ACÓRDÃO DO TRIBUNAL GERAL (Quinta Secção)

4 de Março de 2010 *

No processo T-24/08,

Weldebräu GmbH & Co. KG, com sede em Plankstadt (Alemanha), representada por W. Göpfert, advogado,

recorrente,

contra

Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI), representado por P. Bullock, na qualidade de agente,

recorrido,

* Língua do processo: inglês.

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

Kofola Holding a.s., com sede em Ostrava (República Checa), representada por S. Hejdová e R. Charvát, advogados,

que tem por objecto um recurso da decisão da Quarta Câmara de Recurso do IHMI de 15 de Novembro de 2007 (processo R 1096/2006-4), relativa a um processo de oposição entre a Weldebräu GmbH & Co. KG e a Kofola Holding a.s.,

O TRIBUNAL GERAL (Quinta Secção),

composto por: M. Vilaras, presidente, M. Prek (relator) e V. M. Ciucă, juízes,

secretário: N. Rosner, administrador,

vista a petição entrada na Secretaria do Tribunal Geral em 16 de Janeiro de 2008,

vista a resposta do IHMI apresentada na Secretaria do Tribunal Geral em 13 de Maio de 2008,

vistas as observações da interveniente apresentadas na Secretaria do Tribunal Geral em 14 de Maio de 2008,

após a audiência de 29 de Outubro de 2009,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Em 23 de Setembro de 2003, a interveniente, Kofola Holding a.s., apresentou um pedido de registo de marca comunitária no Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI) 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), conforme alterado [substituído pelo Regulamento (CE) n.º 207/2009 do Conselho, de 26 de Fevereiro de 2009, sobre a marca comunitária (JO L 78, p. 1)].

2 A marca cujo registo foi pedido é o sinal tridimensional correspondente à descrição de «uma garrafa de forma cilíndrica com gargalo estreito e helicoidal ostentando a inscrição "snipp" na parte cilíndrica», a seguir reproduzido:



3 Os produtos para os quais o registo foi pedido fazem parte das classes 30, 32 e 33 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, e correspondem, para cada uma dessas classes, à seguinte descrição:

— classe 30: «Café, chá, cacau, café artificial, molhos, confeitaria, bebidas à base de chocolate, bebidas à base de cacau, bebidas à base de café, bebidas à base de chá, aromas para bebidas sem ser óleos essenciais, xarope de melaço»;

— classe 32: «Bebidas não alcoólicas, bebidas de fruta não alcoólicas, extractos de fruta (não alcoólicos), néctares de fruta, sumos de fruta, água mineral, bebidas efervescentes, essências para a preparação de bebidas, xaropes, cervejas»;

— classe 33: «Bebidas alcoólicas».

4 O pedido de marca comunitária foi publicado no *Boletim de Marcas Comunitárias* n.º 2004/033, de 16 de Agosto de 2004.

5 Em 16 de Novembro de 2004, a recorrente, Weldebräu GmbH & Co. KG, nos termos do artigo 42.º do Regulamento n.º 40/94 (actual artigo 41.º do Regulamento n.º 207/2009), deduziu oposição ao registo da marca pedida relativamente aos produtos acima referidos no n.º 3.

6 A oposição baseava-se na existência de uma marca tridimensional comunitária anterior que consiste na forma de uma garrafa, registada sob o número 690 016, em 16 de Novembro de 2000, a seguir reproduzida:



7 Os produtos cobertos pela marca anterior estão incluídos nas classes 21, 32 e 33 e correspondem, para cada uma destas classes, à seguinte descrição:

— classe 21: «Recipientes de vidro, garrafas, jarros e potes (que não sejam em metais preciosos)»;

— classe 32: «Cervejas, águas minerais e gasosas, bebidas de fruta e sumos de fruta, xaropes e outras preparações para bebidas, "ale", "porter"»;

— classe 33: «Bebidas alcoólicas (com excepção das cervejas), licores, bebidas espirituosas, vinhos».

8 O motivo invocado como fundamento da oposição era o mencionado no artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 [actual artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 207/2009].

9 Em 26 de Junho de 2006, a Divisão de Oposição rejeitou a oposição.

10 Em 14 de Agosto de 2006, a recorrente interpôs recurso da decisão da Divisão de Oposição para o IHMI, nos termos dos artigos 57.º a 62.º do Regulamento n.º 40/94 (actuais artigos 58.º a 64.º do Regulamento n.º 207/2009).

11 Por decisão de 15 de Novembro de 2007 (a seguir «decisão impugnada»), a Quarta Câmara de Recurso do IHMI julgou o recurso improcedente, considerando no essencial que, tendo em conta o carácter distintivo comum da marca anterior e as diferenças significativas entre os sinais em conflito, não existia nenhum risco de confusão, na acepção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, lido em conjugação com o artigo 8.º, n.º 2, alínea a), i), do Regulamento n.º 40/94 [actual artigo 8.º, n.º 2, alínea a), i), do Regulamento n.º 207/2009], entre as marcas em conflito no espírito do consumidor médio da União Europeia.

Pedidos das partes

12 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— anular a decisão impugnada;

— condenar o IHMI nas despesas.

13 O IHMI conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

14 A interveniente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

15 Em apoio do seu recurso, a recorrente invoca um único fundamento, relativo à violação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94. Considera que a Câmara de Recurso errou ao afastar a existência de risco de confusão, na acepção do referido artigo, entre as marcas em conflito. O IHMI e a interveniente sustentam que a Câmara de Recurso concluiu, com razão, pela inexistência de tal risco.

16 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; o risco de confusão compreende o risco de associação com a marca anterior.

17 Segundo jurisprudência assente, risco de confusão é o risco de que o público possa crer que os produtos ou os serviços em causa provêm da mesma empresa ou, eventualmente, de empresas economicamente ligadas. Segundo esta mesma jurisprudência, o risco de confusão deve ser apreciado globalmente, segundo a percepção que o público relevante tem dos sinais e dos produtos ou serviços em causa, tendo em conta todos os factores pertinentes do caso em apreço, nomeadamente a interdependência entre a semelhança dos sinais e a dos produtos ou serviços designados [v. acórdão de 9 de Julho de 2003, Laboratorios RTB/IHMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Colect., p. II-2821, n.ºs 30 a 33 e jurisprudência aí referida].

18 É à luz destas considerações que se deve apreciar se a Câmara de Recurso teve razão ao concluir que não existia nenhum risco de confusão entre a marca anterior e a marca pedida.

19 No caso em apreço, não é contestado que o público relevante é composto pelos consumidores médios da União Europeia normalmente informados e razoavelmente atentos e avisados.

20 Também é evidente, como sublinhou com razão a Câmara de Recurso, no n.º 26 da decisão impugnada, que os produtos designados pela marca pedida classificados nas classes 32 e 33 são idênticos aos da marca anterior classificados nas mesmas classes, e que os produtos da classe 30 visados pela marca pedida são muito semelhantes aos produtos das classes 32 e 33 cobertos pela marca anterior.

Quanto à comparação dos sinais em conflito

21 Segundo jurisprudência assente, a apreciação global do risco de confusão, no que respeita à semelhança visual, fonética ou conceptual das marcas em causa, deve basear-se na impressão de conjunto produzida por estas, atendendo, em especial, aos seus elementos distintivos e dominantes. A percepção das marcas pelo consumidor médio dos produtos ou dos serviços em causa desempenha um papel determinante na apreciação global do referido risco. A este respeito, o consumidor médio apreende normalmente uma marca como um todo e não procede a uma análise das suas diferentes particularidades [v. acórdãos do Tribunal de Justiça de 12 de Junho de 2007, IHMI/Shaker, C-334/05 P, Colect., p. I-4529, n.º 35 e jurisprudência aí referida, e de 20 de Setembro de 2007, Nestlé/IHMI, C-193/06 P, não publicado na Colectânea, n.º 34; acórdão do Tribunal Geral de 30 de Junho de 2004, BMI Bertollo/IHMI — Diesel (DIESELIT), T-186/02, Colect., p. II-1887, n.º 38].

22 No caso vertente, estão em conflito dois sinais tridimensionais que representam garrafas, que consistem num corpo de garrafa de forma cilíndrica e com um gargalo de forma helicoidal. Além disso, o sinal pedido inclui o elemento nominativo «snipp» gravado na parte inferior do corpo da garrafa em letras pequenas da mesma cor da garrafa.

23 Como resulta das conclusões expostas no n.º 28 da decisão impugnada, não contestadas pelas partes, nenhuma comparação fonética pode ser feita na medida em que a marca anterior não contém nenhum elemento nominativo e o elemento nominativo «snipp», de tamanho pequeno, gravado na parte inferior do sinal pedido não pode ter influência sobre a impressão de conjunto produzida pela marca. Também não é possível fazer uma comparação conceptual uma vez que as marcas em conflito são desprovidas de qualquer significado. Daqui resulta que as marcas em conflito apenas podem ser comparadas no plano visual.

24 A Câmara de Recurso considerou, no n.º 31 da decisão impugnada, que a comparação visual global dos dois sinais revela várias diferenças importantes, baseando-se designadamente no facto de as proporções entre a altura e a largura das garrafas serem diferentes, o sinal pedido ostentar um elemento nominativo que não existe no sinal anterior e as formas dos gargalos das garrafas apresentarem importantes diferenças.

25 A este respeito, embora não se possa excluir que o elemento nominativo «snipp» da marca pedida, gravado na mesma cor que a do vidro, seja dificilmente perceptível e, por consequência, não seja susceptível de influenciar a impressão global produzida pela marca e não se possa ignorar que ambos os gargalos das garrafas dos sinais em conflito têm forma helicoidal, e, por isso, se distinguem dos gargalos tradicionais, não deixa de ser verdade que a impressão visual global faz sobressair várias diferenças importantes entre os sinais em conflito, como concluiu, com justeza, a Câmara de Recurso.

26 Por um lado, o sinal anterior apresenta-se aos olhos dos consumidores médios normalmente informados e razoavelmente atentos e avisados como mais alto, mais fino e, portanto, mais delicado do que o sinal pedido, que apresenta uma silhueta mais baixa, espessa e corpulenta e parece mais pesada. Além disso, a forma do corpo da garrafa do sinal pedido é irregular em virtude da sua parte curva, enquanto a do sinal anterior é rectilínea. Por outro lado, deve observar-se que os gargalos, embora sejam ambos helicoidais, apresentam espirais diferentes. Enquanto o gargalo do sinal anterior é mais fino e composto apenas de duas voltas, o do sinal pedido é mais espesso e composto pelo menos por quatro voltas.

27 Por conseguinte, a Câmara de Recurso não cometeu qualquer erro ao concluir, no n.º 31 da decisão impugnada, que o facto de o gargalo das duas garrafas poder ser descrito como sendo «de forma helicoidal» é pouco relevante, tendo em conta as importantes diferenças entre as formas dos dois gargalos.

28 Esta apreciação não pode ser posta em causa pelos argumentos que a recorrente recolhe da jurisprudência de certos órgãos jurisdicionais nacionais e da prática do IHMI. Com efeito, por um lado, a jurisprudência dos órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros constitui apenas um dos elementos que, não sendo determinante, pode ser tomado em consideração para efeitos do registo de uma marca comunitária [acórdão do Tribunal Geral de 5 de Março de 2003, Unilever/IHMI (Pastilha oval), T-194/01, Colect., p. II-383, n.º 68]. Por outro, no que respeita à prática do IHMI, as decisões relativas ao registo de um sinal enquanto marca comunitária que as Câmaras de Recurso são chamadas a tomar, por força do Regulamento n.º 40/94, resultam de uma competência vinculada e não de um poder discricionário. Por conseguinte, a legalidade das referidas decisões deve ser apreciada apenas com base nesse regulamento e não com base na prática anterior a essas decisões [acórdão do Tribunal de Justiça de 26 de Abril de 2007, Alcon/IHMI, C-412/05 P, Colect., p. I-3569, n.º 65, e acórdão do Tribunal Geral de 24 de Novembro de 2005, Sadas/IHMI — LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE), T-346/04, Colect., p. II-4891, n.º 71].

29 À luz das considerações expostas, a Câmara de Recurso teve razão ao assinalar a existência de diferenças importantes entre os sinais. Por conseguinte, deve concluir-se que os sinais em conflito apresentam apenas uma fraca semelhança visual.

Quanto ao risco de confusão

30 A apreciação global do risco de confusão implica uma certa interdependência entre os factores tomados em conta, nomeadamente a semelhança das marcas e a dos produtos ou dos serviços abrangidos. Assim, um reduzido grau de semelhança entre os produtos ou os serviços abrangidos pode ser compensado por um elevado grau de semelhança entre as marcas e vice-versa [acórdão do Tribunal de Justiça de 23 de Setembro de 1998, Canon, C-39/97, Colect., p. I-5507, n.º 17, e acórdão do Tribunal Geral de 14 de Dezembro de 2006, Mast-Jägermeister/IHMI — Licorera Zacapaneca (VENADO com quadro), T-81/03, T-82/03 e T-103/03, Colect., p. II-5409, n.º 74].

31 No caso vertente, a Câmara de Recurso considerou, no n.º 24 da decisão impugnada, que a marca anterior apresentava um carácter distintivo comum. A recorrente não contesta esta apreciação, alegando porém que a referida marca possui pelo menos carácter distintivo pela sua aparência única e não habitual, consagrada nomeadamente por diversos prémios obtidos pela particularidade da garrafa. Por outro lado, importa notar, à semelhança da Câmara de Recurso, que a recorrente não apresentou nenhum argumento que provasse que a sua marca adquiriu carácter distintivo em virtude do uso intensivo ou do seu prestígio.

32 Na medida em que os sinais em conflito apresentam diferenças importantes e em que a recorrente não demonstrou em que medida a marca anterior tinha um carácter distintivo elevado, o simples facto de as duas garrafas terem um gargalo em forma helicoidal não permite concluir que há um risco de confusão entre as marcas em conflito, apesar da identidade dos produtos em causa.

33 Esta conclusão não pode ser posta em causa pelo argumento da recorrente de que a impressão táctil das marcas em conflito desempenha neste caso um papel considerável. Com efeito, como observa com razão o IHMI, resulta das modalidades de venda das garrafas — a saber, a sua exposição como produtos rotulados nas prateleiras de

alimentação dos supermercados ou o pedido delas num bar ou num restaurante — que o consumidor se concentra previamente e principalmente nos elementos nominativos e figurativos situados nos seus rótulos, como o nome da marca, o logótipo e/ou outros elementos figurativos que indicam a proveniência do produto.

34 À luz das considerações anteriores, deve julgar-se improcedente o único fundamento de recurso e, assim, negar provimento ao recurso na sua totalidade.

Quanto às despesas

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

36 Tendo a recorrente sido vencida, há que condená-la nas despesas, conforme os pedidos do IHMI e da interveniente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL GERAL (Quinta Secção)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A Weldebräu GmbH & Co. KG é condenada nas despesas.

Vilaras Prek Ciucă

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 4 de Março de 2010.

Assinaturas