

Processo nº 436/2007

(Autos de recurso penal)

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

Relatório

1. Sob acusação pública e perante o Tribunal Colectivo do T.J.B. respondeu **A**, com os sinais dos autos, vindo a ser condenado pela prática em autoria material, na forma consumada e em concurso real de:

- 1 crime de “tráfico de estupefacientes” p. e p. pelo artigo 8.º n.º 1 do Decreto-Lei n.º 5/91/M, na pena de 9 anos de prisão e multa de MOP\$20.000,00, ou em alternativa, em 132 dias de prisão subsidiária; e,
- 1 crime de “detenção para consumo”, p. e p. pelo artigo 23.º alínea a) do Decreto-Lei n.º 5/91/M, na pena de 45 dias de prisão.

Em cúmulo jurídico, foi o arguido condenado na pena única de 9 anos e 1 mês de prisão, e na multa de MOP\$20.000,00 ou 132 dias de prisão subsidiária; (cfr., fls. 185 a 186).

*

Inconformado com o assim decidido, o arguido recorreu.

Motivou para concluir nos termos seguintes:

- “1ª *Imputa o recorrente à decisão recorrida, na parte em que deu por provada a prática pelo recorrente do crime de tráfico de drogas do artº 8º do DL nº 5/91/M, erro de direito, insuficiência para a decisão da matéria de facto apurada e violação do princípio in dubio pro reo.*
- 2ª *A convicção do douto Tribunal repousou em erro de apreciação, não oferecendo fundamento válido para 3 conclusões fundamentais que determinaram a sorte do arguido: 1º Por que razão valorou o depoimento do arguido no JIC e desvalorizou o seu depoimento no julgamento? 2.º Por que razão resolveu a contradição entre arguido e namorada do arguido desvalorizando o depoimento da última?*

- 3.º *Por que razão concluiu que consumia pequenas quantidades de Ketamina e não era consumidor dos produtos contendo as restantes substâncias, MDMA e Metanfetamina?*
- 3ª *Sem oferecer a fundamentação de tais opções, o tribunal não ofereceu minimamente o iter cognoscitivo que seguiu, produzindo uma decisão que não oferece ao recorrente os motivos da sua condenação por um crime do artº 8.º.*
- 4ª *A polícia teve o arguido sob observação por um longo período de tempo e não o detectou em qualquer acto de tráfico, do que decorre uma necessidade redobrada de fundamentação a decisão.*
- 5ª *Assumia importância fundamental o apuramento da efectiva quantidade de Ketamina destinada a venda a terceiros, para que dúvidas não restassem quanto à quantidade de Ketamina que destinava a consumo próprio.*
- 6ª *Tal operação não era fácil ao tribunal recorrido mas a dúvida teria sempre que beneficiar o arguido e não que o penalizar.*
- 7ª *O apuramento da quantidade de produtos estupefacientes destinados ao tráfico e ao consumo, através de critérios de tal modo seguros, que permitissem uma conclusão para além de*

toda a dúvida razoável, assume uma importância transcendental.

8ª Não se alcançando, em termos seguros, o conhecimento da quantidade exacta destinada a cada um dos fins, através de conclusões efectivas e inatacáveis, a conduta do arguido não pode cair, irremediavelmente, na alçada do tipo legal do artº 8.º.

9ª Não se afigurando possível a ultrapassagem de uma dúvida razoável sobre a quantidade detida pelo arguido destinada, efectivamente, a ser cedida a terceiros, a dúvida tem de funcionar a favor do arguido e não contra este. Impunha-se uma decisão favor libertatem e não favor societatem.

10ª A decisão recorrida violou as normas dos citados artºs 8.º (pela sua aplicação) e 9.º (pela sua não aplicação).

11ª Violou, ainda, o princípio in dubio pro reo.

12ª Mostra-se, ainda, a decisão recorrida nula, por deficiente fundamentação.”

A final, pede que se proceda à “convolação do crime do artº 8.º para o crime do artº 9.º do DL nº 5/91/M”, ou, “quando assim se não

entenda, a anulação a decisão recorrida e reenviado o processo para novo julgamento”; (cfr., fls. 193 a 203).

*

Após Resposta e Parecer no sentido da improcedência do recurso, teve lugar a audiência de julgamento do recurso com integral observância do formalismo legal.

É agora o momento de decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Pelo Colectivo do T.J.B. foram dados como provados os factos seguintes:

“A partir de Agosto de 2006, o arguido A começou a comprar drogas em Zhuhai e transportá-las clandestinamente para Macau, com

vista a vendê-las a outras pessoas.

Em 6 de Outubro de 2006, por volta das 00h00, agentes da PSP, seguiram o arguido A até à caixa de contador de electricidade colocada no XXX andar do Bloco XXX do XXX, Rua do XXX, Macau, e viram que o arguido A ficou um pouco naquele local e depois voltou à porta da sua residência, moradia “XXX” no mesmo andar do edificio.

Então, os agentes da PSP avançaram e interceptaram o arguido A.

A seguir, os agentes da PSP encontraram, na dita caixa de condutor de electricidade, três caixas de cigarros, contendo um total de 30 sacos de pó branco, 1 saco de pó cinzento e 20 comprimidos de cor de laranja (vide o auto de apreensão a fls. 3 dos autos).

Após exame laboratorial, foi verificado que os 30 sacos de pó branco continham a Ketamina abrangida na tabela II-C do Decreto-Lei n.º 5/91/M, com peso líquido total de 14,894g (segundo a análise quantitativa, a proporção da Ketamina é de 92,02%, com peso líquido de 13,705g); o saco de pó cinzento continha a Ketamina abrangida na tabela II-C do citado Decreto-Lei, com peso líquido de 0,286g (segundo a análise quantitativa, a proporção da Ketamina é de 91,26%, com peso líquido de 0,261g); os 20 comprimidos de cor de laranja continham a MDMA abrangida na tabela II-A e a Metanfetamina na tabela II-B do

Decreto-Lei, com peso líquido total de 6,561g (segundo a análise quantitativa, a proporção da MDMA é de 57,02%, com peso líquido de 3,741g, enquanto a proporção da Metanfetamina é de 1,65%, com peso líquido de 0,108g); e, dentro das referidas caixas de cigarro, há vestígios da Ketamina abrangida na tabela II-C do citado Decreto-Lei.

Posteriormente, os agentes da PSP efectuaram busca na residência do arguido A em Macau, no XXX, Bloco XXX, XXX andar XXX, e encontraram 2 sacos de pó branco no armário de TV no seu quarto de dormir (vide o auto de apreensão a fls. 4 dos autos).

Após exame laboratorial, foi verificado que os 2 sacos de pó branco continham a Ketamina abrangida na tabela II-C do Decreto-Lei n.º 5/91/M, com peso líquido total de 0,894g (segundo a análise quantitativa, a proporção da Ketamina é de 97,24%, com peso líquido de 0,869g).

As drogas encontradas pelos agentes da PSP foram compradas em Zhuhai de pessoa não identificada e transportadas para Macau pelo arguido A, no intuito de lucrar com a venda da maior parte da Ketamina e todos os comprimidos a outras pessoas, retirando, de vez em quando, um pouco da Ketamina para consumo pessoal.

Além disso, os agentes da PSP encontraram também uma pequena

balança digital, um colher de metal e um monte de papeis de embrulho, bem como apreenderam, na posse do arguido A, dinheiro de contado, respectivamente de MOP\$3.800,00 e HK\$2.300,00 (vide o auto de apreensão a fls. 5 a 7 dos autos).

A balança digital, o colher de metal, os papeis de embrulho e o dinheiro eram instrumentos e proveitos do arguido A nas suas actividades de tráfico de drogas.

O arguido A agiu livre, voluntária e conscientemente ao praticar de forma dolosa a conduta acima referida.

O arguido A sabia perfeitamente a natureza e as características das drogas acima referidas.

Tal conduta não foi autorizada por lei.

Sabia perfeitamente que tal conduta era proibida e punida por lei.

Mais se provou:

O arguido consumiu pouca quantidade de Ketamina (pó de Ketamina), contudo, não consumiu MDMA (ecstasy).

Segundo o CRC, o arguido é primário.

O arguido declarou que veio para Macau em 2004 para trabalhar como bate-fichas, não tendo salário fixo. O arguido tem como

habilitações académicas o 11.º ano de escolaridade”; (cfr., fls. 182-v a 184).

Do direito

3. Pede o arguido ora recorrente:

- a convolação do crime de “tráfico de estupefacientes” p. e p. pelo artº 8º do D.L. nº 5/91/M para o de “tráfico de quantidades diminiutas”, p. e p. pelo artº 9º nº 1 do mesmo diploma legal; e, subsidiariamente;
- o reenvio do processo para novo julgamento.

Assaca ao Acórdão recorrido os vícios de:

- “deficiente fundamentação”;
- “erro de direito”, por errada aplicação dos citados artº 8º e 9º;
- insuficiência para a decisão da matéria de facto provada; e,
- violação do princípio “in dúbio pro reo”.

Tendo-se presente o pelo recorrente peticionado assim como as maleitas que em sua opinião padece a decisão objecto do seu recurso, cremos porém que não é de se lhe reconhecer razão.

Eis o porque deste nosso entendimento.

— Afigura-se-nos de se fazer a exposição das razões que nos levam a considerar improcedente o presente recurso, começando-se pela alegada “deficiente fundamentação”.

Após elencar os factos que do julgamento resultaram provados, consignou o Colectivo – sob a epígrafe “convicção do Tribunal” – o que segue:

“O arguido prestou declaração na audiência de julgamento, confessando apenas ter detido drogas para seu consumo próprio, negando o tráfico das drogas. O arguido também esclareceu que ele colocara as drogas na caixa de contador de electricidade fora da fracção porque ele tinha medo de ser descoberto pela sua namorada. No entanto, o arguido quando estava sujeito ao interrogatório no Juízo de Instrução

Criminal, confessou o facto da prática de tráfico das drogas e relatou expressamente o seu decurso. A referida declaração foi lida na audiência de julgamento.

Os agentes policiais responsáveis pela investigação do caso relataram expressamente na audiência de julgamento o decurso de perseguir o arguido e o decurso de encontrar as drogas na caixa de contador de electricidade e no domicílio do arguido, bem como confirmaram as drogas, o dinheiro e os instrumentos para o consumo de drogas, todos encontrados e apreendidos nos autos.

As testemunhas da parte defensora relataram na audiência de julgamento a condição da vida, o carácter e a personalidade do arguido.

A namorada do arguido relatou que o arguido consumia drogas sempre. No entanto, em consideração da contradição entre a declaração do arguido e a da sua namorada, isto é, o arguido declarou ter escondido as drogas fora do domicílio para não ser descoberto pela sua namorada mas esta declarou ter visto que o arguido consumia drogas sempre, por isso, o Tribunal Colectivo não aceitou nem acreditou a declaração desta testemunha, pelo qual não foi provado o facto de o arguido consumir sempre grande quantidade de drogas.

O relatório do exame laboratorial a fls. 47 a 59 dos autos

confirmou as proporções das substâncias contidas nas drogas apreendidas e o seu peso.

O Tribunal Colectivo analisou, de forma objectiva e sintética, as declarações prestadas pelo arguido e pelas testemunhas, ainda ponderou as provas documentais, objectos apreendidos e outras provas examinados na audiência de julgamento, nomeadamente a grande quantidade de drogas que o arguido detinha e o arguido detinha instrumentos para dividir as drogas em pequenos pacotes, bem como as declarações prestadas pelo arguido no Juízo de Instrução Criminal, por isso, provou que o arguido praticou o facto de tráfico de drogas que lhe foi imputado”; (cfr., fls. 233 a 234).

E, considerando tal fundamentação deficiente, afirma o recorrente que:

“2ª A convicção do douto Tribunal repousou em erro de apreciação, não oferecendo fundamento válido para 3 conclusões fundamentais que determinaram a sorte do arguido: 1º Por que razão valorou o depoimento do arguido no JIC e desvalorizou o seu depoimento no julgamento? 2.º Por que razão resolveu a contradição entre arguido e namorada do arguido

desvalorizando o depoimento da última? 3.º Por que razão concluiu que consumia pequenas quantidades de Ketamina e não era consumidor dos produtos contendo as restantes substâncias, MDMA e Metanfetamina?

3ª Sem oferecer a fundamentação de tais opções, o tribunal não ofereceu minimamente o iter cognoscitivo que seguiu, produzindo uma decisão que não oferece ao recorrente os motivos da sua condenação por um crime do artº 8º”

Cremos que não tem o recorrente razão, pois que pode-se discordar da fundamentação exposta no Acórdão recorrido, (pois que a todos assiste tal direito), contudo, tal não implica que se considere a mesma de deficiente.

É óbvio que sempre se pode pormenorizar mais e melhor todos os aspectos que levaram a convicção do Tribunal quanto à matéria de facto, porém, afigura-se-nos que observado está o dever de fundamentação pelo Colectivo “a quo”, não sendo assim de se censurar o mesmo em tal matéria.

Vejamos.

Repetidamente, e quanto à questão da fundamentação, tem este TSI afirmado que:

– “Há que afastar no que diz respeito à fundamentação, uma perspectiva maximalista, devendo ter-se em conta, sempre os ingredientes trazidos pelo caso concreto.

Se, em determinado caso, pela enumeração dos factos provados e não provados e pela indicação dos meios de prova utilizados, for possível conhecer as razões essenciais da convicção a que chegou o Tribunal, torna-se desnecessária a indicação de outros elementos”; (cfr., Ac. de 13.03.2003, Proc. nº 6/2003).

– “Obedece aos requisitos do artº 355º, nº 2 do Código de Processo Penal a sentença que se limita a indicar as fontes das provas que serviram para fundamentar a convicção do julgador, sem necessidade de mencionar as razões que determinaram essa convicção ou o juízo crítico de tais provas, pois a lei não obriga a indicação desenvolvida dos meios de prova mas tão só a das fontes das provas”; (cfr., Ac. de 19.06.2003, Proc. nº 104/2003).

– “Há, pois, que ter em conta não ser obrigatória a indicação

desenvolvida dos meios de prova, mas tão só das fontes das provas, não sendo também de se exigir uma indicação das provas em relação a cada um dos factos que o Tribunal considerou provados, nem que indique, desenvolvidamente, as razões pelas quais não considerou como verdadeiras determinadas declarações ou depoimentos”; (cfr., Ac. de 23.10.2003, Proc. nº 216/2003).

– “Na verdade, não exigindo a Lei a indicação dos meios de prova em relação a cada um dos factos que o Tribunal considerou provado, e se perante a fundamentação apresentada for possível conhecer as razões essenciais da convicção a que chegou o Tribunal pela enumeração dos factos provados e não provados e pela indicação dos meios de prova utilizados, torna-se desnecessária a indicação de outros elementos”; (cfr., Ac. de 12.02.2004, Proc. nº 302/2003).

– “Em matéria de fundamentação não é de acolher perspectivas maximalistas, não sendo de se exigir a indicação dos meios de prova em relação a cada um dos factos que o Tribunal tenha considerado provado ou não provado, nem que se indique das razões pelas quais se considerou como verdadeiros determinados depoimentos ou declarações em detrimento de outros meios de prova de livre apreciação”; (cfr., fls. de 24.06.2004, Proc. nº 134/2004).

– “É de salientar que no âmbito do dever de fundamentação, o próprio legislador – atento ao dia-a-dia dos Tribunais – utilizou expressões “moderadas” tais como “tanto quanto possível completa, ainda que concisa ...”, o que desde logo permite extrair a conclusão que foi sua intenção introduzir alguma “flexibilidade” no assinalado dever de fundamentação”; (cfr., Ac. de 27.07.2004, Proc. nº 156/2004).

Também o Vdº TUI, (v.g., no seu Ac. de 05.03.2003, tirado no Proc. nº 23/2002), considera que:

– *“Não há norma processual que exige que o julgador exponha pormenorizada e completamente todo o raciocínio lógico ou indique os meios de prova que se encontra na base da sua convicção de dar como provado ou não provado um determinado facto, nem a apreciação crítica das provas, sem prejuízo, naturalmente, de maior desenvolvimento quando o julgador entenda fazer.”*

Não vendo nós motivos par alterar o atrás transcrito entendimento, à vista está a solução.

Com efeito, de forma alguma nos parece de considerar que foi o

Colectivo a quo arbitrário na valoração da prova produzida,.

Como bem salienta a Exm^a Procuradora-Adjunta no seu douto Parecer, o recorrente assumiu versões diferentes, aquando do seu primeiro interrogatório judicial, e, posteriormente, em audiência.

Na sequência disso, e nos termos do artº 338º nº 1, al. b), do C.P.P.M., foi ordenada a leitura das suas declarações prestadas perante Mmº Juiz de Instrução Criminal, onde o próprio recorrente declarava que destinava a maior parte dos estupefacientes apreendidos na sua posse para vender a terceiros e tão só pequena parte para o seu próprio consumo, revelando ainda que consumia ketemina de vez em quando, e não frequentemente, e que não tinha hábito de consumir comprimidos de MDMA; (cfr., fls. 30 a 31 dos autos).

Assim, certo sendo que a prova produzida é livremente apreciada pelo Tribunal, (cfr., artº 114º da C.P.P.M.), e adequada se nos mostrando a fundamentação exposta, improcede o recurso na parte em questão.

— Quanto aos restantes vícios, “erro de direito”, “insuficiência ...” e violação do princípio “in dubio pro reo”, afigura-se-nos adequada a sua

apreciação conjunta já que se nos apresentam relacionados entre si.

Vejamos.

No fundo, (e esta é que é a verdade), o que pretende o recorrente é a sua não condenação pelo crime de “tráfico de estupefacientes” do artº 8º, nº 1 do D.L. nº 5/91/M.

Todavia, também aqui cremos que não tem razão.

Ora, provado está que ao recorrente foi apreendido um total de:

- 32 sacos de pó branco;
- 1 saco de pó cinzento; e,
- 20 comprimidos de cor laranja.

Provou-se igualmente que os 33 sacos referidos continham Ketamina com o peso líquido (total) de 16,074g, e que os 20 comprimidos continham MDMA e Metanfetamina com o peso líquido de 6,501g, quantidades que, especialmente, no que toca à ketemina), em muito excedem o que tem sido considerado “quantidade diminuta”; (cfr.,

Ac. do Vdº TUI de 01.06.2005, Proc. nº12/2005).

Por sua vez, provado também ficou:

- que “*A partir de Agosto de 2006, o arguido A começou a comprar drogas em Zhuhai e transportá-las clandestinamente para Macau, com vista a vendê-las a outras pessoas*”;
- que “*As drogas encontradas pelos agentes da PSP foram compradas em Zhuhai de pessoa não identificada e transportadas para Macau pelo arguido A, no intuito de lucrar com a venda da maior parte da Ketamina e todos os comprimidos a outras pessoas, retirando, de vez em quando, um pouco da Ketamina para consumo pessoal*”; e
- que “*O arguido consumiu pouca quantidade de Ketamina (pó de Ketamina), contudo, não consumiu MDMA (ecstasy)*”.

Face a isto, é caso para perguntar, onde estão os alegados vícios?

Então provado não ficou que grande parte da Ketamina e que todos os comprimidos contendo MDMA e Metanfetamina eram pelo recorrente destinado ao tráfico?

Ainda que se considerasse apenas a “metade” da quantidade de Ketamina em causa, não é a mesma sobejamente superior àquilo que se tem considerado “quantidade diminuta” desta substância?

E, da mesma forma, não é a quantidade de estupefaciente existente nos 20 comprimidos superior à mesma “quantidade diminuta”?

Ora, dúvidas não havendo que a única resposta possível a estas questões é de sentido positivo, e presente estando também o elemento subjectivo do crime de “tráfico de estupefaciente” do referido artº 8º, nº 1, impõe-se dizer que bem andou o Colectivo do T.J.B. ao assim qualificar a conduta da ora recorrente, pois que nenhuma dúvida existia, sendo também a factualidade provada perfeitamente suficiente e adequada àquela qualificação, e nada nos parecendo que ficou por apurar.

Dest’arte, e outras questões não havendo a apreciar, resta decidir.

Decisão

4. Nos termos e fundamentos expostos, acordam negar

provimento ao recurso.

Pagará o recorrente a taxa de justiça de 8 UCs.

Macau, aos 04 de Outubro de 2007

José M. Dias Azedo

Chan Kuong Seng

Lai Kin Hong