

En apoyo de su recurso de casación, la recurrente alega que la sentencia del Tribunal de Primera Instancia recurrida en el presente asunto adolece de una interpretación y aplicación erróneas del artículo 8, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) n° 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (RMC), ⁽¹⁾ en relación con el artículo 53, apartado 1, letra a), de dicho Reglamento.

1.1 Primer motivo: la recurrente aduce que el Tribunal de Primera Instancia no examinó las marcas en conflicto sobre la base de los criterios de «apreciación global» o «impresión de conjunto».

Constituye un principio consolidado que la apreciación global del riesgo de confusión, por lo que atañe a la similitud gráfica, fonética o conceptual de las marcas en conflicto, debe basarse en la impresión de conjunto producida por éstas, teniendo en cuenta, en particular, sus elementos distintivos y dominantes. La recurrente sostiene que el Tribunal de Primera Instancia no aplicó el principio antes citado y que, en particular, declaró que existía riesgo de confusión, basando su propia valoración exclusivamente en el hecho de que las marcas compartían el elemento común «CENTER».

La sentencia recurrida no examinó las marcas teniendo en cuenta una «apreciación global» y la «impresión de conjunto» que éstas producían, sino que empleó un enfoque analítico y llevó a cabo una comparación entre la marca «CENTER», por un lado, y el primer elemento denominativo «CENTER» de la marca impugnada, por otro lado, no dando ninguna importancia al segundo elemento denominativo «SHOCK». Es cierto que la sentencia recurrida menciona el criterio de la apreciación global y de la impresión de conjunto, pero también lo es que no basta con mencionar y reproducir un criterio jurisprudencial, sino que para actuar con acierto es preciso seguirlo y aplicarlo correctamente al caso. Esto no fue lo que se hizo en la sentencia recurrida. Dicha sentencia se limitaba a sostener que las dos marcas comparadas son similares, ya que comparten el elemento denominativo «CENTER», sin explicar por qué el elemento denominativo «SHOCK» no es suficiente para excluir un riesgo de confusión.

Por las antedichas razones, la recurrente también alega que la sentencia recurrida adolece de un desvirtuación de los hechos e incumple la obligación de motivación.

1.2 Segundo motivo: la recurrente aduce que, en la sentencia recurrida, el Tribunal de Primera Instancia no tomó en consideración algunos factores extremadamente importantes y pertinentes.

La sentencia recurrida también infringió el artículo 8, apartado 1, letra b), ya que no procedió a evaluar una serie de factores extremadamente relevantes a la hora de determinar el riesgo de confusión entre las marcas. En particular, el Tribunal de Primera Instancia no tomó en consideración la larga coexistencia de las marcas sujetas a comparación ni la ausencia de confusión real, tal como se explicó extensamente en la demanda ante el Tribunal de Primera Instancia.

Además, el Tribunal de Primera Instancia no evaluó correctamente otro factor importante, a saber, el grado de atención del público relevante. De hecho, resulta ilógico que el Tribunal de Primera Instancia sostenga que un consumidor normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz no podría percatarse de la presencia de la palabra «SHOCK» y darse cuenta de que las marcas en conflicto, no solo presentan diferencias gráficas y fonéticas, sino que además tienen un significado diferente, ya que la marca «CENTER» está formada por una palabra que alude al «punto central de algo», mientras que la marca «CENTER SHOCK», debido a la presencia de la parte más distintiva «SHOCK», constituye una expresión que alude a la idea de la fuerte sensación (*shock*) que el consumidor sentirá al mascar la parte central del chicle.

2. Pretensiones de la parte recurrente:

- Que se estime el recurso de casación y, en consecuencia, se anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia en su totalidad, de conformidad con el artículo 61 del Estatuto del Tribunal de Justicia y el artículo 113 del Reglamento de Procedimiento.
- Que, si su estado lo permite, se resuelva definitivamente el litigio, anulándose la resolución de la División de Anulación de la OAMI, dictada el 24 de noviembre de 2005, en relación con la solicitud de anulación n° 941 C 973065, y se condene a las demandadas a cargar con las costas de los procedimientos ante el Tribunal de Primera Instancia y el Tribunal de Justicia, así como con las resultantes de los procedimientos de anulación ante la OAMI, de conformidad con el artículo 122 del Reglamento de Procedimiento.
- Con carácter subsidiario, que, en el caso de que el estado del litigio no permita resolverlo definitivamente, se devuelva el asunto al Tribunal de Primera Instancia para que este resuelva de acuerdo con los criterios vinculantes del Tribunal de Justicia.

⁽¹⁾ DO L 11, p. 1.

Petición de decisión prejudicial planteada por el Administrativen Sad Sofía-grad (Bulgaria) el 7 de septiembre de 2009 — Direktsia «Migratsia» pri Ministerstvo na vatreshnite raboti/Saïd Shamilovich Kadzoev

(Asunto C-357/09)

(2009/C 267/79)

Lengua de procedimiento: búlgaro

Órgano jurisdiccional remitente

Administrativen Sad Sofía-grad

Partes en el procedimiento principal

Demandante: Direktsia «Migratsia» pri Ministerstvo na vatrešnite raboti

Demandada: Saïd Shamilovich Kadzoev

Cuestiones prejudiciales

1) **El artículo 15, apartados 5 y 6**, de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, ⁽¹⁾ **¿debe interpretarse** en el sentido de que:

- a) cuando el Derecho nacional del Estado miembro no establecía un plazo máximo del internamiento ni motivos de prolongación del internamiento antes de la adaptación a las exigencias de dicha Directiva, y con ocasión de la adaptación a la Directiva no se ha previsto que las nuevas disposiciones tengan efecto retroactivo, **esas exigencias de la citada Directiva sólo se aplican y hacen correr el plazo a partir de la adaptación del Derecho nacional del Estado miembro a dichas exigencias?**
- b) no se computa en los plazos previstos para el internamiento en un centro especializado con vistas a la expulsión, en el sentido de dicha Directiva, el período durante el cual quedó suspendida la ejecución de una decisión de expulsión administrativa [del territorio] del Estado miembro en virtud de una disposición expresa, a causa de la tramitación de un procedimiento de concesión del derecho de asilo a instancia de un nacional de un tercer Estado, siendo así que durante la tramitación de ese procedimiento dicho nacional siguió internado en el mismo centro especializado de internamiento, en caso de que la legislación nacional del Estado miembro lo permita?

2) **El artículo 15, apartados 5 y 6**, de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, **¿debe interpretarse** en el sentido de que en los plazos previstos para el internamiento en un centro especializado con vistas a la expulsión en el sentido de dicha Directiva **no se computa el período durante el que quedó suspendida la ejecución de una decisión de expulsión administrativa [del territorio] del Estado miembro en virtud de una disposición expresa, a causa de estar pendiente un procedimiento de recurso jurisdiccional contra la citada decisión**, siendo así que durante la tramitación de dicho procedimiento el referido nacional siguió internado en el mismo centro especializado de internamiento, cuando dicho nacional no poseía documentos de identidad válidos y existe

por tanto una duda sobre su identidad, o cuando no dispone de medios de subsistencia, o también cuando mantiene un comportamiento agresivo?

3) **El artículo 15, apartado 4**, de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, **¿debe interpretarse** en el sentido de que la expulsión no es razonablemente posible, cuando:

- a) en el momento del control del internamiento por el juez, el Estado del que es nacional el interesado ha rehusado expedirle un documento de viaje con vistas a su retorno, y hasta ese momento no se ha producido un acuerdo con un tercer país para que el interesado sea admitido en éste, siendo así que los órganos administrativos del Estado miembro prosiguen sus esfuerzos en ese sentido?
- b) en el momento del control del internamiento por el juez, existía un Acuerdo de readmisión celebrado entre la Unión Europea y el Estado del que es nacional el interesado, pero debido a la existencia de nuevas pruebas — a saber un certificado de nacimiento del interesado — el Estado miembro no se refirió a las disposiciones de dicho Acuerdo, siempre que el interesado no deseara su retorno?
- c) las posibilidades de ampliación de los plazos de internamiento previstos en el artículo 15, apartado 6, de la Directiva se han agotado, en el supuesto de que no se haya concluido ningún acuerdo de readmisión con el tercer país en el momento del control del internamiento por el juez habida cuenta del artículo 15, apartado 6, letra b), de la Directiva?

4) **El artículo 15, apartados 5 y 6**, de la Directiva 2008/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 2008, relativa a normas y procedimientos comunes en los Estados miembros para el retorno de los nacionales de terceros países en situación irregular, **¿debe interpretarse** en el sentido de que si, con ocasión del control del internamiento dirigido a la expulsión del interesado con destino a un tercer país, se comprueba que no existe motivo razonable para su expulsión y que se han agotado los motivos de prolongación de su internamiento, en tal caso:

- a) **no procede sin embargo ordenar su puesta en libertad inmediata, si concurren las circunstancias acumulativas siguientes:** el interesado no dispone de documento de identidad válido, cualquiera que sea su plazo de validez, por lo que existe una duda sobre su identidad, mantiene un comportamiento agresivo, no dispone de ningún medio de subsistencia y ninguna tercera persona se ha comprometido a garantizar su subsistencia?

- b) con vistas a la decisión sobre la puesta en libertad, procede apreciar si el nacional del tercer país dispone, conforme a las disposiciones del Derecho nacional del Estado miembro, de los medios necesarios para permanecer en el territorio del Estado miembro, así como de una dirección en la que pueda residir?

(¹) DO L 348, p. 98.

**Recurso interpuesto el 11 de septiembre de 2009 —
Comisión de las Comunidades Europeas/Reino de España**

(Asunto C-363/09)

(2009/C 267/80)

Lengua de procedimiento: español

Partes

Demandante: Comisión de las Comunidades Europeas (representantes: L. Parpala y F. Jimeno Fernández, agentes)

Demandada: Reino de España

Pretensiones

— Que se declare que al mantener en vigor el artículo 38 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre de 2002, de sanidad vegetal, el Reino de España ha incumplido las obligaciones que le incumben con arreglo al artículo 13 de la Directiva 91/414/CEE (¹)

— Que se condene en costas al Reino de España.

Motivos y principales alegaciones

La Directiva 91/414/CEE obedece a la necesidad de armonizar las disposiciones nacionales relativas a la comercialización de productos fitosanitarios. Con tal fin establece normas uniformes sobre las condiciones y procedimientos para la autorización de tales productos.

El artículo 13 de dicha Directiva determina la normativa relativa, por un lado, a los datos que deben ser suministrados por aquéllos que soliciten la autorización de un determinado producto fitosanitario y, por otro lado, al uso y protección de tales datos, garantizando, salvo concretas excepciones, la confidencialidad de los mismos.

La Directiva constituye una armonización completa y, en consecuencia, un Estado miembro no puede adoptar una legislación a nivel nacional que obligue a los operadores económicos a compartir los datos suministrados por un primer solicitante de una autorización, salvo en las condiciones establecidas en el apartado 7 del artículo 13.

A pesar de ello, el artículo 38 de la Ley 43/2002 permite el acceso a datos derivados de estudios y experimentos fuera de los casos expresamente previstos en la Directiva.

La Comisión considera que dado que el Estado español no tenía margen de discrecionalidad alguno para la transposición al Derecho nacional del artículo 13 de la Directiva 91/414/CEE y que no inició procedimiento alguno para obtener la nulidad de dicho precepto, la introducción de una derogación del régimen de acceso a los datos obrantes en los expedientes de autorización de productos sanitarios, cuando dicha derogación no está prevista en la referida Directiva, constituye una violación del derecho comunitario.

(¹) Del Consejo, de 15 de julio de 1991, relativa a la comercialización de los productos fitosanitarios.
DO L 230, p. 1

Recurso de casación interpuesto el 14 de septiembre de 2009 por Mineralbrunnen Rhön-Sprudel Egon Schindel GmbH contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Octava) dictada el 8 de julio de 2009 en el asunto T-226/08, Mineralbrunnen Rhön-Sprudel Egon Schindel GmbH/Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos); otras partes en el procedimiento: Schwarzbräu GmbH

(Asunto C-364/09 P)

(2009/C 267/81)

Lengua de procedimiento: alemán

Partes

Recurrente: Mineralbrunnen Rhön-Sprudel Egon Schindel GmbH (representante: P. Wadenbach, Rechtsanwalt)

Otras partes en el procedimiento: Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos) y Schwarzbräu GmbH

Pretensiones de la parte recurrente

— Que se anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas de 8 de julio de 2009 en el asunto T-226/08.

— Que se anule la resolución de la Cuarta Sala de Recurso de la Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos) de 8 de abril de 2008 (asunto R 1124/2004-4).

— Que se anule totalmente la marca comunitaria n° 505 503 «ALASKA» por incurrir en motivos absolutos de denegación de registro.

— Que se condene en costas a la demandada.