



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

ÍNDICE:

| | |
|---|----|
| RESUMO..... | 1 |
| DECISÃO | 2 |
| I - Relatório | 2 |
| II - Saneamento..... | 3 |
| III - Fundamentação | 3 |
| A) Critérios legais da decisão | 3 |
| B) Do requerimento de abertura de instrução | 5 |
| a. Da imputação criminal | 5 |
| b. Da (in)suficiência dos indícios | 9 |
| IV - Decisão | 15 |

RESUMO

| | |
|---------------------------|---|
| JUÍZA DE INSTRUÇÃO | Ana Cláudia Nogueira |
| PROCESSO | 521/19.1PASJM |
| PALAVRAS CHAVE | Difamação - Ofensa a Organismo, Serviço ou Pessoa Coletiva – Bom Nome e Reputação de Pessoa Coletiva – Liberdade de Expressão |
| SUMÁRIO | É de admitir como penalmente atípica a publicação em rede social de comunicado dirigido a clientes de um estabelecimento comercial que adotou design semelhante ao de estabelecimento pré-existente do agente, gerando confusão entre ambos, imputando-lhe a prática de plágio. |
| DATA DA DECISÃO | 21/03/2022 (sob recurso) |



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

DECISÃO

Declaro encerrada a instrução.

*

I - Relatório

A assistente “V.O., Lda.” deduziu acusação particular contra **S.G.**, imputando-lhe a prática dos factos descritos de fls. 129 a 137, e conseqüentemente, em autoria material, na forma consumada, um crime difamação, previsto e punido pelo disposto nos arts. 180º e 183º/1,a) e b), do Código Penal, e um crime de ofensa a pessoa colectiva previsto e punido pelo disposto no art. 187º/1 e 2,a), do Código Penal.

O Ministério Público acompanhou a acusação quanto a este último crime (fls. 150).

*

Veio a arguida requerer abertura de instrução, alegando no essencial a ausência de indícios suficientes nos autos da prática de qualquer crime, nomeadamente aqueles de que vem acusada.

Alega que:

- Nas publicações em causa apenas se manifestou contra a abertura de uma loja com as mesmas características da sua, as mesmas funcionárias e fornecedores, com subtracção de clientes seus;

- A assistente não é a titular dos interesses que a lei quis especialmente proteger no caso do crime de difamação, não tendo legitimidade para se constituir assistente e deduzir acusação particular por esse crime; a tutela do bom nome e da reputação da pessoa colectiva é operada por via do tipo legal de crime previsto no art. 187º do Código Penal, de ofensa a pessoa colectiva, não podendo esta ser vítima de crime de difamação;

- As mensagens publicadas não contêm qualquer expressão que constitua ofensa à honra e consideração da assistente, sendo de qualquer modo, por isso, de afastar o crime de difamação;

- Além disso, não estão preenchidos os elementos típicos do crime de ofensa a pessoa colectiva, porquanto se limitou ao livre exercício da crítica e com base em factos verídicos efectivamente ocorridos, que relata em 13º do requerimento de abertura de instrução.

Pede, por fim, a sua não pronúncia.

*

Com utilidade para a decisão a proferir, nesta fase, entendeu o Tribunal proceder à inquirição das testemunhas arroladas no requerimento de abertura de instrução, tendo sido prescindidos três delas.

*



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

Não se vislumbrando qualquer outro acto instrutório cuja prática revestisse interesse para a descoberta da verdade, efectuou-se o debate instrutório, o qual decorreu na presença da arguida, com observância do formalismo legal, conforme se alcança da respectiva acta, tudo em conformidade com o disposto nos arts. 298º, 301º e 302º, todos do Código de Processo Penal.

Cumpra agora, nos termos do art. 308º do mesmo diploma legal, proferir decisão instrutória.

*

II - Saneamento

O Tribunal é competente.

Não há nulidades, ilegitimidades, outras excepções, questões prévias ou incidentais que obstem a uma decisão de mérito.

*

III - Fundamentação

A) Critérios legais da decisão

A instrução visa, segundo o que nos diz o art. 286º/1 do Código de Processo Penal, «a *comprovação judicial da decisão de acusar ou de arquivar o inquérito em ordem a submeter ou não a causa a julgamento*».

Configura-se, assim, como **fase processual facultativa** destinada a questionar a decisão com a qual o Ministério Público, titular da acção penal, encerra o inquérito, seja de arquivamento, seja de acusação – n.º 2 do citado art. 286º.

Compreende-se, pois, na instrução toda a actividade de averiguação processual complementar da que foi levada a cabo durante o inquérito, visando tendencialmente um apuramento mais aprofundado dos factos, bem como da sua imputação ao agente, e a definição do respectivo enquadramento jurídico-penal.

Pelo que, realizadas as diligências tidas por convenientes em ordem ao apuramento da verdade material, conforme dispõe do art. 308º/1 do Código de Processo Penal, «*Se, até ao encerramento da instrução, tiverem sido recolhidos indícios suficientes de se terem verificado os pressupostos de que depende a aplicação ao arguido de uma pena ou de uma medida de segurança, o juiz, por despacho, pronuncia o arguido pelos factos respectivos; caso contrário, profere despacho de não pronúncia.*».

Na base da não pronúncia do arguido poderão estar a **insuficiência de indícios** necessariamente consubstanciada na inexistência de prova bastante dos factos alegados, a eventual **não punibilidade** desses factos ou a verificação de **causa de isenção de responsabilidade penal**, mas também **motivos de ordem processual**, como sejam a inadmissibilidade legal do procedimento ou qualquer vício formal que inquie o processo, pondo em causa o seu prosseguimento para a fase de julgamento, *tout court*, ou nos termos em que na acusação estava fixado o respectivo objecto.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

Já no que toca ao despacho de pronúncia, deverá o mesmo fundar-se na **suficiência dos indícios** de suporte à narração factual constante da acusação ou do requerimento de abertura de instrução, em caso de arquivamento do inquérito, sendo como tal considerados todas as causas ou consequências, imateriais ou materiais, recordações e sinais de um crime e/ou do seu agente, que sejam captadas durante a investigação.

«*Consideram-se suficientes os indícios sempre que deles resultar uma **possibilidade razoável de ao arguido vir a ser aplicada, por força deles, em julgamento, uma pena ou uma medida de segurança.***» (negrito nosso) – art. 283º/2 do Código de Processo Penal *ex vi* do nº 2, do art. 308º.

Isto posto, para que surja uma decisão de pronúncia, a lei não exige a prova no sentido da certeza-convicção da existência do crime; antes se basta com a verificação de indícios, de sinais dessa ocorrência, tanto mais que a prova recolhida na fase instrutória e apreciação da mesma não constitui pressuposto da decisão de mérito final, tratando-se, pois, de **decisão processual que visa apenas determinar, ou não, o prosseguimento do processo para a fase subsequente, do julgamento.**

Todavia, como a simples sujeição de alguém a julgamento não é um acto em si mesmo neutro, acarretando sempre, ainda que a decisão final seja de absolvição, além de incómodos e gastos vários, consequências a nível pessoal e social (veja-se, por exemplo, a limitação decorrente da aplicação de medidas de coacção), entendeu o legislador que tal só deveria ocorrer quando se puder concluir pela **possibilidade razoável de condenação.**

Em consonância, não sendo necessária a prova cabal da infracção penal para fundar uma decisão de pronúncia, importa que da lógica conjugação e relação de todos os indícios recolhidos no processo, se possa ajuizar da **probabilidade** da ocorrência dos factos que a integram e sua imputação, objectiva e subjectiva, ao agente acusado, bem assim como da sua **punibilidade.**

Esse o sentido da expressão legal “*possibilidade razoável*” de aplicação ao arguido de uma pena ou medida de segurança, reportada à suficiência dos indícios; os indícios serão, pois, suficientes, **quando haja uma maior probabilidade de futura condenação do arguido do que de absolvição.**

Neste sentido se pronunciou o Professor Castanheira Neves, *in* “Sumários de Processo Criminal”, págs. 38 e 39, propugnando que na suficiência de indícios está contida **«a mesma exigência de verdade requerida pelo julgamento final»**, apenas com a limitação inerente à fase instrutória, no âmbito da qual não são naturalmente mobilizados *«os mesmos elementos probatórios e de esclarecimento, e portanto de convicção, que estarão ao dispor do juiz na fase de julgamento, e por isso, mas só por isso, o que seria insuficiente para a sentença pode ser bastante ou suficiente para a acusação.»*, acrescentando nós, ou para a pronúncia.

Fixadas as directrizes que de acordo com a lei nos devem orientar na prolação da decisão instrutória, de pronúncia ou não pronúncia, interessa agora, apurar, por um lado, se em face da prova recolhida até ao momento



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

se indicia suficientemente a prática pela arguida requerente dos factos que lhe são imputados no despacho acusatório e, por outro lado, concluindo-se afirmativamente, se tais factos sustentam as imputações jurídico-criminais efectuadas no mesmo despacho.

B) Do requerimento de abertura de instrução

a. Da imputação criminal

A assistente imputa à arguida **um crime difamação**, previsto e punido pelo disposto nos arts. 180º e 183º/1,a) e b), do Código Penal, e **um crime de ofensa a pessoa colectiva** previsto e punido pelo disposto no art. 187º/1 e 2,a), do Código Penal, com reporte, essencialmente a uma mensagem e duas publicações feitas no mural do seu perfil, na página de Instagram e de Facebook que a assistente entende serem atentatórias do seu bom nome, denegrindo a sua imagem, honra, prestígio, crédito e confiança, pondo em causa o seu bom nome e credibilidade.

No entanto, como bem assinala a arguida no requerimento de abertura de instrução, **as pessoas colectivas, como a assistente, não podem ser vítimas do crime de difamação ou de injúria**, não sendo titulares do interesse que a norma incriminatória quis especialmente proteger.

Na verdade, com a introdução no nosso Código Penal do crime de ofensa a organismo, serviço ou pessoa colectiva por via da revisão operada pelo D.L. 48/95, de 15/03, cujo âmbito viria a ser alargado mercê de nova alteração pela L. 59/2007 (afastando a interpretação restritiva de Faria Costa, que defendia estarem apenas abrangidas as entidades dotadas de autoridade pública), o **bom nome das pessoas colectivas** passou a ter uma tutela específica e independente da tutela proporcionada pelos crimes de injúria e de difamação à honra das pessoas físicas, singulares.

Nesta medida, estando em causa a lesão do bom nome de pessoa colectiva, organismo ou serviço, é o tipo legal de crime previsto no art. 187º do Código Penal que deve ser convocado – neste sentido, Paulo Pinto de Albuquerque, no seu Comentário do Código Penal à Luz da Constituição da República Portuguesa e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, 2ª ed., Actualizada, 2010, Universidade Católica Editora, pág. 569.

Em suma: não existe o crime de “difamação a pessoa colectiva”, uma espécie de mix entre *difamação* e *ofensa a pessoa colectiva*, pois que nem o crime de difamação, nem o de injúria podem ter como vítima uma pessoa colectiva.

Não se trata, por isso, como parece defender-se no requerimento de abertura de instrução, de uma questão de legitimidade para a queixa e prosseguimento do procedimento criminal por crime de difamação, pois que a queixa é apresentada por factos que depois são subsumíveis a tipos legais de crime, e no caso esses factos seriam passíveis de integrarem um outro ilícito penal, concretamente o de ofensa a pessoa colectiva.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

E quanto a esses factos e a este crime, dúvidas não existem - nem a arguida as coloca -, de que dispõe a assistente de legitimidade para instaurar o procedimento criminal, mediante exercício do direito de queixa, e para exercer a acção penal por via da dedução da acusação particular, como decorre da conjugação do disposto nos arts. 113º/1, 187º e 188º, do Código Penal e ainda dos arts. 49º/1 e 50º, do Código de Processo Penal.

Com efeito, sendo a assistente uma sociedade comercial, a “**V.O., Lda.**”, portanto *pessoa colectiva*, que apresenta queixa por factos susceptíveis de integrarem o crime de ofensa a pessoa colectiva previsto e punido pelo disposto no art. 187º do Código Penal, e tendo-se constituído na qualidade de assistente, tem a mesma legitimidade para a presente acção penal.

O que não pode é deduzir acusação particular contra a arguida pela prática contra si, *pessoa colectiva*, de um crime de difamação, porquanto tal ilícito penal não existe tendo por ofendida pessoa colectiva, organismo ou serviço, cuja tutela penal se concretiza por via do específico crime de ofensa a organismo, serviço ou pessoal colectiva, previsto e punido pelo disposto no art. 187º do Código Penal.

Assim, será a arguida **não pronunciada** quanto ao crime de difamação que na acusação particular lhe vinha imputado.

*

Sobra o crime de **ofensa a organismo, serviço ou pessoa colectiva**, previsto e punido pelo disposto no art. 187º do Código Penal, nos seguintes termos:

«1 - Quem, sem ter fundamento para, em boa fé, os reputar verdadeiros, afirmar ou propalar factos inverídicos, capazes de ofender a credibilidade, o prestígio ou a confiança que sejam devidos a organismo ou serviço que exerçam autoridade pública, pessoa colectiva, instituição ou corporação, é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 240 dias.

2 - É correspondentemente aplicável o disposto:

a) No artigo 183.º; e

b) Nos n.ºs 1 e 2 do artigo 186.º.».

O bem jurídico protegido por esta incriminação é o **bom-nome, a credibilidade do organismo, serviço ou pessoa colectiva, instituição ou corporação**, e não a *honra*, enquanto interesse essencialmente intrínseco e inerente à dignidade da pessoa - cfr. Acta n.º 25 da Comissão Revisora do Código Penal de 1995.

Como ensina Faria Costa no Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo I, Coimbra Editora, 1999, pág. 678, «o bom-nome assume-se, assim, como uma realidade dual. De um lado, suporte indesmentível para que a credibilidade, o prestígio e a confiança possam existir. De outra banda, resultado dessas mesmas e precisas realidades ético - socialmente relevantes.».



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

O **tipo objectivo do ilícito** consiste na difusão de factos inverídicos sobre organismo, serviço, ou pessoa colectiva que sejam susceptíveis de ofender a credibilidade, o prestígio ou a confiança destas entidades, não tendo o agente fundamento para, em boa-fé, reputar tais factos como verdadeiros.

Abrigam-se assim neste tipo três elementos essenciais, a saber:

- a) **afirmação ou propalação de factos inverídicos;**
- b) **esses precisos factos mostrarem-se capazes de ofender a credibilidade, o prestígio ou a confiança de organismo ou serviço que exerça autoridade pública, pessoa colectiva, instituição ou corporação;**
- c) **não ter o agente fundamento para, em boa fé, reputar de verdadeiros os factos inverídicos.**

Parece, pois, ter o legislador optado por definir como **elemento típico do crime** o que em relação aos crimes de difamação e injúria considerou nos n.ºs 2 dos arts. 180º e 181º do Código Penal, como causa de exclusão da ilicitude – o de não ter o agente fundamento para, em boa fé, reputar de verdadeiros os factos inverídicos – neste sentido se pronuncia Faria Costa no Comentário Conimbricense do Código Penal, Tomo I, pág. 682, e ainda Leal Henriques e Simas Santos na anotação do preceito no Código Penal Anotado, 2ª Ed., vol. II, pág. 352 e o acórdão da Relação de Lisboa de 14/03/2019, proferido no processo 4498/17.0T9LSB.L1-9, acessível em www.dgsi.pt.

*

Cumpra também dizer que sendo a *honra* um direito fundamental protegido constitucionalmente por via do art. 25º da Constituição da República Portuguesa, que consagra o direito à integridade pessoal, mas também pelo art. 70º do Código Civil, pelo art. 17º do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos (PIDCP) e pelo art. 8º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), neste caso enquanto dimensão da reserva da vida privada, não constitui um valor absoluto.

Como não o constituirá o direito ao bom nome e à reputação das pessoas colectivas.

Na verdade, e quanto a estes direitos da pessoa colectiva, pese embora o disposto no art. 12º/2 da Constituição da República Portuguesa, que atribui a estas o gozo dos direitos compatíveis com a sua natureza, meramente jurídica, como ensina Jorge Miranda, reportando-se, em geral, à titularidade “colectiva” de direitos fundamentais, «daí não se segue que a sua aplicabilidade nesse domínio se vá operar exactamente nos mesmos termos e com a mesma amplitude com que decorre relativamente às pessoas singulares» - Jorge Miranda/Rui Medeiros, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, Coimbra Editora, 2ª ed., 2010, pág. 210; no mesmo sentido, também, Gomes Canotilho/Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, Volume I, Coimbra



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

Editora, 2007, 4ª ed. Revista, pág. 331, e o acórdão do Tribunal Constitucional 593/2008, a propósito do direito à privacidade, D.R. 17/2009, Série II de 26-01-2009, págs. 3672-3676.

Há na verdade outros valores, potencialmente com a mesma dignidade, com que o direito fundamental à honra, ou o direito das pessoas colectivas ao bom nome e à reputação, têm que conviver e em face dos quais, em função das especificidades de cada caso, poderão ter que, em alguma medida, ceder.

É o caso da clássica **liberdade de expressão**, protegida pelo art. 37º da Constituição da República Portuguesa, pelo art. 19º do PIDCP e pelo art. 10º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Fosse a tutela da honra das pessoas físicas e do bom nome das pessoas colectivas algo de absoluto e não haveria espaço algum para a crítica, como não haveria espaço sequer para que a comunicação social, por exemplo, desempenhasse a sua função de «cão de guarda» da democracia, posto que nunca poderia publicar notícias desagradáveis para os visados, por mais verdadeiros que fossem os factos relatados e por maior interesse público que houvesse na sua divulgação.¹

Esta convivência, que por vezes assume contornos conflitantes, entre direitos e valores fundamentais, é própria de uma **sociedade democrática**, como aí estão para o evidenciar as restrições expressamente admitidas pelo art. 18º da Constituição da República Portuguesa e ainda pelo art. 8º/2 da CEDH.

Uma das notas características de uma sociedade democrática é justamente a da **abertura à crítica, mesmo quando esta é contundente e agressiva.**²

De resto, como resulta evidente, a liberdade de expressão, enquanto garantia fundamental, colhe o seu pleno e genuíno sentido justamente em casos de crítica contundente e agressiva, pois **para observações elogiosas ou críticas mais ou menos inócuas nenhuma necessidade haveria de convocar a dita liberdade.**

É, pois, também a esta luz que deve compreender-se o alcance geral da incriminação prevista no art. 187º do Código Penal e os espaços de não punibilidade para que aponta a inserção no tipo da expressão “sem ter fundamento para, em boa fé, os reputar verdadeiros.”.

Tendo, assim, por base estas premissas, concluímos pela atipicidade da conduta descrita na acusação particular, conforme infra melhor se explicitará.

Vejamos, porém, antes, os factos e os indícios.

¹ Entre outros, vejam-se os acórdãos Tribunal Europeu dos Direitos Humanos *Pfeifer c/ Áustria*, de 15/11/2007 (§ 154) e *Sunday Times c/ Reino Unido*, de 26/04/1979 (§ 65), in <https://hudoc.echr.coe.int>.

² Sobre o papel da liberdade de expressão numa sociedade democrática *vide*, entre tantos outros, o acórdão do TEDH *Handyside c/ Reino Unido*, de 7/12/1976 (§ 49), *leading case* na matéria, e ainda o acórdão do TEDH *Steel and Morris c/ Reino Unido*, de 15/02/2005 (§ 94), in <https://hudoc.echr.coe.int>.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

b. Da (in)suficiência dos indícios

Finda a instrução, mostram-se **suficientemente indiciados** os factos descritos em 1º a 6º, 8º, 10º a partir de “acabou por arrendar...”, 11º, 12º, 13º, 14º, 15º, 16º, excluindo “a denegrir a Assistente”, 17º e 18º, da acusação particular.

Não resultou suficientemente indiciado qualquer outro facto de entre os narrados na acusação particular, nomeadamente os descritos em 19º a 33º, da acusação particular.

*

c. Da motivação

A arguida prestou declarações na fase de inquérito e explicitou as razões que a levaram a realizar as publicações em redes sociais objecto da acusação particular – fls. 55 a 58.

Deu conta da negociação que tinha existido entre si e os representantes legais da assistente para que estes adquirissem o estabelecimento comercial que era até aí explorado por si com a designação “S.U.”, da confiança que depositou neles ao ponto de lhes facultar uma chave da loja, e de os apresentar a fornecedores, acompanhando-os mesmo a algumas reuniões; deu ainda nota de no dia anterior àquele em que o representante da assistente R. lhe comunicou não estar já interessado no negócio, um domingo, ter encontrado casualmente ambos os representantes da assistente no interior da loja na companhia das suas funcionárias F. e S.; três semanas/um mês depois, a assistente abria a loja “V.U.” com um design em tudo idêntico à sua loja “S.U.”, cujo design é original e da sua autoria – fachadas pretas e vidros escurecidos, e um desenho interior original; além disso, as referidas duas funcionárias, com 16 anos de casa, tinham-se transferido para essa mesma loja. De tal sorte que teria começado a receber mensagens de parabéns de clientes, convencidos de tratar-se de uma loja sua, assim como familiares que a confrontaram com o facto de abrir uma loja nova e não os convidar para a abertura.

Mais explicou que a sua intenção com as referidas mensagens foi única e exclusivamente a de anunciar publicamente que a referida loja “V.U.” não pertencia à Loja S., tratando-se de estabelecimentos independentes com proprietários independentes; quis dar a conhecer aos seus clientes que o referido estabelecimento não é seu, nem está associado à marca S., nunca tendo tido intenção de difamar ou denegrir a marca “V.U.”, nem os seus donos, R. e C..

A arguida ilustrou ainda estas suas declarações com print screens de mensagens trocadas com o representante da assistente, R. V., juntos a fls. 68 e sg., e fotografias do interior e exterior da sua loja – fls. 70 e sgs..



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

Estas fotografias permitem a comparação com aquelas que foram juntas pela assistente da loja “V.U.”, a fls. 24 e sg., verificando-se efectivamente algumas semelhanças, particularmente no uso de cerâmicas e vidros pretos nas fachadas exteriores e no interior, e na forma de apresentação/disposição das roupas; o que, associado ao facto de a loja contar com as funcionárias que terão sido o rosto da loja “S.” durante vários anos, permitiria a confusão de que deu nota a arguida, e em relação à qual pretendeu reagir.

De resto, as testemunhas inquiridas nesta sede, **C. G.** funcionária que foi substituir na loja “S.” as referidas funcionárias que se transferiram para a loja “V.U.”, desde Novembro de 2019, e **L.A.**, picheleiro e electricista que prestava serviços para a arguida nas suas lojas, de forma que nos pareceu sóbria, consistente e objectiva, confirmariam, ambas, o relato da assistente.

Assim, questionados quanto aos elementos comuns das lojas em causa que gerariam a confusão entre os clientes habituais da “S.”, que mantinha aberta a sua loja de roupa de senhora, C.G. aludiu às marcas de roupa, que eram as mesmas – *a S. cedeu a exclusividade* – e ao design da loja, que era muito parecido, salientando a pedra preta na fachada e o uso de “Uomo” no nome - “V.U.”, para “S.U.”, para além de terem a mesma empregada no atendimento.

Por seu turno, L. A. disse de forma categórica que toda a aparência da loja é igual: tipo de roupas, aspecto da loja, as montras ... todo o lay out – vidros pretos, uso da bandeira italiana.

Ambos confirmaram que outras pessoas teriam ficado convencidas de se tratar de uma loja da aqui arguida, pertencente à marca “S.”, dizendo mesmo C.G. haver pessoas que reclamavam: “então a S. trocou de loja e não me convidou para a inauguração?”; haveria ainda clientes da “S.U.”, que estava encerrada, que se dirigiam à “V.U.”, a pensar que era da S..

Veja-se que nos prints de mensagens enviadas/publicadas em redes sociais, juntos pelo representante da assistente, J. O., a fls. 29 e sgs., consta um do perfil “dianavelar”, que se identifica como prima da arguida e que, dirigindo-se a “F.” (a ex-funcionária da S.), afirma só nesse dia se ter apercebido de que a loja não era da sua prima S., da S., e atribuindo àquela uma atitude incorrecta por tê-la convidado a gostar da loja, levando-a a fazer um comentário na sua página – cfr. fls. 36.

Por último, e no tocante às negociações visando a aquisição (trespasse) do estabelecimento da arguida “S.U.”, são os próprios representantes da assistente que admitem terem existido e ter havido interesse da sua parte nessa aquisição, tanto mais que teriam até comprado colecções de roupa para vender nesse estabelecimento; admitem ainda a desistência do negócio em meados de Setembro de 2019 e a abertura da loja noutra local em 11 de Novembro de 2019 – cfr. o depoimento do representante da assistente, J. O., a fls. 27 e sg., depois reproduzido nos artigos 3º a 10º da acusação particular.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

É, pois, neste quadro, que a arguida, nesse mesmo dia 11 de Novembro envia a mensagem privada indicada em 13º da acusação particular, dirigida à assistente.

E logo quanto a esta mensagem, atento o seu teor objectivo, nada se divisa de atentatório do bom nome e reputação da assistente, sendo que, além do mais, tal mensagem foi dirigida apenas à assistente, sem divulgação ou conhecimento de terceiros.

Na verdade, a arguida limita-se aí a expor à assistente que entende estar a mesma a usar o bom nome e a imagem da S. como forma de trabalho, avisando que, se a assistente continuasse, seria obrigada a recorrer às entidades competentes de protecção de imagem e dados.

Além de estar por esta via a arguida a exercer o direito que lhe assiste de comunicar a outra entidade que se sente lesada pela sua conduta, tem também o cuidado de lhe antecipar o que pretende fazer caso tal lesão não cesse – recorrer às entidades competentes.

Não se vê como poderia daqui resultar lesão do bem jurídico bom nome, credibilidade e reputação da assistente.

Mas o mesmo se poderá concluir das publicações feitas pela arguida, transcritas em 14º e 15º da acusação particular.

Em 14º da acusação particular:

«Lamentavelmente esta loja não pertence a @szS., nós equipa não temos qualquer ligação e apenas lamentamos atitudes no mundo como estas!!! Existe um trabalho de 15 anos e aqui vemos um plágio !! Isto é crime!!!!».

Em 15º da acusação particular:

“SZS. – Esta LOJA NÃO é S. Caros Clientes, amigos e amigas vimos por este meio comunicar, uma vez que esta será a melhor forma de informar que a loja em imagem não pertence a @szS. e sim atitudes de má índole de uma ex.funcionaria que utiliza 15 anos de esforço, formação, dedicação e profissionalismo da nossa parte e neste momento o que vemos é plágio do nosso esforço!!.

Lamentavelmente as pessoas não conseguem criar ideias próprias e vão pelo caminho mais fácil!!

A cópia!!!

Estamos como sempre ao vosso dispor com o maior profissionalismo, honestidade e muita dedicação ao que fazemos pois fazemos sempre o melhor a pensar em vocês.

Obrigada por confiarem na @szS. e acreditamos num futuro melhor!!».

Nestas publicações é notória a intenção da arguida de pretender informar os seus clientes e o público em geral quanto a nada ter que ver com a loja aberta pela assistente, fazendo-o no pressuposto e convicção de ser a mesma confundível com a sua loja e marca.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

Só assim se explica que, usando a imagem da loja da assistente, informa que essa loja não pertence a @szS..

Mais: atribui esse facto, de ter sido aberta uma loja que, pela similitude com a loja “S.” por si criada, é com esta confundível, a **atitudes de má índole de uma ex.funcionária**.

Ou seja: a arguida **não atribui à assistente ou aos seus representantes, qualquer facto, nem formula contra eles qualquer juízo de valor**.

Atribui, sim, a uma ex-funcionária, que será a testemunha F. C. (fls. 87 e sg.), a atitude de má índole de plagiar a sua loja.

«**Plagiar**» significa copiar ou imitar, sem engenho, as obras ou os pensamentos dos outros e apresentá-los como originais - Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2021, <https://dicionario.priberam.org/plagiar> [consultado em 19-03-2022].

«**Plágio**» será, assim, uma cópia ou imitação fraudulenta.

Ora, além de nesta segunda frase tal conduta não ser atribuída à assistente, mas a uma ex-funcionária da arguida que passou a ser funcionária da assistente, mas que não a representa, não existindo da sua parte qualquer queixa, a imputação feita em ambas as frases de plágio, ainda que seja susceptível de atingir o prestígio e reputação da sociedade assistente, **não corresponderá a uma afirmação de factos inverídicos, mas pelo contrário à afirmação de factos que a arguida teria fundamento para, em boa fé, reputar de verdadeiros**.

Na verdade, segundo se indicia, como acima melhor se explanou, a arguida tinha razões para em boa fé considerar que a loja da assistente “V.U.” procurava reproduzir a loja “S.U.” que os seus representantes teriam estado em vias de adquirir, desistindo algumas semanas antes desse negócio.

O que fez a arguida em reacção foi defender a identidade da marca “S.” criada por si e desfazer os equívocos em que terão incorrido clientes e familiares, julgando tratar-se de uma loja sua, associada àquela marca; equívocos que, diga-se, a assistente não poderia desconhecer nem deixar de prever face às semelhanças entre ambos os estabelecimentos e aos contactos prévios entre os seus representante e a arguida, com esta a dar-lhes indicações sobre o negócio, apresentando-os, inclusivamente, a fornecedores.

Como se decidiu na **Relação do Porto, no acórdão de 19/04/2017**, relatado por Pedro Vaz Pato (acessível em www.dgsi.pt), embora tendo por objecto os crimes de difamação e injúria, mas com aplicação ao crime de ofensa a pessoa colectiva, este tipo de crime supõe a **imputação de factos ou a formulação de juízos sobre uma pessoa**, neste caso sobre uma pessoa colectiva, **não a formulação de juízos sobre factos, actuações, obras, prestações ou realizações dessa pessoa**. Estes juízos, que são cobertos pela liberdade de expressão e crítica, não configuram elemento constitutivo de algum desses tipos de crime.

É, cremos o que se passa no caso em apreço.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

Na prática, a arguida censura a conduta da sua ex-funcionária, da qual a assistente estaria a beneficiar, de imprimir ao novo estabelecimento da assistente uma aparência em tudo idêntica à do seu estabelecimento, que tinha características únicas considerando a mesma cidade em que se encontravam instalados.

Nos termos do art. 311º/1, a) do Código da Propriedade Industrial, aprovado pelo D.L. 110/2018, de 10/12, sob a epígrafe «**Concorrência Desleal**», consta, além do mais, o seguinte:

«1 — Constitui concorrência desleal todo o acto de concorrência contrário às normas e usos honestos de qualquer ramo de actividade económica, nomeadamente:

- a) **Os actos susceptíveis de criar confusão com a empresa, o estabelecimento, os produtos ou os serviços dos concorrentes, qualquer que seja o meio empregue;**

(...).» (negrito nosso).

Ora, a nosso ver, as publicações da arguida nas redes sociais objecto da acusação particular configuram o **exercício da liberdade de expressão** num contexto de actos dos representantes e de uma funcionária da assistente, que poderão integrar-se no âmbito da **concorrência desleal**, por tenderem à confusão entre os estabelecimentos comerciais respectivos, tirando proveito do facto de os estabelecimentos da arguida terem já um nome e reputação no mercado.

Mostra-se, por isso, justificado e isento de ilicitude, por um lado, que, partindo do pressuposto de que a assistente teria copiado/plagiado as principais características que individualizavam os seus estabelecimentos, como se indicia, tenha procurado informar clientes e público em geral que tal estabelecimento não se encontrava associado a si nem aos seus estabelecimentos, apesar das similitudes notórias com os mesmos; por outro lado, e considerando que um dos elementos comuns que promoviam a confusão dos estabelecimentos seria o facto de uma sua ex-funcionária, que teria estado pelo menos 10 anos no atendimento ao público nas suas lojas, ter passado a fazer esse atendimento na nova loja da assistente, tinha a mesma razões para em boa fé atribuir à mesma a responsabilidade por essa imitação/cópia (*plágio*).

Isto, sem olvidar que, como já referido, nunca esta funcionária, ouvida na qualidade de testemunha, a fls. 37 e sg., se queixou ou sequer fez menção a sentir-se eventualmente lesada por tal afirmação feita pela arguida nas suas publicações.

Diga-se ainda que, muito embora esteja em causa especificamente um dos dois estabelecimentos da arguida dedicados à venda de roupa, neste caso o referente à roupa masculina, encontrando-se este encerrado ao público quando abriu o estabelecimento da assistente, tal como decorre do próprio depoimento de J. O., representante da assistente, a ideia da arguida, conhecida daquele e do seu sócio, R. V., seria dar-lhe seguimento através deles, aproveitando também todo o stock de vestuário ali existente; acresce que, como testemunharia



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

C.G., as funcionárias do estabelecimento S., roupa de Mulher, continuavam a levar clientes a essa loja de Homem, contígua à de Mulher, e a fazer vendas de roupa de Homem.

Fosse como fosse, todos os indícios apontam para que o design específico das lojas “S.”, seria comum às duas lojas, de Homem e de Mulher, e teria sido a utilização desse mesmo design que levaria o público a acreditar que a “V.U.” seria na realidade a nova loja “S.U.”, tornando a nosso ver justificada a conduta da arguida de procurar desfazer a confusão assim gerada, a qual, por isso, não pode merecer a censura penal.

Em consonância, como resulta do próprio teor das mensagens publicadas, terá sido sempre esse, e não outro, o escopo da arguida: desfazer a confusão gerada nos clientes e público em geral pela similitude física dos estabelecimentos.

Para tanto, é certo, constatou essa similitude apelidando-a de *plágio*, responsabilizando uma sua ex-funcionária e funcionária da assistente pelo mesmo, e dizendo tratar-se de *crime*, o que, diga-se, a confirmar-se a cópia deliberada com confusão de estabelecimentos, não estaria muito longe da verdade, considerando a responsabilidade contra-ordenacional gerada por este tipo de condutas – art. 330º do Código da Propriedade Industrial.

*

Tudo visto, não há nos autos indícios suficientes de que a arguida tenha afirmado ou propalado factos inverídicos ofensivos da credibilidade, prestígio ou confiança devidos à sociedade comercial assistente, sabendo e querendo fazê-lo, como afirmado na acusação e como seria necessário para que se considerasse preenchido o tipo legal de crime de ofensa a pessoa colectiva, previsto e punido pelo disposto no art. 187º do Código Penal.

Acresce que todos os indícios apontam para que a arguida tivesse fundamento para, em boa fé, reputar tais factos como verdadeiros, o que exclui a tipicidade da sua conduta ou, noutra entendimento doutrinário, sempre excluiria a ilicitude da mesma.

*

Em suma:

Por tudo o exposto, e sem necessidade de outras considerações, julgamos ser procedente a defesa apresentada no requerimento de abertura de instrução pela arguida, não existindo o imputado crime de difamação visando pessoa colectiva, como é a assistente, por um lado, e por outro lado não havendo nos autos indícios suficientes da prática pela arguida dos factos descritos na acusação particular integradores do crime de ofensa a organismo, serviço ou pessoa colectiva, previsto e punido pelo art. 187º do Código Penal, que aí lhe vem imputado, sendo muito improvável que pelo mesmo viesse a ser condenada em sede de julgamento.



TRIBUNAL JUDICIAL DA COMARCA DE AVEIRO

IV - Decisão

Nestes termos, **decide-se** julgar procedente o requerimento de abertura de instrução e, conseqüentemente, **não pronunciar S.G. pelos crimes de difamação e de ofensa a organismo, serviço ou pessoa colectiva**, que na acusação particular deduzida pela assistente lhe vinham imputados.

*

Custas pela assistente, com taxa de justiça de duas U.C.'s – arts. 515º/1,a), do Código de Processo Penal e 8º do Regulamento das Custas Processuais.

*

Notifique.

*

Registe a decisão em pasta própria.

*

Remeta oportunamente ao arquivo.

*

Santa Maria da Feira,
A Juíza de Instrução,
Dr.ª Ana Cláudia Nogueira