

Processo nº 9/2004

Data: 26.02.2004

Assuntos : Crime de “tráfico de estupefacientes”.

“Tráfico para consumo”.

“Tráfico de pequenas quantidades”.

SUMÁRIO

1. “Traficante consumidor” é tão só aquele que trafica substância estupefaciente com exclusiva finalidade de conseguir “produto” para o seu próprio consumo.
2. Para efeitos do artº 9º do D.L. nº 5/91/M, constitui “quantidade diminuta” de “Metanfetamina”, a que não excede 300 mg, e, no caso de “Ketamina”, a que não excede 1000 mg.
3. Provado estando que o arguido detinha para ceder a outrém substância estupefaciente em quantidade superior à referida, afastada está a qualificação da sua conduta como a prática de um crime de “tráfico de quantidade diminuta”.

O relator,

José Maria Dias Azedo

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M.:

Relatório

1. A arguido com os sinais dos autos, respondeu em audiência colectiva no T.J.B., vindo, a final, a ser condenado como autor material da prática de um crime de “tráfico de estupefacientes” p. e p. pelo artº 8º, nº 1 do D.L. nº 5/91/M, na pena de oito (8) anos e seis (6) meses de prisão e multa de MOP\$10.000,00 ou, em alternativa desta, em 66 dias de prisão subsidiária; (cfr. fls. 161-v e 162).

Não se conformando com o decidido, o arguido recorreu.

Da motivação de recurso que ofereceu extraiu as conclusões seguintes:

- “1. *Na referida sentença, o Tribunal a quo comprovou a maioria dos factos constantes da acusação.*
2. *O réu A foi condenado pelo Tribunal a quo pela prática de um crime de tráfico de droga p. e p. pelo artº 8º nº 1 do D.L. nº*

5/91/M, de 28 de Janeiro.

- 3. Pelo que, o réu foi condenado pelo Tribunal a quo na pena de 8 anos e 6 meses de prisão e na multa de 10.000,00 patacas.*
- 4. Os depoimentos testemunhais não foram suficientes para os factos provados, uma vez que as testemunhas não investigaram nem viram nenhuma conduta do réu destinada ao tráfico das drogas.*
- 5. Nos termos do artigo 325º, nº 3, alínea c) do Código de Processo Penal, quanto ao crime imputado ao réu no presente processo, os factos imputados não podem ser considerados como provados exclusivamente pela confissão do réu;*
- 6. Nestes termos, a confissão do réu não pode ser o fundamento único e principal dos factos provados da sentença a quo.*
- 7. Por isso, os factos provados constantes da última parte do ponto 5º, dos pontos 6º, 8º e 9º da sentença a quo devem ser considerados como não provados;*
- 8. Nos termos do artigo 400º, nº 2, alínea a) do Código de Processo Penal, a matéria de facto provada é insuficiente para a sentença do Tribunal a quo.*
- 9. O réu deve ser absolvido do crime que lhe foi imputado.*
- 10. Por outro lado, segundo os autos e as declarações do réu, o réu é um consumidor das drogas moles.*
- 11. O réu ajudou só uma vez um amigo a transportar, com êxito, as substâncias químicas referidas no presente processo, tendo*

como a única finalidade obter uma pequena parte das referidas substâncias químicas ou a compensação pecuniária para adquirir as mesmas substâncias para o seu próprio uso.

- 12. Nestes termos, a conduta do réu só constituiu o crime de traficante-consumidor p. e p. pelo artigo 11º, nº 1 do Decreto-Lei nº 5/91/M, de 28 de Janeiro.*
- 13. Além disso, podemos saber que o peso das substâncias químicas apreendidas é apenas de 5,317g, que não constituem grande quantidade.*
- 14. Mesmo que o MMº Juiz não concorde com o que foi dito no ponto 12º da parte da conclusão, o réu só cometeu um crime de tráfico de quantidade diminuta p. e p. pelo artigo 9º, nº 1 do Decreto-Lei nº 5/91/M, de 28 de Janeiro.*
- 15. Na determinação da pena do réu, além de atender o artigo 65º do Código Penal, deve ainda considerara o artº 66º do mesmo Código – atenuação especial da pena.*
- 16. Segundo o nº 2, alínea c) do mesmo artº, o réu beneficia-se das circunstâncias da atenuação especial da pena.*
- 17. Nos termos do artº 67º, al. a) e b) do Código Penal, o limite da pena de prisão da conduta criminal condenada na sentença do Tribunal a quo deve ser fixado de 1 ano e 8 meses a 8 anos”; (cfr. fls. 174 a 180 e 203 a 205).*

Oportunamente, respondeu o Digno Magistrado do Ministério

Público afirmando dever-se confirmar a decisão recorrida; (cfr. fls. 182 a 185 e 214 a 220).

Admitido o recurso e remetidos os autos a esta Instância, em douto Parecer, opina o Exmº Procurador-Adjunto no sentido da rejeição do recurso; (cfr. fls. 229 a 234).

Lavrado despacho preliminar – onde se consignou ser o recurso de rejeitar – e colhidos os vistos dos Mmºs Juizes-Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Vem pelo Colectivo “a quo” dado como assente a factualidade seguinte:

“1º Em 15 de Junho de 2003, por volta das 11h45 da noite, à porta do estabelecimento de Karaoke "RAVE PARTY", sito na ZAPE, foi interceptado pelos agentes da PJ, o arguido A.

2º Na posse do arguido A, foram encontrados, em flagrante, pelos agentes da PJ, dois telemóveis e MOP\$740 (setecentas e quarenta patacas) em numerário (vide fls. 8- auto de apreensão).

3° Posteriormente, nas instalações da PJ, os agentes da PJ encontraram dentro das cuecas do arguido A, nove sacos de plástico transparente contendo pó branco, e um saco de plástico transparente contendo 10 comprimidos de cor de laranja (vide fls. 8 - auto de apreensão).

4° Após exame laboratorial, verificou-se que o pó branco acima referido, com peso líquido de 11,162 gramas, foi identificado como "Ketamina", substância proibida abrangida pela Tabela II-C do Decreto-Lei n° 5/91/M; Após análise quantitativa, o peso líquido da substância de Ketamina" era de 4,316 gramas. Os referidos comprimidos de cor de laranja, com peso líquido total de 2,563 gramas, contendo "MDMA" e "Ketamina", substâncias proibidas abrangidas pelas Tabelas II-A e II-C do Decreto-Lei n° 5/91/M; Após análise quantitativa, o peso líquido total de "MDMA" e "Ketamina" era de 1,001 gramas.

5° Os supracitados medicamentos proibidos foram adquiridos pelo arguido A, na tarde do dia 14 de Junho de 2003, em Zhuhai da China, pelo preço de MOP\$1.500 (mil quinhentas patacas), junto de um indivíduo não identificado, de alcunha "A Meng", a fim de os revender a terceiros em estabelecimentos nocturnos de Macau, pelo preço de MOP\$300 de cada pacote de pó branco, contendo "Ketamina" (designado vulgarmente "K Chai"), e MOP\$150 de cada comprimido proibido acima referido.

6° Pelo menos a partir do início de 2003 (por volta de meio ano antes de ter sido detido), o arguido A começou a dedicar-se à actividade de

venda de medicamentos proibidos no território através do meio acima referido. O supracitado telemóvel n.º XXX foi utilizado como meio de comunicação nas transacções de estupefacientes.

7º Posteriormente, os agentes da PJ deslocaram-se à residência do arguido A, sita em Macau, na Av. da XXX, a fim de proceder à busca, tendo encontrado na mesa de cabeceira dum quarto, um maço de sacos pequenos de plástico transparente, um maço de papéis de cor azul e branca, bem como uma agenda (vide fls. 10 dos autos - auto de apreensão).

8º Os sacos de plástico e o maço de papéis acima referidos foram utilizados pelo arguido A, para embrulhar separadamente os medicamentos proibidos;

9º O arguido A agiu livre, voluntária e conscientemente, praticando os actos acima referidos com dolo.

10º Tinha perfeito conhecimento da natureza e características dos mencionados medicamentos proibidas.

11º O mesmo comprou, transportou, deteve, vendeu, ofereceu e cedeu os mencionados medicamentos proibidos, sem obter qualquer autorização legal.

12º Cujo objectivo era de obter ou com intenção de obter lucros pecuniários.

13º Tinha perfeito conhecimento de que a sua conduta era proibida e punida por lei.

O arguido confessa parcialmente os factos.

*Encontra-se desempregado e tem a seu cargo a mãe e a namorada.
Possui como habilitações o curso primário incompleto.*

Nada consta em seu desabono do seu CRC junto aos autos.

Não se provaram os seguintes factos da douda acusação:

- O supracitado dinheiro apreendido proveio da venda de estupefacientes;

- A agenda acima referida foi utilizada pelo arguido A para registar os números e os dados relativos às transacções de estupefacientes.

E não se provaram quaisquer outros factos da acusação e que não estejam em conformidade com a factualidade acima assente.

A convicção do Tribunal baseou-se na prova constante dos autos, na análise crítica e comparativa das declarações prestadas pelo arguido, quer na audiência de julgamento quer no JIC, sendo as últimas lidas na audiência, e depoimentos das testemunhas inquiridas”; (cfr. fls. 159 a 160-v).

Do direito

3. Insurge-se o arguido contra o Acórdão que o condenou como autor de um crime de “tráfico de estupefacientes” p. e p. pelo artº 8º, nº 1 do D.L. nº

5/91/M, começando por afirmar que do mesmo devia ser “absolvido”; (cfr. concl. 1ª a 9ª).

Alega, (em especial), que *“Os depoimentos testemunhais não foram suficientes para os factos provados, uma vez que as testemunhas não investigaram nem viram nenhuma conduta do réu destinada ao tráfico das drogas”*, e, *“Nestes termos, a confissão do réu não pode ser o fundamento único e principal dos factos provados da sentença a quo”*.

Perante o assim alegado e analisados os presentes autos, cabe-nos apenas dizer que não lhe assiste (nenhuma) razão. As testemunhas inquiridas em sede de audiência de julgamento e cujo depoimento contribuiu para a convicção do Tribunal “a quo” – LEONG SIO KONG e IEONG TAT PONG, (cfr. 155 a 156-v) – foram exactamente dois dos agentes da P.J. que participaram na “diligência de interceptação” a que se refere o “ponto 1º” da matéria de facto, na subsequente “revista” a que foi submetido o ora recorrente nas instalações da P.J. e que se refere o “ponto 3” da referida facticidade e ainda na “busca” referida no “ponto 7” da mesma.

Basta atentar-se no teor do expediente de fls. 1 a 5 para, sem esforço, se constatar que assim foi.

Desta forma, mal se compreende que o ora recorrente venha agora afirmar que as atrás identificadas testemunhas desconhecem os factos

matéria do presente processo, o que, sem prejuízo do demais, até raia a litigância de má-fé.

Nestes termos, face ao que se deixou consignado e visto que o afirmado pelo arguido mais não é do que uma mera alegação, que em nada corresponde à realidade que os presentes auto reportam, impõe-se, sem necessidade de mais alongadas considerações, (nomeadamente, quanto ao vício de “insuficiência” invocado como consequência das afirmações referidas), a improcedência do recurso nesta parte.

No âmbito das conclusões que produziu, afirma ainda o arguido que a sua conduta tinha como *“única finalidade obter uma pequena parte das referidas substâncias químicas ou a compensação pecuniária para adquirir as mesmas substâncias para o seu próprio uso”*, e que, *“além disso, podemos saber que o peso das substâncias químicas apreendidas é apenas de 5,317g, que não constituem grande quantidade”*.

Ora, sem quebra do devido respeito, e tal como em relação à questão anterior, são tais afirmações completamente desprovidas de qualquer fundamento.

Quanto à alegada “finalidade da sua conduta”, importa tão só uma leitura à factualidade dada como provada para se chegar à conclusão que a mesma não colhe. Na verdade, nem sequer provado ficou que o arguido era

“consumidor” de substância estupefaciente, o que, desde logo – considerando que traficante consumidor é tão só aquele que trafica substância estupefaciente com exclusiva finalidade de conseguir “produto” para o seu próprio consumo; (cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 03.02.2000, Proc. nº 5/2000 e de 21.03.2002, Proc. nº 4/2002) – anula de todo a pretensão do mesmo em ver a sua conduta qualificada como a prática de um crime de “tráfico para consumo” p. e p. pelo artº 11º, nº 1 do D.L. nº 5/91/M.

Por sua vez, quanto à pretensão em ver a sua conduta qualificada como a prática de um crime de “tráfico de quantidades diminutas” p. e p. pelo artº 9º do mesmo diploma, basta também uma mera leitura ao teor do facto provado no “ponto 4” para se concluir que a quantidade de estupefaciente em causa não constitui “quantidade diminuta” para efeitos do citado preceito.

De facto a quantidade de estupefaciente que aí vem explicitada é consideravelmente superior às definidas, nomeadamente, nos Acs. do Vdº T.U.I. de 15.11.2002, Proc. nº 11/2002 e de 05.03.2003, Proc. nº 23/2002, onde se fixa a quantidade diminuta de Metanfetamina em 300 mg e de Ketamina em 1000 mg, impondo-se, também aqui, a improcedência do recurso.

Por fim, quanto à pretendida atenuação especial da pena, da mesma

forma, não tem o recorrente razão.

Como temos vindo a afirmar, a pretendida atenuação especial só pode ocorrer, em “situações excepcionais”, ou, tal como o próprio o nº 1 do artº 66º do C.P.M. diz, “quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dede, que diminuam de forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena”.

Na situação em apreço, invoca o arguido a alínea c) do nº 2 do dito comando, onde se inclui “o arrependimento sincero do agente” como circunstância que pode levar à pretendida atenuação especial.

Porém, “in casu”, para além de acentuada ser a ilicitude da sua conduta, o que, por si “dificulta” a pretensão em causa, constata-se que apenas se deu como provado que “o arguido confessa parcialmente os factos”, o que, de forma alguma, constitui facticidade adequada para se dar como verificada a alegada circunstância da citada alínea c).

Dest’arte, e inexistindo motivos para se alterar a pena imposta que se nos mostra adequada, é de se reconhecer que, também nesta parte, é o recurso manifestamente improcedente, sendo por isso de rejeitar.

Decisão

4. Nos termos que se deixam expostos, em conferência, acordam, rejeitar o recurso, mantendo-se na íntegra o Acórdão recorrido.

Pagará o arguido a taxa de justiça que se fixa em 4 UCs, o mesmo montante pela rejeição, e os honorários ao seu Defensor Oficioso que se fixam em MOP\$800.00.

Macau, aos 26 de Fevereiro de 2004

José Maria Dias Azedo (Relator)

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong