SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)
de 15 de febrero de 2005 *

En el asunto T-296/02,

Lidl Stiftung & Co. KG, con domicilio social en Neckarsulm (Alemania), representada por el Sr. P. Groß, abogado,

parte demandante,

contra

Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos), representada por los Sres. A. von Mühlendahl, B. Müller y G. Schneider, en calidad de agentes,

parte demandada,

* Lengua de procedimiento: alemán.

y en el que la otra parte en el procedimiento ante la Sala de Recurso de la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos), interviniente ante el Tribunal de Primera Instancia, es

REWE-Zentral AG, con domicilio social en Colonia (Alemania), representada por el Sr. M. Kinkeldey, abogado,

que tiene por objeto un recurso interpuesto contra la resolución de la Sala Tercera de Recurso de la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) de 17 de julio de 2002 (asunto R 0036/2002-3), relativo a un procedimiento de oposición entre Lidl Stiftung & Co. KG y REWE-Zentral AG,

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

integrado por los Sres J. Pirrung, Presidente, y A.W.H. Meij y N.J. Forwood, Jueces;

Secretario: Sr. I. Natsinas, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 18 de mayo de 2004;

dicta la siguiente

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 El 16 de septiembre de 1997 la interviniente ante el Tribunal de Primera Instancia solicitó a la Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, dibujos y modelos) (en lo sucesivo, «Oficina») el registro como marca comunitaria del signo denominativo

LINDENHOF

2 La solicitud de marca se refiere, en particular, a los productos comprendidos en las clases 30 y 32, según lo previsto en el Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas de 15 de junio de 1957, en su versión revisada y modificada, y corresponden, para cada una de dichas clases, a la siguiente descripción:

— clase 30: «[...] productos de chocolate; bebidas chocolatadas, [...] productos de mazapán y turrón; bombones, también rellenos [...]»;

— clase 32: «Cervezas, bebidas combinadas que contienen cerveza, aguas minerales y con gas y otras bebidas no alcohólicas; bebidas y zumos de frutas, zumos vegetales; jarabes y otras preparaciones para hacer bebidas; bebidas a base de suero de leche [...]».

3 El 10 de agosto de 1998 se publicó la solicitud de marca en el *Boletín de Marcas Comunitarias* nº 60/98.

4 El 26 de octubre de 1998 la demandante formuló oposición contra el registro de la marca solicitada, basándose en la marca denominativa y gráfica siguiente

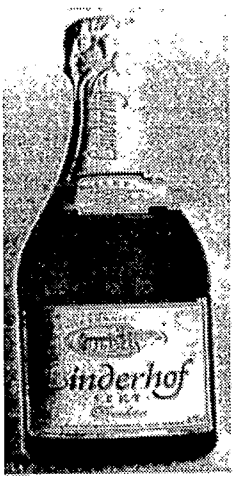


registrada en Alemania y cuya fecha de presentación es el 24 de diciembre de 1991 (en lo sucesivo, «marca anterior»).

5 La oposición se dirigió contra el registro de la marca solicitada respecto a todos los productos mencionados en el apartado 2 *supra*. Se fundó en los productos amparados por la marca anterior, denominados «vinos espumosos», comprendidos en la clase 33.

6 En apoyo de su oposición, la demandante invocó el motivo de denegación relativo establecido en el artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) nº 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (DO 1994, L 11, p. 1), en su versión modificada.

7 Dado que la interviniente propuso la excepción relativa a la falta de uso de la marca anterior, prevista en el artículo 43, apartados 2 y 3, del Reglamento nº 40/94, la demandante presentó una declaración jurada de uno de sus gerentes, junto con una lista que contiene el número de unidades vendidas en los años 1995 a 2000 y una imagen que revela la forma utilizada para tales ventas, que se reproduce a continuación.



8 Mediante resolución de 8 de noviembre de 2001, la División de Oposición consideró, en primer lugar, que se había probado el uso efectivo de la marca anterior. A renglón seguido, acogió la oposición en la parte relativa a los productos denominados «cervezas, bebidas combinadas que contienen cerveza», por considerar que existía un riesgo de confusión. Desestimó la oposición en cuanto al resto, debido a la falta de tal riesgo. Por último, condenó a cada una de las partes al pago de sus propias costas.

9 El 7 de enero de 2002 la demandante interpuso un recurso contra dicha resolución en lo tocante a los productos denominados «aguas minerales y con gas y otras bebidas no alcohólicas; bebidas y zumos de frutas», comprendidas en la clase 32 (en lo sucesivo, «bebidas mencionadas en la solicitud de marca»).

10 Mediante resolución de 17 de julio de 2002 (en lo sucesivo, «resolución impugnada»), la Sala de Recurso desestimó el recurso y condenó en costas a la demandante.

Procedimiento

11 La demandante interpuso el presente recurso mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal de Primera Instancia el 27 de septiembre de 2002.

12 Mediante escrito de 14 de noviembre de 2003, la Oficina informó al Tribunal de Primera Instancia de que había advertido la falta de prueba de la prórroga del plazo de protección de la marca anterior. Mediante escrito recibido el 10 de marzo de 2003, la demandante remitió dicha prueba al Tribunal de Primera Instancia.

13 La Oficina y la interviniente presentaron su escrito de contestación los días 3 y 4 de febrero de 2003, respectivamente.

Pretensiones de las partes

14 La demandante solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Anule la resolución impugnada.

— Condene en costas a la Oficina.

15 La Oficina solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a la demandante.

16 La interviniente solicita al Tribunal de Primera Instancia que:

— Desestime el recurso.

— Condene a la demandante al pago de las costas causadas por la interviniente.

Alegaciones de las partes

17 En apoyo de su recurso, la demandante invoca un motivo único, que se basa en la infracción del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94, dado que, a su juicio, la Sala de Recurso declaró erróneamente que no existía riesgo de confusión en lo que atañe a los productos denominados «vinos espumosos», por una parte, y las bebidas a que se refiere la solicitud de marca, por otra (en lo sucesivo, «productos de que se trata»).

18 En relación con los productos de que se trata, la demandante alega, en primer lugar, que habitualmente tienen una procedencia común. Al respecto, presenta algunos documentos, junto con proposiciones de prueba testifical, conducentes a demostrar la existencia de bodegas de vinos y de vinos espumosos alemanas que producen también zumos de fruta, vinos de frutas, vinos espumosos de frutas y bebidas combinadas elaboradas básicamente con vino. Manifiesta que el público al que se destinan los productos conoce este hecho. Por otra parte, según la demandante, no debe descartarse la existencia de bodegas que comercializan también agua de mesa, incluso agua mineral. Por último, alega que, a la inversa, los fabricantes de bebidas mencionadas en la solicitud de marca amplían igualmente sus gamas de productos.

19 La demandante aduce asimismo que los productos finales de que se trata son similares. Señala que, en efecto, todos ellos son bebidas de consumo corriente y se venden unos al lado de otros tanto en los locales comerciales como en las cartas de bebidas. Afirma que la publicidad que se hace de dichos productos es similar, y muestra normalmente a una persona que, al beber la bebida presentada, vive un momento de felicidad. Matiza que, como los vinos espumosos, las bebidas a que se refiere la solicitud de marca y, en particular, las alcohólicas elaboradas básicamente con fruta, se beben también en ocasiones especiales y, al igual que dichas bebidas, los vinos espumosos se beben asimismo durante las comidas. Además, muchas otras bebidas, aparte de los vinos, son espumosas. Por último, la demandante observa que, como el vino espumoso, algunas bebidas no alcohólicas, bebidas de frutas y otros zumos de fruta pueden producirse, en particular, con uvas. De ello infiere que, si llevan signos similares, podría atribuirse a los productos de que se trata el mismo origen comercial.

20 En relación con los signos controvertidos, la demandante sostiene que son similares en la medida en que su diferencia fonética apenas es perceptible y que su diferencia conceptual no es particularmente llamativa, ya que en el caso de autos nada induce al público a plantearse su significado.

21 En relación con el público al que se destinan los productos, la demandante afirma, en efecto, que, dado que los productos de que se trata son de consumo corriente, dicho público prestará escasa atención.

22 La demandante alega asimismo que la marca anterior tiene un fuerte carácter distintivo. Señala que, en efecto, los vinos espumosos se venden con esta marca desde hace más de siete años, en más de 4.000 filiales de la demandante, la mayoría de las cuales se encuentran en Alemania. Considera que la declaración jurada mencionada en el apartado 7 *supra* prueba que dichas ventas generaron un importante volumen de negocios en Alemania de enero de 1995 a enero de 2000. Con este propósito se utilizaron importantes medios publicitarios. La demandante pone de relieve que la palabra «linderhof» no es descriptiva de los vinos espumosos.

23 En respuesta al supuesto carácter tardío de algunas de sus alegaciones, la demandante manifestó en la vista que ya había formulado la alegación principal ante la Sala de Recurso.

24 Por su parte, la Oficina estima que la Sala de recurso decidió acertadamente que no existía riesgo de confusión.

25 A este respecto, la Oficina sostiene, en particular, que las alegaciones de la demandante basadas, en primer lugar, en la procedencia habitual común de los productos de que se trata y, en segundo lugar, en el hecho de que se propongan combinaciones de productos, son extemporáneas, habida cuenta de la regla 16, apartado 3, la regla 17, apartado 2, y la regla 20, apartado 2, 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 (CE) nº 40/94 (DO L 303, p. 1), el artículo 74, apartado 1, *in fine*, del Reglamento nº 40/94 y las sentencias 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), y de 23 de octubre de 2002, Institut für Lernsysteme/OAMI — Educational Services (ELS) (T-388/00, Rec. p. II-4301), apartados 21 y siguientes. En efecto, según la Oficina, la primera alegación sólo se formuló con claridad ante el Tribunal de Primera Instancia y la segunda alegación se formuló por primera vez ante este Tribunal. A juicio de la Oficina, estas alegaciones tampoco sirven para sustentar una argumentación expuesta ante la División de Oposición ni para profundizar en tal argumentación. La Oficina añade que, si bien no indicó claramente a la demandante qué hechos debía alegar ni qué pruebas debía presentar, corresponde a ésta decidir por sí misma sobre el particular. La Oficina sostiene, además, que al no conocer suficientemente el mercado relevante, no habría podido indicarlo. Por último, la Oficina alega que la propia demandante designó la parte pertinente de su demanda con la rúbrica «hechos nuevos».

26 Según la Oficina, lo mismo puede decirse con respecto a la alegación relativa al carácter distintivo fuerte de la marca anterior como consecuencia de su utilización, en la medida en que esta alegación tampoco fue formulada ante ella. La Oficina señala que, ante la Sala de Recurso, la demandante únicamente alegó que la marca anterior poseía un «carácter distintivo, al menos, normal». Por otra parte, la Oficina sostiene que los hechos alegados y los demás elementos presentados por la demandante con ánimo de probar el uso de la marca anterior no evocan ni explícita ni implícitamente la gran reputación que ha adquirido dicha marca como consecuencia de su uso.

27 La interviniente invoca, en primer lugar, un motivo basado en la infracción de los artículos 15 y 43 del Reglamento nº 40/94, dado que, a su juicio, la Sala de Recurso debería haber desestimado el recurso por falta de pruebas sobre el uso efectivo de la marca anterior.

28 En segundo lugar, la interviniente sostiene que no existe ningún riesgo de confusión.

29 En el acto de la vista la interviniente suscribió las alegaciones de la Oficina, según las cuales determinadas alegaciones de la demandante son extemporáneas.

Apreciación del Tribunal de Primera Instancia

Sobre la admisibilidad de determinadas alegaciones formuladas por la demandante

30 La Oficina y la parte interviniente sostienen que son extemporáneas las alegaciones basadas, en primer lugar, en la procedencia habitual común de los productos de que se trata, en segundo lugar, en que algunas combinaciones de dichos productos se ofrezcan a la venta y, en tercer lugar, en el fuerte carácter distintivo de la marca anterior.

31 A este respecto, procede señalar que el objetivo del recurso ante el Tribunal de Primera Instancia es el control de la legalidad de las resoluciones de las Salas de Recurso, con arreglo al artículo 63 del Reglamento nº 40/94. Pues bien, los hechos que se alegan ante el Tribunal de Primera Instancia sin haberlos expuesto previamente ante los órganos de la Oficina sólo pueden afectar a la legalidad de tal resolución si la Oficina hubiera debido tomarlos en consideración de oficio. A este respecto, del artículo 74, apartado 1, *in fine,* de dicho Reglamento, según el cual, en un procedimiento sobre motivos de denegación relativos de registro, el examen de la Oficina se limitará a los motivos invocados y a las pretensiones formuladas por las partes, se desprende que dicha Oficina no está obligada a tomar en consideración, de oficio, hechos que las partes no hayan alegado. Por lo tanto, tales hechos no pueden cuestionar la legalidad de una resolución de la Sala de Recurso.

32 Pues bien, en relación con la primera alegación mencionada en el apartado 30 *supra,* debe señalarse que la demandante adujo ante la Sala de Recurso que los productos de que se trata se fabricaban, esencialmente, en empresas idénticas, como se deduce, por lo demás, del apartado 14 de la resolución impugnada. No puede considerarse, por lo tanto, que no se haya formulado esta primera alegación ante la Oficina, contrariamente a lo que sostienen ésta y la parte interviniente.

33 Debe agregarse que es cierto que la demandante formuló la alegación a que se refiere el apartado anterior por primera vez ante la Sala de Recurso. No obstante, de la jurisprudencia se desprende que, con la única salvedad del artículo 74, apartado 2, del Reglamento nº 40/94, las Salas de Recurso pueden estimar el recurso sobre la base de nuevos hechos expuestos por la parte que lo haya interpuesto o incluso sobre la base de nuevas pruebas presentadas por ésta [sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 23 de septiembre de 2003, Henkel/OAMI — LHS (UK) (KLEENCARE), T-308/01, Rec. p. II-3253, apartado 26].

34 En relación con la remisión por la Oficina a la sentencia ELS, antes citada (apartados 21 y siguientes), debe señalarse que éstos se refieren, en particular, a la aportación de la prueba del uso de la marca invocada en apoyo de la oposición, el cual, en el caso de autos, no se cuestiona en esta fase del procedimiento.

35 Lo mismo puede decirse en cuanto a la remisión a la sentencia Chef, antes citada. En efecto, ésta recayó en un asunto que versaba sobre la no presentación, dentro del plazo concedido por la División de Oposición, de la traducción, en la lengua de procedimiento de la oposición, del certificado de registro de la marca invocada en apoyo de la oposición (véanse los apartados 53 y 57 de dicha sentencia). Pues bien, tal situación no se da en el caso de autos.

36 De ello se deduce que procede admitir la alegación relativa a la procedencia habitual común de los productos de que se trata.

37 En cambio, en relación con los documentos que presentó la demandante en apoyo de esta alegación, mencionados en el apartado 18 *supra*, debe señalarse que se aportaron por primera vez ante el Tribunal de Primera Instancia. Por lo demás, la demandante no ha alegado lo contrario.

38 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia no puede tomar en consideración tales documentos.

39 Por lo que respecta a la segunda alegación referida en el apartado 30 *supra,* según la cual algunas combinaciones de los productos de que se trata se ofrecen a la venta, debe señalarse que la demandante no la formuló ante la Oficina, como resulta del apartado 42 de la resolución impugnada, según el cual la demandante no formuló ninguna alegación al respecto. Más concretamente, procede observar que, si bien en su escrito de 24 de marzo de 2000 presentado ante la División de Oposición la demandante se refirió a la existencia de «bebidas deleitosas, que contienen "vino espumoso"», esta referencia no atañe a la relación entre los productos de que se trata, sino a la que existe entre, por una parte, los vinos espumosos y, por otra, los productos a que se refiere la solicitud de marca que ya no son objeto del presente litigio.

40 De ello se deduce que el Tribunal de Primera Instancia no puede tener en cuenta la alegación relativa al hecho de que algunas combinaciones de los productos de que se trata se ofrecen a la venta.

41 En lo que atañe a la tercera alegación a que se refiere el apartado 30 *supra,* procede señalar que la demandante tampoco la formuló ante la Oficina. Más concretamente, ante la Sala de Recurso la demandante únicamente alegó que la marca anterior tenía un limitado carácter distintivo.

42 Por consiguiente, el Tribunal de Primera Instancia tampoco puede tomar en consideración la alegación relativa al fuerte carácter distintivo de la marca anterior.

Sobre el fondo

43 Procede examinar, en primer lugar, el motivo invocado por la demandante, antes de examinar, en su caso, el invocado por la parte interviniente. En efecto, en el supuesto de que, contrariamente a lo que pretende la demandante, debiera llegarse a la conclusión de que la Sala de Recurso desestimó lícitamente el recurso interpuesto

ante ella por falta de riesgo de confusión, ya no sería necesario examinar si, como alega la interviniente, debería haberlo hecho por falta de prueba del uso efectivo de la marca anterior.

44 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 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.

45 En el caso de autos, la marca anterior está registrada en Alemania. Por lo tanto, a efectos de la apreciación de los requisitos mencionados en el apartado anterior, debe tenerse en cuenta el punto de vista del público alemán. Por otra parte, habida cuenta de que los productos de que se trata son de consumo corriente, este público consiste en el consumidor medio. Se supone que éste es un consumidor normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz (sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de junio de 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec. p. I-3819, apartado 26). En lo que atañe a la afirmación de la demandante de que, dado que los productos de que se trata son de consumo corriente, la atención del público pertinente será escasa, no puede ser acogida por cuanto no se sustenta en ningún elemento concreto que corrobore la validez de esta afirmación general en relación con los productos en cuestión.

46 Según reiterada jurisprudencia, constituye un riesgo de confusión que el público pueda creer que los correspondientes productos o servicios proceden de la misma empresa o, en su caso, de empresas vinculadas económicamente. El riesgo de confusión en cuanto al origen comercial de los productos o de los servicios debe apreciarse globalmente según la percepción que tenga el público pertinente de los signos y de los productos o servicios de que se trate y tomando en consideración todos los factores del supuesto concreto que sean pertinentes, en particular, la interdependencia entre la semejanza de los signos y la similitud de los productos o 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 29 a 33, y la jurisprudencia citada].

47 Según esta misma jurisprudencia, el riesgo de confusión es tanto más elevado cuanto mayor resulta ser el carácter distintivo de la marca anterior (véanse, por analogía, las sentencias del Tribunal de Justicia de 29 de septiembre de 1998, Canon, C-39/97, Rec. p. I-5507, apartado 18, y Lloyd Schuhfabrik Meyer, antes citada, apartado 19).

48 Por lo demás, del texto del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94 se desprende que un riesgo de confusión, en el sentido de dicha disposición, presupone que los productos o servicios designados son idénticos o similares. Por lo tanto, aunque existe identidad entre el signo solicitado y una marca cuyo carácter distintivo es especialmente fuerte, será necesario determinar la existencia de similitud entre los productos o los servicios designados por las marcas en conflicto (véase, por analogía, la sentencia Canon, antes citada, apartado 22).

Sobre los productos de que se trata

49 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 Canon, antes citada, apartado 23).

50 Pues bien, es cierto que los vinos espumosos, por una parte, y las bebidas a que se refiere la solicitud de marca, por otra, tienen algunos puntos en común en cuanto a los ingredientes básicos y se venden a menudo unos al lado de otros tanto en los locales comerciales como en las cartas de bebidas.

51 No obstante, procede señalar, como hizo la Sala de Recurso, que el consumidor medio alemán considerará normal que los vinos espumosos, por una parte, y las bebidas denominadas «aguas minerales y con gas y otras bebidas no alcohólicas;

bebidas y zumos de frutas», por otra, procedan de distintas empresas, y, por lo tanto, esperará que sea así. Más concretamente, no puede considerarse que los vinos espumosos y dichas bebidas pertenezcan a la misma familia de bebidas, ni siquiera como elementos de una gama general de bebidas que puede tener un origen comercial común.

52 Por lo demás, ante la Sala de Recurso la demandante sólo citó una única empresa que fabrica a la vez vinos espumosos y las bebidas a que se refiere la solicitud de marca (véase el apartado 14 de la resolución impugnada). En relación con los documentos que presentó sobre el particular ante el Tribunal de Primera Instancia, cuyo objeto es demostrar que existen bodegas de vinos y de vinos espumosos alemanas que producen también zumos de fruta, vinos de frutas, vinos espumosos de frutas y bebidas combinadas elaboradas básicamente con vino, ya se ha declarado en los apartados 37 y 38 *supra* que el Tribunal de Primera Instancia no puede tomarlos en consideración.

53 Por añadidura, es cierto que las bebidas a que se refiere la solicitud de marca se designan con los términos «aguas minerales y con gas y otras bebidas no alcohólicas, bebidas y zumos de fruta». Por lo tanto, la expresión «no alcohólicas» no se refiere a las «bebidas y zumos de frutas», por lo que, en teoría, podría considerarse que entre estos últimos productos se incluyen bebidas alcohólicas. Sin embargo, procede considerar que, en la práctica, los términos alemanes «Fruchtgetränke und Fruchtsäfte», utilizados en el original de la solicitud de marca, así como, por lo demás, los términos franceses «boisson de fruits et jus de fruits» y los términos equivalentes en otras lenguas de la Comunidad, están reservados a los productos sin alcohol. En consecuencia, debe considerarse que las bebidas a que se refiere la solicitud de marca sólo comprenden bebidas no alcohólicas. Por otra parte, la demandante no ha redargüido la apreciación de la Sala de Recurso según la cual el vino espumoso «está comprendido en la categoría de bebidas alcohólicas, a diferencia de los productos amparados por la marca solicitada» (apartado 37 de la resolución impugnada).

54 Pues bien, los vinos espumosos son bebidas alcohólicas y, como tales, nítidamente separadas de las bebidas no alcohólicas, como las bebidas a que se refiere la solicitud de marca, tanto en los locales comerciales como en las cartas de bebidas. El

consumidor medio, al que se supone normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, está habituado a esta separación entre bebidas alcohólicas y no alcohólicas, y en ella centra su atención, separación que, por lo demás, es necesaria, ya que algunos consumidores no desean consumir alcohol o no pueden hacerlo.

55 Por otra parte, si bien las bebidas mencionadas en la solicitud de marca se beben en ocasiones especiales y para ser saboreadas, se consumen también, incluso preferentemente, en otras ocasiones y para aplacar la sed. Son más bien, en efecto, artículos de consumo corriente. En cambio, los vinos espumosos se consumen únicamente, o casi, en ocasiones especiales y para ser saboreados, y con mucha menos frecuencia que los productos mencionados en la solicitud de marca. En efecto, corresponden a un segmento de precios mucho más elevado que el de las bebidas mencionadas en la solicitud de marca.

56 Por último, los vinos espumosos constituyen tan sólo una bebida atípica de sustitución de las bebidas referidas en la solicitud de marca. Por lo tanto, no puede considerarse que los productos de que se trata se hallen en una situación de competencia.

57 La circunstancia mencionada por la demandante de que los productos de que se trata pueden consumirse uno a continuación de otro o incluso mezclarse no puede modificar la apreciación manifestada en los apartados anteriores. En efecto, esta circunstancia se aplica a muchas bebidas que, sin embargo, no son similares (por ejemplo, el ron y las colas).

58 Lo mismo cabe afirmar con respecto a la circunstancia a que se ha referido la demandante, según la cual la publicidad de los productos de que se trata muestra siempre a una persona que vive un momento de felicidad bebiendo la bebida presentada, en la medida en que esta circunstancia se aplica a casi todas las bebidas, incluidas las de naturaleza más diversa.

59 A la luz de cuanto antecede, procede llegar a la conclusión de que los elementos de distinción prevalecen sobre los elementos de similitud de los productos de que se trata. No obstante, la magnitud de las diferencias observadas entre éstos no es tal que excluya, por sí sola, la posibilidad de un riesgo de confusión, en particular en el supuesto de que se dé una identidad entre el signo solicitado y una marca anterior cuyo carácter distintivo sea especialmente fuerte (véase el apartado 48 *supra).*

Sobre los signos de que se trata

60 Del apartado 48 de la resolución impugnada se desprende que la Sala de Recurso basó su comparación de los signos controvertidos, en lo tocante a la marca anterior, en la forma reproducida en el apartado 7 *supra,* al considerar que esta forma no difiere de la forma registrada de la marca anterior, a saber, la que figura en el apartado 4 *supra,* hasta el punto de alterar su carácter distintivo.

61 No es necesario decidir si, con tal proceder, la Sala de Recurso cometió un error. En efecto, las diferencias entre las dos formas mencionadas en el apartado anterior no pueden modificar el resultado de la comparación de los signos controvertidos ni, por lo tanto, el de la apreciación del riesgo de confusión, como se expondrá a continuación.

62 Se deduce de reiterada jurisprudencia que la apreciación global del riesgo de confusión debe basarse, respecto a la similitud visual, fonética o conceptual de los signos en pugna, en la impresión de conjunto producida por éstos, 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 Textilvertieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Rec. p. II-4335, apartado 47, y la jurisprudencia citada].

63 En los planos visual y fonético, debe señalarse que, en las dos formas de la marca anterior mencionadas en el apartado 60 *supra,* el elemento denominativo «linderhof» ocupa un lugar destacado. El elemento denominativo que consiste en la expresión «vita somnium breve» ocupa un lugar secundario en el signo, dado que está escrito en caracteres considerablemente más reducidos que los empleados para la palabra «linderhof». Por lo tanto, este elemento denominativo es accesorio respecto al elemento denominativo dominante «linderhof» [véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 23 de octubre de 2002, Oberhauser/OAMI — Petit Liberto (Fifties), T-104/01, Rec. p. II-4359, apartado 36]. En cuanto a los elementos denominativos «trocken» y «sekt», procede señalar que el consumidor medio alemán comprenderá inmediatamente que sólo sirven para indicar que se trata de un vino seco y de un vino espumoso, respectivamente. En esta medida, dichos elementos son asimismo accesorios en relación con el elemento «linderhof». Por último, en cuanto a los elementos gráficos de las dos formas de la marca anterior a que se refiere el apartado 60 *supra,* son sólo decorativos. Por lo tanto, tampoco pueden desvirtuar la preponderancia del elemento «linderhof».

64 Dado que el elemento «linderhof» es preponderante en la marca anterior, debe considerarse que ésta se parece a la marca solicitada en los planos visual y fonético. En efecto, el consumidor medio alemán no puede notar de forma inmediata las diferencias visual y fonética entre los términos «linderhof» y «lindenhof».

65 Desde el punto de vista conceptual, debe observarse que, en el apartado 52 de la resolución impugnada, la Sala de Recurso pone de relieve que el término «linderhof» evoca el castillo de «Linderhof» del rey Luis II de Baviera, mientras que el término «lindenhof» significa «patio de tilos».

66 A este respecto debe señalarse que, aunque efectivamente puede observarse cierta diferencia de carácter conceptual, es dudoso que el consumidor medio alemán llegue a percibirla. Además, no cabe esperar que el consumidor medio en Alemania conozca dicho castillo de «Linderhof». Pues bien, un consumidor que no lo conozca apreciará más bien una similitud conceptual entre los términos «lindenhof» y «linderhof», dado que, en ambos casos, pensará en un «patio» o en una «heredad».

67 En estas circunstancias, debe llegarse a la conclusión de que existe una similitud conceptual entre los signos.

68 De ello se deduce que los signos deben considerarse similares.

Sobre el riesgo de confusión

69 En el apartado 55 de la resolución impugnada, la Sala de Recurso llegó a la conclusión de que, aunque hubiera advertido la similitud fonética importante entre los signos controvertidos, habida cuenta del carácter distintivo normal de la marca anterior y de la distancia manifiesta entre los productos de que se trata, no existía ningún riesgo de confusión significativo en la mente del público al que se destinan los productos en Alemania, máxime si se considera que, en el caso de autos, no es representativa aquella fracción marginal del público que actúa apresurada y superficialmente, sino el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz.

70 Esta conclusión no adolece de ningún error.

71 En efecto, el Tribunal de Primera Instancia estima que las diferencias entre los productos de que se trata, señaladas en los apartados 51 a 56 *supra,* prevalecen sobre la similitud de los signos controvertidos, por lo que el consumidor medio alemán no creerá que unos productos diferentes que lleven signos similares tengan el mismo origen comercial. Por lo demás, como se deduce del apartado 42 *supra,* no puede considerarse que la marca anterior tenga un carácter distintivo fuerte.

72 De ello se desprende que, al desestimar el recurso contra la resolución de la División de Oposición por falta de riesgo de confusión, la Sala de Recurso no infringió el artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento nº 40/94.

73 Por consiguiente, no puede acogerse el motivo único invocado por la demandante.

74 En consecuencia, procede desestimar el recurso, sin que sea necesario examinar el motivo invocado por la interviniente.

Costas

75 A tenor del artículo 87, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiere solicitado la otra parte.

76 En el caso de autos, han sido desestimadas las pretensiones de la demandante. La Oficina solicita que se condene el costas a la demandante y la parte interviniente solicita que se condene a la demandante a pagar las costas causadas a su instancia. Por lo tanto, procede condenar a la demandante al pago de las costas tanto de la Oficina como de la interviniente.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA (Sala Segunda)

decide:

1) Desestimar el recurso.

2) Condenar en costas a la demandante.

Pirrung Meij Forwood

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 15 de febrero de 2005.

El Secretario

H. Jung

El Presidente

J. Pirrung