

**Processo nº 132/2015**

(Autos de recurso penal)

**Data: 19.03.2015**

**Assuntos : Crime de “tráfico de estupefacientes” e de “detenção de utensilagem”; (artºs 8º e 15º da Lei n.º 17/2009).**

## **SUMÁRIO**

1. O crime de “detenção indevida de utensílio ou equipamento” p. e p. pelo art. 15º da Lei n.º 17/2009 pune o agente que detiver utensilagem com intenção de os utilizar no – seu próprio – consumo de estupefacientes.
2. Provado não estando que o arguido era consumidor, que detinha utensilagem com “intenção de os utilizar no consumo de estupefacientes”, correcta não é a sua condenação por tal crime.

**O relator,**

---

José Maria Dias Azedo

**Processo nº 132/2015**

(Autos de recurso penal)

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

**Relatório**

1. A, arguido com os restantes sinais dos autos, respondeu em audiência colectiva no T.J.B., vindo a ser condenado pela prática como autor material e em concurso real de 1 crime de “tráfico ilícito de estupefacientes” e 1 outro de “detenção de utensilagem”, p. e p. pelos

artºs 8º, n.º 1 e 15º da Lei n.º 17/2009, nas penas de 8 anos de prisão e de 2 meses de prisão respectivamente, e, em cúmulo, na pena única de 8 anos e 1 mês de prisão; (cfr., fls. 366 a 373, que como as que se vierem a referir, dão-se aqui como reproduzidas para todos os efeitos legais).

\*

Inconformado, o arguido recorreu.

Motivou para – em síntese – dizer que devia ser absolvido do imputado crime de “detenção de utensilagem” e que excessiva era a pena decretada para o crime de “tráfico”; (cfr., fls. 385 a 389).

\*

Respondendo, considera o Ministério Público que o recurso não merece provimento; (cfr., fls. 391 a 394).

\*

Admitido o recurso e remetidos os autos a este T.S.I., em sede de

vista emitiu o Ilustre Procurador Adjunto o seguinte Parecer:

*“Na Motivação de fls.386 a 389 dos autos, o recorrente A solicitou, em primeiro lugar, a absolvição do crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento p.p. pela disposição no art.15º da Lei n.º17/2009, alegando que ele nunca tinha elemento subjectivo deste crime.*

*Repare-se que o Tribunal a quo absolveu o recorrente da Acusação na parte do crime de consumo ilícito de estupefacientes p.p. pelo art.14º desta Lei, e deu por não provado que «上述玻璃器皿、膠紙、吸管及錫紙，部份是嫌犯持有為用作其吸毒品的器具。»*

*E em sede da subsunção para o crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento, o Tribunal a quo explanou claramente: «此外，嫌犯亦明知其行為違法以及相關器具之性質，仍然在自由、自願及有意識的情況下，持有上述玻璃器皿、膠紙、吸管及錫紙，全部用作出售予他人作吸食毒品的器具。故此，嫌犯被控告觸犯「不適當持有器具或設備罪」之罪名成立。»*

*Ora, tal argumentação torna patente e concludente o entendimento do Tribunal a quo, no sentido de não ser obrigatória que o traficante de droga tenha a intenção do uso pessoal de utensílios ou equipamentos por*

*si indevidamente detidos, existindo este crime mesmo que a detenção indevida se destine exclusivamente ao uso de outrem.*

*Ressalvado o elevado e habitual respeito, não acompanhamos tal douto entendimento do Tribunal a quo, afigurando-se-nos que o crime de detenção indevida de utensílio ou equipamento p.p. pela disposição no art.15º da Lei n.º17/2009 tem por elemento subjectivo obrigatório que o traficante tem a intenção de uso pessoal de utensílio ou equipamento. O que implica, segundo nos parece, a absolvição do recorrente deste crime.*

*Na aludida Motivação, o recorrente requereu ainda a redução da pena de oito (8) anos de prisão que lhe tinha sido condenada pelo Tribunal a quo no douto Acórdão em questão, arrogando, como circunstância atenuante, a confissão sem reserva dos factos, o sincero arrependimento e o encargo de sustentar a mãe.*

*No que diz respeito a esse pedido, subscrevemos inteiramente as criteriosas explicações da ilustre Colega na douta Resposta (fls.391 a 394 dos autos). Pois bem, «10. 就過錯而言，上訴人是非本地居民來澳犯罪，在自由、自願及有意識的情況下藏有多種毒品，以作出售給他人，顯示其主觀故意程度極高。»*

*A nível da prevenção geral, também sufragamos o entendemos de que «11.從預防犯罪的角度來看，上訴人所犯罪行為本澳常見罪行，*

*其性質、不法性及後果相當嚴重，對吸毒者個人健康乃至公共健康及社會安寧均帶來極大的負面影響，因此，一般預防的要求極高。»*

*Para além disso, importa ter presente que de acordo com os factos provados no ponto 7 do duto Acórdão em crise, é elevada a quantidade dos materiais estupefacientes encontrados no recorrente.*

*Nestes termos, e tendo em consideração que a pena de oito anos de prisão aplicada ao recorrente não atinge à média do limite mínimo de 3 anos e do máximo de 15 anos (art.8ºn.º 1 daLei n.º17/2009), não descortinamos a excessiva severidade e o espaço de redução da aludida pena concreta.*

*Por todo o expendido acima, propendemos pelo provimento do 1º pedido do recorrente, absolvendo-o do crime de detenção indevida de utensílio e equipamento; e pela improcedência do 2º pedido (redução da pena de oito anos de prisão que lhe foi imposta pela prática do crime p.p. pelo n.º1 do art.8º da Lei n.º17/2009)”; (cfr., fls. 413 a 414).*

\*

Nada obstante, passa-se a decidir.

## **Fundamentação**

### **Dos factos**

2. Estão provados e não provados os factos como tal elencados no Acórdão recorrido a fls. 368 a 369-v, e que aqui se dão como integralmente reproduzidos.

### **Do direito**

3. Vem o arguido recorrer do Acórdão que o condenou pela prática como autor material e em concurso real de 1 crime de “tráfico ilícito de estupefacientes” e 1 outro de “detenção de utensilagem”, p. e p. pelos artºs 8º, n.º 1 e 15º da Lei n.º 17/2009, nas penas de 8 anos de prisão e de 2 meses de prisão respectivamente, e em cúmulo, na pena única de 8 anos e 1 mês de prisão.

E atentas as suas conclusões de recurso – que delimitam o thema decidendum do recurso, com excepção das questões de conhecimento officioso que, no caso, não há – duas são as questões que importa decidir e que atrás já se deixaram identificadas.

— Comecemos pela relacionada com o crime de “detenção de utensilagem”.

Nos termos do art. 15º da Lei n.º 17/2009:

“Quem detiver indevidamente qualquer utensílio ou equipamento, com intenção de fumar, de inalar, de ingerir, de injectar ou por outra forma utilizar plantas, substâncias ou preparados compreendidos nas tabelas I a IV, é punido com pena de prisão até 3 meses ou com pena de multa até 60 dias”.

E, face ao assim transcrito, diz o recorrente que devia ser absolvido do crime em questão, dado que provado não ficou que os “instrumentos” para consumo de estupefaciente que detinha destinavam-se a “uso próprio”, (para o seu consumo).

E, constatando-se que efectivamente assim é, mostra-se de afirmar que tem o recorrente razão.

O comando em questão – como cremos resulta da sua letra e ratio – pune a (mera) “detenção de utensilagem” – porém, apenas, (e exclusivamente) – “para uso próprio”; (neste sentido, vd., v.g., o Ac. do então T.S.J. de 15.05.1996, Proc. n.º 475, in “Jurisprudência”, 1996, Vol. I, pág. 366 e segs., e de 16.10.1996, Proc. n.º 542, Vol. II, pág. 786 e segs., onde, no âmbito do anterior D.L. n.º 5/91/M, mas idêntica redacção do preceito legal, se considerou que “*o crime p. e p. pelo art.º 12.º da lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro (detenção indevida de cachimbos e outra utensilagem) só pode ser cometido por quem, sendo consumidor, se sirva de tais utensílios para esse mesmo consumo, uma vez que a lei pressupõe a intenção de fumar, inalar, ingerir, injectar ou por outra forma utilizar substâncias e preparados compreendidos nas tabelas I a IV*”, motivos não havendo para não se manter este entendimento).

Não sendo o caso dos autos, há que absolver o recorrente deste crime.

— Quanto à pena fixada para o crime de “tráfico”.

Pois bem, ao mesmo crime cabe a pena de 3 a 15 anos de prisão,

tendo o Tribunal a quo fixado a pena de 8 anos de prisão.

E, nesta conformidade, evidente nos parece que inviável é qualquer alteração.

Com efeito, repetidamente tem este T.S.I. entendido e afirmado que: “na determinação da medida da pena, adoptou o Código Penal de Macau no seu art.º 65.º, a “Teoria da margem da liberdade”, segundo a qual, a pena concreta é fixada entre um limite mínimo e um limite máximo, determinados em função da culpa, intervindo os outros fins das penas dentro destes limites”; (cfr., v.g., o Ac. de 03.02.2000, Proc. n.º 2/2000, e, mais recentemente, de 30.10.2014, Proc. n.º 509/2014).

Nos termos do art. 40º do C.P.M.:

“1. A aplicação de penas e medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

2. A pena não pode ultrapassar em caso algum a medida da culpa.

3. A medida de segurança só pode ser aplicada se for proporcionada à gravidade do facto e à perigosidade do agente”.

No caso, e como resulta dos autos, agiu o recorrente com dolo directo e intenso, acentuado sendo o grau de ilicitude da sua conduta e fortes as necessidades de prevenção criminal.

Nesta conformidade, provado estando também que desenvolvia a actividade de tráfico de estupefacientes há cerca de “meio ano”, atenta a espécie e quantidade de estupefaciente apreendidos, a sua apresentação, já embalada em “doses individuais” através de saquinhos de plástico, (que eram às dezenas), e considerando que lhe foram igualmente apreendidos uma “balança eléctrica” e um outro conjunto de saquinhos para novas embalagens, (cfr., fls. 25 e segs.), sendo assim caso para dizer que em causa não está um “traficante (meramente) ocasional”, (mas antes com alguma “estabilidade”), mostra-se-nos pois necessária uma “adequada reacção penal”, tudo a justificar a pena fixada e, desta forma, a improcedência do recurso na parte em questão.

## **Decisão**

**4. Em face de tudo quanto se tentou deixar expendido, em conferência, acordam julgar parcialmente procedente o recurso, absolvendo-se o arguido do crime de “detenção de utensilagem”, p. e p. pelo art. 15º da Lei n.º 17/2009 e confirmando-se a sua condenação como autor da prática de um crime de “tráfico ilícito de estupefacientes”, p. e p. pelo art. 8º, n.º 1 da mesma Lei n.º 17/2009, na pena de 8 anos de prisão.**

**Custas pelo recorrente pelo seu decaimento, com taxa de justiça que se fixa em 2 UCs.**

**Honorários ao Exmo. Defensor no montante de MOP\$1.800,00.**

Macau, aos 19 de Março de 2015

Dr. José Maria Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Tam Hio Wa