

Recurso nº 321/2006

Data : 9 de Novembro de 2006

- Assuntos:**
- Falta de fundamentação
 - Fundamentação à escolha e medida da pena
 - Erro notório na apreciação da prova
 - Livre convicção do Tribunal
 - Rejeição do recurso

Sumário

1. A Lei adjectiva exige que a sentença da parte da fundamentação conste a enumeração dos factos provados e não provados, bem como de uma exposição, tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, com indicação das provas que serviram para formar a convicção do tribunal, sob pena de nulidade da sentença nos termos do artigo 360º do Código de Processo Penal.
2. Só se releva a falta de enumeração dos factos não provados quando do texto da sentença não se saber se o Tribunal tinha efectivamente investigado a matéria de factos não provado e esta falta de indicação faz crer que a falta de investigação destes factos venha a ter influência sobre o exame da causa até a descoberta a verdade material.
3. A falta de fundamentação à escolha e à medida da pena nos termos do artigo 356º nº 1 do Código de Processo Penal não conduz

a nulidade da decisão prevista no artigo 360º do Código de Processo Penal.

4. O artigo 8º do D.L. nº 5/91/M prevê a pena de prisão e multa, não haverá lugar à escolha da pena nos termos do artigo 64º do Código Penal, não haverá que fundamentar a escolha da pena.
5. É manifestamente improcedente o fundamento de recurso que pretendia apenas vir a manifestar a sua mera discordância com a decisão de facto que foi feita ao abrigo do princípio de livre convicção do Tribunal nos termos do artigo 114º do Código de Processo Penal.
6. As provas podem ser contraditórias, ao Tribunal é livre seleccionar as provas para dar como assentes os factos provados e não provados, desde que dos mesmos factos não se retira uma conclusão ilógica e irracional.
7. O vício do erro notório na apreciação da prova que, nos termos do artigo 400º, n.º 2 do CPP, existe quando se depara ter sido usado um processo racional e lógico mas se retira de um facto dado como provado uma conclusão ilógica, irrazoável, arbitrária ou visivelmente violadora do sentido da decisão e/ou das regras de experiência comum, bem como das regras que impõem prova tarifada para determinados factos.

O Relator,

Choi Mou Pan

Recurso nº 321/2006

Recorrentes: A

B

Acordam no Tribunal de Segunda Instância da R.A.E.M.:

Os arguidos **A**, **C** e **B** responderam nos autos do Processo Comum Colectivo nº CR1-05-0316-PCC perante o Tribunal Judicial de Base.

Realizada a audiência de julgamento, o Tribunal Colectivo proferiu o Acórdão decidindo que:

- A) Absolve de um crime de extorsão p. e p. pelo art. 215.º n.º 1 do Código Penal de Macau praticado pelo arguido **A**;
- B) Condena a arguida **C** pela prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de detenção ilícita de estupefacientes para consumo pessoal p. e p. pelo artigo 23.º, alínea a) do Decreto-Lei n.º 5/91/M de 28 de Janeiro, na pena de 2 meses de prisão, e de um crime de detenção indevida de utensilagem p. e p. pelo artigo 12.º do mesmo Decreto-Lei, na pena de 5 meses de prisão.

- C) Em cúmulo, condena a mesma na pena de 6 meses de prisão com a suspensão de aplicação da pena por dois anos.
- D) Condena os arguidos **B** e **A** pela prática, em co-autoria e na forma consumada, de um crime de tráfico de estupefacientes, com as agravações previstas no artigo 10.º, alínea g) do mesmo Decreto-Lei, cada um, na pena de 10 anos e 6 meses de prisão efectiva e MOP\$20.000,00 de multa ou em alternativa de 132 dias de prisão caso não pagasse nem fosse substituída por trabalho.

Inconformado com a acórdão recorreram os arguidos apenas os arguidos **A** e **B** alegando, respectivamente, em síntese, o seguinte:

A:

1. Pelo acórdão recorrido, o recorrente foi condenado, como co-autor, pela prática, na forma consumada, de um crime de tráfico de estupefacientes, previsto e punido pelo artigo 8.º, n.º 1 do Decreto-Lei n.º 5/91/M, na pena de dez anos e seis meses de prisão;
2. Imputa o recorrente à decisão recorrida o vício de falta de fundamentação, o vício de erro de julgamento, por violação do princípio in dubio pro reo e o vício de erro notório na apreciação da prova constante da alínea c) do n.º 2 do artigo 400.º do Código de Processo Penal;
3. Com efeito, o acórdão recorrido é omissivo quanto aos fundamentos que levaram à escolha e à medida das sanções

aplicadas. Não existe uma qualquer exposição ainda que concisa, a falta de fundamentação é absoluta;

4. Há que distinguir três momentos na fundamentação: a enumeração dos factos provados e não provados, a exposição dos motivos que fundamentam a decisão e a indicação das provas que serviram para fundamentar a convicção do tribunal;
5. Tem sido unânime entendimento da doutrina que a exigência da fundamentação não se satisfaz com a mera enumeração dos meios de prova produzidos em audiência de discussão e julgamento, é preciso muito mais para que se dê como cumprida esta exigência;
6. A fundamentação deve sempre proporcionar ao destinatário normal a constituição do denominado iter cognoscitivo e valorativo para que aquele fique a conhecer o motivo por que se decidiu naquele sentido;
7. Trata-se, em suma, de exigir motivação adequadamente compreensível;
8. Com efeito, sem o conhecimento ou a cognoscibilidade directa pelos destinatários das razões ou fundamentos que estiveram na base da decisão do Tribunal, estes não poderiam muitas vezes compreendê-la, nem ajuizar conscienciosamente das possibilidades de recurso, circunstância que levaria ao não-exercício do direito ou à interposição de recursos inviáveis;

9. Assim sendo, a mera indicação dos elementos de prova não basta, frustrando a própria lei, ao impedir de comprovar se na sentença se seguiu um processo lógico e racional na apreciação da prova, não sendo portanto uma decisão ilógica, arbitrária, contraditória ou notoriamente violadora das regras da experiência comum na apreciação da prova;
10. Falta de motivação que determina necessariamente a nulidade da sentença;
11. Para além deste inultrapassável vício, a sentença recorrida não especificou os fundamentos que presidiram à escolha e à medida das sanções aplicadas aos crimes por que o recorrente veio a ser condenado, o que constitui irregularidade face ao disposto no artigo 356º, n.º 1 do CPPM;
12. A omissão do tribunal a quo inviabiliza qualquer juízo crítico a respeito como foram valoradas na decisão a culpa do agente e as exigências de prevenção criminal, o grau de ilicitude, o modo de execução, a gravidade das consequências, o grau de violação dos deveres impostos, a intensidade do dolo, os sentimentos manifestados, a sua motivação, as suas condições pessoais e económicas, o comportamento anterior e posterior e demais circunstancialismo apurado;
13. Falta de fundamentação do douto Acórdão recorrido que determina a nulidade do mesmo;

14. Do princípio da presunção de inocência do arguido, e dos seus corolários proibição do ónus da prova em detrimento do arguido e do princípio *in dubio pro reo*, decorre não só não impender sobre o arguido o ónus de reunir as provas indispensáveis para a decisão a proferir, como também a decisão terá de ser favorável ao arguido sempre que se não puder formular um juízo de certeza sobre a prática dos referidos factos pelo arguido;
15. Ora, entende o ora recorrente que o Tribunal “a quo”, perante as declarações prestadas pelo 2º arguido, terá chegado a um estado de dúvida patentemente insuperável e que, perante ele optou por entendimento decisório desfavorável àquele.
16. O Tribunal “a quo” fez total descaso quer das declarações prestadas pelo 2.º arguido **B**, quer das declarações prestadas pelo próprio recorrente - que manteve a versão dos factos inalterável;
17. O princípio *in dubio pro reo* é sempre um limite normativo ao princípio da livre apreciação da prova, entendido como esforço para alcançar a verdade material, como tensão de objectividade;
18. Ao dar como provada a douda acusação, no que diz respeito ao crime de tráfico de estupefaciente, o Tribunal “a quo” violou o princípio *in dubio pro reo*;

19. O douto Acórdão ora recorrido apoiou-se na matéria fáctica apurada em função da versão apresentada pelos agentes policiais.
20. Dar como provado um facto que apenas foi preconizado pelos agentes policiais contrariamente à restante prova produzida em audiência de discussão e julgamento, é, manifestamente, extrair uma conclusão ilógica ou notoriamente violadora das regras de experiência comum;
21. É certo que está vedada ao recorrente a apresentação de uma descrição fáctica distanet da apurada pelo douto Tribunal de julgamento. Porém, a forma como tomou a liberdade de, perante Vossas Excelências, descrever os factos imputados ao ora recorrente, serve para demonstrar como se verifica no Acórdão recorrido erro notório na apreciação da prova;
22. A generalidade dos cidadãos, ao ser confrontada com o facto de não ter sido encontrada droga no corpo do ora recorrente e de o segundo arguido ter sempre reiterado a não participação do recorrente no tráfico de droga não pode deixar de considerar como não provado o crime de tráfico de estupefacientes por que o ora recorrente foi condenado;
23. Desde logo, o que é certo é que, para se darem por provados os factos relativos à responsabilidade penal do arguido, será sempre necessário que as entidades acusatórias desenvolvam a prova suficiente para que o

juiz possa, com segurança, dar os factos por assentes, sem a subsistência de dúvidas relevantes;

24. Está o recorrente convicto de que, com os elementos constantes dos autos, o reenvio do processo para ampliação da matéria fáctica para o Tribunal de julgamento não poderá determinar o apuramento de factos diferentes daqueles que estão subjacentes às afirmações atrás expedidas, de onde decorre que o ora recorrente não praticou qualquer crime de tráfico de estupefacientes que mereça ser sancionado, pelo que deverá ser absolvido;
25. Com efeito, o juiz, ao apreciar livremente a prova, ao procurar através dela atingir a verdade material, deve observância às regras da experiência comum utilizando como método de avaliação e aquisição de conhecimento, critérios objectivos;
26. Assim sendo, aqui se identifica mais um erro notório na apreciação da prova, vício que enferma o douto Acórdão recorrido e a que se refere a alínea c) do n.º 2 do artigo 400º do Código Penal de Macau que determina a anulação do julgamento e o reenvio do processo para novo julgamento para que fique sanado;

Termos em que, e contando com o muito douto suprimento de Vossas Excelências, requer:

- a. em face da falta de fundamentação seja revogada a decisão ora recorrida e absolvido o recorrente, ou, se assim não for entendido,

- b. em caso de dúvida sobre a verificação dos factos imputados e que constituíram a base da pena aplicada, a anulação do julgamento, e
- c. seja dado como verificado o vício de erro notório na apreciação da prova e se determine o reenvio do processo para novo julgamento a fim de sanar tal vício.

B:

1. O recorrente **B** foi condenado, em co-autoria e na forma consumada de um crime de tráfico de estupefacientes p. e p. pelo artigo 8.º, n.º1 do Decreto-Lei n.º 5/91/M de 28 de Janeiro, e com as circunstâncias agravantes previstas no artigo 10.º, alínea g) do mesmo Decreto-Lei, na pena de 10 anos e 6 meses de prisão efectiva e MOP\$20.000,00 de multa ou em alternativa de 132 dias de prisão caso não pagasse nem fosse substituída por trabalho.
2. O recorrente não está de acordo com as circunstâncias constantes do acórdão, analisados os factos provados do acórdão, verificados dois pontos que não bastam ser provas eficientes.
3. Quanto aos factos provados, a parte de factos provados refere-se “Às 21H34 e 21h42, o arguido **A**, telefonou por duas vezes à arguida **C** através do telemóvel com o número 6604434, dizendo-lhe que a coisa já tinha chegado a Macau, estes combinaram o encontro no café XXX (cfr. listagem de telefones a fls. 135 a 137)”. Quanto ao termo “coisa” acima

referenciada, não há prova com que podemos comprovar que a coisa é droga, sendo provavelmente outros objectos. Por outro lado, só com base nos registos de telefonemas, não se pode comprovar exactamente que o indivíduo que falava no telefone foi o 1.º arguido **A**, além disso, na audiência de julgamento, o recorrente confessou que as respectivas drogas foram trazidas por seu próprio para Macau sem o 1.º arguido saber, e **A** não confessou, na audiência de julgamento, que tinha participado nas actividades de tráfico de estupefacientes.

4. Quanto aos factos provados, mesmo que fosse encontrado, na mão direita do 1.º **A**, o telemóvel com o número XXX que estava ainda ligado ao telemóvel da arguida **C** o que não significaria jurídica e logicamente que **A** tinha participado nas actividades de tráfico de estupefacientes.
5. Por falta de provas, os factos acima mencionados devem ser considerados como factos não provados, além disso, o juiz não pode considerar, com base em livre convicção, que os factos são provados sem nenhuma provas. Isto viola o artigo 114.º do Código de Processo Penal de Macau.
6. Por isso, o Tribunal deve condenar o recorrente na pena de 8 anos e 6 meses de prisão efectiva e MOP\$10.000,00 de multa por cometer um crime de tráfico de estupefacientes p. e p. pelo artigo 8.º, n.º1 do Decreto-Lei n.º 5/91/M de 28 de Janeiro.

Ao recurso respondeu o Ministério Público pugnado pela manifesta improcedência dos recursos, que devem ser rejeitados (dá por integralmente reproduzida a sua resposta constante da fls. 637 a 642.

Nesta instância, o Digno Procurador-Adjunto nos termos do parecer manteve a sua posição assumida na resposta aos recursos.

Cumprido conhecer.

Foram colhidos os vistos dos juizes-adjuntos.

À matéria de facto, foi dada por assente a seguinte factualidade:

- No dia 14 de Março de 2005, pelas 16H30, a arguida C, foi abordada na sua residência, sita na XXX, edifício XXX, XXX-andar-XXX, Macau;
- Os guardas policiais efectuaram uma busca na residência da arguida, foram encontrados:

No armário do quarto:

- dois embrulhos, contendo um ervas verdes e sementes e o outro ervas verdes (cfr. auto de apreensão de fls. 8);
e
- uma máquina de enrolar cigarros de marca "OCB", um maço de mortalhas e um saco com dezassete maços de mortalhas, todas da marca Qualite Deluxe;

Na mesa de cabeceira :

- dois saquinhos transparentes com dois cigarros de ervas verdes, cada um, e um saquinho com ervas verdes (cfr. auto de apreensão de fls. 8);

E ainda:

- um telemóvel de marca Samsung com um cartão (cfr. auto de apreensão de fls. 9)
- Todas as ervas verdes com as sementes, submetidas a exame laboratorial revelaram ser “Canabis”, com o peso líquido e 45.919 g., estando abrangida pela Tabela I-C da lista anexa do Decreto-Lei n.º 5/91/M de 28 de Janeiro;
- O arguido adquiriu a cannabis junto de um indivíduo, conhecido por “D”, que o arguido conheceu na China, junto deste indivíduo já adquiria estupefacientes há cerca de 3 meses. O arguido telefonou “D” para lhe pedir a cannabis, e este enviava sempre pessoa diferente a Macau para fazer a respectiva entrega no local onde previamente combinado telefonicamente.
- Durante estes três meses, a arguida C, adquiriu três vezes, da primeira vez uma onça, da segunda vez duas onças e da terceira vez uma onça, num total de MOP6.000,00, para seu consumo, que o fazia dentro da casa de banho da sua residência sem o seu marido saber, consumindo uma onça por semana.

- No mesmo dia, a arguida **C** colaborou com a P.J. no sentido de localizar o **D**, ela telefonou-lhe como habitualmente, solicitando-lhe marijuana no valor de MOP10.000,00.
- Às 21H34 e 21h42, o arguido **A**, telefonou por duas vezes à arguida **C** através do telemóvel com o número XXX, dizendo-lhe que a coisa já tinha chegado a Macau, estes combinaram o encontro no café XXX (cfr. listagem de telefones a fls. 135 a 137).
- Pelas 22H00, chegou uma táxi, transportando os arguidos **B** e **A**, tendo o arguido **A**, às 22H00 e 58 segundos, ligado mais uma vez à arguida **C**, com o número XXX e logo de seguida foram abordados por elementos da P.J., que lhes fizeram uma revista corporal, tendo sido encontrado na posse do arguido **B**, no bolso direito da camisa, um saco da cor amarela contendo cinco pacotes de ervas verdes e um telemóvel (cfr. auto de apreensão de fls. 17) e, na mão direita do arguido **A**, foi encontrado o telemóvel com o número XXX, que estava ainda ligado ao telemóvel da arguida **C** (cfr. auto de apreensão de fls. 17).
- Todas as ervas verdes submetidas a exame laboratorial revelaram ser “Canabis”, com o peso líquido de 126.838 g., estando abrangido pela Tabela I-C da lista anexa do Decreto-Lei n.º 5/91/M de 28 de Janeiro, além disso, no papel de mortalha e no aparelho para enrolar cigarros, foram encontrados e verificados vestígios de “Canabis”.

- No dia dos factos, cerca das 20H00, os arguidos **B** e **A** encontraram o **D** em Gongbei, e este pediu-lhes para transportar a marijuana para Macau a fim de entregar posteriormente à arguida **C**, prometendo-lhes dar como compensação monetária MOP2.500,00.
- Os arguidos **B** e **A** aceitaram e vieram a Macau.
- O arguido **A** já conhecia o ofendido **E**, marido da arguida **C**, que é bate-fichas, na altura em que se conheceram o arguido **A** era angariador dos clientes no casino.
- O ofendido **E** foi participar à polícia no dia 2 de Maio de 2005 e no dia 3 de Maio de 2005, após combinação prévia com a polícia, o ofendido marcou encontro com o arguido **A** no restaurante XXX, dizendo ao arguido que já tinha conseguido arranjar o dinheiro.
- Pelas 15H30 do dia 3 de Maio de 2005, o ofendido e o arguido encontraram-se no restaurante acima referido, o ofendido **E** entregou MOP50.000,00 ao arguido **A**, este guardou o dinheiro e preencheu uma declaração de recebimento (v. fls. 226).
- Todos os arguidos agiram livre, voluntária e conscientemente.
- Os arguidos **C**, **B** e **A** bem sabiam e conheciam as características e qualidades do referido produto estupefaciente.

- Tendo os arguidos **B** e **A**, agido por mútuo acordo e em conjugação de esforços, tendo os mesmos adquirido, detido, transportado para Macau o referido produto, cedido e transaccionado os referidos produtos, com o fim de obter ou procurar obter remuneração pecuniária, havendo concurso de duas ou mais pessoas.
- A arguida **C** sabia que a aquisição não autorizada e a detenção de tal produto para próprio consumo era proibida e punida por lei.
- A arguida **C**, utilizava ainda as mortalhas como instrumento que se destinavam ao consumo de estupefacientes, bem sabendo que não as podia deter para esse fim.
- Todos os arguidos tinham perfeito conhecimento que as suas condutas eram proibidas e eram punidas por Lei.
- Segundo o certidão de registo criminal, a arguida **C** é primária.
- Antes de ser preso, o arguido **B** era contrabandista, auferindo mensalmente MOP2.000,00 a 3.000,00.
- O arguido é casado, tendo a seu cargo uma filha.
- O arguido confessou parcialmente os respectivos factos, sendo primário.
- Antes de ser preso, o arguido **A** era comerciante, auferindo mensalmente MOP5.000,00.
- O arguido é casado, tendo a seu cargo uma filha.

- O arguido não confessou os respectivos factos, sendo primário.

Factos não provados:

Os restantes factos da acusação são os seguintes:

- Após os factos e ainda durante o mesmo mês, o arguido **A** fez vários telefonemas ao ofendido **E**, marido da arguida **C**, e num dos telefonemas o arguido **A** disse ao ofendido que a mulher dele tinha que se responsabilizar pelo facto de que o arguido **B** ter sido preso, pelo que teria de pagar a quantia de cem mil patacas.
- No dia dos factos e nas instalações da polícia, o arguido **A** e o ofendido encontraram-se e reconheceram-se mutuamente.
- No início do mês de Abril, o arguido **A** e o ofendido **E** encontraram-se no casino Sands, onde o arguido **A** entregou ao ofendido um papel em que constava uma conta bancária (na qual, o ofendido deveria depositar o dinheiro) (cfr. fls. 149), apressando o ofendido a depositar o dinheiro na conta o mais cedo possível.
- O arguido **A** continuou a telefonar ao ofendido **E** e no dia 28 de Abril, telefonou o ofendido no sentido de apressar este a depositar o dinheiro, dizendo-lhe “冚家劇” (em português será “morreu toda a família”) que faria mal à sua família e que sabia muito bem onde ele morava, bem como sabia qual a escola que os seus filhos frequentavam, o que deixou, desta vez, o ofendido com muito medo e receio que algo de mal acontecesse à sua família.

- O arguido **A** agiu livre e conscientemente, com perfeito conhecimento que o ofendido **E** não tinha nenhuma obrigação legal de entregar-lhe o dinheiro ou bem.
- O arguido **A** constrangeu o ofendido, por meio de ameaça sobre si e sua família, para lhe entregar interesse pecuniário, pretendendo obter para si o enriquecimento ilegítimo, o arguido sabia bem que não ter legalmente direito de fazer isto.

Conhecendo.

O Digno Magistrado do Ministério Público já evidenciar a improcedência dos recurso no seu duto parecer, a que merece a nossa adesão, para a decisão dos presentes recursos. Se não, vejamos.

Quanto ao **recurso do arguido A**, foram colocadas as seguintes questões:

- Falta de fundamentação
- Erro no julgamento por violação do princípio in dubio pro reo
- erro notório na apreciação da prova

Na primeira questão, o recorrente divide em duas partes da questão: falta absoluta da fundamentação quanto à decisão e quanto à fundamentação da decisão de escolha e medida da pena, o que conduz ambos à nulidade do acórdão.

A Lei adjectiva exige que a sentença da parte da fundamentação conste a enumeração dos factos provados e não provados, bem como de uma exposição, tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos

motivos, de facto e de direito, que fundamentam a decisão, com indicação das provas que serviram para formar a convicção do tribunal, sob pena de nulidade da sentença nos termos do artigo 360º.

Tem-se entendido na jurisprudência deste Tribunal que a lei exige que a sentença “enumerar” os factos provados e não provados, e também se tem entendido que não se deve ser tão formalista e não se pode complicar aquele que é muito claro,¹ no sentido de não deve anular um julgamento pela uma mera omissão inócua.

Só se releva a falta de enumeração dos factos não provados quando do texto da sentença não se saber se o Tribunal tinha efectivamente investigado a matéria de factos não provado e esta falta de indicação faz crer que a falta de investigação destes factos venha a ter influência sobre o exame da causa até a descoberta a verdade material.²

In casu, o Colectivo elencou tanto os factos provados e os factos não provados, como a indicação das provas que servem para a formação da convicção do Tribunal e a exposição sumária da subsunção dos factos (fl. 587 e verso).

Tal fundamentação, apesar da não ser extenso, não pode deixar de ser considerada como bastante, pois a falta de fundamentação só se verifica quando houver falta absoluta.

Por outro lado, imputou a falta de fundamentação pela falta satisfazer os requisitos previstos no artigo 356º nº 1 do Código de Processo Penal.

¹ Cfr. Acórdão deste TSI de 10 de Maio de 2001, do processo. nº 34/2001.

² No acórdão deste TSI de 27/9/2001 do processo nº 95/2001.

Como se sabe, mesmo que exista a alegada falta, não se conduz à nulidade prevista no artigo 360º al. a) do mesmo Código. Por outro lado, o artigo 8º do D.L. nº 5/91/M prevê a pena de prisão e multa, não haverá lugar à escolha da pena nos termos do artigo 64º do Código Penal, e portanto não haverá que fundamentar a escolha da pena. Finalmente, quanto à fundamentação na medida da pena, o Acórdão recorrido procedeu efectivamente a ponderação das circunstâncias, nomeadamente nos termos do artigo 65º do Código Penal que constituíram os elementos para a determinação da pena.

Manifestamente é improcedente este fundamento.

Na segunda questão afirmou que o Tribunal perante as declarações do arguido ora recorrente que negou sempre a prática dos factos imputados e as dos outros arguidos, deu ainda como provados os factos articulados pela acusação, viola o princípio de *in dubio pro reo*. E na terceira questão invocou que o Acórdão apoiou-se na matéria fáctica apurada em função da versão apresentada pelos agentes policiaes, contrariamente à restante prova produzida em audiência, extraindo um conclusão ilógica ou notoriamente violadora dos regras de experiências comum.

Tanto numa como noutra, o que o recorrente pretende não é mais do que uma mera discordância com a decisão de facto que foi feita ao abrigo do princípio de livre convicção do Tribunal nos termos do artigo 114º do Código de Processo Penal.

As provas podem ser contraditórias, ao Tribunal é livre seleccionar as provas para dar como assentes os factos provados e não provados, desde que dos mesmos factos não se retira uma conclusão

ilógica e irracional. Neste âmbito de liberdade de apreciação da prova e livre convicção do Tribunal, não pode sindicarse que o Tribunal dá como provado um facto e não outro.

E o vício do erro notório na apreciação da prova que, nos termos do artigo 400º, n.º 2 do CPP, deve resultar dos elementos constantes dos autos, por si só ou conjugados com as regras de experiência comum e tem de ser passível de ser descortinado por uma pessoa mediana, existe quando se depara ter sido usado um processo racional e lógico mas se retira de um facto dado como provado uma conclusão ilógica, irrazoável, arbitrária ou visivelmente violadora do sentido da decisão e/ou das regras de experiência comum, bem como das regras que impõem prova tarifada para determinados factos.

O erro ora em foco deve ser notório e não se admite com a alegação deste erro com vista de sindicarse a livre convicção do Tribunal.

Assim sendo, mostra-se o recurso manifestamente improcedente, que deve ser rejeitado.

Quanto ao recurso interposto pelo arguido **B**, é de apreciar a questão da verificação ou não da circunstância agravante nos termos do artigo 10º al. g) do D.L. n.º 5/91/M.

Para este recorrente, por um lado, “às 21H34 e 21h42, o arguido **A**, telefonou por duas vezes à arguida **C** através do telemóvel com o número XXX, dizendo-lhe que a coisa já tinha chegado a Macau, estes combinaram o encontro no café XXX (cfr. listagem de telefones a fls. 135 a 137)”, não há prova com

que podemos comprovar que a coisa é droga, sendo provavelmente outros objectos; por outro lado, só com base nos registos de telefonemas, não se pode comprovar exactamente que o indivíduo que falava no telefone foi o 1.º arguido **A**, além disso, na audiência de julgamento, o recorrente confessou que as respectivas drogas foram trazidas por seu próprio para Macau sem o 1.º arguido saber, e **A** não confessou, na audiência de julgamento, que tinha participado nas actividades de tráfico de estupefacientes; e por outro lado, mesmo que fosse encontrado, na mão direita do 1.º **A**, o telemóvel com o número XXX que estava ainda ligado ao telemóvel da arguida **C** o que não significaria jurídica e logicamente que **A** tinha participado nas actividades de tráfico de estupefacientes.

Não tem mínima razão.

Por um lado, o recorrente não pode isolar um facto, sem considerar o contexto dos factos, nomeadamente o facto a seguinte, que resulta na revisão corporal dos arguidos, foram encontrado “as coisas” como droga.

Por outro lado, as declarações dos arguidos prestadas no julgamento sujeitam à livre convicção do Tribunal, liberdade esta que não pode ser sindicada.

Por fim, trata-se de uma questão de qualificação dos factos, a saber se com os factos provados os arguidos podem ser condenados pela prática, em co-autoria, do crime de tráfico.

Basta ver os factos provados nos autos, sem dúvida os mesmos integram a circunstâncias agravantes previstas no artigo 10º al. g) do D.L. nº 5/91/M.

É de rejeitar, assim, este recurso.

Pelo exposto acordam neste Tribunal de Segunda Instância em rejeitar os recursos interpostos pelos arguidos **A** e **B**.

Custas pelos recorrentes com a taxa de justice, cada um, de 4 UC's, também do igual montante, cada um, da remuneração prevista no artigo 410º nº 4 do Código de Processo Penal.

Atribui à Ilustre Defensora a remuneração de MOP\$800,00, a cargo do recorrente **B**.

Macau, RAE, aos 9 de Novembro de 2006

Choi Mou Pan

João A. G. Gil de Oliveira

Lai Kin Hong