SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera)
de 21 de abril de 2005 *

En el asunto T-164/03,

Ampafrance SA, con domicilio social en Cholet (Francia), representada por el Sr. C. Bercial Arias, abogado,

parte demandante,

contra

Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) (OAMI), representada por los Sres. A. Rassat y A. Folliard-Monguiral, en calidad de agentes,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: francés.

y en el que la otra parte en el procedimiento ante la Sala de Recurso de la OAMI, interviniente ante el Tribunal de Primera Instancia, es

Johnson & Johnson GmbH, con domicilio social en Düsseldorf (Alemania), representada por el Sr. D. von Schultz, abogado,

que tiene por objeto un recurso interpuesto contra la resolución de la Sala Primera de Recurso de la OAMI de 4 de marzo de 2003 (asunto R 220/2002-1), relativa a un procedimiento de oposición entre Ampafrance SA y Johnson & Johnson GmbH,

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

integrado por el Sr. M. Jaeger, Presidente, y la Sra. V. Tiili y el Sr. O. Czúcz, Jueces;
Secretario: Sr. J. Plingers, administrador;

habiendo considerado la demanda presentada en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 8 de mayo de 2003;

habiendo considerado el escrito de contestación de la OAMI presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 31 de octubre de 2003;

habiendo considerado el escrito de contestación de la parte interviniente presentado en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 31 de octubre de 2003;

celebrada la vista el 2 de diciembre de 2004;

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 El 13 de junio de 1996 Ampafrance SA presentó una solicitud de marca comunitaria ante la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) (OAMI), con arreglo al 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 cuyo registro se solicitó es el signo figurativo siguiente (en lo sucesivo, «marca monBeBé»):



3 Los productos para los que se solicitó el registro de la marca están comprendidos en las clases 3, 5, 8, 10, 11, 12, 16, 18, 20, 21, 22, 24, 25 y 28 del Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas, de 15 de junio de 1957, en su versión revisada y modificada.

4 Dicha solicitud se publicó en el *Boletín de marcas comunitarias* nº 8/99, de 8 de febrero de 1999.

5 El 29 de marzo de 1999, Johnson & Johnson GmbH, con arreglo al artículo 42 del Reglamento nº 40/94, formuló oposición contra el registro de dicha marca comunitaria. La oposición se basó en la marca denominativa bebe, que es objeto de los siguientes registros:

— Registro alemán nº 1.168.346, de 22 de noviembre de 1990, respecto a los siguientes productos: «productos para el cuidado de la piel y del cuerpo, incluidos productos para la protección y la limpieza de la piel, en particular, cremas para la piel, lociones para la piel, leche, tónico limpiador, emulsiones hidratantes, productos solares, aditivos para el baño, gel de baño, aceites para la piel, champú, productos para el cuidado de los labios; jabones, productos de limpieza; toallitas húmedas de limpieza cosméticas; desodorantes; productos para limpiar los dientes, productos para la cara, desmaquilladores, productos para el cuidado de las uñas, como esmalte y disolvente», comprendidos en la clase 3; en apoyo de la oposición se reivindican el renombre, en el sentido del artículo 8, apartado 5, del Reglamento nº 40/94, y la notoriedad, en el sentido del artículo 8, apartado 2, letra c), del mismo Reglamento, de dicha marca en Alemania;

— registro internacional IR 571.254, de 19 de diciembre de 1990, con efectos, en particular, en Italia, en Austria y en los países del Benelux, respecto a los mismos productos de la clase 3 que los consignados anteriormente y respecto a los siguientes productos:

  — clase 16: «Toallas y toallitas de papel para uso cosmético»;

  — clase 24: «Toallas y toallitas textiles para uso cosmético».

6 La oposición se basó en todos los productos designados por las marcas anteriores y se formuló contra una parte de los productos indicados en la solicitud de marca comunitaria, a saber, los siguientes productos:

— clase 3: «Jabones, productos para la limpieza, productos para el cuidado de la piel, productos cosméticos, champú, talco, agua de colonia, dentífrico, productos para el baño, bastoncitos envueltos en algodón hidrófilo»;

— clase 5: «Productos higiénicos, productos dietéticos, alimentos dietéticos, algodón hidrófilo, pañales de algodón hidrófilo»;

— clase 10: «Biberones, tetinas, chupetes, aparatos médicos, estuches farmacéuticos»;

— clase 16: «Papel y artículos de papel, pañales de celulosa».

7 Los motivos invocados en apoyo de la oposición son los previstos en el artículo 8, apartados 1, letra b), 2, letra c), y 5, del Reglamento nº 40/94.

8 Durante el procedimiento de oposición, el 21 de febrero de 2000, la demandante limitó la lista de productos indicados en su solicitud de registro, suprimiendo los productos comprendidos en la clase 16.

9 Mediante resolución de 27 de febrero de 2002, la División de Oposición desestimó la oposición. Declaró, en síntesis, que no existía ningún riesgo de confusión entre las marcas de que se trata, en el sentido del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94. A falta de similitud entre los signos, la División de Oposición desestimó también la oposición basada en el artículo 8, apartado 2, letra c), del Reglamento nº 40/94. Se desestimó asimismo la oposición basada en el artículo 8, apartado 5, del Reglamento nº 40/94, dado que los signos son diferentes y que la parte interviniente no probó que su marca alemana gozara de renombre.

10 El 12 de marzo de 2002, la interviniente interpuso un recurso ante la OAMI contra la resolución de la División de Oposición, con arreglo a los artículos 57 a 62 del Reglamento nº 40/94.

11 Mediante resolución de 4 de marzo de 2003 (en lo sucesivo, «resolución impugnada»), la Sala Primera de Recurso acogió parcialmente el recurso. Consideró, en síntesis, que, teniendo en cuenta la identidad o las similitudes entre los productos de las clases 3 y 5, las similitudes entre los signos controvertidos y el renombre de las marcas anteriores respecto a los productos para el cuidado corporal, era probable que existiera un riesgo de confusión por parte del público al que van destinados tales productos. En consecuencia, fue anulada la resolución de la División de Oposición en la medida en que había desestimado la oposición formulada con arreglo al artículo 8, apartado 1, del Reglamento nº 40/94 respecto a los siguientes productos de la solicitud: «jabones, productos limpiadores, productos para el cuidado de la piel, productos cosméticos, champú, talco, agua de colonia, dentífrico, productos para el baño, bastoncitos envueltos en algodón hidrófilo», comprendidos en la clase 3, y «productos higiénicos, algodón hidrófilo, pañales de algodón hidrófilo», comprendidos en la clase 5.

12 Por lo que respecta a los productos considerados no similares, a saber, los productos y los alimentos dietéticos (clase 5), así como los biberones, las tetinas, los chupetes, los aparatos médicos y los estuches farmacéuticos (clase 10), la Sala de Recurso estimó que no se cumplían los requisitos necesarios para la aplicación del artículo 8, apartado 5, del Reglamento nº 40/94 y, por lo tanto, desestimó el recurso sobre este extremo. Por otra parte, dado que se acogió la oposición basada en el artículo 8,

apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94 en lo tocante a los «productos cosméticos, productos para asistencia médica, a saber, los productos para el tratamiento de la piel», incluidos en la clase 3, la Sala de Recurso no se pronunció sobre la oposición basada en el artículo 8, apartado 2, letra c), del Reglamento nº 40/94.

Pretensiones de las partes

13 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule o reforme la resolución impugnada en la medida en que no le resulta favorable.

— Acoja la solicitud de marca comunitaria monBeBé en su integridad.

— Condene a la OAMI a pagar las costas relativas a los procedimientos de oposición y de recurso ante la Sala de Recurso y el Tribunal de Primera Instancia.

14 La OAMI solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a la demandante.

15 La interviniente solicita al Tribunal de Primera Instancia que desestime el recurso.

Sobre el objeto del litigio

16 Mediante escrito de 25 de noviembre de 2004, la demandante informó al Tribunal de Primera Instancia de que había limitado su solicitud de registro, respecto a los productos de las clases 3, 5 y 10, a los destinados a los bebés y a los niños pequeños.

17 A este respecto, procede recordar que, en virtud del artículo 44, apartado 1, del Reglamento nº 40/94, el solicitante puede en todo momento retirar su solicitud de marca comunitaria o limitar la lista de productos o de servicios que ésta contenga. La limitación de la lista de los productos o de los servicios indicados en una solicitud de marca comunitaria debe realizarse conforme a ciertos requisitos específicos, mediante petición de modificación de la solicitud presentada con arreglo 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) [sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 5 de marzo de 2003, Unilever/OAMI (Pastilla ovoide), T-194/01, Rec. p. II-383, apartado 13, y de 25 de noviembre de 2003, Oriental Kitchen/OAMI — Mou Dybfrost (KIAP MOU), T-286/02, Rec. p. II-4953, apartado 30].

18 En el caso de autos, la demandante solicitó que se limitara la lista de productos sólo unos días antes de la vista. Además, en el acto de la vista la OAMI alegó que había tenido conocimiento de tal solicitud únicamente a través del Tribunal de Primera Instancia, ya que la solicitud formal de limitación de la demandante aún no se había unido al expediente administrativo correspondiente.

19 Por otra parte, procede recordar que, para la aplicación del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, la apreciación del riesgo de confusión debe englobar todos los productos que la solicitud de marca designa (sentencia KIAP MOU, antes citada, apartado 30).

20 En el caso de autos, mediante la presente solicitud, la demandante no pretende suprimir uno o varios productos de la lista respecto de los que se advirtió que existía similitud, sino modificar el destino de todos los productos reivindicados. Ahora bien, no puede descartarse que la modificación del destino de los productos pudiera influir en la comparación de los productos que realizó la OAMI para examinar el riesgo de confusión y en el procedimiento administrativo ante la OAMI.

21 En estas circunstancias, admitir la modificación del destino de los productos llevada a cabo en esta fase equivaldría a modificar el objeto del litigio durante la sustanciación del procedimiento. A tenor del artículo 135, apartado 4, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Primera Instancia, los escritos de las partes no pueden modificar el objeto del litigio ante la Sala de Recurso. En efecto, corresponde al Tribunal de Primera Instancia, en el presente procedimiento, controlar la legalidad de las resoluciones de las Salas de Recurso. Pues bien, la modificación de la lista de los productos indicados modificaría necesariamente el objeto de la oposición y, por lo tanto, el alcance del litigio en contra de lo establecido en el Reglamento de Procedimiento.

22 A la luz de las consideraciones que preceden, no puede tenerse en cuenta en el presente procedimiento la modificación del destino de los productos a los que se refiere la solicitud de marca inicial de la demandante. Por consiguiente, el presente litigio versa sobre la situación tal como la examinó la Sala de Recurso.

Sobre la admisibilidad de las pretensiones segunda y tercera de la demandante

23 Mediante su segunda pretensión, la demandante solicita, esencialmente, al Tribunal de Primera Instancia que dirija una orden conminatoria a la OAMI para que ésta registre la marca solicitada. Según la OAMI, no procede admitir esta pretensión.

24 A este respecto, debe recordarse que, conforme al artículo 63, apartado 6, del Reglamento nº 40/94, la OAMI está obligada a adoptar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la sentencia del juez comunitario. Por consiguiente, no corresponde al Tribunal de Primera Instancia dirigir una orden conminatoria a la OAMI. A ésta incumbe, en efecto, extraer las consecuencias del fallo y de los fundamentos de las sentencias del Tribunal de Primera Instancia [sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 31 de enero de 2001, Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld/OAMI (Giroform), T-331/99, Rec. p. II-433, apartado 33; de 27 de febrero de 2002, Eurocool Logistik/OAMI (EUROCOOL), T-34/00, Rec. p. II-683, apartado 12 y de 3 de julio de 2003, Alejandro/OAMI — Anheuser-Busch (BUDMEN), T-129/01, Rec. p. II-2251, apartado 22].

25 Por consiguiente, debe desestimarse la segunda pretensión de la demandante.

26 Mediante su tercera pretensión, la demandante pide que se condene a la OAMI a pagar las costas relativas a los procedimientos de oposición y de recurso ante la Sala de Recurso y el Tribunal de Primera Instancia.

27 Debe recordarse que, a tenor del artículo 136, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento «los gastos indispensables en que hubieran incurrido las partes con motivo del procedimiento ante la Sala de Recurso, así como los gastos incurridos a efectos de la presentación, mencionada en el párrafo segundo del apartado 4 del

artículo 131, de las traducciones de las memorias o escritos a la lengua de procedimiento, se considerarán costas recuperables». De ello se desprende que los gastos satisfechos por motivo del procedimiento de oposición no pueden considerarse costas recuperables.

28 En consecuencia, debe declararse la inadmisibilidad de la tercera pretensión de la demandante sobre las costas por cuanto se refiere a los gastos causados por motivo del procedimiento de oposición.

Sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia

29 Acompañando a su escrito de contestación de 31 de octubre de 2003, la interviniente aportó algunos documentos que no habían sido presentados ante la Sala de Recurso, a saber, fotografías tomadas los días 4 y 6 de octubre de 2003, anuncios publicitarios y una hoja de los productos de la marca bebe. Por lo tanto, no pueden tomarse en consideración dichos documentos, presentados por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia. En efecto, el objeto del recurso ante el Tribunal de Primera Instancia es el control de la legalidad de las resoluciones de las Salas de Recurso de la OAMI con arreglo al artículo 63 del Reglamento nº 40/94, por lo que la función del Tribunal del Primera Instancia no es reconsiderar las circunstancias de hecho a la luz de los documentos presentados por primera vez ante él. Por lo tanto, debe prescindirse de los documentos mencionados sin que sea necesario examinar su fuerza probatoria [sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 18 de febrero de 2004, Koubi/OAMI — Flabesa (CONFORFLEX), T-10/03, Rec. p. II-719, apartado 52; de 29 de abril de 2004, Eurocermex/OAMI (Forma de una botella de cerveza), T-399/02, Rec. p. II-1391, apartado 52, y de 10 de noviembre de 2004, Storck/OAMI (Forma de un caramelo), T-396/02, Rec. p. II-3821, apartado 24].

Sobre el fondo

30 La demandante invoca un motivo único, basado en la infracción del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94.

Alegaciones de las partes

31 La demandante rebate la apreciación de la Sala de Recurso según la cual existe un riesgo de confusión entre las marcas bebe y monBeBé.

32 En primer lugar, la demandante critica la apreciación de la Sala de Recurso según la cual existe una similitud entre los «pañales de algodón hidrófilo» designados por la marca solicitada y los productos de la clase 3 designados por las marcas anteriores, que son «productos para el cuidado de la piel y corporal, preparaciones cosméticas». En efecto, a su juicio, no se trata de productos de la misma naturaleza ni con la misma composición. Considera que, además, los pañales no satisfacen una necesidad de carácter estético, sino exclusivamente práctica, ya que su objetivo es conservar seca la ropa de los bebés.

33 En segundo lugar, según la demandante el grado de similitud entre los signos controvertidos no es suficientemente elevado para poder considerar que existe riesgo de confusión entre éstos. Alega que ello se desprende de las diferencias visuales y fonéticas, pero también del carácter débilmente distintivo debido al carácter descriptivo de la palabra «bebe».

34 Según la demandante, las particularidades visuales que caracterizan el elemento denominativo «monBeBé», añadidas al marco ovalado que lo rodea, producen una impresión de conjunto totalmente distinta de la que producen las marcas anteriores. Señala que el consumidor puede observar que las letras de la marca solicitada son gruesas, muy redondeadas, de aspecto «comprimido», con una especie de acento colocado de forma inhabitual sobre la letra final «e». Afirma que asimismo deben señalarse que las dos letras «b» son mayúsculas, lo cual, según alega, es inhabitual para las letras que no son la inicial de la palabra.

35 Además, la demandante considera que es contrario a la realidad sostener que, habida cuenta del supuesto conocimiento de la palabra «mon», el consumidor alemán dará más importancia al segundo elemento «BeBé» que al primer elemento del signo denominativo, como afirma la Sala de Recurso. La demandante alega que la lectura se hace de izquierda a derecha y que, por regla general, los consumidores prestan más atención al primer elemento del signo denominativo que al último de éste.

36 Desde el punto de vista fonético, además, la demandante alega que una palabra de dos sílabas no se pronuncia como una palabra de tres sílabas. Según la demandante, la pronunciación de la palabra «mon» produce un sonido específico que en modo alguno resulta de la pronunciación de las marcas anteriores.

37 Desde el punto de vista conceptual, la demandante evoca el carácter descriptivo de la palabra «bebe», en relación con los productos de la interviniente, que permiten a sus usuarios conservar una piel de bebé. Sostiene que, en estas circunstancias, la palabra «bebe» debería quedar a disposición de todos.

38 En tercer lugar, la demandante refuta el renombre de la marca bebe en Alemania. Habida cuenta de que, a su juicio, la marca bebe consiste en un término que entienden todos los consumidores de la Unión Europea y, en particular, los consumidores alemanes, en Alemania no goza de un carácter distintivo

intrínsecamente fuerte. La demandante niega el valor de las pruebas presentadas en lo que atañe al conocimiento de las marcas bebe en los sectores interesados. Además, la demandante señala que la Sala de Recurso mencionó erróneamente, en el apartado 40 de la resolución impugnada, la existencia de renombre «en los países germanófonos». Sostiene que la interviniente nunca reivindicó tal renombre respecto a dichos países, ya que en su escrito de oposición limitó la cuestión del renombre expresamente a Alemania.

39 La OAMI sostiene que la Sala de Recurso no infringió el artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94.

40 En lo tocante al elevado carácter distintivo de las marcas anteriores, la OAMI recuerda que la marca alemana bebe fue registrada previa demostración de que había adquirido carácter distintivo como consecuencia del uso (durchgesetztes Zeichen) y que, en Austria, no hubo objeción alguna al registro de la marca internacional.

41 Según la OAMI, la demandante ataca indebidamente la resolución impugnada por el hecho de que ésta consideró que, como consecuencia del uso, la marca bebe había adquirido un carácter distintivo elevado en el mercado alemán en la fecha en que se presentó la solicitud de marca comunitaria, el 13 de julio de 1996.

42 Por lo que respecta a Austria, la OAMI sostiene, esencialmente, que el elevado carácter distintivo de la marca de la interviniente en este país no puede tenerse en cuenta, dado que ésta no lo alegó ni en su escrito de oposición ni en los pormenores de los hechos expuestos, pruebas presentadas y alegaciones formuladas en apoyo de su oposición dentro del plazo fijado, con arreglo a la regla 20, apartado 2, del Reglamento nº 2868/95 [véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 13 de junio de 2002, Chef Revival USA/OAMI — Massagué Marín

(Chef), T-232/00, Rec. p. II-2749, apartados 34 y 35]. Admitir lo contrario podría privar de sentido a los plazos que concede la OAMI, prolongar excesivamente los procedimientos e incluso favorecer las maniobras dilatorias.

43 La interviniente alega que, debido a la similitud de los productos y de los signos de que se trata, existe riesgo de confusión entre los signos bebe y monBeBé, en el sentido del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94.

44 La interviniente señala que, ya en 1995, la marca bebe podía aspirar a un renombre importante en los sectores interesados de Alemania. A su juicio, este hecho debe considerarse decisivo al apreciar la similitud de los signos controvertidos. Estima que, frente a la notoriedad adquirida con el uso considerable y prolongado de la marca bebe, carece de todo interés saber si la palabra «bebe», como tal, tiene o no, en su caso, un carácter distintivo débil debido al carácter «sugestivo» apreciado por la Sala de Recurso.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

45 A tenor del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, mediando oposición del titular de una marca anterior, se denegará el registro de la marca solicitada cuando, por ser idéntica o similar a la marca anterior y por ser idénticos o similares los productos o servicios que ambas marcas designan, exista riesgo de confusión por parte del público en el territorio en que esté protegida la marca anterior; el riesgo de confusión incluye el riesgo de asociación con la marca anterior. Por otra parte, en virtud del artículo 8, apartado 2, letra a), incisos ii) y iii), del Reglamento nº 40/94, debe entenderse por «marca anterior» las marcas registradas en un Estado miembro y las marcas que hayan sido objeto de un registro internacional que surta efecto en un Estado miembro, cuya fecha de presentación de la solicitud sea anterior a la de la solicitud de la marca comunitaria.

46 Según reiterada jurisprudencia, constituye un riesgo de confusión el riesgo de que el público pueda creer que los productos o los servicios de que se trate proceden de la misma empresa o, en su caso, de empresas vinculadas económicamente.

47 Según esta misma jurisprudencia, el riesgo de confusión debe apreciarse globalmente, según la percepción que el público pertinente tenga de los signos y de los productos o servicios de que se trate, y teniendo en cuenta todos los factores del supuesto concreto que sean pertinentes, en particular, la interdependencia entre la similitud entre los signos y entre los productos o los servicios designados [véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 9 de julio de 2003, Laboratorios RTB/OAMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Rec. p. II-2821, apartados 31 a 33, y la jurisprudencia citada en estos apartados].

48 En el caso de autos, las marcas anteriores bebe están registradas, por una parte, como marca internacional, con efectos especialmente en Austria, Italia y los países del Benelux, en el momento de la presentación de la solicitud de marca comunitaria y, por otra, en Alemania como marca nacional. Dado que la oposición se basa en ésta, así como en el registro internacional con efectos en Austria, el territorio pertinente para analizar el riesgo de confusión está integrado, en particular, por Alemania y Austria.

49 Habida cuenta de que los productos de que se trata son productos de consumo corriente, el público al que se destinan es el consumidor medio, al que se supone normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz.

50 A la luz de las consideraciones que anteceden procede, en primer lugar, comparar los productos de que se trata, en segundo lugar, comparar los signos en pugna y, en tercer lugar, examinar el supuesto carácter distintivo elevado de las marcas anteriores, con el fin de determinar si el registro del signo monBeBé puede dar lugar a un riesgo de confusión con las marcas anteriores bebe.

Sobre la comparación de los productos

51 A este respecto, la demandante rebate, únicamente, la apreciación de la Sala de Recurso según la cual existe una similitud entre los pañales de algodón hidrófilo comprendidos en la clase 5, reivindicados para la marca monBebé, y los productos de la clase 3 designados por las marcas anteriores, que son productos para el cuidado de la piel y corporal y productos cosméticos.

52 Debe recordarse que, según reiterada jurisprudencia, para apreciar la similitud entre los productos de que se trata, procede tener en cuenta todos los factores pertinentes que caracterizan la relación entre los productos. Estos factores incluyen, en particular, su naturaleza, su destino, su utilización y su carácter competidor o complementario [sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de septiembre de 1998, Canon, C-39/97, Rec. p. I-5507, apartado 23; sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 4 de noviembre de 2003, Díaz/OAMI — Granjas Castelló (CASTILLO), T-85/02, Rec. p. II-4835, apartado 32].

53 Procede recordar que los pañales, tanto si están destinados a los bebés como a los adultos incontinentes, y los productos cosméticos se venden en los mismos locales comerciales. Por lo demás, cuando se destinan al aseo de los niños pequeños, estos últimos productos se utilizan de manera estrechamente relacionada con los primeros. Por lo tanto, los pañales son productos higiénicos que normalmente se utilizan al mismo tiempo que los productos para el cuidado de la piel y de forma complementaria. Por consiguiente, se puede considerar que los pañales de algodón hidrófilo designados por la marca solicitada, así como los productos para el cuidado de la piel y del cuerpo y los productos cosméticos amparados por las marcas anteriores son productos similares.

54 En consecuencia, la Sala de Recurso no cometió ningún error al comparar los productos de que se trata.

Sobre la comparación de los signos

55 Como se desprende de reiterada jurisprudencia, la apreciación global del riesgo de confusión, en lo que atañe a la similitud visual, fonética o conceptual de los signos en pugna, debe basarse en la impresión de conjunto que éstos producen, teniendo en cuenta, en particular, sus elementos distintivos y dominantes [véase la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 14 de octubre de 2003, Phillips-Van Heusen/ OAMI — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Rec. p. II-4335, apartado 47, y la jurisprudencia citada en dicho apartado].

56 La Sala de Recurso señaló que la comparación, en el plano visual, de la marca denominativa anterior con el elemento denominativo de la marca solicitada revela la existencia de cierta similitud visual. La diferencia debida a la adición de la palabra «mon» en la marca solicitada no se consideró suficientemente significativa para suprimir completamente la similitud derivada del hecho de que su parte esencial, el término «bebe», es idéntica al término en que consisten las marcas anteriores.

57 Debe observarse que las marcas anteriores están formadas únicamente por la palabra «bebe», escrita en letras minúsculas.

58 Por su parte, la marca solicitada está compuesta por el elemento denominativo «monBeBé», en el que se alternan letras mayúsculas y minúsculas, todo ello situado en un marco ovalado negro. Puede dividirse en dos elementos «mon» y «BeBé».

59 En relación con los elementos figurativos de la marca solicitada monBeBé, es decir, la grafía de la palabra «monbebé» y el marco ovalado que circunda la palabra, no son suficientemente importantes para impactar al consumidor en mayor medida que su elemento denominativo. Además, el acento sobre la última letra «e» del signo

monBeBé apenas es perceptible y el uso de mayúsculas para las letras «b» no supone ninguna diferencia notable en relación con las letras que las flanquean, contrariamente a lo que alega la demandante. No obstante, el uso de mayúsculas llama la atención sobre el segundo elemento «BeBé», por lo que puede considerarse que éste es el elemento dominante del signo monBeBé.

60 Teniendo en cuenta que la marca anterior bebe se halla íntegramente comprendida en la marca solicitada monBeBé, la diferencia debida a la adición del elemento denominativo «mon» al principio de la marca solicitada no tiene suficiente importancia para descartar la similitud creada por la coincidencia de la parte esencial de la marca solicitada, a saber, el término «bebe» (véase, en este sentido, la sentencia CONFORFLEX, antes citada, apartado 46).

61 De ello se desprende que la Sala de Recurso no cometió ningún error al declarar que existía una similitud visual entre los signos.

62 En lo tocante a la comparación fonética de los signos en pugna, la Sala de Recurso llegó a la conclusión de que existe cierta similitud en el plano fonético.

63 Debe señalarse que, teniendo en cuenta la existencia del elemento «bebe» en las marcas anteriores y en la marca solicitada, los signos enfrentados tienen cierta similitud en el plano fonético. No obstante, a efectos de la apreciación global, desde el punto de vista fonético, la adición del término «mon» al término «bebe» en la marca solicitada pone de relieve una diferencia entre los signos controvertidos (véase, en este sentido, la sentencia CONFORFLEX, antes citada, apartado 47). La diferencia señalada no cuestiona la existencia de una similitud fonética en la medida en que no afecta al elemento dominante de la marca solicitada.

64 Por consiguiente, la Sala de Recurso no cometió ningún error al considerar que los signos controvertidos tienen cierta similitud desde el punto de vista fonético.

65 En cuanto a la similitud conceptual, la Sala de Recurso declaró que, dado que el público pertinente en Alemania entiende tanto el significado de la palabra «bebe» como el de la palabra «mon», los signos controvertidos son similares en la medida en que tienen en común la palabra «bebe».

66 Debe señalarse que, contrariamente a lo que sostiene la interviniente, el público germanófono comprende sin dificultad la palabra «bebe» en el sentido de bebé.

67 En lo que atañe a si el público establece una relación conceptual entre las palabras «bebe» y «monbebé», procede señalar que no se descarta que el consumidor germanófono entienda que el término «mon» significa «mein» (es decir, «mi» en alemán). En efecto, los germanófonos están familiarizados con algunas expresiones francesas como «mon chéri» o «mon amour», que designan determinados productos comercializados en Alemania. Por lo tanto, en el supuesto de que el público pertinente entienda el significado del término «mon», no existe, en realidad, ninguna diferencia conceptual entre los signos en pugna. En efecto, la adición de un pronombre posesivo no altera considerablemente el contenido conceptual del signo, que se refiere al bebé. Incluso en el caso de que el público pertinente no perciba el sentido de la palabra francesa «mon», reconocerá la palabra francesa «bebe» y la presencia del término «mon» no modificará el contenido conceptual que el público atribuye a este signo.

68 En estas circunstancias, la Sala de Recurso declaró acertadamente que existía una similitud conceptual entre los signos controvertidos.

69 Por consiguiente, existe una similitud visual y conceptual y una cierta similitud fonética entre dichos signos. A efectos de la apreciación global del riesgo de confusión, debe examinarse asimismo el posible carácter distintivo elevado de las marcas anteriores.

Sobre el elevado carácter distintivo de las marcas anteriores

70 Según reiterada jurisprudencia, el riesgo de confusión es tanto más elevado cuanto mayor resulta ser el carácter distintivo de la marca anterior (véase, por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 11 de noviembre de 1997, SABEL, C-251/95, Rec. p. I-6191, apartado 24). Las marcas que tienen un elevado carácter distintivo, bien intrínseco, o bien gracias a lo conocidas que son en el mercado, disfrutan de una mayor protección que las marcas cuyo carácter distintivo es menor (véanse, por analogía, la sentencia Canon, antes citada, apartado 18, y la sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de junio de 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec. p. I-3819, apartado 20).

71 Para determinar el carácter distintivo de una marca y, por consiguiente, evaluar si posee un elevado carácter distintivo, debe apreciarse globalmente la mayor o menor aptitud de la marca para identificar los productos o servicios para los cuales fue registrada atribuyéndoles una procedencia empresarial determinada y, por tanto, para distinguir dichos productos o servicios de los de otras empresas (véanse, por analogía, la sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de mayo de 1999, Windsurfing Chiemsee, asuntos acumulados C-108/97 y C-109/97, Rec. p. I-2779, apartado 49, y la sentencia Lloyd Schuhfabrik Meyer, antes citada, apartado 22).

72 Al realizar la apreciación mencionada, procede tomar en consideración, en particular, las cualidades intrínsecas de la marca, incluido el hecho de que ésta carezca o no de cualquier elemento descriptivo de los productos o servicios para los que ha sido registrada, la cuota de mercado poseída por la marca, la intensidad, la extensión geográfica y la duración del uso de esta marca, la importancia de las inversiones hechas por la empresa para promocionarla, la proporción de los sectores interesados que identifica los productos o servicios atribuyéndoles una procedencia empresarial determinada gracias a la marca, así como las declaraciones de cámaras de comercio e industria o de otras asociaciones profesionales (véanse, por analogía, las sentencias Windsurfing Chiemsee, antes citada, apartado 51, y Lloyd Schuhfabrik Meyer, antes citada, apartado 23).

73 En consecuencia, el carácter distintivo de la marca anterior y, en particular, su renombre, es un elemento que debe tenerse en cuenta para apreciar si la similitud entre los signos o entre los productos y los servicios es suficiente para producir un riesgo de confusión [véanse, en este sentido, la sentencia Canon, antes citada, apartado 24; las sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 22 de octubre de 2003, Éditions Albert René/OAMI — Trucco (Starix), T-311/01, Rec. p. II-4625, apartado 61, y de 22 de junio de 2004, «Drie Mollen sinds 1818»/OAMI — Manuel Nabeiro Silveira (Galáxia), T-66/03, Rec. p. II-1765, apartado 30].

74 En el caso de autos la demandante alega que la marca bebe no tiene un carácter distintivo intrínsecamente fuerte. No obstante, en ningún momento la interviniente ni la OAMI han alegado que la marca bebe tuviera un carácter distintivo intrínsecamente elevado y, según parece, se le reconoce un carácter distintivo elevado debido a su conocimiento en el mercado.

75 Por consiguiente, procede examinar si la interviniente presentó ante la OAMI suficientes elementos de hecho o aportó pruebas suficientes de que su marca era efectivamente conocida en Alemania en la fecha de presentación de la solicitud de marca, es decir, el 13 de junio de 1996.

76 La interviniente presentó ante la OAMI varios documentos en apoyo de la existencia del renombre de sus marcas anteriores. La Sala de Recurso reconoció la existencia de tal renombre sobre la base del sondeo realizado en 1995 por IMAS International GmbH (Müller, Schupfner & Gauger) (en lo sucesivo, «sondeo IMAS») y de una declaración jurada del director de marketing de la interviniente, Sr. O. Albers. Según la demandante, estas pruebas no demuestran la existencia del renombre de la marca bebe en Alemania a 13 de junio de 1996.

77 Según la OAMI y la interviniente, el sondeo IMAS permite por sí solo probar el elevado carácter distintivo de la marca bebe en el mercado alemán, mientras que, según la demandante, este sondeo sólo da porcentajes muy generales.

78 De los autos se desprende que el sondeo IMAS se realizó durante los meses de octubre y noviembre de 1995. Según el texto de presentación del sondeo, su objeto fue evaluar el valor de la marca bebe entre la población alemana. Así, fueron consultadas oralmente 2.017 personas de más de 16 años. Los resultados se presentaron en forma de porcentajes según cuatro criterios distintos: la totalidad de las personas interrogadas, el sexo, la edad (16 a 29 años, 30 a 49 años, más de 50 años) y el lugar de residencia.

79 Debe señalarse que la demandante alega indebidamente que no se da información alguna sobre la composición del grupo de personas interrogadas. Como se ha indicado, se trata de personas de más de 16 años, de sexo masculino y femenino, repartidas en tres tramos de edades distintas, y que residen en la casi totalidad de los Länder. Aunque no se revela la distribución entre estas distintas categorías, nada demuestra que no representen la opinión del consumidor medio alemán. Además, procede considerar que, en el caso de autos, el grupo de 2.017 personas interrogadas es suficientemente amplio para ser representativo.

80 Por lo demás, no se trata de «porcentajes muy generales», como alega la demandante, ya que, como sostiene la OAMI, los resultados muestran que la marca bebe tiene concretamente un elevado carácter distintivo. En efecto, los resultados del sondeo indican que una parte significativa del público en el mercado alemán conocía perfectamente la marca bebe antes de que se presentara la solicitud de marca comunitaria. Según los cuadros I y III del sondeo, el 64 % de las personas interrogadas conocían, es decir, ya habían leído u oído el término «bebe» en relación con productos para el cuidado del cuerpo y de la cara. Entre las mujeres, el 80 %

conocían esta palabra. Según los cuadros II y IV, el 66 % de quienes conocían el término (68 % de las mujeres) pensaban que era utilizado por un solo productor.

81 En relación con los términos en que se formularon las preguntas, que, según la demandante, no eran neutros, debe señalarse que, aunque las preguntas mencionaran el término «bebe», nada cuestiona el carácter objetivo del sondeo.

82 En lo que ataña a la alegación de la demandante de que es errónea la apreciación de la Sala de Recurso, según la cual «el 66 % de la población suponía que un sólo productor utilizaba la denominación "bebe"», baste señalar, como observó la propia Sala de Recurso, que el 64 % de la población conocía el término «bebe» y que el porcentaje del 66 % sólo podía referirse a la parte de la población que conocía dicho término. Por lo tanto, a pesar de los términos ambiguos empleados por la Sala de Recurso, ésta no cometió ningún error al respecto.

83 Por consiguiente, debe señalarse que el sondeo IMAS basta para demostrar que la marca bebe tenía un elevado carácter distintivo debido a su renombre en Alemania en el momento de presentarse la solicitud de marca.

84 Por consiguiente, no procede examinar las demás pruebas que había presentado la interviniente tanto ante la División de Oposición como ante la Sala de Recurso, pero que ésta no tuvo en cuenta, incumpliendo las obligaciones que le incumben en virtud del artículo 61, apartado 1, y del artículo 62, apartado 1, del Reglamento nº 40/94 [sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 23 de septiembre de 2003, Henkel/OAMI — LHS (UK) (KLEENCARE), T-308/01, Rec. p. II-3253]. Por lo tanto, desde este punto de vista no procede anular la resolución impugnada, dado que reconoció el elevado carácter distintivo de la marca alemana bebe.

85 Tampoco procede examinar si la Sala de Recurso cometió un error al hacer constar que la marca anterior tenía cierto renombre en Austria, dado que basta con que el riesgo de confusión exista respecto a una de las marcas anteriores.

86 Teniendo en cuenta la similitud de los productos de que se trata, cierto grado de similitud entre los signos controvertidos y el elevado carácter distintivo de la marca anterior bebe, adquirido por el uso, debe señalarse que existe riesgo de confusión, al menos en Alemania.

87 Por consiguiente, procede desestimar el motivo único de la demandante y el recurso en su totalidad.

Costas

88 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 demandante, procede condenarla en costas, de conformidad con las pretensiones de la OAMI. Dado que la interviniente no ha formulado la misma solicitud, debe cargar con sus propias costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Tercera)

decide:

1) **Desestimar el recurso.**

2) **Condenar a la demandante al pago de las costas causadas por la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos).**

3) **La interviniente cargará con sus propias costas.**

Jaeger Tiili Czúcz

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 21 de abril de 2005.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

M. Jaeger