



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava)

de 8 de octubre de 2015*

«Marca comunitaria — Solicitud de marca comunitaria tridimensional — Forma de caja de juego — Motivo de denegación absoluto — Falta de carácter distintivo — Artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento (CE) n° 207/2009 — Obligación de motivación — Derecho a ser oído — Artículo 75 del Reglamento n° 207/2009»

En el asunto T-547/13,

Rosian Express SRL, con domicilio social en Medias (Rumanía), representada por las Sras. E. Grecu y A. Tigau, abogadas,

parte demandante,

contra

Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos) (OAMI), representada por la Sra. V. Melgar y el Sr. A. Geavela, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto un recurso interpuesto contra la resolución de la Quinta Sala de Recurso de la OAMI de 11 de julio de 2013 (asunto R 797/2013-5) relativa a una solicitud de registro como marca comunitaria de un signo tridimensional constituido por la forma de caja de juego,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava),

integrado por el Sr. D. Gratsias, Presidente, y la Sra. M. Kancheva y el Sr. C. Wetter (Ponente), Jueces;

Secretario: Sr. I. Dragan, administrador;

habiendo considerado el escrito de demanda presentado en la Secretaría del Tribunal el 8 de octubre de 2013;

habiendo considerado el escrito de contestación presentado en la Secretaría del Tribunal el 7 de febrero de 2014;

vista la réplica presentada en la Secretaría del Tribunal el 24 de abril de 2014;

celebrada la vista el 21 de mayo de 2015;

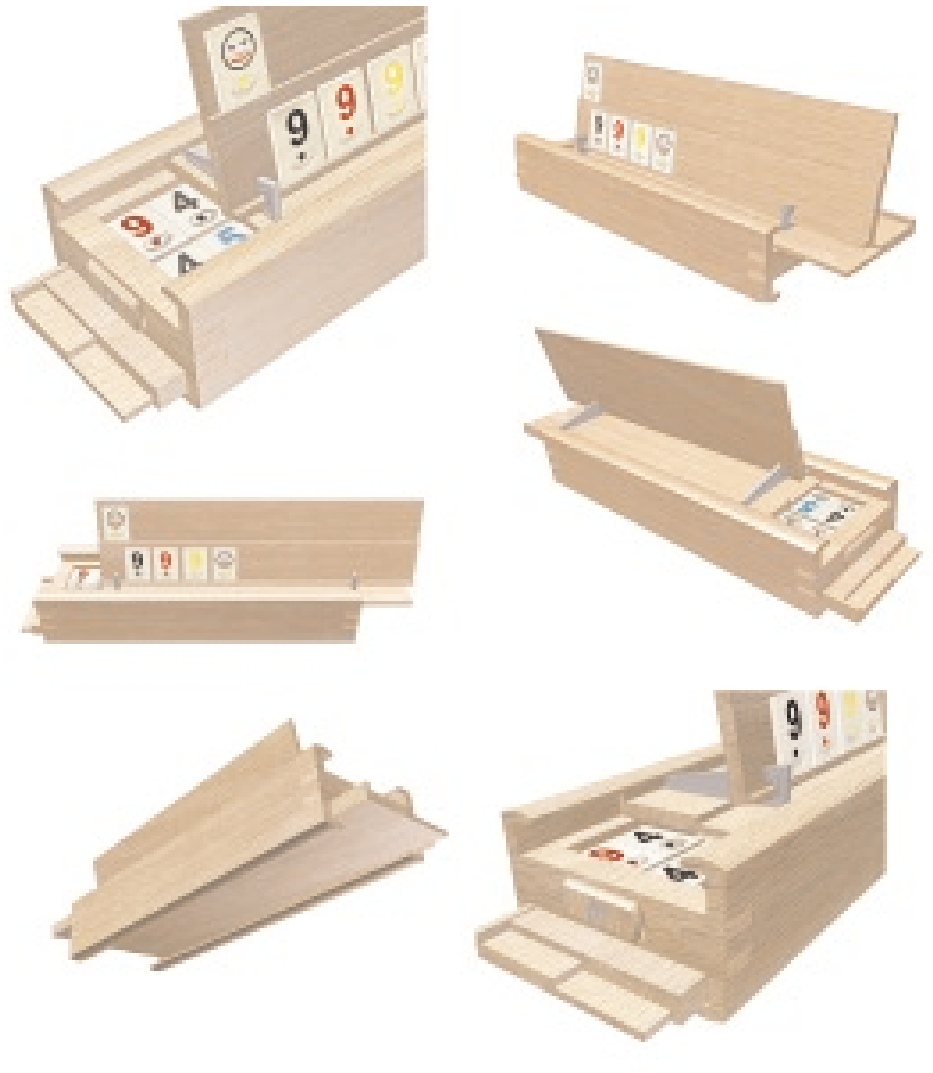
dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: rumano.

Sentencia

Antecedentes del litigio

- 1 El 11 de septiembre de 2012, la demandante, Rosian Express SRL, presentó una solicitud de registro de marca comunitaria ante la Oficina de Armonización del Mercado Interior (Marcas, Dibujos y Modelos) (OAMI), con arreglo al Reglamento (CE) n° 207/2009 del Consejo, de 26 de febrero de 2009, sobre la marca comunitaria (DO L 78, p. 1).
- 2 La marca cuyo registro se solicitó es el signo tridimensional siguiente:



- 3 Los productos para los que se solicitó el registro están comprendidos en las clases 28 y 35 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, y responden, para cada una de esas clases, a la siguiente descripción:
 - clase 28: «Juegos, juguetes; artículos de gimnasia y de deporte no comprendidos en otras clases; decoraciones para árboles de Navidad»;

- clase 35: «Publicidad; gestión de negocios comerciales; administración comercial; trabajos de oficina».
- 4 El 1 de febrero de 2013, el examinador denegó la solicitud de registro para los «juegos y juguetes» comprendidos en la clase 28, sobre la base del artículo 7, apartados 1, letra b), y 2, del Reglamento n° 207/2009.
- 5 El 28 marzo de 2013, la demandante interpuso un recurso ante la OAMI, en virtud de los artículos 58 a 64 del Reglamento n° 207/2009, contra la resolución del examinador.
- 6 Mediante resolución de 11 de julio de 2013 (en lo sucesivo, «resolución impugnada»), la Quinta Sala de Recurso de la OAMI desestimó el recurso basándose en que, en relación con los productos de que se trata, el signo tridimensional cuyo registro se solicitó como marca comunitaria carece de carácter distintivo en el sentido del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009.

Pretensiones de las partes

- 7 La demandante solicita al Tribunal que:
 - Anule la resolución impugnada y ordene el registro de la marca solicitada para todos los productos y servicios que se piden.
 - Condene en costas a la OAMI.
- 8 La OAMI solicita al Tribunal que:
 - Desestime el recurso.
 - Condene en costas a la demandante.

Fundamentos de Derecho

- 9 La demandante invoca dos motivos, el primero, basado en la infracción del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009 y, el segundo, formulado en la fase de réplica, basado en la violación de la obligación de motivación y del derecho a ser oído con arreglo al artículo 75 de dicho Reglamento.
- 10 El Tribunal considera oportuno examinar antes el segundo motivo, basado en la infracción del artículo 75 del Reglamento n° 207/2009.

Sobre el segundo motivo, basado en la infracción del artículo 75 del Reglamento n° 207/2009

- 11 En primer lugar, la demandante afirma que la Sala de Recurso incumplió su obligación de motivación. Se apoya, a este respecto, en los dos argumentos siguientes: en primer lugar, que en la resolución impugnada no se especifica con qué formas se comparó la marca solicitada para concluir que la misma carece de carácter distintivo y, en segundo lugar, que tampoco se precisa respecto de qué público pertinente se apreció el carácter distintivo de la marca solicitada.
- 12 En segundo lugar, la demandante alega, en esencia, que la Sala de Recurso violó su derecho a ser oída. Sostiene, en efecto, que la Sala de Recurso basó su resolución en información que se encuentra en sitios web, siendo así que el contenido de estos últimos cambió o pudo cambiar desde que el examinador o la Sala de Recurso efectuaron su examen.

- 13 Con carácter preliminar, procede señalar que el motivo basado en la infracción del artículo 75 del Reglamento n° 207/2009 no fue invocado por la demandante hasta la fase de réplica. Sin embargo, debe recordarse que, según la jurisprudencia, la falta de motivación o la motivación insuficiente constituyen un motivo de orden público que el juez de la Unión debe examinar de oficio [sentencias de 2 de abril de 1998, Comisión/Sytraval y Brink's France, C-367/95 P, Rec, EU:C:1998:154, apartado 67, y de 12 de marzo de 2014, Tubes Radiatori/OAMI — Antrax It (Radiateur), T-315/12, EU:T:2014:115, apartado 96]. Por tanto, el examen de dicho motivo puede tener lugar en cualquier fase del proceso (sentencia de 20 de febrero de 1997, Comisión/Daffix, C-166/95 P, Rec, EU:C:1997:73, apartado 25).
- 14 Con arreglo al artículo 75 del Reglamento n° 207/2009, las resoluciones de la OAMI se motivarán y solamente podrán fundarse en motivos respecto de los cuales las partes hayan podido pronunciarse.
- 15 La obligación de motivación tiene el mismo alcance que la obligación derivada del artículo 296 TFUE, según la cual el razonamiento del autor del acto debe figurar de manera clara e inequívoca. Presenta la doble finalidad de permitir, por una parte, que los interesados puedan conocer las razones de la medida adoptada con el fin de defender sus derechos y, por otra, que el órgano jurisdiccional de la Unión pueda controlar la legalidad de la resolución [sentencias de 19 de mayo de 2010, Zeta Europe/OAMI (Superleggera), T-464/08, EU:T:2010:212, apartado 47, y de 21 de mayo de 2014, Eni/OAMI — Emi (IP) (ENI), T-599/11, EU:T:2014:269, apartado 29].
- 16 Del apartado 12 de la resolución impugnada se desprende que, para determinar si la marca solicitada gozaba de carácter distintivo en el sentido del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009, la Sala de Recurso se basó, en particular, en los estándares o en los usos del sector de que se trata, en el caso de autos el de los juegos de sociedad y juguetes. De dicho apartado también se desprende que tanto la presentación del juego como el embalaje de madera son formas y materiales comunes en ese sector.
- 17 En el apartado 13 de la resolución impugnada, la Sala de Recurso recuerda que para determinar el carácter distintivo de una marca solicitada puede basarse en hechos notorios.
- 18 En el apartado 14 de la resolución impugnada, utilizando la expresión «en todo caso», la Sala de Recurso hace referencia indirectamente a los sitios web que venden productos idénticos, precisando que «la propia solicitante admite que la búsqueda efectuada en Internet permitió descubrir dos productos que tienen una forma idéntica a aquella para la que se presentó la solicitud de marca».
- 19 Por tanto, procede considerar que de la resolución impugnada se desprende que la Sala de Recurso estimó, basándose en hechos notorios, que tanto el embalaje de madera como la forma de la marca solicitada eran habituales en el sector de que se trata, por lo que la marca solicitada carecía de carácter distintivo. En consecuencia, la resolución está motivada de manera que permite a la demandante conocer los motivos y al Tribunal ejercer su control al respecto.
- 20 Por lo que respecta a la supuesta falta de definición del público pertinente y de su nivel de atención, procede recordar que, según jurisprudencia consolidada, la obligación de motivación constituye una formalidad sustancial que debe distinguirse de la cuestión del fundamento de la motivación. En efecto, el carácter, en su caso erróneo, de una determinada motivación no convierte a ésta en inexistente [sentencias de 17 de mayo de 2011, Diagnostiko kai Therapeftiko Kentro Athinon «Ygeia»/OAMI (υγεία), T-7/10, EU:T:2011:221, apartado 59, y de 12 de septiembre de 2012, Duscholux Ibérica/OAMI — Duschprodukte i Skandinavien (duschy), T-295/11, EU:T:2012:420, apartado 41].
- 21 Debe señalarse que el público pertinente y su nivel de atención sí están definidos en el apartado 11 de la resolución impugnada (véase el apartado 42 *infra*) y que, en la vista, la propia demandante reconoció que se oponía al fundamento de dicha definición.

- 22 De ello se deduce que, sin perjuicio del examen de su fundamento que se efectuará en el marco del motivo basado en la infracción del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009, la resolución impugnada está suficientemente motivada por lo que respecta al público pertinente y a su nivel de atención.
- 23 A la vista de las consideraciones anteriores, procede declarar, en contra de lo sostenido por la demandante, que no se infringió el artículo 75 del Reglamento n° 207/2009, que establece que las resoluciones de la OAMI se motivarán.
- 24 La segunda frase del artículo 75 del Reglamento n° 207/2009 consagra, en el marco del Derecho de las marcas comunitarias, el principio general de protección del derecho a la tutela judicial efectiva, que comprende el derecho a ser oído. En virtud de este principio general del Derecho de la Unión, debe permitirse a los destinatarios de decisiones de las autoridades públicas que afecten sensiblemente a sus intereses dar a conocer eficazmente su punto de vista [sentencia de 7 de febrero de 2007, Kustom Musical Amplification/OAMI (Forma de guitarra), T-317/05, Rec, EU:T:2007:39, apartado 26].
- 25 Conforme a dicha disposición, una Sala de Recurso de la OAMI sólo puede basar su resolución en elementos de hecho o de Derecho sobre los cuales las partes hayan podido presentar sus observaciones. Por consiguiente, en caso de obtener de oficio elementos de hecho destinados a servir de fundamento de su resolución, la Sala de Recurso está obligada a comunicarlos a las partes para que puedan exponer sus observaciones (sentencia de 21 de octubre de 2004, KWS Saat/OAMI, C-447/02 P, Rec, EU:C:2004:649, apartados 42 y 43).
- 26 Procede señalar a este respecto que, según se desprende de los apartados 16 a 19 *supra*, la resolución impugnada no se basa en el contenido de los sitios web en cuestión, sino en hechos notorios. Por tanto, procede desestimar la alegación basada en la violación del derecho a ser oído.
- 27 Además, de la resolución del examinador se desprende que éste incluyó en ella imágenes de productos que consideraba idénticos a la marca solicitada, extraídas de los sitios web en cuestión. Por ello procede considerar que, aun cuando la resolución impugnada se hubiera basado en una comparación entre la marca solicitada y los productos que se encuentran en los sitios web en cuestión y el contenido de dichos sitios web entretanto hubiera cambiado, la demandante tuvo ocasión de formular observaciones sobre las imágenes de que se trata, ya que éstas aparecían reproducidas en la resolución del examinador. Por tanto, la Sala de Recurso señala acertadamente, en el apartado 13 de la resolución impugnada, que la propia demandante reconoce la existencia de productos idénticos en el mercado. En efecto, tanto del expediente como de las alegaciones de la demandante ante el Tribunal General se desprende que ésta formuló observaciones sobre el contenido que se encuentra en los sitios web en cuestión, al afirmar que tales sitios eran conocidos por vender productos falsificados. Por tanto, la demandante pudo perfectamente formular observaciones sobre el contenido de tales sitios web, lo que por otra parte hizo.
- 28 A la vista de las consideraciones anteriores procede declarar, en contra de lo que sostiene la demandante, que no se infringió el artículo 75 del Reglamento n° 207/2009.

Sobre la infracción del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009

- 29 La demandante reprocha a la Sala de Recurso que no tuviera en cuenta el hecho de que los juegos de sociedad, como el juego de rummy, no son productos de consumo habitual, sino productos duraderos de uso prolongado, y que, en el momento en que compra tales productos, debe considerarse que el público pertinente tiene un nivel de atención elevado.

- 30 Por lo que respecta al carácter distintivo de la marca solicitada, la demandante rebate el razonamiento de la Sala de Recurso según el cual los consumidores medios, a falta de todo elemento gráfico o textual, no suelen presumir el origen comercial de los productos basándose en su forma o en la de su embalaje. Sostiene que del Reglamento n° 207/2009 no resulta en modo alguno que las marcas tridimensionales deban tratarse de manera distinta a los demás tipos de marcas y que, de seguirse tal enfoque, habría que denegar todo registro de marca tridimensional.
- 31 En apoyo del argumento de que la marca solicitada goza de carácter distintivo, la demandante invoca la práctica decisoria de la OAMI que, según ella, acredita que marcas tridimensionales similares a la marca solicitada fueron registradas para productos de la clase 28 y que la Sala de Recurso debió tenerlo en cuenta. Añade, en contra de lo que concluyó la Sala de Recurso en el apartado 12 de la resolución impugnada, a saber, que la marca solicitada era una simple variación de un tipo de presentación y de embalaje muy habitual para los productos de que se trata, que la marca solicitada se distingue de manera significativa de los estándares y de los usos del sector de los juegos. Alega, a este respecto, que la Sala de Recurso omitió explicar lo que entendía por «formas básicas» y que, en todo caso, no existen «formas básicas» para los juegos de rummy, sino muchas maneras de presentar y de ensamblar este tipo de juego. En consecuencia, considera que la Sala de Recurso debió dispensar una atención especial al modo en que se confeccionan y ensamblan, en el caso de autos, los distintos elementos del juego de rummy.
- 32 La demandante también reprocha a la Sala de Recurso que no respaldara con pruebas la conclusión que figura en el apartado 12 de la resolución impugnada, según la cual «es habitual que los juegos de sociedad y los juguetes (por ejemplo, las versiones de juguete del juego de rummy para niños) se embalen y vendan en embalajes confeccionados a base de distintos tipos de materiales, incluidas las cajas de madera», y que «este tipo de embalaje y presentación son comunes para los juegos referidos y el público pertinente no los confunde con algo distinto de un juego o su embalaje». De este modo, según la demandante, la Sala de Recurso no tomó en consideración todos los factores pertinentes del caso de autos y, en particular, la situación en el mercado que demuestra que la forma de la marca solicitada se distingue de manera significativa de otras formas presentes en él.
- 33 Según la demandante, los productos de que se trata, en particular el juego de rummy, no requieren una forma determinada de embalaje. Por tanto, la Sala de Recurso incurrió en un error al concluir que la forma de la marca solicitada respondía a la naturaleza del producto de que se trata.
- 34 Finalmente se reprocha a la Sala de Recurso que comparara la marca solicitada con productos idénticos comercializados en Internet para concluir que existían en el mercado formas similares, siendo así que se trataba de falsificaciones. En apoyo de esta alegación, la demandante presenta por vez primera ante el Tribunal General, adjuntos a la réplica, artículos extraídos de publicaciones especializadas de renombre que avisan sobre las falsificaciones que aparecen en los sitios web a los que se refirieron tanto el examinador como la Sala de Recurso.
- 35 Primeramente procede recordar que, a tenor del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009, se denegará el registro de las «marcas que carezcan de carácter distintivo».
- 36 El carácter distintivo de una marca, a efectos del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009, significa que dicha marca permite identificar el producto para el que se ha solicitado el registro atribuyéndole una procedencia empresarial determinada y distinguir, pues, ese producto de los de otras empresas [véase la sentencia de 9 de diciembre de 2010, Wilo/OAMI (Carcasa facetada de un motor eléctrico y representación de facetas verdes), T-253/09 y T-254/09, EU:T:2010:507, apartado 17 y jurisprudencia citada].
- 37 Dicho carácter distintivo de una marca debe apreciarse en relación, por una parte, con los productos o servicios para los que se ha solicitado el registro y, por otra, con la percepción que de ellos tiene el público pertinente, que es el consumidor medio de tales productos o servicios, normalmente

informado y razonablemente atento y perspicaz (véase la sentencia Carcasa facetada de un motor eléctrico y representación de facetas verdes, citada en el apartado 36 *supra*, EU:T:2010:507, apartado 18 y jurisprudencia citada).

- 38 Según reiterada jurisprudencia, los criterios de apreciación del carácter distintivo de las marcas constituidas por el aspecto del propio producto no difieren de los aplicables a otros tipos de marcas (véase la sentencia Carcasa facetada de un motor eléctrico y representación de facetas verdes, citada en el apartado 36 *supra*, EU:T:2010:507, apartado 19 y jurisprudencia citada).
- 39 No obstante, en el marco de la aplicación de tales criterios, la percepción del público pertinente no es necesariamente la misma en el caso de una marca tridimensional, constituida por el aspecto del propio producto, que en el caso de una marca denominativa o figurativa, que consiste en un signo independiente del aspecto de los productos que designa. En efecto, los consumidores medios no tienen la costumbre de presumir el origen de los productos basándose en su forma o en la de su embalaje, al margen de todo elemento gráfico o textual, y puede resultar más difícil acreditar el carácter distintivo cuando se trata de una marca tridimensional que cuando se trata de una marca denominativa o figurativa (véase la sentencia Carcasa facetada de un motor eléctrico y representación de facetas verdes, citada en el apartado 36 *supra*, EU:T:2010:507, apartado 20 y jurisprudencia citada).
- 40 Por otro lado, según la jurisprudencia, cuanto más se acerque la forma cuyo registro como marca se ha solicitado a la forma más probable del producto de que se trate, más verosímil será que dicha forma carezca de carácter distintivo a efectos del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009. En estas circunstancias, la única marca que no carece de carácter distintivo a efectos de la citada disposición y que, por ese motivo, puede cumplir su función esencial de identificación del origen es la que diverge significativamente del estándar o de los usos del ramo (véase la sentencia Carcasa facetada de un motor eléctrico y representación de facetas verdes, citada en el apartado 36 *supra*, EU:T:2010:507, apartado 21 y jurisprudencia citada).
- 41 A la luz de dichas consideraciones ha de realizarse el examen de la resolución impugnada.
- 42 Por lo que respecta al público pertinente, la Sala de Recurso consideró, acertadamente, que se trataba de un público compuesto principalmente por consumidores medios, normalmente informados y razonablemente atentos y perspicaces y que, a la vista de la naturaleza y del precio de los productos de que se trata, el grado de conocimiento del público pertinente podía variar de medio a elevado (apartado 11 de la resolución impugnada). En efecto, los productos de que se trata, habida cuenta de su descripción, están comprendidos en el sector de los juegos y juguetes. Están destinados al consumo general y no sólo a los profesionales o aficionados, ya que cualquier persona puede, en cualquier momento, adquirir tales productos de manera regular u ocasional [véase, en este sentido, la sentencia de 24 de marzo de 2011, Cybergun/OAMI — Umarex Sportwaffen (AK 47), T-419/09, EU:T:2011:121, apartado 37 y jurisprudencia citada]. Por tanto, la demandante alega erróneamente que la Sala de Recurso debió considerar que el público pertinente sólo disponía de un nivel de atención elevado.
- 43 Por otra parte, también debe rechazarse la alegación basada en que la Sala de Recurso incurrió en un error al no aportar pruebas que demuestren cuál era el público pertinente y su nivel de atención. En efecto, no puede exigirse a la OAMI que efectúe un análisis económico del mercado o, incluso, que elabore encuestas dirigidas a los consumidores, para comprobar hasta qué punto éstos prestan atención al aspecto de los productos pertenecientes a una determinada categoría [sentencia de 5 de marzo de 2003, Unilever/OAMI (Pastilla ovoide), T-194/01, Rec, EU:T:2003:53, apartado 48].
- 44 Por lo que respecta al carácter distintivo de la marca solicitada, procede primeramente reproducir la descripción de la demandante, conforme a la cual la marca solicitada es una caja rectangular de madera provista de un sistema de deslizamiento de caballetes de sujeción de piezas y de un sistema de cierre de dichos caballetes en ambos extremos de la caja. De este modo, la marca solicitada posee un sistema de deslizamiento que permite incorporar los cuatro caballetes de juego en el mismo conjunto,

estando incluidas tanto las piezas de juego como los soportes de los caballetes en los cuatro caballetes que forman las paredes que sostienen tal conjunto, que cuenta con dos pequeñas placas atornilladas que sirven de sistema de cierre, haciendo innecesario cualquier otro envase. Cada pared lateral presenta en su interior dos ranuras hechas por fresado que permiten el deslizamiento de los dos pares de caballetes. Las pequeñas placas que sirven para el cierre tienen forma rectangular con extremos redondeados y bordes biselados, fijados al marco con un tornillo.

- 45 Habida cuenta de esta descripción, la Sala de Recurso concluyó legítimamente, en el apartado 12 de la resolución impugnada, que la marca solicitada «no difiere significativamente del estándar o de los usos del sector de que se trata» y que «es habitual que los juegos de sociedad y los juguetes (por ejemplo, las versiones de juguete del juego de rummy para niños) se embalen y vendan en embalajes confeccionados a base de distintos tipos de materiales, incluidas las cajas de madera».
- 46 En efecto, es notorio que los productos de que se trata se presentan a menudo en una caja rectangular de madera. Asimismo, la manera de desplegar y de ensamblar la caja cuya forma constituye la marca en cuestión, a saber, mediante un sistema de deslizamiento de caballetes que permite montar el juego o ensamblarlo, no difiere significativamente del estándar o de los usos del sector. Efectivamente, es notorio que existen sistemas similares de deslizamiento para colocar y ensamblar los productos de que se trata. Consideradas en su conjunto, las distintas características de la marca solicitada, según están descritas en el apartado 44 *supra*, tampoco permiten considerar que la marca difiera significativamente del estándar o de los usos del sector de que se trata. En consecuencia, procede declarar que la marca solicitada carece de carácter distintivo que permita al público pertinente identificar que los productos de que se trata proceden de una empresa determinada y, por tanto, distinguir tales productos de los procedentes de otras empresas.
- 47 En cuanto a la alegación basada en que, en su apreciación del carácter distintivo de la marca solicitada, la Sala de Recurso no definió la expresión «formas básicas» ni respaldó con pruebas sus conclusiones al respecto, procede recordar que, en virtud del artículo 76, apartado 1, del Reglamento n° 207/2009, la OAMI debe examinar de oficio los hechos pertinentes que podrían llevarla a aplicar un motivo de denegación absoluto previsto en el artículo 7, apartado 1, del mismo Reglamento. De ello se deduce que la OAMI puede verse abocada a fundar sus resoluciones en hechos que no fueron invocados por el solicitante [véanse, en este sentido, las sentencias de 19 de abril de 2007, OAMI/Celltech, C-273/05 P, Rec, EU:C:2007:224, apartado 38 y jurisprudencia citada, y de 14 de julio de 2014, BSH/OAMI (Wash & Coffee), T-5/12, EU:T:2014:647, apartado 46].
- 48 Si bien, en principio, corresponde a la OAMI determinar, en sus resoluciones, la exactitud de tales hechos, ello no es así cuando se alegan hechos notorios (véanse la sentencia OAMI/Celltech, citada en el apartado 47 *supra*, EU:C:2007:224, apartado 39 y jurisprudencia citada; la sentencia Wash & Coffee, citada en el apartado 47 *supra*, EU:T:2014:647, apartado 47). En consecuencia, nada impide que la OAMI, en su apreciación, tome en consideración hechos notorios [véase la sentencia de 25 de marzo de 2014, Deutsche Bank/OAMI (Passion to Perform), T-291/12, EU:T:2014:155, apartado 51 y jurisprudencia citada]. De ello se deduce que, en el caso de autos, la Sala de Recurso podía legítimamente constatar la falta de carácter distintivo de la marca solicitada basándose en hechos notorios que resultan de la experiencia práctica generalmente adquirida en la comercialización de productos de consumo general, sin que sea necesario proporcionar ejemplos específicos [véase, en este sentido, la sentencia de 10 de noviembre de 2004, Storck/OAMI (Forma de papillote), T-402/02, Rec, EU:T:2004:330, apartado 58]. Además, es preciso señalar que del apartado 12 de la resolución impugnada se desprende que la Sala de Recurso no basó la apreciación de la marca solicitada en una comparación de esta última con «formas básicas», sino con respecto al estándar y a los usos del sector de que se trata, en aplicación de la jurisprudencia que cita en el apartado 9 de la resolución impugnada. Ciertamente, la Sala de Recurso menciona, en el apartado 10 de la resolución impugnada, «formas básicas de los productos de que se trata». Sin embargo, tal mención sólo forma parte de un

recordatorio de los principios emanados de la jurisprudencia que deben ser tomados en consideración para apreciar el carácter distintivo de las marcas tridimensionales. En efecto, la Sala de Recurso no se refiere a ellas en el momento de la apreciación del carácter distintivo de la marca solicitada.

- 49 Por lo que respecta a las pruebas aportadas por la demandante con el fin de demostrar que no existen formas similares a la marca solicitada, procede recordar que la falta de carácter distintivo de una marca no puede quedar invalidada por el mayor o menor número de formas similares que ya existen en el mercado [sentencias de 29 de abril de 2004, Henkel/OAMI, C-456/01 P y C-457/01 P, Rec, EU:C:2004:258, apartado 62, y de 23 de mayo de 2007, Procter & Gamble/OAMI (Pastilla cuadrada blanca con un dibujo floral de color), T-241/05, T-262/05 a T-264/05, T-346/05, T-347/05 y T-29/06 a T-31/06, Rec, EU:T:2007:151, apartado 81], ni por el hecho de que en el mercado no existan formas idénticas a aquella cuyo registro se solicita [véase, en este sentido, la sentencia de 31 de mayo de 2006, De Waele/OAMI (Forma de salchicha), T-15/05, Rec, EU:T:2006:142, apartado 40].
- 50 A este respecto, es preciso señalar que el consumidor medio, que no realiza un estudio de mercado, no sabrá de antemano que solo una empresa comercializa un producto determinado con cierto tipo de envase, mientras que sus competidores utilizan otros tipos de envase para ese producto. (sentencia de 12 de enero de 2006, Deutsche SiSi-Werke/OAMI, C-173/04 P, Rec, EU:C:2006:20, apartado 34).
- 51 De ello también se deduce, sin que sea necesario pronunciarse sobre la admisibilidad de las pruebas aportadas al respecto, que carecen de pertinencia las alegaciones de la demandante basadas en que la Sala de Recurso incurrió en un error al referirse a otros productos existentes en el mercado, siendo así que estos últimos eran falsificaciones.
- 52 En cuanto a la alegación basada en que la OAMI había admitido el registro de marcas tridimensionales similares a la marca solicitada para productos comprendidos en la clase 28, cabe recordar que la OAMI está obligada a ejercer sus competencias de acuerdo con los principios generales del Derecho de la Unión. En cumplimiento de los principios de igualdad de trato y de buena administración, la OAMI debe tomar en consideración las resoluciones adoptadas en el caso de solicitudes similares y preguntarse con especial atención si procede o no resolver en el mismo sentido. Sin embargo, la aplicación de tales principios debe conciliarse con el respeto del principio de legalidad. De este modo, quien solicita el registro de un signo como marca no puede invocar en su beneficio una posible ilegalidad cometida en favor de otro para obtener una resolución idéntica. Por lo demás, por razones de seguridad jurídica y, en concreto, de buena administración, el examen de cualquier solicitud de registro debe ser completo y estricto para evitar que se registren marcas de manera indebida. Así pues, este examen debe realizarse caso por caso. En efecto, el registro de un signo como marca depende de criterios específicos, aplicables en las circunstancias fácticas del caso concreto, destinados a comprobar si el signo en cuestión no está comprendido en uno de los motivos de denegación [véase la sentencia de 14 de enero de 2015, Melt Water/OAMI (Forma de una botella cilíndrica transparente), T-70/14, EU:T:2015:9, apartado 39 y jurisprudencia citada].
- 53 En el caso de autos, la Sala de Recurso concluyó, sobre la base de un examen completo y teniendo en cuenta la percepción del público pertinente, que la marca solicitada carecía de carácter distintivo. Según se deduce de los apartados 42 a 51 *supra*, tal constatación basta, por sí sola, para considerar que el registro del signo tridimensional en cuestión como marca comunitaria choca, respecto de los productos de que se trata, con el motivo de denegación absoluto del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009.
- 54 Por tanto, dado que la legalidad de la resolución impugnada en lo que atañe al carácter no registrable de la marca solicitada como marca comunitaria para los productos de que se trata se establece directamente sobre la base del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009, tal legalidad no puede cuestionarse, según se desprende de la jurisprudencia citada en el apartado 52 *supra*, por el mero hecho de que en el caso de autos la Sala de Recurso no haya seguido la práctica decisoria de la OAMI.

- 55 De ello se infiere que la Sala de Recurso actuó con arreglo a Derecho al declarar que la marca solicitada carecía de carácter distintivo con respecto a todos los productos de que se trata, en el sentido del artículo 7, apartado 1, letra b), del Reglamento n° 207/2009.
- 56 Por tanto, procede desestimar el primer motivo y el recurso en su totalidad, sin que sea necesario pronunciarse sobre la pretensión de la demandante de que el Tribunal General ordene el registro de la marca para todos los productos y servicios solicitados.

Costas

- 57 A tenor del artículo 134, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte.
- 58 Por haber sido desestimadas las pretensiones de la demandante, procede condenarla en costas como ha solicitado la OAMI.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Octava)

decide:

- 1) Desestimar el recurso.**
- 2) Condenar en costas a Rosian Express SRL.**

Gratsias

Kancheva

Wetter

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 8 de octubre de 2015.

Firmas