

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)
6 de Outubro de 2004 ^{*}

Nos processos apensos T-117/03 a T-119/03 e T-171/03,

New Look Ltd, com sede em Weymouth, Dorset (Reino Unido), representada por R. Ballester e G. Marín, advogados,

recorrente,

contra

Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI), representado por O. Montalto, J. García Murillo e S. Laitinen, na qualidade de agentes,

recorrido,

tendo sido a outra parte no processo na Câmara de Recurso do IHMI

Naulover, SA, com sede em Barcelona (Espanha),

^{*} Língua do processo. espanhol.

que tem por objecto quatro recursos interpostos das decisões da Primeira Câmara de Recurso do IHMI de 27 de Janeiro de 2003 (R 95/2002-1, R 577/2001-1, R 578/2001-1) e de 15 de Abril de 2003 (R 19/03-1), relativas a processos de oposição entre a Naulover, SA, e a New Look Ltd,

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

composto por: J. Pirrung, presidente, A. W. H. Meij e N. J. Forwood, juízes,

secretário: J. Palacio González, administrador principal,

vistas as petições apresentadas na Secretaria do Tribunal em 4 de Abril de 2003 (processos T-117/03 a T-119/03) e em 19 de Maio de 2003 (processo T-171/03),

vistas as respostas do IHMI apresentadas na Secretaria do Tribunal em 25 de Setembro de 2003 (processos T-117/03 a T-119/03) e em 8 de Outubro de 2003 (processo T-171/03),

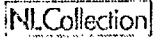
visto o despacho do presidente da Segunda Secção do Tribunal de 1 de Abril de 2004, ordenando a apensação dos processos para efeitos da audiência e do acórdão,

após a audiência de 28 de Abril de 2004, na qual a recorrente não participou,

profere o presente

Acórdão

Antecedentes do litígio

- 1 Em 5 de Maio de 1998 (nos processos T-117/03 a T-119/03) e em 19 de Fevereiro de 1999 (no processo T-171/03), a recorrente pediu, nos termos do Regulamento (CE) n.º 40/94 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1993, sobre a marca comunitária (JO 1994, L 11, p. 1), na versão modificada, o registo de quatro marcas comunitárias ao Instituto de Harmonização do Mercado Interno (marcas, desenhos e modelos) (IHMI).
- 2 As marcas cujo registo foi pedido são os sinais figurativos a seguir reproduzidos:
 - no processo T-117/03: 
 - no processo T-118/03: 
 - no processo T-119/03: 
 - no processo T-171/03: 
- 3 Os produtos para os quais foram pedidos os registos e que dizem respeito ao presente litígio incluem-se na classe 25 do Acordo de Nice relativo à Classificação

Internacional dos Produtos e dos Serviços para o registo de marcas, de 15 de Junho de 1957, conforme revisto e modificado, e correspondem à seguinte descrição: «Artigos de vestuário, chapelaria e calçado para senhora e rapariga», para as marcas pedidas NLSPORT, NLJEANS e NLACTIVE, e «Artigos de vestuário, calçado e chapelaria», para a marca pedida NLCollection.

- 4 Em 11 de Junho de 1999 (processos T-117/03 a T-119/03) e em 3 de Janeiro de 2000 (processo T-171/03), a outra parte no processo na Câmara de Recurso deduziu, ao abrigo do artigo 42.º, n.º 1, do Regulamento n.º 40/94, oposição contra cada um dos pedidos de marca comunitária.
- 5 O fundamento da oposição foi, em cada um dos processos, a existência da marca comunitária figurativa n.º 13417 (a seguir «marca anterior»), pedida em 1 de Abril de 1996 e registada em 1 de Fevereiro de 1999, a seguir reproduzida:



- 6 Esta marca está registada, nomeadamente, para os seguintes produtos, incluídos na classe 25 do acordo de Nice: «Camisolas, coletes, casacos, saias, calças, camisas, blusas, robes, robes curtos, roupa interior (de senhora), roupões, fatos de banho, impermeáveis, vestidos, meias, peúgas/meias (de criança), cachecóis, gravatas, chapelaria e luvas (vestuário)».
- 7 Em apoio das oposições, a outra parte no processo no IHMI invocou o motivo relativo de recusa previsto no artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

- 8 Por decisões de 10 de Abril de 2001 (Decisão n.º 939/2001 no processo T-119/03), de 27 de Abril de 2001 (Decisão n.º 1106/2001 no processo T-118/03), de 23 de Novembro de 2001 (Decisão n.º 2765/2001 no processo T-117/03) e de 29 de Outubro de 2002 (Decisão n.º 3138/2002 no processo T-171/03), a Divisão de Oposição considerou que as marcas em causa eram diferentes, quer no plano visual quer no plano fonético, e que, no plano conceptual, nenhuma das marcas era dotada de sentido específico.
- 9 Em 7 de Junho de 2001 (processos T-118/03 e T-119/03), em 22 de Janeiro de 2002 (processo T-117/03) e em 24 de Dezembro de 2002 (processo T-171/03), a outra parte no processo na Câmara de Recurso interpôs recurso contra cada uma das decisões da Divisão de Oposição.
- 10 Por decisões de 27 de Janeiro de 2003 (processos T-117/03 a T-119/03) e de 15 de Abril de 2003 (processo T-171/03), a Primeira Câmara de Recurso do IHMI anulou as decisões da Divisão de Oposição e indeferiu os pedidos de marca comunitária da recorrente em relação a todos os produtos incluídos na classe 25 do acordo de Nice. No essencial, a Câmara de Recurso considerou, em primeiro lugar, que o elemento preponderante de cada uma das marcas pedidas era a combinação das letras «NL», uma vez que as palavras «sport», «jeans», «active» e «collection» apenas possuem um carácter distintivo reduzido no sector do vestuário. Em seguida, declarou que as marcas comunitárias em conflito apresentavam uma semelhança visual reduzida, devido à concepção particular da grafia da marca anterior, por um lado, e à presença das palavras «sport», «jeans», «active» e «collection» nas marcas pedidas NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE e NLCollection, por outro. Em contrapartida, a Câmara de Recurso considerou que as marcas comunitárias em conflito eram semelhantes nos planos fonético e conceptual, dado que a combinação de letras «NL» que constitui a marca anterior é reproduzida, enquanto elemento dominante, nas marcas pedidas NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE e NLCollection. A Câmara de Recurso considerou que, no sector do vestuário, era frequente que uma mesma marca apresente diferentes configurações segundo o tipo de produtos por ela designados e que era habitual utilizar submarcas para distinguir as diferentes gamas de produtos. Por isso, considerou que o consumidor poderia ser levado a pensar que os produtos das marcas pedidas NLSPORT, NLJEANS e NLACTIVE pertencem a linhas de produção de tipo juvenil ou, no que respeita à marca pedida NLCollection, que se

trata de novos modelos apresentados em cada estação, enquanto os produtos da marca anterior pertencem a uma gama de produtos mais sofisticada. A Câmara de Recurso inferiu que existia um risco de confusão na aceção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.

Pedidos das partes

11 A recorrente conclui pedindo que o Tribunal se digne, em cada um dos processos:

- anular a decisão da Câmara de Recurso;
- condenar o IHMI e eventualmente a parte interveniente nas despesas do presente processo e do processo na Câmara de Recurso.

12 O IHMI conclui pedindo que o Tribunal se digne, em cada um dos processos:

- negar provimento ao recurso;
- condenar a recorrente nas despesas.

Questão de direito

Argumentos das partes

- 13 Salvo alguns pequenos detalhes, os fundamentos e os argumentos das partes são idênticos nos quatro processos. A recorrente invoca como fundamento único dos seus recursos a violação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.
- 14 Em primeiro lugar, a recorrente alega que a Câmara de Recurso analisou de forma incorrecta as marcas pedidas, salientando a combinação de letras «NL» e separando-a das palavras que se seguem — «sport», «jeans», «active» e «collection».
- 15 Em segundo lugar, a recorrente considera que a combinação de letras «NL» não é um elemento dominante da cada uma das marcas pedidas nem um elemento constitutivo da marca comunitária anterior. No que diz respeito, antes de mais, às marcas pedidas, a recorrente opõe-se à apreciação de que os termos «sport», «jeans», «active» e «collection» têm um carácter distintivo reduzido no sector em causa. Em seguida, relativamente à marca anterior, a recorrente alega que é impossível determinar com certeza quais as letras que a constituem. Segundo a recorrente, poderia tratar-se, além das letras «NL», das letras «ALV», «AVOL», «AOL» ou «AL». Além disso, considera que, se o consumidor entendesse a marca anterior ao contrário, ser-lhe-ia possível discernir as letras «JRV» ou «JPV». Por último, a recorrente acrescenta que, segundo jurisprudência e doutrina constantes, as marcas compostas por duas ou três letras têm apenas um carácter distintivo reduzido, inerente à sua natureza, e que essas letras não podem, por conseguinte, constituir o elemento dominante de um sinal. Em apoio da sua tese, a recorrente remete para o ponto 8.3 das orientações de exame do IHMI e cita um acórdão do Tribunal Supremo espanhol de 21 de Janeiro de 1993 segundo o qual é impossível a apropriação, sob o aspecto fonético, das letras do alfabeto. A recorrente invoca ainda a coexistência de vários registos de marcas nacionais e comunitárias abrangendo a combinação de letras «NL».

- 16 Em terceiro lugar, no que concerne ao aspecto visual dos sinais em causa, a recorrente sublinha que a marca anterior é um sinal dotado de um «carácter barroco acentuado». A Câmara de Recurso não terá tido em consideração a importância deste carácter figurativo.
- 17 Em quarto lugar, a recorrente considera que o raciocínio da Câmara de Recurso em relação à semelhança fonética dos sinais é incoerente, na medida em que declara simultaneamente a semelhança e a identidade fonéticas das marcas em questão. Além, disso, a recorrente censura a Câmara de Recurso por ter centrado o exame comparativo no binómio «NL».
- 18 A recorrente alega, por último, que o consumidor médio no sector do vestuário está particularmente atento às marcas quando compra artigos de vestuário, de modo que é difícil induzi-lo em erro.
- 19 Segundo o IHMI, a crítica da recorrente não tem fundamento. Considera que existe um risco de confusão entre a marca anterior e as marcas pedidas pelas razões expostas nas decisões da Câmara de Recurso.
- 20 O IHMI contesta a tese de que o consumidor médio no sector do vestuário está particularmente informado e atento. Na audiência, o IHMI precisou que o grau de atenção dada pelo consumidor à marca depende, nomeadamente, do valor do produto em causa e do grau de especialização do público visado. No caso em apreço, a recorrente limitou-se a afirmar, sem dar uma explicação sustentada, que o grau de atenção dada pelo consumidor às marcas é mais elevado no sector do vestuário que noutros sectores.

- 21 Segundo o IHMI, os sinais em conflito são semelhantes nos planos auditivo e conceptual. Na audiência, o IHMI precisou que a circunstância de o elemento preponderante desses sinais consistir numa combinação de letras não implica atribuir mais peso aos elementos de diferença visuais do que à semelhança fonética e conceptual dos sinais. O IHMI reconhece que, geralmente, o elemento figurativo permite conferir um carácter distintivo a um sinal constituído por uma letra ou uma combinação de duas letras, mas salienta que o exame do risco de confusão é também regulado por outros princípios. No seu entender, quando um sinal possui efectivamente um carácter distintivo, ainda que reduzido, e foi regularmente registado como marca, essa marca beneficia da protecção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94. O IHMI não exclui a possibilidade de ponderar os aspectos — visual, fonético e conceptual — da semelhança dos sinais em causa segundo as realidades da comercialização dos produtos no mercado concreto. Tendo em conta a identidade dos produtos designados e visto que a utilização das submarcas é corrente no sector em causa, o IHMI considera que, no caso em apreço, existe risco de confusão.

Apreciação do Tribunal

- 22 Nos termos do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, por oposição do titular de uma marca anterior, é recusado o registo da marca pedida quando, devido à sua identidade ou semelhança com a marca anterior e devido à identidade ou semelhança dos produtos ou serviços designados pelas duas marcas, existe risco de confusão no espírito do público do território onde a marca anterior está protegida. Por força do artigo 8.º, n.º 2, alínea a), i), do Regulamento n.º 40/94, consideram-se marcas anteriores, nomeadamente, as marcas comunitárias cuja data de depósito seja anterior à do pedido de marca comunitária.
- 23 Segundo jurisprudência constante, constitui risco de confusão o risco de que o público possa crer que os produtos ou serviços em causa provêm da mesma empresa ou, eventualmente, de empresas ligadas economicamente.

- 24 Segundo esta mesma jurisprudência, o risco de confusão deve ser apreciado globalmente, segundo a percepção que o público interessado tem dos sinais e dos produtos ou serviços em causa, e tendo em conta todos os factores pertinentes do caso em apreço, nomeadamente a interdependência entre a semelhança dos sinais e a dos produtos ou serviços designados [acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 9 de Julho de 2003, Laboratorios RTB/IHMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Colect., p. II-2821, n.ºs 31 a 33, e jurisprudência aí referida].
- 25 No caso em apreço, os produtos em causa (artigos de vestuário, artigos de vestuário para senhora e rapariga) são artigos de consumo corrente [acórdãos do Tribunal de Primeira Instância de 23 de Outubro de 2002, Oberhauser/IHMI — Petit Liberto (Fifties), T-104/01, Colect., p. II-4359, n.º 29, e de 14 de Outubro de 2003, Phillips-Van Heusen/IHMI — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Colect., p. II-4335, n.º 43]. A marca na qual se fundamenta a oposição resulta de um registo comunitário. Daqui decorre que o público-alvo relativamente ao qual deve ser apreciado o risco de confusão é constituído pelo consumidor médio da Comunidade Europeia.
- 26 É pacífico entre as partes que os produtos visados pelas marcas pedidas e os produtos designados pela marca anterior são em parte semelhantes e em parte idênticos.
- 27 Nestas condições, a solução do recurso depende do grau de semelhança dos sinais em causa. Como resulta de jurisprudência constante, a apreciação global do risco de confusão deve, em matéria de semelhança visual, fonética ou conceptual dos sinais em causa, basear-se na impressão de conjunto produzida por estes, atendendo, em especial, aos seus elementos distintivos e dominantes (acórdão BASS, já referido, n.º 47, e jurisprudência aí referida).

- 28 No plano visual, a Câmara de Recurso descreveu a marca anterior como sendo «formada por duas letras maiúsculas 'NL', colocadas na vertical e com um tipo de caracteres fantasista chamado 'Stephenson Blake' inglês inclinado para a direita» (n.º 32 da decisão da Câmara de Recurso no processo T-117/03, n.º 31 das decisões da Câmara de Recurso nos processos T-118/03 e T-119/03 e n.º 28 da decisão da Câmara de Recurso no processo T-171/03). O Tribunal declara que esta descrição é correcta. No sinal anterior, reconhece-se facilmente a letra «L», que está posicionada em baixo e à direita da outra letra. Como a leitura normal é feita da esquerda para a direita e de cima para baixo, a letra «L» não é a primeira na combinação de letras. Entre a parte esquerda da letra «N», que pode eventualmente formar a ponta de uma letra «A», e a parte superior da letra «L», existe um espaço que permite apreender facilmente que não se trata da barra transversal de uma letra «A». Por conseguinte, a primeira letra não pode ser apreendida como sendo um «A». Além disso, a parte superior da letra «L» não pode ser apreendida como formando a letra «O». Por último, refira-se que se devem comparar os sinais tal como são protegidos e não como podem eventualmente ser apreendidos pelo consumidor, ao contrário. As dúvidas expressas pela recorrente quanto à percepção do sinal anterior não são, portanto, justificadas.
- 29 No que diz respeito aos sinais pedidos, cada um deles é constituído por um sinal figurativo composto pelas letras «NL» seguido directamente por uma palavra em letras maiúsculas, nos processos T-117/03 a T-119/03, e por uma palavra com uma letra maiúscula e nove letras minúsculas, no caso do processo T-171/03. Em cada um dos sinais a combinação de letras «NL» surge em negrito, sendo as outras letras impressas em caracteres normais. Daqui decorre que as letras «NL» constituem o elemento dominante no aspecto visual de cada uma das marcas pedidas, como foi correctamente exposto nas decisões da Câmara de Recurso.
- 30 O IHMI observa, com pertinência, que os sinais pedidos apresentam uma estrutura morfo-sintáctica semelhante. Apenas a marca pedida NLCollection é ligeiramente diferente, por o sinal não ser inteiramente composto por letras maiúsculas e por a palavra NLCollection estar rodeada de um quadro preto rectangular. Embora a recorrente critique com razão o facto de a decisão da Câmara de Recurso de 15 de

Abril de 2003, seguindo o modelo das decisões de 27 de Janeiro de 2003, não ter tido em conta estas especificidades, a análise do sinal efectuada pela Câmara de Recurso no plano visual está correcta, dado que a combinação de letras «NL» constitui o elemento dominante no plano visual da marca pedida «NLCollection».

- 31 No que diz respeito à comparação visual entre o sinal anterior, por um lado, e os sinais pedidos, por outro, a Câmara de Recurso verificou uma semelhança reduzida. A recorrente não contestou esta conclusão.
- 32 Quanto à semelhança conceptual dos sinais em causa, importa referir que os sinais pedidos são compostos pelas letras «NL», por um lado, e pelas palavras «sport», «jeans», «active» e «collection», por outro. A marca anterior, por seu turno, consiste unicamente na combinação de letras «NL». Como a Câmara de Recurso verificou com razão, «NL» é desprovido de sentido no sector do vestuário.
- 33 Em contrapartida, como o IHMI observou acertadamente, as palavras «sport», «jeans», «active» e «collection» têm todas, em língua inglesa ou francesa, um conteúdo conceptual descritivo dos produtos em causa. No sector do vestuário, a palavra «sport» evoca a ideia de vestuário de desporto ou de vestuário de estilo «desportivo». O termo «jeans» é identificado como sendo uma descrição de vestuário feito a partir de *jeans*. O termo «collection» designa o conjunto dos modelos concebidos para uma estação. O termo «active» visa antes o destino dos produtos, ou seja, vestuário para pessoas activas ou que permite ser activo.
- 34 O Tribunal lembra que, regra geral, o público não considerará um elemento descritivo que faz parte da marca complexa como o elemento distintivo e dominante na impressão de conjunto produzida por esta [acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 3 de Julho de 2003, Alejandro/IHMI — Anheuser-Busch (BUDMEN),

T-129/01, Colect., p. II-2251, n.º 53]. A este respeito, basta que o carácter descritivo desse elemento seja apreendido numa parte do território da Comunidade. Ainda que o artigo 8.º do Regulamento n.º 40/94 não contenha disposição semelhante ao artigo 7.º, n.º 2, do mesmo regulamento, o Tribunal inferiu do princípio do carácter unitário da marca comunitária, consagrado no artigo 1.º, n.º 2, desse regulamento, que o registo deve ser recusado, embora o motivo relativo de recusa apenas exista numa parte da Comunidade [acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 3 de Março de 2004, Mühlens/IHMI — Zirh International (ZIRH), T-355/02, Colect., p. II-791, n.ºs 35 e 36, objecto de recurso pendente no Tribunal de Justiça].

35 No processo em análise, os sinais pedidos contêm elementos que possuem, pelo menos para o público anglófono e francófono, um conteúdo conceptual descritivo dos produtos visados. Por conseguinte, a Câmara de Recurso declarou, com razão, que, pelo menos para esse público, o elemento dominante de cada uma das marcas pedidas, no plano conceptual, é a combinação de letras «NL» que constitui o elemento único da marca anterior.

36 Quanto à semelhança auditiva, refira-se que, tendo em conta a análise efectuada nos n.ºs 28 a 30, *supra*, relativamente à semelhança visual, uma vez que a marca anterior é composta pelas letras «N» e «L», será pronunciada como «N-L» na maioria das línguas da Comunidade Europeia, entre elas, nomeadamente, o francês e o inglês. A marca pedida NLSPORT será, pelo menos em inglês ou em francês, pronunciada «N-L-sport». As outras marcas pedidas pronunciam-se «N-L-jeans», «N-L-active» e «N-L-collection». Donde resulta que, do ponto de vista auditivo, a combinação de letras «N-L» que constitui a marca anterior está incluída em cada uma das marcas pedidas. Ora, pelo menos para os consumidores francófonos ou anglófonos, os termos «sport», «jeans», «active» e «collection» são apreendidos como elementos descritivos dos produtos ou do seu destino. Por conseguinte, a combinação de letras «NL» constitui — pelo menos para esse público — o elemento dominante no plano fonético. As conclusões da Câmara de Recurso nos n.ºs 33 (processo T-117/03), 32 (processos T-118/03 e T-119/03) e 29 (processo T-171/03) das decisões da Câmara de Recurso devem, portanto, ser aprovadas. Importa ainda notar que a Câmara não conclui pela existência de uma identidade fonética dos sinais, mas por uma

identidade fonética entre o elemento dominante dos sinais pedidos, «NL», e a combinação de letras «NL» da marca anterior.

- 37 A utilização completa do sinal visado pela marca anterior no elemento dominante de cada um dos sinais pedidos permite concluir pela existência de uma semelhança fonética importante (v., para a situação contrária, acórdão Fifties, já referido, n.º 40).
- 38 A recorrente sustenta que a Câmara de Recurso não efectuou uma avaliação global da semelhança dos sinais, tendo segmentado os sinais pedidos na combinação de letras «NL», por um lado, e os termos «sport», «jeans», «active» ou «collection», por outro.
- 39 A este respeito, refira-se que, embora o consumidor médio apreenda normalmente a marca como um todo e não proceda a uma análise das suas diferentes particularidades (acórdão do Tribunal de Justiça de 11 de Novembro de 1997, SABEL, C-251/95, Colect., p. I-6191, n.º 23), em geral, são as características dominantes e distintivas de um sinal que são mais facilmente memorizadas (v., neste sentido, acórdão Fifties, já referido, n.ºs 47 e 48). Em consequência, não se pode censurar a Câmara de Recurso por ter examinado quais são, na percepção do consumidor, os elementos distintivos e dominantes das marcas, elementos que lhe ficarão na memória.
- 40 Como tal, a Câmara de Recurso declarou correctamente que existia uma semelhança fonética e conceptual dos sinais em presença.

- 41 No que diz respeito à apreciação global do risco de confusão, a Câmara de Recurso concluiu pela existência desse risco devido à semelhança fonética e conceptual dos sinais e à identidade dos produtos e das condições de comercialização no sector do vestuário, onde é frequente a utilização de submarcas e é prática comum um sinal apresentar várias configurações. A recorrente põe em causa esta conclusão por duas razões.
- 42 Em primeiro lugar, a recorrente considera que, no sector do vestuário, o nível de atenção que o consumidor médio dá às marcas é particularmente elevado, de modo que é difícil induzi-lo em erro.
- 43 A este respeito, refira-se que o nível de atenção do consumidor pode variar em função da categoria de produtos ou de serviços em causa (v., por analogia, acórdão do Tribunal de Justiça de 22 de Junho de 1999, *Lloyd Schuhfabrik Meyer*, C-342/97, *Colect.*, p. I-3819, n.º 26). No entanto, como o IHMI observou, com razão, não basta que uma recorrente afirme que, num determinado sector, o consumidor está particularmente atento às marcas, sem sustentar essa alegação em elementos de facto ou de prova. No que diz respeito ao sector do vestuário, o Tribunal verifica que este inclui produtos de qualidade e de preços bastante diferentes. Embora seja possível que o consumidor esteja mais atento à escolha de uma marca quando compra uma peça de vestuário particularmente dispendiosa, não se pode pressupor essa atitude do consumidor em relação a todos os produtos do sector em causa, sem apresentar elementos de prova. Assim, este argumento não procede.
- 44 Em segundo lugar, a recorrente alega que as combinações de letras têm, pela sua própria natureza, um carácter distintivo reduzido. Acresce que, segundo a recorrente, é impossível a apropriação, sob o aspecto fonético, de uma combinação de letras; a recorrente baseia-se, a este respeito, numa decisão do Tribunal Supremo espanhol de 21 de Janeiro de 1993 relativa a um sinal composto pela letra «D». Por

último, a recorrente observa que existem várias marcas nacionais e comunitárias que incluem o elemento «NL» e entre as quais não se verificou qualquer risco de confusão.

- 45 Quanto à existência de vários registos de marcas contendo a combinação de letras «NL», o Tribunal de Primeira Instância declara que a recorrente não demonstrou que se tratavam de casos transponíveis para o presente processo. Além disso, o IHMI observa, sem ser contestado, que os registos comunitários referidos pela recorrente nunca foram objecto de oposições. Quanto à decisão do Tribunal Supremo, o IHMI refere com pertinência que ela dizia respeito ao caso de uma marca constituída por uma única letra. Por último, recorde-se que a legalidade das decisões das Câmaras de Recurso deve ser apreciada unicamente com base no Regulamento n.º 40/94, tal como este é interpretado pelo juiz comunitário (acórdão BUDMEN, já referido, n.º 61, e jurisprudência aí invocada). Daqui resulta que esta parte do argumento não procede.
- 46 No que diz respeito ao entendimento de que o aspecto fonético de «NL» não pode ser monopolizado pela marca anterior, esse argumento equivale fundamentalmente a negar o carácter distintivo dessa marca no plano auditivo e a considerar, em consequência, que a semelhança fonética não pode contribuir para um risco de confusão na acepção do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94.
- 47 Como resulta do artigo 4.º do Regulamento n.º 40/94, podem constituir marcas comunitárias todos os sinais susceptíveis de representação gráfica, nomeadamente palavras e letras, desde que esses sinais sejam adequados para distinguir os produtos ou serviços de uma empresa dos de outras empresas. Assim, o legislador incluiu explicitamente os sinais compostos por uma letra ou uma combinação de letras na lista de exemplos, constante do artigo 4.º daquele regulamento, de sinais que podem constituir uma marca comunitária, sem prejuízo dos motivos absolutos ou relativos de recusa susceptíveis de se oporem ao registo.

- 48 Os artigos 7.º e 8.º do Regulamento n.º 40/94, relativos à recusa de registo, não prevêem regras específicas para os sinais compostos por uma combinação de letras que não formam uma palavra. Daí resulta que a apreciação global do risco de confusão, nos termos do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94, entre esses sinais segue, em princípio, as mesmas regras da apreciação relativa a sinais nominativos constituídos por uma palavra, um nome ou um termo fantasista. Assim, não procede a tese da recorrente de que os sinais constituídos por uma combinação de letras não têm, pela sua própria natureza, qualquer carácter distintivo no plano fonético.
- 49 No entanto, é de assinalar que, na apreciação global do risco de confusão, os aspectos visual, auditivo ou conceptual dos sinais em conflito nem sempre têm o mesmo peso. Importa analisar as condições objectivas em que as marcas se podem apresentar no mercado (acórdão BUDMEN, já referido, n.º 57). A importância dos elementos de semelhança ou de diferença dos sinais pode depender, nomeadamente, das características intrínsecas destes ou das condições de comercialização dos produtos ou serviços que as marcas em conflito designam. Se os produtos designados pelas marcas em causa forem normalmente vendidos em lojas *self-service* onde é o próprio consumidor a escolher o produto, devendo, portanto, confiar principalmente na imagem da marca aposta nesse produto, uma semelhança visual dos sinais terá, em regra, ainda mais importância. Se, pelo contrário, o produto em causa for sobretudo vendido oralmente, será normalmente atribuído mais peso a uma semelhança auditiva dos sinais.
- 50 A recorrente não invocou a existência de condições de comercialização especiais. Em geral, nas lojas de roupa, os clientes podem escolher eles próprios as roupas que desejam comprar ou ser ajudados pelos empregados da loja. Embora não seja de excluir uma comunicação oral sobre o produto e sobre a marca, a escolha do vestuário faz-se geralmente de maneira visual. Por conseguinte, a percepção visual das marcas em causa ocorre normalmente antes do acto de compra. Por este motivo, o aspecto visual é mais importante na apreciação global do risco de confusão.

51 No entanto, no sector do vestuário, é frequente que a mesma marca apresente diferentes configurações segundo o tipo de produtos que designa. Neste sector, é igualmente habitual que a mesma empresa utilize submarcas (sinais derivados de uma marca principal e que partilham com ela um elemento dominante comum) para distinguir as suas diferentes linhas de produção (acórdãos *Fifties*, já referido, n.º 49, e *BUDMEN*, já referido, n.º 57). No caso em apreço, o conteúdo conceptual das marcas pedidas é susceptível de reforçar a sua percepção, pelo consumidor, como submarcas de uma marca NL. Mesmo que o consumidor só fosse confrontado com um dos sinais em causa, a percepção de maneira distinta de «NL» em negrito, por um lado, e da palavra seguinte que é susceptível de evocar a ideia de roupas de um determinado estilo, por outro, pode levar o consumidor a identificá-lo como submarca da marca NL. Acresce que a grafia diferente da combinação de letras «NL» nos sinais pedidos, em relação à da marca anterior NL, pode ser apreendida como sendo uma configuração especial desta última. Assim, é de aceitar a conclusão da Câmara de Recurso segundo a qual não é de excluir que um consumidor apreenda as marcas pedidas como linhas de produção especiais provenientes da empresa titular da marca anterior.

52 O Tribunal de Primeira Instância lembra que o artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 exige que exista risco de confusão, mas não que a confusão seja provada. Nestas condições, embora seja certo que a Câmara de Recurso poderia ter examinado mais em pormenor a grafia específica da combinação de letras «NL» na marca anterior cuja aparência se distingue da das letras «NL» nos sinais pedidos e que constitui o elemento intrinsecamente mais marcante da marca anterior, o resultado a que chegou a Câmara de Recurso é correcto. Tendo em conta a identidade dos produtos e as condições de comercialização referidas no número anterior, o grau de semelhança dos sinais é, no caso em apreço, suficiente para declarar a existência de um risco de confusão.

53 De onde se conclui que o fundamento único baseado em violação do artigo 8.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 40/94 não procede. Em consequência, é negado provimento ao recurso.

Quanto às despesas

- 54 Nos termos do artigo 87.º, n.º 2, do Regulamento de Processo do Tribunal de Primeira Instância, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Tendo o IHMI requerido a condenação da recorrente e tendo esta sido vencida, há que condená-la nas despesas.

Pelos fundamentos expostos,

O TRIBUNAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA (Segunda Secção)

decide:

- 1) É negado provimento ao recurso.**
- 2) A recorrente é condenada nas despesas.**

Pirrung

Meij

Forwood

Proferido em audiência pública no Luxemburgo, em 6 de Outubro de 2004.

O secretário

O presidente

H. Jung

J. Pirrung