CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL JÁN MAZÁK apresentadas em 3 de Dezembro de 2009[1]

I — Introdução

1. Com o presente recurso, Ralf Schräder solicita ao Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias que se digne anular o acórdão do Tribunal de Primeira Instância (Sétima Secção) de 19 de Novembro de 2008, proferido no processo T-187/06, *Schräder/Instituto Comunitário das Variedades Vegetais* («ICVV»)[2] (a seguir «acórdão recorrido»), através do qual esse Tribunal negou provimento ao recurso interposto por R. Schräder da decisão da Câmara de Recurso do ICVV (a seguir «Câmara de Recurso») de 2 de Maio de 2006 (a seguir «decisão impugnada») que indeferiu o seu pedido de concessão, nos termos do Regulamento (CE) n.º 2100/94 do Conselho, de 27 de Julho de 1994, relativo ao regime comunitário de protecção das variedades vegetais[3], de protecção comunitária para a variedade vegetal «SUMCOL 01» (a seguir «variedade candidata»).

2. No essencial, o recurso suscita a questão de saber se o Tribunal de Primeira Instância julgou correctamente ao confirmar a decisão impugnada, segundo a qual a variedade candidata não se distingue claramente da variedade de referência, que deve ser considerada notoriamente conhecida.

II — Quadro jurídico

3. De acordo com o artigo 6.º do Regulamento n.º 2100/94, o direito de protecção comunitária das variedades vegetais será concedido a variedades distintas, homogéneas, estáveis e novas.

4. De acordo com o artigo 7.º do Regulamento n.º 2100/94:

«1. Uma variedade é considerada distinta se for possível distingui-la claramente, por referência à expressão das características resultante de um genótipo específico ou de uma combinação de genótipos, de qualquer outra

1 — Língua original: inglês.
2 — T-187/06, Colect., p. II-3151.
3 — JO L 227, p. 1.

variedade cuja existência seja notoriamente conhecida à data do pedido determinada nos termos do artigo 51.º

2. Considera-se que a existência de outra variedade é notoriamente conhecida em especial quando, à data do pedido determinada nos termos do artigo 51.º:

a) seja objecto de protecção como variedade vegetal ou conste de um registo oficial de variedades vegetais, na Comunidade, em qualquer Estado ou em qualquer organização intergovernamental de reconhecida competência neste domínio;

b) tenha sido apresentado um pedido de concessão do direito de protecção das variedades vegetais para essa variedade ou tenha sido recebido um pedido para a sua inscrição num registo oficial de variedades, desde que, entretanto, esses pedidos tenham sido deferidos.

As regras de execução a que se refere o artigo 114.º podem mencionar outros casos, a título exemplificativo, a considerar como notoriamente conhecidos.»

5. De acordo com o artigo 67.º do Regulamento n.º 2100/94, são susceptíveis de recurso as decisões do instituto tomadas *inter alia* nos termos dos artigos 61.º e 62.º

6. Nos termos do artigo 70.º do Regulamento n.º 2100/94:

«1. Se a instância do [ICVV] que tiver preparado a decisão considerar que o recurso é admissível e tem fundamento, o [ICVV] rectificará a decisão. Esta disposição não se aplica se o processo de recurso opuser o recorrente a outra parte.

2. Se a decisão não for rectificada no prazo de um mês a contar da recepção das alegações com os fundamentos do recurso, o [ICVV] agirá imediatamente no sentido de:

— decidir sobre se irá actuar nos termos do n.º 2, segunda frase, do artigo 67.º e

— remeter o recurso para a instância de recurso.»

7. O artigo 75.º do Regulamento n.º 2100/94, relativo à fundamentação das decisões e ao direito de litigar, dispõe o seguinte:

«As decisões do instituto serão fundamentadas. Basear-se-ão exclusivamente em motivos ou elementos de prova sobre os quais as partes no processo tenham tido oportunidade de se pronunciar oralmente ou por escrito.»

8. De acordo com o artigo 76.º do Regulamento n.º 2100/94:

«No decurso dos processos perante o [ICVV,] este procederá a averiguações oficiosas dos factos na medida em que os mesmos devam ser objecto de exame nos termos dos artigos 54.º e 55.º O [ICVV] não tomará em consideração os factos ou elementos de prova que não tenham sido apresentados pelas partes no prazo fixado pelo [ICVV].»

9. Os artigos 60.º, 61.º, 62.º e 63.º do Regulamento (CE) n.º 1239/95 da Comissão, de 31 de Maio de 1995, que estabelece normas de execução do Regulamento (CE) n.º 2100/94 do Conselho no que respeita ao processo no Instituto comunitário das variedades vegetais[4], estabelecem as normas relativas à instrução a efectuar pelo ICVV, à designação de peritos, às custas da instrução e à acta do processo oral e da instrução, respectivamente.

III — Matéria de facto

10. No acórdão recorrido os factos que deram origem ao presente litígio foram expostos da seguinte forma:

«10. Em 7 de Junho de 2001, o recorrente, R. Schräder, apresentou um pedido de concessão do direito de protecção comunitária das variedades vegetais ao ICVV, em conformidade com o Regulamento n.º 2100/94. Esse pedido foi registado sob o número 2001/0905.

11. A variedade vegetal para a qual o direito de protecção foi pedido é a variedade

4 — JO L 121, p. 37.

vegetal SUMCOL 01 (a seguir 'variedade SUMCOL 01' ou 'variedade candidata'), apresentada inicialmente como pertencente à espécie *Coleus canina, Katzenschreck*. As partes concordaram mais tarde que essa variedade pertencia à espécie *Plectranthus ornatus*.

12. No seu pedido, o recorrente indicou que a variedade candidata já tinha sido comercializada no território da União Europeia, inicialmente em Janeiro de 2001, sob a designação de 'Verpiss dich' ('desaparece'), mas não fora deste território. Tinha origem no cruzamento de uma planta da espécie *Plectranthus ornatus* com uma planta da espécie *Plectranthus ssp*. (planta designada em alemão 'Buntnessel' da América do Sul).

13. Em 1 de Julho de 2001, o ICVV encarregou o Bundessortenamt (Instituto Federal das Variedades Vegetais da Alemanha) de proceder ao exame técnico, em conformidade com o artigo 55.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2100/94.

14. Resulta do processo e da exposição dos factos que consta da decisão impugnada, bem como das alegações de facto constantes da petição e não contestadas pelo ICVV, que, no decurso do primeiro ano do processo de exame, alguns concorrentes do recorrente se opuseram à concessão do direito de protecção pedido. Esses concorrentes sustentaram que a variedade candidata não era uma variedade vegetal nova, mas uma variedade selvagem originária da África do Sul e comercializada há anos nesse país, bem como na Alemanha.

15. A variedade candidata foi comparada, em primeiro lugar, a uma variedade de referência fornecida pela empresa Unger, concorrente do recorrente, e classificada pela mesma empresa como uma variedade da espécie *Plectranthus comosus*, 'semelhante a *ornatus*'. Chegou-se efectivamente à conclusão de que essas duas variedades não se distinguiam claramente. Todavia, a Unger não pôde apresentar qualquer prova de que a variedade de referência já era conhecida. No seu relatório provisório elaborado em conformidade com as normas da UPVV (União para a Protecção das Variedades Vegetais), de 28 de Novembro de 2002, o Bundessortenamt salientou desde logo o seguinte:

'[…] nesse ano, a SUMCOL 01 não se distinguia das plantas denominadas *Plectranthus ornatus* da sociedade Unger. A Unger não podia, porém, fornecer

qualquer prova da comercialização das plantas efectuada desde 1998. É necessário proceder a um novo exame em 2003'.

16. Em 20 de Março de 2002, a Doutora Menne, actuando em nome da Sr.a Heine, examinadora do Bundessortenamt encarregada do exame técnico, contactou E. van Jaarsveld, colaborador do jardim botânico de Kirstenbosch (África do Sul), tendo-lhe pedido que fornecesse estacas ou sementes das espécies *Plectranthus comosus* ou *Plectranthus ornatus*, que tencionava utilizar como variedades de referência. Perguntou-lhe igualmente se havia variedades dessas espécies no mercado na África do Sul.

17. Na sua resposta de 25 de Março de 2002, E. van Jaarsveld indicou:

'As espécies *Plectranthus comosus* e *P. ornatus* são correntemente cultivadas no nosso país. A primeira espécie é doravante considerada uma planta adventícia invasiva e deixou de poder ser vendida nos viveiros de plantas. Há cultivares multicolores que são frequentemente cultivados e penso que continua a ser legal multiplicá-los. A espécie *P. ornatus* continua a ser muito utilizada e vendida pelos viveiristas. Estamos agora no Outono e vou procurar sementes dessas duas espécies. Como não se trata de espécies indígenas da nossa região, não são cultivadas em Kirstenbosch e terei de procurar obter sementes de plantas provenientes de jardins particulares'.

18. Numa carta de 15 de Maio de 2002, a Sr.a Miller, do Royal Horticultural Society Garden de Wisley (Reino Unido), expôs o que se segue à Sr.a Heine:

'Infelizmente, não temos sementes de Plectranthus. Sugiro que contacte a Botanical Society of South Africa em Kirstenbosch […] ou a Silverhill Seeds […], Cidade do Cabo, África do Sul.

No que respeita à *C. Canina*, é praticamente certo que se trata da espécie *Plectranthus ornatus*, incorrectamente conhecida sob o nome de *P. comosus* no passado. Trouxe algumas plantas da '*C. canina*' para transplantar e são mais

ou menos idênticas às da espécie *P. ornatus* que cultivo há anos e a uma planta que recebi no início do ano passado de um viveiro de plantas da Grã-Bretanha para ser identificada'.

19. Por carta de 16 de Outubro de 2002, E. van Jaarsveld tomou a posição que se segue em relação a uma fotografia da variedade candidata que lhe tinha sido enviada pela Sr.a Heine:

'A sua planta em questão é sem qualquer dúvida a *P. ornatus Codd*. Conheço muito bem essa espécie. A *P. comosus* é um grande arbusto com folhas peludas muito diferentes'.

20. Em 12 de Dezembro de 2002, o Bundessortenamt recebeu estacas enviadas por E. van Jaarsveld, que afirmou terem sido extraídas no seu jardim privado. Dado que algumas dessas estacas não sobreviveram ao transporte, provavelmente por causa do frio, o Bundessortenamt multiplicou as sobreviventes para obter estacas suplementares. As plantas assim obtidas foram cultivadas conjuntamente com as plantas da variedade candidata SUMCOL 01 durante o ano de exame 2003. O resultado desse exame demonstrou que a variedade candidata só se distinguia minimamente das plantas obtidas a partir das estacas enviadas por E. van Jaarsveld. Segundo um *e-mail* da Sr.a Heine de 19 de Agosto de 2003, as diferenças eram, na verdade, 'significativas', mas dificilmente visíveis.

21. Por carta de 7 de Agosto de 2003, o ICVV informou o recorrente de que, segundo o Bundessortenamt, 'existiam falhas no carácter distintivo das plantas em relação às plantas testadas no jardim botânico de Kirstenbosch'. É pacífico entre as partes que essas plantas provinham de facto do jardim privado de E. van Jaarsveld. Essa carta mencionava igualmente que, segundo a Sr.a Heine, o recorrente não tinha conseguido identificar a sua variedade SUMCOL 01 na sua inspecção do terreno de experimentação do Bundessortenamt.

22. Em Setembro de 2003, o recorrente formulou as suas observações em resposta aos resultados do exame técnico. Baseando-se, por um lado, nos resultados da sua viagem de investigação à África do Sul, efectuada entre 29 de Agosto e 1 de Setembro de 2003, e, por outro, nos resultados da sua visita ao jardim botânico

de Meise (Bélgica), em 15 de Setembro de 2003, declarou estar convencido de que as plantas provenientes do jardim de E. van Jaarsveld, utilizadas para efeitos de comparação, não pertenciam à variedade de referência, mas à própria variedade SUMCOL 01. Além disso, expressou as suas dúvidas quanto à notoriedade da variedade de referência.

23. O relatório final do Bundessortenamt de 9 de Dezembro de 2003, estabelecido em conformidade com as normas da UPVV, foi comunicado para observações ao recorrente numa carta do ICVV de 15 de Dezembro de 2003. Esse relatório conclui que a variedade candidata SUMCOL 01 não tem carácter distintivo em relação à variedade de referência *Plectranthus ornatus* da África do Sul (van Jaarsveld).

24. O recorrente formulou as suas últimas observações sobre esse relatório em 3 de Fevereiro de 2004.

25. Através da decisão R 446 de 19 de Abril de 2004 (a seguir 'decisão de indeferimento'), o ICVV indeferiu o pedido de reconhecimento do direito de protecção comunitária em razão da falta de carácter distintivo da variedade SUMCOL 01, na acepção do artigo 7.º do Regulamento n.º 2100/94.

26. No que toca mais especificamente à condição relativa à notoriedade da variedade de referência, o ICVV declarou o que se segue na decisão de indeferimento:

'No decurso do exame técnico, a variedade 'SUMCOL 01', não se distinguia claramente, por referência à expressão das características observadas, do material de referência da *Plectranthus ornatus* da África do Sul, que, no momento da apresentação do pedido (7 de Junho de 2001), era notoriamente conhecida.

[…]

E. van Jaarsveld declarou que o jardim botânico de Kirstenbosch se concentrava nas plantas indígenas. A *P. ornatus* não era uma planta indígena da África do Sul, o que explica por que razão essa espécie não é cultivada no jardim botânico. Todavia, a variedade [de referência] encontra-se no mercado e é vendida nos

viveiros de plantas da África do Sul, de modo que pode ser encontrada em jardins privados, como o de E. van Jaarsveld. Dado que essa variedade está disponível no mercado e pode ser encontrada em jardins privados, deve ser considerada notoriamente conhecida.

O [ICVV] não tem qualquer razão para duvidar da origem do material vegetal indicado por E. van Jaarsveld'.

27. Em 11 de Junho de 2004, o recorrente recorreu da decisão de indeferimento para a Câmara de Recurso do ICVV. Na mesma ocasião, pediu para consultar os actos do processo. Foi dado provimento a esse pedido em 25 de Agosto de 2004, ou seja, cinco dias antes do termo do prazo de quatro meses para apresentar as alegações com os fundamentos do recurso, previsto no artigo 69.º do Regulamento n.º 2100/94. Apesar disso, o recorrente apresentou essas alegações em 30 de Agosto de 2004.

28. A decisão de indeferimento não foi objecto de uma revisão prejudicial ao abrigo do artigo 70.º do Regulamento n.º 2100/94 no prazo de um mês a contar da recepção das alegações com os fundamentos de recurso, previsto nessa disposição. Não obstante, por carta de 30 de Setembro de 2004, o ICVV comunicou ao recorrente a sua decisão do mesmo dia de 'adiar a sua decisão' sobre esta questão por duas semanas, porque lhe parecia útil a realização de novas investigações.

29. Em 8 de Outubro de 2004, E. van Jaarsveld comunicou ao ICVV as seguintes precisões:

'A *Plectranthus ornatus* foi descrita por L. E. Codd na obra 'Plectranthus and allied genera in southern Africa' [Bothalia 11, 4: pp. 393-394 (1975)]. Na sua análise, L. E. Codd afirma que '[a planta] cresce em rochas em lugares semi-sombrios, a uma altura compreendida entre os 1 000 e os 1 500 metros, da Etiópia à Tanzânia. É cultivada e seminaturalizada na África do Sul'. Posso, pois, afirmar e confirmar, com L. E. Codd, que essa planta está presente no nosso comércio local de viveiros de plantas há mais de 30 anos. Já era extensivamente utilizada e comercializada em 1975, mas sob a designação de *P. neochilus*. Actualmente, a *Plectranthus ornatus* pode ser encontrada nos jardins em toda a África do Sul e é comum no comércio hortícola'.

30. Em 13 de Outubro de 2004, o ICVV colocou novas questões a E. van Jaarsveld quanto ao local e à data de recolha das estacas, às provas da sua compra, às fontes alternativas de aquisição e às possíveis origens do material vegetal europeu, bem como à referência à obra de L. E. Codd.

31. Em 15 de Outubro de 2004, E. van Jaarsveld respondeu do seguinte modo:

'As plantas em questão não foram compradas — trata-se de um clone comum que as pessoas plantam por toda a parte na Cidade do Cabo e na República da África do Sul (RAS). As plantas que enviei provinham do meu jardim privado (resido e trabalho no jardim botânico de Kirstenbosch), recebi uma estaca há alguns anos do jardim de um amigo de Plumstead que era distribuída pelo comércio hortícola. Temos mesmo o costume de a cultivar no nosso jardim botânico sob a designação de *P. neochilus*; porém, desde que descobrimos que se trata de uma espécie estrangeira, eliminámo-la do jardim botânico de Kirstenbosch porque só cultivamos plantas da RAS. Esse clone está disponível nos viveiros de plantas em toda a RAS e no nosso comércio hortícola desde o início dos anos 70. Estudo a *Plectr*. há anos e estou bem familiarizado com esse clone; não é produzido a partir de uma semente e, assim, todo da mesma origem genética, ou seja, um clone único.

Vou enviar-lhes uma cópia das páginas pertinentes da obra de L. E. Codd.'

32. O ICVV contactou igualmente o Ministério da Agricultura sul-africano, tendo feito referência ao parecer de E. van Jaarsveld e pedido mais informações relativamente à disponibilidade da espécie *Plectranthus ornatus*.

33. Na sua resposta de 2 de Novembro de 2004, a Sr.a J. Sadie, do referido ministério, declarou o seguinte:

'Contactei outro especialista em matéria de *Plectranthus*, Gert Brits, que é igualmente um reprodutor.

Em primeiro lugar, *Plectranthus* é um dos géneros incluídos no domínio de trabalho de E. van Jaarsveld há longos anos; razão pela qual ele é realmente um especialista no que respeita a esse género, pelo que podem confiar nas informações que ele fornece.

A publicação de L. E. Codd em 1975, '*Plectranthus* (Labiataea) and allied genera in southern Africa', Bothalia 11(4): 371-442 refere-se à *P. ornatus* como uma planta cultivada e seminaturalizada na África do Sul. Isto é confirmado por Andrew Hankey no seu artigo publicado no n.º 21 da *Plantlife*, de Setembro de 1999, 'The genus *Plectranthus* in South Africa: diagnostic characters and simple field keys', pp. 8-15.

Em segundo lugar, *Plectranthus ornatus* é uma espécie originária da África tropical (Tanzânia e Quénia). Esta espécie é muito próxima da espécie da África do Sul, *P. neochilus.* As diferenças entre as duas residem na inflorescência mais longa desta última e na ponta arredondada da folha da *P. ornatus*. Aparentemente, os viveiros de plantas confundem as duas espécies. Dado que os viveiristas não são, na maior parte, botânicos qualificados, contam com terceiros para a identificação das plantas e pouquíssimos de entre eles conhecerão a distinção subtil entre espécies como as duas aqui em causa.

É um facto que essa espécie é originária de África e que, quando as plantas, mesmo originárias de jardins privados, não podem ser distinguidas de uma variedade para a qual é pedida a concessão de protecção para o reprodutor, isso significa que a 'variedade' não é única.

No *Pretoria Herbarium*, encontram-se espécimes secos de *P. ornatus*, colhidos num jardim em 1960. Encontra-se a confirmação de espécimes secos, colhidos entre plantas naturalizadas e plantas de jardim na África do Sul, na recente publicação de H. F. Glen, 'Cultivated Plants of southern Africa — names, common names, literature', 2002, p. 326.

[…] Podemos determinar as fontes de produção da *P. ornatus*, mas isso leva tempo. Todavia, posso remeter-vos para os viveiristas de Rodene Wholesale Nursery, em Port Elizabeth, que se queixaram do registo de uma variedade da *P. neochilus* nos Estados Unidos, visto que, com base em imagens, não conseguem distingui-la da *P. neochilus* padrão que cultivam há quase 15 anos'.

34. Em 10 de Novembro de 2004, o ICVV decidiu não rectificar a decisão de indeferimento ao abrigo do processo de revisão prejudicial previsto no artigo 70.º do Regulamento n.º 2100/94 e remeteu o recurso à Câmara de Recurso. O ICVV realçou que a questão crucial era a de saber se o material vegetal da variedade de referência enviado ao Bundessortenamt por E. van Jaarsveld era, como defendia o recorrente, material da variedade SUMCOL 01 exportado da Alemanha para a África do Sul. O ICVV respondeu negativamente a essa questão baseando-se no exame técnico do Bundessortenamt, que tinha revelado a existência de diferenças entre a variedade candidata e a variedade de referência no que respeita à altura da planta, à largura da folha e à altura do tubo da corola.

35. Na sua resposta escrita de 8 de Setembro de 2005 a uma questão colocada pela Câmara de Recurso, o ICVV reconheceu que a alteração de clima e de lugar podia fazer reagir as plantas e que, como o Bundessortenamt tinha explicado, não se podia excluir completamente que variedades que apresentam diferenças tão reduzidas como a variedade candidata e a variedade de referência pertencessem à mesma variedade.

36. As partes foram ouvidas pela Câmara de Recurso na audiência de 30 de Setembro de 2005. Resulta da acta dessa audiência que a Sr.a Heine esteve presente na qualidade de representante do ICVV. Declarou, designadamente, que apenas quatro das seis estacas enviadas por E. van Jaarsveld tinham sobrevivido ao transporte. Para excluir a possibilidade de as diferenças entre a variedade candidata e a variedade de referência se deverem a factores ambientais, foram feitas novas estacas que foram utilizadas como variedade de referência. Dado que estas eram de segunda geração, as diferenças verificadas deviam, segundo a Sr.a Heine, ser atribuídas a factores genotípicos.

37. Resulta igualmente da acta da audiência que, no fim da mesma, a Câmara de Recurso não estava firmemente convencida da notoriedade da variedade de referência. Sem pôr em causa a credibilidade e o conhecimento técnico de E. van Jaarsveld, considerou que algumas das afirmações nesse sentido deste último não estavam suficientemente fundamentadas, de modo que se afigurava necessário proceder a uma inspecção ao local na África do Sul, a efectuar por um dos seus membros no quadro da recolha de provas prevista no artigo 78.º do Regulamento n.º 2100/94.

38. […]

39. Em 27 de Dezembro de 2005, a Câmara de Recurso aprovou a medida de produção de prova em questão mediante despacho. Subordinou a execução dessa medida à condição de o recorrente pagar um adiantamento sobre as despesas de 6 000 euros em conformidade com o artigo 62.º do Regulamento (CE) n.º 1239/95 da Comissão [...].

40. Num articulado de 6 de Janeiro de 2006, o recorrente alegou que não era obrigado a apresentar provas e que [não] dera origem à medida de produção de prova ordenada. Sublinhou que cabia ao ICVV determinar o carácter distintivo, na acepção do artigo 7.º do Regulamento n.º 2100/94. Por essa razão, segundo ele, uma 'viagem de reconhecimento' na África do Sul só seria imaginável em aplicação do artigo 76.º do Regulamento n.º 2100/94. A esse título, não lhe incumbia fazer qualquer adiantamento sobre as despesas.

41. Por decisão de 2 de Maio de 2006 (processo A 003/2004, a seguir 'decisão impugnada'), a Câmara de Recurso negou provimento ao recurso interposto da decisão de indeferimento. Considerou, no essencial, que a variedade SUMCOL 01 não podia ser claramente distinguida de uma variedade de referência notoriamente conhecida no momento da apresentação do pedido.

42. Quanto à frustração da medida de produção de prova decidida por despacho, a Câmara de Recurso declarou o seguinte, na página 20 da referida decisão:

> 'A Câmara não proferiu despacho relativamente à medida de produção de prova respeitante à identidade e à notoriedade da variedade de referência proveniente do jardim de E. van Jaarsveld porque, após ter tido dúvidas relativamente aos pontos mencionados, acabou por se convencer de que a variedade utilizada a título de comparação era a variedade de referência e não a SUMCOL 01 e de que a variedade de referência era notoriamente conhecida à data da apresentação do pedido.
>
> Por este motivo, o facto de o recorrente não ter pago o adiantamento para despesas, associado à medida de produção de prova, não é causa da decisão de não efectuar a medida de produção de prova'».

IV — Tramitação processual no Tribunal de Primeira Instância e o acórdão recorrido

11. Por petição que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Primeira Instância em 18 de Julho de 2006, R. Schräder interpôs

um recurso pedindo a anulação da decisão impugnada. No essencial, o recurso invocou oito fundamentos, respeitantes a violações do Regulamento n.º 2100/94 — nomeadamente das disposições conjugadas do artigo 62.º e do artigo 7.º, n.ºs 1 e 2, do artigo 67.º, n.º 2, do artigo 70.º, n.º 2, do artigo 75.º e da «proibição geral, num Estado de Direito, de tomar decisões de surpresa», dos artigos 76.º e 88.º — bem como à violação dos artigos 60.º, n.º 1, e 62.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1239/95.

12. Pelo acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância, tendo considerado cada um dos fundamentos improcedente, ineficaz ou irrelevante, negou provimento ao recurso e condenou R. Schräder nas despesas.

V — Pedidos das partes

13. R. Schräder pede que o Tribunal de Justiça se digne:

— anular o acórdão do Tribunal de Primeira Instância (Sétima Secção) de 19 de Novembro de 2008, proferido no processo T-187/06;

— deferir o pedido do recorrente, de anulação da decisão da Câmara de Recurso do ICVV de 2 de Maio de 2006 (Referência A003/2004), formulado em primeira instância;

Subsidiariamente, quanto ao segundo ponto:

— reenviar o processo ao Tribunal de Primeira Instância, para que este decida de novo;

— condenar o ICVV no pagamento de todas as despesas do presente processo, do processo no Tribunal de Primeira Instância e do processo na Câmara de Recurso;

14. O ICVV pede que o Tribunal se digne:

— negar provimento ao recurso;

— condenar R. Schräder nas despesas dos processos no Tribunal de Primeira Instância e no Tribunal de Justiça.

17. O segundo fundamento está estruturado em cinco partes e invoca mais violações do direito comunitário, contradições manifestas e erros processuais, em particular na medida em que o Tribunal de Primeira Instância confirmou que uma descrição detalhada de uma variedade vegetal na literatura científica pode ser tida em consideração para determinar se uma variedade candidata é notoriamente conhecida.

VI — O recurso

A — *Observações preliminares*

18. Por seu lado, o ICVV considera que os fundamentos que servem de base ao presente recurso devem ser declarados inadmissíveis, uma vez que se dirigem inteiramente contra o apuramento de factos e a apreciação de elementos de prova por parte do Tribunal de Primeira Instância. Em todo o caso, o ICVV contesta cada um dos argumentos apresentados por R. Schräder e defende que os argumentos por este invocados devem ser considerados improcedentes por falta de fundamento.

15. Em apoio do seu recurso, R. Schräder apresenta dois fundamentos, cada um deles subdividido em várias partes.

16. Com o primeiro fundamento, que se subdivide em seis partes, R. Schräder alega no essencial que, na sua apreciação da decisão impugnada, o Tribunal de Primeira Instância cometeu vários erros processuais, pois impôs exigências excessivas relativamente às suas observações, tirou conclusões contraditórias, violou o direito de ser ouvido, fez constatações de facto manifestamente incorrectas e desvirtuou factos e provas.

19. Neste contexto, como o presente recurso suscita efectivamente questões de admissibilidade e como ambas as partes neste processo apresentaram os seus comentários sobre o âmbito da apreciação jurisdicional em casos relativos à concessão do direito comunitário de protecção das variedades vegetais ao abrigo do Regulamento n.º 2100/94, parece ajustado fazer algumas observações de ordem geral relativamente ao papel dos tribunais comunitários nesses casos e aos limites das respectivas competências.

20. A título preliminar, importa salientar que as decisões tomadas pelo ICVV quanto à concessão ou recusa do direito comunitário de protecção de variedades vegetais podem eventualmente ser objecto — para além da possibilidade de revisão interlocutória pelo órgão do ICVV que elaborou a decisão em causa — de um sistema de reapreciação em três níveis, no qual é à Câmara de Recurso que compete deliberar sobre um primeiro recurso «interno». Na sequência desse procedimento de recurso administrativo, existe ainda, como prevê o artigo 73.º, n.ºs 1 e 2, do Regulamento n.º 2100/94, a possibilidade de fiscalização judicial pelo Tribunal de Primeira Instância e, em conformidade com o artigo 225.º CE, de recurso para o Tribunal de Justiça das Comunidades Europeias.

21. A propósito, importa ter em consideração que o objecto do recurso é diferente em cada um desses níveis. No que se refere à Câmara de Recurso, decorre dos artigos 71.º e 72.º do Regulamento n.º 2100/94, que esta pode reapreciar o processo e decidir o recurso e, nesse contexto, exercer todos os poderes que estejam incluídos na competência do ICVV. Assim, pode proceder a uma nova apreciação integral do mérito da oposição, tanto quanto à matéria de direito como à matéria de facto[5].

22. O Tribunal de Primeira Instância é chamado a apreciar a legalidade da decisão da Câmara de Recurso contra a qual foi interposto recurso, verificando se, no momento em que foi adoptada pela Câmara de Recurso[6], a mesma estava inquinada por algum dos vícios enumerados no artigo 73.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2100/94, designadamente incompetência, violação de formalidades essenciais, violação do Tratado, do referido regulamento ou de qualquer norma jurídica relativa à sua aplicação, ou desvio de poder.

23. O objecto do recurso apresentado ao Tribunal de Justiça nos termos do artigo 225.º CE é diferente, pois consiste na legalidade do despacho ou acórdão do Tribunal de Primeira Instância. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça não tem, no presente recurso, competência para fiscalizar a decisão da Câmara de Recurso, já para não falar na decisão inicialmente adoptada pelo ICVV. Nem o processo de recurso tem por fim uma reapreciação geral do pedido submetido ao Tribunal de Primeira Instância. Pelo contrário, segundo jurisprudência assente, no âmbito dos recursos em segunda instância, a competência do Tribunal de Justiça encontra-se limitada à apreciação das conclusões de direito do Tribunal de Primeira Instância — o que exclui, em princípio, uma reapreciação das conclusões em matéria de facto — relativas aos fundamentos invocados perante aquele Tribunal[7].

5 — A este respeito, é possível estabelecer um paralelo com o sistema de reapreciação estabelecido no Regulamento (CE) n.º 40/94 do Conselho, de 20 de Dezembro de 1993, sobre a marca comunitária (JO L 11, p. 1): v., em particular, acórdão IHMI/Kaul (C-29/05 P, Colect., p. I-2213, n.ºs 56 e 57).

6 — Neste contexto, v. acórdão Kaul, já referido na nota 5, n.ºs 53 e 54; v. também acórdão Sunrider/IHMI (C-416/04 P, Colect., p. I-4237, n.º 55).

7 — Neste sentido, v. acórdãos Comissão/Girardot (C-348/06 P, Colect., p. I-833, n.º 49) e Comissão/Brazzelli Lualdi e o. (C-136/92 P, Colect., p. I-1981, n.º 59).

24. Além disso, como o Tribunal de Primeira Instância assinalou nas suas considerações preliminares nos n.os 59 a 62 do acórdão recorrido, ao proceder a avaliações de actos administrativos de Instituições comunitárias, o juiz comunitário está também sujeito a determinadas limitações relativamente à «profundidade» da fiscalização jurisdicional a efectuar.

25. A este respeito, resulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que as autoridades comunitárias gozam de uma certa margem de apreciação quando, no exercício das suas competências, têm de proceder a avaliações de natureza técnica, científica, económica ou social complexa[8]. Decorre igualmente da jurisprudência do Tribunal de Justiça que, quando tem de apreciar uma decisão administrativa baseada nessa avaliação, o juiz comunitário não pode substituir as apreciações da autoridade competente na matéria pelas suas próprias. Em consequência, a fiscalização do Tribunal de Justiça deve limitar-se a verificar se a medida em causa não padece de erro manifesto ou de desvio de poder e se a autoridade em questão não excedeu manifestamente os limites do seu poder de apreciação[9]. Em especial, como o Tribunal de Primeira Instância assinalou no n.º 61 do acórdão recorrido, nesses casos o juiz comunitário deve verificar não apenas a exactidão material dos elementos de prova invocados, a sua fiabilidade e a sua coerência, mas também fiscalizar se estes elementos constituem a totalidade dos dados pertinentes que devem ser tomados em consideração para apreciar a situação complexa em causa[10].

26. Em minha opinião, essa jurisprudência também é aplicável à concessão do direito comunitário de protecção de variedades vegetais, na medida, porém, em que uma decisão administrativa nessa matéria seja o resultado de avaliações de situações complexas do tipo referido na mencionada jurisprudência, o que sucede indubitavelmente, como o Tribunal de Primeira Instância refere nos n.os 63 a 66 do acórdão recorrido, quando se trata da apreciação do carácter distintivo de uma variedade vegetal à luz dos critérios estabelecidos no artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2100/94.

8 — Neste sentido, v., *inter alia*, acórdãos Itália/Comissão (C-99/99, Colect., p. I-11535, n.º 26), Reino Unido/Conselho (C-150/94, Colect., p. I-7235, n.º 49), Omega Air (processos apensos C-27/00 e C-122/00, Colect., p. I-2569, n.º 65), Nicoli/Eridania (C-87/00, Colect., p. I-9357, n.º 37), Itália/Comissão (C-372/97, Colect., p. I-3679, n.º 83) e Espanha/Comissão (C-169/95, Colect., p. I-135, n.º 34).

9 — Neste sentido, v. despacho do Presidente do Tribunal de Justiça no processo Comissão/Bruno Farmaceutici e o. (C-474/00 P(R), Colect., p. I-2909, n.º 90); acórdãos Cementbow/Comissão (C-202/06 P, Colect., p. I-12129, n.º 53) e Bavaria e Bavaria Italia (C-343/07, Colect., p. I-5491, n.º 82).

10 — Neste sentido, v. acórdãos Espanha/Comissão («Lenzing») (C-525/04 P, Colect., p. I-9947, n.º 57) e Industrias Químicas del Vallés/Comissão (C-326/05 P, Colect., p. I-6557, n.os 76 e 77).

27. Dito isto, como as várias partes dos fundamentos invocados por R. Schräder são ou redundantes ou repetitivas, convém analisar conjuntamente (i) as primeira e segunda partes do primeiro fundamento e (ii) as terceira, quarta e quinta partes do mesmo fundamento. As primeira, segunda e terceira partes do segundo fundamento serão igualmente analisadas em conjunto.

B — *Fundamentos*

1. Quanto ao primeiro fundamento

a) Quanto às primeira e segunda partes do primeiro fundamento, referentes às conclusões do Tribunal de Primeira Instância sobre a questão de saber se a variedade de referência e a variedade candidata eram de facto a mesma variedade

i) Principais argumentos

28. Com a primeira parte do seu primeiro fundamento, R. Schräder contesta as constatações do Tribunal de Primeira Instância nos n.os 76, 79 e 131 do acórdão recorrido, relativamente às declarações da Sr.ª Heine sobre a questão de saber se a variedade de referência van Jaarsveld era realmente igual à variedade candidata SUMCOL 01. R. Schräder defende, em primeiro lugar, que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro ao afirmar, no n.º 131 do acórdão recorrido, que ele não tinha apresentado qualquer elemento de prova em apoio da sua alegação de que as declarações da Sr.a Heine tinham sido reproduzidas de maneira incompleta na decisão impugnada. Em segundo lugar, a acta da audiência de 30 de Setembro de 2005 realizada na Câmara de Recurso, a que se refere o n.º 79 do acórdão recorrido, não pode constituir prova definitiva das declarações das partes na audiência, pois foi elaborada em infracção ao disposto no artigo 63.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1239/95. Em terceiro lugar, no mesmo n.º 79 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância apoiou-se em elementos de prova que não constavam dos autos e, desse modo, desvirtuou as provas e baseou as suas conclusões em meras especulações relativamente ao *e-mail* da Sr.ª Heine.

29. A segunda parte do primeiro fundamento invoca erros processuais relativamente às conclusões do Tribunal de Primeira Instância constantes dos n.os 36, 71, 73, 74, 79 e 131 do acórdão recorrido, no sentido de a variedade de referência van Jaarsveld e a variedade candidata não serem de facto idênticas. Segundo R. Schräder, o Tribunal de Primeira Instância não podia razoavelmente afirmar, no n.º 73

do acórdão recorrido, que os elementos de ordem geral por ele invocados não eram suficientes para refutar a conclusão do Bundessortenamt de que as diferenças verificadas entre a variedade de referência van Jaarsveld e a variedade candidata SUMCOL 01 não podiam ser atribuídas a factores ambientais.

30. A este propósito, R. Schräder observa, em primeiro lugar, que o Tribunal de Primeira Instâncias impôs exigências excessivas às suas observações, violando assim os princípios reguladores da produção de prova. Em particular, dado o período de tempo decorrido desde o exame das plantas, já não lhe era possível apresentar provas mais específicas para refutar as declarações feitas pela Sr.ª Heine na audiência na Câmara de Recurso. R. Schräder sublinha, além disso, que, no n.º 130 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância considerou que as declarações da Sr.ª Heine foram feitas na qualidade de parte no processo e não na de testemunha ou de perito. Como R. Schräder contestou essas declarações, nem a Câmara de Recurso nem o Tribunal de Primeira Instância tinham o direito de atribuir maior peso às observações do ICVV sem apreciar a prova que ele se propusera produzir. Ao recusar, em termos gerais, as suas propostas de produção de prova, o Tribunal de Primeira Instância violou o direito de R. Schräder a ser ouvido.

31. Em segundo lugar, R. Schräder alega que, ao chegar à conclusão controvertida constante do n.º 74 do acórdão recorrido, segundo a qual as observações por ele formuladas não tinham sido suficientemente específicas, o Tribunal de Primeira Instância desvirtuou os factos e os elementos de prova. Em especial, o Tribunal de Primeira Instância ignorou os comentários sobre as variedades comparadas em 2003, formulados por R. Schräder na audiência na Câmara de Recurso, bem como os constantes das suas observações escritas de 14 de Outubro de 2005 sobre as diferenças específicas entre as variedades comparadas. Por último, o Tribunal de Primeira Instância ignorou também a proposta feita por R. Schräder no n.º 43 da sua petição, de apresentar provas periciais em apoio da sua alegação de que essas diferenças podiam ser explicadas pela reprodução da variedade de referência feita pelo Bundessortenamt.

ii) Apreciação

32. Antes de mais, gostaria de recordar a jurisprudência assente, segundo a qual o Tribunal de Primeira Instância é o único competente para, por um lado, apurar a matéria de facto, excepto nos casos em que a inexactidão material das suas conclusões resulta dos documentos que lhe foram apresentados, e, por outro, para apreciar esses factos. Após o Tribunal de Primeira Instância ter apurado ou apreciado os factos, o Tribunal de Justiça é competente, por força do artigo 225.º CE, para fiscalizar a qualificação jurídica desses

factos e as consequências jurídicas daí retiradas pelo Tribunal de Primeira Instância [11].

33. Assim, o Tribunal de Justiça não é competente para proceder ao apuramento dos factos nem, em princípio, para analisar as provas que o Tribunal de Primeira Instância considerou sustentarem esses factos. Desde que as provas tenham sido obtidas regularmente e os princípios gerais de direito e as normas processuais aplicáveis em matéria de ónus e de produção da prova tenham sido respeitados, compete exclusivamente ao Tribunal de Primeira Instância a apreciação do valor a atribuir aos elementos da prova que lhe foram submetidos. Essa apreciação não constitui, por isso, excepto em caso de desvirtuamento desses elementos, uma questão de direito sujeita, enquanto tal, à fiscalização do Tribunal de Justiça [12].

34. Em seguida, é necessário situar as críticas em questão no seu devido contexto relativamente ao acórdão recorrido.

35. Nas partes do acórdão recorrido a que as críticas em causa dizem respeito, o Tribunal de Primeira Instância julgou improcedente a primeira parte do primeiro fundamento que lhe foi apresentado, na qual R. Schräder defendia que o ICVV e a Câmara de Recurso cometeram um erro ao considerar que a variedade SUMCOL 01 não tinha carácter distintivo na acepção do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2100/94.

36. No n.º 73 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância considerou que os elementos invocados por R. Schräder não eram suficientes para provar que o Bundessortenamt e, depois, o ICVV e a Câmara de Recurso cometeram a este respeito um erro manifesto de apreciação susceptível de implicar a anulação da decisão impugnada.

37. Com as duas primeiras partes do primeiro fundamento do presente recurso, essa conclusão é contestada essencialmente em dois aspectos: primeiro, porque, no n.º 74 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância considerou que os factores ambientais referidos por R. Schräder não eram suficientes para refutar a conclusão contrária do Bundessortenamt e, em segundo lugar, porque, nos n.os 77 a 79, o Tribunal não aceitou os argumentos apresentados por R. Schräder com base nas declarações feitas pela Sr.ª

11 — Neste sentido, v., em particular, acórdãos Coop de France bétail et viande e o./Comissão (processos apensos C-101/07 P e C-110/07 P, Colect., p. I-10193, n.º 58), General Motors/Comissão (C-551/03 P, Colect., p. I-3173, n.º 51) e Evonik Degussa/Comissão (C-266/06 P, Colect., p. I-81, n.º 72).

12 — Neste sentido, v. acórdãos Coop de France bétail et viande e o./Comissão, referido na nota 11, n.º 59, General Motors/Comissão, já referido na nota 11, n.º 52, e Evonik Degussa/Comissão, já referido na nota 11, n.º 73.

Heine na audiência na Câmara de Recurso e num *e-mail* dirigido ao ICVV.

38. Na medida em que R. Schräder procura assim, no essencial, demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância não podia razoavelmente concluir que os factos e circunstâncias referidos *supra* não eram suficientes para refutar a conclusão do Bundessortenamt, confirmada pela Câmara de Recurso, ele está, embora formalmente alegando a existência de erros de direito, a pôr realmente em questão as apreciações factuais do Tribunal de Primeira Instância sobre esse ponto e a impugnar o valor probatório que o Tribunal atribuiu a esses factos.

39. Dentro destes limites e à luz da jurisprudência citada[13], as primeira e segunda partes do primeiro fundamento devem ser consideradas inadmissíveis.

40. Quanto à alegação de R. Schräder de que o Tribunal de Primeira Instância desvirtuou os factos e os elementos de prova ao apreciar os argumentos apresentados com base nas declarações da Sr.ª Heine e no possível impacte de factores ambientais sobre as diferenças entre a variedade de referência e a variedade candidata, o Tribunal de Justiça considera que, segundo jurisprudência assente, há desvirtuação dos elementos de prova quando, sem que seja necessário recorrer a novos elementos de prova, a apreciação dos elementos de prova existentes seja manifestamente errada[14].

41. Porém, as alegações referidas no contexto das primeira e segunda partes do primeiro fundamento limitam-se a impugnar em vários aspectos a apreciação dos factos pelo Tribunal de Primeira Instância e, em particular no que se refere à conclusão constante do n.º 74 do acórdão recorrido, o carácter incompleto dessa apreciação. Contudo, R. Schräder não indicou de que modo o Tribunal de Primeira Instância desvirtuou os elementos de prova, na acepção da jurisprudência *supra* referida. Note-se, a esse respeito, que demonstrar que o Tribunal de Primeira Instância podia ou, na opinião de R. Schräder, devia, ter apreciado os elementos de prova de forma diferente e atribuído um valor diferente a esses factos não é o mesmo que demonstrar que a apreciação desses factos e elementos de prova pelo Tribunal foi manifestamente errada.

13 — V. n.os 32 e 33 *supra*.

14 — Neste sentido, v., *inter alia*, acórdãos Eurohypo/IHIM (C-304/06 P, Colect., p. I-3297, n.º 34), PKK e KNK/Conselho (C-229/05 P, Colect., p. I-439, n.º 37) e Industrias Químicas del Vallés/Comissão, já referido na nota 10, n.º 60.

42. Aparte isso, não penso que sejam procedentes as alegações de que, nas passagens em causa do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância violou as normas processuais aplicáveis em matéria de ónus e de produção da prova.

43. Em primeiro lugar, é importante ter presente que não competia ao Tribunal de Primeira Instância proceder ele próprio a uma avaliação completa da falta de carácter distintivo da variedade SUMCOL 01, na acepção do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2100/94. Competia-lhe, sim, verificar se, ao proceder a essa avaliação, a Câmara de Recurso tinha cometido um erro manifesto[15].

44. Em segundo lugar e, mais particularmente, no que respeita à apreciação das declarações da Sr.ª Heine, mesmo assumindo que, como R. Schräder alega, a acta da audiência não foi apresentada às partes para aprovação, ao contrário do que dispõe o artigo 63.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1239/95, esse erro processual não é, por si só, suficiente para pôr em causa a referência à acta feita pelo Tribunal de Primeira Instância no n.º 79 do acórdão recorrido. Além disso, não compete ao Tribunal de Justiça, em sede de recurso, mas ao Tribunal de Primeira Instância, determinar se as declarações da Sr.ª Heine foram registadas de maneira incompleta na decisão impugnada, facto que esse Tribunal, no n.º 131 do acórdão recorrido, considerou não ter ficado provado, sem com isso ter cometido um erro manifesto de apreciação[16]. Por último, no n.º 79 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância explicou por que razão, em seu entender, na apreciação global dos elementos de prova não havia que atribuir um crédito especial à declaração da Sr.a Heine constante do *e-mail* de 20 de Junho de 2005. No exercício da sua competência exclusiva de apreciação dos elementos de prova, estabeleceu assim o valor probatório a ser atribuído a essa declaração, não se tendo demonstrado que, ao fazê-lo, o Tribunal tenha violado as normas processuais aplicáveis em matéria de ónus e de produção da prova.

45. Em minha opinião, o mesmo se aplica quanto (i) à tomada em consideração, pelo Tribunal de Primeira Instância, da declaração da Sr.ª Heine na audiência na Câmara de Recurso e (ii) à conclusão constante do n.º 74 do acórdão recorrido. Quanto a este último ponto, em especial, não se pode dizer, como R. Schräder faz na sua leitura do acórdão, que o Tribunal de Primeira Instância «impôs exigências excessivas» relativamente às suas observações ou que o «censurou» por não ter aduzido elementos de prova mais específicos; antes pelo contrário, ao apreciar o

15 — V. n.ºs 25, 26 e 36 *supra*.

16 — Note-se, mais particularmente, que no n.º 41 da petição apresentada ao Tribunal de Primeira Instância, R. Schräder ofereceu um elemento de prova, sob a forma da audição da Sr.ª Heine como testemunha, destinado a confirmar as suas observações na audiência na Câmara de Recurso e não especificamente relativo à completude da acta.

valor a atribuir a esses elementos de prova — e por conseguinte, em minha opinião, sem cometer um erro processual — o Tribunal de Primeira Instância limitou-se a considerar que as explicações, testemunhos e relatórios periciais apresentados por R. Schräder não eram suficientes para refutar a conclusão do Bundessortenamt.

46. Por último, como R. Schräder alega repetidamente — designadamente nos fundamentos do presente recurso — a existência de apreciações incompletas dos factos e se queixa de que o Tribunal de Primeira Instância não aceitou as suas propostas para apresentar elementos de prova, permito-me assinalar que o Tribunal de Justiça tem sistematicamente considerado, relativamente às apreciações, pelo Tribunal de Primeira Instância, dos requerimentos apresentados por uma parte para a adopção de medidas de organização do processo ou de diligências de instrução, que cabe exclusivamente ao Tribunal de Primeira Instância decidir da eventual necessidade de completar os elementos de informação de que dispõe sobre os processos que lhe são submetidos. O carácter probatório ou não probatório das peças processuais resulta da sua apreciação soberana dos factos, que escapa à fiscalização do Tribunal de Justiça no âmbito do recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância, salvo em caso de desvirtuamento dos elementos de prova apresentados ao Tribunal de Primeira Instância ou quando a inexactidão material das verificações por este efectuadas resulta dos documentos juntos aos autos[17]. Como no presente contexto[18] não foi demonstrada a existência de qualquer desvirtuamento ou inexactidão, as críticas de que o Tribunal de Primeira Instância ignorou propostas de apresentação de elementos de prova devem, em minha opinião, ser consideradas improcedentes.

47. Face às considerações que antecedem, parece-me que as primeira e segunda partes do primeiro fundamento devem ser consideradas improcedentes.

b) Quanto às terceira, quarta e quinta partes do primeiro fundamento, que invocam erros de direito na apreciação da credibilidade da declaração de E. van Jaarsveld

i) Principais argumentos

48. A terceira parte do primeiro fundamento diz respeito à disponibilidade da variedade SUMCOL 01 na África do Sul em 2002 e é dirigida contra a conclusão do Tribunal de Primeira Instância no n.º 82 do acórdão recorrido, de que «quando muito, o recorrente

17 — Neste sentido, v. acórdãos Masdar/Comissão (C-47/07 P, Colect., p. I-9761, n.º 99), Ismeri Europa/Tribunal de Contas (C-315/99 P, Colect., p. I-5281, n.º 19) e Alemanha e o./Kronofrance (processos apensos C-75/05 P e C-80/05 P, Colect., p. I-6619, n.º 78).

18 — V. n.os 41 a 45 *supra*.

demonstrou que uma empresa queniana, a Florensis, possuía um número limitado de exemplares dessa variedade, em finais de 2001, para testes de produtividade, e que uma empresa sul-africana, a Alba-Atlantis, tinha manifestado um interesse passageiro, no início de 2002, em obter uma licença de distribuição exclusiva dessa variedade na África do Sul». Segundo R. Schräder, tais conclusões são erradas, pois ele também demonstrou que era possível obter em África plantas da variedade candidata, a partir da Alemanha, por encomenda postal. Além disso, o Tribunal de Primeira Instância ignorou a oferta de R. Schräder, de fornecer provas de que se tratava de uma planta da variedade candidata cultivada no jardim privado de E. van Jaarsveld e não de um exemplar de uma variedade vulgarmente existente em viveiros de plantas na África do Sul. R. Schräder alega ainda que a apreciação do Tribunal de Primeira Instância foi ilógica e ilegal, desvirtuando os elementos de prova, pois subscreveu a conclusão da Câmara de Recurso de que a variedade de referência podia ser encontrada vulgarmente em viveiros de plantas da África do Sul, apesar de R. Schräder ter alegado — sem ser contraditado neste ponto — que havia uma empresa sul-africana interessada em obter uma licença de distribuição exclusiva dessa variedade.

49. Com a quarta parte do seu primeiro fundamento, R. Schräder impugna a apreciação que o Tribunal de Primeira Instância fez nos n.os 84, 93 e 95 do acórdão recorrido, quanto à credibilidade e à imparcialidade de E. van Jaarsveld como testemunha pericial relativamente ao registo da variedade SUMCOL 01. A esse respeito, afirma que o Tribunal de Primeira Instância não teve em conta partes das suas observações e ignorou as suas ofertas de apresentação de elementos comprovando que E. van Jaarsveld tinha de facto interesse em evitar que a variedade candidata fosse registada.

50. A quinta parte do primeiro fundamento é dirigida, mais especificamente, contra a observação do Tribunal de Primeira Instância, no n.º 85 do acórdão recorrido, de que R. Schräder não produziu qualquer elemento de prova que permita duvidar seriamente da credibilidade das afirmações de E. van Jaarsveld. R. Schräder sustenta que o Tribunal de Primeira Instância não teve em devida consideração várias observações que demonstraram que a credibilidade de E. van Jaarsveld era duvidosa.

ii) Apreciação

51. Antes de mais, as criticas formuladas no contexto das terceira, quarta e quinta partes do primeiro fundamento visam, no essencial, o percurso lógico com base no qual o Tribunal de Primeira Instância considerou improcedentes, no n.º 81 do acórdão recorrido, os argumentos com que R. Schräder procurou refutar a tese da Câmara de Recurso de que, com base na experiência, se podia excluir a possibilidade de as plantas da variedade

SUMCOL 01 terem podido ir parar ao jardim privado de E. van Jaarsveld.

52. No entanto, nos n.os 86 e 87 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância tornou claro que, mesmo supondo que a Câmara de Recurso tivesse erradamente adoptado essa tese, como R. Schräder procura demonstrar, o eventual erro cometido não teria incidência sobre a legalidade da decisão controvertida, uma vez que, de qualquer modo, a alegada possibilidade não era suficiente para pôr em causa a apreciação do ICVV, baseada nos resultados do exame técnico, segundo a qual a variedade SUMCOL 01 e a variedade van Jaarsveld constituíam duas variedades diferentes.

53. Parece, por isso, que as críticas formuladas no quadro das terceira, quarta e quinta partes do primeiro fundamento se dirigem contra fundamentos do acórdão recorrido que o Tribunal de Primeira Instância incluiu apenas para ser exaustivo. Como tais críticas, mesmo admitindo que fossem fundadas, não podem, por conseguinte, conduzir à anulação desse acórdão, segundo jurisprudência bem assente não devem ser acolhidas, por serem inoperantes[19].

54. No meu entender, essas críticas devem em qualquer caso ser consideradas inadmissíveis uma vez que dizem respeito, em especial, às conclusões do Tribunal de Primeira Instância de que, na altura dos factos, não ficou provado que a variedade SUMCOL 01 estivesse disponível na África do Sul e às declarações de improcedência de outras alegações com as quais o recorrente procurou demonstrar que as declarações de E. van Jaarsveld não eram credíveis. Ao impugnar essas conclusões, R. Schräder põe claramente em questão as apreciações de facto feitas pelo Tribunal de Primeira Instância e pede ao Tribunal de Justiça que, quanto a esses pontos, substitua pelas suas próprias as apreciações do Tribunal de Primeira Instância[20].

55. Além disso, não me parece que, no raciocínio que seguiu no acórdão recorrido aqui em apreço, o Tribunal de Primeira Instância tenha desvirtuado a interpretação dos elementos de prova ou baseado as suas apreciações em provas insuficientes[21].

56. Do exposto segue-se que as terceira, quarta e quinta partes do primeiro fundamento devem ser consideradas improcedentes.

19 — Neste sentido, v., *inter alia*, acórdãos IHMI/Celltech (C-273/05 P, Colect., p. I-2883, n.os 55 e 56); T. Port/Comissão (C-122/01 P, Colect., p. I-4261, n.º 17) e Giorgio Pincherle/Comissão (C-244/91 P, Colect., p. I-6965, n.º 31).

20 — A este respeito, v. n.os 33 e 34 *supra* e jurisprudência aí citada.

21 — Neste aspecto, remeto também para o n.º 46 e para a jurisprudência aí citada.

c) Quanto à sexta parte do primeiro fundamento, que invoca a existência de erros de apreciação quanto à questão de saber se a variedade de referência podia ser considerada notoriamente conhecida

i) Principais argumentos

57. Com a sexta parte do primeiro fundamento, relativa aos n.os 90, 91, 68, 80 e 96 do acórdão recorrido, R. Schräder alega, no essencial, que o Tribunal de Primeira Instância cometeu vários erros de direito quando abordou a questão de saber se a variedade van Jaarsveld podia ser correctamente considerada notoriamente conhecida na acepção do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2100/94. Esses erros foram causados pelo facto de o Tribunal de Primeira Instância não ter conseguido distinguir claramente entre «variedade» e «espécie», utilizando ambos os conceitos, em parte, como sinónimos.

58. De acordo com R. Schräder, em primeiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro e desvirtuou elementos de prova ao presumir que a Câmara de Recurso, o ICVV e o Bundessortenamt equipararam a variedade de referência van Jaarsveld a uma «variedade» descrita pelo Dr. Codd. Em segundo lugar, o acórdão recorrido é contraditório porque, nos seus n.os 80 e 96, se afirma que o Dr. Codd fez uma descrição da «espécie» botânica *Plectranthus ornatus*, ao passo que o n.º 91 do mesmo acórdão faz referência à «variedade» *Plectranthus ornatus*. Em terceiro lugar, o Tribunal de Primeira Instância ampliou o objecto do processo embora no n.º 68 do acórdão recorrido tenha afirmado que o ICVV não podia invocar, pela primeira vez, no contexto do processo submetido à sua apreciação, uma «variedade» descrita pelo Dr. Codd, com o fundamento de que essa variedade não tinha sido tomada em consideração pela Câmara de Recurso.

ii) Apreciação

59. A primeira alegação formulada no quadro da sexta parte do primeiro fundamento parece basear-se numa leitura algo limitada do n.º 91 do acórdão recorrido.

60. Na fundamentação do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância debruçou-se sobre a segunda parte do primeiro fundamento que lhe foi apresentado, na qual R. Schräder alega que o ICVV cometeu um erro ao considerar que a variedade de referência era notoriamente conhecida e, em particular, que E. van Jaarsveld errou ao declarar que as plantas em questão provinham de uma variedade que estava disponível há anos em lojas de jardinagem da África do Sul. Defende, em particular, que a única coisa que tinha sido

provada era a existência de uma planta isolada que crescia no jardim privado de E. van Jaarsveld[22].

61. Em resposta, o Tribunal de Primeira Instância declarou, no n.º 91 do acórdão recorrido, que R. Schräder não apresentou uma argumentação específica, nem elementos específicos de prova, em apoio da segunda parte do fundamento na qual, segundo a súmula do próprio Tribunal, «impugnou a equiparação assim efectuada pela Câmara de Recurso da variedade de referência proveniente do jardim de E. van Jaarsveld à variedade sul-africana da espécie *Plectranthus ornatus* descrita nas publicações científicas em questão e visada pelas declarações de E. van Jaarsveld e da Sr.a Sadie». O Tribunal concluiu que «a Câmara de Recurso tinha efectivamente razões para fazer essa equiparação» com base nas diversas declarações de E. van Jaarsveld.

62. O objectivo da passagem mencionada não era, assim, equiparar uma «variedade» a uma «espécie»[23] mas, pelo contrário, refutar a tese de que o espécime enviado como variedade de referência fazia parte de uma planta isolada do jardim privado de E. van Jaarsveld e, pelo contrário, confirmar a observação da Câmara de Recurso, reproduzida no n.º 90 do acórdão recorrido, de que à luz de vários factores, tais como as declarações de E. van Jaarsveld e da Sr.ª Sadie (do Ministério da Agricultura sul-africano) e a descrição do Dr. L.E. Codd, «as estacas enviadas eram da espécie *P. ornatus*, como a cultivada na África do Sul».

63. Por conseguinte, penso que não é possível sustentar que o Tribunal de Primeira Instância desvirtuou o sentido da decisão impugnada.

64. A segunda alegação é a de que há uma contradição entre os n.os 80, 81 e 91, devido à alegada confusão dos conceitos de «variedade» e de «espécie».

65. Nesta matéria, a questão de saber se a fundamentação de um acórdão do Tribunal de Primeira Instância é contraditória ou insuficiente constitui uma questão de direito que pode ser, enquanto tal, invocada no âmbito de um recurso de uma decisão desse Tribunal[24].

22 — V. n.º 55 do acórdão recorrido.

23 — Note-se que, no n.º 91 do acórdão recorrido, o Tribunal de Primeira Instância se refere à equiparação da variedade de referência à variedade sul-africana da espécie Plectranthus ornatus.

24 — Neste sentido, v., *inter alia*, acórdão Sumitomo Metal Industries e Nippon Steel/Comissão (processos apensos C-403/04 P e C-405/04 P, Colect., p. I-729, n.º 77 e jurisprudência aí citada).

66. No entanto, dos números do acórdão recorrido referidos por R. Schräder não parece decorrer que o Tribunal de Primeira Instância não tenha tido em devida conta a distinção entre os conceitos de «variedade» e de «espécie». Pelo contrário, no n.º 80 do acórdão recorrido, o Tribunal reconheceu que a *Plectranthus ornatus* é uma espécie da qual fazem parte numerosas variedades e, no n.º 91, referiu-se mesmo à «variedade sul-africana da espécie *Plectranthus ornatus*».

67. Além disso, no que respeita à afirmação de R. Schräder de que o Tribunal de Primeira Instância incorrectamente concluiu, no n.º 91 do acórdão recorrido, que o Dr. Codd descreveu nas suas publicações uma variedade de *Plectranthus ornatus*, em lugar da espécie correspondente, deve notar-se que, seja como for, não existe contradição absoluta invocável neste contexto, pois cada espécie — pela própria natureza do conceito — só existe nas suas diferentes variedades e, por essa razão, uma descrição detalhada de uma espécie vegetal não poderá ser facilmente separada das variedades que compreende.

68. À luz do que vai referido, não me parece que o Tribunal de Primeira Instância não tenha tido em conta a distinção entre os conceitos de «variedade» e «espécie» de um modo tal que o seu raciocínio seja contraditório ou esteja viciado por conclusões erróneas.

69. Por último, como a terceira alegação, que invoca um alargamento do objecto da acção, parece basear-se numa leitura igualmente redutora do n.º 91 do acórdão recorrido, também tem que ser considerada improcedente por falta de fundamento.

70. Por conseguinte, parece-me que a sexta parte do primeiro fundamento deve ser considerada improcedente.

71. Do exposto decorre que o primeiro fundamento deve ser considerado improcedente na totalidade.

2. O segundo fundamento

a) Quanto às primeira, segunda e terceira partes do segundo fundamento, nas quais se alega que, ao confirmar que podiam ser tidas em conta publicações para provar que a variedade de referência era notoriamente conhecida, o acórdão recorrido está inquinado por contradições manifestas, erros relativos à produção de prova e violação do direito comunitário

i) Principais argumentos

72. A primeira parte do segundo fundamento diz respeito aos n.os 96 a 100 do acórdão recorrido e refere-se novamente à distinção entre espécie e variedade botânicas. Segundo R. Schräder, como o Tribunal de Primeira Instância não reconheceu que a literatura científica continha descrições de uma espécie botânica e não de uma variedade, o seu raciocínio é, uma vez mais, manifestamente contraditório. A este respeito, alega que os n.os 80 a 96 do acórdão recorrido mostram que o Tribunal de Primeira Instância considera a *Plechtranthus ornatus* como uma espécie da qual fazem parte numerosas variedades e, consequentemente, entende as descrições das publicações em causa como descrições de uma espécie botânica, ao passo que o documento TG/1/3 da UPVV (União para a Protecção das Variedades Vegetais), referido pelo Tribunal de Primeira Instância, se refere apenas a descrições detalhadas de uma «variedade» vegetal. Além disso, as considerações do Tribunal no n.º 80 do acórdão recorrido não são coerentes com o âmbito do seu exame, tal como definido no n.º 66 do mesmo acórdão.

73. Com a segunda parte do seu segundo fundamento, R. Schräder alega que — tal como decorre também da primeira parte do mesmo fundamento — a instrução pelo ICVV, pela Câmara de Recurso e pelo Tribunal de Primeira Instância foi manifestamente incompleta, uma vez que não se procedeu à comparação entre as características da planta descritas nas publicações tidas em consideração e as características da variedade candidata.

74. Na terceira parte do segundo fundamento, R. Schräder alega que, ao contrário do que o Tribunal de Primeira Instância afirma nos n.os 97 a 99 do acórdão recorrido, nos termos do direito comunitário a publicação de uma descrição detalhada de uma variedade vegetal não pode, por uma questão de princípio, ser tida em conta para determinar se uma variedade de referência é notoriamente conhecida. Em apoio desta alegação, R. Schräder refere as Convenções da UPOV (Convenções internacionais para a protecção das obtenções vegetais) de 1978 e 1991, o direito alemão e o direito das patentes.

ii) Apreciação

75. À semelhança do que acontece com a sexta parte do primeiro fundamento, as primeira, segunda e terceira partes do segundo

fundamento procuram pôr em questão as apreciações com base nas quais o Tribunal de Primeira Instância confirmou que a Câmara de Recurso estava habilitada a afirmar que a variedade de referência era notoriamente conhecida.

76. Como a primeira parte do segundo fundamento coincide com a sexta parte do primeiro fundamento, remeto para as observações que fiz acima[25]. Mais particularmente, no que se refere ao n.º 98 do acórdão recorrido, declara-se meramente que, segundo o documento TG/1/3 da UPVV, a publicação de uma descrição detalhada é um elemento, entre outros, que deve ser tomado em consideração para estabelecer a notoriedade. Essa declaração foi produzida em apoio da interpretação do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2100/94 feita pelo Tribunal de Primeira Instância, no n.º 99 do acórdão recorrido, no sentido de que a publicação de uma descrição detalhada pode também ser tida em consideração ao abrigo desta disposição. Mesmo que, como o próprio Tribunal observa no n.º 97 do acórdão recorrido, os termos das directrizes da UPOV se refiram à publicação de uma descrição detalhada de uma «variedade» vegetal, essa circunstância não é por si só suficiente para provar que o acórdão recorrido, ao aceitar que as descrições detalhadas contidas nas obras em causa podiam ser tidas em consideração pela Câmara de Recurso, está viciado por uma contradição manifesta.

25 — V. n.os 66 e 67 *supra*.

77. Quanto à segunda parte do segundo fundamento, importa recordar, em primeiro lugar, que, no quadro do presente recurso, o que pode ser examinado não é a legalidade do processo ou, em especial, a legalidade da produção de prova no ICVV, mas sim a legalidade do procedimento no Tribunal de Primeira Instância.

78. Em segundo lugar, na parte do acórdão contra a qual se dirigem as presentes críticas, o Tribunal de Primeira Instância limitou-se a determinar se a Câmara de Recurso podia ter em consideração a literatura científica em causa, a fim de decidir se a variedade de referência era notoriamente conhecida. Por conseguinte, não se pode sustentar, com êxito, que a instrução pelo Tribunal de Primeira Instância foi manifestamente incompleta, com base no facto de não se ter realizado qualquer comparação entre as características da planta tal como foram descritas nessa literatura e as características da variedade candidata.

79. No respeitante à terceira parte do segundo fundamento, importa realçar que, como o Tribunal de Primeira Instância afirmou, com razão, no n.º 99 do acórdão recorrido, o artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2100/94 refere certos casos em que, «em particular», a existência de outra variedade deve ser reconhecida como notoriamente conhecida, mas essa disposição não contém nem uma lista exaustiva dos factores que

podem ser tidos em conta a esse respeito nem qualquer outra norma limitativa da produção de prova.

80. Além disso, o facto de o artigo 7.º da Convenção da UPOV, na versão de 1991, em que R. Schräder se apoia no quadro desta parte do fundamento, não referir expressamente — ao contrário do que sucedia na versão de 1978 da referida convenção — a descrição detalhada numa publicação como um dos factores que podem ser tidos em consideração não equivale a demonstrar que, ao abrigo dessa Convenção e, implicitamente, do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2100/94, não é permitido utilizar essa prova. As comparações com o direito alemão e com o direito das patentes também não podem ser conclusivas no que se refere à interpretação do referido regulamento.

81. Na verdade, parece-me que não há motivos ponderosos para uma exclusão geral de publicações científicas, no que se refere à tomada em consideração das mesmas para os efeitos do artigo 7.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2100/94. Saber em que medida uma determinada publicação comprova ou contribui para comprovar que uma dada variedade de referência é notoriamente conhecida é uma questão totalmente diferente, que deve ser apreciada nas circunstâncias de cada caso e, em especial, tendo em atenção o conteúdo específico da publicação em causa.

82. Em minha opinião, o Tribunal de Primeira Instância podia, por isso, sem cometer um erro de direito, concluir que, para determinar se a variedade de referência era notoriamente conhecida, a Câmara de Recurso podia ter em conta as descrições detalhadas contidas nas obras em questão.

83. Por último, note-se que, em todo o caso, as referidas publicações foram apenas um dos vários factores que a Câmara de Recurso teve em consideração para concluir que a variedade de referência van Jaarsveld era notoriamente conhecida.

84. Em consequência, as primeira, segunda e terceira partes do segundo fundamento devem ser consideradas improcedentes.

b) Quanto à quarta parte do segundo fundamento, na qual se alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro no que se refere aos argumentos de R. Schräder sobre uma violação do artigo 62.º do Regulamento n.º 2100/94

i) Principais argumentos

85. Na quarta parte do seu segundo fundamento, R. Schräder alega que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro ao considerar, no n.º 104 do acórdão recorrido, que a sua tese, referida no n.º 103 do mesmo acórdão, de que a variedade SUMCOL 01 devia ter sido reconhecida pelo ICVV como claramente distinta, era aparentemente contraditória com a tese, por ele desenvolvida, de que a variedade candidata SUMCOL 01 e a variedade de referência van Jaarsveld eram uma e a mesma variedade. Esta alegada contradição não existe, uma vez que, se — como R. Schräder alega — as plantas enviadas por E. van Jaarsveld faziam parte da variedade SUMCOL 01, não existia uma «variedade de referência» de que a SUMCOL 01 não fosse claramente distinta.

ii) Apreciação

86. Em primeiro lugar, quero assinalar que, no contexto da terceira parte do primeiro fundamento apresentado ao Tribunal de Primeira Instância, R. Schräder tinha alegado, como o Tribunal observou no n.º 103 do acórdão recorrido, que o IPVV devia ter considerado que a variedade SUMCOL 01 era claramente distinta. Como, na primeira parte desse fundamento, R. Schräder tentou demonstrar que a variedade candidata e a variedade enviada por E. van Jaarsveld eram realmente a mesma, o Tribunal de Primeira Instância podia, sem cometer um erro de direito neste aspecto, afirmar no n.º 104 que essas duas teses eram aparentemente contraditórias.

87. Em segundo lugar, como o n.º 105 do acórdão recorrido mostra, o facto de a argumentação de R. Schräder no quadro da terceira parte do primeiro fundamento assentar numa premissa errada já decorria de qualquer modo claramente, no entender do Tribunal de Primeira Instância, de uma apreciação das primeiras duas partes do primeiro fundamento.

88. Assim, a crítica de que o Tribunal de Primeira Instância considerou erradamente que as teses apresentadas por R. Schräder eram contraditórias — mesmo supondo que fosse fundada — não pode ser eficaz e afectar a validade do acórdão.

89. Por conseguinte, a quarta parte do segundo fundamento deve ser considerada improcedente.

c) Quanto à quinta parte do segundo fundamento, na qual se invoca a existência de erros de direito na apreciação da participação da Sr.ª Heine na audiência na Câmara de Recurso

i) Principais argumentos

90. Nesta parte do segundo fundamento, R. Schräder alega que, ao apreciar, nos n.os 129 a 131 do acórdão recorrido, a participação da Sr.ª Heine na audiência na Câmara de Recurso, o Tribunal de Primeira Instância violou os artigos 60.º, n.º 1, e 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1239/95. Primeiro, o Tribunal de Primeira Instância não teve em conta o facto de que, de acordo com o artigo 60.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1239/95, a comparência de uma parte na audiência exige a adopção de uma medida de instrução. Assim, mesmo que a Sr.ª Heine tenha comparecido na qualidade de «agente» do IPVV e não na qualidade de testemunha ou de perito, devia ter sido formalmente convocada para a audiência. Segundo, foi incorrecto considerar que a Sr.ª Heine era «agente» [26] do IPVV, visto que nessa altura era empregada do Bundessortenamt. Terceiro, nem o ICVV nem a Câmara de Recurso fundamentaram a sua afirmação de que, nos termos do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1239/95, a Sr.ª Heine podia agir validamente em nome do ICVV.

ii) Apreciação

91. Em primeiro lugar, importa esclarecer que, relativamente à crítica de R. Schräder de que, contrariamente ao afirmado pelo Tribunal de Primeira Instância no n.º 130 do acórdão recorrido, a Sr.ª Heine era empregada do Bundessortenamt e não do ICVV, tal crítica parece assentar numa inexactidão da versão alemã do acórdão recorrido. Das versões francesa e inglesa do acórdão e de uma leitura contextual da passagem em questão resulta claramente que o que o Tribunal de Primeira Instância na realidade afirma é que a Sr.ª Heine compareceu na sua qualidade de «agente» do ICVV e, assim, como sua representante.

92. Em segundo lugar, como a Sr.ª Heine compareceu na audiência como agente, em representação do ICVV, o qual, nos termos do artigo 68.º do Regulamento n.º 2100/94,

26 — «Bedienstete», isto é empregado (do sector público), na versão alemã do acórdão recorrido.

é ele próprio parte no processo de recurso, e portanto não na qualidade de parte, nem na de testemunha ou perito, o Tribunal de Primeira Instância não violou o artigo 60.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1239/95 ao confirmar, no n.º 130 do acórdão recorrido, que a comparência da Sr.ª Heine na audiência não requeria a adopção de uma medida de instrução na acepção daquele artigo.

93. Em terceiro lugar, nesse contexto, o Tribunal de Primeira Instância observou que o ICVV tinha o direito de salientar que, nos termos do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1239/95, os actos praticados pela Sr.a Heine em conformidade com os termos do acordo celebrado entre o ICVV e o Bundessortenamt relativamente ao exame técnico são actos do ICVV oponíveis a terceiros.

94. R. Schräder não provou a sua alegação de que o Tribunal de Primeira Instância cometeu um erro de direito relativamente a essa conclusão ou na aplicação do artigo 15.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1239/95, limitando-se a argumentar que nem o ICVV nem a Câmara de Recurso tinham provado que estivessem preenchidos os requisitos de legítima representação do ICVV pela Sr.ª Heine.

95. Por conseguinte, a quinta parte do segundo fundamento é improcedente.

96. Do meu ponto de vista, é portanto de concluir que o segundo fundamento também deve ser considerado improcedente na sua totalidade.

97. Com base em todas as considerações acima expostas, considero que é de negar provimento ao recurso, na sua totalidade.

VII — Despesas

98. Nos termos do artigo 69.º, n.º 2, do Regulamento de Processo, que é aplicável ao recurso de decisão do Tribunal de Primeira Instância por força do artigo 118.º do mesmo Regulamento, a parte vencida é condenada nas despesas se a parte vencedora o tiver requerido. Como o ICVV pediu a condenação de R. Schräder nas despesas e este foi vencido, deve ser condenado no pagamento das despesas.

VIII — Conclusão

99. Pelos motivos expostos, proponho que o Tribunal de Justiça:

— negue provimento ao recurso;

— condene R. Schräder nas despesas.