Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Quinta)

de 23 de febrero de 2022 *

«Marca de la Unión Europea — Procedimiento de oposición — Marca denominativa de la Unión CODE-X — Marcas nacionales denominativa y figurativa anteriores Cody's — Marca internacional figurativa anterior Cody's — Motivo de denegación relativo — Inexistencia de riesgo de confusión — Artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2017/1001»

En el asunto T-198/21,

Ancor Group GmbH, con domicilio social en Igersheim (Alemania), representada por los Sres. J. Wachsmuth y W. Berlit, abogados,

parte recurrente,

contra

Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (EUIPO), representada por los Sres. M. Eberl y E. Markakis, en calidad de agentes,

parte recurrida,

en el que la otra parte en el procedimiento ante la Sala de Recurso de la EUIPO es:

Cody's Drinks International GmbH, con domicilio social en Bremen (Alemania),

que tiene por objeto un recurso interpuesto contra la resolución de la Quinta Sala de Recurso de la EUIPO de 4 de febrero de 2021 (asunto R 208/2020-5), relativa a un procedimiento de oposición entre Cody's Drinks International y Ancor Group,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Quinta),

integrado por el Sr. D. Spielmann, Presidente, y el Sr. U. Öberg (Ponente) y la Sra. M. Brkan, Jueces;

Secretario: Sr. E. Coulon;

habiendo considerado el escrito de recurso presentado en la Secretaría del Tribunal General el 12 de abril de 2021;

* Lengua de procedimiento: alemán.

habiendo considerado el escrito de contestación presentado en la Secretaría del Tribunal General el 15 de junio de 2021;

no habiendo solicitado las partes el señalamiento de vista dentro del plazo de tres semanas a partir de la notificación de la terminación de la fase escrita del procedimiento y habiéndose decidido resolver el recurso sin fase oral, con arreglo al artículo 106, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General;

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 El 30 de abril de 2018, la recurrente, Ancor Group GmbH, presentó una solicitud de registro de marca de la Unión en la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (EUIPO), con arreglo al Reglamento (UE) 2017/1001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre la marca de la Unión Europea (DO 2017, L 154, p. 1).

2 La marca cuyo registro se solicitó es el signo denominativo CODE-X.

3 Los productos para los que se solicitó el registro están comprendidos en la clase 32 del Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas, de 15 de junio de 1957, en su versión revisada y modificada, y corresponden a la siguiente descripción: «Bebidas refrescantes sin alcohol; bebidas no alcohólicas; bebidas no alcohólicas enriquecidas con vitaminas; esencias para elaborar bebidas sin alcohol que no sean aceites esenciales; bebidas energéticas; bebidas energéticas que contienen cafeína».

4 El 28 de agosto de 2018, Cody's Drinks International GmbH formuló oposición contra el registro de la marca solicitada para los productos mencionados en el anterior apartado 3.

5 La oposición se basaba en las siguientes marcas anteriores:

– la marca denominativa alemana Cody's presentada el 4 de febrero de 2013 y registrada el 7 de marzo de 2013 con el número 302013015320 y que designa los productos comprendidos en la clase 32 correspondientes a la siguiente descripción: «Cervezas; aguas minerales y gaseosas y otras bebidas no alcohólicas; bebidas a base de fruta y zumos; siropes y otras preparaciones para elaborar bebidas»;

– la marca figurativa alemana que se reproduce a continuación, presentada el 10 de marzo de 2016 y registrada el 12 de abril de 2016, que designa los productos comprendidos en la clase 32 correspondientes a la siguiente descripción: «Cervezas; aguas minerales; aguas gaseosas; bebidas sin alcohol; bebidas a base de fruta; zumos; siropes para elaborar bebidas; preparaciones para elaborar bebidas»;



– el registro internacional que designa a la Unión Europea de la marca figurativa a la que se ha hecho referencia anteriormente, obtenido el 11 de marzo de 2016 y que tiene el número 1300293, para los productos mencionados en el apartado 5, primer guion, de la presente sentencia incluidos en la clase 32.

6 El motivo invocado en apoyo de la oposición era el contemplado en el artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento 2017/1001, relativo a la existencia de riesgo de confusión por parte del público pertinente.

7 El 28 de noviembre de 2019, la División de Oposición desestimó íntegramente la oposición al considerar que no existía riesgo de confusión.

8 El 27 de enero de 2020, Cody's Drinks International interpuso recurso ante la EUIPO contra la resolución de la División de Oposición, al amparo de los artículos 66 a 71 del Reglamento 2017/1001.

9 Mediante resolución de 4 de febrero de 2021 (en lo sucesivo, «resolución impugnada»), la Quinta Sala de Recurso de la EUIPO estimó el recurso y anuló la resolución de la División de Oposición. En primer lugar, tras indicar que había examinado el recurso en relación con la marca denominativa anterior, la Sala de Recurso consideró que el público pertinente estaba constituido por el público alemán en general, que muestra un nivel de atención entre inferior a la media y normal, y que los productos de que se trata eran idénticos o similares en un alto grado. En segundo lugar, indicó que los signos en conflicto, que tenían un carácter distintivo normal, presentaban un grado de similitud superior a la media a nivel visual y un alto grado de similitud desde el punto de vista fonético, de modo que, aunque diferentes conceptualmente, dichos signos eran, en su conjunto, muy similares. Por último, consideró que las diferencias entre dichos signos no bastaban para distinguirlos y que no procedía contemplar la neutralización de las similitudes visual y fonética en virtud de la diferencia conceptual. Por tanto, concluyó que existía riesgo de confusión por parte del público pertinente y extendió su conclusión a la marca figurativa anterior y al registro internacional que designa a la Unión Europea de la citada marca figurativa.

Pretensiones de las partes

10 La recurrente solicita al Tribunal que:

– Anule la resolución impugnada.

– Mantenga la resolución de la División de Oposición por la que se desestimó la oposición.

– Condene en costas a la EUIPO.

11 La EUIPO solicita al Tribunal que:

– Desestime el recurso.

– Condene en costas a la recurrente.

Fundamentos de Derecho

12 En apoyo de su recurso, la recurrente formula un único motivo, basado en la infracción del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento 2017/1001, en la medida en que la Sala de Recurso concluyó erróneamente que existía riesgo de confusión por parte del público pertinente en lo que respecta a la marca solicitada y a la marca denominativa anterior, así como en lo que respecta a las marcas figurativas anteriores.

Sobre la pretensión de anulación de la resolución impugnada

13 A tenor del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento n.º 2017/1001, mediando oposición del titular de una marca anterior, se denegará el registro de la marca cuando, por ser idéntica o similar a la marca anterior y por ser idénticos o similares los productos o servicios que ambas marcas designan, exista riesgo de confusión por parte del público en el territorio en que esté protegida la marca anterior. El riesgo de confusión incluye el riesgo de asociación con la marca anterior.

14 Constituye un riesgo de confusión que el público pueda creer que los correspondientes productos o servicios proceden de la misma empresa o de empresas vinculadas económicamente. El riesgo de confusión debe apreciarse globalmente, según la percepción que el público pertinente tenga de los signos y de los productos o servicios de que se trate, y teniendo en cuenta todos los factores del supuesto concreto que sean pertinentes. Esta apreciación global implica cierta interdependencia entre los factores considerados y, en particular, entre la similitud de las marcas y la de los productos o los servicios designados [véase, en este sentido, la sentencia de 9 de julio de 2003, Laboratorios RTB/OAMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, EU:T:2003:199, apartados 30 a 33 y jurisprudencia citada].

Sobre el público pertinente y los productos de que se trata

15 En el marco de la apreciación global del riesgo de confusión, debe tenerse en cuenta al consumidor medio de la categoría de productos considerada, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz. Asimismo, debe tomarse en consideración el hecho de que el nivel de atención del consumidor medio puede variar en función de la categoría de productos o servicios contemplada [véase la sentencia de 13 de febrero de 2007, Mundipharma/OAMI — Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, EU:T:2007:46, apartado 42 y jurisprudencia citada].

16 En el caso de autos, la Sala de Recurso consideró que el público pertinente para los productos de que se trata era el público alemán en general, cuyo nivel de atención era entre inferior a la media y normal, y que los productos controvertidos debían considerarse idénticos o con un alto grado de similitud.

17 Con carácter preliminar, el Tribunal observa que las partes no rebaten las apreciaciones de la Sala de Recurso que figuran en el apartado 21 de la resolución impugnada, según las cuales el público pertinente está constituido por el público alemán en general, ni que los productos de que se trata son idénticos o tienen un alto grado de similitud.

18 En cambio, la recurrente impugna, en esencia, el nivel de atención del público pertinente y sostiene que muestra un nivel de atención medio o normal.

19 La EUIPO alega que, en cualquier caso, la Sala de Recurso tuvo en cuenta un nivel de atención como mucho medio.

20 El Tribunal señala que, según reiterada jurisprudencia, los productos de que se trata son productos de consumo ordinario dirigidos al público en general, que presenta un nivel de atención medio [véanse, en este sentido, las sentencias de 24 de febrero de 2016, Coca-Cola/OAMI (Forma de una botella curvada sin estrías), T-411/14, EU:T:2016:94, apartado 41; de 16 de marzo de 2017, Sociedad agraria de transformación n.º 9982 Montecitrus/EUIPO — Spanish Oranges (MOUNTAIN CITRUS SPAIN), T-495/15, no publicada, EU:T:2017:173, apartado 27, y de 26 de junio de 2018, Staropilsen/EUIPO — Pivovary Staropramen (STAROPILSEN; STAROPLZEN), T-556/17, no publicada, EU:T:2018:382, apartado 25 y jurisprudencia citada].

21 La jurisprudencia mencionada por la Sala de Recurso en el apartado 20 de la resolución impugnada no desvirtúa esta conclusión, puesto que el Tribunal concluyó en todos esos asuntos que el público pertinente tenía un nivel de atención medio o normal.

22 Por tanto, la Sala de Recurso incurrió en error al tener en cuenta también un público pertinente con un nivel de atención inferior a la media, ya que ese nivel de atención es medio, al no ser ni particularmente escaso ni particularmente elevado.

Sobre la comparación de los signos

23 Por lo que se refiere a la similitud gráfica, fonética o conceptual de los signos en conflicto, la apreciación global del riesgo de confusión debe basarse en la impresión de conjunto producida por estos, teniendo en cuenta, en particular, sus elementos distintivos y dominantes. La percepción de las marcas que tiene el consumidor medio de los productos o servicios de que se trate reviste una importancia determinante en la apreciación global de dicho riesgo. A este respecto, el consumidor medio normalmente percibe una marca como un todo, cuyos diferentes detalles no se detiene a examinar (véase la sentencia de 12 de junio de 2007, OAMI/Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, apartado 35 y jurisprudencia citada).

24 No obstante, aun cuando es cierto que el consumidor medio percibe normalmente una marca como un todo, cuyos diferentes detalles no se detiene a examinar, no lo es menos que, al percibir un signo denominativo, lo descompondrá en elementos denominativos que le sugieran un significado concreto o que se parezcan a palabras que conozca [véase la sentencia de 13 de febrero de 2007, Mundipharma/OAMI — Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, EU:T:2007:46, apartado 57 y jurisprudencia citada].

25 A la luz de estos principios procede examinar, con arreglo a las alegaciones de las partes, si en la resolución impugnada se apreció correctamente la similitud de los signos en conflicto.

26 En el caso de autos, la marca solicitada es una marca denominativa constituida por los elementos «code» y «x», unidos por un guion, y la marca denominativa anterior está compuesta por los elementos «cody» y «s», separados por un apóstrofo.

– *Sobre la similitud visual*

27 La Sala de Recurso observó que, debido a la parte inicial «cod», común a los signos en conflicto, y a las consonantes finales «x» y «s», unidas al primer elemento de dichos signos por un guion y un apóstrofo, respectivamente, había que considerar que dichos signos tienen una similitud superior a la media a nivel visual. Añadió que tenían la misma longitud.

28 La recurrente sostiene, en esencia, que la Sala de Recurso concedió una importancia desmesurada a la parte inicial de los signos en conflicto y que poco importa que compartan un número idéntico de letras. Aunque concuerdan en tres letras de seis, difieren en las letras «e» en el caso de la marca solicitada e «y» en el caso de la marca denominativa anterior, y en las consonantes «x» y «s» finales, unidas, respectivamente, por un guion y un apóstrofo, diferencias que llaman más la atención en los signos cortos. Además, la recurrente alega que la marca denominativa anterior está compuesta por una única palabra, mientras que la marca solicitada incluye dos. De ello concluye que los signos en conflicto no son globalmente similares a nivel visual.

29 La EUIPO rebate las alegaciones de la recurrente.

30 En primer lugar, el Tribunal recuerda que, aunque ya se ha declarado que la parte inicial de una marca tiene normalmente mayor impacto —en el aspecto visual— que su parte final, de modo que, por lo general, el consumidor presta más atención a la parte inicial de una marca que a su parte final, tal consideración no puede aplicarse en todos los casos [véase la sentencia de 20 de septiembre de 2018, Kwizda Holding/EUIPO — Dermapharm (UROAKUT), T-266/17, EU:T:2018:569, apartado 51 y jurisprudencia citada].

31 Además, de la jurisprudencia se desprende que, cuanto más corto sea un signo, más fácilmente podrá percibir el público cada uno de sus distintos elementos. Así, en el caso de palabras breves, es frecuente que diferencias, incluso leves, puedan producir una impresión de conjunto diferente [véanse, en este sentido, las sentencias de 6 de julio de 2004, Grupo El Prado Cervera/OAMI — Herederos de Debuschewitz (CHUFAFIT), T-117/02, EU:T:2004:208, apartado 48, y de 28 de septiembre de 2016, The Art Company B & S/EUIPO — G-Star Raw (THE ART OF RAW), T-593/15, no publicada, EU:T:2016:572, apartado 28 y jurisprudencia citada].

32 Por otra parte, puesto que el alfabeto está compuesto por un número limitado de letras, que, además, no se utilizan con la misma frecuencia, resulta inevitable que varias palabras estén compuestas por el mismo número de letras y que, incluso, compartan algunas de ellas, sin que, por ese mero hecho, puedan calificarse de similares en el plano visual [véase la sentencia de 28 de abril de 2021, Nosio/EUIPO — Tros del Beto (ACCUSÌ), T-300/20, no publicada, EU:T:2021:223, apartado 42 y jurisprudencia citada].

33 Pues bien, al igual que la recurrente, el Tribunal señala que, si bien el elemento inicial «cod» es común a los signos en conflicto, cada uno de esos signos está compuesto únicamente por seis caracteres y solo coinciden en tres de ellos. En cambio, los elementos denominativos «code-x» y «cody's» se distinguen por sus dos últimas letras y por la inserción de un guion entre las letras «e» y «x» en la marca solicitada y de un apóstrofo entre las letras «y» y «s» en la marca denominativa anterior.

34 A este respecto, el Tribunal observa que la inserción de un guion o de un apóstrofo y la presencia de vocales y consonantes diferentes al final de los signos son diferencias importantes que revisten importancia en la percepción visual de los signos en conflicto, máxime cuando tienen una longitud

limitada. De este modo, el guion que separa los elementos denominativos «code» y «x» en la marca solicitada permitirá al público pertinente percibir que está constituida por dos elementos distintos. En cambio, el apóstrofo unido al elemento denominativo «cody» seguido de la «s» en la marca denominativa anterior se percibirá como la referencia al posesivo del nombre Cody, ya que el genitivo de los nombres propios se construye así en inglés y, en ciertos casos, en alemán. Por tanto, el público pertinente, aunque no sea anglófono, podrá entender el apóstrofo detrás de un nombre de origen inglés en el sentido de que indica el posesivo. En efecto, en el caso de autos, a diferencia del guion, el apóstrofo no se presenta como un corte visual.

35 Por consiguiente, la diferencia que crean los caracteres alfabéticos separados por distintos signos de puntuación es visualmente perceptible.

36 En consecuencia, procede concluir que, según la impresión de conjunto, los signos en conflicto solo pueden considerarse escasa, o incluso medianamente, similares a nivel visual.

37 Por tanto, la Sala de Recurso concluyó erróneamente que existía una similitud visual superior a la media entre los signos en conflicto.

– *Sobre la similitud fonética*

38 La Sala de Recurso consideró que la marca solicitada se pronunciaba «kodiks» o «kodex» y que la marca denominativa anterior se pronunciaba «kodis», de modo que, aunque los signos en conflicto difieren en su sílaba final respectiva, esto es, «e-x» e «y's», presentaban un alto grado de similitud desde el punto de vista fonético.

39 La recurrente sostiene que el público pertinente percibe que la marca solicitada está compuesta por dos palabras, marcadas por una clara cesura sonora, y que se pronuncian «kot» e «iks». Por su parte, la marca denominativa anterior se pronuncia «kodis» como vocablo único bisilábico, cuyo corte silábico se produce antes de la letra «d». Así pues, los signos en conflicto son, como mucho, escasamente similares desde el punto de vista fonético.

40 La EUIPO rebate las alegaciones de la recurrente y añade que, según las reglas lingüísticas alemanas, el público pertinente no marca ninguna pausa después del apóstrofo.

41 El Tribunal señala que los signos en conflicto son fonéticamente similares debido a la presencia de las tres letras iniciales «c», «o» y «d», situadas en el mismo orden. Sin embargo, difieren en las secuencias de caracteres «e-x» e «y's» y en lo que respecta a su estructura silábica y a su ritmo sonoro.

42 En efecto, tanto si la marca solicitada se pronuncia en tres sílabas, «ko», «de» e «iks» o «ex», como si se pronuncia en dos, «kod» e «iks» o «ex», la presencia del guion influye en la pronunciación de dicha marca acentuando uno de los cortes silábicos. Así pues, el público pertinente marcará una pausa antes de la sílaba «iks» o de la sílaba «ex», con independencia de que la primera parte de la marca solicitada se pronuncie en dos sílabas o en una. En cambio, la marca denominativa anterior está compuesta por dos sílabas, «ko» y «dis», y el público pertinente únicamente marcará el corte silábico entre esas dos sílabas, y no antes de la letra «s», ya que la presencia del apóstrofo no influye en la pronunciación.

43 Así, la letra «x» y el guion que la precede señalan un corte silábico en la marca solicitada, corte que no existe en la marca denominativa anterior.

44 Estas diferencias en la parte final de los signos en conflicto influyen en la percepción del público pertinente desde el punto de vista fonético. El hecho de que exista identidad entre dichos signos en la sucesión de las tres letras «c», «o» y «d» no desvirtúa esta conclusión.

45 De ello resulta que los signos en conflicto son medianamente similares desde el punto de vista fonético y que la Sala de Recurso concluyó erróneamente que existía un alto grado de similitud a este respecto.

– *Sobre la similitud conceptual*

46 La Sala de Recurso consideró que los signos en conflicto, con significados determinados diferentes que el público pertinente entiende directamente, eran distintos desde el punto de vista conceptual.

47 Las partes no refutan esta conclusión de la Sala de Recurso.

Sobre el riesgo de confusión

48 La apreciación global del riesgo de confusión implica cierta interdependencia de los factores tomados en consideración y, en particular, entre la similitud de las marcas y la de los productos o los servicios designados. Así, un bajo grado de similitud entre los productos o los servicios designados puede verse compensado por un elevado grado de similitud entre las marcas, y a la inversa [sentencias de 29 de septiembre de 1998, Canon, C-39/97, EU:C:1998:442, apartado 17, y de 14 de diciembre de 2006, Mast-Jägermeister/OAMI — Licorera Zacapaneca (VENADO con marco y otros), T-81/03, T-82/03 y T-103/03, EU:T:2006:397, apartado 74].

49 En la apreciación global del riesgo de confusión, los aspectos visual, fonético o conceptual de los signos en conflicto no tienen siempre la misma importancia y la relevancia de los elementos de similitud o de diferenciación entre dichos signos puede depender de sus características intrínsecas [véase, en este sentido, la sentencia de 6 de octubre de 2004, New Look/OAMI — Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE y NLCollection), T-117/03 a T-119/03 y T-171/03, EU:T:2004:293, apartado 49].

50 En el caso de autos, tras señalar que la marca denominativa anterior tenía un carácter distintivo intrínseco normal y recordar que los productos de que se trata eran idénticos o similares en un alto grado, la Sala de Recurso concluyó que existía riesgo de confusión por parte del público pertinente, con un nivel de atención entre inferior a la media y normal. Basó esta conclusión en el hecho de que los signos en conflicto presentaban un grado de similitud visual superior a la media y un elevado grado de similitud fonética, de modo que, a pesar de su diferencia conceptual, dichos signos debían considerarse, en conjunto, muy similares. Añadió que la neutralización de las similitudes no era posible, debido a las muy altas concordancias visuales y fonéticas y a que los productos de que se trata se piden principalmente en un entorno ruidoso, después de haberlos visto en la carta.

51 La recurrente alega que el carácter distintivo de la marca denominativa anterior es escaso, ya que el público pertinente entiende los elementos denominativos «cody» y «'s» de dicha marca como el genitivo de un nombre propio o como una indicación descriptiva de la procedencia geográfica de los productos de que se trata, concretamente la localidad de Cody, situada en Estados Unidos. Añade que dichos productos son bienes de consumo de masas que se venden principalmente en puntos de venta minoristas. Por otro lado, dado que los signos en conflicto no son similares a

nivel visual y presentan escasas similitudes desde el punto de vista fonético, su diferencia conceptual puede neutralizar las similitudes, de modo que no existe ningún riesgo de confusión por parte del público pertinente.

52 La EUIPO rebate las alegaciones de la recurrente.

53 Con carácter preliminar, el Tribunal recuerda que las partes no discuten que los productos de que se trata son idénticos o similares en un alto grado.

54 En primer lugar, a la vista de la alegación formulada por la recurrente de que el carácter distintivo de la marca denominativa anterior es escaso, el Tribunal observa, por una parte, que el público pertinente entenderá inmediatamente la palabra «cody» como la referencia a un nombre propio. Por otra parte, la adición de un apóstrofo y de la letra «s» a un nombre propio se entenderá como la referencia al posesivo del nombre Cody, ya que el genitivo de los nombres propios se construye así en inglés y, en ciertos casos, en alemán. Por tanto, el público pertinente percibirá el elemento denominativo de la marca denominativa anterior como, por ejemplo, el nombre de una empresa perteneciente a una persona llamada «Cody» o como el nombre de quien ha creado los productos de que se trata. Así pues, los elementos que componen la marca citada forman, en su conjunto, una expresión única.

55 En cambio, la recurrente no presenta prueba alguna que permita considerar que parte del público pertinente entenderá la marca denominativa anterior como una referencia a la localidad de Cody, situada en Estados Unidos.

56 Por consiguiente, procede considerar, al igual que hizo la Sala de Recurso, que la marca denominativa anterior carece de significado específico con arreglo a los productos de la clase 32, de modo que posee un carácter distintivo intrínseco normal.

57 En segundo lugar, por lo que respecta al análisis de la Sala de Recurso en el apartado 45 de la resolución impugnada, según el cual debe concederse especial importancia al grado de similitud fonética entre los signos en conflicto, por una parte, el Tribunal recuerda que, en la apreciación global del riesgo de confusión, la importancia que debe concederse respectivamente a los aspectos visual, fonético o conceptual de los signos en conflicto puede variar en función de las condiciones objetivas en que tales marcas pueden presentarse en el mercado. No obstante, en este contexto, deben tomarse como referencia las modalidades de comercialización que se consideran normalmente propias de las categorías de los productos designados por las marcas en cuestión [véase la sentencia de 24 de junio de 2014, Rani Refreshments/OAMI — Global-Invest Bartosz Turek (Sani), T-523/12, no publicada, EU:T:2014:571, apartado 42 y jurisprudencia citada].

58 Por otra parte, si bien no cabe excluir que la percepción de la diferencia fonética existente entre los signos en conflicto pueda no ser evidente en entornos especialmente ruidosos, como en un bar o una discoteca a una hora de gran afluencia, esa hipótesis no puede servir de fundamento exclusivo para la apreciación de un eventual riesgo de confusión entre los signos en conflicto. En efecto, como se desprende en esencia de la jurisprudencia recordada en el apartado anterior, tal apreciación debe efectuarse necesariamente teniendo en cuenta la percepción que de tales signos tiene el público pertinente en las condiciones normales de comercialización [sentencia de 24 de junio de 2014, Rani Refreshments/OAMI — Global-Invest Bartosz Turek (Sani), T-523/12, no publicada, EU:T:2014:571, apartado 43].

59 Ciertamente, en las sentencias mencionadas por la Sala de Recurso en el apartado 45 de la resolución impugnada, el Tribunal concedió especial importancia a la similitud fonética de los signos en conflicto, como consecuencia de que los productos de que se trata, pertenecientes al sector de las bebidas, y más concretamente de las bebidas alcohólicas, podían pedirse de forma oral después de haber visto su nombre en la carta o en la carta de vinos.

60 Sin embargo, de la jurisprudencia también se desprende que ningún dato permite considerar que el consumidor de bebidas compre estos productos, por lo general, pidiéndolos oralmente en un bar o en un restaurante lleno y ruidoso [véase la sentencia de 24 de junio de 2014, Rani Refreshments/OAMI — Global-Invest Bartosz Turek (Sani), T-523/12, no publicada, EU:T:2014:571, apartado 43].

61 Además, como señala acertadamente la recurrente, de la jurisprudencia se desprende asimismo que, aun cuando los bares y restaurantes no puedan considerarse irrelevantes como canales de venta de este tipo de productos, es obvio que el consumidor puede percibir visualmente las marcas en cuestión en estos lugares, en particular examinando la botella que le sirven o por otros medios, como la carta o la carta de vinos, antes de hacer el pedido de forma oral. Por otro lado, y ante todo, los bares y restaurantes no son los únicos canales de venta de los productos de que se trata. En efecto, estos productos también se venden en los supermercados y en otros puntos de venta minoristas, en los que el propio consumidor elige el producto, por lo que debe fiarse principalmente de la imagen de la marca que figura en ese producto. Ha de señalarse, pues, que al realizar sus compras en dichos lugares, los consumidores pueden percibir las marcas visualmente, ya que las bebidas se exponen en estantes [véanse, en este sentido, las sentencias de 19 de octubre de 2006, Bitburger Brauerei/OAMI — Anheuser-Busch (BUD), T-350/04 a T-352/04, EU:T:2006:330, apartados 111 y 112 y jurisprudencia citada, y de 3 de septiembre de 2010, Companhia Muller de Bebidas/OAMI — Missiato Indústria e Comércio (61 A NOSSA ALEGRIA), T-472/08, EU:T:2010:347, apartado 106].

62 Por tanto, aunque en ocasiones se haya atribuido importancia preponderante a la percepción fonética de las marcas de bebidas, tal consideración no puede aplicarse en todos los casos [véase, en este sentido, la sentencia de 3 de septiembre de 2010, Companhia Muller de Bebidas/OAMI — Missiato Indústria e Comércio (61 A NOSSA ALEGRIA), T-472/08, EU:T:2010:347, apartado 106].

63 Pues bien, en el caso de autos no se ha aportado ninguna prueba para demostrar que los productos de que se trata se piden básicamente de forma oral. Ningún dato permite considerar que el público pertinente compre dichos productos en condiciones tales que la similitud fonética entre los signos en conflicto tenga más importancia que la similitud visual o conceptual en la apreciación global del riesgo de confusión. Al contrario, si el público pertinente se ve inducido a pedirlos de forma oral en bares y restaurantes, lo hará, por lo general, después de haber visto su nombre en la carta, o podrá examinar el producto que le sirven, de modo que podrá percibir visualmente la marca para expresar lo que desea adquirir.

64 En cualquier caso, aun cuando se atribuya especial importancia a la similitud fonética de los signos en conflicto, es preciso indicar que tal similitud es solo media.

65 En efecto, de los apartados 15 a 47 anteriores se desprende que, contrariamente a lo que concluyó la Sala de Recurso, el público pertinente tiene un nivel de atención medio y los signos en conflicto, considerados en su conjunto, solo presentan un grado escaso, o incluso medio, de similitud a nivel visual y un grado medio de similitud desde el punto de vista fonético. Por otra parte, no se discute que dichos signos sean distintos desde el punto de vista conceptual.

66 Además, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la apreciación global del riesgo de confusión implica que las diferencias conceptuales entre los signos en conflicto pueden neutralizar las similitudes fonética y visual entre ellos, siempre que al menos uno de ellos tenga, en la perspectiva del público pertinente, un significado claro y determinado, de forma que dicho público pueda captarlo inmediatamente (véase la sentencia de 4 de marzo de 2020, EUIPO/Equivalenza Manufactory, C-328/18 P, EU:C:2020:156, apartado 74 y jurisprudencia citada).

67 Pues bien, por lo que respecta a la marca denominativa anterior, como se desprende del apartado 54 anterior, el público pertinente percibirá directamente su significado claro y determinado como la referencia al posesivo del nombre propio Cody.

68 Debe considerarse que el elemento «code» de la marca solicitada forma parte del vocabulario elemental del alemán y el público pertinente lo entenderá directamente en el sentido de que remite a una clave con la que se puede transmitir un texto cifrado, a una secuencia de instrucciones en un lenguaje de programación, a un inventario acordado de signos lingüísticos y de reglas de asociación de estos o a un uso del lenguaje predeterminado por la pertenencia a una determinada clase social.

69 Por lo demás, no cabe excluir que el público pertinente perciba inmediatamente el elemento denominativo «-x» como referido al carácter utilizado para un nombre o una talla desconocidos, a una incógnita que represente cierto número en una ecuación o al signo de un número indefinido.

70 Por consiguiente, el público pertinente entenderá directamente la marca denominativa anterior en el sentido de que remite a la forma posesiva del nombre Cody y la marca solicitada es una referencia a un sistema de palabras, letras, figuras o símbolos utilizado para representar otras palabras, letras, figuras o símbolos, en particular con el fin de mantener un secreto.

71 Por otra parte, la propia Sala de Recurso indicó, en el apartado 37 de la resolución impugnada, que el público pertinente entenderá directamente los distintos significados de los signos en conflicto.

72 Por tanto, procede concluir que, de conformidad con la jurisprudencia recordada en el apartado 66 anterior, la diferencia conceptual entre los signos en conflicto neutraliza sus similitudes fonética y visual.

73 Consecuentemente, el público pertinente, con un nivel de atención medio, no puede considerar que los productos de que se trata proceden de la misma empresa o de empresas vinculadas económicamente.

74 Así pues, la Sala de Recurso incurrió en error al declarar la existencia de riesgo de confusión, en el sentido del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento 2017/1001.

75 En el apartado 48 de la resolución impugnada, la Sala de Recurso declaró que las dos marcas figurativas anteriores compartían el mismo elemento denominativo distintivo con la marca denominativa anterior examinada y que los productos protegidos eran los mismos, de modo que extendió la conclusión errónea, relativa a la existencia de riesgo de confusión entre la marca solicitada y la marca denominativa anterior, a la marca figurativa anterior y al registro internacional que designa a la Unión Europea de dicha marca figurativa.

76 Pues bien, como pone de manifiesto la recurrente, por lo que respecta a las marcas figurativas anteriores, la presencia de elementos figurativos adicionales, constituidos por caracteres blancos ligeramente estilizados y un paralelogramo rojo, contribuye a diferenciar aún más los signos en conflicto y a impedir cualquier riesgo de confusión por parte del público pertinente.

77 Por tanto, debe estimarse el motivo único formulado por la recurrente y anular la resolución impugnada.

Sobre el mantenimiento de la resolución de la División de Oposición

78 Mediante su segunda pretensión, la recurrente solicita al Tribunal que mantenga la resolución de la División de Oposición por la que esta desestimó la oposición al registro de la marca solicitada.

79 Procede considerar que, con esta pretensión, la recurrente pretende, en esencia, que el Tribunal ejerza su facultad de modificación para desestimar la oposición al registro de la marca solicitada para todos los productos a los que se refiere y adopte de este modo la resolución que, según la recurrente, debería haber adoptado la Sala de Recurso cuando conoció del recurso.

80 A este respecto, procede recordar que la facultad de modificación, reconocida al Tribunal en virtud del artículo 72, apartado 3, del Reglamento 2017/1001, debe limitarse, en principio, a las situaciones en las que el Tribunal, tras controlar la apreciación efectuada por la Sala de Recurso, está en condiciones de determinar, sobre la base de los elementos de hecho y de Derecho tal como han sido establecidos, la resolución que la Sala de Recurso tenía la obligación de adoptar (sentencia de 5 de julio de 2011, Edwin/OAMI, C-263/09 P, EU:C:2011:452, apartado 72).

81 En el caso de autos concurren los requisitos para ejercer la facultad de modificación del Tribunal. En efecto, de las consideraciones formuladas en los apartados 15 a 77 anteriores resulta que la Sala de Recurso, al igual que la División de Oposición, estaba obligada a declarar que no existía riesgo de confusión. En consecuencia, procede desestimar la oposición.

Costas

82 A tenor del artículo 134, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte.

83 Al haber sido desestimadas las pretensiones de la EUIPO, procede condenarla en costas, conforme a lo solicitado por la recurrente.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Quinta)

decide:

1) Anular la resolución de la Quinta Sala de Recurso de la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (EUIPO) de 4 de febrero de 2021 (asunto R 208/2020-5).

2) Desestimar la oposición formulada por Cody's Drinks International GmbH.

3) Condenar en costas a la EUIPO.

Spielmann Öberg Brkan

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 23 de febrero de 2022.

Firmas