada na medida em que a prestação dos serviços acima referidos no n.º 84 pressuponha efectivamente a utilização de um cartão. Quando esses serviços puderem ser prestados independentemente de um cartão, esses sinais não apresentam, do ponto de vista do público relevante, uma ligação suficientemente directa e concreta com esses serviços, visto que esse público terá de efectuar um raciocínio complexo para a apurar. Assim, a falta de carácter distintivo das marcas pedidas respeita apenas aos serviços da classe 38 que, como os «serviços de cartões de crédito» e os «serviços de cartões de débito» da classe 36, exigem ou estão relacionados com o uso de um cartão.

87 Nestas condições, na medida em que a prestação dos serviços da classe 38, tal como acima referidos no n.º 84, exige o uso de um cartão, a Câmara de Recurso decidiu bem ao considerar que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD não têm suficiente carácter distintivo relativamente a esses serviços. Assim, há que julgar improcedente a alegação de violação do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, na parte em que se refere à recusa de registo das marcas pedidas para os referidos serviços.

88 Contudo, quanto aos outros serviços da classe 38, isto é, os denominados «agências de informações (notícias) nomeadamente no sector bancário, comunicações radiofónicas, comunicações telefónicas, expedição de notícias, transmissão de notícias, difusão de programas de televisão, emissões radiofónicas, emissões de televisão, locação de aparelhos de telecomunicação, locação de aparelhos de transmissão de mensagens, locação de telefones, radiotelefonia móvel, serviços telefónicos», as decisões impugnadas nem sequer contêm um esboço de fundamentação sobre as razões pelas quais a Câmara de Recurso entende que esses serviços e os serviços acima referidos no n.º 84 se integram num grupo homogéneo que possa justificar uma fundamentação global, como a que consta dos seus n.ºs 36 e 37. Além disso, essas decisões também não

fornecem qualquer explicação que permita verificar o bem-fundado do entendimento da Câmara de Recurso de que os sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD não são suficientemente distintivos especificamente no que respeita a esses outros serviços.

89 Ora, embora a fundamentação constante do n.º 36 das decisões impugnadas — segundo a qual os serviços em causa são relativos a um conjunto de processos de transmissão de informações electrónicas e apresentam uma ligação imediata com o funcionamento e com a utilização da rede Internet e, mais em geral, das novas tecnologias de informação, de modo que o facto de se poder efectuar operações de pagamento nessa rede por meio de um cartão com *chip* electrónico constitui uma característica desses serviços — seja relevante para os serviços acima referidos no n.º 84, não o é necessariamente para os outros serviços da classe 38. De qualquer forma, dessa fundamentação geral não resultam as razões, relativas aos sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD, pelas quais esses serviços apresentariam, do ponto de vista do consumidor normalmente informado e razoavelmente atento e avisado, uma ligação suficientemente directa e concreta com os pagamentos em linha efectuados por meio de um cartão.

90 Por outro lado, o argumento suplementar apresentado pelo IHMI na pendência da instância, segundo o qual é reconhecido que a internet permite a recepção de emissões de rádio, de televisão e de comunicações telefónicas, é, de qualquer forma, inoperante, uma vez que o IHMI não pode, nesta fase, apresentar fundamentação complementar de uma decisão ferida de falta de fundamentação nos termos do artigo 253.º CE (v. jurisprudência referida no n.º 69 *supra*).

91 Por conseguinte, a Câmara de Recurso não fundamentou suficientemente a alegada falta de carácter suficientemente distintivo das marcas pedidas quanto aos serviços acima referidos no n.º 88. A este respeito, a fundamentação global que consta dos n.ºs 36

e 37 das decisões impugnadas não preenche os requisitos do artigo 253.º CE e do artigo 73.º, primeiro período, do Regulamento n.º 40/94, uma vez que não permite uma fiscalização jurisdicional efectiva dessas decisões.

92 Assim, de acordo com a jurisprudência acima referida no n.º 56, há que conhecer oficiosamente do fundamento de ordem pública constituído pela falta de fundamentação e anular as decisões impugnadas também quanto a esse ponto.

Falta de indicação do motivo de recusa na acepção do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 40/94

93 Visto que a Câmara de Recurso não baseou as decisões impugnadas no motivo absoluto de recusa do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 40/94, relativo ao carácter descritivo das marcas pedidas (v. n.º 40 dessas decisões) e que a recorrente apenas pede a anulação das decisões impugnadas (v. n.º 14 *supra*), a aplicação do artigo 7.º, n.º 1, alínea c), do Regulamento n.º 40/94 não faz parte do objecto do presente litígio, na acepção do artigo 63.º desse regulamento, nem, portanto, da fiscalização de legalidade que o julgador comunitário tem de exercer no presente caso (v., neste sentido, acórdão SURFCARD, referido no n.º 44 *supra*, n.º 85 e jurisprudência aí referida).

94 Assim, os argumentos da recorrente sobre a eventual falta de carácter descritivo das marcas pedidas são inoperantes e não é necessário que o Tribunal de Primeira Instância os aprecie.

95 Resulta do exposto que se deve julgar procedente o fundamento relativo à violação do artigo 7.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 e anular as decisões impugnadas na parte em que concluem pela inexistência de carácter distintivo das marcas pedidas relativamente aos:

— produtos da classe 9, tal como acima referidos no n.º 2, com excepção dos «cartões de memória ou de microprocessador, cartões magnéticos, cartões magnéticos ou de microprocessador de identificação, cartões magnéticos ou de microprocessador de pagamento, de crédito ou de débito» e dos «mecanismos de pré-pagamento para aparelhos de televisão»;

— serviços denominados «agências de informações (notícias) nomeadamente no sector bancário, comunicações radiofónicas, comunicações telefónicas, expedição de notícias, transmissão de notícias, difusão de programas de televisão, emissões radiofónicas, emissões de televisão, locação de aparelhos de telecomunicação, locação de aparelhos de transmissão de mensagens, locação de telefones, radiotelefonia móvel, serviços telefónicos» da classe 38.

Quanto às despesas

96 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 3, do seu Regulamento de Processo, se cada parte obtiver vencimento parcial, o Tribunal de Primeira Instância pode determinar que as despesas sejam repartidas entre as partes ou que cada uma das partes suporte as suas próprias despesas. Nas circunstâncias do presente caso, tendo em conta a anulação

parcial das decisões impugnadas e, em particular, o facto de a recorrente não ter deduzido pedido relativo às despesas, há que decidir que cada uma das partes suportará as respectivas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

decide:

1) **As decisões da Primeira Câmara de Recurso do Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI) de 10 de Julho de 2007 (processo R 119/2007-1) e de 12 de Setembro de 2007 (processo R 120/2007-1) são anuladas na parte em que recusam o registo como marcas comunitárias dos sinais nominativos P@YWEB CARD e PAYWEB CARD para os aparelhos e instrumentos fotográficos, cinematográficos, de sinalização, de controlo (inspecção), aparelhos de gravação, transmissão, reprodução de som e de imagens; discos acústicos, agendas electrónicas, distribuidores automáticos, fitas de vídeo, distribuidores de notas, de talões, de descritivos de contas, de extractos de contas, câmaras (aparelhos cinematográficos), câmaras vídeo, cassetes vídeo, CD-ROM, leitores de códigos de barras, discos compactos (audio-vídeo), discos ópticos compactos, detectores de moeda falsa, disquetes, suportes de dados magnéticos, suporte de dados ópticos, ecrãs vídeo, aparelhos de processamento de informação, aparelhos de intercomunicação, interfaces (informáticos), leitores (informáticos), *softwares* (programas registados), monitores (programas de computador), computadores, periféricos de computadores, programas de computadores registados, programas do sistema de exploração registados (para computadores), postos radiotelefónicos, receptores (audio, vídeo), aparelhos telefónicos, aparelhos de televisão, aparelhos de registo de tempo, transmissores (telecomunicação), unidades centrais de processamento (processadores) da classe 9, bem como os serviços denominados agências de informações (notícias) nomeadamente no sector**

bancário, comunicações radiofónicas, comunicações telefónicas, expedição de notícias, transmissão de notícias, difusão de programas de televisão, emissões radiofónicas, emissões de televisão, locação de aparelhos de telecomunicação, locação de aparelhos de transmissão de mensagens, locação de telefones, radiotelefonia móvel, serviços telefónicos da classe 38, na acepção 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.

2) Nega-se provimento ao recurso quanto ao restante.

3) A Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe (CFCMCEE) e o IHMI suportarão as respectivas despesas.

Azizi Cremona Frimodt Nielsen

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 20 de Maio de 2009.

Assinaturas