

CP DFAAD	Destino 11 ABO. 1995
Entrada Nº 5013624	Data 11/03/1995
RADICAL COMUM	Nº PROCESSO 934065

Processo de Contra-Ordenação

Refª 05.11.09 - 860315

Exmoª Senhor Presidente do Conselho de
Administração do Instituto das Comunicações de
Portugal:

PUUG - GRUPO PORTUGUÊS DE UTILIZADORES DO SISTEMA UNIX™,
arguido no processo à margem referenciado, notificado ao abrigo do artigo 50º
do Decreto-Lei nº 433/82, de 27 de Outubro, para se pronunciar sobre a acusação
que lhe é formulada em processo de contra-ordenação, vem deduzir a sua
defesa por escrito nos termos e com os fundamentos seguintes:

1º

Em 23 de Março de 1995 uma equipa técnica do Instituto das Comunicações de
Portugal realizou a Acção de Fiscalização nº 15, tendo por objecto os
equipamentos terminais que o arguido possuía no Laboratório Nacional de
Engenharia Civil, em Lisboa, na Avenida do Brasil, nº 101.

2º

À data da Acção de Fiscalização nº 15, o ora arguido possuía naquele local vinte
e dois MODEM/FAX ligados à rede básica de telecomunicações, assim
distribuídos:

- a) nove da marca ZOOM, modelo V.32 BIS;
- b) oito da marca ZYXEL, modelo U-1496E;

c) cinco da marca US ROBOTICS, modelo Courier V.34

3º

Entende o Instituto das Comunicações de Portugal que os referidos equipamentos terminais não se encontravam devidamente aprovados para ligação à rede básica de telecomunicações, e que em consequência o ora arguido cometeu um ilícito de mera ordenação social previsto e punido pelos artigos 4º e 25º/1/b) do Decreto-Lei nº 228/93, de 22 de Junho.

4º

A acusação formulada pelo Instituto das Comunicações de Portugal não tem suporte legal.

Senão vejamos.

5º

Nos termos do artigo 4º do citado diploma legal, *"a ligação de equipamentos terminais à rede básica de telecomunicações só pode ter lugar quando aqueles estejam aprovados"*.

6º

O artigo 5º/1 do referido diploma esclarece que *"a aprovação é o acto pelo qual o Instituto das Comunicações de Portugal (ICP) verifica e certifica a conformidade dos equipamentos terminais com os requisitos essenciais"*.

Porém,

7º

Nos termos do número 4 do mesmo artigo 5º do Decreto-Lei nº 228/93 *"não carecem de aprovação pelo ICP os equipamentos terminais já aprovados pelas entidades competentes dos demais Estados membros da CE, com base em regulamentações técnicas comuns e em normas nacionais que apliquem os requisitos essenciais constantes das alíneas a) e b) do nº 1 do artigo seguinte"*.

Ora,

8º

Os equipamentos terminais identificados no artigo 1º da presente defesa escrita encontram-se devidamente aprovados em diversos estados membros da CE.

Por outro lado,

9º

Tais equipamentos obedecem a regulamentações técnicas comuns não apenas aos Estados membros da CE, mas à generalidade dos países que integram o Comité Consultif International Télégraphique et Téléphonique (CCITT).

Aliás,

10º

Se as regulamentações técnicas a que obedece a aprovação destes equipamentos não fossem comuns aos diversos Estados membros da CE não se compreenderia como é que os mesmos funcionam em perfeitas condições independentemente das características distintivas das respectivas redes básicas de telecomunicações.

Por outro lado ainda,

11º

A aprovação destes equipamentos em outros Estados membros da CE é feita com base em normas que aplicam os requisitos essenciais constantes das alíneas a) e b) do número do artigo 6º do Decreto-Lei nº 228/93, designadamente segurança dos utilizadores e dos empregados dos operadores da rede básica de telecomunicações.

Com efeito,

12º

Tal como a legislação portuguesa, a legislação desses países resulta da transposição para os respectivos direitos internos da Directiva nº 91/263/CEE, do Conselho, de 29 de Abril de 1991.

Deste modo,

13º

Os equipamentos terminais em questão no presente processo não carecem de aprovação pelo ICP, não configurando a sua ligação à rede básica de telecomunicações a contra-ordenação prevista e punida pelos artigos 4º e 25º/1/b) do Decreto-Lei nº 228/93, de 22 de Junho.

Em qualquer caso,

14º

Ainda que se admitisse que a utilização dos referidos equipamentos terminais dependia de prévia aprovação pelo ICP - o que só em mera hipótese se pondera - a conduta do arguido não preenche os requisitos estabelecidos na lei para a aplicação da coima proposta.

15º

Conforme foi transmitido oralmente à equipa técnica do ICP que empreendeu a Acção de Fiscalização nº 15, o ora arguido estava plenamente convencido de que o equipamento terminal que estava a utilizar se encontrava homologado em Portugal.

Na verdade,

16º

O ora arguido tinha conhecimento de que o equipamento terminal em questão encontrava-se homologado em diversos países, incluindo Estados membros da CE, tendo tido o cuidado de se informar sobre esse facto.

17º

Até então nunca o ora arguido suspeitou que equipamento terminal homologado em outros Estados membros da CE carecesse de uma homologação autónoma em Portugal.

Tanto mais que,

18º

As diversas marcas do equipamento terminal até então utilizado pelo ora arguido encontram-se legalmente representadas em Portugal.

19º

As diversas marcas do equipamento terminal até então utilizado pelo ora arguido encontram-se largamente difundidas no mercado português, sendo igualmente utilizadas por milhares de pessoas, incluindo diversas entidades públicas.

Aliás,

20º

Nunca o ora arguido tomou conhecimento de que o ICP tivesse empreendido outras acções de fiscalização contra os representantes ou os utilizadores daquelas marcas e modelos de equipamento terminal.

Não obstante

21º

Imediatamente após ter tomado conhecimento do entendimento do ICP nessa matéria através da Acção de Fiscalização nº 15, o ora arguido substituiu todos os MODEM/FAX que estava a utilizar por outros da marca US ROBOTICS modelo Courrier V.34.

22º

O equipamento terminal referido e que o ora arguido está agora a utilizar encontra-se devidamente homologado em Portugal através da Aprovação nº ICP 95.100.

Deste modo,

23º

A conduta do arguido não é merecedora de sanção.

Na verdade,

24º

Decorre dos artigos 1º e 8º do Decreto-Lei 433/82 , de 27 de Outubro, que só constitui ilícito de mera ordenação social o facto censurável, imputável ao agente a título de dolo ou, nos casos expressamente previstos na lei, a título de negligência.

Ora,

25º

Não pode a conduta descrita ser imputada ao ora arguido a título doloso uma vez que desconhecendo a norma legal que - de acordo com o entendimento sustentado na acusação - proíbe a utilização do equipamento terminal em questão sem prévia aprovação do ICP, a sua conduta sempre seria abrangida pelo regime do erro constante do nº 2 do artigo 8º do Decreto-Lei nº 433/82.

Com efeito,

26º

Segundo a doutrina penalista dominante, no domínio do ilícito de mera ordenação social o conhecimento da proibição é sempre razoavelmente indispensável à orientação do agente pelo que o erro que sobre aquela proibição recaia exclui sempre o dolo. (v. por todos, Figueiredo Dias, "O movimento da

descriminalização e o ilícito de mera ordenação social", in Jornadas de Direito Criminal, C.E.J., s.d., p.332).

Por outro lado,

27ª

Não pode o facto ser censurado a título de negligência uma vez que o ora arguido não violou qualquer dever de cuidado na valoração que fez da sua conduta.

Com efeito,

28ª

Tendo em conta os factos descritos nos artigos 15ª a 19ª da presente defesa escrita, é inquestionável que foram empreendidas pelo arguido todas as diligências exigidas nestas circunstâncias, não podendo o facto praticado ser qualificado como contra-ordenação.

29ª

Considerar o contrário significaria sancionar uma conduta independentemente do carácter censurável do facto, instituindo um caso de responsabilidade contra-ordenacional objectiva contra o preceituado no artigo 1ª/2 do Decreto-Lei nº 433/82.

NESTES TERMOS

Deve a acusação formulada contra o arguido ser considerada como não provada e improcedente, arquivando-se o presente processo de contra-ordenação.

TESTEMUNHAS:

1ª - José António Legatheaux Martins, membro da Comissão Executiva do PUUG, com domicílio profissional na Faculdade de Ciências e Tecnologia da Universidade Nova de Lisboa, Quinta da Torre, 2825 Monte da Caparica (à matéria dos artigos 15º a 21º);

2ª - Carlos Canau, colaborador técnico do PUUG, com domicílio profissional na morada do ora arguido (à matéria dos artigos 15º a 21º).

OUTROS MEIOS DE PROVA:

O ora arguido requer que sejam oficiados os representantes legais das marcas e modelos do equipamento terminal em questão no presente processo, a seguir identificados, para que prestem informações por escrito sobre as suas características técnicas e sobre a sua aprovação para ligação à rede básica de telecomunicações em outros Estados membros da CE:

- Criterium - Sistemas Informáticos, Lda., com sede Rua Luís de Camões, 118-A, 1300 Lisboa, como representante da marca Zoom;

- MacTek, Lda., com sede na Estrada Nacional nº 107, Edif. C.M. Desp. nº 4188, Freixieiro, 4450 Matosinhos, como representante da marca Zyxel;

- US Robotics, S.A., identificada no processo de Aprovação nº ICP 95.100,
como representante da marca US Robotics.

JUNTA: Procuração forense

O ADVOGADO

CLÁUDIO MONTEIRO

ADVOGADO

C. N.º 184 017 432

Rua Marquês de Fronteira, 117-1º Esq.

Tells.: 386 02 17 / 386 02 51 / 386 05 90

Fax: 386 13 12 - 1000 LISBOA

