

## Recurso nº 216/2002

Data : 20 de Fevereiro de 2003

- Assuntos:** - Crime de tráfico de estupefaciente
- Quantidade diminuta
  - Droga de forma sintética
  - "M.D.M.A."

### SUMÁRIO

1. A quantidade diminuta para os efeitos do disposto no artigo 9º da Lei nº 5/91/M é a que não excede o necessário para consumo individual durante três dias, reportando-se à quantidade total das substâncias ou preparados encontrados na disponibilidade do agente.
2. Não havendo fixação concreta na lei da quantidade diminuta para o referido efeito, poderá o Tribunal apreciá-la segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente.
3. Para os efeitos legais do nº 3 do artigo 9º da Lei de Droga, 300 miligramas (ou 0.3g) da substância pura de MDMA contida nos comprimidos é o limite máximo do necessário para o consumo individual durante três dias.

**O Relator,**

**Choi Mou Pan**

**Recurso nº 216/2002**

Recorrente: (A)

**A**cordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.

Responderam perante o Tribunal Judicial de Base, respectivamente, o arguido (A), por um crime de tráfico de estupefacientes, p.p.p. artigo 8º nº1 do D.L. 5/91/M de 28/1, o arguido (B), por um crime de tráfico de estupefacientes diminutas p.p.p. artigo 9º nº1, um crime de posse de estupefaciente para consumo p.p.p. artigo 23º al a) e um crime de detenção indevida de utensilagem p.p.p. artigo 12º todos do D.L. 5/91/M.

Realizada a audiência, no processo comum colectivo nº PCC-037-01-2, e aos 16/1/02, o Colectivo tinha decidido condenar:

- a. o arguido (A) pela prática, como autor material, de um crime p. e p. pelo artº 8º nº 1 do DL 5/91/M na pena de oito anos de prisão e cinco mil patacas de multa ou em alternativa de trinta e três dias de prisão caso não pague nem for substituída por trabalho;
- b. o arguido (B) pela prática, como autor material, de um crime p. e p. pelo artº 9º nº 1 do DL 5/91/M na pena de um ano e quatro meses de prisão e cinco mil patacas de multa ou em alternativa de trinta e três dias de prisão, de um crime p. e p. pelo artº 12º do

DL 5/91/M na pena de quatro meses de prisão, de um crime p. e p. 23º a) do DL 5/91/M na pena de um mês de prisão;

Em cúmulo, o condenar o mesmo na pena única de um ano e seis meses de prisão, mas suspender a sua execução por três anos, e cinco mil patacas de multa ou em alternativa de trinta e três dias de prisão caso não pague nem for substituída por trabalho.

Deste acórdão tinha recorrido o arguido (A) para este Tribunal.

Pelo acórdão de 16/5/2002, tinha o julgamento sido anulado e reenviado o processo para novo julgamento a fim de, pelos meios possíveis, apurar o peso líquido das substâncias contidas nos comprimidos apreendidos nos autos.

Baixados os autos e realizado novo julgamento pelo novo Colectivo, foi decidido, pelo acórdão de 20/9/2002, que:

“Condena o 1º arguido (A) na pena de oito (8) anos de prisão e multa de MOP\$5.000,00 (cinco mil patacas), com a alternativa de trinta e três dias (33) de prisão pela prática, em autoria material, de um crime de tráfico de produtos estupefacientes p. e p. pelo artº 8º nº 1 do DL 5/91/M, de 28 de Janeiro.”

Com este acórdão não conformou, recorreu o arguido (A), alegando em síntese, o seguinte:

1. A quantidade líquida global da substância proibida nos comprimidos apreendidos foi de apenas 2.713 gramas, inferior aos valores que a jurisprudência dos nossos tribunais superiores

considera ser a necessária ao consumo individual para três dias, o que impunha o enquadramento no artº. 9.º do DL 5/91/M.

2. O tribunal recorrido não poderia ter tomado em consideração a quantidade de comprimidos que o recorrente tivera na sua posse antes da sua detenção, entre 15 de Setembro e 17 de Setembro de 2000, dado que tais comprimidos não foram examinados.
3. De facto, em matéria de tráfico de drogas sintéticas, atenta a grande variedade observada no peso líquido das substâncias proibidas em cada comprimido, esse argumento – porventura válido para as drogas clássicas como a heroína ou a cannabis – não pode merecer acolhimento, perante a certeza que se exige à aplicação do direito criminal.
4. Ainda, porém, que se entendesse – por mera cautela e sem conceder – que o tribunal recorrido se poderia ater aos restantes comprimidos que o recorrente teve na sua posse no período anterior à sua detenção, não se ultrapassaria, no caso, a barreira dos seis gramas de metanfetamina.
5. Na verdade, na dúvida quanto a saber se os quinze comprimidos que adquiriu imediatamente a seguir à devolução dos dezassete não vendidos no dia 15 de Setembro faziam parte daqueles dezassete, haveria que dar por assente que faziam efectivamente parte daqueles dezassete devolvidos pouco antes da nova aquisição.
6. A entender-se assim, entendimento imposto pelo princípio *in dubio pro reo* -, o número de comprimidos encontrados na sua

posse, no período anterior à sua detenção, não seria de trinta e cinco mas de vinte.

7. Fazendo a projecção da quantidade líquida dos vinte comprimidos apreendidos (2,713 gramas) nos restantes vinte (mau grado a relutância nessa operação), teríamos uma quantidade líquida global de 5,426 gramas, ainda inferior aos 6 gramas que a jurisprudência dos nossos tribunais superiores tem considerado preencher o conceito de quantidade diminuta.
8. Ao condenar o recorrente por um crime de tráfico do art.º 8.º e não por um crime de tráfico de quantidades diminutas do art.º 9.º (sempre por referência à lei da droga), o tribunal recorrido incorreu em erro de julgamento e em erro notório na apreciação da prova (aqui, ao considerar como de trinta e cinco o número de comprimidos que o recorrente teve na sua posse antes da sua detenção).
9. O tribunal recorrido violou as normas dos art.º s 8.º (pela sua aplicação indevida) e 9.º (pela sua não aplicação), ambas do DL n.º 5/91/M. Violou ainda os princípios da certeza na aplicação do direito e *in dubio pro reo*.

Pede a revogação da decisão recorrida, condenando-se o arguido por um crime do artigo 9º da Lei aplicável.

Ao recurso respondeu o MºPº que pugna pelo não provimento do recurso.

Nesta instância, a Digna Procurador-Adjunto apresentou o seguinte parecer:

“Não concordando com o douto acórdão proferido pelo Tribunal de Segunda Instância, (A) vem interpor recurso, imputando ao mesmo erro de qualificação jurídica dos factos, erro notório na apreciação da prova bem como a violação do princípio da certeza na aplicação do direito e do princípio *in dubio pro reo* e entendendo que se deve revogar a decisão ora recorrida e condená-lo por um crime de tráfico de quantidades diminutas p.p. pelo artº 9º do Decreto-Lei nº 5/91/M.

No douto acórdão ora recorrido, foi aditado à matéria de facto anteriormente fixada o seguinte facto dado como provado:

“Os vinte (20) comprimidos apreendidos contêm a substância MDMA com o peso de 6,682 gramas e com a percentagem de 41,02 de MDMA, correspondente ao peso líquido de 2,713 gramas de MDMA”.

Nos autos está provado que, para além dos 20 comprimidos apreendidos na altura de sua detenção, o recorrente detinha na sua posse ainda outros comprimidos para serem vendidos (alguns já foram vendidos).

O recorrente põe em causa a quantidade de tais comprimidos. No entanto, não parece ter razão.

Tal como foi frisado pelo magistrado do MP na sua resposta à motivação do recurso, os 15 comprimidos adquiridos pelo recorrente não podem ter nada a ver com os 17 comprimidos que não foram vendidos e depois devolvidos a “Ah Hou”; caso contrário, “não faria qualquer sentido

devolvê-los para, de seguida, os adquirir, mas tão só devolver a diferença (17-15) 2, ...”.

Assim, parece-nos correcto o Tribunal *a quo* afirmar que o recorrente já detinha na sua posse, em diversos momentos antes da sua detenção, 35 comprimidos para serem vendidos.

Não se verifica o erro notório na apreciação da prova, invocado pelo recorrente, á que não foi suscitada qualquer questão relacionada com a prova, nem o vício de contradição insanável de fundamentação pois que são coerentes os factos dados como provados e a referida afirmação feita pelo tribunal.

E não foi violado o princípio da certeza na aplicação do direito nem o princípio *in dubio pro reo*.

Foi colocada ainda a questão de saber se a quantidade líquida de MDMA contida nos comprimidos que o recorrente detinha na sua posse constitui ou não “quantidade diminuta”, nos termos e para os efeitos do artº 9º do DL nº 5/91/M.

A quantidade diminuta refere-se a quantidade que “não excede o necessário para consumo individual durante três dias, reportando-se à quantidade total das substâncias ou preparados encontrados na disponibilidade do agente” e poderá ser concretizada, segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente e mediante decreto-lei (nºs 3º, 4º e 5º do artº 9), que nunca foi publicado.

Afirma o recorrente que o *quantum* para o preenchimento do conceito de “quantidade diminuta” é de 6 gramas, dado que “a jurisprudência

conhecida – até ao momento – dos nossos tribunais superiores aponta para os 2 gramas diários de metanfetamina como a quantidade necessária para o consumo individual durante três dias”, invocando o Acórdão do antigo TSI de Macau proferido em 2-6-1999 e no processo nº 1073.

Não podemos deixar de manifestar a nossa discordância.

É verdade que no citado acórdão, o TSJ decidiu claramente que “para o *ice* (metanfetamina) o consumo individual médio durante três dias é de 6 gramas, nos termos e para os efeitos do nº 3 do artº 9º do Decreto-Lei nº 5/91/M, de 28 de Janeiro”.

No entanto, cremos que a quantidade aí referida não se refere ao peso líquido, mas sim ao peso ilíquido, como resulta expressamente da matéria de facto dada como assente naquele aresto: Metanfetamina aí apreendida apresenta-se sob forma de cristal e com o peso bruto.

Quando a droga em causa for do tipo “sintético”, ou seja, sob forma de comprimidos, a situação será diferente, tendo em conta a quantidade líquida concreta de Metanfetamina. E há que recorrer a outros critérios.

E no duto acórdão do Tribunal de Última Instância, proferido hoje no processo nº 11/2002, “é fixada em trezentos miligramas (300 mg) a quantidade diminuta da Metanfetamina pura, a necessária para o consumo individual durante três dias, prevista no nº 3 do artº 9º do Decreto-Lei nº 5/91/M”.

Na falta de concretização, quer na legislação quer na jurisprudência de Macau, de quantidade diminuta no que respeita à substância MDMA pura, temos de recorrer aos dados que dispomos, oferecidos tanto pela

jurisprudência que fixa a quantidade diminuta em relação a substância do mesmo tipo ou semelhante como pelo estudo científico e parecer técnico e, ainda, pela legislação estrangeira.

Ora, nos presentes autos, embora o que está em causa seja MDMA, substância diferente de Metanfetamina, certo é que estes dois tipos de droga são da mesma natureza uma vez que os tipos de droga em causa são da mesma natureza (estimulante) e classificados na mesma tabela II da lista anexa ao DL n° 5/91/M (Metanfetamina na tabela II-B e MDMA na tabela II-A). E é de notar que a distribuição das substâncias e preparados pelas várias tabelas da referida lista “tem em conta a sua potencialidade letal, a intensidade dos sintomas de abuso, o risco de abstinência e o grau de dependência” (art° 3° n° 2 do DL n° 5/91/M).

Como já foi referido, a quantidade diminuta da Metanfetamina pura para o consumo individual durante três dias é fixada em 300 mg.

Segundo o relatório científico oferecido pelos Serviços de Saúde da RAEM, a solicitação do Ministério Público e elaborado com base nos vários estudos científicos sobre a substância MDMA, a quantidade máxima diária de MDMA (pura) aceitável para consumo é de 50 a 75 mg para pessoas sensíveis, 75 a 125 mg para a maior parte das pessoas e 125 a 175 para pessoas não sensíveis (cfr. o relatório cuja cópia vai ser junta aos autos, tendo em conta o seu interesse para a boa decisão da causa).

Temos ainda os dados relativos ao limite máximo de consumo diário fixado na legislação italiana e portuguesa.

Na Itália, pelo Decreto nº 186 de 12-7-1990, o Ministério da Saúde fixou em 0,05 gramas para o limite máximo diário de consumo de MDMA (cfr. Droga e Direito, de Lourenço Martins, 1994, pág. 308).

Em Portugal, a Portaria nº 94/96 de 26 de Março, publica no D.R., I série-B, nº 73/96, pág. 611, indicou os limites quantitativos máximos para cada dose média individual diária das plantas, substâncias ou preparações, fixando o limite máximo diário de consumo em 0,1 gramas para MDMA.

Tendo em conta tais elementos, é evidente que, mesmo sem contar os 35 comprimidos cuja detenção pelo recorrente ficou provada nos autos, o peso líquido de 2,713 gramas de MDMA contido nos 20 comprimidos apreendidos na posse do recorrente nunca constitui quantidade diminuta referida no artº 9º do DL nº 5/91/M, já que tal quantidade é muito superior ao limite máximo para consumo individual durante três dias, independentemente de critério que se adopta: mesmo seguindo o critério de Portugal, ou até tomar em conta a quantidade máxima indicada no referido relatório (200 mg por dia para a minoria das pessoas), por ser mais generoso e benevolente para os agentes, a quantidade necessária para preencher o conceito de “quantidades diminutas” é muito inferior à quantidade em causa.

Assim, mesmo que esteja em causa apenas a quantidade de 2,713 gramas de MDMA, já é bastante para condenar o recorrente pelo crime p.p. pelo artº 8º do Decreto-Lei nº 5/91/M.

Em consequência, a impossibilidade de determinar a quantidade líquida de MDMA contida nos 35 comprimidos não tem relevância na qualificação jurídica dos factos operada pelo tribunal *a quo*. A provada

detenção pelo recorrente de tais comprimidos reforça mais a conclusão do tribunal.

Termos em que se deve negar provimento ao recurso interposto.”

Foram colhidos os vistos dos Mm<sup>os</sup> Juizes Adjuntos.

Realizada a audiência, após a deliberação e votação, foi proferida a seguinte decisão:

### **I - De facto**

O julgamento de matéria de facto foi efectuado nos termos do artigo 418º do Código de Processo Penal, tendo o Tribunal *a quo* cingido apenas para o apuramento do peso líquido das substâncias contidas nos comprimidos apreendidos nos autos, que não tinha a ver com o 2º arguido (B), e dando assente a seguinte factualidade:

- No dia 26 de Setembro de 2000, cerca das 2H15, os arguidos (A) e (B), foram interceptados pela P.S.P., nas imediações do Centro Comercial Internacional.
- Na revista que foi então efectuada ao arguido (A), foi-lhe encontrado no bolso direito dianteiro das calças, um saquinho transparente que continha 20 comprimidos, de cor laranja, conhecidos por “Feng Tao Un”.

- Tais comprimidos submetidos a exame laboratorial, revelaram ser “MDMA”, estando os mesmos abrangido pela Tabela II-A da lista anexa ao artº 4º, do DL nº 5/91/M, de 28/1.
- Na revista que foi efectuada ao arguido (B), foi-lhe encontrado, no bolso direito dianteiro das calças, 4 embalagens de papel coloridos, contendo no seu interior um pó branco, com o peso líquido de 0,666 gramas.
- Este pó branco submetido a exame laboratorial, revelou conter Metanfetamina, que está abrangida pela Tabela II-B da lista anexa ao artº 4º do DL nº 5/91/M, de 28/1.
- Na sequência das diligências, da P.S.P., foi realizada uma busca à residência do arguido (B), sita, na Rua Sul do Patane, no Xº andar, AD do bloco C do edifício XX, Macau, e ali foi-lhe encontrado:
  - A - Um instrumento metálico, de cor dourado, destinado a consumir estupefacientes;
  - B - Um papel prateado contendo metade de um comprimido castanho, que submetido a exame laboratorial, revelou conter “Metanfetamina”, que está abrangida pela Tabela II-B da lista anexa ao artº 4º do DL nº 5/91/M, de 28/1, e MDMA que está abrangido pela Tabela II-A do mesmo diploma: e,
  - C - vários papéis bem recortador que serviam para embalar os produtos estupefacientes.
  - D - Dez (10) embalagens, com pó branco, com o peso líquido de 1,906 gramas, que submetido a exame laboratorial, revelou

conter “Metanfetamina”, que está abrangida pela Tabela II-B da lista anexa ao artº 4º do DL nº 5/91/M, de 28/1.

- A partir do dia 15 de Setembro de 2000, o arguido (A) passou a ter contactos com um indivíduo conhecido por “Ah Hou” que conheceu junto do restaurante “M” na Ilha Verde, o qual lhe fornecia, perante contrapartida monetária, produtos estupefacientes, designadamente “MDMA”.
- O arguido (A), adquiria tais comprimidos junto do “Ah Hou” e posteriormente vendia-os aos toxicodependentes pela quantia de MOP\$120.00, cada, obtendo assim como compensação monetária, a quantia de MOP\$20.00, por cada comprimido que vendia, quantia essa que o arguido retirava quando entregava ao “Ah Hou”, os comprimidos que não vendia.
- Por indicação do tal “Ah Hou”, o arguido (A), neste território, principalmente na discoteca “X” e no Centro de diversões “Z”, nesta cidade, e junto de indivíduos toxicodependentes contactavam-nos, dizendo-lhes que cedia e transaccionava os referidos produtos estupefacientes.
- No dia 15 de Setembro de 2000, o arguido (A), adquiriu junto do tal “Ah Hou”, 20 comprimidos MDMA, dos quais vendeu, nessa noite, na discoteca “X”, 3 comprimidos, pelo preço de MOP\$120.00, cada um.
- No dia 16 de Setembro de 2000, o arguido (A), entregou ao “Ah Hou” os 17 comprimidos MDMA, que restaram, e a quantia de MOP\$300.00, tendo ficado como compensação monetária da

quantia de MOP\$60.00. Logo de seguida, adquiriu mais 15 comprimidos MDMA, junto de “Ah Hou”, e vendeu à noite, na discoteca “X”, 5 comprimidos, pela quantia de MOP\$120.00, cada um.

- No dia 17 de Setembro, voltou a encontrar-se com o “Ah Hou” entregou-lhe os 10 comprimidos que não tinha vendido e a quantia MOP\$500.00, tendo o arguido (A), ficado com a quantia de MOP\$100.00, como compensação monetária.
- No dia 25 de Setembro de 2001, o arguido (A), voltou a adquirir junto do “Ah Hou” 20 comprimidos MDMA, que não chegou a vender porque entretanto foi detido.
- O arguido (B), sempre que necessitava, deslocava-se directamente ao Jardim Vasco da Gama, a fim de adquirir e comprar, junto de um indivíduo conhecido por “Tai Chai” o produto estupefaciente que necessitava, e, na discoteca “X”, os comprimidos MDMA a um indivíduo desconhecido, que pagava por cada um a quantia de MOP\$130.00.
- O arguido (B), habitualmente comprava ao indivíduo “Tai Chai”, três embalagens de cada vez, pelo preço de MOP\$200.00, sendo que da última vez adquiriu 10 embalagens pelo preço de MOP700.00, para revender a terceiros e frequentadores da discoteca “X”.
- Todos os arguidos conheciam as características dos mencionados produtos e agiram com a vontade livre e consciente.

- Tendo o arguido (A), detido adquirido, transaccionado, e vendido, os referidos produtos, com o fim de obter ou procurar obter compensação remuneratória.
- Tendo o arguido (B), detido, adquirido, transaccionado, e vendido, os referidos produtos estupefacientes misturados embora com quantidade diminuta, com o fim de obter ou procurar obter compensação remuneratória.
- O arguido (B), possuía ainda um instrumento metálico, que sabia ser proibido, para utilizar com os produtos estupefacientes.
- E ainda, adquirido e detido o comprimido MDMA com o fim ao seu consumo pessoal.
- Todos sabiam que as condutas acima referidas não eram permitidas por lei.

\*

- Os vinte (20) comprimidos apreendidos contêm a substância MDMA com o peso de 6,682 gramas e com a percentagem de 41,02 de MDMA, correspondente ao peso líquido de 2,713 gramas de MDMA.

\*\*\*

- O 1º arguido é aprendiz de mecânico de automóvel e aufere o vencimento de quatro mil e quinhentas patacas.
- É solteiro e tem o pai e duas irmãs a seu cargo.

- Confessou os factos e não é primário.

\*\*\*

- Consta no CRC do 1º arguido (A) o seguinte:
  - por sentença de 26/06/1998 do Processo Comum Singular, nº 108/98 dos 3º (5º) Juízos, foi condenado pela pratica p. e p. pelo artº 197º nº 1 do C.P.M., na pena de oitenta dias de multa, a razão diária de MOP\$50,00, o que perfaz um montante de MOP\$4.000,00, ou em alternativa, na pena de 53 dias de prisão;
  - por acórdão de 14/10/1998 do Processo Comum Colectivo, nº 162/98 do 6º Juízo, foi condenado pela pratica p. e p. pelos artº 198º nº 2 al. e), artº 196º al. d), artº 22º e artº 67º nº 1 al. a) e b) do Código Penal, na pena de dezanove meses de prisão; e
  - por acórdão de 19/01/1999 do Processo Comum Colectivo, nº 340/98 do 6º Juízo, foi condenado pela pratica p. e p. pelo artº 197º nº 1 e artº 202 nº 1 do C. Penal, na pena de dois anos e seis meses de prisão.

\*\*\*

- Nenhum facto ficou por provar.

\*\*\*

- A convicção do Tribunal baseou-se na prova constante dos autos, nomeadamente a fls. 474 a 477.

## II - De direito

Trata-se de uma única questão: se pode ser considerada como diminuta, para o efeito do artigo 9º do D.L. nº 5/91/M, a quantidade das substâncias de estupefacientes contidas nos comprimidos apreendidos nos autos?

Dos autos resultou provado que “os vinte (20) comprimidos apreendidos contêm a substância MDMA com o peso de 6,682 gramas e com a percentagem de 41,02 de MDMA, correspondente ao peso líquido de 2,713 gramas de MDMA”.

Perante tal facto provado, o Tribunal *a quo* fê-lo integrar o artigo 8º do referida Lei de Droga.

Vejamos.

Como se sabe, quanto ao crime de tráfico (*lato sensu*), o Decreto-Lei nº 5/91/M prevê que:

“Artigo 8.º

(Tráfico e actividades ilícitas)

1. Quem, sem se encontrar autorizado, cultivar, produzir, fabricar, extrair, preparar, oferecer, puser à venda, distribuir, comprar, ceder ou por qualquer título receber, proporcionar a outrem, transportar, importar, exportar, fizer transitar ou ilicitamente detiver, fora dos casos previstos no artigo 23.º, substâncias e preparados compreendidos nas tabelas I a III será punido com a pena de prisão maior de 8 a 12 anos e multa de 5 000 a 700 000 patacas.

2. Quem, beneficiando de autorização nos termos do diploma referido no artigo 6.º, ilicitamente ceder, introduzir ou diligenciar para que outrem introduza no comércio substâncias e preparados referidos no número anterior, será punido com prisão maior de 12 a 16 anos e multa de 500 a 900 000 patacas.

3. Se se tratar de substâncias e preparados compreendidos na tabela IV, a pena será a de prisão de 1 a 2 anos e multa de 2 000 a 225 000 patacas.

### Artigo 9.º

#### (Tráfico de quantidades diminutas)

1. Se os actos referidos no artigo anterior tiverem por objecto quantidades diminutas de substâncias ou preparados compreendidos nas tabelas I a III, a pena será a de prisão de 1 a 2 anos e multa de 2 000 a 225 000 patacas.

2. Se se tratar de substâncias ou preparados compreendidos na tabela IV, a pena será a de prisão até 1 ano e multa de 1 000 a 75 000 patacas.

3. Quantidade diminuta para efeitos do disposto neste artigo é a que não excede o necessário para consumo individual durante três dias, reportando-se à quantidade total das substâncias ou preparados encontrados na disponibilidade do agente.

4. Ouvidos os Serviços de Saúde, o Governador, mediante decreto-lei, poderá concretizar, para cada uma das substâncias e produtos mais correntes no tráfico, a quantidade diminuta, para efeitos do disposto no presente artigo.

5. A concretização a que se refere o número anterior será apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente.”

Como se tem entendido que a quantificação das substâncias dos estupefacientes é essencial para uma qualificação jurídica dos factos e a medida concreta de pena, ou seja, é determinativa para o enquadramento no crime previsto no artigo 8º ou no artigo 9º.

Sabemos também que a quantidade diminuta para os efeitos do disposto no artigo 9º “é a que não excede o necessário para consumo individual durante três dias, reportando-se à quantidade total das substâncias ou preparados encontrados na disponibilidade do agente”.

Embora o Governo está atribuído o poder previsto no nº 4 do citado artigo 9º, nunca fixou a sua quantidade diminuta para o respectivo efeito, cabe assim recorrer ao meio facultado pelo nº 5 do mesmo artigo 9º.

No Acórdão do então Tribunal Superior de Justiça de Macau, no seu Acórdão de 2 de Junho de 1999 no processo nº 1073, tinha fixado para a Metanfetamina (estupefaciente semelhante do MDMA sendo ambos estimulante) 6 gramas como o limite máximo da quantidade diminuta para o efeito do disposto no artigo 9º da Lei de Droga.

Porém, é reconhecido que não se trata tal quantidade fixada do peso líquido das substâncias contidas naquele produto, mas sim o peso total deste.<sup>1</sup>

Por sua primeira vez nesta Região, o alto Tribunal de Última Instância, no seu Acórdão de 15 de Novembro de 2002 no processo nº 11/2002, fixou jurisprudencialmente em trezentos miligramas (300 mg ou 0.3 g) o limite máximo da quantidade diminuta da Metanfetamina pura, a necessária para o consumo individual durante três dias, previsto no nº 3 do mesmo artigo 9º.

Quanto à droga apreendida nos autos, o MDMA, constante da tabela II-A, trata-se de um tipo de estupefacientes que pode, “provocar alucinações ou distorções sensoriais graves” (nº 2 do artigo 4º do D.L. nº 5/91/M), enquanto a Metanfetamina, constante da tabela II-B, trata-se de “substâncias do tipo anfetamínico que possuam efeitos estimulantes sobre o sistema nervoso central (nº 2 do artigo 4º do D.L. nº 5/91/M).

Tem-se aqui presente que a distribuição das substâncias e preparados pelas diversas tabelas, como o que diz o artº 3º, nº 2, “tem em conta a sua potencialidade letal, a intensidade dos sintomas de abuso, o risco de abstinência e o grau de dependência”.

A Metanfetamina, na gíria utilizada pelos consumidores que a consomem abusivamente, (nomeadamente quando consumida por inalação) mais conhecida como “Ice” (tal como a anfetamina) e o MDMA (no DL. nº 5/91/M como “alfa-dimetil (metilenodioxi)-3, 4 fenetilamina”, também conhecida como “ECSTASY” ou “XTC”, quando em comprimidos, também conhecida em chinês como “搖頭丸”), MDA (metilenodioxianfetamina, ou, nos E.U.A., como ‘Love Drug’ - também incluídas na tabela II-A), são

---

<sup>1</sup> Isto se pode confirmar pela matéria de facto dada por assente no mesmo Acórdão citado: “metanfetamina aí apreendida apresenta-se sob forma de cristal e com o peso bruto ...”. Vide também o nosso Acórdão de 16 de Maio de 2002 do processo nº 41/2002 e de 5 de Setembro de 2002 do processo nº 31/2002.

substâncias estruturalmente relacionadas com a anfetamina (estimulante), produzindo, basicamente os mesmos efeitos, variando, essencialmente, na forma e rapidez de absorção pelo organismo.

Como noutros Acórdãos nossos também se têm citado, num estudo efectuado sobre o MDMA pelos Serviços de Saúde da RAEM, concluiu-se essencialmente que: “[a] unidade de dose do MDMA não é feita com base em “comprimidos” mas sim em miligramas (mg) ou gramas (g) da substância, porque, conforme a análise laboratorial, um comprimido pode conter de 0 a 100 mg de MDMA, até também conter várias substâncias contaminadas.”<sup>2</sup>

Considera-se ainda no mesmo relatório que “a quantidade do MDMA para o consumo depende da reacção pessoal, considerando também o peso de pessoa, a frequência de uso, o nível de dose e a duração de consumo, consumidor pesado ou leve, consumidor regular ou abusivo, bem assim depende da pureza e da percentagem do MDMA.”

Outros “estudos” feitos sobre o tema, apontam a “dose” de 2 mg de M.D.M.A./Kg de peso corporal tomada uma vez por semana.<sup>3</sup>

Por sua vez, sendo droga de natureza próxima, sobre a Metanfetamina os estudos efectuados demonstram que, conforme v.g. “KOCH CRIME INSTSTUTE” dos E.U.A., “50 mg de tal substância em estado puro são suficientes para causar a morte a um seu consumidor por “overdose”.<sup>4</sup>

Em Portugal, através da Portaria nº 94/96 de 26 de Março que define – em conformidade com o D.L. nº 15/93 de 22.01 que tem como objecto a regulamentação do regime jurídico aplicável ao tráfico e consumo de

<sup>2</sup> Vide [http://www.erowid.org/chemicals/mdma/mdma\\_dose.shtml](http://www.erowid.org/chemicals/mdma/mdma_dose.shtml), pp. 46 a 47.

<sup>3</sup> Cfr. v.g., “Informação nº 19/D.F.F./D.A.F./2001” datada de 14.02.2001 dos Serviços de Saúde de Macau e endereço electrónico <http://www.erowid.org/chemicals/mdma/mdma.dose.shtml>

<sup>4</sup> Na sua página [http://www.kci.org/meth\\_info/fag\\_meth.htm](http://www.kci.org/meth_info/fag_meth.htm). no mesmo sentido, vd. ainda <http://www.erowid.org/chemicals/meth/meth-shtml>.

estupefacientes e substâncias psicotrópicas - os limites quantitativos máximos para cada dose média individual, fixou-se tal “limite diário” em 0,1 gramas (100mg) para o “M.D.M.A.” (“ECSTASY”) e para a anfetamina.<sup>5</sup>

Nesta Lei, anota-se no seu mapa que “os limites referidos foram estabelecidos com base em dados epidemiológicos referentes ao uso habitual”, e que “às doses médias habituais referidas na literatura, que variam entre 80 mg e 160 mg da substâncias pura. No entanto, pode aparecer misturada com impureza (v.g. MDA cafeína) ou ainda em associação com heroína”.

Na Itália, pelo Decreto nº 186 de 12.07.1990, foram tais quantitativos fixados em 0,05 gramas/dia (50 mg) para a anfetamina e “M.D.M.A.”.<sup>6</sup>

Fixou um critério mais rigoroso a Junta Internacional de Fiscalização de Estupefacientes das Nações Unidas, definindo a dose diária para a Metanfetamina e anfetamina em 15 miligramas (0.015 gramas).<sup>7</sup>

Perante tal e conjugando as análises científicas e o direito comparado e as características da MDMA e ao abrigo do disposto no nº 5 do artigo 9º do Decreto-Lei nº 5/91/M, subscrevendo o critério definido no Acórdão do Tribunal de Última Instância acerca da Metanfetamina, cremos que 100 miligramas da substância pura de MDMA contida nos comprimidos é o limite máximo do necessário para o consumo diário individual, ou seja 300 miligramas de MDMA é a quantidade máxima do necessário para o consumo individual durante três dias.

---

<sup>5</sup> Vd., D.R. I série-B, nº 73/96, pág. 611.

<sup>6</sup> Cfr. A. G. Lourenço Martins in, “Droga e Direito”, 1994, pág. 306 e segs.

<sup>7</sup> INCB das Nações Unidas, Substâncias Sicotrópicas 2001, ONU, Nova Iorque, 2002, p. 22.

Em conformidade com este critério não seria difícil fazer o enquadramento jurídico dos factos.

Somente com o facto dado por provado nos autos que foram apurado o peso líquido de 2,713 gramas de MDMA contido nos 20 comprimidos apreendidos, é manifesto que excede a quantidade diminuta previsto no n.º 3 do artigo 9.º da Lei de Droga, razão pela qual nunca se pode enquadrar os factos neste artigo 9.º, ao contrário, no artigo 8.º da mesma Lei, mantendo-se a qualificação jurídica feita pelo Tribunal *a quo*.

Quanto à medida de pena, foi o arguido ora recorrente condenado na pena de 8 anos de prisão e multa de MOP\$5.000,00 (cinco mil patacas), no seu limite mínimo da moldura legal. Essa pena não deve ser alterada, por força do princípio da proibição de *reformatio in pejus* consagrado no artigo 399.º do Código de Processo Penal.

Assim sendo, improcede o recurso do arguido (A).

Custas pelo recorrente, com a taxa de justiça em 6 UC's.

Macau, RAE, aos 20 de Fevereiro de 2002

***Choi Mou Pan (Relator) – José Maria Dias Azedo – Lai Kin Hong (com declaração de voto)***

Recurso nº 216/2002

**Declaração de voto**

Subscrevo o Acórdão antecedente no sentido de negar provimento ao recurso apenas com fundamento nos motivos detalhadamente expostos na declaração de voto vencido por mim apresentada ao Acórdão tirado em 16MAIO2002 no recurso nº 41/2002, que determinou o reenvio dos presentes autos para novo julgamento, na sequência do qual foi proferido o Acórdão ora recorrido.

R.A.E.M., 20MAR2003  
Lai Kin Hong