SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)
de 5 de marzo de 2003 *

En el asunto T-194/01,

Unilever NV, con domicilio social en Rotterdam (Países Bajos), representada por la Sra. V. von Bomhard y el Sr. A. Renck, abogados,

parte demandante,

contra

Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) (OAMI), representada por los Sres. F. López de Rego y J.F. Crespo Carrillo, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso interpuesto contra la resolución de la Sala Primera de Recurso de la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) de 22 de mayo de 2001 (asunto R 1086/2000-1),

* Lengua de procedimiento: inglés.

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA
DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS (Sala Segunda),

integrado por el Sr. R.M. Moura Ramos, Presidente, y los Sres. J. Pirrung y A.W.H. Meij, Jueces;

Secretaria: Sra. D. Christensen, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 13 de noviembre de 2002;

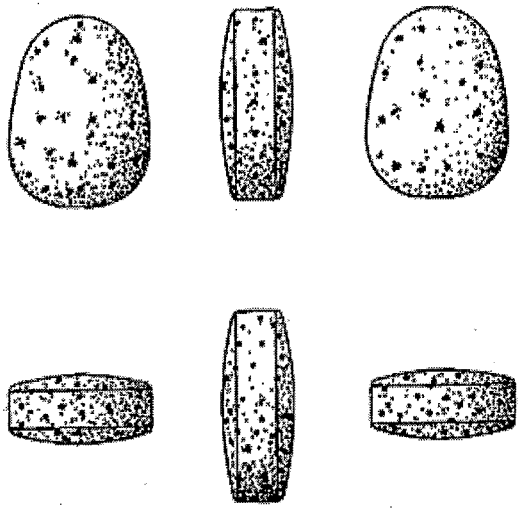
dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 El 9 de diciembre de 1999, la demandante presentó una solicitud de marca comunitaria ante la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) (en lo sucesivo, «Oficina») en virtud del Reglamento (CE) nº 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (DO 1994, L 11, p. 1), en su versión modificada.

2 La marca tridimensional cuyo registro se solicitó es la siguiente:



No se reivindicó ningún color.

3 Los productos para los que se solicitó el registro de la marca pertenecen a la clase 3 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, revisado y modificado, y corresponden a la descripción siguiente: «Detergentes; preparados y sustancias para la colada; preparaciones para suavizar tejidos; preparaciones para blanquear; preparaciones para limpiar, pulir, desengrasar y raspar; preparados para lavavajillas; jabones; perfumería; aceites esenciales; cosméticos; cremas cosméticas; lociones capilares; desodorantes para uso personal; piedras de alumbre; piedras para pulir; piedras pómez; piedras para la barba; trípoli para pulir; sales de baño; sales para blanquear; antitranspirantes; dentífricos; preparaciones de maquillaje; preparaciones para desmaquillar; productos de tocador.»

4 Mediante resolución de 7 de septiembre de 2000, el examinador desestimó la solicitud con arreglo al artículo 38 del Reglamento nº 40/94, por carecer totalmente la marca solicitada de carácter distintivo en el sentido del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94.

5 El 7 de noviembre de 2000, la demandante interpuso ante la Oficina un recurso contra la resolución del examinador, conforme al artículo 59 del Reglamento nº 40/94.

6 Mediante resolución de 22 de mayo de 2001 (en lo sucesivo, «resolución impugnada»), notificada a la demandante el 5 de junio de 2001, la Sala de Recurso anuló la resolución del examinador en la medida en que desestimaba la solicitud para los siguientes productos: «perfumería, aceites esenciales, cremas cosméticas, lociones capilares, desodorantes para uso personal, antitranspirantes y dentífricos». Dicha Sala desestimó el recurso en todo lo demás.

7 La Sala de Recurso consideró, fundamentalmente, que la marca solicitada carecía de carácter distintivo para los detergentes sólidos y productos conexos. Destacó que la forma ovoide irregular de la marca solicitada no difiere de modo significativo de la forma discoidal que presenta tradicionalmente el jabón o detergente ordinario, aun cuando no sea exactamente idéntica. Las motas presentes en la pastilla también son comunes. La presentación de los detergentes en pastillas, como las de la demandante, constituye una variante básica, existiendo una amplia gama de productos similares. La pastilla de que se trata no tiene características arbitrarias que puedan distinguirla de otras formas similares comercializadas.

Procedimiento y pretensiones de las partes

8 Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 14 de agosto de 2001, la demandante interpuso el presente recurso. El 13 de noviembre de 2001, la Oficina presentó un escrito de contestación. La demandante no solicitó autorización para presentar un escrito de réplica con arreglo a lo dispuesto en el artículo 135, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia.

9 En concepto de medidas de ordenación del procedimiento, el Tribunal de Primera Instancia solicitó a las partes que respondieran a una pregunta. Asimismo, solicitó a la demandante que aportara determinados documentos. En respuesta a estas solicitudes, la demandante presentó un escrito, al que se adjuntaban varios anexos. El Tribunal de Primera Instancia tuvo por presentada la respuesta de la demandante a la pregunta planteada, así como los documentos solicitados. En consecuencia, tanto dicha respuesta, desarrollada en los puntos 1 a 13, 35 y 36 del escrito, como el anexo 20 de éste se aportaron a los autos. Por el contrario, el Tribunal de Primera Instancia denegó el registro del mencionado escrito y de sus demás anexos, que fueron devueltos a la demandante.

10 En la demanda, la demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Modifique la resolución impugnada para que pueda registrarse la marca solicitada.

— Con carácter subsidiario, anule la resolución impugnada.

— Condene en costas a la Oficina.

11 En la vista, la demandante declaró que deseaba limitar la lista de los productos para los que se solicitaba el registro de la marca con el fin de que la marca solicitada pasara a contemplar únicamente los preparados para lavavajillas. En respuesta a una pregunta formulada por el Tribunal de Primera Instancia, la demandante precisó que, con esta declaración, desiste de su segundo motivo, basado en el incumplimiento de la obligación de motivación con respecto a una parte de los productos en relación con los cuales la Sala de Recurso confirmó la resolución del examinador, y se limita a solicitar la anulación de la resolución impugnada como consecuencia de una vulneración del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94. A este respecto, solicita que el carácter

distintivo de la marca solicitada se aprecie únicamente en relación con los preparados para lavavajillas.

12 La Oficina solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a la demandante.

Fundamentos de Derecho

Sobre el alcance de las pretensiones de la demandante

13 En lo que atañe a las declaraciones efectuadas por la demandante en la vista, procede recordar que el solicitante de una marca comunitaria puede, en todo momento, dirigir una solicitud a la Oficina para que se limite la lista de productos y servicios, conforme al artículo 44 del Reglamento nº 40/94 y a la regla 13 del Reglamento (CE) nº 2868/95 de la Comisión, de 13 de diciembre de 1995, por el que se establecen normas de ejecución del Reglamento nº 40/94 (DO L 303, p. 1). De dichas disposiciones se desprende que la limitación de la lista de los productos o servicios designados en una solicitud de marca comunitaria debe realizarse conforme a ciertos requisitos específicos. La solicitud formulada oralmente por la demandante en la vista no respeta estos requisitos, por lo que no puede considerarse que constituya una solicitud de modificación en el sentido de las disposiciones citadas.

14 No obstante, debe interpretarse esta declaración en el sentido de que la demandante desiste de la parte de su recurso en la que solicita la anulación de la resolución impugnada para productos distintos de los preparados para lavavajillas.

15 Este desistimiento parcial no es, en cuanto tal, contrario a la prohibición, prevista en el artículo 135, apartado 4, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, de modificar ante este Tribunal el objeto del litigio planteado ante la Sala de Recurso. En efecto, al limitar su pretensión de anulación de la resolución impugnada a la parte en que ésta se refiere a los preparados para lavavajillas, la demandante no solicita al Tribunal de Primera Instancia que se pronuncie sobre pretensiones distintas de las que se formularon ante la Sala de Recurso. Mediante su renuncia a solicitar la anulación de la parte de la resolución impugnada que se refiere a otros productos incluidos en la clase 3 del Arreglo de Niza, la demandante centra su recurso en los productos contemplados con carácter principal en su solicitud de marca, es decir, en un cierto tipo de detergentes sólidos.

16 Por lo que respecta a la solicitud de la demandante de que se aprecie el carácter distintivo de la marca solicitada únicamente en atención a los productos para lavavajillas, debe precisarse que su desistimiento parcial no afecta al principio según el cual corresponde al Tribunal de Primera Instancia, en el presente asunto, controlar la legalidad de la resolución de la Sala de Recurso. Para efectuar este control, debe tenerse en cuenta el marco fáctico y jurídico del litigio planteado ante la Sala de Recurso. De tal circunstancia se deriva que una parte no puede, renunciando parcialmente a sus pretensiones, modificar los elementos de hecho y de Derecho en que ha de basarse el examen de la legalidad de la resolución de la Sala de Recurso.

17 Habida cuenta de las declaraciones efectuadas por la demandante en la vista, procede declarar que ésta ha pasado a solicitar que se anule la resolución impugnada únicamente en la medida en que desestima el recurso por lo que respecta a los preparados para lavavajillas y que se condene en costas a la Oficina.

Sobre la legalidad de la resolución impugnada

Alegaciones de las partes

18 Tras haber desistido de su segundo motivo, basado en un incumplimiento de la obligación de motivación, la demandante invoca en apoyo de su recurso un único motivo, basado en la infracción del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94. Este motivo se divide en cuatro partes. En primer lugar, la demandante considera que la Sala de Recurso interpretó erróneamente el artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, al aplicar criterios más estrictos a las marcas tridimensionales que a las demás marcas. En segundo lugar, la demandante alega que la Sala de Recurso no tuvo en cuenta la situación del mercado de que se trata ni los hábitos de los consumidores. En tercer lugar, la demandante imputa a la Sala de Recurso haber ignorado el hecho de que la marca solicitada se distingue lo bastante de las formas habituales de las pastillas para lavavajillas como para ser distintiva. En cuarto lugar, la demandante invoca la jurisprudencia existente en algunos Estados miembros y la práctica de las oficinas nacionales de marcas que, a su juicio, abogan en favor de su tesis de que puede reconocerse la protección de la marca comunitaria a las formas de pastillas para lavavajillas que difieran de las formas básicas habituales.

19 Mediante la primera parte del motivo, la demandante imputa a la Sala de Recurso haber aplicado un trato discriminatorio a las marcas tridimensionales en relación con las marcas tradicionales, en contra de lo dispuesto en el artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94. Alega que, conforme al Reglamento nº 40/94, la posibilidad de registrar una marca constituye la regla, mientras que la existencia de un motivo de denegación con arreglo al artículo 7 del Reglamento nº 40/94 es la excepción. En consecuencia, la demandante estima que la carga de la prueba de la existencia de un motivo de denegación absoluto recae sobre la Oficina. A juicio de la demandante, la Sala de Recurso partió de la relación contraria entre la regla y la excepción, lo que redundó en una inversión de la carga de la prueba por lo que respecta a las marcas tridimensionales y, más concretamente, a las pastillas para lavavajillas. La demandante recuerda que basta con que exista un mínimo carácter distintivo para que el registro de una marca quede justificado.

20 La demandante considera errónea la idea de que los consumidores no perciben las formas, en principio, como una indicación del origen del producto. En su opinión, los consumidores no reflexionan sobre el origen de los productos de consumo cotidiano, que ni siquiera conocen, puesto que prestan atención únicamente a la distinción entre los propios productos. Por consiguiente, las marcas no cumplen la función de indicadores del origen, sino la de indicadores del producto. Para distinguir unos productos de otros, los consumidores cuentan con una multitud de signos como el envoltorio, el color y la forma del producto, entre los que no destaca especialmente el nombre del producto.

21 La demandante estima que la aplicación de criterios más estrictos a las marcas tridimensionales no se ve justificada por la necesidad de garantizar la disponibilidad de las formas para que todos los operadores económicos puedan utilizarlas. Por un lado, alega que este «imperativo de disponibilidad» no constituye un motivo de denegación autónomo. Por otro lado, afirma que con el registro de marcas tridimensionales no se pretende monopolizar la venta de un determinado producto, sino proteger su presentación concreta. Asimismo, la demandante considera que la aplicación de criterios más estrictos para las marcas tridimensionales no puede quedar justificada por consideraciones basadas en la protección de los dibujos y modelos.

22 Mediante la segunda parte del motivo, la demandante censura la apreciación de la Sala de Recurso de que los consumidores no perciben la presentación de las pastillas detergentes como una indicación del origen, por estimar que se basa únicamente en consideraciones abstractas y no en hechos y pruebas. A su juicio, la Sala de Recurso no tuvo en cuenta todas las circunstancias del presente caso, en particular la situación del mercado, comunicadas por la demandante.

23 En lo que atañe a la situación del mercado, la demandante expone que los fabricantes de pastillas de detergente en Europa utilizan la forma y la presentación de aquéllas para distinguir sus productos de los de otros operadores. En opinión de la demandante, los consumidores siempre han sido capaces de distinguir y han distinguido efectivamente entre diferentes pastillas de detergente

según sus formas y colores. Considera que, en cualquiera caso, los consumidores se han visto «condicionados» para ello. Subraya que el efecto de dicho «condicionamiento» debe distinguirse del carácter distintivo adquirido.

24 La demandante alega que son los productores de pastillas de detergente quienes más conocen el mercado. En consecuencia, el hecho de que hayan elegido formas y colores diferentes para distinguir sus productos detergentes sólidos de los de sus competidores y se esfuercen en protegerlos como marcas debe tenerse por una prueba o, cuando menos, por un indicio importante de que los consumidores perciben las características de las pastillas y se basan en ellas, y no sólo en los nombres de los productos, para orientarse en el mercado.

25 Mediante la tercera parte del motivo, la demandante impugna la apreciación de la Oficina de que la forma y el aspecto de la pastilla de que se trata en el presente caso son corrientes. Reconoce que las pastillas redondas o rectangulares con una o dos capas de colores han pasado a ser usuales en el mercado de los productos detergentes, por lo que puede considerarse que carecen de carácter distintivo.

26 La demandante subraya que la forma de que se trata en el presente caso, constituida por un óvalo irregular con bordes achatados y grandes motas oscuras, se asemeja a un guijarro. Recuerda que los consumidores europeos prestan atención a la forma y a los colores de las pastillas de detergente. De esta circunstancia deduce que el público al que se dirige la marca distinguirá efectivamente entre esta forma de «guijarro» de las formas que presentan las pastillas redondas o rectangulares utilizadas generalmente en el mercado pertinente. Insiste en que esta forma es única en el mercado y en que ningún operador la ha utilizado para los productos de que se trata. Afirma que en el mercado sólo hay pastillas redondas o rectangulares y aporta ejemplos para demostrarlo. Añade que las motas grandes y perfectamente visibles que presenta la pastilla controvertida difieren de las incluidas en otras pastillas de detergente

presentes en el mercado, en la medida en que estas últimas son mucho menores y no pueden percibirse como tales. La demandante considera que la Sala de Recurso debería haber recabado pruebas a este respecto para poder afirmar que la forma de que se trata en el presente caso es corriente. En respuesta a una pregunta formulada por el Tribunal de Primera Instancia, la demandante indica que, por el momento, ni siquiera ella ha llegado a comercializar una pastilla para lavavajillas con la forma de la marca solicitada, de modo que no puede aportar un ejemplo tridimensional de la marca solicitada.

27 La demandante advierte que, en la resolución impugnada, la Sala de Recurso reconoció que la forma solicitada en el presente caso es una forma oval irregular que no es idéntica a la forma corriente de los productos detergentes. La demandante estima que la Sala de Recurso exigió erróneamente que, para poder registrar la marca solicitada, ésta debe distinguirse de modo significativo de las formas corrientes y presentar características arbitrarias.

28 En la vista, la demandante añadió que, por lo que respecta a los preparados para lavavajillas, la forma rectangular es la única usual en el mercado, puesto que corresponde a la de los recipientes de las máquinas a que tales productos se destinan. De lo anterior deduce que, para los productos para lavavajillas, la forma rectangular es la única que carece de carácter distintivo. Estima que esto no sucede con la forma de «guijarro» de que se trata en el presente caso. Afirma que esta forma es única y se distingue de modo significativo de las formas básicas corrientes, utilizadas hasta el momento en el mercado. Asimismo, aun cuando se considerase que dicha forma se asemeja a la de una pastilla redonda, usual en el mercado de los productos para lavadora, esta circunstancia no permite considerar que no tenga carácter distintivo en lo que atañe a los productos para lavavajillas.

29 La demandante añadió también en la vista que la variedad de las formas que pueden presentar las pastillas detergentes es limitada, dado que consisten en polvos detergentes comprimidos que podrían desmenuzarse si las formas escogidas fueran demasiado elaboradas. Esto la lleva a afirmar que, por lo que respecta a estas pastillas, basta con que una forma presente pequeñas divergencias en relación con las formas básicas para que se le reconozca carácter distintivo.

30 Mediante la cuarta parte del motivo, la demandante invoca la jurisprudencia y la práctica de algunos Estados miembros y de la propia Oficina para demostrar que los criterios aplicados en el presente caso son demasiado estrictos. Por un lado, se remite a resoluciones jurisdiccionales dictadas en Alemania, en los Países Bajos y en Italia. Deduce de esta jurisprudencia que algunos órganos jurisdiccionales nacionales estiman que las pastillas detergentes cuyas características las distinguen, aunque sólo sea ligeramente, de la forma usual de estos productos poseen carácter distintivo suficiente para que su aspecto se proteja como marca. Estima que, con mayor motivo, cabe reconocer esta protección a la forma de que se trata en el presente caso.

31 Asimismo, la demandante alega que las autoridades nacionales de varios Estados miembros han registrado diferentes formas de pastillas detergentes, sin exigir que presenten diferencias llamativas en relación con las formas corrientes ya existentes. Estima que la forma de la pastilla de que se trata en el presente caso se distingue de las formas corrientes en mayor medida que las marcas registradas en el ámbito nacional.

32 Por último, la demandante invoca la práctica de la Oficina en materia de registro de marcas tridimensionales de pastillas detergentes. En primer lugar, se refiere a dos solicitudes de marcas publicadas, a saber, las solicitudes n^{os} 809.830 y 924.829. Reconoce que tales solicitudes no dieron lugar a registros, pero subraya que, al parecer, los examinadores consideraron que poseían carácter distintivo suficiente. A juicio de la demandante, estas circunstancias se produjeron antes de que la Oficina adoptara la decisión de excluir del registro, en principio, las pastillas detergentes, salvo en los casos en que presenten diferencias llamativas en relación con las pastillas habituales. La demandante alega también que la Oficina ha registrado algunas formas de pastillas detergentes. Estima que, habida cuenta de la decisión negativa de que fue objeto en el presente caso, estos registros demuestran que existe una incertidumbre en el seno de la Oficina por lo que respecta a los criterios aplicables al registro de las marcas para pastillas detergentes.

33 Considera que si la Oficina aceptara tales marcas cuando posean un mínimo carácter distintivo, se respetaría la finalidad del Reglamento n° 40/94 y la práctica de las oficinas nacionales. Opina que la marca de que se trata en el presente caso

posee este carácter distintivo mínimo. La demandante reconoce que este enfoque afectará al alcance de la protección de las marcas solicitadas. No obstante, estima apropiado que dicho alcance se defina caso por caso por los órganos jurisdiccionales que conozcan de los litigios por violación del derecho de marca.

34 La Oficina objeta, en relación con la primera parte del motivo, que los criterios aplicados por la Sala de Recurso no redundan en una discriminación de las marcas tridimensionales constituidas por la forma del producto frente a las demás marcas. Afirma que la Sala de Recurso se limitó a aplicar el artículo 7 del Reglamento nº 40/94 en atención a las características específicas de los productos de que se trata y a las circunstancias en que éstos se comercializan.

35 Por lo que respecta a la segunda parte del motivo, la Oficina observa que la demandante no tiene en cuenta suficientemente la importancia de los nombres de los productos en la elección efectuada por los consumidores. Además, critica el análisis del mercado que realiza la demandante, por considerar que no examina ni el precio ni la calidad de los productos. A juicio de la Oficina, del hecho de que las representaciones de las pastillas figuren en el envoltorio de los productos no puede deducirse que estas pastillas tengan carácter distintivo. Estima que, en lo que atañe a las formas básicas o usuales y a las variantes de dichas formas que acuden a la mente de modo natural, la afirmación de la demandante de que los consumidores pueden distinguir entre diferentes pastillas de detergente según sus formas y colores por haberse visto condicionados para ello es una mera conjetura no demostrada.

36 En cuanto a la tercera parte del motivo, la Oficina afirma que el consumidor no puede percibir las diferencias entre la forma cuyo registro se solicita y las formas básicas de las pastillas de detergente redondas o rectangulares. En primer lugar, compara la representación gráfica de la marca solicitada con la de una pastilla redonda similar. Advierte que, cuando se representa la pastilla controvertida desde seis caras diferentes, cuatro de estas representaciones son idénticas a las de una pastilla redonda, mientras que la forma ovoide sólo se hace patente en dos de

ellas. La Oficina subraya, además, que las pastillas detergentes se representan generalmente en los envases en grupo y/o en perspectiva. Según la Oficina, no es posible advertir en ninguno de estos dos casos diferencia alguna entre la forma ovoide de que se trata y una forma redonda. En lo que atañe a las motas presentes en la superficie de la marca, la Oficina invoca las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 19 de septiembre de 2001 en materia de marca tridimensional [Henkel/OAMI (Pastilla rectangular roja y blanca), T-335/99, Rec. p. II-2581; (Pastilla rectangular verde y blanca), T-336/99, Rec. p. II-2589; (Pastilla redonda roja y blanca), T-337/99, Rec. p. II-2597; Procter & Gamble/ OAMI (Pastilla cuadrada blanca y verde pálido), T-117/00, Rec. p. II-2723; (Pastilla cuadrada blanca con motas verdes y verde pálido), T-118/00, Rec. p. II-2731; (Pastilla cuadrada blanca con motas amarillas y azules), T-119/00, Rec. p. II-2761; (Pastilla cuadrada blanca con motas azules), T-120/00, Rec. p. II-2769; (Pastilla cuadrada blanca con motas verdes y azules), T-121/00, Rec. p. II-2777; (Pastilla cuadrada con incrustación), T-128/00, Rec. p. II-2785; (Pastilla rectangular con incrustación), T-129/00, Rec. p. II-2793]. Conforme a estas sentencias, la presencia de motas no basta para que el aspecto de una pastilla detergente pueda percibirse como una indicación del origen del producto. La Oficina afirma que la marca solicitada no permite distinguir los productos de que se trata de aquellos que tengan un origen diferente. Subraya que la forma en cuestión es corriente o, en cualquier caso, constituye una variante de la forma usual, redonda, cuadrada o rectangular, que acude a la mente de modo natural.

37 Por último, en cuanto a la cuarta parte del motivo, la Oficina alega que el enfoque adoptado en las resoluciones de los órganos jurisdiccionales nacionales citadas por la demandante ha dejado de ser válido desde que el Tribunal de Primera Instancia dictó las sentencias de 19 de septiembre de 2001 (citadas en el apartado 36 *supra*). Recuerda la jurisprudencia conforme a la cual los registros ya realizados en algunos Estados miembros constituyen únicamente un elemento que, al no ser decisivo, tan sólo puede ser tomado en consideración para el registro de una marca comunitaria. Estima que los ejemplos de registros aportados por la demandante demuestran que la Oficina ha seguido una práctica coherente a la hora de registrar marcas para pastillas de detergente.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

38 A tenor del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, se denegará el registro de «las marcas que carezcan de carácter distintivo».

39 Tal como se desprende de la jurisprudencia, las marcas a que se refiere el artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94 son, en particular, aquellas que, desde el punto de vista del público correspondiente, se utilizan corrientemente, en el comercio, para la presentación de los productos o de los servicios de que se trate, o con respecto a las cuales existen, al menos, indicios concretos que permiten inferir que pueden utilizarse de esta manera [sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 2 de julio de 2002, SAT.1/OAMI (SAT.2), T-323/00, Rec. p. II-2839, apartado 37]. En efecto, tales marcas no permiten al consumidor que adquiere el producto o servicio designado por la marca hacer la misma elección en una adquisición posterior, si la experiencia resulta positiva, u otra elección, si resulta negativa [sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de febrero de 2002, Rewe-Zentral/OAMI (LITE), T-79/00, Rec. p. II-705, apartado 26].

40 En consecuencia, el carácter distintivo de una marca sólo puede apreciarse, por un lado, en relación con los productos o los servicios para los que se solicita su registro y, por otro lado, respecto de la percepción que de ella tenga el público al que se dirija (sentencias LITE, citada en el apartado anterior, apartado 27, y SAT.2, citada en el apartado anterior, apartado 37).

41 En lo que atañe a los productos a que se refiere el presente recurso, es decir, a los preparados para lavavajillas incluidos en la clase 3 del Arreglo de Niza, debe precisarse que la marca solicitada está constituida por el aspecto del propio producto.

42 Las pastillas para lavavajillas objeto del presente recurso, así como los demás productos incluidos en la clase 3 del Arreglo de Niza a que se refiere la solicitud de marca original y la resolución impugnada, son bienes de consumo ampliamente difundidos. El público interesado en dichos productos está integrado por todos los consumidores. Por lo tanto, procede apreciar el carácter distintivo de la marca solicitada tomando en consideración la expectativa que se presume en un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 16 de julio de 1998, Gut Springenheide y Tusky, C-210/96, Rec. p. I-4657, apartados 30 a 32). Procede también recordar que influye en la percepción de la marca por el público interesado, en el presente caso el consumidor medio, su nivel de atención, que puede variar en función de la categoría de productos o servicios contemplada (véase la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de junio de 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec. p. I-3819, apartado 26).

43 Por otro lado, no es preciso que la marca informe con precisión sobre la identidad del fabricante del producto o del prestador de servicios. Basta con que permita que el público interesado distinga el producto o servicio de los que tienen otro origen comercial y concluya que todos los productos o servicios que designa han sido fabricados, comercializados o suministrados bajo el control del titular de esa marca, al que puede hacerse responsable de su calidad (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de septiembre de 1998, Canon, C-39/97, Rec. p. I-5507, apartado 28).

44 En lo que atañe a la primera parte del motivo, basada en una discriminación de las marcas tridimensionales frente a las demás marcas, ha de recordarse que el artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94 no distingue entre diferentes tipos de marcas. Por tanto, los criterios de apreciación del carácter distintivo de las marcas tridimensionales, constituidas por el aspecto del propio producto, no difieren de los aplicables a otros tipos de marcas [sentencia Pastilla rectangular con incrustación, citada en el apartado 36 *supra*, apartado 50; véase también, por lo que respecta al artículo 2 de la Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, Primera Directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas (DO 1989, L 40, p. 1), la sentencia del Tribunal de Justicia de 18 de junio de 2002, Philips, C-299/99, Rec. p. I-5475, apartado 48, y, por lo que respecta al artículo 3, apartado 1, letra b), de la Directiva 89/104, las conclusiones del Abogado General Sr. Ruiz-Jarabo Colomer de 24 de octubre de 2002, en los asuntos acumulados C-53/01 a C-55/01, Linde y otros, aún no publicadas en la Recopilación, punto 13].

45 No obstante, a efectos de la aplicación de dichos criterios, procede tener en cuenta el hecho de que la percepción del público interesado no es necesariamente la misma en el caso de una marca tridimensional constituida por el aspecto del propio producto que en el caso de una marca denominativa, figurativa o tridimensional que no esté constituida por dicho aspecto. En efecto, mientras que el público está acostumbrado a percibir inmediatamente estas últimas marcas como signos identificadores del producto, no ocurre necesariamente lo mismo cuando el signo se confunde con el aspecto del propio producto (sentencia Pastilla rectangular con incrustación, citada en el apartado 36 *supra,* apartado 51, y conclusiones del Abogado General Sr. Ruiz-Jarabo Colomer, citadas en el apartado 44 *supra,* punto 12).

46 De la resolución impugnada, en particular de sus puntos 14 y 15, se desprende que la Sala de Recurso examinó la marca solicitada de conformidad con las anteriores consideraciones. Por tanto, la Sala de Recurso no ha aplicado criterios más estrictos a las marcas tridimensionales constituidas por la forma del producto que a las demás marcas. En consecuencia, la primera parte del motivo de la demandante carece de fundamento.

47 En lo que se refiere a la segunda parte del motivo, por la que se imputa a la Sala de Recurso haber ignorado la situación del mercado de que se trata, del punto 7 de la resolución impugnada se deriva que la Sala de Recurso era consciente de las alegaciones de la demandante acerca de la situación del mercado de los productos detergentes. Sin embargo, no aceptó la tesis de la demandante de que los consumidores distinguen los diferentes productos detergentes presentados en forma de pastillas en función de las formas y colores que presenten estas últimas. La Sala de Recurso basó esta apreciación, en particular, en el hecho de que los fabricantes de tales pastillas utilizan marcas convencionales, lo que evidencia, según la Sala de Recurso, las dudas que albergan dichos fabricantes acerca de la capacidad del aspecto de los productos para indicar el origen comercial.

48 A este respecto, no puede admitirse la tesis de la demandante de que corresponde a la Oficina demostrar, con pruebas concretas, que los consumidores no perciben la presentación de las pastillas detergentes como una indicación del origen. En efecto, se trata de productos de consumo cotidiano que se venden habitualmente

en envoltorios que incluyen el nombre de tales productos y, con frecuencia, marcas denominativas o figurativas u otros elementos figurativos, entre los que puede encontrarse la imagen del producto. Por lo general, puede decirse que, según demuestra la experiencia, la atención del consumidor medio con respecto al aspecto de los productos así comercializados no es elevada. En estas circunstancias, corresponde al solicitante de una marca demostrar que los consumidores del mercado de que se trata no tienen tales costumbres, sin que pueda exigirse a la Oficina que efectúe un análisis económico del mercado o, incluso, que elabore encuestas dirigidas a los consumidores, para comprobar hasta qué punto éstos prestan atención al aspecto de los productos pertenecientes a una determinada categoría. Resulta mucho más sencillo al solicitante de dicha marca, habida cuenta de su profundo conocimiento del mercado, invocado por la propia demandante, proporcionar indicaciones concretas y sólidas a este respecto.

49 La demandante alega, en particular, que los consumidores se han visto «condicionados» para distinguir entre diferentes pastillas detergentes según sus formas y colores. En este contexto, el Tribunal de Primera Instancia ha afirmado, en sus sentencias de 19 de septiembre de 2001, citadas en el apartado 36 *supra* (en particular, en la sentencia Pastilla rectangular con incrustación, apartado 61), que la posibilidad de que los consumidores puedan adquirir la costumbre de reconocer tal producto por su aspecto no basta para excluir el motivo de denegación basado en el artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, puesto que tal evolución de la percepción del signo por el público, si se demuestra, sólo puede tomarse en consideración a efectos del artículo 7, apartado 3, del Reglamento nº 40/94. A este respecto, procede precisar que el «condicionamiento» invocado por la demandante no equivale al carácter distintivo adquirido en el sentido del artículo 7, apartado 3, del Reglamento nº 40/94. En efecto, la alegación de la demandante no versa sobre si una forma específica de un producto tiene carácter distintivo, sino que pretende obtener que el Tribunal de Primera Instancia tenga en cuenta el significado que el público correspondiente vincula, por lo general, al aspecto de una determinada categoría de productos.

50 El mero hecho de que la demandante y sus competidoras hayan escogido formas y colores distintos para sus detergentes sólidos y se esfuercen en protegerlos como marcas no basta para concluir que el público de que se trata percibe normalmente el aspecto de tales productos como una indicación de su origen comercial.

51 La demandante no aportó pruebas concretas ante la Sala de Recurso para demostrar que la forma y los colores de las pastillas detergentes desempeñan un importante papel en la elección del consumidor entre diferentes productos. En estas circunstancias, no puede imputarse a la Sala de Recurso haber ignorado la situación del mercado de que se trata.

52 Procede añadir que la demandante tampoco ha aportado tales pruebas en las posteriores fases del procedimiento, sin que sea necesario en el presente caso que el Tribunal de Primera Instancia se pronuncie sobre si puede tomar en consideración, en el marco de un recurso interpuesto con arreglo al artículo 63 del Reglamento nº 40/94, datos que no se han comunicado a la Sala de Recurso. Es cierto que la demandante pretendía aportar ante el Tribunal de Primera Instancia datos a este respecto con la presentación de un escrito equivalente a un escrito de réplica y de sus anexos, en respuesta a las medidas de ordenación del procedimiento adoptadas por el Tribunal de Primera Instancia. Al actuar de este modo, la demandante no respetó, sin embargo, los requisitos para la presentación de escritos adicionales, previstos en el artículo 135, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, de modo que, en cualquier caso, no ha sido posible tener en cuenta los datos que la demandante pretendía hacer llegar al Tribunal de Primera Instancia mediante dicho escrito, salvo los aportados en cumplimiento de las medidas de ordenación del procedimiento.

53 De lo anterior se deriva que la segunda parte del motivo carece de fundamento.

54 Para verificar, en el marco de la tercera parte del motivo, si la Sala de Recurso ignoró el carácter distintivo de la marca solicitada, procede examinar la impresión de conjunto producida por el aspecto de la pastilla en cuestión (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 1997, SABEL, C-251/95, Rec. p. I-6191, apartado 23), lo que no es incompatible con un examen posterior de los diferentes elementos de presentación utilizados.

55 La forma tridimensional cuyo registro se solicita se presenta, vista de lado o desde arriba, como un rectángulo con largos bordes convexos. Por lo tanto, a este respecto, no se distingue de otras formas de pastillas convexas, ya sean redondas o cuadrangulares. Vista de frente, la pastilla en cuestión tiene forma de óvalo irregular u ovoide con la parte inferior alargada y achatada y presenta una semejanza más lejana con una forma trapezoidal, con esquinas muy redondeadas.

56 Esta forma no se incluye, como tal, en las formas geométricas básicas, pero combina las características de diferentes formas redondeadas y parece también inspirarse en algunas formas cuadrangulares. En consecuencia, es muy similar a ciertas formas de pastillas que se utilizan corrientemente para los productos detergentes, en particular, a las pastillas redondas y ovales y, en menor medida, a las pastillas rectangulares.

57 Tal como ha destacado acertadamente la Oficina, las diferencias existentes entre la forma cuyo registro se solicita y las demás formas mencionadas no son fácilmente perceptibles. La forma cuyo registro se solicita es una variante de las formas básicas comúnmente utilizadas y no se distingue suficientemente de ellas para permitir al público correspondiente reconocerla y, en una adquisición posterior, repetir la experiencia de compra, si resulta positiva, o evitarla, si resulta negativa.

58 Las motas presentes en la pastilla no confieren carácter distintivo a la marca solicitada. En efecto, la inclusión de motas forma parte de las soluciones que acuden a la mente de un modo más natural cuando se trata de combinar diferentes sustancias en un producto detergente (véase, en particular, la sentencia Pastilla rectangular con incrustación, citada en el apartado 36 *supra,* apartado 58). Además, constituyen características habituales del aspecto de los detergentes sólidos. El hecho de que las motas presentes en la pastilla cuyo registro se solicita sean relativamente grandes no puede influir de modo significativo en el carácter distintivo de la marca solicitada. En efecto, los polvos presentan aspecto moteado cuando se componen de partículas claras y oscuras

que se comprimen en forma de pastillas, explicándose fácilmente las variaciones en el tamaño de las motas por el volumen de las partículas que integran los polvos.

59 Por consiguiente, la Sala de Recurso consideró acertadamente que el aspecto de la pastilla cuyo registro se solicita carece de carácter distintivo.

60 El argumento de la demandante conforme al cual en el mercado de los productos para lavavajillas sólo se utilizan corrientemente pastillas rectangulares, de modo que cualquier otra forma tiene carácter distintivo, no puede desvirtuar esta conclusión. En primer lugar, tal como se ha expuesto en los apartados 15 y 16 *supra,* el desistimiento parcial de la demandante no puede llevar al Tribunal de Primera Instancia a exceder el ámbito del control de la legalidad de la resolución impugnada, examinando el carácter distintivo de la marca solicitada sobre la base de hechos distintos de los comunicados a la Sala de Recurso.

61 Asimismo, aun suponiendo que la Sala de Recurso hubiera debido examinar por separado el carácter distintivo de la marca solicitada en relación con los productos para lavavajillas y que se demostrara que la forma rectangular es la única que se utiliza actualmente para tales productos, seguiría siendo válida la conclusión de que el aspecto de la pastilla cuyo registro se solicita carece de carácter distintivo. En efecto, las demás formas geométricas básicas, como las pastillas redondas, ovales, cuadradas o cilíndricas, así como sus variantes, pueden también utilizarse corrientemente en dichos productos, puesto que todas estas formas acuden a la mente de un modo natural cuando se trata de comprimir polvos para presentarlos en forma compacta.

62 El hecho de que en el mercado vecino de los productos para lavadora existan pastillas redondas, cuadradas y ovales constituye un indicio concreto que permite concluir que estas formas diversas pueden utilizarse también corrientemente en los productos para lavavajillas.

63 La alegación que la demandante basa en que la forma rectangular de las pastillas para lavavajillas corresponde a la de los recipientes que se prevén en dichos aparatos para introducir el producto no basta para contrarrestar tal indicio. En efecto, en dichos recipientes también pueden introducirse, al igual que las pastillas rectangulares, pastillas ovales o cilíndricas y, en función de su tamaño, pastillas redondas o cuadradas.

64 Asimismo, debe desestimarse la alegación de la demandante de que las diferencias mínimas entre la marca solicitada y las formas básicas deben considerarse suficientes en el presente caso para reconocer la existencia de un carácter distintivo, dado que la variedad de formas que pueden adoptar las pastillas detergentes se encuentra limitada por razones técnicas. Aun suponiendo que esta afirmación quedara demostrada, no podría, en cualquier caso, justificar una modificación de los criterios de apreciación del carácter distintivo.

65 Por un lado, no existe ninguna razón que permita concluir que la posibilidad o la imposibilidad técnica de producir formas que difieran entre sí en gran medida influye en el modo en que el público correspondiente percibe la forma o el aspecto de una pastilla y en la atención que presta a las mínimas diferencias existentes entre las formas o los aspectos de las diferentes pastillas.

66 Por otro lado, aun suponiendo que sea efectivamente difícil, por razones técnicas, producir pastillas con formas que difieran entre sí de modo significativo, el registro de formas muy próximas a las formas básicas corrientemente utilizadas aumentaría el riesgo de que se concedieran a un operador, mediante el derecho de marca, derechos exclusivos que podrían obstaculizar la competencia en el mercado de los productos de que se trata. Los motivos absolutos de denegación reflejan precisamente el interés del legislador comunitario en evitar la creación de tales monopolios (sentencia Pastilla rectangular con incrustación, citada en el apartado 36 *supra*, apartado 69). En consecuencia, no es posible invocar

circunstancias que puedan aumentar dicho riesgo para justificar el registro de un signo que no cumple la función de una marca, es decir, que no permite al público correspondiente distinguir el producto de que se trate de aquellos que tengan otro origen comercial.

67 Por consiguiente, la tercera parte del motivo carece de fundamento.

68 En lo que atañe a las alegaciones formuladas por la demandante en el marco de la cuarta parte del motivo, basadas en la jurisprudencia y en la práctica de algunos Estados miembros y de la Oficina, procede recordar que los registros ya realizados en los Estados miembros constituyen elementos que, al no ser decisivos, tan sólo pueden ser tomados en consideración para el registro de una marca comunitaria [sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 16 de febrero de 2000, Procter & Gamble/OAMI (Forma de un jabón), T-122/99, Rec. p. II-265, apartado 61; de 31 de enero de 2001, Sunrider/OAMI (VITALITE), T-24/00, Rec. p. II-449, apartado 33, y Pastilla redonda, roja y blanca, citada en el apartado 36 *supra,* apartado 58]. Cabe aplicar las mismas consideraciones a la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros. Además, de los documentos aportados por la demandante en apoyo de sus alegaciones se desprende que la práctica de las oficinas nacionales de marcas con respecto a las marcas tridimensionales, constituidas por el aspecto de pastillas para lavadora y para lavavajillas, no es uniforme.

69 Debe añadirse que las características de la gran mayoría de las marcas a que se refieren la jurisprudencia y los registros nacionales invocados por la demandante difieren de las propias de la marca solicitada en el presente caso. Entre los ejemplos invocados por la demandante, sólo dos marcas registradas en Francia, consistentes en una variante de las formas geométricas básicas y presentadas sin reivindicación de color, poseen ciertas analogías con la marca solicitada por el hecho de ser tridimensionales. Sin embargo, no puede deducirse de estos ejemplos aislados que la Sala de Recurso ignorara la práctica de las oficinas nacionales.

70 Por último, por lo que respecta a la práctica de la Oficina, invocada por la demandante, procede observar que los motivos de hecho o de Derecho que figuran en una resolución anterior pueden, por supuesto, constituir argumentos en apoyo del motivo basado en la infracción de una disposición del Reglamento nº 40/94. No obstante, es preciso señalar que, en el presente asunto, la demandante no ha invocado fundamentos de Derecho de dichas resoluciones que puedan rebatir la apreciación de la Sala de Recurso en cuanto al carácter distintivo de la marca solicitada.

71 Por consiguiente, la cuarta parte del motivo carece de fundamento.

72 Al carecer de fundamento el único motivo formulado por la demandante, basado en la infracción del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, procede desestimar el recurso.

Costas

73 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, la parte que pierda el proceso será condenada en costas si así lo hubiera solicitado la otra parte. Por haber sido desestimadas las pretensiones de la parte demandante, procede condenarla en costas, conforme a lo solicitado por la Oficina.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)

decide:

1) **Desestimar el recurso.**

2) **Condenar en costas a la demandante.**

Moura Ramos Pirrung Meij

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 5 de marzo de 2003.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

R.M. Moura Ramos