

SUMÁRIO:—NÃO HÁ CONFUSÃO ENTRE AS MARCAS «ALTEZA REAL» E «RESERVA REAL» ESTAS EXPRESSÕES SÃO INCONFUNDÍVEIS; E É TAMBÉM INCONFUNDÍVEL COM A ANTIGA COROA REAL QUALQUER OUTRA COROA.

Sentença do Juiz da 2.^a Vara Cível de Lisboa, de 9 de Dezembro de 1946.

A firma Justino de Sampaio Alegre Filho, proprietária das Caves Monte Crasto, com sede em Anadia, recorreu para este tribunal contra :

- a) a Repartição da Propriedade Industrial, Direcção-Geral do Comércio ; e
- b) a Real Companhia Vinícola do Norte de Portugal, com sede em Gervide, Vila Nova de Gaia, nos termos do art.º 203.º do Código da Propriedade Industrial, do despacho publicado no Boletim da Propriedade Industrial, n.º 11, de 14 de Maio de 1946, que recusou à recorrente o registo da marca n.º 57.832 «Alteza Real», em virtude de a considerar susceptível de confusão com as marcas n.ºs 54.908 «Reserva Real» e 53.713 «Real Vinícola», da Real Companhia Vinícola do Norte de Portugal.

Alegou, em resumo, os seguintes fundamentos :

Que o despacho recorrido se baseou fundamentalmente, para recusar o registo, em ser a mesma a coroa existente nas marcas «Alteza Real» e «Reserva Real» e em figurar em ambas a palavra «Real».

As razões por que foi recusado o registo, diz a firma recorrente, não tem exactidão a primeira e não tem a segunda o efeito jurídico que lhe foi atribuído, concluindo por que as marcas em causa são insusceptíveis de induzir em erro ou confusão o consumidor, quer analisando-as em pormenor, quer no aspecto do conjunto e, por isso, que se deve revogar o despacho recorrido.

Juntou vários documentos e, feito o processo concluso, mandou-se cumprir o art.º 207.º do Código já referido.

Veio, a seguir, a recorrida «Real Companhia Vinícola do Norte de Portugal» combater o afirmado e sustentado pelo recorrente, sustentando que a marca 57.892 «Alteza Real» é imitada das marcas da recorrida «Reserva Real» e «Real Vinícola», que estão a fls. 15 e 17 dos autos, pedindo que, por tal motivo, seja negado o provimento ao recurso. Vem agora o processo para decisão final, nos termos do § único do art.º 207.º do Cód. Prop. Industrial.

O recurso foi interposto em tempo e por quem tinha legitimidade, pelo que dele há que conhecer. E conhecendo :

Lendo-se o apêndice ao «Diário do Governo», junto a fls. 11, verifica-se que a recusa do registo da marca n.º 57.832 se fundou no n.º 12 do art.º 93.º e no n.º 4 do art.º 187.º, ambos daquele Código da Prop. Industrial, por a mesma

se confundir com as marcas nacionais n.ºs 53.713 e 54.908, que se acham representadas, esta a fls. 17, apenas pelas palavras «Real Vinícola Portugal»; e aquela a fls. 15 pelos dois desenhos que ali figuram, sendo os mesmos um em ponto maior e outro em tamanho mais reduzido, e a cores, e a fls. 16, pelo desenho também ali representado mais discreto e simples do que aqueles dois.

Quero cingir-me apenas àquela razão de recusa do registo ao recorrente, inserta no já referido apêndice: «a marca n.º 57.832 confunde-se com as marcas nacionais n.ºs 53.713 e 54.908».

Quanto a mim o recorrente teve toda a razão para recorrer.

É que comparando a primeira marca com a segunda e com a terceira, nenhum perigo de confusão, em meu entender, pode haver entre a primeira e a segunda e a terceira marcas referidas.

A marca n.º 54.908, figurada nos desenhos de fls. 15 e 16, é constituída pelas antigas armas reais portuguesas que toda a gente, mas toda, desde os bancos da escola, sabia e sabe que além dos adornos e excluídos os dizeres que naqueles desenhos se encontram, eram constituídas pela coroa e pelo escudo das quinas. E pela vida fora toda a gente via estas armas nos edifícios nacionais, nos monumentos, nos museus e quanto àqueles que não viam os monumentos e os museus, porque passavam a vida a mourejar nos campos, nas fontes e nos charizes à beira das estradas, onde se desedentavam a si e aos animais que conduziam.

Toda a gente via estas armas nos lugares indicados e tanto elas chamavam a atenção dalguns vândalos, e muitos foram, infelizmente que fizeram duma parte delas, a coroa, alvo das suas pontarias, quebrando-as, inutilizando-as, como elas, para vergonha nossa, se mostram em muitos lugares. E de vez em quando, lá ia uma pedrada que errava o alvo predilecto e esmurrava ou partia um castelo, uma das quinas. Quem assim fixava a sua atenção naquelas armas, que são o emblema da marca n.º 54.908, nunca a pode confundir com a marca recusada, que é constituída apenas por uma coroa, que nem sequer é igual à que encima o glorioso escudo das quinas e que, da cabeça das imagens dos nossos santos ou dos reis que foram nossos, desceram para reclame de quaisquer vinhos ou aguardentes!

Para mim, isto constitui uma verdadeira profanação, mas não é disto que aqui se trata.

Pois aquele facto que eu apontei, que ninguém pode desmentir, é uma prova de que o consumidor boçal, este que atirava pedras às coroas dos nossos monumentos e as inutilizava, nunca poderia confundir o objecto do seu furor e dos seus insultos, com uma simples coroa, pela qual é constituída a marca recusada.

E a razão sobe de peso se considerarmos o consumidor culto para o qual a marca n.º 54.908 também tem uns dizeres que não existem na marca recusada. Há então a ladear aquela marca as palavras «Nec Temere» e «Nec timide».

É para o consumidor culto que lendo aquelas palavras, vê logo que é a própria marca 54.908 que se quer impor como sem receio de confronto com qualquer outra, que *não o tem* e, portanto, só pelo que fica dito, e muito mais se poderia dizer, se prova que, nem para o consumidor boçal, nem para o culto,

há possibilidade de confusão nas duas marcas, a recusada, constituída por uma simples coroa, e a n.º 54.908, formada por uma coroa diferente e um escudo.

E se não é possível a confusão quanto aos desenhos, também ela se não pode fazer quanto às palavras. Há uma palavra comum «Real», mas há outra bem diferente em cada uma das duas marcas, que não admite confusões. «Alteza», na marca recusada e «Reserva», na marca n.º 54.908. Então é lá possível confundir a palavra «Alteza», que cheira ainda aos tempos em que havia reis em Portugal, com a palavra «Reserva», que lembra logo garrafeira ou frásqueira, visto que de garrafas se trata.

Aquela palavra «Alteza», prende-se muito mais ao espírito; e a palavra «Reserva» inculca logo matéria. E vão lá falar à classe que enriqueceu nestes últimos tempos de desequilíbrio devido à Grande Guerra de 1914 e à guerra mundial que se lhe seguiu apenas 20 anos decorridos, vão lá falar a essa classe, que é hoje a grande consumidora de tudo quanto custa grandes somas de dinheiro, em coisas de espírito!

Não, não há possibilidade de confusão entre aquelas duas palavras, que só por si, dão personalidade própria e inconfundível às duas marcas.

E entre os mais dizeres «Justino Sampaio Alegre, Filho» da marca recusada, e «Real Companhia Vinícola do Norte de Portugal» da marca n.º 54.908, também não há confusão possível para ninguém.

E não havendo, como não há, positivamente, possibilidade de confusão entre as duas marcas referidas, que falam aos olhos de quem vê, não só por meio das palavras que delas fazem parte, mas também por meio de desenhos sugestivos, muito menos a pode haver quanto à marca recusada, vestida de galas heráldicas, embora muito menos do que a marca n.º 54.908, e a marca n.º 53.713, que como a violeta se apresenta na modéstia simples e despreziosa de três palavras apenas, «Real Vinícola — Portugal».

E do que fica exposto com singeleza e em presença do objecto do confronto, em harmonia, portanto, com as realidades práticas, podemos, eu pelo menos posso concluir:

- a) não se verifica, na marca cujo registo foi recusado, a reprodução ou imitação que possa induzir em erro ou confusão no mercado, a que se refere o n.º 12 do art.º 93.º do Cód. da Prop. Industrial;
- b) também não há o reconhecimento de que o recorrente pretende fazer concorrência desleal à recorrida Real Companhia Vinícola do Norte de Portugal ou que tal concorrência seja possível, mesmo independentemente da sua vontade a que se refere o n.º 4.º do art.º 187.º do mesmo Código;

Entendo, por isso, que o despacho recorrido não é de manter, pelo que, dando provimento ao recurso, revogo o dito despacho recorrido, ordenando que seja concedido o registo da marca n.º 57.892, «Alteza Real», para vinhos espumantes naturais, ao recorrente. Condeno nas custas a recorrida «Real Companhia Vinícola do Norte de Portugal», estando isentas delas a Repartição da Propriedade Industrial, Direcção-Geral do Comércio.

E atendendo à repercussão económica da acção para a Companhia vencida (trata-se de negócios de grande monta) e também à sua situação económica, de Companhia poderosa, fixo o valor do processo, para os efeitos da contagem das custas, em harmonia com o n.º 15.º do art.º 6.º do Código das Custas Judiciais, em 50.000\$00.

Registe-se e notifique-se e, se esta sentença transitar em julgado, dê-se cumprimento ao disposto no art.º 210.º do citado Código da Prop. Industrial.

Lisboa, 9 de Dezembro de 1946.

Manuel Ribeiro

ANOTAÇÃO

1. O recurso aos tribunais para obter a protecção que as leis internas e as convenções internacionais dispensam à marca, como modalidade importantíssima da propriedade industrial, continua a ser inútil.

Os casos mais flagrantes de imitação, usurpação ou contrafacção de marca, são admitidos e consentidos pela jurisprudência que contra as disposições legais se foi formando.

Numerosas são as decisões que o confirmam.

Nenhuma, porém, talvez, por forma mais incisiva, tenha posto o problema da imitação tão à margem dos preceitos e princípios do Código da Propriedade Industrial, como este que anotamos e que — *mirabile dictu!* — foi confirmada pela Relação e pelo Supremo!

Não falando já dos conceitos novos que se desenvolvem nesta decisão, nem da forma repassada de lirismo com que se evita a consideração e a solução do ponto de vista da lei sobre a questão suscitada nos autos, ela é eloquente para mostrar o contraste entre o que a mesma lei determina e a forma como ela é interpretada e aplicada.

2. O caso dos autos era muito simples — a imitação era flagrante e evidente o propósito do aproveitamento ilícito do crédito e notoriedade das marcas imitadas.

A Real Companhia tinha registadas a seu favor as marcas n.ºs 54.908 e 53.313, destinadas a produtos incluídos no n.º 33 do relatório.

Os elementos dominantes destas marcas são, na 1.ª, a designação «REAL VINÍCOLA» e na 2.ª

— *uma coroa dourada sobre fundo vermelho;*

— os dizeres «RESERVA REAL» em destaque;
e as palavras «REAL COMPANHIA VINÍCOLA DO NORTE DE PORTUGAL», dispostas em semi-círculo.

— As cores dominantes são o *ouro*, o *vermelho* e o *negro*.

A firma que interpos recurso do despacho da Repartição da Propriedade Industrial, que pela sentença foi revogado, para o mesmo número do relatório e para a mesma espécie de vinho — espumantes — pretendeu registar a marca n.º 57.832.

Os elementos dominantes desta marca eram, tal como na anterior :

- uma coroa dourada sobre fundo vermelho ;
- os dizeres «ALTEZA REAL» em destaque e as palavras «REAL VINHO ESPUMANTE NATURAL», dispostos em semi-círculo.
- As cores eram, da mesma forma, o ouro, o vermelho e o negro.

Esta flagrante semelhança de elementos dominantes e a possibilidade de confusão levou, e muito bem, a Repartição da Propriedade Industrial a recusar, por douto despacho, o registo solicitado.

Mas, interposto recurso, esta sentença, preocupada e dominada por razões que manifestamente não cabiam no texto dos art.º 93.º, n.º 12, 94.º e 74.º do Código da Propriedade Industrial, verdadeiramente inocentes em problema tão transcendente, dispensa-se, é claro, de enquadrar a questão nestes preceitos e revoga o mesmo despacho.

Põe-se de parte o conceito da marca, esquece-se a sua finalidade, afasta-se a noção de imitação e, porque dum lado existia uma coroa digna de toda a consideração e doutro *palavra que suscitava saudoso respeito*, conclui-se que as marcas eram inconfundíveis, quer para as pessoas cultas, por aquilo que uma e outra representavam, quer para os incultos, pela impressão que lhes causava.

Evidente é, mesmo sem considerar o modo «sui generis» por que a questão é encarada, o erro desta decisão e a brecha que abre nas disposições legais que, mais do que as opiniões pessoais, deviam estar presentes.

As marcas são sinais usados para designar produtos ou mercadorias, relacionando-os com a entidade que os produz.

A sua finalidade, como resulta do disposto no art.º 74.º do Código da Propriedade Industrial, é a *individualização dos produtos, imprimindo-lhes o sinal da actividade económica do seu titular.*

A noção de marca e a função económica e jurídica que ela desempenha, exigem que a marca tenha *eficácia distintiva*, pois a confusão teria como consequência lógica a confusão das mercadorias por elas assinaladas (*Dufourmentelle—Code Manuel de Droit Industriel*, Livro V, *Marques de fabrique et de Commerce*, pág. 64).

Esta *eficácia distintiva*, só é possível desde que a marca seja diferente de qualquer outra já criada ; e, por isso, a lei reprime com particular veemência o uso de marcas que o consumidor possa confundir com outras já existentes ou que o induzam em erro quanto à origem ou proveniência dos produtos por elas individualizados.

É o que se acha estabelecido nos art.º 94.º e 93.º, n.º 12, do Cód. da Propriedade Industrial.

Diz aquele art.º 94.º que se considera *imitada* ou usurpada, no todo ou em parte, a marca destinada a objectos ou produtos inscritos no repertório sob o mesmo número, ou sob números diferentes mas de afinidade manifesta, que tenha tal semelhança gráfica, figurativa ou fonética com outra já registada, que induza facilmente em erro o consumidor, não podendo este distinguir as duas senão depois de exame atento ou confronto ; e o § único que «constitui imi-

tação ou usurpação parcial de marca o uso de certa denominação de fantasia que faça parte de marca alheia anteriormente registada, ou sòmente o aspecto exterior do pacote ou invólucro com as respectivas cor e disposição de dizeres, medalhas e recompensas, de modo que pessoas analfabetas os não possam distinguir de outros adoptados por possuidor de marcas legitimamente usadas, mormente as de reputação internacional».

A imitação, como se depreende destes preceitos e é destacado pela doutrina, é um conceito jurídico de conteúdo maleável que se constroi a partir da susceptibilidade de confusão, que resulte da marca *no complexo dos seus elementos*.

«A questão da *imitação* deve ser apreciada pela *semelhança*, que resulta do conjunto de elementos que constituem a marca e não pelas *dissemelhanças* que poderiam oferecer os *diversos pormenores* considerados isolada e separadamente» (*Pouillet, Traité des marques de fabrique*, pág. 314).

No mesmo sentido, diz o Sr. Prof. J. G. Pinto Coelho, indiscutível autoridade nesta matéria, que sempre que se possa ver uma *semelhança capaz de estabelecer confusão*, deve considerar-se a marca imitada (*Lições de Direito Comercial*).

Como se vê dos preceitos legais referidos e dos princípios que à sombra deles se destacaram, a *imitação da marca é consequência da semelhança no conjunto* e existe sempre que tal *semelhança possa causar confusão, ou induzir em erro o consumidor*.

A possibilidade de confusão, que é elemento essencial ao conceito de imitação, porque a marca se destina

ao público, tem de ser apreciada do ponto de vista deste e por forma, como destaca o mesmo Prof. J. G. Pinto Coelho, a respeitar o princípio de que o consumidor geralmente não pensa na existência da imitação e deve ser protegido da fraude em que esta consiste (Sentença do Juiz de Direito do 8.º Tribunal, 15/XI/44, *Just. Port.*, 14/10; Sentença do Juiz de Direito do 4.º Tribunal, 6/11/45, *Just. Port.*, 14/44).

Ora, no caso dos autos, tudo se fez ao contrário—a lei manda apreender a imitação através da possibilidade de confusão das marcas no conjunto dos seus elementos, e manda apreciar esta do ponto de vista do consumidor, mas a sentença, com evidente violação dos art.ºs 74.º, 93.º, n.º 12, e 94.º, com os quais não se preocupou, destaca os elementos dominantes de cada uma das marcas e faz ressaltar os pormenores que nestes se diferenciavam, quando considerados isolada e atentamente, e, é claro, mesmo assim, do ponto de vista pessoal do Ex.º Juiz.

E porque esses elementos, aliás ainda forçadamente, são de certo modo diferentes quando isolados do conjunto de que fazem parte — diz-se ser *impossível a confusão*, e inexistente a imitação.

O simples exame dos elementos das marcas mostra, porém, que efectivamente a marca registada é imitada das marcas n.ºs 54.908 e 53.713.

Quer numa quer noutra, como se disse, quem as olha recebe a mesma impressão :

— uma *coroa doirada* que é característica dominante em ambas as marcas ;

— os dizeres dispostos em semi-círculo e as designações «RESERVA REAL» e «ALTEZA REAL».

— As cores empregadas são precisamente as mesmas.

Os elementos dominantes são idênticos — a sua disposição no conjunto é semelhante — e as palavras empregadas têm som parecido.

A parecença ou semelhança que deste conjunto resulta, mostra bem a imitação e revela claramente o propósito de confundir e de induzir o público em erro, fazendo crer que a marca registada individualiza produto da *Real Vinícola*.

A marca a registar apresentava os

mesmos elementos dominantes das outras marcas, dispostos pela mesma forma como nestas se contém, chegando ao ponto até de se utilizar a designação «REAL VINHO» (!!!) em local idêntico àquele em que na marca 53.713 se inscrevera a denominação social, «REAL VINÍCOLA».

A marca n.º 57.832, não podia, pois, deixar de se considerar abrangida pelos art.º 94.º e § único do Cód. da Propriedade Industrial, e insusceptível de ser registada, por força do preceituado no art.º 93.º, n.º 12, do mesmo Código, por ser *imitação ou reprodução parcial* das referidas marcas 54.908 e 53.713.

Fernando Pedroso Rodrigues