

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 210/13.0YHLSB-A.L1-6

Relator: TOMÉ ALMEIDA RAMIÃO

Sessão: 27 Fevereiro 2014

Número: RL

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: IMPROCEDENTE

PROCEDIMENTOS CAUTELARES

PROPRIEDADE INDUSTRIAL

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM

CONCORRÊNCIA DESLEAL

Sumário

1. São pressupostos essenciais da providência cautelar regulada no art.º 338.º-I do C. P. I., a titularidade de um direito de propriedade industrial; a violação efetiva do direito ou a sua violação iminente, suscetível de causar lesão grave e dificilmente reparável.
2. No caso de violação efetiva do direito, ou seja, violação já consumada, prescinde-se da prova da gravidade da lesão e da dificuldade da reparação.
3. Compete ao requerente fornecer os elementos de prova e demonstrar ser titular do direito de propriedade industrial ou que está autorizado a utilizá-lo, bem como que se verifica a violação ou que ela está eminente.
4. Decorre do art.º 4.º, n.º2, do C.P.I. que a concessão de direitos de propriedade industrial implica mera presunção jurídica dos requisitos da sua concessão, ou seja, trata-se de uma presunção juris tantum que só poderá ser ilidida junto do órgão jurisdicional. Mas porque emanada por uma autoridade administrativa, no exercício de um poder público regulado pela lei, presume-se que o direito de propriedade industrial é válido até decisão em contrário do tribunal competente que declare nulo ou anule o respetivo registo
5. O titular do direito inscrito está dispensado de provar que o modelo industrial registado obedece aos requisitos de proteção e que beneficiam do caráter de novidade e singularidade a que alude os art.ºs 177.º e 178.º do C. P. I.
6. Na proteção do desenho ou modelo industrial está em causa a aparência da totalidade ou de parte do produto, não o produto em si mesmo.

7. A concorrência desleal é, atualmente, configurada como um ato ilícito contraordenacional, sujeito a uma coima – art.ºs 320.º e 331.º do C. P. I.

8. Nesse sentido, o ato de concorrência contrário às normas e usos honestos suscetível de criar confusão tem sempre subjacente a verificação de dolo, ou seja, a atuação do concorrente desleal tem de ser dolosa.

9. Os atos de concorrência desleal não se esgotam na violação de direitos privativos tutelados pelo C.P.I., podendo verificar-se concorrência desleal sem violação de um direito privativo, do mesmo modo que pode ocorrer a violação de direitos privativos sem existir concorrência desleal.

(sumário do Relator)

Texto Integral

Acordam os Juízes do Tribunal da Relação de Lisboa:

I- Relatório

B..., Ida., intentou o presente procedimento cautelar contra V..., S.A., e C..., S.A., P..., S.L., pedindo que:

a) Seja decretada a proibição da comercialização e distribuição em território nacional dos delineadores de estrada fabricados/comercializados pela Requerida P..., S.L., bem como a apreensão das unidades já colocadas no circuito comercial;

b) Ser decretada a proibição de colocação dos delineadores de estradas nas obras públicas identificadas, bem como a retirada dos delineadores já colocados;

c) Ser decretada sanção compulsória, em valor diário a fixar pelo douto critério do Tribunal, até que as Requeridas assegurem o respeito pelo direito da Requerente, conforme previsto no art. 338.º/1, e 4, do Código da propriedade Industrial.

Para o efeito invocou, resumidamente, ser proprietária de modelos industriais relativos a delineadores poliédricos e delineadores de meia cana e respetivas ferragens, registados a seu favor no INPI, e que a requerida colocou no âmbito de uma obra delineadores de estrada com modelo semelhante ao que a requerente tem registado em seu nome, conduta que configura concorrência desleal.

As requeridas deduziram oposição, pugnando pela sua improcedência. Realizada a audiência final, foi julgada procedente a providência e, em consequência decidiu-se:

“a) decretar a proibição da comercialização e distribuição em território

nacional dos delineadores de estrada fabricados/comercializados pela Requerida P..., S.L., bem como a apreensão das unidades já colocadas no circuito comercial;

b) decretar a proibição de colocação, em obras do território nacional, dos delineadores de estrada fabricados/comercializados pela Requerida P..., S.L.;

c) decretar uma sanção compulsória, no valor diário de €100,00, para cada uma das requeridas, por cada dia de atraso no cumprimento das injunções impostas em a) e b).

Mais decido absolver as requeridas do restante peticionado;

Decido ainda absolver a requerida C..., S.A., dos pedidos contra si formulados”.

Inconformadas com tal decisão, V..., S.A., e P..., S.L, interpuseram o presente recurso, formulando extensas e complexas conclusões, extraindo-se de relevante as seguintes:

1. As ora Recorrentes V..., S.A. e P..., S.L., não se conformam com os motivos que conduziram à sua condenação nos termos acima transcritos, porquanto, salvo o devido respeito por melhor opinião, as considerações expendidas pelo Tribunal a quo revelam uma inadmissível parcialidade na apreciação dos elementos de facto e de direito e, bem assim, uma incongruente delimitação jurídica dos direitos e âmbito de proteção conferido pelos direitos da Recorrida.

2. O Tribunal a quo, entre outros, julgou provados os seguintes factos, que ora se transcrevem: "7 - Todos os produtos comercializados pela Requerente são elaborados de acordo com as exigências dos cadernos de encargos em vigor, quer no que diz respeito às especificações técnicas dos produtos, quer em relação aos desenhos e materiais aplicados. 9 - Por volta do mês de abril do corrente ano, a Requerente tomou conhecimento, através de alguns clientes, que a Requerida V..., S.A., colocou no âmbito da obra rodoviária "Concessão do Pinhal Interior", lote 19 - 1C8: Pombal/Carriço (A 17), delineadores de estrada comercializados e fornecidos pela sociedade espanhola P..., S.L., com o nome P.... 11 - Nos delineadores fabricados pela Requerente as peças de fixação são em ferro galvanizado a quente, nos delineadores da Requerida as mesmas são zincadas. 12 - Os delineadores da requerente são fabricados em polipropileno (PP) e polietileno (PE) composto, resistente aos raios U.V., a faixa moldada a preto é também fabricada em PP e os refletores apostos são do tipo Gubela."

3. A EN:2007 está em vigor desde 1 de janeiro de 2013, constando da mesma a definição dos requisitos de desempenho e métodos de ensaio aplicáveis aos delineadores. A comprovação do cumprimento desta norma concede a homologação do produto (marcação CE) obrigatória para o seu

comércio e aplicação. Esta norma está em vigor para todos os clientes e tem que ser cumprida por todos os fabricantes.

4. Os delineadores da Recorrida B... não se encontram certificados, pelo que não dispõem Marcação CE, conforme expressamente confessado e aceite pelo Tribunal no ponto 15 dos factos provados: "Os produtos fabricados e comercializados pela requerida P... estão certificados e têm marcação CE enquanto os produtos da requerente não se encontram certificados e nem possuem marcação CE."

5. O Tribunal a quo nunca poderia considerar provado o cumprimento das exigências do Caderno de Encargos, pois delineadores sem Marcação CE não poderão, sob qualquer pretexto, ser comercializados, quer em Portugal, quer no espaço Comunitário.

6. Na verdade, apenas a certificação dos delineadores e realização dos testes técnicos aos mesmo poderão evidenciar o cumprimento de todos os requisitos da norma em vigor e o consequente cumprimento do Caderno de Encargos.

7. Em face do exposto, o facto 7., considerado como provado pelo Tribunal a quo, deverá ser considerado como não provado, o que desde já se requer.

8. O Tribunal a quo considerou também provado que a Recorrente V... realizou obras na "Concessão do Pinhal Interior", lote 19 - 1C8: Pombal/Carriço [A17], no âmbito da qual colocou delineadores da Recorrente P..., em plena contradição com o Documento 1 junto à oposição e aceite pela ora Recorrida, e que comprova que as

obras foram realizadas no lote 13 - 1C8 Avelar/Pombal km44+900 ao km68 +600 e não no lote 19 - 1C8: Pombal/Carriço [A17].

9. Em face do exposto, o facto 9., considerado como provado pelo Tribunal a quo deverá ser corrigido, o que se requer.

10. O Tribunal a quo considerou provado, no facto 11, que os delineadores de aplicação em guardas da Recorrente P.. são fabricados em ferro galvanizado a quente, em contradição com as fichas técnicas dos delineadores da Recorrente P..., que claramente demonstram que os delineadores de aplicação em guardas são fabricados

em aço galvanizado a quente.

11. Em face do exposto, o facto 11., considerado como provado pelo Tribunal a quo, deverá ser corrigido, o que desde já se requer.

12. O Tribunal a quo considerou provado, no facto 12, que os delineadores da R... são resistentes a raios U.V., pese embora este facto tenha sido contestado.

13. Os delineadores da Recorrida não se encontram testados, pelo que a eventual

resistência a raios U.V. não se encontra técnica e cientificamente comprovada, sendo certo que a Recorrida não cuidou, também, de fazer qualquer prova,

ainda que indiciária, quanto a este facto.

14. Em face do exposto, o facto 12., considerado como provado pelo Tribunal a quo, deverá ser corrigido, eliminando-se qualquer referência à resistência a raios U.V., o que desde já se requer.

15. A Recorrida B..., Lda. invocou a titularidade dos modelos industriais com os números ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... e ... e, bem assim, do modelo de utilidade número ... para fundamentar os seus pedidos, contudo a Recorrida não é, nem nunca foi, titular de qualquer modelo de utilidade válido.

16. O INPI rejeitou todos os pedidos de modelo de utilidade da Recorrida B....

17. Pese embora o atual Código da Propriedade Industrial, nos artigos 117.º e segs., defina o regime jurídico dos modelos de utilidade, nomeadamente a consideração de que "Podem ser protegidas como modelos de utilidade as invenções novas, implicando atividade inventiva, se forem suscetíveis de aplicação industrial.", em moldes semelhantes, mas simplificados, por referência ao regime jurídico das patentes, à data em que a Recorrida apresentou o seu pedido de modelo de utilidade, o mesmo era juridicamente configurado como uma "pequena patente", nas palavras do Dr. Ohen Mendes "(...) uma solução de problemas técnicos que se resolvem pela forma".

18. O Professor Oliveira Ascensão considerava que o modelo de utilidade protegia o carácter funcional da forma, esclarecendo, interessa pois a forma funcional e, no Parecer da Câmara Corporativa que precedeu a aprovação do Código de 1940, vem definido que "os modelos de utilidade são criações engenhosas que tornam os objetos corpóreos mais úteis ou aproveitáveis por uma simples modificação na forma ou disposição, sendo este o seu elemento específico".

19. A distinção entre modelos de utilidade, pese embora a evolução técnico-jurídica, e desenhos ou modelos industriais não é difícil. No primeiro caso releva, primordialmente a forma funcional, no segundo, a forma geométrica ou ornamental (aparência).

20. Assoma do acima exposto que o Instituto Nacional da Propriedade Industrial considerou que os delineadores de estradas da Recorrida B..., Lda. não preenchiam os requisitos legais, com exceção da aplicabilidade industrial, para proteção enquanto modelo de utilidade, nomeadamente, a novidade e a atividade Inventiva.

21. Apenas os elementos de forma geométrica ou ornamental foram valorados como inovadores, resultando daí o mero registo de desenhos ou modelos industriais, facto essencial para a boa decisão da causa e que foi totalmente ignorado pelo Tribunal a quo e que deverá merecer veemente censura por parte deste douto Tribunal.

22. O desenho ou modelo industrial protege a forma geométrica ou

ornamental, fator de crucial importância pois, a aparência/estética dos produtos é, cada vez mais, um elemento basilar no processo decisório conducente à aquisição.

23. Neste enquadramento, a proteção de modelos ou desenhos industriais tem recentemente merecido, por parte do legislador Comunitário e Nacional, uma particular atenção, porquanto a sua proteção jurídica deriva, primordialmente, de duas ordens de razão: a defesa da inovação estética e a defesa do investimento em design como estratégia legítima de diferenciação de produtos.

24. O desenho ou modelo industrial tem uma natureza híbrida, porquanto, por um lado, ao mesmo é imposto o requisito de novidade, por expressa referência ao estado da arte (à semelhança das patentes), por outro, é imposto o caráter singular quanto à análise de confundibilidade (à semelhança das marcas).

25. A definição de desenho ou modelo ("industriais") consta do artigo 173.º do CPI e consiste na designação da "(...J aparência da totalidade, ou de parte, de um produto resultante das características de, nomeadamente, linhas, contornos, cores, forma, textura ou materiais do próprio produto e da sua ornamentação."

26. O artigo 176.º do CPI define ainda quais os produtos passíveis de proteção, nos seguintes termos: "Gozam de proteção legal os desenhos ou modelos novos que tenham caráter singular." (n.º 1) e, bem assim, "Gozam igualmente de proteção legal os desenhos ou modelos que, não sendo inteiramente novos, realizem combinações novas de elementos conhecidos ou disposições diferentes de elementos já usados, de molde a conferirem produtos de caráter singular."

27. Resulta das normas acima transpostas que os modelos industriais deverão obedecer a dois princípios basilares e essenciais do direito da propriedade industrial — novidade e singularidade.

28. O artigo 177.º, n.º 1, do CPI dispõe que "O desenho ou modelo é novo se, antes do respetivo pedido de registo ou da prioridade reivindicada, nenhum desenho ou

modelo idêntico foi divulgado ao público dentro ou fora do país.", considerando-se idênticos os desenhos ou modelos cujas características específicas apenas difiram em pormenores sem importância (cfr. n.º 2 do mesmo preceito).

29. Nas palavras de Denis Cohen "a apreciação da novidade deve limitar-se a uma simples constatação do juiz, consistente em estabelecer se, sim ou não, o desenho ou modelo registado se encontra de forma idêntica — ou quase-idêntica - na arte anterior pertinente, sem haver lugar a considerações de índole subjetiva".

30. Adicionalmente, o artigo 178.º do CPI estipula que o desenho ou modelo industrial apenas possui carácter singular se "(...) a impressão global que suscita no utilizador informado diferir da impressão global causada a esse utilizador por qualquer desenho ou modelo divulgado ao público antes da data do pedido de registo ou da prioridade reivindicada.", devendo ainda ser tido em consideração o grau de liberdade de que o criador dispôs para a realização do desenho ou modelo.

31. Novamente, nas palavras de Denis Cohen "é indiferente que todas as características do modelo [desenho], tomadas individualmente, sejam já conhecidas. Mesmo nesse caso, o desenho ou modelo pode apresentar carácter singular: será suficiente que essas diferentes características tenham sido combinadas, dispostas ou agenciadas entre elas de maneira que não tenha sido feita até então."

32. Cumpre, contudo, realçar que o artigo 173.º do CPI é idêntico ao estabelecido na alínea a) do artigo 3.º do Regulamento (CE) n.º 6/2002, do Conselho, de 12 de dezembro de 2001 e constitui a transposição da alínea a) da Diretiva 98/71/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 1998.

33. Resulta do predito e do disposto no n.º 9.º , n.º 1, da Diretiva 98/71/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro, uma concreta definição do âmbito de proteção, em sentido material, i.e., "a proteção abrange todos os desenhos ou modelos que não suscitem uma impressão global diferente no utilizador informado".

34. Tal implica, nas palavras do Mestre Miguel Moura e Silva, que: "Ao contrário do que por vezes sucede no âmbito de proteção de inovações de carácter tecnológico, uma definição ampla do âmbito de proteção não produz necessariamente um efeito no mercado de produtos, pois os agentes económicos podem sempre comercializar o tipo de produtos em questão. Ficam porém impedidos de dar aos seus produtos uma aparência que não suscite "uma impressão global diferente no utilizador informado".

35. A referência ao direito comunitário não se afigura despicienda, porquanto as alterações promovidas pela transposição da Diretiva 98/71/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 1998, vieram introduzir no direito nacional critérios de análise mais exigentes da novidade e singularidade dos produtos, ao contrário do que anteriormente sucedia (nomeadamente, à data em que a Recorrida requereu o registo dos seus modelos industriais).

36. Em particular releva o disposto no artigo 176.º , n.º 6 do CPI, que constitui a transposição do preceituado nos n.ºs 1 e 2 do artigo 8.º do Regulamento (CE)

n.º 6/2002

do Conselho, de 12 de dezembro de 2001, dos n.ºs 1 e 2 do artigo 7.º da Diretiva 98/71/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 13 de outubro de 1998, os quais visavam dar cumprimento ao contido na última parte do n.º 1 do artigo 25.º do Acordo sobre os ADPIC/TRIPS.

37. A referida norma estipula que as características da aparência de um produto, determinadas exclusivamente, pela sua função técnica, não são protegidas pelo registo de modelos e desenhos, tal alteração legal visa excluir a proteção de produtos que obedecem, exclusivamente, à sua função, sem possibilidade de variação ou sem possibilidade de variações maiores do que de simples pormenor.

38. Este constitui um elemento essencial e basilar na delimitação do âmbito de proteção conferido por um desenho ou modelo industrial, a denominada exceção da funcionalidade, sendo assim excluídas do âmbito de proteção as características determinadas exclusivamente pela sua função técnica. É compreensível que assim seja porquanto a valoração jurídica do elemento estético ou ornamental não se poderá sobrepor à liberdade dos demais agentes económicos.

39. O criador não poderá reivindicar o resultado como fruto da sua criatividade pessoal, porquanto a sua atividade criativa, relativamente à forma do produto, estava quase inteiramente condicionada à respetiva função.

40. A utilização de delineadores nas estradas remonta à década de 1930, sendo certo que os mesmos, inicialmente eram utilizados em estradas localizadas em locais particularmente sensíveis a condições meteorológicas adversas.

41. Em 1957 a empresa Kunzelmann Unterlupfen desenvolveu um novo modelo de delineador, que beneficiou de proteção como patente, e que até aos dias de hoje se mantém em utilização, sem prejuízo da natural evolução técnica e científica associadas, pelo que se poderá considerar que os modelos de delineadores da Recorrente P.. e da Recorrida B... constituem evoluções do modelo desenvolvido pela empresa Kunzelmann Unterlupfen.

42. O Tribunal a quo cometeu um erro de julgamento, porquanto o artigo 199º, n.º 1, do CPI dispõe que "O âmbito de proteção conferido pelo registo abrange todos os desenhos ou modelos que não suscitem uma impressão global diferente no utilizador informado".

43. A expressão "utilizador informado" visa demonstrar que o nível médio de análise a que os modelos industriais são sujeitos é superior, por exemplo, ao das marcas, em que o conceito utilizado é o do consumidor (cfr. artigo 245.º do CPI).

44. O Tribunal a quo utilizou para a definição de utilizador informado os

conceitos propostos pelo Dr. António Campinos e Luís Couto Gonçalves: "O utilizador informado deve ser alguém conhecedor do setor de atividade em causa, em particular da tipologia de produtos onde o desenho ou modelo está incorporado. O seu nível de conhecimento em relação ao setor deve ser superior ao do consumidor médio, mas claramente inferior ao do criador que desenvolveu o desenho ou modelo." e de Bárbara Quintela "(...) utilizador que já tem conhecimento sobre a aparência do produto em causa, embora não ao nível de sabedoria que caracteriza um especialista.", com as quais as Recorrentes concordam..

45. Contudo a concreta apreciação da perceção que o utilizador informado faz dos delineadores em confronto - defendida pelo Tribunal a quo - revela-se totalmente inapropriada.

46. Na verdade, sendo o utilizador informado alguém que, pese embora não especialista, conhece o produto e o setor de mercado em que o mesmo se insere, dificilmente o mesmo poderia ser surpreendido ou confundir os delineadores em confronto, porquanto os mesmos apresentam diferenças notórias de conceção, desenho e materiais de construção.

47. Tendo em particular consideração o setor e o tipo de produto, o utilizador informado tem perfeito conhecimento que os delineadores em Portugal obedecem a regras específicas próprias, nomeadamente: são brancos, fabricados em materiais plásticos, têm uma faixa negra em paralelogramo, refletores circulares e retangulares, entre outros.

48. Resulta do exposto que o Tribunal a quo, pese embora tenha considerado um conceito/definição de utilizador informado correto, realizou uma análise inapropriada dos delineadores em confronto, nomeadamente, semelhante a um simples consumidor, cometendo assim um erro de julgamento.

49. A Recorrente V..., ou os seus representantes, constituem o exemplo paradigmático do utilizador informado e, como a presente providência cautelar é demonstrativa, a Recorrente V... não confunde os produtos da Recorrente P..

com os da Recorrida B....

50. Acresce ao predito que o Tribunal a quo desconsiderou, em absoluto, o disposto no n.º2 do artigo 199.º do CPI que prevê que: "Na apreciação do âmbito de proteção deve ser tomado em consideração o grau de liberdade de que o criador dispôs para a realização do seu modelo ou desenho."

51. A margem de liberdade criativa conferida para a elaboração de um delineador rodoviário é bastante diminuta, quer em Portugal quer nos demais países Comunitários, conforme resulta das "Disposições Normativas - Marcas Rodoviárias -Dispositivos Retrorrefletores Complementares" publicado pelo

Instituto de Infra -Estruturas Rodoviárias IP, onde se encontram esboços dos delineadores aplicáveis em estradas portuguesas.

52. O artigo 67.º, n.º 2 do Decreto-Regulamentar n.º 22-A/98, de 1 de outubro, estipula que "Os delineadores devem ser de cor branca, (...)", pelo que não assiste razão ao Tribunal a quo quando considera a semelhança de cor como uma reprodução por parte da Recorrente P..., pois o decreto-regulamentar aplicável a tanto obriga.

53. A margem de liberdade para o desenho de delineadores rodoviários é bastante limitada ou quase nula, residindo apenas na possibilidade de utilização de diferentes materiais de fabrico, dimensões mínimas e métodos de encaixe ou de afixação ao solo, sendo certo que nestes elementos os produtos da Recorrente P.. e da Recorrida não coincidem em nenhum aspeto.

54. Resulta do exposto, que o caso sub iudice não poderá ser subsumido à aplicação do artigo 199.º do CPI, nem a conduta das Recorrentes poderá conferir à Recorrida o direito de proibir a comercialização ou utilização, em território nacional, dos delineadores rodoviários produzidos pela Recorrente P..., ademais quando os mesmos são fabricados de acordo com o disposto na Orden Circular 309/90 Cye de 15 de janeiro, tal significa que as autoridades espanholas (às quais a Recorrente P..., no exercício da sua atividade comercial, deve também respeito), muito antes da Recorrida ter apresentado os pedidos de registo de modelos industriais junto do INPI, já haviam definido os modelos de delineadores a utilizar em Espanha.

55. Resulta do exposto que as diferenças entre os produtos em confronto não são apenas de pormenor, pelo contrário, os produtos revelam conceções técnicas totalmente distintas, resultantes em diferentes tipos de soluções, dimensões, materiais, métodos de fabrico e modos de fixação ao solo ou às guardas.

56. Resulta, por todo o exposto, que a consideração expendida pelo Tribunal a quo relativa às semelhanças entre os delineadores da Recorrente P.. e da Recorrida B..., se revela anómala, constituindo um erro de julgamento.

57. O Tribunal a quo considerou ainda verificados os pressupostos constantes do artigo 317.º, alínea a), do CPI, nos seguintes termos: "A confusão, efetiva ou potencial, resultante da aplicação dos produtos da requerida P..., poderá desencadear a confusão ao nível da origem empresarial dos delineadores colocados nas diversas obras (no sentido de que os produtos em causa provêm da mesma empresa ou, pelo menos, de empresas ligadas economicamente), sendo assim de molde a gerar situações de concorrência que são contrárias às normas e usos honestos do respetivo ramo comercial. Está, pois, também verificado este fundamento para o decretamento das providências destinadas a proibir a continuação da violação."

58. É evidente que as Recorrentes não têm a menor intenção de fazer concorrência desleal à Recorrida, de resto, a própria dimensão e prestígio das Recorrentes tornam insuscetível de dúvidas o seu comportamento comercial e a licitude dos seus processos.

59. O intuito das Recorrentes é precisamente o oposto, ou seja, o de distinguir a sua atividade e os seus produtos das outras empresas e não contribuir para situações de diluição ou confusão com as mesmas, sendo certo que a concorrência desleal não visa impedir que os concorrentes se lesem uns aos outros, na luta concorrencial, pois essa lesão é inevitável e típica da economia de mercado.

60. Sem prejuízo, é obrigatório, para que esteja preenchida a infração prevista no n.º 1 do art. 317.º do Código da Propriedade Industrial, alegada pela Recorrida e admitida erradamente, crê-se, pelo Tribunal a quo, que: i. seja praticado um ato de concorrência; ii. que esse ato seja contrário às normas e usos honestos; iii. de qualquer ramo de atividade económica;

61. Ora, sugerir, como pretende a Recorrida, que a utilização de produtos da Recorrente P..., constitui um ato contrário às normas e usos honestos da atividade comercial, é no mínimo absurdo.

62. Como bem se refere no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 17 de junho de 2010 (Proc. 9431/04-6TBOER.L1-8) "(...) a concorrência desleal é uma atividade voluntária, desonesta e conscientemente praticada com a intenção de desviar clientela alheia em proveito próprio. (...)", in www.dgsi.pt.

63. Não existindo qualquer semelhança na aparência global ou especificada da oferta comercial da Recorrente P... com a da Recorrida suscetível de gerar confusão com os seus produtos, nem qualquer informação falsa ou manipulada nesse sentido, têm pois forçosamente que soçobrar todos os argumentos da Recorrida e acolhidos erroneamente pelo Tribunal a quo.

64. Salvo o devido respeito por melhor opinião, o Tribunal a quo cometeu um erro de julgamento ao considerar que as Recorrentes se encontravam a praticar atos de concorrência desleal, consideração que deverá merecer deste douto Tribunal o necessário repúdio e correção, o que desde já se requer. E concluíram pedindo que seja revogada a decisão recorrida.

A requerente contra alegou, defendendo a bondade da decisão.

O recurso foi recebido como apelação, com subida imediata, em separado e efeito devolutivo (fls. 128).

Colhidos os vistos, cumpre apreciar e decidir.

II – Âmbito do Recurso.

Como é sabido o teor das conclusões formuladas pelo recorrente definem o objeto e delimitam o âmbito do recurso - arts. 608.º, nº2, 609º, 620º, 635º, nº3, 639.º/1, todos do C. P. Civil em vigor.

Assim, perante o teor das conclusões formuladas pelas recorrentes constata-se que o *thema decidendum* consiste em saber se:

- deve ser alterada a matéria de facto;
- está indiciada a violação, pelas recorrentes, do direito de propriedade sobre os modelos industriais relativos a delineadores de estrada, registados a favor da recorrida, no Instituto Nacional da Propriedade Industrial.
- está indiciada concorrência desleal.

III - Fundamentação fáctico-jurídica.

A) Na decisão recorrida foi considerada indiciariamente provada a seguinte factualidade:

1 - A Requerente é uma sociedade comercial por quotas cujo objeto social consiste, sobretudo, no fabrico e comercialização, mediante processos industriais de moldagem ou quaisquer outros, de artigos em plástico e outros materiais, destinados à indústria da construção civil e de obras públicas de sinalização de tráfego e de segurança rodoviária.

2 - A Requerida C... dedica-se à execução de obras públicas e indústria de construção civil, e a Requerida V... tem como atividade a construção civil e também a sinalização e segurança rodoviária e a Requerida P..., S.L. dedica-se ao fabrico e comercialização de produtos de sinalização de tráfego e de segurança rodoviária.

3 - A Requerente é proprietária e legítima detentora de modelos industriais relativos a delineadores poliédricos e delineadores de meia cana e respetivas ferragens, registados a seu favor junto do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), com os números ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., e que apresentam as configurações seguintes:

Modelo Industrial Nacional ... Modelo Industrial Nacional ...

Modelo Industrial Nacional ... Modelo Industrial Nacional ...

Acessórios para aplicação em delineador de estradas modelos industriais nacionais

... e ...

Modelo Industrial Nacional ... Modelo Industrial Nacional ...

4 - A Requerente fabrica e comercializa no mercado nacional delineadores de estradas e outra sinalização.

5 - Os delineares de estrada em causa correspondem a um dispositivo retrorrefletor complementar das marcas rodoviárias, conforme previsto no Decreto Regulamentar n.º 22-A/98, de 01 de outubro, alterado pelos Decretos Regulamentares n.º 41/2002, de 20 de agosto e n.º 13/2002, de 26 de junho e nos cadernos de encargos aprovados pela EP Estradas de Portugal, S.A, versão de fevereiro de 2009, referente a equipamentos de sinalização e segurança métodos construtivos.

6 - Os delineadores consistem em dispositivos em matéria plástica, em forma retangular, com refletores incrustados, apoiados no solo ou sobre uma guarda de segurança, que são colocados no limite exterior da berma e no lado esquerdo da faixa de rodagem e permitem identificar os limites em causa durante a noite e em condições de visibilidade insuficiente.

7 - Todos os produtos comercializados pela Requerente são elaborados de acordo com as exigências dos cadernos de encargos em vigor, quer no que diz respeito às especificações técnicas dos produtos, quer em relação aos desenhos e materiais aplicados.

8 - Foi no âmbito desta atividade comercial que a Requerente começou a desenvolver, na década de 90, vários modelos de delineadores de estrada poliédricos e delineadores de meia cana e respetivas ferragens e a requerer o registo dos mesmos junto do INPI como modelos industriais.

9 - Por volta do mês de abril do corrente ano, a Requerente tomou conhecimento, através de alguns clientes, que a Requerida V..., colocou no âmbito da obra rodoviária "Concessão do Pinhal Interior", lote 19 - IC8: Pombal/Carriço [A17], delineadores de estrada comercializados e fornecidos pela sociedade espanhola P..., S.L., com o nome P..., e que apresentam as configurações seguintes:

10 - Quer os delineadores de estradas fabricados pela Requerente quer os comercializados pela Requerida P..., S.L, são constituídos por uma base retangular de cor branca na qual se encontra fixada uma faixa moldada a preto em paralelogramo, que por sua vez tem apostado um refletor.

11 - Nos delineadores fabricados pela Requerente as peças de fixação são em ferro galvanizado a quente, nos delineadores da Requerida as mesmas são zincadas.

12 - Os delineadores da requerente são fabricados em polipropileno (PP) e polietileno (PE) composto, resistente aos raios U.V., a faixa moldada a preto é também fabricada em PP e os refletores são do tipo Gubela.

13 - Os delineadores da Requerida são fabricados em PVC.

14 - Os delineadores colocados na obra em causa apresentam uma tela refletora e uma faixa em tela negra.

15 - Os produtos fabricados e comercializados pela requerida P.. estão certificados e têm a marcação CE enquanto os produtos da requerente não se encontram certificados e nem possuem marcação CE.

16- A empresa C..., S.A, ora requerida, não executou, na obra a que se referem os autos, quaisquer trabalhos com sinalização, horizontal e vertical, nomeadamente trabalhos referentes a pinturas, delineadores e marcadores e nem foi subempreiteira do dono da obra.

B) Reapreciação da matéria de facto.

Sustentam os recorrentes que os delineadores da Recorrida B... não se encontram certificados, pelo que não dispõem Marcação CE, conforme consta no ponto 15 dos factos provados, pelo que o Tribunal a quo nunca poderia considerar provado o cumprimento das exigências do Caderno de Encargos, pois delineadores sem Marcação CE não poderão, sob qualquer pretexto, ser comercializados, quer em Portugal, quer no espaço Comunitário.

Entendem, por isso, que o facto 7. deve ser considerado não provado.

Consideram igualmente que o Tribunal *a quo* considerou provado que a Recorrente V... realizou obras na "Concessão do Pinhal Interior", lote 19 - IC8: Pombal/Carriço [A17], no âmbito da qual colocou delineadores da Recorrente P..., em plena contradição com o Documento 1 junto à oposição e aceite pela ora Recorrida, e que comprova que as obras foram realizadas no lote 13 - IC8 Avelar/Pombal km44+900 ao km68+600 e não no lote 19 - 1C8: Pombal/Carriço [A17], pelo que deverá ser corrigido.

Mais referem que o Tribunal a quo considerou provado, no facto 11, que os delineadores de aplicação em guardas da Recorrente P.. são fabricados em ferro galvanizado a quente, em contradição com as fichas técnicas dos delineadores da Recorrente P..., que claramente demonstram que os

delineadores de aplicação em guardas são fabricados em aço galvanizado a quente, o que impõe a respetiva correção.

Finalmente, defendem que o Tribunal *a quo* considerou provado, no facto 12, que os delineadores da Recorrida B... são resistentes a raios U.V., pese embora este facto tenha sido contestado, não se encontrando técnica e cientificamente comprovada, pelo que o facto 12 deverá ser corrigido, eliminando-se qualquer referência à resistência a raios U.V.

Perante o teor das conclusões das recorrentes constata-se pretenderem questionar a matéria de facto.

Ora, no que respeita ao erro na apreciação da matéria de facto - *error in judicando* - , é sabido e consabido, havendo impugnação da matéria de facto, com recurso à gravação da prova, os recorrentes vêm alargado o prazo geral de recurso em mais 10 dias para apresentar as suas alegações - art.ºs 638.º/1 e 7 e 639.º do C. P. C. Esse alargamento tem justificação no facto de permitir ao recorrente ouvir a prova gravada e proceder à identificação precisa e separada dos depoimentos e cumprir as especificações processuais exigidas. No caso do recurso envolver a impugnação da matéria de facto, o recorrente, sob pena de rejeição, deve indicar sempre os concretos pontos de facto que considera incorretamente julgados, enunciá-los na motivação de recurso e sintetizá-los nas conclusões, bem como os concretos meios probatórios que, constantes do processo ou de registo ou gravação nele realizada, impunham decisão diversa da adotada quanto aos factos impugnados, indicando as passagens da gravação em que se funda, sem prejuízo da possibilidade de, por sua iniciativa, proceder à respetiva transcrição - art.º 640.º/1 e 2 do C. P. C. (Cfr. Abrantes Geraldês, in “Recursos em Processo Civil, Novo Regime, 3.ª Ed., Almedina, pág.153 e Luís Correia de Mendonça e Henrique Antunes, dos Recursos, Quid Júris, Pág. 253 e segs).

Na verdade, como sublinham Luís Correia de Mendonça e Henrique Antunes, ob. Cit. Pág. 253 e 254, “(...) o recorrente que impugne a matéria de facto deve procurar demonstrar o erro de julgamento dessa matéria, demonstração que implica a produção de razões ou fundamentos que, no seu modo de ver, tornam patente tal erro “(...). “(...) não parece excessivo exigir ao apelante que, no curso da alegação, exponha, explique e desenvolva os fundamentos que mostram que o decisor de 1.ª instância errou quanto ao julgamento da matéria de facto, exposição e explicação que deve consistir na apreciação do meio de prova que justifica a decisão diversa da impugnada, o que pressupõe, naturalmente, a indicação do conteúdo desse meio de prova, a determinação da sua relevância e a sua valoração. Este especial ónus de alegação, a cargo do recorrente ..., deve ser cumprido com particular escrupulo ou rigor, caso contrário, a impugnação da matéria de facto banaliza-se numa mera

manifestação inconsequente de inconformismo.” – No mesmo sentido, Abrantes Geraldês, ob. cit. e Luís Filipe Brites Lameiras, Notas Práticas ao Regime dos Recursos em Processo Civil, Almedina, 2008, pág. 80.

O mesmo entendimento tem sido seguido pelo STJ, nomeadamente nos seus Acs de 4/5/2010, Proc. 1712/07.3TJLSB.L1.S1 e de 23/02/2010 (ambos em www.dgsi.pt/jstj), este último, cujo sumário, no que ora importa, é o seguinte: *“ Não se exige ao recorrente, no recurso de apelação, quando impugna o julgamento da matéria de facto, que reproduza nas conclusões tudo o que alegou no corpo alegatório e preenche os requisitos enunciados no art.º 690.º-A, n.º1, alíneas a), b) e n.º2, do C. P. Civil, o que tornaria as conclusões, as mais das vezes, não numa síntese, mas numa complexa e prolixa enunciação repetida do que afirmara. Esta consideração não dispensa, todavia, o recorrente de nas conclusões fazer alusão àquela pretensão sobre o objeto do recurso, mais não seja, pela resumida indicação dos pontos concretos que pretende ver reapreciados, de modo a que delas resulte, inequivocamente, que pretende impugnar o julgamento da matéria de facto”*.

Não procedendo a estas obrigatórias especificações o recurso sobre a matéria de facto *será rejeitado*, nos termos do art.º 640.º/1, do C. P. C.

E a verdade é que, no caso concreto, como facilmente se constata pelas afirmações supra referidas, os recorrentes não cumpriram minimamente com as enunciadas especificações legais, mais concretamente não identificam quais os concretos meios de prova que sustentam essa discordância, de modo a que este Tribunal possa reapreciar essa matéria e formular a sua convicção autonomamente, ou seja, não fundamentam essa discordância, exceto quanto ao documento n.º1 junto com a oposição e que impõe a retificação ao facto n.º 9, quanto ao local em que foram colocados os delineadores, tendo em conta a restante prova produzida, nomeadamente testemunhal, na qual o tribunal *a quo* formulou a sua convicção, como flui da fundamentação da matéria de facto. Por isso, não é de conhecer da respetiva matéria de facto.

Todavia, dir-se-á que desse documento (junto a fls. 231) não resulta, sem mais, ter havido erro na apreciação da prova quanto ao local em que foram colocados os delineadores de estrada. E igualmente o facto provado “os delineadores da Recorrida B... não se encontram certificados, nem possuem marcação CE”, não impõe “ o incumprimento das exigências do Caderno de Encargos”, sendo que desse “Caderno de Encargos”, fevereiro de 2009, aprovado pela EP-Estradas de Portugal, S.A., 14.05 – *Equipamentos de Sinalização e Segurança Características dos Materiais*, no seu ponto n.º 15 - *Delineadores*, decorre apenas contemplar as características técnicas e físicas dos seus elementos, sendo omissa quanto a tal questão (disponível em www.estradasdeportugal.pt).

E não foi junto qualquer documento que, só por si, infirme a factualidade considerada na decisão recorrida e que imponha decisão diversa.

C) O direito.

1. Vejamos então a questão essencial colocada, que consiste em saber se está indiciada a violação, pelas recorrentes, do direito de propriedade sobre os modelos industriais relativos a delineadores de estrada, registados a favor da recorrida no Instituto Nacional da Propriedade Industrial.

Vejamos, pois.

O art.º 338.º-I, do Código da Propriedade Industrial, cuja última alteração ocorreu com a Lei n.º 16/2008 de 1 de abril e que transpôs para a ordem jurídica interna a Diretiva Comunitária 2004/48/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 29 de abril de 2004, que impôs aos estados-membros que adotassem medidas provisórias de inibição e de proibição da violação do direito de propriedade industrial, sobre a epígrafe “Providências cautelares”, estatui:

1 - Sempre que haja violação ou fundado receio de que outrem cause lesão grave e dificilmente reparável do direito de propriedade industrial, pode o tribunal, a pedido do interessado, decretar as providências adequadas a:

a) Inibir qualquer violação iminente; ou

b) Proibir a continuação da violação.

2 - O tribunal exige que o requerente forneça os elementos de prova para demonstrar que é titular do direito de propriedade industrial, ou que está autorizado a utilizá-lo, e que se verifica ou está iminente uma violação.

3 - As providências previstas no n.º 1 podem também ser decretadas contra qualquer intermediário cujos serviços estejam a ser utilizados por terceiros para violar direitos de propriedade industrial.

4 - Pode o tribunal, oficiosamente ou a pedido do requerente, decretar uma sanção pecuniária compulsória com vista a assegurar a execução das providências previstas no n.º 1.

5 - Ao presente artigo é aplicável o disposto nos artigos 338.º-E a 338.º-G.

Por sua vez, o artigo 338.º-P do mesmo diploma legal, prevê que “em tudo o que não estiver especialmente regulado na presente secção, são subsidiariamente aplicáveis outras medidas e procedimentos previstos na lei, nomeadamente no Código de Processo Civil”.

Do cotejo destas disposições legais, resulta, sem dúvida, um procedimento cautelar específico para os casos de violação de direito de propriedade industrial, ao que acresce o regime dos procedimentos cautelares comuns previstos nos art.ºs 362.º e segs. do C. P. Civil.

Assim, decorre do primeiro preceito legal citado serem pressupostos

essenciais da providência: a *titularidade de um direito de propriedade industrial*; a *violação efetiva do direito* ou a sua *violação iminente*, suscetível de causar lesão grave e dificilmente reparável.

Convém acentuar que nesta matéria a lei exige uma violação do direito de propriedade industrial ou a sua *violação iminente*, suscetível de causar lesão grave e dificilmente reparável.

Basta, pois, a mera violação objetiva do direito de propriedade industrial, presumindo o legislador que existindo um direito de propriedade industrial reconhecido, a simples violação efetiva desse direito acarreta prejuízos ao seu titular.

No mesmo sentido se pronunciou este Tribunal da Relação, no seu Acórdão de 20/10/2011, proferido na Apelação n.º 3696/11.4T2SNT.L1, relatado pelo Exm.º Desembargador Manuel José Aguiar Pereira, onde foi decidido:

“Para que seja decretada providência cautelar ao abrigo do disposto no artigo 338º-I do Código da Propriedade Industrial é necessário e suficiente que seja feita prova sumária da titularidade do direito de propriedade industrial ou da autorização para o utilizar e da violação atual ou iminente desse direito; Nos casos abrangidos por essa norma é desnecessária, por irrelevante, a prova da lesão resultante do periculum in mora”.

Seguimos de perto a doutrina aí expendida, nomeadamente *“a inserção no Código da Propriedade Industrial de um específico regime de proteção cautelar resulta da clara intenção de conferir uma maior proteção aos direitos de propriedade industrial. Tal intenção de especial proteção é de ter como especialmente relevante nos casos de violação já consumada de direitos. Ora considerando que o objetivo central dessa proteção cautelar é sancionar de modo eficaz a violação de direitos, em especial nos casos de violação já consumada, não faz sentido fazer depender o seu decretamento da prova da verificação de um requisito suplementar qual seja o perigo da lesão decorrente da demora na decisão na ação principal”.*

No caso de *violação efetiva* do direito, ou seja, violação já consumada do direito, prescinde-se da prova da gravidade da lesão e da dificuldade da reparação, como sublinha Pedro Sousa e Silva, in *“Direito Industrial, Noções Fundamentais”*, Coimbra Editora, 2011, pág. 458. Também Abrantes Geraldês, in *“Temas da Reforma do Processo Civil”*, Vol. IV, 2010, pág. 364 a 370, sustenta essa orientação, referindo que *“ em situações de violação efetiva, a lei torna a tutela cautelar independente da qualificação da situação de periculum in mora”.*

Mas se no caso de violação efetiva do direito de propriedade industrial não se mostra necessário a demonstração do *periculum in mora* - o grave prejuízo causado pela demora inevitável do processo para o reconhecimento do direito

- , exige-se, como em toda a providência cautelar, o denominado “*fumus bonni iuris*”, ou seja, a mera aparência da realidade do direito invocado – que se traduz no conhecimento através de um exame e instrução indiciários (“*summaria cognitio*”), ou como sublinha Miguel Teixeira de Sousa, in “Estudos Sobre o Novo Processo Civil”, Lex, pág. 230, “(*... implica necessariamente uma apreciação sumária da situação através de um procedimento simplificado e rápido*)”.

Daí a *instrumentalidade* da providência , visto que a decisão a proferir na providência cautelar é transitória, fica a aguardar a decisão definitiva a proferir na ação principal que terá obrigatoriamente que ser proposta e dela depende.

Também Miguel Teixeira de Sousa, ob. citada, pág. 229, o refere: “ *O objeto da providência cautelar não é a situação jurídica acautelada ou tutelada, mas, consoante a sua finalidade, a garantia da situação, a regulação provisória ou a antecipação da tutela que for requerida no respetivo procedimento*”.

E compete ao requerente fornecer os elementos de prova para demonstrar ser titular do direito de propriedade industrial ou que está autorizado a utilizá-lo, bem como se verifica a violação ou que ela está eminente.

2. Ora, no caso *sub judice*, decorre dos factos sumariamente assentes que a Requerente é uma sociedade comercial, cujo objeto social consiste, sobretudo, no fabrico e comercialização, mediante processos industriais de moldagem ou quaisquer outros, de artigos em plástico e outros materiais, destinados à indústria da construção civil e de obras públicas de sinalização de tráfego e de segurança rodoviária, foi no âmbito desta atividade comercial que a Requerente começou a desenvolver, na década de 90, vários modelos de delineadores de estrada poliédricos e delineadores de meia cana e respetivas ferragens e a requerer o registo dos mesmos junto do INPI como modelos industriais, sendo proprietária e legítima detentora de modelos industriais relativos a delineadores poliédricos e delineadores de meia cana e respetivas ferragens, registados a seu favor junto do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), com os números, e que apresentam as configurações seguintes: *Modelo Industrial Nacional ...*, *Modelo Industrial Nacional ...*, *Modelo Industrial Nacional ...*, *Modelo Industrial Nacional ...*, *Modelo Industrial Nacional ...* e *Modelo Industrial Nacional*

Como se refere na decisão recorrida, que se acompanha, “*O INPI ao conceder o registo dos modelos industriais supra referidos em nome da Requerente, reconheceu que estavam reunidos os requisitos previstos nos arts. 176.º/2, 177.º/2 e 178.º, do C.P.I., nomeadamente, o carácter singular e a novidade do modelo.*

Assim, existe uma probabilidade séria da existência do direito invocado pela

requerente, probabilidade que resulta do registo dos referidos modelos no INPI e que de acordo com o art.º203.º, n.º 1, do CPI, lhe confere o direito exclusivo de o utilizar e de proibir a sua utilização por terceiros sem o seu consentimento”, acrescentando o seu n.º2 que essa utilização abrange, em especial, o fabrico, a oferta, a colocação no mercado, a importação, a exportação ou a utilização de um produto em que esse desenho ou modelo foi incorporado, ou a que foi aplicado, bem como a armazenagem desse produto para os mesmos fins.

Com efeito, decorre do art.º 4.º, n.º2, do C.P.I. que a concessão de direitos de propriedade industrial implica mera *presunção* jurídica dos requisitos da sua concessão, ou seja, trata-se de uma *presunção jûris tantum* que só poderá ser ilidida junto do órgão jurisdicional.

Mas porque emanada por uma autoridade administrativa, no exercício de um poder público regulado pela lei, presume-se que o direito de propriedade industrial é válido até decisão em contrário do tribunal competente que declare nulo ou anule o respetivo registo – *cfr.* António Campinos e Luís Couto Gonçalves, in “ Código da Propriedade Industrial” Anotado, Almedina, 2010, pág. 91.

Na verdade, dispõem os art.s 208.º e 209.º do C. P. I. que, além dos casos previstos nos art. 33º e 34.º, respetivamente, o registo do desenho ou modelo, é nulo ou anulável, conforme o caso, quando a sua concessão tenha infringido as disposições legais neles citadas.

E o art.º 33.º prescreve os casos de nulidade parcial ou total do registo, invocável a todo o tempo por qualquer interessado, mas essa declaração de nulidade ou de anulabilidade só pode resultar de uma decisão judicial, mediante ação a instaurar pelo Ministério Público ou qualquer interessado, como flui expressamente do seu art.º 35.º/1 e 2, podendo inclusivamente essa validade ser contestada através de pedido reconvencional de declaração de nulidade ou de anulabilidade do registo.

Daí que a questão da eventual nulidade dos modelos não possa ser apreciada e decidida nesta providência, por não ser o meio processual próprio e não resultar dos autos matéria factual que o evidencie ostensivamente, caso em que, como já se sublinhou, poderia infirmar a mera aparência do direito, não a declaração da sua nulidade.

Decorrentemente, face à apontada presunção, o titular do direito inscrito está dispensado de provar que o modelo registado obedece aos requisitos de proteção e que beneficiam do carácter de novidade e singularidade a que alude os art.ºs 177.º e 178.º do C. P. I.

3. A definição de *desenhos* ou *modelos* consta do art.º 173.º do C. P. I. (e art.º 3.º, alínea a) do Regulamento (CE) N.º 6/2002 do Conselho de 12 de dezembro

de 2001, relativo aos desenhos ou modelos comunitários), o qual tem a seguinte redação:

“O desenho ou modelo designa a aparência da totalidade, ou de parte, de um produto resultante das características de, nomeadamente, linhas, contornos, cores, forma, textura ou materiais do próprio produto e da sua ornamentação”.

Para a definição legal de desenho ou modelo optou-se “ *pela aparência da totalidade, ou de parte, de um produto* – cfr. António Campinos e Luís Couto Gonçalves, ob. cit. pág. 352.

Para Luís Couto Gonçalves, in “Manual de Direito Industrial”, 2008, pág. 146, “ *O desenho ou modelo é um direito que protege a aparência da totalidade ou de uma parte do produto, de modo a torná-lo, desejavelmente, mais atrativo ou apelativo para o consumidor*”. E adianta que “ *a proteção da aparência significa que a forma da totalidade ou de parte do produto deve ser exterior e visível*”. E esclarece que na aparência somos confrontados com a mera perceção gráfica ou visual de determinado produto, sendo que o desenho ou modelo registado não abrange o *produto em si*, objeto físico, mas a *aparência* que esse produto transmite aos consumidores, ou seja, trata-se de uma definição imaterial de desenho ou modelo.

Como refere Pedro Sousa e Silva, ob. cit. pág. 97, “ A aparência dos produtos é cada vez mais decisiva para o seu êxito comercial. Um design atraente, apelativo, é um fator determinante nas escolhas dos consumidores, por vezes mais importante que a qualidade ou o preço”. O exclusivo, citando as palavras do Autor, “não tem por objeto o produto, em si mesmo considerado, mas antes o seu aspeto exterior, revelável à vista”, acrescentando que o registo dos desenhos ou modelos “visa atribuir um monopólio sobre a aparência dos produtos, em si mesma, não tendo qualquer função identificativa dos mesmos ou da sua proveniência”.

Esta definição de desenho ou modelo “ *tem por objeto indicar que qualquer característica da aparência que possa ser perceptível pelos sentidos (vista e tato) entra em linha de conta*” – cfr. José Mota Maia, “ Propriedade Industrial”, Vol. II, Almedina, 2005, pág. 329.

Na citada disposição legal enumera-se, a título meramente exemplificativo, os diversos elementos específicos suscetíveis de compor um desenho ou modelo – *linhas, contornos, cores, forma, textura ou materiais do próprio produto e da sua ornamentação*.

4. Ora, se o que está em causa na proteção do desenho ou modelo é a *aparência* da totalidade ou de parte do produto, e não o *produto* em si mesmo, é irrelevante o argumento usado pela recorrente de que os delineadores comercializados pela recorrida não se encontram certificados com Marcação

CE, pois só os *modelos de delineadores*, registados no INPI, em nome da recorrida, beneficiam de proteção legal, não os delineadores em si mesmos. Nesse sentido, acompanha-se a decisão recorrida quando refere *“Assim, podemos concluir que acordo com esta norma o desenho ou modelo registado abrange apenas a aparência que esse produto transmite ao consumidor e não o produto em si. Nesta medida e reportando-nos aos modelos registados da requerente o que nos importa é a aparência que estes nos transmitem sendo essa aparência total ou parcial que se mostra protegida pelo registo efetuado pela requerente”*.

5. Diz a recorrente que o Tribunal *a quo* cometeu um erro de julgamento, porquanto o artigo 199.º, n.º 1, do CPI dispõe que *"O âmbito de proteção conferido pelo registo abrange todos os desenhos ou modelos que não suscitem uma impressão global diferente no utilizador informado"*, sendo que a expressão *"utilizador informado"* visa demonstrar que o nível médio de análise a que os modelos industriais são sujeitos é superior, por exemplo, ao das marcas, em que o conceito utilizado é o do consumidor (cfr. artigo 245.º do CPI).

Sobre esta questão na decisão recorrida escreveu-se:

“De acordo com o art.º 199.º, n.º1, do CPI, «O âmbito de proteção conferida pelo registo abrange todos os desenhos ou modelos que não suscitem uma impressão global diferente no utilizador informado».

Conforme defendem António Campinos e Luís Couto Gonçalves - Código da Propriedade Industrial, Anotado, 2010, Almedina -, em anotação ao art.º 199.º, do CPI "(...) o que deverá ser tido em consideração não serão pormenores introduzidos no desenho ou modelo por um terceiro, aquilo que alguns autores chamam de "reprodução inteligente", mas sim as características comuns reproduzidas”.

*III. A proteção por desenho ou modelo registado não só protege contra eventuais cópias, mas também contra os desenhos ou modelos que não causem uma impressão global diferente do desenho ou modelo registado. (..)" Por seu turno, "O utilizador informado deve ser alguém conhecedor do setor de atividade em causa, em particular da tipologia de produtos onde o desenho ou modelo está incorporado. O seu nível de conhecimento em relação ao setor deve ser superior ao do consumidor médio, mas claramente inferior ao do criador que desenvolveu o desenho ou modelo"- António Campinos e Luís Couto Gonçalves - Código da Propriedade Industrial, Anotado, 2010, Almedina -, em anotação ao art.º 178, do CPI. Também Bárbara Quintela em "A tutela Jurídica da moda pelo regime dos desenhos ou modelos", in *Direito Industrial* (AA.VV.), vol. V., Almedina Coimbra 2008, pag 489, nos diz que este utilizador informado é o "(...) utilizador que já tem conhecimento sobre a aparência do*

produto em causa, embora não ao nível de sabedoria que caracteriza um especialista."

Adere-se totalmente à orientação seguida, pouco mais havendo a acrescentar. Na verdade, e em consonância com a definição prevista no art.º 6.º/1 do Regulamento (CE) N.º 6/2002 do Conselho de 12 de dezembro de 2001, o art.º 178.º, n.º1 do C. P. I., estatui: “ *Considera-se que um desenho ou modelo possui carácter singular se a impressão global que suscita no utilizador informado diferir da impressão global causada a esse utilizador por qualquer desenho ou modelo divulgado ao público antes da data do pedido de registo ou da prioridade reivindicada*”.

E, usando as palavras dos Autores e ob. cit., pág. 368, “ *O carácter singular de um desenho ou modelo deve, pois, ser analisado pela impressão global que a aparência de terminado desenho ou modelo causa no utilizador informado. A percepção que o desenho ou modelo causa no utilizador informado em relação a outro desenho ou modelo não está dependente da “contagem” das características semelhantes ou diferentes entre eles, nem da existência de uma eventual percentagem de similitude ou dissemelhança. A impressão global de um desenho ou modelo deve ser analisada com a percepção do todo e, em relação a outro desenho ou modelo, se a percepção desse todo difere ou não*”.

No mesmo sentido aponta José Mota Maia, ob. cit. pág. 340, ao referir que “ *O emprego da expressão utilizador informado indica, em qualquer caso, que a semelhança não deve ser apreciada ao nível de peritos em desenhos ou modelos*.”

Ora, os delineadores consistem em dispositivos em matéria plástica, em forma retangular, com refletores incrustados, apoiados no solo ou sobre uma guarda de segurança, que são colocados no limite exterior da berma e no lado esquerdo da faixa de rodagem e permitem identificar os limites em causa durante a noite e em condições de visibilidade insuficiente.

E está indiciariamente demonstrado que por volta do mês de abril do corrente ano, a Requerente tomou conhecimento, através de alguns clientes, que a Requerida V..., colocou no âmbito da obra rodoviária "Concessão do Pinhal Interior", lote 19 - IC8: Pombal/Carriço [A17], delineadores de estrada comercializados e fornecidos pela sociedade espanhola P..., S.L., com o nome P....., com as configurações referidas em 9 da matéria de facto e apresentam uma tela refletora e uma faixa em tela negra.

E quer os delineadores de estradas fabricados pela Requerente quer os comercializados pela Requerida P..., S.L, são constituídos por uma base retangular de cor branca na qual se encontra fixada uma faixa moldada a preto em paralelogramo, que por sua vez tem apostado um refletor, sendo que

nos delineadores fabricados pela Requerente as peças de fixação são em ferro galvanizado a quente e nos delineadores da Requerida as mesmas são zincadas.

Os delineadores da requerente são fabricados em polipropileno (PP) e polietileno (PE) composto, resistente aos raios U.V., a faixa moldada a preto é também fabricada em PP e os refletores são do tipo Gubela, sendo que os delineadores da Requerida são fabricados em PVC.

Confrontando os delineadores em causa, com recurso às imagens identificadas, consta-te existirem ligeiras diferenças de pormenor quanto ao local onde estão inseridos os refletores e altura dos delineadores, bem como ao material utilizado na sua fabricação, os da requerente são fabricados em polipropileno (PP) e polietileno (PE) composto e os da Requerida são fabricados em PVC.

Como adianta José Mota Maia, ob. cit. pág. 339, “ *Pouco importa que o desenho ou modelo ulterior difira do desenho ou modelo anterior por um número mesmo importante de detalhes se a impressão global que dele obtém o utilizador informado é a do “já visto”.*

Pelo que a “ *impressão global*” que se retira da *aparência* dos modelos em causa, como um todo, na perspetiva do utilizador informado, tendo em conta as suas características, nomeadamente a sua configuração, contornos, cores e forma, é a de que eles não diferem – art.º 199.º/1 do C. P. I.

Daí acompanhar-se a decisão recorrida, ao sustentar que “*Da análise de ambos é fácil concluir que existem pequenas diferenças de pormenor no que concerne à altura dos delineadores e ao local onde estão colocados os refletores, diferenças essas que não permitem ao utilizador informado uma impressão global diferente do modelo registado em nome da requerente*”.

6. Da concorrência desleal.

Defende a recorrente, citando a decisão recorrida, não se verificarem os pressupostos constantes do artigo 317.º , alínea a), do CPI, pelo que não havia fundamento legal para se considerar verificada a concorrência desleal e, consequentemente, este fundamento para que a providência fosse decretada, sendo até no mínimo absurdo considerar-se um ato contrário às normas e usos honestos da atividade comercial.

Ora, na decisão recorrida, a propósito da “concorrência desleal”, pode ler-se: “*A confusão, efetiva ou potencial, resultante da aplicação dos produtos da requerida P..., poderá desencadear a confusão ao nível da origem empresarial dos delineadores colocados nas diversas obras (no sentido de que os produtos em causa provêm da mesma empresa ou, pelo menos, de empresas ligadas economicamente), sendo assim de molde a gerar situações de concorrência que são contrárias às normas e usos honestos do respetivo ramo comercial.*

Está, pois, também verificado este fundamento para o decretamento das providências destinadas a proibira continuação da violação".

Nesta parte, a razão está do lado das recorrentes.

Com efeito, está em causa a alínea a) do n.º1 do art.º 317.º do C. P. I., que sobre a epígrafe de *"Concorrência desleal"* dispõe: *"Constitui concorrência desleal todo o ato de concorrência contrário às normas e usos honestos de qualquer ramo de atividade económica, nomeadamente os atos suscetíveis de criar confusão com a empresa, o estabelecimento, os produtos ou os serviços dos concorrentes, qualquer que seja o meio empregue"*.

E, nos termos do seu n.º2, à concorrência desleal é aplicável, com as devidas adaptações, as medidas previstas no art.º 338.º-I.

Ato de concorrência será aquele ato que seja suscetível de, no âmbito de uma atividade económica, prejudicar um outro agente económico concorrente, ou seja, que exerce também essa atividade económica, prejuízo que se traduz num desvio de clientela própria em benefício de um concorrente.

Sobre esta temática Jorge Patrício Paul, Revista da Ordem Advogados, 2005, Ano 65, Vol. I, junho de 2005, disponível em www.oa.pt., Estudo e Revista cit., refere: *"O ato de concorrência é aquele que é idóneo a atribuir, em termos de clientela, posições vantajosas no mercado (...). A concorrência não é suscetível de ser definida em abstrato e só pode ser apreciada em concreto, pois o que interessa saber é se a atividade de um agente económico atinge ou não a atividade de outro, através da disputa da mesma clientela (...) O conceito de concorrência é, pois, um conceito relativo, que não pode ser aprioristicamente definido mas apenas casuisticamente apreciado, tendo em conta a atuação concreta dos diversos agentes económicos e a realidade da vida económica atual (...) No próprio conceito de ato de concorrência está ínsita a sua suscetibilidade de causar prejuízos a terceiros, ainda que tais prejuízos possam efetivamente não ocorrer (...) O ato de concorrência, para verdadeiramente o ser, tem como seu elemento conatural, implícito na própria noção, o perigo de dano, ou seja, a sua idoneidade ou aptidão para provocar danos a terceiros"*.

A concorrência desleal é, atualmente, configurada como um ato ilícito contraordenacional, sujeito a uma coima – art.º 331.º do C. P. I. (neste sentido, Carlos Olavo, in *"Propriedade Industrial"* Vol. I, 2005, pág. 272, " no atual Código, a concorrência desleal já não constitui crime, mas simples ilícito contraordenacional, de acordo com o art.º 331; no mesmo sentido Jorge Patrício Paul, Estudo cit.

Quanto à natureza jurídica da concorrência desleal, escreve Pedro Sousa e Silva, ob. cit. pág. 317, *"prevalece atualmente uma conceção objetivista, que subscrevo, considerando que esta disciplina não atribui aos empresários um*

verdadeiro direito subjetivo, pessoal ou patrimonial, constituindo antes um dever geral de conduta. Também por isso, é maioritário o entendimento de que a concorrência desleal não integra o âmbito do Direito Industrial: enquanto este ramo de direito atribui direitos exclusivos, a disciplina da concorrência desleal não o faz, limitando-se a ordenar a conduta dos concorrentes”.

No mesmo sentido se pronuncia Carlos Olavo, ob. cit. pág. 258, “ *A repressão da concorrência desleal configura-se como a reação da lei contra a inobservância de um dever geral de proceder honesta e corretamente na luta mercantil, não atribuindo aos empresários qualquer direito subjetivo, nem de caráter patrimonial, nem pessoal”.*

Constitui, pois, pressuposto da concorrência desleal, que o ato praticado seja contrário às normas e usos honestos de qualquer ramo de atividade económica.

Patrício Paul, Estudo cit., sobre o conceito de “normas e usos honestos” sublinha, “*numa primeira análise, poder-se-ia considerar que estas seriam as normas jurídicas disciplinadoras da concorrência, mas tal entendimento faria confundir concorrência desleal e concorrência ilícita e a concorrência desleal abrangeria todo o direito da concorrência, o que é inexato, pois a problemática da concorrência desleal só se coloca relativamente aos atos que sejam previamente qualificados como de concorrência lícita. As normas mencionadas no artigo 317.º deverão entender-se como sendo as regras constantes dos códigos de (boa) conduta, elaborados, com cada vez maior frequência, pelas associações profissionais, no exercício da sua autonomia privada.*

Por sua vez, os usos honestos são padrões sociais de conduta de caráter extrajurídico. Correspondem a práticas sociais, nem sempre uniformes, pois podem variar consoante o setor de atividade considerado”.

Ora, nos termos do art.º 1.º do C. P. I., “*A propriedade industrial desempenha a função de garantir a lealdade da concorrência, pela atribuição de direitos privativos sobre os diversos processos técnicos de produção e desenvolvimento da riqueza”.*

António Campinos e Luís Couto Gonçalves, ob. cit. pág. 87, citando Carlos Olavo, *A Propriedade Industrial e a Competência dos Tribunais do Comércio*”, in *Direito Industrial*, Vol. II, 2002, pág. 114, referem “ *que a propriedade industrial corresponde à necessidade de ordenar a liberdade de concorrência, feita essencialmente por duas formas: por um lado, “ a atribuição da faculdade de explorar economicamente, de forma exclusiva ou não, certas realidades imateriais”, e, por outro, “ a imposição do dever de os vários agentes económicos que operam no mercado procederem honestamente”.*

E adiantam que “ *o legislador mantém uma visão redutora do instituto da*

concorrência desleal, sendo certo que este é independente da existência de qualquer direito privativo de propriedade industrial”. E, citando o Professor Oliveira Ascensão, in “Concorrência Desleal”, 2002, pág. 69 e ss, “ os atos de concorrência desleal não se esgotam na violação de direitos privativos tutelados pelo CPI, podendo verificar-se concorrência desleal sem violação de um direito privativo, do mesmo modo que pode ocorrer a violação de direitos privativos sem existir concorrência desleal”.

Neste mesmo sentido se pronunciou o Acórdão do STJ, de 26/09/2013, Proc. n.º 6742/1999.L1.S2 (in www.dgsi.pt), referindo que “ Os direitos privativos da propriedade industrial e a repressão da concorrência desleal são institutos distintos na medida em que através daqueles se procura proteger uma utilização exclusiva de determinados bens imateriais, enquanto através da repressão da concorrência desleal se pretende estabelecer deveres recíprocos entre os vários agentes económicos. Assim, pode haver violação de um direito privativo sem que haja concorrência desleal nos casos em que o ato não cause prejuízo a outra pessoa através da subtração de sua clientela efetiva ou potencial”. E acrescenta, “A repressão da concorrência desleal condena o meio (a deslealdade) não o fim (desvios da clientela), pelo que a ilicitude radica-se na deslealdade e não em qualquer direito específico”.

Ora, no caso concreto, estamos perante a violação de um direito privativo de propriedade industrial, por banda da recorrente, direito que concede ao seu titular, no caso a recorrida, a exclusividade de utilização dos modelos industriais e de proibir a sua utilização por terceiros sem o seu consentimento, e nele se esgota, ou seja, existe violação de direito privativo mas não concorrência desleal.

Na verdade, e de acordo com Luís Couto Gonçalves, “Manual de Direito Industrial”, 2008, pp. 419 e ss, citado por António Campinos e Luís Couto Gonçalves, ob. cit. pág. 556/557, “ a suscetibilidade de se verificarem atos de *confusão* ocorre nas seguintes circunstâncias:

- uso de sinais distintivos registados;
- uso de sinais distintivos que embora sejam passíveis de serem protegidos através do registo, não se encontram registados;
- uso de sinais atípicos insuscetíveis de serem protegidos através do registo qualquer que seja o meio empregue”.

Acresce que o critério para aferir da possibilidade de *confusão* será a partir do homem médio, como refere Jorge Patrício Paul, Estudo cit., em que classifica esses atos como “ato de aproveitamento”, clarificando que “Nestes atos, denominados de *confusão*, a sua essência está em um concorrente se enfeitar com penas alheias, de maneira a fazer-se passar por outro.

Este preceito sanciona não a imitação em si mesma, mas sim a confusão que

ela possa provocar e que nem sempre acontece, pois só a confusão provoca a deslocação da clientela.

O critério para aferir da suscetibilidade de confusão não é a visão do especialista, que imediatamente se apercebe das diferenças ainda que mínimas, mas sim o olhar distraído do homem comum, incidindo sobre a impressão do conjunto e não analisando os diversos elementos de per si”.

Também Carlos Olavo, ob. cit. pág. 275, realça que “O critério para aferir o risco de confusão radica-se na reação normal do consumidor médio, excluindo assim quer os peritos da especialidade, quer o consumidor particularmente distraído ou descuidado”.

Partindo destes ensinamentos, a verdade é que no caso concreto não se verifica, face aos factos indiciados, qualquer uma das referidas circunstâncias suscetíveis de causar confusão, ou seja, não estamos em presença de ato suscetível de criar confusão com a empresa, o estabelecimento, os produtos ou os serviços dos concorrentes (a requerente e a requerida P...bal).

Desde logo, porque apenas está demonstrado que a Requerida V..., colocou no âmbito da obra rodoviária "Concessão do Pinhal Interior", lote 19 - IC8: Pombal/Carriço [A17], delineadores de estrada comercializados e fornecidos pela sociedade espanhola P..., S.L., com o nome P..., e que estão certificados e têm a marcação CE enquanto os produtos da requerente não se encontram certificados e nem possuem marcação CE.

E esta factualidade é manifestamente insuficiente para caracterizar esse comportamento como ato de concorrência contrário às normas e usos honestos de qualquer ramo de atividade económica, porquanto a requerida “V...” limitou-se apenas a adquirir esses produtos à P..., S.L., sendo que esta, com sede em Espanha, se dedica ao fabrico e comercialização de produtos de sinalização de tráfego e de segurança rodoviária.

Donde, a haver ato de concorrência desleal seria por banda da requerida P..., a qual exerce a mesma atividade económica que a requerente.

Porém, na ausência de outros factos concretos, não se pode afirmar que o seu fabrico e comercialização em Portugal viole normas e usos honestos de qualquer ramo de atividade económica, ou que, nas palavras de Carlos Olavo, ob. cit. pág. 252, “constitua um ato repudiado pela consciência normal dos comerciantes como contrários aos usos honestos do comércio e que seja suscetível de causar prejuízo à empresa competidora pela usurpação, ainda que parcial, da sua clientela”.

Depois, porque, no caso concreto, não está demonstrado que o ato de concorrência cause prejuízo à requerente através da subtração de sua clientela efetiva ou potencial, pelo que a violação do direito privativo da propriedade industrial da requerente consome a eventual concorrência

desleal.

Acresce que sendo a concorrência desleal um ilícito contraordenacional, o ato de concorrência contrário às normas e usos honestos suscetível de criar confusão tem sempre subjacente a verificação de dolo, ou seja, a atuação do concorrente desleal tem de ser dolosa, nos termos do art.º 8.º do Regime Geral das Contraordenações, aprovado pelo Dec. Lei n.º 433/82, de 27/10 (por força da remissão prevista no art.º 320.º), o qual prescreve que “*só é punível o facto praticado com dolo ou, nos casos especialmente previstos na lei, com negligência*”, sendo que os preceitos do C.P.I. não preveem a punibilidade de um ato praticado a título de negligência (cfr. António Campinos e Luís Couto Gonçalves, ob. cit. pág. 577).

Decorrentemente, para haver concorrência desleal torna-se necessária a consciência da existência das normas e usos honestos e da sua violação, bem como a intenção quanto à criação de confusão com a empresa, o estabelecimento, os produtos ou os serviços dos concorrentes.

E o facto da requerida P..., S.L, com sede em Espanha, dedicando-se ao fabrico e comercialização de produtos de sinalização de tráfego e de segurança rodoviária, ter vendido à requerida “V...” os delineadores em causa, não permite, só por si, imputar essa consciência e intencionalidade, nomeadamente o conhecimento de que a requerente exercia idêntica atividade e beneficiava do direito privativo de propriedade industrial, com consequente direito à exclusividade de utilização dos modelos industriais, bem como da violação de normas e usos honestos.

E sendo a concorrência desleal um ilícito de natureza contraordenacional, punível com uma coima, tem necessariamente subjacente, no caso concreto, uma actuação dolosa, ou seja, uma conduta censurável do ponto de vista ético-jurídico.

Resumindo, no caso em apreço, os factos indiciados não permitem afirmar ter havido concorrência desleal, o que significa ter ocorrido violação de um *direito privativo* sem que lhe corresponda concomitantemente o ilícito de *concorrência desleal*.

E assim sendo, procede, nesta parte, o argumento dos recorrentes, apesar de improceder a apelação.

Vencidos no recurso, suportarão as recorrentes as respetivas custas – Art.º 527.º/1 do C. P. Civil.

IV. Sumariando, nos termos do art.º 713.º/7 do C. P. C.

1. São pressupostos essenciais da providência cautelar regulada no art.º 338.º-I do C. P. I., a titularidade de um direito de propriedade industrial; a

violação efetiva do direito ou a sua violação iminente, suscetível de causar lesão grave e dificilmente reparável.

2. No caso de violação efetiva do direito, ou seja, violação já consumada, prescinde-se da prova da gravidade da lesão e da dificuldade da reparação.

3. Compete ao requerente fornecer os elementos de prova e demonstrar ser titular do direito de propriedade industrial ou que está autorizado a utilizá-lo, bem como que se verifica a violação ou que ela está eminente.

4. Decorre do art.º 4.º, n.º2, do C.P.I. que a concessão de direitos de propriedade industrial implica mera *presunção* jurídica dos requisitos da sua concessão, ou seja, trata-se de uma presunção *júris tantum* que só poderá ser ilidida junto do órgão jurisdicional. Mas porque emanada por uma autoridade administrativa, no exercício de um poder público regulado pela lei, presume-se que o direito de propriedade industrial é válido até decisão em contrário do tribunal competente que declare nulo ou anule o respetivo registo

5. O titular do direito inscrito está dispensado de provar que o modelo industrial registado obedece aos requisitos de proteção e que beneficiam do caráter de novidade e singularidade a que alude os art.ºs 177.º e 178.º do C. P. I.

6. Na proteção do desenho ou modelo industrial está em causa a *aparência* da totalidade ou de parte do produto, não o produto em si mesmo.

7. A concorrência desleal é, atualmente, configurada como um ato ilícito contraordenacional, sujeito a uma coima – art.ºs 320.º e 331.º do C. P. I.

8. Nesse sentido, o ato de concorrência contrário às normas e usos honestos suscetível de criar confusão tem sempre subjacente a verificação de dolo, ou seja, a atuação do concorrente desleal tem de ser dolosa.

9. Os atos de concorrência desleal não se esgotam na violação de direitos privativos tutelados pelo C.P.I., podendo verificar-se concorrência desleal sem violação de um direito privativo, do mesmo modo que pode ocorrer a violação de direitos privativos sem existir concorrência desleal.

V. Decisão

Pelo exposto, acordam os juízes deste Tribunal da Relação em julgar improcedente a apelação e confirmar a decisão recorrida, embora com fundamentação não inteiramente coincidente.

Custas da apelação pelos recorrentes.

Lisboa, 2014/02/27

Tomé Almeida Ramião

Vitor Amaral
Fernanda Isabel Pereira