ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

20 de Abril de 2005 *

No processo T-211/03,

Faber Chimica Srl, com sede em Fabriano (Itália), representada por P. Tartuferi e M. Andreano, advogados,

recorrente,

contra

Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI), representado por M. Capostagno e O. Montalto, na qualidade de agentes,

recorrido,

* Língua do processo: italiano.

tendo sido a outra parte no processo na Câmara de Recurso do IHMI:

Industrias Quimicas Naber, SA Nabersa, com sede em Valência (Espanha),

que tem por objecto um recurso da decisão da Quarta Câmara de Recurso do IHMI, de 19 de Março de 2003 (processo R 620/2001-4), relativa a um processo de oposição entre a Faber Chimica Srl e a Industrias Quimicas Naber, SA Nabersa,

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

composto por: J. Pirrung, presidente, N. J. Forwood e S. Papasavvas, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador principal,

vista a petição apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 13 de Junho de 2003,

vista a contestação apresentada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 23 de Setembro de 2003,

após a audiência de 11 de Janeiro de 2005,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Em 14 de Novembro de 1997, a recorrente apresentou, nos termos 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), na sua actual redacção, um pedido de registo de marca comunitária no Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI).

2 A marca cujo registo foi solicitado é o sinal figurativo Faber, a seguir reproduzido:



3 Os produtos para os quais foi pedido o registo fazem parte das classes 1, 2 e 3 do Acordo de Nice relativo à Classificação Internacional dos Produtos e dos Serviços para efeitos do registo de marcas, de 15 de Junho de 1957, na redacção revista e

alterada, e correspondem, relativamente a cada uma dessas classes, à seguinte descrição:

— classe 1: «Produtos químicos destinados à indústria e às ciências; resinas artificiais em estado bruto; matérias tanantes; adesivos (matérias colantes) destinados à indústria»;

— classe 2: «Tintas, vernizes, lacas; preservativos contra a ferrugem e contra a deterioração da madeira; matérias tintoriais; mordentes; resinas naturais em estado bruto; metais em folhas e em pó para pintores, decoradores, impressores e artistas»;

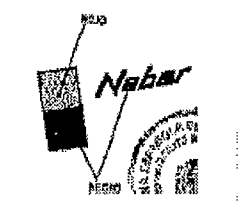
— classe 3: «Preparações para branquear e outras substâncias para a lavagem; preparações para limpar, polir, desengordurar e raspar; sabões; perfumaria, óleos essenciais, cosméticos, loções para os cabelos; dentífricos».

4 Em 11 de Janeiro de 1999, este pedido foi publicado no *Boletim de Marcas Comunitárias* n.º 2/99.

5 Em 12 de Abril de 1999, a Industrias Quimicas Naber, SA Nabersa (a seguir «oponente»), nos termos do artigo 42.º do Regulamento n.º 40/94, opôs-se ao registo da marca solicitada, para todos os produtos referidos no pedido de marca. O fundamento invocado em apoio da oposição era o risco de confusão referido no artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94. A oposição era baseada na existência das seguintes marcas nacionais anteriores de que a oponente é titular:

— a marca nominativa NABER, registada em Espanha sob o n.º 801 202 para produtos da classe 1 («Produtos químicos e substâncias adesivas para a indústria, descolorantes; resinas artificiais e sintéticas»);

— três marcas figurativas Naber, cuja representação gráfica é a seguir reproduzida, registadas em Espanha sob os n.os 2 072 120, 2 072 121 e 2 072 122 para designar, respectivamente, produtos das classes 1 [«Produtos químicos destinados à indústria, às ciências (com excepção dos destinados às ciências médicas), à fotografia, bem como à agricultura, à horticultura e à silvicultura; resinas artificiais em estado bruto, matérias plásticas em estado bruto; adubos para a terra (naturais e artificiais); composições extintoras; preparações para a têmpera e a soldadura dos metais; produtos químicos destinados à conservação dos alimentos; matérias tanantes; substâncias adesivas destinadas à indústria»], 2 («Tintas, vernizes, lacas; tinturas, preservativos contra a ferrugem e contra a deterioração da madeira; matérias tinturiais; mordentes; resinas naturais no estado bruto; metais em folhas e em pó para pintores, decoradores, impressores e artistas») e 3 («Preparações para branquear e outras substâncias para a lavagem, preparações para limpar, polir, desengordurar e raspar; sabões; perfumaria, óleos essenciais, cosméticos, loções para os cabelos; dentífricos; desodorizantes para uso pessoal»).



6 Por decisão de 23 de Abril de 2001, a Divisão de Oposição negou provimento à oposição, porque não havia semelhança visual, fonética ou intelectual entre as marcas em causa, nem, consequentemente, risco de confusão entre elas.

7 Em 25 de Junho de 2001, a oponente interpôs recurso no IHMI da decisão da Divisão de Oposição, nos termos dos artigos 57.º a 62.º do Regulamento n.º 40/94.

8 Por decisão de 19 de Março de 2003 (a seguir «decisão recorrida»), notificada à recorrente por carta de 3 de Abril de 2003, a Quarta Câmara de Recurso do IHMI, por um lado, confirmou a apreciação da Divisão de Oposição segundo a qual não existia semelhança entre a marca solicitada e as marcas figurativas anteriores da oponente. Por outro lado, a Câmara de Recurso, depois de ter afastado a pertinência, no caso em apreço, do elemento intelectual da comparação, reconheceu a existência de uma semelhança visual e fonética entre a marca solicitada e a marca nominativa anterior da oponente, bem como a semelhança entre os produtos designados por essas duas marcas. Consequentemente, a Câmara de Recurso julgou o recurso procedente a anulou parcialmente a decisão da Divisão de Oposição.

Pedidos das partes

9 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular ou reformar a decisão recorrida, na medida em que esta reconhece a existência de uma semelhança e, deste modo, de um risco de confusão entre a marca solicitada e a marca nominativa anterior da oponente;

— condenar o IHMI nas despesas, incluindo as efectuadas no decurso do procedimento administrativo no IHMI;

— ordenar, como medida de instrução, uma peritagem técnica destinada a demonstrar que, na língua espanhola, está excluída qualquer semelhança fonética entre os vocábulos «naber» e «faber».

10 O IHMI conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

Argumentos das partes

11 No essencial, a recorrente invoca um único fundamento baseado na violação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

12 A este respeito, a recorrente censura a Câmara de Recurso de fundamentação contraditória ao apreciar de modo diferente, na decisão recorrida, a semelhança entre a marca pedida e as marcas anteriores da oponente, consoante estas eram figurativas ou nominativa. Assim, depois de ter correctamente concluído pela inexistência de qualquer risco de confusão entre a marca pedida e as marcas figurativas anteriores, ao atribuir um valor decisivo ao elemento visual dos sinais em

causa (n.^{os} 14 a 25 da decisão recorrida), a Câmara de Recurso concluiu de forma errada pela existência desse risco entre a referida marca e a marca nominativa anterior da oponente, pela razão de que, nomeadamente, esta última «podia adoptar qualquer tipo de grafismo» (n.º 26 da decisão recorrida). Ao fundamentar deste modo, a Câmara de Recurso baseou-se erradamente numa «transformação potencial, hipotética e futura» da marca em questão.

13 Quanto à comparação entre os sinais em conflito, como são actualmente, a recorrente alega que não existe entre eles qualquer semelhança visual, fonética ou intelectual, dado que, em sua opinião, o aspecto visual deve ser considerado preponderante para efeitos dessa comparação, de modo que qualquer risco de confusão deve ser excluído, não havendo semelhança visual.

14 A recorrente põe também em causa a comparação entre os produtos designados pelas marcas em conflito, bem como a apreciação global do risco de confusão, às quais se procedeu na decisão recorrida. Além disso, invoca certos argumentos quanto à existência de concorrência efectiva no mercado entre as empresas em questão, bem como a inexistência de prova da reputação das marcas anteriores da oponente em Espanha.

15 O IHMI sustenta que a decisão recorrida não enferma de nenhuma contradição nem de erro de apreciação. Concretamente, a Câmara de Recurso comparou correctamente a marca pedida e as marcas anteriores, distinguindo estas últimas segundo a sua tipologia, podendo esta ter uma influência significativa na sua impressão de conjunto. Com efeito, é irrefutável que as marcas anteriores têm características morfológicas diferentes, que justificam e impõem mesmo uma apreciação distinta e conduzem a conclusões diferentes.

16 Aliás, a Câmara de Recurso considerou justificadamente que a marca nominativa anterior, tendo sido registada independentemente de qualquer característica gráfica específica, podia ser utilizada sob diferentes formas de estilização, de modo que não se podia excluir a possibilidade de uma estilização que a tornasse semelhante, na sua utilização concreta, à marca pedida.

17 Quanto à comparação entre os sinais em conflito no caso em apreço, mais especialmente sob o aspecto visual, o IHMI considera que a Câmara de Recurso tinha fundamento para considerar a identidade de quatro das cinco letras, que constituem o sufixo «aber», e o fraco impacto da letra «F» pela qual começa a marca pedida, cuja estilização particular reduz a inteligibilidade imediata.

18 Em seguida, quanto ao aspecto fonético, o IHMI adere à apreciação da Câmara de Recurso que, ao mesmo tempo que reconhece a diferença entre as letras iniciais «F» e «N», considerada erradamente decisiva pela Divisão de Oposição, atribuiu maior importância à identidade do final comum «aber». Esta apreciação é baseada na incidência das vogais, cujo peso fonético é geralmente mais importante do que o das consoantes, em especial nas línguas latinas como o espanhol. No caso das duas marcas, a presença da letra «A» e do sufixo «ber» dá origem a uma sonoridade globalmente absorvente e mais forte do que a da letra inicial «F» ou «N».

19 O IHMI contesta também os argumentos com que a recorrente põe em causa a comparação entre os produtos designados pelas marcas em conflito, bem como a apreciação global do risco de confusão, às quais se procedeu na decisão recorrida. O IHMI refuta também os argumentos da recorrente relativos à alegada inexistência de concorrência efectiva no mercado entre as empresas em causa, bem como a falta de prova da reputação das marcas anteriores da oponente em Espanha.

Apreciação do Tribunal

20 Nos termos do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, após oposição do titular de uma marca anterior, o pedido de registo de marca será recusado quando, devido à sua identidade ou semelhança com a marca anterior e devido à identidade ou semelhança dos produtos ou serviços designados pelas duas marcas, exista risco de confusão no espírito do público do território onde a marca anterior está protegida.

21 Segundo a jurisprudência constante, o risco de confusão quanto à origem comercial dos produtos ou serviços deve ser apreciada globalmente, segundo a percepção que o público interessado tenha dos sinais e dos produtos ou serviços em causa e tendo em conta todos os factores que caracterizam o caso concreto, nomeadamente a interdependência entre a semelhança dos sinais e a dos produtos ou dos serviços designados [v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Julho de 2003, Laboratorios RTB/IHMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Colect., p. II-2821, n.^{os} 29 a 33, e a jurisprudência aí referida].

22 No caso em apreço, a marca nominativa anterior da oponente, única em causa no presente processo, está registada em Espanha, que constitui, portanto, o território pertinente para efeitos da aplicação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

23 Quanto à definição do público pertinente no caso em apreço, há que referir, à semelhança da Câmara de Recurso (n.º 31 da decisão recorrida), que os produtos designados pela marca nominativa anterior da oponente são da classe 1 e destinam-se essencialmente a uma clientela industrial («Produtos químicos e substâncias adesivas para a indústria, descolorantes; resinas artificiais e sintéticas»).

24 Portanto, há que ter em consideração, para efeitos da apreciação global do risco de confusão, a opinião do público pertinente, essencialmente constituído pelos consumidores industriais em Espanha. Enquanto profissionais, estes podem manifestar um grau de maior atenção do que a média, no momento da escolha dos produtos em causa (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Abril de 2003, Durferrit/IHMI — Kolene (NU-TRIDE), T-224/01, Colect., p. II-1589, n.º 52, e de 30 de Junho de 2004, M+M/OHMI — Mediametrie (M+M EURODATA), T-317/01, ainda não publicado na Colectânea, n.º 52].

25 À luz das considerações precedentes, há que verificar a comparação, por um lado, dos sinais em conflito e, por outro, dos produtos em causa, efectuada pela Câmara de Recurso.

26 Quanto, em primeiro lugar, à comparação dos sinais em causa, há que observar, de um modo geral, que duas marcas são semelhantes quando, do ponto de vista do público pertinente, existe entre elas uma igualdade pelo menos parcial no que diz respeito a um ou vários aspectos pertinentes. Como resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça, são pertinentes os aspectos visual, fonético e conceptual (v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Justiça de 11 de Novembro de 1997, SABEL, C-251/95, Colect., p. I-6191, n.º 23, e de 22 de Junho de 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Colect., p. I-3819, n.º 25). Resulta igualmente desta jurisprudência que a apreciação global do risco de confusão deve, no que diz respeito à semelhança visual, fonética ou conceptual das marcas em causa, ser fundamentada na impressão de conjunto por elas produzida, tendo em conta, em especial, os seus elementos distintivos e dominantes.

27 Além disso, contrariamente à tese da recorrente segundo a qual o aspecto visual deve ser considerado preponderante, o Tribunal de Justiça considerou que não se pode excluir que a mera semelhança fonética entre duas marcas possa criar um risco de confusão [v., neste sentido, acórdão Lloyd Schuhfabrik Meyer, referido no n.º 26 *supra*, n.º 28, e acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Janeiro de 2003, Mystery Drinks/IHMI — Karlsberg Brauerei (MYSTERY), T-99/01, Colect., p. II-43, n.º 42].

28 No caso em apreço, resulta da decisão recorrida que os sinais em conflito foram considerados semelhantes pela Câmara de Recurso, no termo de uma análise visual e fonética. Por outro lado, está assente que (v. n.º 16 da decisão recorrida, não posto em causa pela recorrente no presente recurso), não tendo os sinais em causa nenhum significado na língua espanhola, não são comparáveis no plano conceptual.

29 Antes de mais, no que diz respeito à comparação visual, a Câmara de Recurso partiu do princípio de que uma marca nominativa «pode adoptar qualquer tipo de grafismo» (n.º 26 da decisão recorrida). Segundo o que escreveu o IHMI, a Câmara de Recurso considerou por isso a eventualidade de uma utilização futura da marca nominativa da oponente, sob uma forma estilizada que a tornaria graficamente semelhante à marca cujo registo é solicitado.

30 A recorrente sustenta que, ao raciocinar desse modo, a Câmara de Recurso fundamentou-se, erroneamente, numa «transformação potencial, hipotética e futura» da marca em questão. Em sua opinião, pelo contrário, há que efectuar a comparação em relação ao sinal tal como se apresenta actualmente, e não conjecturando modificações futuras que não têm qualquer ligação com a apreciação global actual. A recorrente acrescenta que se a oponente tivesse de alterar no futuro o grafismo da sua marca, daí resultaria outro sinal distintivo não protegido que os seus clientes já não reconheceriam e que não poderia, portanto, indicar a origem comercial dos seus produtos.

31 O IHMI responde que o critério de apreciação escolhido pela Câmara de Recurso é conhecido e correntemente aplicado, uma vez que o registo de uma marca puramente nominativa confere ao seu titular um direito exclusivo não limitado a uma configuração estilística predefinida do sinal. De modo algum prejudica a actualidade da consideração de um risco de confusão, definido no caso em apreço pela Câmara de Recurso. *A contrario*, as marcas figurativas são, por natureza, exclusivamente protegidas na morfologia exacta que é objecto do seu registo. No

caso em apreço, é precisamente essa «fixidez» da sua morfologia que permite distinguir as marcas figurativas anteriores da oponente, de modo a excluir qualquer risco de confusão com a marca cujo registo é solicitado.

32 A este respeito, há que observar que, no caso em apreço, a comparação visual deve ser feita entre uma marca nominativa, constituída pelo vocábulo «naber», e uma marca figurativa complexa, que envolve simultaneamente um elemento verbal, concretamente, o vocábulo «faber», e um elemento gráfico. Essa marca figurativa complexa é descrita do seguinte modo no pedido de registo de marca:

«Denominação 'faber', em caracteres de imprensa minúsculos, com o traço vertical do 'f' que se prolonga abrangendo toda a palavra e desce por cima do traço vertical do 'r', sem o tocar, e o traço horizontal inferior do 'f' que atravessa o traço vertical dessa mesma letra 'f' com um prolongamento que desce e sublinha, em seguida, toda a palavra e, finalmente, sobe, para terminar diante do traço horizontal do 'r', sem lhe tocar, estando a denominação e os seus prolongamentos inseridos numa elipse.»

33 Como justificadamente menciona o IHMI no seu sítio Internet, uma marca nominativa é uma marca constituída exclusivamente por letras, por palavras ou associações de palavras, escritas em caracteres de imprensa de tipo normal, sem um elemento gráfico específico. Em contrapartida, uma marca figurativa é uma representação especial de características verbais ou gráficas ou uma combinação de elementos verbais e gráficos, a cores ou não. Uma marca figurativa complexa é composta por duas ou mais categorias de sinais, que combinam, por exemplo, letras e um grafismo como, no caso em apreço, a marca cujo registo é solicitado.

34 Perante estas considerações preliminares, nem a fundamentação da recorrente nem a do IHMI podem ser seguidas.

35 Por um lado, a recorrente não tem em consideração as características da marca nominativa anterior, apenas vendo nela um tipo especial de marca figurativa, inserida numa dada morfologia. Além disso, a recorrente comete um segundo erro, ao não tomar em consideração o elemento verbal da marca complexa cujo registo é solicitado.

36 Por outro lado, o IHMI parece conferir à marca nominativa um elemento gráfico de que ela é, por definição, desprovida. Além disso, o IHMI tem uma perspectiva truncada ao justificar a protecção conferida à marca nominativa anterior pela sua aptidão em imitar futuramente a forma especial da marca complexa solicitada.

37 Para apreciar a semelhança entre uma marca figurativa complexa e uma marca nominativa anterior, os aspectos gráficos ou estilísticos específicos que esta última poderia eventualmente adoptar não são pertinentes. De qualquer modo, não se deve substituir a apreciação da semelhança com a marca nominativa anterior, única pertinente no caso em apreço, pela apreciação da semelhança com um elemento figurativo que não faz parte da protecção conferida pelo registo anterior.

38 Na realidade, não é porque uma marca nominativa anterior pode adoptar no futuro uma grafia que a tornaria idêntica ou semelhante a uma marca complexa solicitada que a esta última deve ser recusado o registo, mas porque essa marca complexa é actualmente constituída, para além do seu aspecto figurativo singular, por um elemento verbal idêntico ou semelhante ao que constitui a marca anterior, e que, no quadro da apreciação global do risco de confusão, esse elemento verbal não pode ser considerado subsidiário em relação a outro componente do sinal [v., *a contrario*, a fundamentação do Tribunal de Primeira Instância nos n.^{os} 50 e segs. do acórdão de 12 de Dezembro de 2002, Vedial/IHMI — France Distribution (HUBERT), T-110/01, Colect., p. II-5275].

39 Assim, no caso em apreço, há que começar por analisar a semelhança visual entre os elementos verbais «naber» e «faber», depois, no caso de ser constatada essa semelhança, verificar se o elemento gráfico ou figurativo adicional, próprio da marca cujo registo é solicitado, pode constituir um elemento de diferenciação suficiente para afastar a existência de uma semelhança visual dos sinais em conflito no espírito do público de referência (v., neste sentido, acórdão HUBERT, referido no n.º 38 *supra*).

40 Antes de mais, quanto à comparação visual dos elementos puramente verbais «faber» e «naber», é um facto que estes dois vocábulos têm em comum as quatro letras «aber». Todavia, como observa a Câmara de Recurso no n.º 18 da decisão recorrida, não é pelo facto de existir um elemento comum às duas marcas comparadas que este elemento é necessariamente o elemento mais atractivo em ambas as marcas. A apreciação da sua semelhança depende, portanto, essencialmente da maior ou menor importância dada à letra inicial, que as distingue uma da outra, em relação às quatro letras finais, que têm em comum não só entre si mas também, segundo as indicações dadas pela recorrente durante o procedimento administrativo, com um grande número de outras marcas existentes no mercado espanhol (v. ponto II da decisão da Divisão de Oposição e n.º 4 da decisão recorrida). Tendo em conta este último elemento, a balança inclina-se claramente a favor de uma ou outra opinião. Assim, há que concluir que existe uma determinada semelhança visual entre esses dois sinais, sem que esta seja particularmente determinante.

41 Em seguida, quanto à tomada em consideração do elemento figurativo adicional, próprio da marca cujo registo é solicitado, o Tribunal subscreve a apreciação da Divisão de Oposição, segundo a qual esse elemento não é secundário, dado que «consiste numa composição fantasista que exige um esforço conceptual de composição». A Divisão de Oposição observou muito concretamente que «[a] letra inicial 'F' é muito estilizada, dado que cobre, por um lado, todo o elemento verbal na sua parte superior e, por outro, a barra do 'F' sublinha o elemento verbal, contornando-o por baixo para finalmente coincidir com a barra da letra final 'R'». Por outro lado, a elipse em que se insere essa composição acentua particularmente o seu aspecto figurativo especial.

42 A Câmara de Recurso reconheceu também, no n.º 27 da decisão recorrida, «a importância do aspecto figurativo» da marca cujo registo é solicitado.

43 A combinação destas duas apreciações, no quadro da apreciação global da semelhança visual, leva o Tribunal a considerar que o elemento gráfico ou figurativo adicional próprio da marca cujo registo é solicitado pode constituir um elemento de diferenciação suficiente para afastar a existência de uma semelhança visual dos sinais em conflito no espírito do público de referência, constituído por profissionais.

44 Assim, foi de forma errada que a Câmara de Recurso concluiu, no n.º 27 da decisão recorrida, pela semelhança visual dos sinais em conflito, apesar do «importante aspecto figurativo» da marca pedida, devido ao final «aber» estar nela «claramente diferenciado».

45 Por outro lado, há que sublinhar a contradição, igualmente suscitada pela recorrente, entre esta última apreciação e a efectuada no n.º 21 da decisão recorrida, segundo a qual o final «aber» «não se distingue especialmente» na marca em causa.

46 Quanto à comparação fonética, a Divisão de Oposição havia observado, por um lado, que a primeira letra é mais notada pelo público devido à sua posição de destaque e, por outro, que o som «F» é claramente distinto do som «N». Só esta diferença era suficiente, em sua opinião, para excluir qualquer semelhança fonética entre as marcas em conflito.

47 Em contrapartida, no n.º 22 da decisão recorrida, a Câmara de Recurso considerou que essa diferença não era decisiva. Observou que, do ponto de vista fonético, as

palavras dividem-se em sílabas e que, dentro de uma sílaba, nomeadamente na língua espanhola, a intensidade da voz aumenta nas vogais, em conformidade com o fenómeno da acentuação. No caso em apreço, na sílaba inicial dos vocábulos «naber» e «faber», a letra «A» é, consequentemente, mais sonora que a consoante inicial. Por outro lado, sendo a segunda sílaba «ber» idêntica nos dois vocábulos, a Câmara de Recurso concluiu que existia uma certa semelhança fonética entre os sinais em conflito.

48 Sem que seja necessário recorrer à peritagem solicitada pela recorrente para refutar essa tese, o Tribunal considera que existe incontestavelmente uma certa semelhança fonética entre os sinais em conflito. Todavia, mesmo tendo em consideração o fenómeno da acentuação evocado pelo IHMI, essa semelhança não é suficiente para neutralizar a diferença fonética originada pela primeira letra, dado que, como observou a Divisão de Oposição, os sons produzidos pelas consoantes «F» e «N» são claramente distintos.

49 Por um lado, com efeito, a consoante «F» é surda, quer dizer que a cordas vocais não vibram no momento da emissão do som, diferentemente da consoante «N», que é sonora. Por outro lado, a consoante «F» é fricativa, quer dizer que a sua articulação produz uma impressão de fricção, ao passo que a consoante «N» é nasal, por outras palavras, a sua articulação produz uma impressão de ressonância.

50 Tendo em conta o facto de que o público pertinente é um público especializado, dotado de uma atenção superior à do consumidor médio, essa diferença fonética dos dois sinais em conflito e, sobretudo, a diferenciação visual acentuada que resulta do importante aspecto figurativo próprio de um deles são suficientes para se concluir, no termo de uma apreciação global, que os sinais que constituem as marcas em causa, consideradas cada uma na sua globalidade e tendo em conta, nomeadamente, os seus elementos distintivos e dominantes, não são semelhantes.

51 Resulta das considerações precedentes que não está preenchida uma das condições indispensáveis para aplicar o artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

52 Portanto, há que julgar procedente o fundamento baseado na violação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 e dar provimento aos pedidos da recorrente, sem que seja necessário proceder à comparação dos produtos em causa nem examinar os outros argumentos da recorrente.

Quanto às despesas

53 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

54 Nos termos do artigo 136.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, as despesas indispensáveis efectuadas pelas partes para efeitos do processo na Câmara de Recurso são consideradas despesas reembolsáveis.

55 Tendo o IHMI sido vencido, há que o condenar nas despesas, incluindo as despesas indispensáveis efectuadas pela recorrente na Câmara de Recurso, em conformidade com os seus pedidos nesse sentido.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

decide:

1) **É anulada a decisão da Quarta Câmara de Recurso do Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos), de 19 de Março de 2003 (processo R 620/2001-4), na medida em que julgou procedente a oposição do titular da marca nominativa espanhola NABER.**

2) **O recorrido é condenado nas despesas.**

Pirrung Forwood Papasavvas

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 20 de Abril de 2005.

O secretário

H. Jung

O presidente

J. Pirrung