ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

18 de Junho de 2008 *

No processo T-175/06,

The Coca-Cola Company, com sede em Atlanta, Geórgia (Estados Unidos da América), representada por E. Armijo Chávarri e A. Castán Pérez-Gómez, advogados,

recorrente,

contra

Instituto de Harmonização no Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI), representado por O. Montalto e L. Rampini, na qualidade de agentes,

recorrido,

sendo a outra parte na Câmara de Recurso do IHMI, interveniente no Tribunal de Primeira Instância,

* Língua do processo: italiano.

San Polo, Srl, com sede em Montalcino (Itália), representada por G. Casucci e F. Luciani, advogados,

que tem por objecto um recurso da decisão da Primeira Câmara de Recurso do IHMI de 5 de Abril de 2006 (processo R 99/2005-1), relativa a um processo de oposição entre a The Coca-Cola Company e a San Polo, Srl,

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

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

secretário: J. Palacio González, administrador principal,

vista a petição entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 29 de Junho de 2006,

vista a contestação do IHMI entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 5 de Fevereiro de 2007,

vistas as observações da interveniente entradas na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 25 de Janeiro de 2007,

após a audiência de 22 de Janeiro de 2008,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

1 Em 31 de Maio de 2001, a interveniente, Azienda Agricola San Polo Exe Srl, mais tarde San Polo Srl, apresentou um pedido de registo de marca comunitária no Instituto de Harmonização no 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.

2 A marca cujo registo foi pedido é a marca figurativa seguinte:



3 Os produtos para os quais o registo da marca foi pedido pertencem à classe 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, revisto e alterado, e correspondem à seguinte descrição: «Vinhos».

4 O pedido de marca comunitária foi publicado no *Boletim de Marcas Comunitárias* n.º 110/2001, de 24 de Dezembro de 2001.

5 Em 25 de Março de 2002, a recorrente, The Coca-Cola Company, deduziu oposição ao registo da marca referida com fundamento no artigo 8.º, n.º 1, alínea b), e no artigo 8.º, n.º 5, do Regulamento n.º 40/94.

6 Essa oposição baseava-se no risco de confusão entre a marca pedida e os direitos anteriores seguintes:

— a marca nominativa Mezzo, registada na Áustria, em 28 de Novembro de 1973, que designa os seguintes produtos: «cervejas, *ale* e *porter*; águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; xaropes e outras preparações para bebidas», pertencentes à classe 32;

— a marca nominativa MEZZOMIX, registada na Alemanha, em 5 de Março de 1975, que designa os seguintes produtos: «bebidas mistas à base de limonada», pertencentes à classe 32.

7 Por decisão de 30 de Novembro de 2004, a Divisão de Oposição deferiu a oposição por existir risco de confusão entre a marca pedida e a marca austríaca MEZZO, tendo em conta a impressão de conjunto semelhante entre os sinais em causa e determinadas semelhanças entre as cervejas e os vinhos em questão. A Divisão de Oposição considerou que essa análise era suficiente para recusar o registo da marca e que, como tal, não era necessário examinar a oposição deduzida com fundamento na marca alemã MEZZOMIX e na sua pretensa notoriedade.

8 Em 27 de Janeiro de 2005, a interveniente interpôs recurso no IHMI da decisão da Divisão de Oposição, ao abrigo dos artigos 57.º a 62.º do Regulamento n.º 40/94.

9 Por decisão de 5 de Abril de 2006 (a seguir «decisão recorrida»), a Primeira Câmara de Recurso deu provimento ao pedido da interveniente e anulou a decisão da Divisão

de Oposição. Segundo a Câmara de Recurso, não existia, entre as marcas em causa, risco de confusão na acepção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94. Além disso, a Câmara de Recurso considerou que, uma vez que a Divisão de Oposição não se tinha pronunciado, na sua decisão, sobre a aplicação do artigo 8.º, n.º 5, do Regulamento n.º 40/94, o processo devia ser-lhe reenviado para que examine esse fundamento.

Pedidos

10 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— julgar admissíveis a petição inicial e os seus anexos;

— declarar tempestiva e regular a interposição do recurso da decisão recorrida;

— anular a decisão recorrida;

— condenar o recorrido nas despesas.

11 O recorrido conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

12 A interveniente conclui pedindo que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar a recorrente nas despesas.

Quanto ao mérito

1. *Observações preliminares*

13 Na audiência, a recorrente confirmou que, em apoio do seu recurso, invocava um único fundamento relativo à violação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

14 A este respeito, importa recordar que, 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 uma marca anterior e devido à identidade ou semelhança dos produtos ou dos 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.

15 Por outro lado, nos termos do artigo 8.º, n.º 2, alínea a), ii), do Regulamento n.º 40/94, entende-se por marcas anteriores as marcas registadas num Estado-Membro cuja data de depósito seja anterior à do pedido de marca comunitária.

16 Segundo jurisprudência assente, constitui risco de confusão o risco de que o público possa crer que os produtos ou os serviços em causa provêm da mesma empresa ou, eventualmente, de empresas ligadas economicamente [v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Julho de 2003, Laboratorios RTB/IHMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Colect., p. II-2821, n.º 30, e jurisprudência aí referida].

17 Segundo esta mesma jurisprudência, o risco de confusão deve ser apreciado globalmente, segundo a percepção que o público pertinente tem dos sinais e dos produtos ou dos serviços em causa, atentos todos os factores relevantes do caso, nomeadamente a interdependência entre a semelhança dos sinais e dos produtos ou dos serviços designados (v. acórdão GIORGIO BEVERLY HILLS, referido no n.º 16, *supra*, n.ºs 31 a 33, e jurisprudência aí referida).

18 Além disso, segundo a jurisprudência, a apreciação global do risco de confusão deve, no que respeita à semelhança visual, fonética ou conceptual dos sinais em causa, basear-se na impressão de conjunto suscitada por estes, atendendo, em especial, aos seus elementos distintivos e dominantes (despacho do Tribunal de Justiça de 28 de Abril de 2004, Matratzen Concord/IHMI, C-3/03 P, Colect., p. I-3657, n.º 29; v., por analogia, acórdãos do Tribunal de Justiça de 11 de Novembro de 1997, SABEL, C-251/95, Colect., p. I-6191, n.º 23, e de 22 de Junho de 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Colect., p. I-3819, n.º 25).

19 Mesmo na hipótese de existir identidade com um sinal cujo carácter distintivo seja particularmente forte, continua a ser necessário demonstrar a existência de uma semelhança entre os produtos ou os serviços designados, visto que um risco de confusão na acepção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 pressupõe uma identidade ou semelhança dos produtos ou dos serviços designados (despacho do Tribunal de Justiça de 9 de Março de 2007, Alecansan/IHMI, C-196/06 P, não

publicado no Colectânea, n.º 24; v., por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 29 de Setembro de 1998, Canon, C-39/97, Colect., p. I-5507, n.º 22).

20 É à luz destes princípios que há que analisar os diferentes argumentos apresentados pelas partes.

21 Antes desta análise, o Tribunal de Primeira Instância assinala que as marcas anteriores em que se baseia a oposição estão registadas na Áustria e na Alemanha e designam produtos de consumo corrente. Assim, como considerou correctamente a Câmara de Recurso, sem ser contestada nesse ponto pelas partes, o público-alvo, em relação ao qual a análise do risco de confusão deve ser efectuada, é constituído pelo consumidor médio desses Estados-Membros (v., neste sentido, acórdão GIORGIO BEVERLY HILLS, referido no n.º 16, *supra*, n.º 34). Consequentemente, a apreciação do significado das marcas em causa deve ter em conta o contexto da utilização da língua alemã.

2. *Quanto à comparação dos sinais em causa*

Argumentos das partes

22 A recorrente considera que existe indiscutivelmente uma semelhança visual entre as marcas em conflito, visto que o elemento «mezzo» presente nas suas marcas anteriores é igualmente o primeiro elemento da marca pedida MEZZOPANE. A este propósito, recorda a jurisprudência, invocada na decisão recorrida, segundo a qual a atenção do consumidor se concentra normalmente na primeira parte do sinal distintivo [acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 17 de Março de 2004, El Corte Inglés/IHMI — González Cabello e Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR), T-183/02 e T-184/02, Colect., p. II-965, n.º 83].

23 Além disso, a recorrente considera que o elemento «mezzo» tem uma atractividade visual muito particular em virtude das duas letras «z» agrupadas no centro do vocábulo. Na marca pedida, essa atractividade visual do elemento nominativo é sublinhada por um enquadramento de traço muito fino que lhe confere o aspecto de uma etiqueta.

24 Por último, a recorrente sublinha que as marcas em causa são, as três, escritas da mesma forma, sem nada de especial no grafismo, no desenho ou no tipo de letra.

25 No que respeita à semelhança fonética, a recorrente considera que o número ímpar de sílabas das marcas em causa não impede a semelhança fonética. Segundo a recorrente, há semelhanças fonéticas manifestas se se atender à identidade no que respeita à pronúncia e à cadência das duas primeiras sílabas da marca pedida («mez» e «zo») e das duas sílabas constitutivas da sua marca austríaca («mez» e «zo»). De acordo com a recorrente, estas considerações valem igualmente para a comparação entre a sua marca MEZZOMIX e a marca pedida MEZZOPANE. Por último, a recorrente sublinha que, na pronúncia alemã destas duas últimas marcas, se acentuam as duas primeiras sílabas. Devido à sua sonoridade especial, assente nas duas letras «z», o elemento nominativo «mezzo» impõe-se em relação aos elementos nominativos «pane» ou «mix».

26 No que respeita à semelhança conceptual, a recorrente concorda com a Câmara de Recurso ao considerar que os sinais em questão não têm significado em alemão. Este aspecto não pode, pois, contribuir para diferenciar as marcas em questão.

27 Além disso, a recorrente recorda que o Tribunal de Primeira Instância já declarou que, no caso de um dos dois únicos termos que constituem uma marca nominativa ser idêntico, no plano visual e no plano fonético, ao único termo que constitui uma marca nominativa anterior, e que, no caso de os referidos termos, considerados em conjunto ou isoladamente, não terem, no plano conceptual, nenhum significado para o público em causa, devem as marcas em questão, vistas cada uma no seu conjunto, ser normalmente consideradas semelhantes [acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Novembro de 2003, Oriental Kitchen/IHMI — Mou Dybfrost (KIAP MOU), T-286/02,

Colect., p. II-4953, n.º 39, e de 4 de Maio de 2005, Reemark/IHMI — Bluenet (Westlife), T-22/04, Colect., p. II-1559, n.ºs 37 a 40]. Assim, essa jurisprudência confirma a semelhança entre as marcas MEZZO e MEZZOPANE.

28 O recorrido e a interveniente contestam que a Câmara de Recurso tenha cometido um erro na sua apreciação das semelhanças e das diferenças entre as marcas em causa.

Apreciação do Tribunal

Introdução

29 Tendo em consideração a jurisprudência reproduzida no n.º 18, *supra,* importa verificar se é correcta a impressão de conjunto suscitada pelos sinais em causa a que a Câmara de Recurso atendeu após uma comparação nos planos visual, fonético e conceptual.

Quanto à comparação visual

30 No que toca à comparação visual, a Câmara de Recurso considerou que existiam tanto elementos de semelhança como diferenças entre as marcas em causa. Segundo a Câmara de Recurso, as semelhanças residem no termo «mezzo», que corresponde à marca anterior austríaca e que é ao mesmo tempo a primeira parte da marca pedida MEZZOPANE e da marca anterior alemã MEZZOMIX. A Câmara de Recurso precisa que, tendo em conta a posição inicial do termo MEZZO, este tem um impacto mais significativo do que a segunda parte da marca pedida e que o resto da marca alemã. No que toca às diferenças visuais, a Câmara de Recurso considera

que o sufixo «pane» da marca pedida a torna mais longa do que a marca austríaca e a diferencia da marca alemã.

31 O Tribunal de Primeira Instância considera que esta apreciação deve ser confirmada. Com efeito, no que respeita à comparação entre a marca anterior alemã MEZZOMIX e a marca pedida MEZZOPANE, importa recordar que já foi declarado que o consumidor atribui normalmente mais importância à parte inicial das palavras [v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância MUNDICOR, referido no n.º 22, *supra*, n.º 81, e de 16 de Março de 2005, L'Oréal/IHMI — Revlon (FLEXI AIR), T-112/03, Colect., p. II-949, n.ºs 64 e 65]. Contudo, esta consideração não é válida em todos os casos [v., neste sentido, acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 6 de Julho de 2004, Grupo El Prado Cervera/IHMI — Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT), T-117/02, Colect., p. II-2073, n.º 48, e de 16 de Maio de 2007, Trek Bicycle/IHMI — Audi (ALLTREK), T-158/05, não publicado na Colectânea, n.º 70].

32 No caso vertente, é verdade que o elemento «mezzo», das marcas MEZZOMIX e MEZZOPANE, pela sua posição inicial, chama especialmente a atenção do consumidor pertinente. Todavia, essa atenção acrescida não exclui a percepção, por esse mesmo consumidor pertinente, do elemento «mix» da marca anterior alemã, palavra conhecida do consumidor germanófono, e do elemento «pane» da marca pedida MEZZOPANE.

33 Por conseguinte, embora a Câmara de Recurso tenha considerado correctamente que a posição inicial do elemento «mezzo» tinha um impacto mais significativo do que o restante da marca pedida, foi também correctamente que considerou que os sufixos «pane» da marca pedida e «mix» da marca anterior alemã os diferenciavam.

34 No que respeita à comparação entre a marca anterior austríaca MEZZO e a marca pedida MEZZOPANE, o Tribunal de Primeira Instância considera que se deve igualmente reconhecer uma certa semelhança entre estas marcas. Com efeito, como sucede na comparação entre as marcas MEZZOMIX e MEZZOPANE, importa reconhecer que o elemento «mezzo», pela sua posição inicial, chama especialmente a atenção do consumidor pertinente. Todavia, importa igualmente sublinhar que o

elemento «pane» da marca pedida diferencia esta última da marca anterior austríaca MEZZO.

35 A recorrente invoca ainda a atractividade muito particular do elemento «mezzo» em virtude das duas letras «z» agrupadas no centro do sinal, a circunstância de o elemento nominativo na marca pedida ser realçado por um enquadramento de traço fino e a escrita uniforme das marcas em causa. Estas apreciações da recorrente são exactas. Contudo, o Tribunal de Primeira Instância considera que não podem pôr em causa a apreciação da Câmara de Recurso na decisão recorrida.

36 Mais precisamente, no que respeita às duas letras «z» agrupadas no centro do termo «mezzo», é certo que estas são inabituais em alemão e, por este facto, conferem uma especificidade visual susceptível de acentuar a semelhança entre as marcas em causa. Todavia, não apagam as diferenças entre as marcas em questão atenta a terminação «pane» da marca pedida. No que respeita à colocação em evidência do elemento nominativo «mezzopane» mediante o elemento gráfico, importa sublinhar que a decisão recorrida teve em conta este elemento. Contrariamente à interpretação da recorrente, esta colocação em evidência do elemento nominativo não permite concluir que existe uma maior semelhança entre a marca pedida MEZZOPANE, por um lado, e as marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX, por outro, do que a verificada pela Câmara de Recurso. Com efeito, apesar de a etiqueta de traço fino colocar em evidência o termo «mezzopane», essa etiqueta distingue igualmente a marca pedida das marcas anteriores. No que respeita à uniformidade entre as marcas em causa face ao seu grafismo idêntico, o Tribunal de Primeira Instância considera que não gera uma semelhança maior do que a que foi reconhecida pela Câmara de Recurso. Com efeito, essa semelhança não apaga completamente as diferenças entre as marcas em causa tendo em conta o enquadramento da marca pedida MEZZOPANE e as diferenças entre o termo «mezzopane», por um lado, e os termos «mezzo» e «mezzomix», por outro (v. n.os 31 a 35, *supra*).

37 Consequentemente, o Tribunal de Primeira Instância entende que a Câmara de Recurso não cometeu um erro ao considerar que, no caso vertente, existiam, no plano visual, tanto semelhanças como diferenças entre a marca pedida e as marcas anteriores. Daqui resulta que há que reconhecer uma semelhança visual média entre a marca pedida MEZZOPANE e as marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX.

Quanto à comparação fonética

38 No que respeita à comparação fonética, a Câmara de Recurso considerou que, apesar de as marcas em questão terem uma estrutura silábica diferente e, portanto, um ritmo sonoro diferente, tinham uma identidade fonética relativamente ao termo «mezzo».

39 Esta apreciação da Câmara de Recurso deve ser confirmada. Com efeito, é verdade que as marcas em causa têm uma identidade fonética relativamente ao termo «mezzo». Todavia, a marca pedida MEZZOPANE distingue-se tanto da marca anterior MEZZO como da marca anterior MEZZOMIX pela sua estrutura silábica e pelo seu ritmo sonoro diferentes em relação a essas marcas anteriores. Além disso, apesar de se dever reconhecer que o consumidor pertinente no caso vertente acentuará a primeira sílaba dos sinais em causa na sua pronúncia alemã, essa acentuação não apaga as diferenças fonéticas entre, por um lado, a marca pedida e, por outro, as marcas anteriores, resultantes das duas últimas sílabas «pa» e «ne» da marca pedida. Estas últimas sílabas acrescentam um som diferente à marca pedida em relação à marca anterior austríaca. Por outro lado, em comparação com a marca anterior alemã, as últimas sílabas «pa» e «ne» da marca pedida contrastam com a última sílaba «mix» da marca anterior alemã.

40 A recorrente alega, porém, que, devido à sonoridade particular baseada no duplo «z», o som «mezzo» se impõe em relação às sequências sonoras «pane» e «mix». A este respeito, o Tribunal de Primeira Instância considera que não foi demonstrado que, pelo menos em alemão, o duplo «z» do termo «mezzo» confira uma sonoridade particular a esse termo para o público pertinente. Por conseguinte, é infundada a alegação da recorrente de que essa sonoridade tem por consequência que o público pertinente considerará que o som «mezzo» se impõe em relação às sequências sonoras «pane» e «mix».

41 Consequentemente, o Tribunal de Primeira Instância considera que a Câmara de Recurso não cometeu um erro ao reconhecer que, no plano fonético, existiam tanto semelhanças como diferenças entre a marca pedida, por um lado, e as marcas

anteriores, por outro. Daqui resulta que há que reconhecer uma semelhança fonética média entre a marca pedida MEZZOPANE, por um lado, e as marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX, por outro.

Quanto à comparação conceptual

42 A Câmara de Recurso considerou que não era possível proceder a uma comparação conceptual entre os sinais em conflito, visto que, globalmente, não tinham significado.

43 A este respeito, importa afirmar que, para o público pertinente, os termos «mezzo», «mezzomix» e «mezzopane» não têm qualquer significado particular, uma vez que não significam nada em alemão. Por conseguinte, não se pode falar numa semelhança conceptual nem entre a marca pedida MEZZOPANE e a marca anterior MEZZO, nem entre essa mesma marca pedida e a marca anterior MEZZOMIX. Esta última apreciação não pode ser posta em causa pela circunstância, invocada pela interveniente, de o termo «mix» poder ser compreendido pelo público pertinente no sentido de designar uma mistura. Com efeito, mesmo supondo que o público pertinente possa compreender o termo «mezzomix» no sentido de designar uma mistura de «mezzo», não é menos verdade que o termo «mezzopane» não tem significado em alemão, de modo que não pode haver semelhança conceptual entre, por um lado, a marca pedida MEZZOPANE e, por outro, a marca anterior MEZZOMIX. Isto é tanto mais verdade quanto o termo «mezzopane» compreende não só o elemento «mezzo» mas também o elemento «pane», e que nenhum destes elementos, mesmo considerados separadamente, tem um significado conceptual em alemão.

Conclusão

44 Tendo em conta todos os elementos que precedem, o Tribunal de Primeira Instância considera que importa, no âmbito de uma apreciação global dos sinais em questão,

reconhecer-lhes uma semelhança média. Com efeito, não obstante o elemento comum a esses três sinais, ou seja, o termo «mezzo», os sinais distinguem-se atendendo aos termos «mix» da marca anterior alemã e «pane» da marca pedida. Uma ponderação de todos estes elementos revela uma semelhança média entre esses sinais.

45 Esta apreciação não pode ser posta em causa pela jurisprudência invocada pela recorrente segundo a qual, em primeira análise, no caso de um dos dois únicos termos que constitui uma marca nominativa ser idêntico, no plano visual e no plano fonético, constituindo esse termo único uma marca nominativa anterior, e de os referidos termos, considerados em conjunto ou isoladamente, não terem, no plano conceptual, qualquer significado para o público em causa, as marcas em questão, consideradas cada uma no seu conjunto, são normalmente consideradas semelhantes na acepção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 (acórdãos KIAP MOU, referido no n.º 27, *supra*, n.º 39, e Westlife, referido no n.º 27, *supra*, n.º 37).

46 Com efeito, em primeiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância sublinha que a aplicação dessa jurisprudência não pode ir além de uma primeira análise. Por conseguinte, esta aplicação não pode excluir uma análise complementar a fim de garantir uma apreciação completa do risco de confusão entre as marcas em causa. Desta forma, o Tribunal de Primeira Instância observa que essa jurisprudência se refere à comparação entre duas marcas nominativas. Ora, no caso vertente, a marca MEZZOPANE é uma marca figurativa, o que relativiza a pertinência dessa jurisprudência para o caso vertente. Por último, importa recordar, como já afirmou o Tribunal, que, no presente caso, se deve reconhecer, de qualquer modo, uma certa semelhança entre a marca pedida MEZZOPANE e as marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX.

47 Por conseguinte, o Tribunal de Primeira Instância considera que a jurisprudência reproduzida no n.º 45, *supra*, não é susceptível de pôr em causa a conclusão reproduzida no n.º 44, *supra.*

3. *Quanto à comparação dos produtos em causa*

Argumentos das partes

48 A recorrente contesta a apreciação da Câmara de Recurso das semelhanças e diferenças entre os produtos designados pelas marcas em causa.

49 A recorrente considera, no que respeita à comparação entre os vinhos designados pela marca pedida e as cervejas, *ale* e *porter*, às quais se refere a sua marca MEZZO, que, em primeiro lugar, se trata de produtos da mesma natureza: bebidas alcoólicas. Em segundo lugar, trata-se de produtos com o mesmo destino: o consumo humano. Em terceiro lugar, trata-se de produtos utilizados de forma semelhante pelos consumidores: para acompanhar as refeições ou como aperitivo. Em quarto lugar, trata-se de produtos que se dirigem ao mesmo público: os consumidores finais. Em quinto lugar, trata-se de produtos comercializados sob a mesma forma: em garrafas. Em sexto lugar, trata-se de produtos distribuídos pelos mesmos canais: bares, restaurantes, supermercados, grandes superfícies, etc.; é habitual colocá-los uns ao lado dos outros nesses estabelecimentos e figurarem uns ao lado dos outros nas listas de bebidas dos restaurantes, etc. Em sétimo lugar, a publicidade desses produtos é assegurada pelos mesmos meios: televisão, rádio, revistas, etc. Em oitavo lugar, trata-se de produtos que são, em certa medida, concorrentes: o consumidor pode escolher entre beber vinho ou cerveja a acompanhar a refeição, como aperitivo, etc.

50 A recorrente considera que estes pontos comuns entre os produtos em causa, em conjugação com a presença de sinais idênticos ou semelhantes apostos nos produtos para a sua comercialização, são susceptíveis de fazer crer ao público destinatário que estes produtos foram fabricados sob o controlo de uma única empresa à qual pode ser atribuída a responsabilidade pela sua qualidade (v., por analogia, acórdão Canon, referido no n.º 19, *supra*, n.º 28).

51 Segundo a recorrente, estas considerações não são invalidadas pelo facto de os produtos em causa serem diferentes no que respeita aos seus ingredientes e ao seu método de produção.

52 Em primeiro lugar, a recorrente alega que não é correcto afirmar que os ingredientes e os métodos de produção das cervejas e dos vinhos são diferentes. Recorda que tanto o vinho como a cerveja são bebidas alcoólicas e que a cerveja é obtida pela fermentação de cevada, ao passo que o vinho é obtido pela fermentação de uva prensada.

53 Em segundo lugar, a recorrente considera que a composição diferente do vinho e da cerveja não impede que estas bebidas sejam sucedâneas na medida em que se destinam a satisfazer a mesma necessidade.

54 Em terceiro lugar, a recorrente alega que, ainda que o público pertinente estivesse consciente e se apercebesse das características que diferenciam esses produtos quanto à sua composição e ao seu modo de elaboração, não inferiria desse facto, correcta ou incorrectamente, que essas diferenças impedem uma mesma empresa de fabricar ou de comercializar simultaneamente os dois tipos de bebidas. Segundo a recorrente, os elementos de semelhança invocados no n.º 49, *supra*, prevalecem sobre os dois únicos factores de diferenciação invocados pela Câmara de Recurso, tanto mais que a Câmara de Recurso não fornece nenhum dado objectivo susceptível de sustentar a sua afirmação segundo a qual o consumidor médio austríaco considera normal que os vinhos, por um lado, e as cervejas, por outro, provenham de empresas diferentes.

55 A recorrente entende que estas considerações se aplicam igualmente à comparação entre os vinhos designados pela marca pedida e as bebidas mistas à base de limonada a que se refere a marca MEZZOMIX. Sublinha que estas últimas poderiam incluir bebidas alcoólicas, o que as tornaria bebidas sucedâneas do vinho.

56 Segundo a recorrente, estas considerações podem ser alargadas, ainda que em menor medida, aos outros produtos abrangidos pela marca MEZZO, a saber, as águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas, os xaropes e outras preparações para bebidas. Mesmo que as bebidas alcoólicas não estejam explicitamente incluídas nessa categoria, a recorrente considera que, para o público pertinente, pode tratar-se da mesma família de produtos. *A priori*, nada impede que se considere que as «preparações para bebidas» englobam preparações para bebidas tanto alcoólicas como não alcoólicas.

57 A recorrente precisa que a sua tese é conforme à defendida pela Divisão de Oposição na decisão que foi anulada pela decisão recorrida.

58 Por último, a recorrente invoca o acórdão de 15 de Janeiro de 2003, Mystery Drinks/IHMI — Karlsberg Brauerei (MYSTERY) (T-99/01, Colect., p. II-43, n.º 40), no qual o Tribunal de Primeira Instância reconheceu a semelhança de bebidas, diferentes quanto aos seus ingredientes e ao seu método de elaboração, baseando-se na sua natureza, destino e modo de comercialização comuns. Do mesmo modo, no acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 8 de Julho 2004, Sunrider/IHMI — Espadafor Caba (VITAFRUIT) (T-203/02, Colect., p. II-2811, n.ºs 66 e 67), foi reconhecida a existência de uma semelhança entre, por um lado, as «águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; bebidas de fruta e de legumes, sumos de fruta; xaropes e outras preparações para bebidas; bebidas de ervas e de vitaminas» e, por outro, os «sumos de fruta concentrados».

59 A recorrente conclui que existe uma semelhança evidente entre os produtos designados pelas marcas em conflito.

60 O recorrido e a interveniente contestam a apreciação da recorrente e consideram, em substância, que a Câmara de Recurso fez uma apreciação correcta do risco de confusão entre os produtos em causa.

Apreciação do Tribunal

Introdução

61 O Tribunal recorda que, para apreciar a semelhança entre os produtos em causa, há que ter em conta todos os factores pertinentes que caracterizam a relação entre os produtos. Tais factores incluem, em especial, a sua natureza, o seu destino e a sua utilização, bem como o seu carácter concorrente ou complementar (v., por analogia, acórdão Canon, referido no n.º 19, *supra*, n.º 23).

62 No caso vertente, há que comparar, por um lado, os vinhos designados pela marca pedida MEZZOPANE e as «cervejas, *ale* e *porter*; águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; xaropes e outras preparações para bebidas» designadas pela marca anterior austríaca MEZZO e, por outro, os vinhos designados pela marca pedida MEZZOPANE e as bebidas mistas à base de limonada da marca anterior alemã MEZZOMIX.

Comparação entre o vinho e a cerveja

63 No que respeita, em primeiro lugar, à natureza, ao destino e à utilização dos vinhos e das cervejas, *ale* e *porter*, é verdade que, como indica a recorrente, esses produtos são bebidas alcoólicas, obtidas mediante um processo de fermentação e consumidas à refeição ou como aperitivo.

64 Todavia, à semelhança do que afirmou a Câmara de Recurso, há que declarar que os ingredientes de base dessas bebidas não apresentam pontos comuns. Com efeito, o álcool não é um ingrediente utilizado no fabrico dessas bebidas, mas sim um dos compostos gerados por esse fabrico. Além disso, apesar de a produção de cada uma dessas bebidas requerer um processo de fermentação, o respectivo método de

produção não se limita a uma fermentação e é essencialmente diferente. Assim, a prensagem da uva e o acondicionamento do mosto em barris não podem ser equiparados aos processos de brassagem da cerveja.

65 Além do mais, o facto de a cerveja ser obtida pela fermentação do malte, enquanto o vinho é produzido pela fermentação do mosto de uva, gera produtos finais que se distinguem pela sua cor, perfume e gosto. Esta diferença de cor, perfume e gosto tem por consequência que o consumidor pertinente apreende esses dois produtos como produtos de natureza diferente.

66 Por outro lado, apesar de o vinho e a cerveja poderem, em certa medida, satisfazer a mesma necessidade, ou seja, saborear um bebida à refeição ou como aperitivo, o Tribunal considera que o consumidor pertinente os apreende como produtos distintos. A Câmara de Recurso considerou, assim, correctamente que os vinhos e as cervejas não pertencem à mesma família de bebidas alcoólicas.

67 No que respeita, de seguida, ao carácter complementar do vinho e da cerveja na acepção da jurisprudência referida no n.º 61, *supra*, o Tribunal recorda que essa complementaridade respeita à relação estreita entre os produtos, no sentido de que um produto é indispensável ou importante para a utilização do outro [v. acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 1 de Março de 2005, Sergio Rossi/IHMI — Sissi Rossi (SISSI ROSSI), T-169/03, Colect., p. II-685, n.º 60]. No caso vertente, o Tribunal de Primeira Instância considera que o vinho não é nem indispensável nem importante para a utilização da cerveja e vice-versa. Não existe, de resto, nenhum elemento que permita concluir que o comprador de um desses produtos é levado a comprar o outro.

68 Quanto ao carácter concorrente do vinho e da cerveja, já se declarou, noutro contexto, que existia uma certa concorrência entre esses produtos. Assim, o Tribunal

de Justiça considerou que o vinho e a cerveja eram, em certa medida, susceptíveis de satisfazerem necessidades idênticas, de modo que se devia admitir que, em certa medida, se podem substituir mutuamente. No entanto, o Tribunal de Justiça considerou que, atendendo às grandes diferenças de qualidade e, consequentemente, de preços existentes entre os vinhos, a relação de concorrência determinante entre a cerveja, bebida popular e largamente consumida, e o vinho devia ser estabelecida com os vinhos mais acessíveis ao grande público, que são, em geral, os mais leves e os menos caros (v., por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 9 de Julho de 1987, Comissão/Bélgica, 356/85, Colect., p. 3299, n.º 10; v., igualmente, acórdãos do Tribunal de Justiça de 12 de Julho de 1983, Comissão/Reino Unido, 170/78, Recueil, p. 2265, n.º 8, e de 17 de Junho de 1999, Socridis, C-166/98, Colect., p. I-3791, n.º 18). Nada parece indicar que essa apreciação não seja igualmente aplicável ao caso vertente. Importa, pois, reconhecer, como indica a recorrente, que o vinho e a cerveja são, em certa medida, concorrentes.

69 Por último, em conformidade com a apreciação da Câmara de Recurso, deve admitir-se que o consumidor médio austríaco considera normal e, como tal, espera que os vinhos, por um lado, e as cervejas, *ale* e *porter*, por outro, provenham de empresas diferentes e que estas bebidas não pertencem à mesma família de bebidas alcoólicas. Nada indica que o público austríaco não esteja consciente e não se aperceba das características que diferenciam a cerveja e o vinho quanto à respectiva composição e ao seu modo de elaboração. Pelo contrário, o Tribunal considera que estas diferenças são apreendidas no sentido de ser pouco provável que uma mesma empresa fabrique e comercialize simultaneamente os dois tipos de bebidas. Para uma análise ainda mais completa, o Tribunal sublinha que é notório que, na Áustria, há a tradição de fabricar tanto cerveja como vinho, e isto por empresas diferentes. Por conseguinte, o consumidor médio austríaco espera que as cervejas, *ale* e *porter*, por um lado, e o vinho, por outro, provenham de empresas diferentes.

70 Tendo em conta todos os elementos que precedem, o Tribunal considera que, para o consumidor médio austríaco, existe apenas uma pequena semelhança entre os vinhos, por um lado, e as cervejas, por outro.

Comparação entre o vinho designado pela marca pedida e as outras bebidas designadas pelas marcas anteriores que não são cervejas

— Introdução

71 No que respeita à comparação entre, por um lado, o vinho designado pela marca pedida MEZZOPANE e, por outro, as «águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; xaropes e outras preparações para bebidas» da marca anterior MEZZO e as «bebidas mistas à base de limonada» da marca anterior MEZZOMIX, o Tribunal considera necessário determinar previamente se os produtos referidos visados pelas marcas anteriores em questão compreendem tanto bebidas não alcoólicas como bebidas alcoólicas.

72 A este respeito, a Câmara de Recurso e a recorrente consideraram que as bebidas designadas pelas marcas anteriores podiam conter outras bebidas alcoólicas que não as cervejas. O recorrido contesta essa apreciação por ser contrária tanto ao carácter sistemático da classificação dos produtos das classes 32 e 33 a que pertencem os produtos em questão como às notas explicativas da lista das classes de produtos e serviços do Acordo de Nice relativo à Classificação Internacional dos Produtos e dos Serviços para o registo de marcas, já referido (a seguir «notas explicativas»).

73 O Tribunal recorda que as «águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; xaropes e outras preparações para bebidas» da marca MEZZO e as «bebidas mistas à base de limonada» da marca MEZZOMIX foram registadas na classe 32.

74 Contudo, resulta do texto claro e inequívoco da classe 33 que esta compreende todas as bebidas alcoólicas com excepção das cervejas. Por conseguinte, a mera circunstância de, na classe 32, os termos «não alcoólicas» não se referirem expressamente às «bebidas de fruta e de sumos de fruta» e aos «xaropes e outras preparações para bebidas» não tem qualquer pertinência para a questão de saber se essa classe poderia

compreender outros produtos alcoólicos para além da cerveja. Com efeito, não só o texto da classe 33 não permite qualquer outra interpretação que não a de compreender todas as bebidas alcoólicas à excepção das cervejas, como, além disso, as notas explicativas das classes 32 e 33 corroboram a interpretação segundo a qual a classe 33 compreende todas as bebidas alcoólicas à excepção das cervejas. Nos termos da nota explicativa da classe 33, a partir do momento em que uma bebida alcoólica é «desalcoolizada», deixa de pertencer à classe 33 para ser incluída na classe 32. A nota explicativa da classe 32 confirma o que acaba de ser dito ao indicar que compreende as bebidas «desalcoolizadas».

75 Por conseguinte, a descrição geral retomada na nota explicativa da classe 32, segundo a qual esta compreende «essencialmente» bebidas não alcoólicas, deve ser lida em conformidade com o texto da classe 33. Assim, o início da nota explicativa dessa classe e as outras precisões da nota explicativa da classe 32 devem ser lidos no sentido de que a classe 32 compreende, em princípio, apenas as bebidas e preparações não alcoólicas, sendo as cervejas a única excepção ao carácter não alcoólico das bebidas dessa classe.

76 Esta apreciação não é posta em causa pela jurisprudência resultante do acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 15 de Fevereiro de 2005, Lidl Stiftung/IHMI — REWE-Zentral (LINDENHOF) (T-296/02, Colect., p. II-563), uma vez que esse acórdão se limita a reconhecer a possibilidade teórica de se poder considerar que as bebidas de fruta e os sumos de fruta incluem bebidas alcoólicas, sem interpretar sistematicamente as classes 32 e 33. Além disso, o Tribunal observa que, no acórdão LINDENHOF, já referido, se considerou que os termos «bebidas de sumos de fruta» e «sumos de fruta» estavam reservados a produtos sem álcool (n.º 53 do acórdão).

77 Consequentemente, deve considerar-se que as «águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; xaropes e outras preparações para bebidas» da marca anterior MEZZO e as «bebidas mistas à base de limonada» da marca anterior MEZZOMIX, pertencentes à classe 32, só incluem produtos sem álcool.

78 É à luz desta precisão que cabe analisar o risco de confusão entre, por um lado, o vinho abrangido pela marca pedida MEZZOPANE e, por outro, as «águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; xaropes e outras preparações para bebidas» da marca anterior MEZZO e as «bebidas mistas à base de limonada» da marca anterior MEZZOMIX.

— Comparação entre, por um lado, o vinho e, por outro, as águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas, os xaropes, as outras preparações para bebidas e as bebidas mistas à base de limonada

79 Em primeiro lugar, no que respeita à natureza, ao destino e à utilização do vinho designado pela marca pedida e das bebidas não alcoólicas designadas pelas marcas anteriores, há que observar que a própria natureza desses produtos difere relativamente à presença ou ausência de álcool na sua composição.

80 A este respeito, o Tribunal já declarou que o consumidor médio alemão está habituado e atento à distinção entre bebidas alcoólicas e bebidas não alcoólicas, distinção que, de resto, é necessária, na medida em que certos consumidores não desejam ou não podem consumir álcool (acórdão LINDENHOF, referido no n.º 76, *supra*, n.º 54). Assim, o consumidor médio alemão opera esta distinção quando compara o vinho da marca pedida e as bebidas não alcoólicas da marca anterior MEZZOMIX.

81 Nenhum elemento avançado pela recorrente permite concluir que esta apreciação não vale igualmente para o consumidor médio austríaco. O Tribunal entende que há que considerar que este último está igualmente habituado e atento à distinção entre bebidas alcoólicas e bebidas não alcoólicas. Isto significa que fará esta distinção ao comparar o vinho da marca pedida com as bebidas não alcoólicas da marca anterior MEZZO.

82 Assim, a Câmara de Recurso considerou acertadamente que «os vinhos [eram] bebidas alcoólicas e, enquanto tais, claramente distintos dos produtos visados pela

marca anterior MEZZO, tanto nas lojas como nas listas de bebidas» e que, no caso vertente, «o consumidor médio [estava] habituado à distinção entre bebidas alcoólicas e bebidas não alcoólicas e que essa distinção [era] necessária, visto que certos consumidores não deseja[vam] ou não pod[iam] consumir álcool».

83 No que respeita ao destino e à utilização do vinho e das bebidas não alcoólicas, cabe assinalar que coincidem parcialmente. O consumo de vinho não exclui o consumo de bebidas não alcoólicas e vice-versa, mas o consumo de uma dessas bebidas não implica necessariamente o consumo da outra. Além disso, o vinho destina-se geralmente a ser degustado e não a matar a sede, ao passo que as bebidas não alcoólicas designadas pelas marcas anteriores se destinam geralmente, ou mesmo exclusivamente, no caso das águas minerais e gasosas, a matar a sede. A presença ou ausência de álcool e a diferença de gosto entre o vinho e as outras bebidas não alcoólicas designadas pelas marcas anteriores prevalecem, para o consumidor pertinente, sobre o destino e a utilização comuns.

84 Em seguida, no que respeita ao carácter complementar dos produtos em causa na acepção da jurisprudência referida nos n.os 61 e 67, *supra*, importa observar que não existe uma relação estreita entre estes produtos, no sentido de que a compra de um é indispensável ou importante para a utilização do outro, e que não existe qualquer elemento que permita concluir que o comprador de um destes tipos de produtos é levado a comprar o outro.

85 Além disso, no que toca ao carácter concorrente dos produtos em causa, o Tribunal considera que a diferença de gosto e a diferença devida à presença ou à ausência de álcool têm por consequência que, em geral, um consumidor médio alemão ou austríaco que deseje adquirir vinho não o compara com as bebidas não alcoólicas designadas pelas marcas anteriores, adquirindo ou o vinho ou uma dessas bebidas não alcoólicas. Neste sentido, a Câmara de Recurso podia validamente considerar que o vinho não constituía uma bebida de substituição das bebidas visadas pelas marcas anteriores.

86 Esta última apreciação é confirmada pela jurisprudência resultante do acórdão LINDENHOF, referido no n.º 76, *supra*, no qual se declarou que não se podia considerar que os vinhos espumantes estivessem numa relação de concorrência com as bebidas não alcoólicas, visto que os vinhos espumantes constituíam apenas uma bebida atípica de substituição das bebidas não alcoólicas (n.º 56 do acórdão).

87 Por último, essa mesma jurisprudência considerou igualmente que o consumidor médio alemão consideraria normal e, portanto, contaria que os vinhos espumantes, por um lado, e as bebidas denominadas «águas minerais e gasosas e outras bebidas não alcoólicas; bebidas de fruta e sumos de fruta», por outro, fossem provenientes de diferentes empresas (acórdão LINDENHOF, referido no n.º 76, *supra*, n.º 51). O Tribunal acrescentou que, mais especificamente, não se podia considerar que os vinhos espumantes e as referidas bebidas pertencessem à mesma família de bebidas, ou até mesmo a uma gama geral de bebidas, susceptíveis de ter uma origem comercial comum (acórdão LINDENHOF, referido no n.º 76, *supra*, n.º 51).

88 Ora, esta última apreciação é também aplicável no contexto do caso vertente. Com efeito, um consumidor médio austríaco, perante um vinho da marca pedida MEZZOPANE, por um lado, e bebidas não alcoólicas abrangidas pela marca MEZZO, por outro, ou um consumidor médio alemão, perante um vinho da marca pedida MEZZOPANE, por um lado, e bebidas não alcoólicas abrangidas pela marca MEZZOMIX, por outro, não pensará que estas bebidas têm a mesma origem comercial.

89 Por conseguinte, o Tribunal entende que a Câmara de Recurso considerou acertadamente que o consumidor pertinente não esperava que os vinhos e as bebidas não alcoólicas designadas pelas marcas anteriores proviessem da mesma empresa e que essas bebidas não podiam ser tidas como pertencendo a uma gama geral de bebidas susceptíveis de ter uma origem comercial comum.

90 À luz de todos estes elementos, o Tribunal conclui que se deve considerar que o vinho e os produtos não alcoólicos designados pelas marcas anteriores não são semelhantes.

91 Esta conclusão, que confirma a apreciação da Câmara de Recurso, não pode ser posta em causa pelos argumentos da recorrente segundo os quais todos esses produtos são servidos em restaurantes e bares, são vendidos em lojas e bares uns ao lado dos outros, sob a forma de garrafas, são destinados ao consumo humano e têm as mesmas redes de distribuição e de publicidade. Com efeito, estas circunstâncias aplicam-se a quase todas as bebidas, incluindo as mais diversas (v., neste sentido, acórdão LINDENHOF, referido no n.º 76, *supra*, n.º 58) e, como tal, não são suficientes para demonstrar que, no espírito dos consumidores médios alemães e austríacos, o vinho e as bebidas designadas pelas marcas anteriores provêm de uma mesma empresa.

— Jurisprudência MYSTERY e VITAFRUIT

92 O Tribunal considera que os acórdãos MYSTERY e VITAFRUIT, referidos no n.º 58, *supra*, invocados pela recorrente, não afectam as considerações que precedem de onde se conclui que existe diferença entre os produtos em questão.

93 Mais precisamente, o Tribunal observa que, no processo que deu lugar ao acórdão MYSTERY, referido no n.º 58, *supra* (n.ºs 3 e 4), havia que comparar, por um lado, bebidas não alcoólicas, à excepção de cervejas não alcoólicas, e, por outro, cervejas e bebidas com cerveja. Ora, tendo em conta a diferença entre o vinho e a cerveja (n.ºs 63 e segs., *supra*), essa comparação não é pertinente para a comparação do presente caso entre o vinho, designado pela marca pedida MEZZOPANE, e as bebidas não alcoólicas, designadas pelas marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX.

94 Mais especificamente, em resposta aos argumentos da recorrente segundo os quais, no processo que deu lugar ao acórdão MYSTERY, referido no n.º 58, *supra*, o Tribunal reconheceu a semelhança de bebidas apesar de serem diferentes no que respeita aos ingredientes e ao método de elaboração, baseando-se na sua natureza, destino e

modo de comercialização comuns, há que observar que, nesse processo, o Tribunal considerou que, no espírito dos consumidores médios alemães, as bebidas mistas à base de cerveja podiam substituir tanto a cerveja como bebidas sem álcool (acórdão MYSTERY, referido no n.º 58, *supra*, n.os 37 e 40). Todavia, não se pode reconhecer o mesmo grau de substituição na comparação, pelo consumidor pertinente alemão ou austríaco, entre o vinho designado pela marca pedida MEZZOPANE e as bebidas designadas pelas marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX. Com efeito, pelas razões reproduzidas nos n.os 66 e segs., *supra*, não se pode considerar que o consumidor pertinente alemão ou austríaco possa facilmente substituir a cerveja por vinho. Por outro lado, pelas razões reproduzidas nos n.os 85 e segs., *supra*, não se pode considerar que o consumidor pertinente alemão ou austríaco possa substituir as outras bebidas não alcoólicas designadas pelas marcas anteriores por vinho.

95 No que respeita ao processo que deu lugar ao acórdão VITAFRUIT, referido no n.º 58, *supra*, invocado pela recorrente, o Tribunal precisou que a questão da semelhança entre os produtos respeitava apenas a bebidas de ervas e de vitaminas, por um lado, e a sumos de fruta, por outro (acórdão VITAFRUIT, referido no n.º 58, *supra*, n.º 64). Assim, esse processo não dizia respeito, de modo nenhum, à comparação entre o vinho e outras bebidas e, como tal, não tem incidência na comparação entre os produtos em causa no presente processo.

— Conclusão

96 À luz de todos os elementos que precedem, o Tribunal considera que há que confirmar a conclusão da Câmara de Recurso de que os produtos em causa não são semelhantes.

4. *Sobre a apreciação global do risco de confusão*

Argumentos das partes

97 A recorrente recorda que, no âmbito da apreciação global do risco de confusão, o consumidor médio só raramente tem a possibilidade de proceder a uma comparação directa das diferentes marcas e que deve confiar na imagem imperfeita que delas conservou na memória. Por conseguinte, segundo a recorrente, importa atribuir uma importância muito particular, na comparação entre os sinais em questão, à presença da expressão «mezzo» nas duas marcas.

98 Além disso, a recorrente considera que a notoriedade da sua marca MEZZOMIX na Alemanha exige um maior rigor e uma maior protecção da mesma na sua comparação com a marca pedida. A este propósito, a recorrente recorda que a notoriedade do sinal MEZZOMIX foi expressamente reconhecida pela interveniente no decurso do processo.

99 A recorrente infere da jurisprudência resultante do acórdão Canon, referido no n.º 19, *supra* (n.º 19), que, ainda que o Tribunal deva considerar que a semelhança entre os produtos designados pelas marcas em causa não é evidente, esta inexistência de semelhança não pode prevalecer, tendo em conta a semelhança entre as marcas e o carácter distintivo da marca anterior MEZZOMIX.

100 Em conclusão, a recorrente considera que as marcas em causa apresentam afinidades suficientes do ponto de vista da respectiva aplicação e que são visual e foneticamente semelhantes, de modo que podem ser confundidas pelo consumidor médio austríaco ou alemão, que normalmente as apreende como um todo, sem reparar nos detalhes e que raramente tem a possibilidade de as comparar directamente. Por conseguinte, a recorrente considera que existe entre os sinais em conflito um risco de confusão na acepção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 que torna a decisão recorrida ilegal.

101 O recorrido e a interveniente contestam esta apreciação e consideram que uma apreciação global do risco de confusão entre, por um lado, a marca pedida e, por outro, as marcas anteriores revela a inexistência de risco de confusão entre elas.

Apreciação do Tribunal

102 O Tribunal recorda que 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 (v., por analogia, acórdãos Canon, referido no n.º 19, *supra*, n.º 17, e Lloyd Schuhfabrik Meyer, referido no n.º 18, *supra*, n.º 19).

103 Além disso, o Tribunal já declarou que o risco de confusão é tanto mais elevado quanto o carácter distintivo da marca anterior é importante (acórdão SABEL, referido no n.º 18, *supra*, n.º 24). Declarou igualmente que o registo de uma marca pode ser recusado, apesar de um menor grau de semelhança entre os produtos ou os serviços designados, quando a semelhança das marcas é grande e o carácter distintivo da marca anterior, em especial o seu prestígio, é elevado (v., por analogia, acórdão Canon, referido no n.º 19, *supra*, n.º 19).

104 No caso vertente, a Câmara de Recurso considerou, na sequência de uma apreciação global do risco de confusão, que, não obstante as semelhanças visual e fonética entre os sinais em causa, não existia risco de confusão entre as marcas em causa.

105 Em particular, no que respeita à comparação entre a marca pedida e a marca anterior austríaca, a Câmara de Recurso considerou que, tendo em conta o carácter distintivo normal desta marca anterior e a distância manifesta entre os produtos em causa, não existe qualquer risco de confusão no espírito do público-alvo na Áustria. No que respeita à comparação entre a marca pedida e a marca anterior alemã, a Câmara de Recurso considerou que, não obstante o prestígio da marca anterior alemã para bebidas mistas de cola e de limonada, o consumidor médio alemão não creria que os vinhos da marca pedida e as bebidas mistas à base de limonada tivessem a mesma origem. A Câmara de recurso considerou que as diferenças manifestas entre os produtos em causa tinham por corolário que as semelhanças entre as marcas em questão eram neutralizadas na apreciação global do risco de confusão.

106 Esta apreciação da Câmara de Recurso não padece de erros. É certo que os consumidores pertinentes conservam na memória apenas uma imagem imperfeita das marcas em causa, de modo que o elemento comum entre elas, ou seja, o termo «mezzo», gera uma semelhança entre as mesmas. Além disso, a notoriedade não contestada da marca MEZZOMIX aumenta o risco de confusão entre esta marca anterior e a marca pedida MEZZOPANE.

107 Todavia, o Tribunal considera que, no caso em apreço, atendendo à interdependência dos diferentes factores a tomar em consideração e a notoriedade da marca anterior MEZZOMIX, não se pode concluir que existe risco de confusão entre, por um lado, a marca pedida MEZZOPANE e, por outro, as marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX. Com efeito, o Tribunal considera que, não obstante a notoriedade da marca anterior MEZZOMIX, o facto de não existir semelhança entre os produtos em causa em conjugação com as semelhanças médias das marcas em causa nos planos visual e fonético, bem como o facto de as marcas em causa não terem significado em alemão, não permitem que se crie um risco de confusão no espírito dos consumidores pertinentes quanto à origem comercial dos produtos visados pela marca pedida MEZZOPANE, por um lado, e pelas marcas anteriores MEZZO e MEZZOMIX, por outro. Com efeito, as diferenças entre as marcas e os produtos em causa, expostas, respectivamente, nos n.os 29 e segs. e nos n.os 61 e segs., *supra*, são suficientemente significativas para excluir, numa abordagem global, que o público pertinente possa crer numa origem comum dos vinhos designados pela marca pedida, por um lado, e das cervejas e outras bebidas designadas pelas marcas anteriores, por outro, e

isto mesmo tendo em conta a notoriedade da marca anterior MEZZOMIX para as bebidas mistas à base de limonada.

108 Consequentemente, o Tribunal considera que a recorrente infere erradamente da jurisprudência do acórdão Canon, referido no n.º 19, *supra*, que, no caso vertente, a inexistência de semelhança entre os produtos em causa não pode prevalecer em relação à semelhança entre as marcas em causa e ao carácter distintivo da marca anterior MEZZOMIX.

109 Tendo em conta todos os elementos que precedem, o Tribunal considera que resulta da apreciação global do risco de confusão entre, por um lado, a marca pedida e, por outro, as marcas anteriores que não há risco de confusão entre elas.

Quanto às despesas

110 Por força do disposto no artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido.

111 No caso vertente, a recorrente foi vencida. Tanto o recorrido como a interveniente pediram que a recorrente fosse condenada nas despesas. Por conseguinte, há que condenar a recorrente nas despesas tanto do recorrido como da interveniente.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Terceira Secção)

decide:

1) É negado provimento ao recurso.

2) A The Coca-Cola Company é condenada nas despesas.

Azizi Cremona Frimodt Nielsen

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 18 de Junho de 2008.

O secretário O presidente

E. Coulon J. Azizi