

Processo n.º 119/2002

Data do acórdão: 2002-07-31

(Recurso penal)

Assuntos:

- Âmbito da decisão da causa
- Não conhecimento oficioso dos vícios do art.º 400.º, n.º 2, do CPP
- Inaplicabilidade do art.º 650.º do CPC ao processo penal
- Art.º 392.º, n.º 2, al. a), do CPP
- Guarda da PMF para efeitos da al. d) do art.º 10.º do DL n.º 5/91/M
- Dever geral de disponibilidade do militarizado
- Atenuação livre da pena do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M
- Atenuação especial da pena do CP
- Recebimento ou mera detenção da droga
- Art.º 355.º, n.º 2, do CPP
- Livre apreciação da prova
- Erro notório na apreciação da prova
- Bem jurídico do crime de tráfico de droga
- Crime de perigo abstracto ou presumido
- Critério de aplicação do art.º 9.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 5/91/M
- Quantidade diminuta de droga - definição
- Comprimidos com Metanfetamina e Ketamina no seu interior
- Crime de traficante-consumidor
- Crime de tráfico de quantidades diminutas
- Falta de investigação
- Insuficiência para a decisão da matéria de facto provada
- Insuficiência da prova

- Nulidade do art.º 107.º, n.º 2, al. d), segunda parte, do CPP

SUMÁRIO

1. O tribunal *ad quem* só vai resolver as questões concretamente postas pelo recorrente e delimitadas pelas conclusões da sua motivação de recurso, transitando em julgado as questões nelas não contidas, cabendo-lhe, por outro lado, decidir das questões assim delimitadas, e já não apreciar todos os fundamentos ou razões em que o recorrente se apoia para sustentar a sua pretensão, sem prejuízo da possibilidade de o tribunal se pronunciar, caso o entender conveniente, sobre qualquer dessas razões invocadas.

2. Os três vícios previstos no n.º 2 do art.º 400.º do Código de Processo Penal de Macau (CPP), possibilitadores da reapreciação da matéria de facto julgada pelo tribunal *a quo*, não são de conhecimento officioso mesmo que o recurso se encontre limitado à matéria de direito.

3. Pois, a clara redacção do n.º 2 do art.º 400.º, conjugada com o disposto nos art.ºs 402.º, n.ºs 1 e 3, e 415.º, n.º 1, e o seu confronto com o art.º 393.º, n.ºs 1 e 2, todos do CPP, apontam no sentido de os vícios em causa só poderem justificar o reenvio do processo (art.º 418.º, n.º 1, do CPP)

quando sejam invocados “como fundamentos do recurso”; e isso estará em sintonia com a *mens legislatoris*, enquanto se atribui aos sujeitos processuais, como recorrentes, uma inequívoca co-responsabilidade no bom e rápido êxito final da causa, nomeadamente consentindo-se-lhes a limitação do recurso nos amplos termos do art.º 393.º do CPP e impondo-se-lhes apertadas regras na motivação, que, além do mais, terá de enunciar especificamente os fundamentos do recurso e formular conclusões de acordo com o art.º 402.º, n.ºs 1 e 2, do CPP.

4. Com efeito, se o arguido se conformou com a decisão *a quo* feita no tocante à matéria de facto, e tão-só recorre da parte da decisão condenatória referente à medida da pena, não faz sentido conhecer officiosamente dos eventuais vícios do n.º 2 do art.º 400.º contra a “vontade” do arguido, já que este, se entendesse haver esses vícios, bastaria argui-los na motivação do recurso a caber do veredicto do tribunal *a quo*.

5. É inaplicável, a título subsidiário, o art.º 650.º do Código de Processo Civil de Macau (CPC) aos eventuais casos de verificação dos vícios previstos no n.º 2 do art.º 400.º do CPP, dada a auto-suficiência do processo penal nesta matéria relativa a esses mesmos vícios.

6. Quando os arguidos recorrentes não foram acusados a título de co-autoria, a procedência de qualquer dos recursos em causa, independentemente da questão de se saber se estão a recorrer por motivos estritamente pessoais, não irá aproveitar a outros recorrentes, nos termos do art.º 392.º, n.º 2, al. a), do CPP.

7. A um arguido que era guarda da Polícia Marítima e Fiscal à data da prática dos factos ilícitos pelos quais vinha condenado como autor material, na forma consumada, de um crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 5/91/M, é, indubitavelmente, aplicável a circunstância da al. d) do art.º 10.º do mesmo diploma, por causa do dever geral de disponibilidade inerente a qualquer guarda daquela Corporação como um militarizado, por estar efectiva e permanentemente incumbido, mesmo fora das horas de serviço ou do exercício formal das suas funções, de tomar imediatamente todas as providências para evitar a preparação ou consumação de algum crime mesmo fora da sua área de responsabilidade ou para descobrir os seus autores, até que o serviço seja assegurado pela autoridade ou agentes competentes.

8. Pois, a própria lei não distingue se o agente referido na al. d) do art.º 10.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M deve ser incumbido *especialmente* da prevenção ou repressão das infracções em causa, ou tão só *em geral*, pelo que ao proceder à interpretação e aplicação desta norma, há que observar o cânone de interpretação da lei de que quando a lei não distingue, também o intérprete-aplicador não deve distinguir.

9. A atenuação livre do n.º 2 do art.º 18.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro (DL 5/91/M), não é feita nos termos previstos do art.º 67.º do Código Penal de Macau (CP), por se tratarem de institutos de “atenuação da pena” bem distintos.

10. Assim, essa atenuação livre do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M é

feita em função da livre resolução do julgador, tendo em conta as circunstâncias apuradas na situação concreta considerada, a serem avaliadas caso a caso.

11. E como método para isso, há que determinar, primeiro, a pena concreta a impor ao arguido dentro da moldura penal abstracta correspondente ao crime por ele praticado, sem considerar as circunstâncias entretanto apuradas a seu favor que tenham a ver com o instituto do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, para, depois, proceder à atenuação livre dessa pena concreta em função da ponderação dessas circunstâncias a que alude a própria norma do n.º 2 do art.º 18.º, tendo em conta, por exemplo, o grau de contributo do arguido para a identificação ou captura de outro ou outros agentes do crime de tráfico, sendo esse grau tanto maior quanto maior for o número de agentes assim descobertos e/ou capturados, ou quanto maior for o auxílio concretamente dado na recolha de provas decisivas.

12. Para verificar o tipo de crime do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, basta o recebimento ou a mera detenção da droga controlada pelo mesmo diploma sem devida autorização, independentemente da motivação desse recebimento ou da detenção, a não ser que exista alguma causa justificativa da ilicitude ou da culpa.

13. A lei, através da parte final do n.º 2 do art.º 355.º do CPP, só exige a indicação na sentença dos meios de prova que serviram de base à formação da convicção do tribunal.

14. É insindicável a livre convicção do julgador formada ao abrigo do art.º 114.º do CPP, salvo casos de manifesto erro por contrariar as regras da experiência da vida humana ou as *legis artis*.

15. O erro notório na apreciação da prova, tal como os restantes dois vícios de insuficiência para a decisão da matéria de facto provada e de contradição insanável da fundamentação, há-de ser tão notoriamente evidente que não passe despercebido ao comum dos observadores, isto é, que o homem médio facilmente dê conta dele.

16. O bem jurídico que se procura proteger no tipo de crime de tráfico previsto nos seus termos fundamentais no art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, é a saúde pública, na dupla vertente física e moral, pelo que o crime de tráfico é um crime de perigo abstracto ou presumido, para cuja consumação não se exige a existência de um dano real e efectivo, mas sim basta a simples criação de perigo ou risco de dano para o bem protegido.

17. O preceito do art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M não exige peremptoriamente, para a aplicação do seu n.º 3, a determinação da quantidade da substância ou preparado em causa em termos do seu peso, para qualquer situação concreta que seja, dado que para os efeitos eventualmente a resultar do seu n.º 1, há que atender necessariamente às circunstâncias em que é consumida a droga considerada, daí, aliás, precisamente o espírito do disposto no seu n.º 5, ao abrigo do qual a concretização da quantidade diminuta para cada uma das substâncias e produtos mais correntes no tráfico

para efeitos do disposto no mesmo art.º 9.º será apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente.

18. Assim, como critério da aplicação do n.º 3 do art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M com relevância para a aplicabilidade da moldura penal mais leve prevista no seu n.º 1, se a substância proibida ou uma das substâncias proibidas em causa for contida em comprimido, pílula ou até cápsula, ou for misturada aí com outras substâncias, em si proibidas ou não, ou até impurezas, só é de considerar o número dos comprimidos, pílulas ou cápsulas que comprovadamente contêm aquela substância ou uma das substâncias proibidas em questão, sem necessidade do apuramento da sua quantidade líquida, o que não conduz à violação do princípio da legalidade em matéria criminal na sua vertente de *nullum crimen nulla poena sine lege*, visto que é o espírito ínsito no próprio preceito do n.º 5 do mesmo art.º 9.º que permite formar um juízo de valor acerca da verificação ou não de quantidade diminuta, com base na livre convicção da entidade competente e segundo as regras da experiência.

19. Doutro passo, ao definir a “quantidade diminuta” para cada tipo de substância ou preparado em consideração, não se pode olhar demasiadamente à sua quantidade letal, mas sim mais propriamente à “quantidade que não excede o necessário para consumo individual durante três dias”, como diz expressamente a lei.

20. Não se tendo provado quais as quantidades de droga consumidas

pelo agente e se o fazia todos os dias, haverá que aferir as suas necessidades de consumo pelas da generalidade dos consumidores nas suas condições.

21. Os consumidores comuns de comprimidos que contêm no seu interior Metanfetamina e/ou Ketamina são adolescentes de “*middle-class*” e adultos jovens participantes de “*rave party*” ou frequentadores de “*night-club*” e “*bar*” ou mesmo de festas ou convívios em privado, para poderem, através desses comprimidos tidos como “droga de *design*” e “droga para lazer”, “sentir alto” nesse tipo de ocasiões.

22. Assim, os comprimidos que contêm no seu interior Metanfetamina e Ketamina, nas situações normais da vida humana dos seus consumidores comuns, não podem ser nem são consumidos por três dias seguidos, exactamente porque após o estado de exaustão do corpo humano resultante do efeito de “sentir alto” e *inclusive* dos actos “involuntariamente” contínuos de “abandar a cabeça” com a sua ingestão oral, o seu consumidor comum carece de tempo para se recuperar fisicamente, pelo que ninguém, do tipo do homem médio e razoável, se propõe a “sentir alto” com conseqüente estado de exaustão corporal durante três dias ou noites consecutivos através de ingestão deste tipo de comprimidos, ao que acresce que ninguém se atreve, sob pena de correr grave risco se não mortal à sua saúde, a ingerir, na normalidade das situações da vida humana, mais do que um ou dois comprimidos do tipo em causa numa mesma só ocasião, já que por um lado, ninguém lhe garante que o comprimido a tomar só contenha uma quantidade ínfima de Metanfetamina e/ou Ketamina, e mesmo que lhe garanta isto, a gente também não ingere numa mesma ocasião mais do que um ou dois

comprimidos, por causa da natureza destes como “droga de *design*” e “droga para lazer” e não droga que cria toxicodependência habitual em sentido próprio do termo como o caso de heroína, cocaína ou de marijuana, etc..

23. Não vale, por isso, sob pena da tábua rasa às regras da experiência acima referidas, a tese de que se o comprimido contiver uma quantidade ínfima de substância ou substâncias activas proibidas em causa, já o número de uma ou até algumas dezenas de comprimidos poderá ser o necessário para consumo individual durante três dias e, por isso, constituir “quantidade diminuta” para efeitos do disposto no art.º 9.º do DL 5/91/M.

24. E nem se diga que se o consumidor desses comprimidos soubesse, de antemão, da quantidade líquida exacta da substância ou substâncias activas proibidas contidas no seu interior, e se a achasse tão ínfima que não chegaria a “sentir alto”, já estaria disposto a ingerir numa mesma ocasião maior número de comprimidos, por exemplo, uma dezena de comprimidos para poder sentir o mesmo grau pretendido de “sentir alto”, por este tipo de tese também estar a contrariar as mesmas regras da experiência humana na normalidade das situações acima expendidas, para além de não respeitar a própria Dogmática do Direito Penal em matéria da Teoria da Culpa, *maxime* no que se refere aos critérios da aferição do elemento intelectual do dolo por parte do agente do crime.

25. Com efeito, estando a substância activa em causa encoberta dentro de comprimidos, e normalmente até misturada com outras substâncias activas

e/ou impurezas, para cujo consumo nas suas condições normais, o comum dos consumidores não vai nem está disposto a dismantelar primeiro os comprimidos a fim de extrair deles a quantidade líquida da substância activa que pretenda tomar para alcançar lazer em festas ou convívios em discoteca ou em privado, pois para este objectivo ele optará com certeza pela aquisição da mesma substância activa no seu estado puro à vista desarmada e não contida em comprimido, dada toda a inconveniência desse desfazer do comprimido em ocasiões de “*rave party*” ou convívios em discoteca ou em privado, para além da inerente inviabilidade técnica, para o comum dos consumidores, da extracção e determinação da quantidade líquida exacta da substância activa em causa contida no interior dos comprimidos.

26. Entretanto, aquelas teses já valem se se tratar de Metanfetamina ou de Ketamina no seu estado puro à vista desarmada e sem ser contida em comprimido, pois neste caso, como o comum dos seus consumidores já consegue prever a quantidade líquida da mesma substância, já se sente livre e com vontade para a tomar na quantidade que desejar a fim de matar as suas necessidades com os efeitos da mesma.

27. Provado que está que o agente conhecia as características e a natureza legalmente proibida de uma dada substância estupefaciente contida no interior dos comprimidos em causa, e mesmo assim, os “traficou” de livre vontade mas não por finalidade exclusiva para conseguir substâncias ou preparados para seu uso pessoal, sabendo que assim procedendo iria contrariar a lei, o mesmo agente tem que ser punido a título da autoria material do crime do art.º 8.º do DL 5/91/M, salvo se o tribunal competente a

conhecer do caso e apenas esta entidade julgadora entender, sob a égide do espírito do n.º 5 do art.º 9.º do mesmo Decreto-Lei, portanto, por sua livre convicção e segundo as regras da experiência, que a quantidade dos comprimidos em questão que comprovadamente contêm no seu interior aquela mesma substância estupefaciente “não excede o necessário para consumo individual durante três dias”, hipótese em que o agente só será punido com a moldura mais leve do art.º 9.º do mesmo DL 5/91/M.

28. Com isso se demonstra também a impropriedade da “tese de importância e prevalência da análise quantitativa mesmo para os casos de droga contida em comprimidos”, pois esta tese, se fosse adequada, não deveria ver a sua aplicação em concreto condicionada à pressuposta premissa natural da possibilidade técnica da análise quantitativa, uma vez que a tese, assim formulada, iria acarretar a uma aplicação sua de modo bifronte e desigual, pois que para as situações em que não fosse tecnicamente possível a análise quantitativa mas sim tão-só possível a análise qualitativa, se iria, por exemplo, absolver o arguido pelo princípio de *in dubio pro reo*, enquanto em toda a situação em que fosse tecnicamente possível tal análise quantitativa, já se iria condenar o agente pelo crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 5/91/M, caso a quantidade líquida da substância proibida activa e contida nos comprimidos em causa tivesse excedido o necessário para consumo individual durante três dias.

29. Assim sendo, o critério mais defensável para efeitos da aplicação do n.º 3 do art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M, por ser um critério sobretudo igual para toda a gente que trafique qualquer substância proibida pelo mesmo

diploma legal e apresentada no interior de comprimido, pílula ou cápsula, quer misturada com outra substância ou substâncias, proibidas ou não, quer com simples impurezas ditas inócuas, é unicamente o de número deste tipo de comprimidos, pílulas ou cápsulas, desde que se constate que contenham no seu interior qualquer uma das substâncias proibidas ou controladas pelo mesmo Decreto-Lei, independentemente da questão de se saber se é tecnicamente viável a análise quantitativa da dose líquida da substância proibida activa contida nesse tipo de comprimidos, por esta análise quantitativa não ser pertinente para a formação da livre convicção da entidade julgadora em sede da concretização da “quantidade diminuta” com base nas regras da experiência vivida pelo comum dos consumidores daquele tipo de comprimidos, pílulas ou cápsulas.

30. Desde que não se prove que o tráfico da droga seja praticado com a finalidade exclusiva para conseguir substâncias ou preparados para uso pessoal, já não é de aplicar o tipo privilegiado de crime de “traficante-consumidor” descrito no art.º 11.º, n.º 1, do DL 5/91/M.

31. E desde que o tribunal não considere que o total da droga encontrada na disponibilidade da arguida seja de quantidade diminuta, já não é de aplicar também o tipo privilegiado de crime de “tráfico de quantidades diminutas” do art.º 9.º do DL 5/91/M (cfr. o critério do n.º 3 do art.º 9.º do mesmo diploma), isto independentemente da questão de saber qual a porção ou parte do total de droga encontrado na disponibilidade do agente do crime é que se destina a seu eventual consumo próprio ou a fornecimento a terceiro, pois a norma incriminadora do mesmo art.º 9.º não distingue isto para efeitos

da sua aplicação.

32. Atento o bem jurídico em causa no crime de tráfico de droga, e a necessidade da sua protecção, na punição das condutas de tráfico de droga, é considerada toda a quantidade traficada pelo arguido durante uma certa época, e não um determinado momento, daí que não pode haver lugar ao concurso real efectivo do crime de tráfico de quantidades diminutas do art.º 9.º do DL 5/91/M com o crime de tráfico do art.º 8.º do mesmo diploma.

33. Assim sendo, não se provando *in casu* que ao agir com agiu, o arguido teve por finalidade exclusiva para conseguir substâncias ou preparados para seu consumo pessoal, nem que o total da droga encontrado na sua disponibilidade é considerado de “quantidade diminuta”, a sua conduta provada nos autos nunca pode conduzir à aplicação do tipo de crime de traficante-consumidor do art.º 11.º, n.º 1, do DL 5/91/M, nem do tipo de crime de tráfico de quantidades diminutas do art.º 9.º, n.º 1, do mesmo diploma, não havendo, pois, lugar à aplicação do princípio *in dubio pro reo*.

34. A falta de realização de diligências de investigação quanto à acusação, defesa ou discussão da causa pelo tribunal *a quo* não conduz à insuficiência para a decisão da matéria de facto provada como vício previsto na al. a) do n.º 2 do art.º 400.º do CPP, visto que essa insuficiência de realização de diligências deveria ter sido detectada durante a audiência de julgamento para a produção da prova, com requerimento ao tribunal *a quo* para que tais diligências fossem realizadas, a título de arguição de uma nulidade do processo fundada na omissão de uma diligência que pudesse

reputar-se essencial para a descoberta da verdade e prevista no art.º 107.º, n.º 2, al. d), segunda parte, do CPP.

35. Portanto, provado que está que o total da quantidade encontrado na disponibilidade do arguido foi por ele destinado a consumo pessoal e a fornecimento a terceiros, e enquanto esse total de droga não pode ser considerado como de quantidade diminuta, o arguido tem que responder forçosamente pela autoria material, na forma consumada, de dois crimes dolosos, em concurso real efectivo, quais sejam, o de tráfico de droga do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, e o de “consumo” do art.º 23.º, al. a), do mesmo diploma.

O 1.º adjunto e relator por vencimento,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 119/2002

(Recurso penal)

Recorrentes: (A)
(B)
(C)
(D)

Tribunal a quo: Tribunal Colectivo do 1.º Juízo do Tribunal Judicial de Base

ACORDAM NO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA REGIÃO ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE MACAU

I. RELATÓRIO

1. (A), (B), (C) e (D), já devidamente identificados nos autos e acusados como 1.º, 2.º, 3.º e 4.ª arguidos no âmbito do Inquérito n.º 6972/2001 pelo Ministério Público (cfr. o teor da acusação em chinês a fls. 373 a 376, e da respectiva tradução portuguesa a fls. 480 a 483v), foram julgados pelo Tribunal Colectivo do 1.º Juízo do Tribunal Judicial de Base no

seio do respectivo processo comum colectivo n.º PCC-009-02-1, e a final pelo mesmo condenados nos seguintes termos constantes do dispositivo do acórdão final de 17 de Maio de 2002, proferido a fls. 539 a 547:

<<(…)

6. Face ao expendido, julgam a acusação parcialmente procedente e:

A) Condenam o arguido (A) pela prática, como autor material e na forma consumada, de um crime p. e p. pelos artºs 8º nº 1, 10º al. d) e 18º nº 2 do DL 5/91/M na pena de dez anos e seis meses de prisão e vinte mil patacas de multa ou em alternativa de cento e vinte dias de prisão;

B) Condenam o arguido (B) pela prática, como autor material e na forma consumada, de um crime p. e p. pelo artº 8º nº 1 do DL 5/91/M na pena de dez anos e seis meses de prisão e vinte mil patacas de multa ou em alternativa de cento e vinte dias de prisão;

C) Condenam o arguido (C) pela prática, como autor material e na forma consumada, de um crime p. e p. pelos artºs 8º nº 1 e 18º nº 2 do DL 5/91/M na pena de quatro anos e seis meses de prisão e dez mil patacas de multa ou em alternativa de sessenta dias de prisão;

D) Condenam a arguida (D) pela prática, como autor material e na forma consumada, de um crime p. e p. pelos artºs 8º nº 1 e 18º nº 2 do DL 5/91/M na pena de três anos e seis meses de prisão e oito mil patacas de multa ou em alternativa de quarenta dias de prisão e de um crime p. e p. pelo artº 23º a) do DL 5/91/M na pena de um mês de prisão;

E) Em cúmulo, condenam na pena de três anos, seis meses e quinze dias de prisão e oito mil patacas de multa ou em alternativa de quarenta dias de prisão.

Custas pelos arguidos, fixando a taxa de justiça em 8 UC e em oitocentas

patacas cada ao abrigo do artº 24º da Lei 6/98/M de 17/8.

Fixam os emolumentos ao defensor oficioso do 2º arguido em mil patacas.

Declaram perdido a favor da RAEM todos os produtos estupefacientes que serão destruídos oportunamente.

Devolva os restantes apreendidos aos seus titulares.

Boletins ao registo criminal.

Passe mandados de condução dos arguidos ao EPM.

Comunique à PMF.

(data e assinaturas)>>

2. Inconformados com esse veredicto, vieram todos os quatro arguidos recorrer para este Tribunal de Segunda Instância (TSI).

2. 1. O 1.º arguido (A) concluiu e finalizou a sua motivação de recurso nos seguintes termos (cfr. o teor de fls. 569 a 572 e *sic*):

<<(…)

1ª O Tribunal «a quo» ao fazer funcionar, relativamente ao arguido (A), a agravação prevista na al. d) do artº 10º, justificou-se levando em linha de conta o facto daquele, ao tempo, ser agente da PMF e trabalhar na alfândega.

2ª Não é pelo facto de ser um agente da autoridade condenado pelo tráfico de droga, neste caso agente da PMF, que se deve aplicar imediata e obrigatoriamente a agravação prevista na al. d) do artº 10º.

3ª A aplicação da al. d) do artº 10º não pode ser indiscriminada e descricionária, mas antes discriminada e vinculada.

4ª Entende, pois, o recorrente que esta previsão legal não lhe é aplicável, uma vez que torna-se necessário para que esta circunstância agravante funcione, a verificação cumulativa de dois requisitos:

- Que o arguido tenha como profissão ser funcionário ou agente incumbido de prevenir ou reprimir o tráfico de estupefacientes;
- Que o facto ilícito tenha sido praticado no exercício dessa profissão.

5ª O recorrente estava integrado na PMF, logo não tinha como atribuições especiais prevenir e reprimir o tráfico de estupefacientes.

6ª Quem de facto em Macau está especialmente incumbido de prevenir e reprimir, isto é, investigar e perseguir este tipo de actividade criminosa, é o Departamento de Combate ao Tráfico e Consumo de Estupefacientes da Polícia Judiciária de Macau.

7ª O recorrente quando foi detido pela PJ na posse de droga não estava, naquele momento, a desempenhar as suas funções de agente policial.

8ª Os requisitos acima enunciados não se verificam, separadamente e muito menos cumulativamente.

9ª Na verdade, aquela agravação só se poderia justificar se o arguido (A) fosse um agente incumbido da prevenção ou repressão das infracções que cometeu.

10ª O sentido teleológico da al. d) do artº 10 do D.L. nº 5/91/M, não tem como finalidade agravar as penas de tráfico de estupefacientes quando se está perante um funcionário ou agente, cujas funções não estejam funcional e pertinentemente ligadas àquela prevenção e repressão.

11ª Os tribunais só devem levar em conta essa circunstância agravante do crime de tráfico de droga, quando este ilícito for praticado por um funcionário ou agente que abusou do cargo público de que seja titular.

12ª Apesar de ser agente da PMF a trabalhar na alfândega, o acórdão recorrido não provou que o arguido tivesse abusado das funções a que, legalmente, estava cometido.

13ª Nos termos do artº 1º do D. L. nº 5/91/M, «*As normas do presente decreto-lei serão interpretadas de harmonia com as convenções sobre as convenções sobre estupefacientes e substâncias psicotrópicas em vigor no território de Macau*» (leia-se RAEM).

14ª A circunstância agravante prevista na al. d) do artº 10º deve ser interpretada, obrigatoriamente, de acordo com o estabelecido nas convenções internacionais.

15ª – A Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas (B.O. nº 13 de 29/3/99), no seu nº 5 do artº 3º determina que «*As Partes asseguram que os seus tribunais e outras autoridades competentes possam ter em consideração as circunstâncias factuais que conferem particular gravidade às infracções estabelecidas de acordo com o nº 1 do presente artigo, tais como:*

(...)

e) O facto do agente ocupar um cargo público e de a infracção estar relacionada com esse cargo;»

16ª Foram violados os artºs 10º, al. d), e 1º do D. L. nº 5/91/M e o artº 3º, nº 5, al. e), da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas.

17ª O arguido (A) beneficiou de uma atenuação da pena por ter colaborado objectivamente com a Justiça, ao permitir que fossem apresentados resultados concretos na resolução de um caso de tráfico de estupefacientes.

18ª O arguido beneficia da atenuação da pena prevista no artº 18º, atenuação essa que deverá revestir o carácter de circunstância especial.

19ª A moldura abstracta da pena dever-se-á situar entre os 8 e 12 anos de prisão, nos termos do artº 8º.

20ª A circunstância modificativa especial exerce influência na formação de uma nova penalidade, isto é, na criação de novos limites máximo e mínimo da medida abstracta da pena.

21ª no caso vertente, deve ser aplicada uma pena concreta inferior a 8 anos de prisão.

22ª O acórdão recorrido violou o artº 66º do Código Penal e os artº 8º e 18º do D.L. nº 5/91/M, de 28 de Janeiro.

Nestes termos, e pelo exposto, requer-se a Vossas Excelências, Senhores do Tribunal de Segunda Instância, a alteração do acórdão que condenou o recorrente a 10 e 6 meses de prisão, substituindo-o por outro o mesmo seja condenado a uma pena de prisão inferior a 8 anos de prisão.

(...)>>

2. 2. O 2.º arguido (B) concluiu a sua motivação de recurso e pediu de seguinte maneira (cfr. o teor de fls. 580 a 581 e *sic*):

<<(…)

1. Da factualidade apurada o Tribunal “a quo” conclui que o recorrente é traficante, para os efeitos do n.º 1 do artigo 8º do Decreto-lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro
2. O Tribunal “a quo” considerou que o ora recorrente colaborou com as

autoridades policiais e que conduziu a detenção e posterior condenação do terceiro arguido.

3. Facto que não foi devidamente valorado pelo Douo colectivo, porquanto deliberou não atenuar a pena concreta que lhe foi aplicada e nem mesmo foi tida em conta na medida da pena de 10 anos e seis meses e multa.
4. O recorrente admitiu os factos por ele praticados e mostrou-se arrependido, colaborando com as autoridades na detenção de outrém.
5. Quando assim não se entenda, sempre ressalta a desproporcionalidade e exagero da pena concreta aplicada.

Pelo exposto e, nos mais de direito que V. Ex^{as} Doutamente suprirão, se requer a substituição do presente acórdão por outro que condene o arguido numa pena de prisão em conformidade com o estatuído na lei da droga, devidamente atenuada nos termos do número 2 do artigo 18^o daquele diploma legal.

(...)>>

2. 3. O 3.^o arguido (C) expressou as suas conclusões da motivação de recurso e peticionou nos seguintes termos (cfr. o teor de fls. 591 a 594 e *sic*):

<<(…)

1^a O recorrente, salvo melhor opinião, deveria ter sido condenado na qualidade de **cúmplice** e não como autor material da prática de um crime de estupefacientes.

2^a O cúmplice material comete apenas actos que preparam ou facilitam a execução; equivale isto a dizer que os seus actos respeitam à *estrutura accidental do crime*.

3^a A droga foi entregue pelo arguido (B) ao recorrente (C) para ser guardada em sua

casa.

4ª Quem é o verdadeiro proprietário do produto estupefaciente é o arguido (B) e não o recorrente.

5ª Quem na verdade realiza a *estrutura essencial* do crime de tráfico de estupefacientes é o (B), restando ao ora recorrente a função de preparar e facilitar a sua execução.

6ª O próprio acórdão recorrido permite chegar à conclusão de que o recorrente actuava num plano secundário, quando dá por provado de que a droga encontrada em casa daquele lá estava para ser guardada e pertencia ao (B).

7ª O acórdão recorrido violou os artºs 25º e 26º, nº 1, do C. Penal e artº 8º do D. L. 5/91/M.

8ª O cúmplice é punido na moldura correspondente ao facto típico praticado pelo autor, sendo a pena especialmente atenuada, conforme o artº 66º, nº 1, e nos termos do artº 67º, nº 1, alíneas a) e b) do C. Penal.

9ª O acórdão recorrido violou o os artºs 66º, nº 1, e 67º, nº 1, alíneas a) e b), do C. Penal.

10ª O arguido (C)(A) beneficiou de uma atenuação da pena por ter colaborado objectivamente com a Justiça, ao permitir que fossem apresentados resultados concretos na resolução de um caso de tráfico de estupefacientes, conforme relata o douto acórdão.

11ª O arguido ofereceu informações importantíssimas (auxiliou concretamente na recolha de provas) que permitiram à PJ descobrir 302. 630 grs. de ketamina que estavam.

12ª Entende o recorrente, salvo melhor opinião, que, sendo beneficiado pela atenuação especial previsto no artº 18, nº 2, tal atenuação deverá funcionar dentro dos limites máximo e mínimo estabelecidos nos termos do artº 67º do C. Penal.

13ª Deve-se condenar o arguido como cúmplice da prática do crime de tráfico de estupefacientes e simultaneamente beneficiá-lo com a atenuação prevista no artº 18º, nº 2, do D.L. 5/91/M.

14ª Deve, pois, uma vez que a moldura abstracta da pena aplicada ao cúmplice pela prática do crime em causa é de 1 ano e 6 meses a 8 anos, por questões de política criminal e de fins das penas, isentar-se o arguido da pena que lhe foi aplicada pelo Tribunal «a quo», nos termos do artº 18º, nº 2, *in fine* do D. L. nº 5/91/M.

15ª Caso assim não se entenda, deve **aplicar-se ao arguido uma pena de prisão inferior a 3 anos**, suspendendo-a na sua execução, nos termos do artº 48º do C. Penal.

16ª O acórdão recorrido violou o artºs 66º, 67º, nº 1, alíneas a) e b), 48º do C. Penal e os artº 8º 18º, nº 2, do D. L. nº 5/91/M, de 28 de Janeiro.

Neste sentido e contando com o indispensável suprimento de Vossas Excelências, requer seja dado provimento ao presente recurso e, em consequência:

- Isentar o arguido da pena de prisão de 4 anos e seis, nos termos do artº 18º, nº 2, do D. L. nº 5/91/M, de 28 de Janeiro,

ou, caso assim não se entenda,

- Aplicar ao arguido uma pena de prisão inferior a 3 anos, suspendendo-se a sua execução por um período de 4 anos, e impôr – se ainda for do superior entendimento de Vossas Excelência – certas obrigações, fixando-se alguns

dos deveres ou das regras de conduta previstas nos art's 49º e 50º do C. Penal.

(...)>>

2. 4. E a 4.^a arguida (D) assim concluiu e pediu na sua motivação de recurso (cfr. o teor de fls. 615 a 621):

<<(…)

1.^a. No ac. recorrido deu-se por provado que foi apreendido à recorrente 3,624 gr. de quetamina com recurso ao exame de fls. 141 e ss.;

2.^a. Este exame não reproduz a verdade material apurada nos autos, pois;

3.^a. O Laboratório da PJ veio mais tarde, a fls. 260 e 261, informar o Tribunal de que o primeiro exame não corresponde à realidade, devido ao facto de não dispôr ainda do padrão de quetamina por forma a apurar a quantidade do produto submetido a exame;

4.^a. Não foi assim possível apurar se a quantidade era a de 3,625 gr., ou quantidade inferior;

5.^a. Por não existir padrão, quer de quetamina, quer de um outro qualquer produto ou de um dado documento, não é possível apurar se o produto submetido a exame tem esta ou outra qualidade, se é verdadeiro ou se é falso;

6.^a. Desconhece-se até à presente data, se parte do produto apreendido à recorrente é ou não quetamina, e se tem ou não 3,625 gr.;

7.^a. Sabe-se sim que os vinte comprimidos que foram apreendidos à recorrente contêm Matanfetamina com o peso líquido de 0,1577 gr.;

8ª. Foi assim apreendido à recorrente um total de 0,1577 gr. de Metanfetamina e um outro produto cujo peso e qualidade não foi possível apurar;

9ª. Porquanto, o Tribunal “a quo” não considerou todos os exames realizados pelo Laboratório da Polícia Judiciária;

10ª. Incurrendo, desta forma, em erro notório na apreciação da prova;

11ª. Vício que leva à anulação da decisão recorrida e que conduz ao reenvio do processo para novo julgamento, nos termos do nº.1 e nº.3, do artº. 418º., do CPPM;

12ª. O Tribunal recorrido deveria ter identificado as provas apreciadas e feito um exame crítico às mesmas, nomeadamente aos vários exames realizados pela entidade competente;

13ª. Não deveria o Tribunal “a quo” ter apreciado apenas um exame, mas sim todos aqueles que foram realizados nos presentes autos;

14ª. Tudo com vista a identificar no acórdão as provas documentais apreciadas e a fazer um exame crítico dessas mesmas provas;

15ª. Tal transcorre da lei, em razão da necessidade de se fazer uma exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos de facto e de direito que fundamentam a decisão;

16ª. Devendo identificar-se os fundamentos da decisão, fazendo-se, para tanto, a indicação e exame crítico das provas apreciadas;

17ª. Com tal fundamentação será possível perceber como é que, de acordo com as regras da experiência comum e da lógica, se formou a convicção do Tribunal, num sentido e não noutro, e bem assim como é que o Colectivo teve por fiável determinado meio de prova e não outro;

18ª. O Acórdão recorrido deveria conter, e não contém, os elementos que, em razão das regras da experiência ou de critérios lógicos, constituíram o substracto racional que conduziu a que a convicção do Tribunal se formasse no sentido de considerar provados e não provados os factos da acusação e da contestação, ou seja, ao cabo e ao resto, um exame crítico sobre todas as provas que concorreram para a formação do Colectivo num determinado sentido;

19ª. Pois, o princípio da livre apreciação da prova não equivale a prova arbitrária;

20ª. A convicção do juiz não poderá ser puramente subjectiva, emocional e portanto imotivável;

21ª. Não sendo possível, a partir da prova produzida produzida nos autos e apreciada na audiência de discussão e julgamento, elaborar um raciocínio lógico-mental, que, com segurança, permita a conclusão de que à recorrente foi apreendido este ou aquele produto proibido, com esta ou aquela quantidade, tem ela de ser absolvida do crime de tráfico que lhe foi imputado;

22ª. Na indicação das provas que serviram para formar a convicção do Tribunal, em relação à recorrente, foi identificado apenas o relatório de exame de fls. 140;

23ª. Não foi feita qualquer outro referência aos demais exames que constam dos autos;

24ª. Nem aos documentos juntos com a contestação, que fazem prova plena até prova do contrário;.

25ª. Documentos que não foram identificados, nem considerados, no acórdão, não constando naqueles os que foram considerados provados, nem nos não

provados;

26^a. Nomeadamente o documento n.º.1, junto com a contestação, não se encontra identificado entre aqueles que foram considerados provados ou que serviram para formar a convicção do Tribunal, nem entre aqueles, que pelos factos ali narrados, considerados não provados, apesar de não ter sido arguida a sua falsidade;

27^a. Factos que na sua globalidade foram levados às conclusões da contestação, mas que não foram considerados na decisão recorrida, quer enquanto factos provados, quer enquanto factos não provados;

28^a. O que, de acordo com a jurisprudência que é pacífica e uniforme, leva à nulidade do acórdão, nos termos do n.º.2, do art.º. 355.º., ex vi art.º. 360.º., alínea a), do CPPM;

29^a. Pois, sobre esses mesmos factos foram inquiridas cerca de vinte testemunhas, arroladas pela recorrente, entre elas vários técnicos de saúde que depuseram com isenção e imparcialidade;

30^a. O Acórdão é totalmente omissivo quanto ao depoimento dessas testemunhas, pois na fundamentação não constam os factos e, sobre eles, a prova concreta produzida, com indicação e identificação dessas mesmas testemunhas, porque e como estas tiveram conhecimento dos factos, e a forma isenta e descomprometida como prestaram o depoimento;

31^a. No decurso da audiência de discussão e julgamento, no desenrolar da prova produzida, resultaram sérias dúvidas da recorrente ter praticado os factos que lhe foram imputados;

32^a. Razão pela qual o Tribunal “a quo” deveria ter favorecido a arguida com

recurso ao velho brocardo latino “in dubio pro reo”;

33^a. Deveria, desta forma, o Colectivo, ter integrado os factos apurados e dados por provados na disposição do art.º 9.º do DL 5/91/M;

34^a. Pois mesmo que se admitisse tratar-se de quetamina o produto apreendido à arguida, a verdade é que retirando-se os produtos misturados com esse mesmo produto, iríamos obter uma quantidade inferior a 2 gr. de produto proibido, identificado na Tabela II-C;

35^a. A quetamina produz um efeito análgico enquanto receptor NMDA;

36^a. A utilização de quetamina, via oral, é até indicada em alguns tipos de quadros álgicos neuropáticos;

37^a. A quetamina faz parte do arsenal de um qualquer anestesista, e devido à sua utilidade médica, sabe-se mais sobre este produto do que sobre as outras drogas;

38^a. Em experiências realizadas, chegou-se à conclusão que era possível administrar aos pacientes 20mg/Kg de quetamina, por via oral ou intramuscular, em períodos intervalados de 15 minutos, e que em tais situações o ritmo cardíaco aumentava – de 52% a 87% -, e verificava-se uma depressão nos níveis de Pa2 de 10%;

39^a. Segundo os especialistas na matéria, 2 gramas de quetamina é uma quantidade bem diminuta e não afecta sobremaneira um qualquer ser humano, nem mesmo um animal;

40^a. Foi dado ainda por provado que a recorrente prestou um auxílio importantíssimo às autoridades;

41^a. Com a sua ajuda os agentes policiais conseguiram capturar os demais co-arguidos e apreender uma boa quantidade de produto proibido;

42^a. Foi a recorrente quem entregou, voluntariamente, o produto proibido que estava na sua posse;

43^a. Produto este em quantidade diminuta que, segundo os agentes da PJ, era destinado ao consumo pessoal da arguida;

44^a. À data a recorrente encontrava-se empregada, auferia vinte a trinta mil patacas por mês, estava casada, com um filho menor a seu cargo, e era primária;

45^a. Circunstâncias estas, anteriores, posteriores e contemporâneas do crime, que importavam a aplicação de uma pena mais justa e equilibrada do que aquela por que foi condenada;

46^a. Deve, assim, entender-se que o acórdão incorreu em erro notório na apreciação da prova, que vicia a decisão e não permite ao Tribunal “ad quem” conhecer de fundo, o que determina o reenvio do processo para novo julgamento, nos termos do artº. 418^a., do CPPM;

47^a. O Tribunal “a quo” não só não investigou, como também acabou por nem dar por provado ou não provado, a quantidade de produto anestésico e/ou estimulante que a recorrente destinava para consumo pessoal e qual a quantidade que destinava a “fornecer a terceiro”;

48^a. Deveria o Tribunal recorrido ter feito esta investigação, por forma a concluir, ou não, se a quantidade destinada a ceder a terceiros era ou não diminuta, e então se deveria ou não ser integrada, a conduta, na previsão da disposição do artº. 9º., do DL 5/91/M;

49^a. Chegando-se a esta conclusão poderia ter sido aplicada uma pena à

arguida a rondar os 14 meses de prisão, posteriormente atenuada por força da aplicação do artº. 18º., nº.2, do referido diploma, e não a pena que lhe foi aplicada;

50ª. Razões para que se impute à decisão recorrida os vícios do artº. 400º. do CPPM, e as apontadas nulidades que não devem ser consideradas sanadas e que conduzem à nulidade do acórdão.

TERMOS EM QUE, nos melhores de direito e contando com o imprescindível suprimento desse Venerando Tribunal, deve o acórdão recorrido ser anulado, reenviado o processo para o Tribunal “a quo” para novo julgamento, ou ser aplicada à recorrente uma pena mais justa e equilibrada que poderá mesmo passar pela isenção total de pena.

(...)>>

3. A esses recursos, o Digno Procurador-Adjunto junto da Primeira Instância respondeu, a fls. 624 a 629, nos seguintes termos (*sic*):

<<(…)

Impugnam os recorrentes o douto acórdão que os condenou pela prática do crime referido no artº. 8º. nº. 1, do Dec-Lei nº. 5/91/M, de 28-1, sendo o arguido (A), ainda, em conjugação com o subsequente artº. 10º. al.d).

A matéria de facto fixada, todavia, não propicia, a nosso ver, uma tomada de posição sobre o objecto dos recursos.

Vejamos.

Os estupefacientes que os arguidos detinham, nos termos do acórdão recorrido, eram *metanfetamina*, *ketamina* e MDMA.

Verifica-se, entretanto, que não foram efectuados exames com vista à

análise *quantitativa* dos produtos em causa.

Exceptuou-se, apenas, a análise à *metanfetamina* contida nos 20 comprimidos detidos pela arguida (D) (cfr. fls. 290 e 291).

A factualidade dada como assente, no entanto, é omissa acerca dessa análise (que constituiu, como se frisou, uma excepção).

Como é sabido – e tem sido afirmado cientificamente – um comprimido de uma droga como as ora em análise pode conter essa droga, em estado puro, a partir de 0 e até 100mg.

O que equivale a afirmar que, em termos *quantitativos*, um único comprimido pode corresponder a mais de cem.

Quanto à droga em pó, a respectiva *mistura* pode ser, também, como é óbvio, a mais variada.

Tudo aponta, assim, para a importância e prevalência da aludida **análise quantitativa** (partindo da premissa, naturalmente, de que a mesma é tecnicamente possível).

O citado art.º 8.º, n.º 1, aliás, reporta-se a “substâncias e preparados compreendidos nas tabelas I a III”, apontando, dessa forma, inequivocamente, no sentido propugnado.

Deve, pois, sempre que possível, averiguar-se o peso líquido da droga.

Esse peso, na verdade, não pode deixar de ter-se como relevante e, muitas vezes, como decisivo – quer para a qualificação jurídico-penal, quer para a medida da pena.

Impõe-se, em consonância, para tal efeito, proceder à ampliação da matéria de facto.

Nesse sentido tem decidido, maioritariamente, esse Tribunal (cfr. acs. de 16-5-2002, procs. n.ºs. 26/2002 e 41/2002).

Bem como, igualmente, o Tribunal de Última Instância (cfr. ac. de 30-5-2002, proc. n.º 7/2002 – que se debruçou sobre o acórdão minoritário desse Tribunal, de 4-4-2002, proferido no processo n.º 39/2002).

Postergou-se, em suma, a nosso ver, o comando do art.º 321º do C. P. Penal

O princípio da investigação – que domina o processo penal – traduz-se, em substância, no “poder-dever que ao tribunal incumbe de esclarecer e instruir autonomamente, mesmo para além das contribuições da acusação e da defesa, o *facto* sujeito a julgamento, criando aquele mesmo as bases necessárias à sua decisão” (cfr. Figueiredo Dias, D.P.P., I, 148).

Sabe-se, de resto, que, aquando da audiência de julgamento, já existia, no Laboratório de Polícia Científica, para além do padrão de *metanfetamina*, o padrão de *ketamina*.

E já estava requisitado, então, também, o padrão de MDMA.

No âmbito do recurso interposto pela arguida (D), antolha-se, ainda, uma outra situação de *insuficiência para a decisão da matéria de facto provada*.

O Tribunal Colectivo, de acordo com a acusação, deu como provado que a mencionada arguida possuía a droga que lhe foi apreendida – 20 comprimidos e 20 embalagens – “a fim de fornecer a terceiro e para consumo próprio”.

E não se mostra que tenha sido feita a necessária investigação, com vista à determinação da quantidade para “fornecer a terceiro”.

Ora, tal elemento é essencial para enquadrar a actuação da mesma no art.º 8º - ou no 9º - do Dec-Lei n.º 5/91/M.

É certo – reconhece-se – que a investigação em questão pode não ser conclusiva a esse respeito.

Nesse caso, porém, há que consignar isso mesmo no acórdão, de forma a que não possam subsistir quaisquer dúvidas acerca da exaustão da mesma.

Só dessa forma é possível, em nosso juízo, tirar uma ilação que possibilite uma correcta aplicação do direito (com eventual aplicação, inclusive, do princípio “in dubio pro reo”).

Está-se, pelo exposto, no nosso entender, perante a hipótese prevista no art.º 400º, n.º 2, al. a), do C. P. Penal.

Deve, conseqüentemente, ser decretado o reenvio do processo, nos termos e para os efeitos apontados (cfr. art.º 418º do mesmo Diploma).

Assim se decidindo, será, uma vez mais, feita

JUSTIÇA

(...)>>

4. Subido o recurso para este TSI, o Digno Procurador-Adjunto, em sede da vista feita em 3 de Julho de 2002, declarou manter a posição anteriormente por ele assumida na resposta acima transcrita (cfr. o teor de fls. 646).

5. Feito o exame preliminar dos autos em 4 de Julho de 2002 pelo Mm.º Juiz Relator do processo, e corridos os vistos legais pelos outros dois membros do presente Tribunal Colectivo *ad quem*, foi realizada a audiência de julgamento na manhã de 18 de Julho de 2002 nos termos do art.º 414.º do Código de Processo Penal de Macau (CPP) (cfr. o teor da acta da audiência a fls. 649 a 650), em sede da qual o Ministério Público pugnou pelo reenvio do

processo para novo julgamento na Primeira Instância e os Ilustres Defensores dos quatro arguidos recorrentes alegaram no sentido de manterem as suas posições veiculadas nas respectivas motivações de recurso.

6. Posteriormente, o Mm.º Juiz Relator do processo apresentou a seguinte solução jurídica por ele projectada para os recursos em causa, de seguinte teor (*sic*):

<<3. **Do direito**

Como se alcança do até aqui relatado, foram os ora recorrentes condenados pela prática do crime de “tráfico de estupefacientes”, sendo que a recorrente (D), também por um crime de “detenção para consumo”.

Da análise que efectuamos ao presente processo, afigura-se-nos assistir razão ao Ilustre Representante do MºPº.

Com efeito, cremos padecer o Acórdão recorrido do vício de insuficiência da matéria de facto para a decisão, impondo-se o reenvio do processo para novo julgamento.

Especifiquemos.

Em conformidade com a jurisprudência do Venerando T.U.I., temos vindo a entender que os vícios previstos no artº 402º, nº 2, al. a), b) e c), são de conhecimento officioso; (cfr. Ac. de).

Nesta sintonia, perante a falta de apuramento das quantidades líquidas das substâncias estupefacientes contidas nos comprimidos cujo tráfico se provou terem

cometido os arguidos, nomeadamente, os (1º, 2º e 3º) arguidos, (A), (B) e (C), e também em harmonia com a doutrina expendida no douto Ac. do T.U.I. de 30.05.2002 tirado no Processo nº 07/2002 – segundo o qual; “em regra, a fim de se decidir se estupefacientes apreendido é de qualificar como “quantidade diminuta” para os efeitos do disposto no artº 9º, nº 1 e 3 do D.L. nº 5/91/M, deve apurar-se – se por tecnicamente possível – qual a quantidade de substância estupefaciente contida nos produtos apreendidas, seja qual for a forma por que se apresentem, incluindo, portanto, os que se apresentem sob a forma de comprimidos ou pílulas – patente é que se está perante o vício de – insuficiência para a decisão da matéria de facto dado desconhecer-se a “quantidade” de substâncias proibidas traficadas pelos ditos arguidos.

Por sua vez, quanto à (4º) arguida (D), da mesma forma é a matéria em relação a ela provada insuficiente para a decisão.

Com efeito, foi condenada como autora de um crime de “tráfico” e, em concurso, um crime de “detenção para consumo”, sem que se tenha previamente apurado qual a quantidade que destinava ao seu consumo e assim, qual a que destinava ao tráfico.

Perante isto, considerando ser tal vício de insuficiência insanável, outra solução não resta que não seja a anulação do julgamento efectuado para que, através de novo julgamento, se venha a apurar as apontadas insuficiências e se profira nova decisão em conformidade.

Com o assim decidido, prejudicado fica o conhecimento das outras questões colocadas pelos ora recorrentes.>>

7. Discutida esta solução jurídica na reunião do Colectivo realizada em 23 de Julho de 2002, o Mm.º Juiz Relator saiu a final vencido da votação

feita sobre a mesma (cfr. o resultado dessa votação registado no livro em uso para este efeito neste TSI, e o teor da acta dessa reunião a fls. 651 a 651v).

8. Urge, pois, decidir dos recursos *sub judice* de acordo com a posição que se fez vencimento, nos termos *infra* constantes do presente acórdão definitivo lavrado pelo primeiro juiz-adjunto.

II. DO ACÓRDÃO RECORRIDO

9. Para o efeito, é de relembrar a seguinte matéria de facto fixada pelo Tribunal *a quo* (cfr. o teor de fls. 542v a 545):

<<(…)

2. Realizou-se a audiência de discussão e julgamento.

Mantém-se a regularidade da instância.

Discutida a causa ficaram provados os seguintes factos:

Em 30 de Agosto de 2001, cerca das 00h15, o pessoal da PJ, numa operação de investigação efectuada à porta do clube nocturno XX, viu a arguida (D) com suspeitas, pelo que a abordou, bem como convidou-a para deslocar às instalações da PJ para prestar colaboração. Durante o percurso às instalações da PJ, a arguida (D), dentro do veículo da polícia, sacou do bolso esquerdo das suas calças, um saco de plástico branco-transparente e entregou-o à polícia. O saco de plástico continha

no interior 20 comprimidos e 20 embalagens de papel embrulhado com pó branco.

Após exame laboratorial, tais 20 comprimidos continham Metanfetamina e Ketamina substâncias essas constantes na Tabela II-B e II-C do DL n° 5/91/M, com peso líquido de 6.571g; as tais 20 embalagens de papel com pó branco continham Ketamina substância essa constante na II-C do mesmo decreto, com peso líquido de 3.625g.

Os estupefacientes acima referenciados foram adquiridos pela arguida (D) em 29 de Agosto de 2001, no clube nocturno XX, junto do arguido (A), a fim de fornecer a terceiro e para consumo próprio.

Nas instalações da PJ, os agentes fizeram uma vistoria no corpo da arguida (D), e foi encontrado um telemóvel (n° 6xxxxx), oito mil Hong Kong dólares (HK\$8.000,00) e quatrocentas patacas (MOP\$400,00).

Após a detenção da arguida (D), ela forneceu aos agentes o facto de o arguido (A) se dedicava ao tráfico de estupefacientes, assim como, conforme planeado pela PJ, a mesma telefonou ao (A), fingindo ter necessidade de adquirir droga. O arguido (A) combinou encontrar com a arguida (D) na porta do hotel Sintra para proceder a transacção.

No dia 30 de Agosto de 2001, cerca das 3h30, o arguido (A) conduziu o veículo particular de matrícula n° MH-36-99 até à porta do hotel Sintra, e os agentes aproximaram-se do arguido (A) para o mandar parar.

O arguido (A) viu a situação, sacou de meia do seu pé esquerdo um pano vermelho embrulhado com 6 embalagens de papel e um comprimido, posteriormente tirou do veículo um “Lei Si Fong” (envelope vermelho para oferecer no ano novo chinês) contendo no interior 29 embalagens de papel e 21 comprimidos.

Após exame laboratorial, tais 35 embalagens de papel com pó branco continham Ketamina substância essa constante na II-C do DL n° 5/91/M, com peso

líquido de 8.251g; tais 21 comprimidos continham MDMA, Metanfetamina e Ketamina substâncias essas constantes respectivamente nas Tabelas II-A, II-B e II-C do mesmo decreto; e um comprimido que continha, Metanfetamina e Ketamina substâncias essas constantes respectivamente nas Tabelas II-B e II-C do mesmo decreto.

Posteriormente os agentes fizeram uma vistoria no corpo do arguido (A), e foi encontrado um telemóvel (nº 6xxxxx) e o montante de seiscentas patacas (MOP\$600,00).

A droga encontrada pelos agentes no corpo do (A) destinava a ser vendido a terceiros.

Após a detenção do arguido (A), o mesmo forneceu aos agentes o facto de o arguido (B) se dedicava ao tráfico da droga e conforme planeado pelos agentes, este telefonou ao arguido (B) fingindo ter necessidade de adquirir droga. O arguido (B) respondeu que iria entregar depois a droga ao (A) no restaurante Mcdonad's sito no edf. Long Un da Areia Preta.

No dia 30 de Agosto de 2001, cerca das 9h30, o arguido (B) deslocou-se ao referido restaurante Mcdonald's, e foi de imediato abordado pelos agentes.

Os agentes encontraram em flagrante no corpo dele cerca de 100 comprimidos, 44 embalagens de papel com pó branco e dois telemóveis (6xxxxx e 6xxxxx).

Posteriormente os agentes dirigiram à casa do arguido (B), sita na Rua Francisco Xavier Pereira nº xx, edf. xx, xº andar para efectuar a busca, e foi encontrado no apartamento 98 comprimidos, uma embalagem de papel com pó branco, dois sacos de plásticos com pó branco, sete mil e setecentas Hong Kong dólares (HKD\$7.700,00).

Após exame laboratorial, o pó contido nas embalagens de papel e nos sacos de plásticos encontrado no corpo e na casa do arguido, continha Ketamina substância essa constante na II-C do DL nº 5/91/M, com peso líquido de 89.585g; 198

comprimidos continham Metanfetamina e Ketamina substâncias essas constantes respectivamente nas Tabelas II-B e II-C do mesmo decreto.

Após a detenção do arguido (B), o mesmo forneceu a identidade do arguido (C).

No dia 30 de Agosto, cerca das 22h15 os agentes detiveram o arguido (C) à porta do casino Y.

De imediato os agentes foram à residência do arguido (C) sita na Travessa da Praia, edf. XX, Xº andar para proceder a busca, e foi encontrado na dita residência 91 embalagens de papel com pó branco, 25 comprimidos de cor preta, 19 comprimidos de cor laranja e um telemóvel (6xxxxx).

Após exame laboratorial, o pó contido nas embalagens de papel, continha Ketamina substância essa constante na II-C do DL nº 5/91/M, com peso líquido de 16.642g; 25 comprimidos continham MDMA, Metanfetamina e Ketamina substâncias essas constantes respectivamente nas Tabelas II-A, II-B e II-C do mesmo decreto; 19 comprimidos continham Metanfetamina e Ketamina substâncias essas constantes respectivamente nas Tabelas II-B e II-C do mesmo decreto.

A droga supracitada foi entregue pelo arguido (B) ao arguido (C) para ser guardada.

Conforme a pista fornecida pelo arguido (C), no dia 9 de Outubro de 2001, sob ordem legal do Mmº Juiz do JIC foi efectuada a busca no cofre (Axxxxx) aberta pelo arguido (B), na Sucursal Lei Tim do Banco Tai Fung, e foi encontrado no cofre dois envelopes contidos no interior um pó branco acinzentado.

Após exame laboratorial, o pó branco acastanhado contido nos dois envelopes continham Ketamina substância essa constante na II-C do DL nº 5/91/M, com peso líquido de 302.630g.

Os arguidos (A), (B), (C) e (D) agiram livres, conscientes e voluntariamente.

Eles sabiam perfeitamente a natureza e as características dos estupefacientes

acima referidos.

As suas condutas não obtiveram qualquer autorização legal.

Eles bem sabiam que as suas condutas eram proibidas e punidas por lei.

O arguido (A) quando praticou a conduta supracitada era agente da PMF.

O 1º arguido era guarda da PMF e auferia o vencimento correspondente ao índice 210.

É solteiro não tem pessoas a seu cargo.

É primário.

O 2º arguido era desempregado.

É divorciado e não tem pessoas a seu cargo.

É primário.

O 3º arguido era desempregado.

É solteiro e tem os pais a seu cargo.

É primário.

A 4ª arguida era mamasan do clube nocturno 'XX' e auferia o vencimento cerca de vinte a trinta mil patacas.

É casada e tem o filho a seu cargo.

É primária.

Não ficaram provados os seguintes factos: os restantes factos da acusação e da contestação designadamente:

Os arguidos utilizavam os seus telemóveis como meio de contacto quando efectuavam transacção de estupefacientes.

As quantias de dinheiro apreendidos aos arguidos eram proveniente de transacção de estupefacientes.

A 4ª arguida detinha os estupefacientes só para o seu consumo pessoal.

Consumia tais produtos em dois dias.>>

10. E o Tribunal recorrido, a propósito da formação da sua convicção no julgamento da matéria de facto acima, expôs, no seu acórdão, a seguinte (cfr. o teor de fls. 545 a 545v):

<< Indicação das provas que serviram para formar a convicção do Tribunal:

As declarações dos arguidos presentes.

As declarações das testemunhas da PJ que intervieram na investigação dos factos e detenção dos arguidos.

As declarações das testemunhas de defesa.

O relatório de exame da PJ a fls. 140, 159, 277.

Os outros documentos juntos aos autos e fotografias.

Apreciação crítica e valorativa de um conjunto de provas na sua globalidade, e às regras de experiência comum e de normalidade das situações.>>

11. Outrossim, no que tange ao enquadramento jurídico dos factos, o Tribunal *a quo* teceu o seguinte na sua decisão ora recorrida (cfr. o teor de fls. 545v):

<< **3.** Da matéria assente, provou-se que os arguidos praticaram o crime de tráfico de estupefacientes.

Termos que o 1º arguido tinha na posse quantidade significativa de estupefacientes, destinados a venda a terceiros, designadamente a 4ª arguida.

O 2º arguido tinha na sua residência e no cofre bancário grande quantidade de estupefacientes.

O 3º arguido tinha na sua residência quantidade significativa de estupefacientes.

A 4ª arguida detinha na sua posse quantidade significativa de estupefacientes, adquirida ao 1º arguido, a fim de fornecer a terceiros e consumo pessoal.

A quantidade de estupefacientes que a mesma detinha não se trata de quantidade diminuta, face à jurisprudência assente.

Quanto à agravação p. e p. pelo artº 10º al. g), não se verifica que os 1º, 2º e 3º actuaram em conjunto e com mútuo acordo, pelo que não subsiste tal circunstância.

Quanto à agravação p. e p. pelo artº 10º al. d), temos que o 1º arguido era agente da PMF e trabalhava na alfândega, pelo que subsiste tal circunstância.>>

12. Por fim, no que concerne à medida da pena, o Tribunal recorrido exprimiu no seu acórdão que (cfr. fls. 545v a 546v):

<< **4.** Dispõe o artº 65º, nºs 1 e 2, do Código Penal de 1995:

"1. A determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção criminal.

2. Na determinação da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuseram a favor do agente ou contra ele, considerando nomeadamente:

a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;

b) A intensidade do dolo ou da negligência;

c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;

d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica;

e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar consequências do crime;

f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deve ser censurada através da aplicação da pena".

5. A conduta dos arguidos é censurável e é grave a natureza dos crimes cometidos.

Impõe-se, por isso, a aplicação de pena efectiva privativa de liberdade, já que qualquer outra punição não lograria as exigências de prevenção criminal.

O 1º arguido era agente da PMF e trabalhava na alfândega.

Os 1º, 3º e 4ª arguidos beneficiarão de atenuação da pena nos termos do artº 18º nº 2 do DL 5/91/M dado que ofereceram informações aos agentes da PJ e contribuíram para a detenção dos outros arguidos.

Face à grande quantidade de estupefacientes encontrada na posse do 2º arguido, entende-se não atenuar a sua pena.

Tudo ponderado.

(...)>>

III. DA FUNDAMENTAÇÃO DO PRESENTE ACÓRDÃO

13. Postos os elementos acima, é de conhecer agora dos recursos *sub judice*.

Para o efeito, torna-se mister delimitar, de antemão, o âmbito do objecto

desses recursos, tendo presente necessariamente que:

- o tribunal *ad quem* só vai resolver as questões concretamente postas pelos recorrentes e delimitadas pelas conclusões das suas motivações de recurso, transitando em julgado as questões nelas não contidas (cfr. os arestos deste TSI, nos seguintes processos penais: de 18/7/2002 no Processo n.º 125/2002, de 20/6/2002 no Processo n.º 242/2001, de 17/5/2001 no Processo n.º 63/2001, de 3/5/2001 no Processo n.º 18/2001, e de 7/12/2000 no Processo n.º 130/2000, bem como o aresto do Venerando Tribunal de Última Instância, de 7/2/2001 no Processo n.º 14/2001);
- por outro lado, só nos cumpre decidir das questões assim delimitadas, e já não apreciar todos os fundamentos ou razões em que cada um dos recorrentes se apoia para sustentar a sua pretensão (cfr. os arestos deste TSI nos seguintes processos penais: de 18/7/2002 no Processo n.º 125/2002, de 20/6/2002 no Processo n.º 242/2001, de 30/5/2002 no Processo n.º 84/2002, de 17/5/2001 no Processo n.º 63/2001, e de 7/12/2000 no Processo n.º 130/2000), sem prejuízo, obviamente, da possibilidade de nos pronunciarmos, caso o entendermos conveniente, sobre qualquer das razões invocadas nas conclusões da motivação de recurso (neste sentido, cfr. o aresto deste TSI, de 30/7/2002, no Processo n.º 211/2001);
- sendo líquido que os três vícios previstos nas alíneas a), b), e c), do n.º 2 do art.º 400.º do CPP, possibilitadores da reapreciação pelo tribunal *ad quem* da matéria de facto julgada pelo tribunal *a*

quo, não são de conhecimento officioso mesmo que o recurso se encontre limitado à matéria de direito, pois, na verdade, a clara redacção do n.º 2 do art.º 400.º, conjugada com o disposto nos seus art.ºs 402.º, n.ºs 1 e 3, e 415.º, n.º 1, e o seu confronto com o art.º 393.º, n.ºs 1 e 2, todos do CPP, apontam no sentido de os vícios em causa só poderem justificar o reenvio do processo nos termos do seu art.º 418.º, n.º 1, quando sejam invocados “como fundamentos do recurso”, e isso estará em sintonia com a *mens legislatoris*, enquanto se atribui aos sujeitos processuais, como “recorrentes”, uma inequívoca co-responsabilidade no bom e rápido êxito final da causa, nomeadamente consentindo-se-lhes a limitação do recurso nos amplos termos do art.º 393.º do CPP e impondo-se-lhes apertadas regras na motivação, que, além do mais, terá de enunciar especificamente os fundamentos do recurso e formular conclusões de acordo com o art.º 402.º, n.ºs 1 e 2, do mesmo diploma. Com efeito, se o arguido se conformou com a decisão *a quo* feita no tocante à matéria de facto, e não recorreu dela mesmo que em relação à qual se pudesse detectar eventualmente e *ex officio* qualquer dos vícios do n.º 2 do art.º 400.º do CPP, mas tão-só vem recorrer da parte da decisão condenatória referente à medida da pena, não faz sentido conhecer officiosamente dos eventuais vícios do n.º 2 do art.º 400.º contra a “vontade” do arguido, já que este, se entendesse haver esses vícios, bastaria argui-los na motivação do recurso a caber do veredicto do tribunal *a quo*, e daí que, alíás, é inaplicável, a título subsidiário, o art.º 650.º do Código de Processo Civil de Macau (CPC) aos eventuais casos de

verificação dos vícios previstos no art.º 400.º, n.º 2, als. a) e/ou b), do CPP (neste sentido, cfr. nomeadamente o já referido aresto deste TSI, de 18/7/2002 no Processo n.º 125/2001).

Assim, são apenas as seguintes questões a conhecer na presente lide recursória:

Do recurso do 1.º arguido (A):

- Não aplicação automática da agravação da al. d) do art.º 10.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro (DL 5/91/M), a um agente da Polícia Marítima e Fiscal (PMF);
- Atenuação da pena.

Do recurso do 2.º arguido (B):

- Atenuação da pena nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do DL 5/91/M.

Do recurso do 3.º arguido (C):

- Violação pelo acórdão recorrido dos art.ºs 25.º e 26.º, n.º 1, do Código Penal de Macau (CP) e do art.º 8.º do DL 5/91/M, com consequente violação dos art.ºs 66.º, n.º 1, e 67.º, n.º 1, al. a) e b), do CP, dado que ele deve ser condenado como cúmplice e não como autor de um crime de tráfico;
- Isenção da pena a aplicar a título de cumplicidade, nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do art.º 8.º do DL 5/91/M;

- E a título subsidiário, a aplicação de uma pena de prisão inferior a três anos, suspensa na sua execução, com eventual imposição de alguns deveres ou regras de conduta.

Do recurso da 4.^a arguida (D):

- Erro notório na apreciação da prova;
- Falta de exposição no acórdão recorrido, tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos de facto e de direito que fundamentam a decisão, acarretando assim a nulidade da mesma decisão;
- Insuficiência da prova, por haver sérias dúvidas acerca da prática por ela dos factos acusados;
- Integração do conceito de “quantidade diminuta” pela quantidade de Ketamina contida no produto apreendido a ela;
- Falta de investigação, pelo tribunal recorrido, de qual a quantidade de produto apreendido a ela destinada para seu consumo pessoal e qual a quantidade por ela destinada a fornecer a terceiro, o que dificulta a integração da sua conduta no tipo legal do art.º 9.º do DL 5/91/M;
- Revisão da medida da pena, com aplicação do art.º 18.º, n.º 2, do DL 5/91/M.

14. Como os quatro arguidos ora recorrentes não foram acusados a título de co-autoria (cfr. a parte final da acusação pública), a procedência de

qualquer dos quatro recursos ora em causa, independentemente da questão de se saber se estão a recorrer por motivos estritamente pessoais, não irá aproveitar a outros, nos termos do art.º 392.º, n.º 2, al. a), do CPP.

Assim sendo, vamo-nos ocupar, em seguida, de cada um dos quatro recursos em causa.

15. Do recurso do 1.º arguido (A), conhecendo:

Condenado como autor material, e na forma consumada, de um crime do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, e punido nos termos da al. d) do art.º 10.º e do art.º 18.º, n.º 2, do mesmo Decreto-Lei, na pena de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de prisão, e 20 (vinte) mil patacas de multa, convertível em 120 (cento e vinte) dias de prisão, este 1.º arguido pede na sua motivação de recurso: a alteração dessa pena de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de prisão para uma pena de prisão inferior a 8 (oito) anos.

E coloca-nos duas questões, já acima referidas.

15. A. – Ora, quanto à primeira questão, a de não aplicação automática da agravação da al. d) do art.º 10.º do DL 5/91/M a um agente de autoridade condenado pelo tráfico de droga, defende este arguido na sua motivação de recurso que um agente da PMF não tem como atribuições especiais prevenir e reprimir o tráfico de estupefacientes, mas sim já o é o Departamento de Combate ao Tráfico e Consumo de Estupefacientes da Polícia Judiciária de Macau (PJ), pois entende ele que para esta agravação, há que verificar-se dois requisitos cumulativos: que o agente tenha como profissão ser funcionário ou

agente incumbido de prevenir ou reprimir o tráfico de estupefacientes, e que o facto ilícito tenha sido praticado no exercício dessa profissão ou com abuso do cargo público em causa, dois requisitos estes que não se verificaram precisamente no caso concreto dele.

Ora, quanto a nós, provado que está no acórdão recorrido que ele “era guarda da PMF” ao tempo da prática dos factos em causa, e enquanto vinha também assim acusado pelo Ministério Público com a agravação da al. d) do art.º 10.º do DL 5/91/M, é de resolver esta questão ora posta através das seguintes considerações, seguindo de perto a nossa análise então feita a propósito de uma questão congénere à presente, no aresto deste TSI, de 20/6/2002 no Processo n.º 242/2001, em que estava em causa a questão da aplicabilidade da mesma agravação a um guarda do Corpo de Polícia de Segurança Pública de Macau:

Como se sabe:

“As penas previstas nos artigos 8.º e 9.º serão aumentadas de um quarto nos seus limites mínimo e máximo se:

- a) ...
- b) ...
- c) ...
- d) O agente for médico, farmacêutico, funcionário ou agente incumbido da prevenção ou repressão dessas infracções;
- e) ...
- f) ...
- g) ...
- h)” (com sublinhado nosso.)

Sendo comprovadamente um guarda da PMF à data da prática dos factos ilícitos pelos quais vinha condenado pelo Tribunal recorrido como autor material, na forma consumada, de um crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 5/91/M, o arguido (A) era e devia ser considerado como um funcionário ou agente permanentemente – no sentido de mesmo fora das horas do serviço ou no período de tempo em que não se encontrava em exercício formal das funções – incumbido da prevenção ou repressão das infracções dos art.ºs 8.º e 9.º, visto que:

- *a priori*, a própria lei não distingue se o agente referido na al. d) do art.º 10.º deve ser incumbido *especialmente* da prevenção ou repressão das infracções em causa, ou tão só *em geral*, pelo que ao proceder à interpretação e aplicação desta norma, há que observar o cânone de interpretação da lei de que “quando a lei não distingue, também o intérprete-aplicador não deve distinguir”;
- e sendo um guarda da PMF, o arguido recorrente, à data dos factos em causa nos presentes autos, era considerado, como se disse acima, um militarizado, nos termos do art.º 2.º do Estatuto dos Militarizados das Forças de Segurança de Macau, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 66/94/M, de 30 de Dezembro (doravante abreviado apenas como “Estatuto”), a quem impõe nomeadamente o mesmo Estatuto:
 - através do seu art.º 5.º, n.º 3, corpo e al. a), o dever geral de:
“constituir exemplo de respeito pela legalidade constituída e actuar no sentido de reforçar na comunidade a confiança na acção desenvolvida pela instituição que serve, em especial no

que concerne à sua imparcialidade, devendo conduzir-se permanentemente:

a) Pelo cumprimento dos deveres que a lei impõe e prevenir e opor-se rigorosamente a qualquer violação da mesma, empregando toda a sua capacidade” (com sublinhado nosso);

– através do seu art.º 5.º, n.º 4, al. j), conjugado com o subsequente art.º 15.º, o dever geral de disponibilidade que “consiste na prontidão do militarizado para o desempenho das funções que lhe incumbem, a todo o tempo e em quaisquer circunstâncias, ainda que com sacrifício dos seus interesses pessoais, tendo sempre em mente que, face à especificidade da missão, se encontra obrigatória e permanentemente de serviço” (cfr. o n.º 1 do art.º 15.º do Estatuto, com sublinhado nosso), sendo certo que no “cumprimento do dever de disponibilidade, o militarizado deve, designadamente: ... Tomar imediatamente todas as providências para evitar a preparação ou consumação de algum crime fora da sua área de responsabilidade ou para descobrir os seus autores, até que o serviço seja assegurado pela autoridade ou agentes competentes” (cfr. a al. b) do n.º 2 do mesmo art.º 15.º do Estatuto, com sublinhado nosso).

Desta maneira, e por força do dever geral de disponibilidade acima descrito e inerente a qualquer militarizado, o arguido ora recorrente, à data da prática dos factos, encontrava-se efectivamente e de modo permanentemente

incumbido de “tomar imediatamente todas as providências para evitar a preparação ou consumação de algum crime fora da sua área de responsabilidade ou para descobrir os seus autores, até que o serviço seja assegurado pela autoridade ou agentes competentes”, pelo que ele não pode alegar que não ficava incumbido da prevenção ou repressão das infracções relativas ao tráfico de droga, previstas nos art.ºs 8.º e 9.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro.

É, pois, de concluir pela aplicação ao arguido (A) da circunstância modificativa agravante da al. d) do art.º 10.º do mesmo Decreto-Lei n.º 5/91/M, por se encontrar ele efectivamente incumbido da prevenção ou repressão das infracções dos art.ºs 8.º e 9.º do mesmo diploma, não sendo consequentemente de acolher as considerações tecidas pelo mesmo arguido na sua motivação de recurso que não se acham compatíveis com a observação acabada de exposta acima, improcedendo, pois, o seu recurso nesta parte.

15. B. – A segunda e última questão posta pelo mesmo arguido recorrente traduz-se na almejada atenuação “especial” da pena de prisão a ele imposta pela Primeira Instância, pois segundo alega, ele colaborou objectivamente com a Justiça, ao permitir que fossem apresentados resultados concretos na resolução de um caso de tráfico de estupefacientes.

Bom, antes do mais, a respeito desta questão posta, é de acompanhar tal e qual o nosso entendimento já vertido no aresto deste TSI de 18/7/2002 no Processo n.º 125/2002:

A pena correspondente ao crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M pode ser livremente atenuada ou até isenta nos termos especialmente

previstos no art.º 18.º, n.º 2, do mesmo diploma legal, segundo o qual: “No caso de prática dos crimes previstos nos artigos 8.º, 9.º e 15.º, se o agente abandonar voluntariamente a sua actividade, afastar ou fizer diminuir consideravelmente o perigo por ela causado, auxiliar concretamente na recolha de provas decisivas para a identificação ou captura dos outros responsáveis, especialmente no caso de grupos, organizações ou associações, poderá a pena ser-lhe livremente atenuada ou decretar-lhe mesmo a isenção.”

Enquanto para além deste mecanismo especial, o art.º 66.º, n.º 1, do CP prevê também, em termos gerais, a possibilidade da “atenuação especial da pena”, norma esta que dispõe que: “O tribunal atenua especialmente a pena, para além dos casos expressamente previstos na lei, quando existirem circunstâncias anteriores ou posteriores ao crime, ou contemporâneas dele, que diminuam por forma acentuada a ilicitude do facto, a culpa do agente ou a necessidade da pena.

Pois bem, no caso concreto em apreço, como o Tribunal recorrido já entendeu fazer uso da faculdade da atenuação livre da pena conferida pelo n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, não iremos sindicar da bondade deste juízo, atento o precioso princípio da proibição de *reformatio in pejus*, consagrado no art.º 399.º do CPP. E quanto à possibilidade de atenuação especial da pena nos termos gerais do CP, é-nos patente que não estão verificados todos os pressupostos para tal.

Assim, há que conhecer da necessidade de rever a pena concreta já aplicada ao arguido pela Primeira Instância.

E a este propósito, cabe notar que a atenuação livre a que alude o n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M não é feita nos termos previstos no art.º 67.º do CP,

por se tratarem de institutos de “atenuação da pena” bem distintos, sob pena de fazer tábua rasa da distinção assim feita pelo legislador, já que se aquela “atenuação livre” tivesse que observar rigorosamente os termos da atenuação especial previstos no art.º 67.º do CP, então por quê é que o legislador do DL 5/91/M não teria escrito simplesmente, na letra da norma do n.º 2 do seu art.º 18.º, que a pena poderia ser objecto de atenuação especial nos termos gerais do CP?

Daí se retira que a atenuação livre a que se refere o n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M será feita em função da “livre resolução” do julgador, tendo em conta as circunstâncias apuradas na situação concreta considerada, a serem avaliadas caso a caso.

E como método de trabalho, há que determinar *primeiro* a pena concreta a impor ao agente dentro da moldura penal abstracta correspondente ao crime por ele praticado, sem considerar todas as circunstâncias entretanto apuradas a seu favor que tenham a ver com o instituto do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, para depois proceder à atenuação dessa pena concreta em função da ponderação dessas circunstâncias a que alude a própria norma do n.º 2 do art.º 18.º, tendo em conta, por exemplo, e na parte que for aplicável ao ora arguido (A), o grau de contributo dele para a identificação ou captura de outro ou outros agentes do crime de tráfico, sendo certo que esse grau será tanto maior quanto maior for o número de agentes assim descobertos e/ou capturados, ou quanto maior for o auxílio concretamente dado na recolha de provas decisivas.

In casu, ficou assente no acórdão recorrido que:

1. O arguido ora recorrente (A) “traficou”, ao total (isto, por força da

jurisprudência por nós seguida no sentido de que no crime de tráfico de estupefacientes está em causa não só a droga concretamente apreendida num determinado processo, mas também a quantidade de droga que durante uma determinada época foi traficada pelo agente):

- 20 comprimidos contendo no seu interior Metanfetamina e Ketamina e 20 embalagens de papel com 3,625 gramas líquidos de Ketamina no interior (produtos estes que ele vendeu à 4.^a arguida (D), em 29 de Agosto de 2001, no clube nocturno XX);
- e 35 embalagens de papel com 8,251 gramas líquidos de Ketamina no seu interior, um comprimido contendo Metanfetamina e Ketamina no seu interior e 21 comprimidos contendo MDMA, Metanfetamina e Ketamina no seu interior (produtos estes apreendidos na sua disponibilidade em 30 de Agosto de 2001);

2. Após detido, o arguido (A) ajudou a polícia a capturar o 2.º arguido (B);

3. E auferia o arguido o vencimento correspondente ao índice 210 da função pública, é solteiro, sem pessoas a cargo e é primário.

Ora, atenta a agravação da al. d) do art.º 10.º do DL 5/91/M – que leva a que a moldura abstracta da pena de prisão correspondente à autoria do crime de tráfico praticado pelo arguido (A) ora recorrente passe da de 8 (oito) a 12 (doze) anos de prisão, para a de 10 (dez) a 15 (quinze) anos de prisão –, é de aplicar, após a necessária ponderação de todas as circunstâncias a isto pertinentes e acima referidas (excepto aquela que respeita ao contributo dele para a captura do 2.º arguido (B)), sob a égide dos critérios dos art.ºs 64.º,

65.º e 40.º do CP, e, em especial, em função das exigências da prevenção criminal especial e geral em causa, estas sempre limitadas pelo grau da sua culpa, a pena de 10 (dez) anos e 1 (um) mês de prisão, pena de prisão esta que com a devida atenuação livre nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M tendo em conta o contributo do arguido (A) para a captura do 2.º arguido (B), passa a ser graduada em 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de prisão.

Quanto à pena cumulativa de multa a corresponder ao mesmo crime por que vinha condenado o arguido (A), cuja revisão é agora imposta por comando do art.º 393.º, n.º 3, do CPP, apesar de este arguido não ter recorrido dela, afigura-se-nos equilibrado, após a ponderação feita pelo mesmo método acima expandido, impor ao arguido (A), também no quadro de “atenuação livre” do n.º 2 do art.º 18.º do mesmo DL 5/91/M e já decretada pela Primeira Instância, a multa cumulativa de MOP\$5.500,00 (cinco mil e quinhentas patacas), convertível em 36 (trinta e seis) dias de prisão, caso não paga nem substituída por trabalho nos termos do art.º 6.º, proémio e al. a), do Decreto-Lei aprovador do CP, com conseqüente revogação da decisão recorrida na parte respeitante à aplicação da multa ao mesmo.

Em conclusão, há que julgar parcialmente procedente o recurso do 1.º arguido (A) (por efeito da procedência da 2.ª questão colocada na sua motivação de recurso).

16. Do recurso do 2.º arguido (B), conhecendo:

Embora condenado ele como autor material, na forma consumada, de um

crime do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, na pena de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de prisão e 20 (vinte) mil patacas de multa ou em alternativa de 120 (cento e vinte) dias de prisão, o Tribunal *a quo* não lhe atenuou ao mesmo tempo a pena, face “à grande quantidade de estupefacientes encontrada na sua posse” (cfr. o 2.º parágrafo da pág. 16 do acórdão recorrido, a fls. 546v).

Assim, vem pedir este 2.º arguido uma nova medida da pena correspondente à prevista no art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, devidamente atenuada nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do mesmo diploma, e que mesmo que não haja lugar a esta atenuação, uma nova pena mais equilibrada, pois acha ele que colaborou com as autoridades policiais, o que conduziu à detenção e posterior condenação do 3.º arguido (C), facto este que não foi devidamente valorado pelo tribunal recorrido.

Ora bem, é de retirar desde já do texto do acórdão recorrido as seguintes circunstâncias pertinentes para a medida da pena:

1. O 2.º arguido (B) “traficou”, ao total:
 - 89,585 gramas líquidos de Ketamina, e 198 comprimidos com Metanfetamina e Ketamina no seu interior (produtos estes encontrados na posse dele em 30 de Agosto de 2001 junto do Restaurante McDonald e na sua residência);
 - 16,642 gramas líquidos de Ketamina, 25 comprimidos contendo MDMA, Metanfetamina e Ketamina no seu interior, e 19 comprimidos contendo Metanfetamina e Ketamina no interior (produtos estes encontrados em 30 de Agosto de 2001 na residência do 3.º arguido (C), previamente entregues por ele para aí serem guardados);

- 302,630 gramas líquidos de Ketamina (descobertos pelas autoridades em 9 de Outubro de 2001 no interior de um cofre aberto pelo próprio 2.º arguido junto do Banco Tai Fung);

2. O 2.º arguido era desempregado, divorciado e sem pessoas a seu cargo e é primário, e ajudou as autoridades policiais a capturar o 3.º arguido (C).

Pois bem, como o 2.º arguido ora recorrente contribuiu efectivamente para a captura do 3.º arguido (C), é de concluir pela accionação da atenuação livre do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M.

Assim, revendo a pena imposta pela Primeira Instância, através da ponderação crítica e global de todas as circunstâncias apuradas em relação ao 2.º arguido, dentro dos parâmetros exigidos nos art.ºs 64.º, 65.º e 40.º do CP, e, em especial, em função das exigências da prevenção criminal especial e geral em causa, estas sempre com o tecto imposto pelo grau da sua culpa, e a circunstância de se tratar de uma quantidade considerável de droga, é de aplicar ao 2.º arguido, dentro da moldura abstracta de 8 (oito) a 12 (doze) anos de prisão correspondente ao crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, a pena de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de prisão, prisão esta que após devidamente atenuada de modo livre à luz do n.º 2 do art.º 18.º do mesmo DL 5/91/M, passa a ser apenas de 8 (oito) anos de prisão.

No que respeita à pena cumulativa de multa a corresponder ao mesmo crime de tráfico por que vinha condenado, cuja revisão é imposta por comando do art.º 393.º, n.º 3, do CPP, apesar de o arguido recorrente não ter recorrido desta parte, afigura-se-nos justo, após consideradas também as circunstâncias acima aludidas e por um mesmo método, ter que impor ao mesmo 2.º arguido,

também com a “atenuação livre” do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, a multa cumulativa de MOP\$5.000,00 (cinco mil patacas), convertível em 33 (trinta e três) dias de prisão, caso não paga nem substituída por trabalho nos termos do art.º 6.º, proémio e al. a), do Decreto-Lei aprovador do CP, com conseqüente revogação da decisão recorrida na parte respeitante à aplicação da multa ao mesmo.

Em conclusão, há que julgar procedente o recurso do 2.º arguido (B).

17. Do recurso do 3.º arguido (C), conhecendo:

Condenado como autor material, na forma consumada, de um crime do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, e punido nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do mesmo diploma, na pena de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de prisão, e 10 (dez) mil patacas de multa, convertível em 60 (sessenta) dias de prisão, o 3.º arguido ora recorrente coloca-nos na sua motivação de recurso três questões já acima delimitadas, a fim de pedir a isenção dessa pena de prisão nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do DL 5/91/M, ou, caso assim não se entenda, a aplicação de uma pena de prisão inferior a 3 (três) anos, com suspensão da sua execução por 4 anos, com eventual imposição de certas obrigações, com fixação de alguns dos deveres ou das regras de conduta previstos nos art.ºs 49.º e 50.º do CP.

17. A. – Da 1.ª questão posta: Violação dos art.ºs 25.º e 26.º, n.º 1, do CP e do art.º 8.º do DL 5/91/M, com conseqüente violação dos art.ºs 66.º, n.º

1, e 67.º, n.º 1, al. a) e b), do CP.

Pois, o 3.º arguido ora recorrente entende que ele deve ser condenado na qualidade de cúmplice e não como autor material da prática de um crime de tráfico, pois a droga lhe foi entregue pelo 2.º arguido (B) para ser guardada em casa, pelo que o verdadeiro proprietário da droga é esse 2.º arguido e não ele, que se limitou a praticar, num plano secundário, um acto que preparou ou facilitou a execução do crime por aquele, ou seja, que respeitou apenas à estrutura accidental do crime daquele, tendo de ser ele condenado, assim, a título de cúmplice, por uma pena especialmente atenuada nos termos do art.º 66.º, n.º 1, do CP.

Ora, para nós, é claro que para verificar o tipo de crime do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, basta, por exemplo e para o caso concreto do ora recorrente, o recebimento ou a mera detenção da droga controlada pelo mesmo diploma sem devida autorização, independentemente da motivação desse recebimento ou detenção (a não ser que exista alguma causa justificativa da ilicitude ou da culpa), visto que o tipo legal do tráfico de droga é assim expressamente descrito no referido art.º 8.º, n.º 1:

“Quem, sem se encontrar autorizado, ... por qualquer título receber, ... ou ilicitamente detiver, fora dos casos previstos no art.º 23.º, substâncias ou 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.”

Assim sendo, perante a factualidade dada por assente no acórdão recorrido, não se pode dizer que o 3.º arguido ora recorrente só se limitou a “prestar auxílio material à prática” pelo 2.º arguido de um facto doloso (cfr. o

art.º 26.º, n.º 1, do CP), porquanto tal como se acabou de explicar acima, o 3.º arguido, com a sua conduta provada nos autos, praticou ele próprio e a título individual e autónomo um crime doloso, e na forma consumada, de tráfico de droga previsto no art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M.

Com isso, improcede o recurso nesta parte, devendo o 3.º arguido ser condenado efectivamente como autor material (e não cúmplice) de um crime doloso e consumado de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M.

17. B. – Da 2.ª questão posta: Da almejada isenção da pena a aplicar a título de cúmplice na prática do crime de tráfico do art.º 8.º, nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do DL 5/91/M, pois entende o 3.º arguido ora recorrente que ofereceu informações importantíssimas (auxiliando concretamente na recolha de provas) que permitiram à PJ descobrir 302,630 gramas de Ketamina.

Ora, por decorrência do acima concluído no ponto **17.A.**, esta 2.ª questão fica como que reduzida à questão de isenção da pena a aplicar a título de autor material (e não de cúmplice), na forma consumada, de um crime doloso de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M.

Vamos ver, em seguida, se é possível fazer “diminuir” ainda mais a pena de prisão já achada para este 3.º arguido pelo Tribunal recorrido.

Para isso, é de considerar, desde logo, as seguintes circunstâncias pertinentes para a medida da pena decorrentes do texto da decisão recorrida:

1. O 3.º arguido (C) ora recorrente “tráficoou”, ao total:
 - 16,642 gramas líquidos de Ketamina, 25 comprimidos contendo

MDMA, Metanfetamina e Ketamina no seu interior, e 19 comprimidos contendo Metanfetamina e Ketamina no interior (produtos estes encontrados em 30 de Agosto de 2001 na sua residência, previamente entregues a ele pelo 2.º arguido (B) para serem aí guardados);

2. Era o 3.º arguido desempregado, solteiro e com os pais a seu cargo e é primário, para além de ter contribuído para a polícia poder descobrir mais droga traficada pelo 2.º arguido (em 302,630 gramas líquidos de Ketamina guardados dentro de um cofre aberto por esse 2.º arguido junto do Banco Tai Fung).

Como o Tribunal recorrido já decidiu lançar mão à atenuação livre da pena nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, não vamos sindicá-la da bondade da mesma, por força do princípio da proibição de *reformatio in pejus*.

Assim, ponderando crítica e global de todas as circunstâncias apuradas em relação ao 3.º arguido ora recorrente (excepto aquela que respeita ao contributo dele para a descoberta dos tais 302,630 gramas líquidos de Ketamina, por essa circunstância já ter sido ponderada pelo Tribunal recorrido na concessão da atenuação livre da pena nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M – cfr. o teor do 4.º parágrafo do ponto 5 a pág. 15 do acórdão recorrido, a fls. 546 dos autos), dentro dos parâmetros exigidos nos art.ºs 64.º, 65.º e 40.º do CP, e, em especial, em função das exigências da prevenção criminal especial e geral em causa, estas sempre com o tecto imposto pelo grau da culpa do agente, mostra-se-nos equilibrado impor ao 3.º arguido, dentro da moldura abstracta de 8 (oito) a 12 (doze) anos de prisão, a

pena de 8 (oito) anos e 1 (um) mês de prisão, pena esta, com a devida atenuação livre já decretada pela Primeira Instância nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, passa a ser de 6 (seis) anos e 3 (três) meses de prisão.

Contudo, como esta pena final de 6 (seis) anos e 3 (três) meses de prisão é mais grave do que a pena inicialmente aplicada pelo Tribunal recorrido de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de prisão, é de manter esta última pena de prisão, por força da proibição de *reformatio in pejus*.

Improcede, pois, o recurso do 3.º arguido nesta parte, e como tal, não há lugar ao cumprimento do dever legalmente imposto pelo art.º 393.º, n.º 3, do CPP no caso da “procedência do recurso”, ficando, conseqüentemente, insindicável também a pena de 10 (dez) mil patacas de multa aplicada pela Primeira Instância da qual o arguido não recorreu, apesar de se nos afigurar essa multa algo elevada para o caso concreto do 3.º arguido, perante as circunstâncias fácticas acima descritas e apuradas a seu favor.

17. C. – Da 3.ª e última questão, colocada a título subsidiário: Da pretendida aplicação de uma pena de prisão inferior a 3 anos, suspensa na sua execução nos termos do art.º 48.º do CP:

Pois bem, esta última questão tem que ser condenada ao fracasso, como resultado lógico do concluído acima no ponto “**17.B.**”, já que não é admissível a suspensão de execução de uma pena em medida concreta superior a três anos, nos termos do art.º 48.º, n.º 1, do CP, interpretado *a contrario sensu*.

Em suma, há que julgar improcedente o recurso do 3.º arguido (C), no seu todo, com conseqüente manutenção de todo o julgado feito pela Primeira Instância a seu respeito.

18. Do recurso da 4.^a arguida (D), conhecendo:

Condenada como autor material, na forma consumada, de um crime do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, punida nos termos do art.º 18.º, n.º 2, do mesmo diploma, na pena de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de prisão e 8 (oito) mil patacas de multa, convertível em 40 (quarenta) dias de prisão; e autor de um crime do art.º 23.º, al. a), do mesmo Decreto-Lei, na pena de 1 (um) mês de prisão, sendo, em cúmulo, na pena única de 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 15 (quinze) dias de prisão, e 8 (oito) mil patacas de multa, convertível em 40 (quarenta) dias de prisão, a 4.^a arguida ora também recorrente coloca-nos um conjunto de questões na sua motivação de recurso, pedindo o reenvio do processo para novo julgamento na Primeira Instância ou a aplicação de uma pena mais justa e equilibrada ou até a isenção total da pena:

18. A. – Da 1.^a questão posta: Do erro notório na apreciação da prova:

A recorrente entende que o Tribunal recorrido não valorou todos os meios de prova constantes e produzidos nos autos, mormente não considerou todos os exames realizados pelo Laboratório da PJ, pois na indicação das provas que serviram para formar a convicção do tribunal em relação à

recorrente, foi identificado apenas o relatório de exame de fls. 140, e não foi feita qualquer outra referência aos demais exames que constam dos autos, nem aos documentos juntos com a contestação da arguida, que fazem prova plena até prova do contrário, documentos estes que não foram identificados, nem considerados no acórdão.

Entretanto, para nós, e desde já, cabe afirmar que a lei, através da parte final do n.º 2 do art.º 355.º do CPP, só exige a indicação dos meios de prova que serviram de base à formação da convicção do tribunal, não sendo, pois, no caso concreto dos autos, legítima a suspeita no sentido de não valoração global e crítica de toda a prova produzida, já que o tribunal inclui no acórdão recorrido, expressamente no elenco das provas que serviram para formar a convicção (cfr. o teor da pág. 13 do acórdão recorrido nesta parte, a fls. 545 dos autos) o item “Os outros documentos juntos aos autos”, que abrange obviamente todos os tipos de documentos, quer sejam relatórios quer sejam escritos particulares ou públicos, por um lado, e, por outro lado, é o próprio tribunal recorrido que empregou no 1.º parágrafo da pág. 14 do seu acórdão, a fls. 545v dos autos, a expressão: “Apreciação crítica e valorativa de um conjunto de provas na sua globalidade, e às regras de experiência comum e de normalidade das situações”.

Assim sendo, está patente que a 4.^a arguida ora recorrente está, no fundo, a pretender sindicatizar a livre convicção do julgador, formada ao abrigo do art.º 114.º do CPP, e, por isso, insindicável por ela, salvo casos de manifesto erro por contrariar as regras da experiência da vida humana ou as *legis artis*, o que – estamos convictos – não sucede no caso.

Com efeito, o “erro notório na apreciação da prova”, como vício

expressamente previsto no art.º 400.º, n.º 2, al. c), do CPP, e possibilitador da reapreciação da matéria de facto julgada pelo Tribunal *a quo*, só ocorre quando for evidente, perceptível, pelo cidadão comum, que se dão como provados factos incompatíveis entre si, isto é, que o que se teve como provado ou não provado está em desconformidade com o que realmente se provou ou não provou, ou que se retirou de um facto tido como provado uma conclusão logicamente inaceitável, não se verificando, pois, este vício quando o arguido se limita a fazer impor a sua perspectiva meramente subjectivista em relação à prova produzida, nada tendo a ver com *os elementos constantes da decisão recorrida* (neste sentido, e por todos, cfr. o aresto deste TSI, de 28/7/2000 no Processo n.º 46/2000, in ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA DA R.A.E.M., II TOMO, 2000, pág. 211 a 328, e a jurisprudência a este ponto respeitante citada sobejamente nesse aresto), já que este vício de erro notório na apreciação da prova, tal como outros dois vícios previstos no n.º 2 do art.º 400.º do CPP, há-de ser tão notoriamente evidente que não passe despercebido ao comum dos observadores, isto é, que o homem médio facilmente dê conta dele (neste sentido, cfr. também, por todos, o aresto deste TSI, de 18/7/2002 no Processo n.º 125/2002).

Dest'arte, improcede o recurso da 4.ª arguida nesta parte.

18. B. – Da 2.ª questão posta: Da alegada falta de exposição tanto quanto possível completa, ainda que concisa, dos motivos de facto e de direito que fundamentam a decisão, acarretando assim a nulidade do acórdão nos termos do n.º 2 do art.º 355.º do CPP, ex vi do art.º 360.º, al. a), do CPP.

Ora, atento o teor do acórdão recorrido, mormente dos seus pontos **2, 3, 4 e 5** (a fls. 542v a 546v dos autos), é-nos evidente que a Primeira Instância já cumpriu o mínimo que deveria cumprir para os efeitos do art.º 355.º, n.º 2, do CPP, sendo de improceder o recurso da 4.ª arguida nesta parte, porquanto há que afastar uma perspectiva maximalista na interpretação e aplicação do art.º 355.º, n.º 2, do CPP (neste sentido, cfr. a jurisprudência citada no acima referido aresto deste TSI, de 28/7/2000 no Processo n.º 46/2000), por um lado, e, por outro, estamos convictos de que um homem médio e razoável colocado na posição concreta da ora 4.ª arguida recorrente se pode aperceber dos fundamentos que conduziram à sua condenação e punição pela prática do crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M.

Improcede, pois, o recurso nesta parte.

18. C. – Da 3.ª questão: Da alegada insuficiência da prova.

A recorrente entende, pois, que no decurso da audiência de discussão e julgamento, no desenrolar da prova produzida, resultaram sérias dúvidas de a recorrente ter praticado os factos que lhe foram imputados, razão pela qual o tribunal recorrido deveria ter favorecido a arguida com recurso ao velho brocardo latino “*in dubio pro reo*”.

Entretanto, mostra-se-nos evidente que a recorrente está a pretender atacar mais uma vez a livre convicção do julgador no julgamento da matéria de facto, terreno este em que ela não pode pisar, salvo casos de ofensa manifesta às *legis artis* e/ou às regras da experiência humana na normalidade das situações da vida, hipótese que flagrantemente não acontece no acórdão

recorrido (cfr. as considerações por nós expendidas na segunda parte do ponto “18.A.” *supra*).

Improcede, pois, o recurso nesta parte.

18. D – Da 4.^a questão: Da questão da quantidade de Ketamina contida no produto apreendido à arguida, que, por ser inferior a 2 gramas, deve ser tida como “uma quantidade bem diminuta” que não afecta sobremaneira um qualquer ser humano, nem mesmo um animal, segundo alega a recorrente na sua motivação de recurso.

Contudo, a resposta a esta questão não pode deixar de ser também negativa, a descontento da arguida, pois:

Do texto da decisão recorrida, ficou assente que foram apreendidos à arguida: 20 comprimidos contendo no seu interior Metanfetamina e Ketamina e 20 embalagens de papel com 3,625 gramas líquidos de Ketamina no interior, produtos estes por ela adquiridos ao 1.º arguido (A) em 29 de Agosto de 2001, no clube nocturno XX.

Por outro lado, também ficou assente no acórdão recorrido que não ficou provado que a 4.^a arguida “Consumia tais produtos em dois dias” (cfr. o teor do 12.º parágrafo da pág. 13 do acórdão recorrido, a fls. 545 dos autos), a propósito do seguinte facto invocado pela mesma arguida em sua defesa na contestação escrita apresentada a fls. 401 a 404: a Ketamina, “no peso bruto de 3,571 gramas – *cfr. fls. 146*”, é destinada ao consumo da arguida num prazo máximo de 2 dias.

É, pois, em face da quantidade total de produtos estupefacientes

apreendidos à 4.^a arguida, que o Tribunal recorrido entende no acórdão recorrido que “não se trata de quantidade diminuta” (cfr. o teor do 6.^o parágrafo do ponto 3 da pág. 14 do acórdão, a fls. 545v dos autos), juízo de valor este com o qual estamos de acordo, visto que desde logo, e independentemente da questão da quantidade dos tais 3,625 gramas líquidos de Ketamina contidos em 20 embalagens de papel encontradas na posse da 4.^a arguida, os acima referidos 20 comprimidos que contêm no seu interior Metanfetamina e Ketamina já não podem integrar o conceito de “quantidade diminuta” para os efeitos do art.^o 9.^o do DL 5/91/M.

Com efeito, a este preciso ponto, há que seguir aqui o seguinte entendimento já desenvolvidamente expresso no aresto deste TSI de 18/7/2002 no Processo n.^o 125/2002:

- O bem jurídico que se procura proteger no tipo de crime de tráfico previsto nos seus termos fundamentais no art.^o 8.^o, n.^o 1, do Decreto-Lei n.^o 5/91/M, de 28 de Janeiro, é a saúde pública, na dupla vertente física e moral, pelo que o crime de tráfico é um crime de perigo abstracto ou presumido, para cuja consumação não se exige a existência de um dano real e efectivo, mas sim basta a simples criação de perigo ou risco de dano para o bem protegido;
- O preceito do art.^o 9.^o do Decreto-Lei n.^o 5/91/M não exige peremptoriamente, para a aplicação do seu n.^o 3, a determinação da quantidade da substância ou preparado em causa em termos do seu peso, para qualquer situação concreta que seja, dado que para os efeitos eventualmente a resultar do seu n.^o 1, há que atender necessariamente às circunstâncias em que é consumida a droga

considerada, daí, aliás, precisamente o espírito do disposto no seu n.º 5, ao abrigo do qual a concretização da quantidade diminuta para cada uma das substâncias e produtos mais correntes no tráfico para efeitos do disposto no mesmo art.º 9.º será apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente;

- Assim, como critério da aplicação do n.º 3 do art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M com relevância para a aplicabilidade da moldura penal mais leve prevista no seu n.º 1, se a substância proibida ou uma das substâncias proibidas em causa for contida em comprimido, pílula ou até cápsula, ou for misturada aí com outras substâncias, em si proibidas ou não, ou até impurezas, só é de considerar o número dos comprimidos, pílulas ou cápsulas que comprovadamente contêm aquela substância ou uma das substâncias proibidas em questão, sem necessidade do apuramento da sua quantidade líquida, o que não conduz à violação do princípio da legalidade em matéria criminal na sua vertente de *nullum crimen nulla poena sine lege*, visto que é o espírito ínsito no próprio preceito do n.º 5 do mesmo art.º 9.º que permite formar um juízo de valor acerca da verificação ou não de quantidade diminuta, com base na livre convicção da entidade competente e segundo as regras da experiência;
- Doutro passo, ao definir a “quantidade diminuta” para cada tipo de substância ou preparado em consideração, não se pode olhar demasiadamente à sua quantidade letal, mas sim mais propriamente à “quantidade que não excede o necessário para

consumo individual durante três dias”, como diz expressamente a lei;

- Não se tendo provado quais as quantidades de droga consumidas pelo agente e se o fazia todos os dias, haverá que aferir as suas necessidades de consumo pelas da generalidade dos consumidores nas suas condições;
- Os consumidores comuns de comprimidos que contêm no seu interior Metanfetamina e/ou Ketamina (vulgar e nomeadamente chamados “comprimidos ecstasy”) são adolescentes de “*middle-class*” e adultos jovens participantes de “*rave party*” ou frequentadores de “*night-club*” e “*bar*” ou mesmo de festas ou convívios em privado, para poderem, através desses comprimidos tidos como “droga de *design*” e “droga para lazer”, “sentir alto” nesse tipo de ocasiões;
- Assim, os comprimidos que contêm no seu interior Metanfetamina e/ou Ketamina, nas situações normais da vida humana dos seus consumidores comuns, não podem ser nem são consumidos por três dias seguidos, exactamente porque após o estado de exaustão do corpo humano resultante do efeito de “sentir alto” e *inclusive* dos actos “involuntariamente” contínuos de “abanar a cabeça” com a sua ingestão oral, o seu consumidor comum carece de tempo para se recuperar fisicamente, pelo que ninguém, do tipo do homem médio e razoável, se propõe a “sentir alto” com conseqüente estado de exaustão corporal durante três dias ou noites consecutivos através de ingestão deste tipo de comprimidos,

ao que acresce que ninguém se atreve, sob pena de correr grave risco se não mortal à sua saúde, a ingerir, na normalidade das situações da vida humana, mais do que um ou dois comprimidos do tipo em causa numa mesma só ocasião, já que por um lado, ninguém lhe garante que o comprimido a tomar só contenha uma quantidade ínfima de Metanfetamina e/ou Ketamina, e mesmo que lhe garanta isto, a gente também não ingere numa mesma ocasião mais do que um ou dois comprimidos, por causa da natureza destes como “droga de *design*” e “droga para lazer” e não droga que cria toxicodependência habitual em sentido próprio do termo como o caso de heroína, cocaína ou de marijuana, etc.;

- Não vale, por isso, sob pena da tábua rasa às regras da experiência acima referidas, a tese de que se o comprimido contiver uma quantidade ínfima de substância ou substâncias activas proibidas em causa, já o número de uma ou até algumas dezenas de comprimidos poderá ser o necessário para consumo individual durante três dias e, por isso, constituir “quantidade diminuta” para efeitos do disposto no art.º 9.º do DL 5/91/M;
- E nem se diga que se o consumidor desses comprimidos soubesse, de antemão, da quantidade líquida exacta da substância ou substâncias activas proibidas contidas no seu interior, e se a achasse tão ínfima que não chegaria a “sentir alto”, já estaria disposto a ingerir numa mesma ocasião maior número de comprimidos, por exemplo, uma dezena de comprimidos para poder sentir o mesmo grau pretendido de “sentir alto”, por este tipo de tese também estar a contrariar as mesmas regras da

experiência humana na normalidade das situações acima expendidas, para além de não respeitar a própria Dogmática do Direito Penal em matéria da Teoria da Culpa, *maxime* no que se refere aos critérios da aferição do elemento intelectual do dolo por parte do agente do crime;

- Com efeito, estando a substância activa em causa encoberta dentro de comprimidos, e normalmente até misturada com outras substâncias activas e/ou impurezas, para cujo consumo nas suas condições normais, o comum dos consumidores não vai nem está disposto a dismantelar primeiro os comprimidos a fim de extrair deles a quantidade líquida da substância activa que pretenda tomar para alcançar lazer em festas ou convívios em discoteca ou em privado, pois para este objectivo ele optará com certeza pela aquisição da mesma substância activa no seu estado puro à vista desarmada e não contida em comprimido, dada toda a inconveniência desse desfazer do comprimido em ocasiões de “*rave party*” ou convívios em discoteca ou em privado, para além da inerente inviabilidade técnica, para o comum dos consumidores, da extracção e determinação da quantidade líquida exacta da substância activa em causa contida no interior dos comprimidos;
- Entretanto, aquelas teses já valem se se tratar de Metanfetamina ou de Ketamina no seu estado puro à vista desarmada e sem ser contida em comprimido, pois neste caso, como o comum dos seus consumidores já consegue prever a quantidade líquida da mesma substância, já se sente livre e com vontade para a tomar na quantidade que desejar a fim de matar as suas necessidades com os

efeitos da mesma;

- Provado que está que o agente conhecia as características e a natureza legalmente proibida de uma dada substância estupefaciente contida no interior dos comprimidos em causa, e mesmo assim, os “traficou” de livre vontade mas não por finalidade exclusiva para conseguir substâncias ou preparados para seu uso pessoal, sabendo que assim procedendo iria contrariar a lei, o mesmo agente tem que ser punido a título da autoria material do crime do art.º 8.º do DL 5/91/M, salvo se o tribunal competente a conhecer do caso e apenas esta entidade julgadora entender, sob a égide do espírito do n.º 5 do art.º 9.º do mesmo Decreto-Lei, portanto, por sua livre convicção e segundo as regras da experiência, que a quantidade dos comprimidos em questão que comprovadamente contêm no seu interior aquela mesma substância estupefaciente “não excede o necessário para consumo individual durante três dias”, hipótese em que o agente só será punido com a moldura mais leve do art.º 9.º do mesmo DL 5/91/M;
- Com isso se demonstra também a impropriedade da “tese de importância e prevalência da análise quantitativa mesmo para os casos de droga contida em comprimidos”, pois esta tese, se fosse adequada, não deveria ver a sua aplicação em concreto condicionada à pressuposta premissa natural da possibilidade técnica da análise quantitativa, uma vez que a tese, assim formulada, iria acarretar a uma aplicação sua de modo bifronte e desigual, pois que para as situações em que não fosse tecnicamente

possível a análise quantitativa mas tão-só possível a análise qualitativa, se iria, por exemplo, absolver o arguido pelo princípio de *in dubio pro reo*, enquanto em toda a situação em que fosse tecnicamente possível tal análise quantitativa, já se iria condenar o agente pelo crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 5/91/M, caso a quantidade líquida da substância proibida activa e contida nos comprimidos em causa tivesse excedido o necessário para consumo individual durante três dias;

- E assim sendo, o critério mais defensável para efeitos da aplicação do n.º 3 do art.º 9.º do Decreto-Lei n.º 5/91/M, por ser um critério sobretudo igual para toda a gente que trafique qualquer substância proibida pelo mesmo diploma legal e apresentada no interior de comprimido, pílula ou cápsula, quer misturada com outra substância ou substâncias, proibidas ou não, quer com simples impurezas ditas inócuas, é unicamente o de número deste tipo de comprimidos, pílulas ou cápsulas, desde que se constate que contenham no seu interior qualquer uma das substâncias proibidas ou controladas pelo mesmo Decreto-Lei, independentemente da questão de se saber se é tecnicamente viável a análise quantitativa da dose líquida da substância proibida activa contida nesse tipo de comprimidos, por esta análise quantitativa não ser pertinente para a formação da livre convicção da entidade julgadora em sede da concretização da “quantidade diminuta” com base nas regras da experiência vivida pelo comum dos consumidores daquele tipo de comprimidos, pílulas ou cápsulas.

Face a todo o acima exposto, improcede o recurso nesta parte, por precisamente segundo a nossa convicção formada com base nas regras da experiência acima expendidas, mesmo se abstraindo da consideração dos tais 3,625 gramas líquidos de Ketamina também apreendidos a ela, os tais 20 comprimidos encontrados na disponibilidade da 4.^a arguida ora recorrente não podem ser considerados como de quantidade diminuta, para os efeitos do art.º 9.º do DL 5/91/M.

18. E – Da 5.^a questão: A arguida alega que o tribunal não só não investigou, como também acabou por nem dar por provado ou não provado, a quantidade de produto anestésico e/ou estimulante que ela destinava para consumo pessoal e qual a quantidade que ela destinava a “fornecer a terceiro”, devendo o tribunal ter feito esta investigação, por forma a concluir, ou não, se a quantidade destinada a ceder a terceiros era ou não diminuta, e então se deveria ou não ser integrada, a sua conduta, na previsão da disposição do art.º 9.º do DL n.º 5/91/M.

Pois bem, a solução que damos para esta questão é a seguinte:

A matéria de facto dada por assente pelo Tribunal recorrido é suficiente para a decisão condenatória da arguida nos termos em que já foi feita no acórdão recorrido, porquanto:

- desde que não se prove que o tráfico da droga seja praticado com a *finalidade exclusiva* para conseguir substâncias ou preparados para uso pessoal, já não é de aplicar o tipo privilegiado de crime de “traficante-consumidor” descrito no art.º 11.º, n.º 1, do DL 5/91/M;

- e desde que o tribunal não considere que o total da droga encontrada na disponibilidade da arguida seja de quantidade diminuta, já não é de aplicar também o tipo privilegiado de crime de “tráfico de quantidades diminutas” do art.º 9.º do DL 5/91/M (cfr. o critério do n.º 3 do art.º 9.º do mesmo diploma), isto independentemente da questão de saber qual a porção ou parte do total de droga encontrado na disponibilidade do agente do crime é que se destina a seu consumo próprio ou a fornecimento a terceiro, pois a norma incriminadora do mesmo art.º 9.º não distingue isto para efeitos da sua aplicação;
- e nota-se que atento o bem jurídico em causa no crime de tráfico de droga, e a necessidade da sua protecção, na punição das condutas de tráfico de droga, é considerada toda a quantidade traficada pelo arguido durante uma certa época, e não um determinado momento, daí que não pode haver lugar ao concurso real efectivo do crime de tráfico de quantidades diminutas do art.º 9.º do DL 5/91/M com o crime de tráfico do art.º 8.º do mesmo diploma;
- assim sendo, não se provando *in casu* que ao agir com agiu, a arguida teve por finalidade exclusiva para conseguir substâncias ou preparados para seu consumo pessoal, nem que o total da droga encontrado na sua disponibilidade é considerado de “quantidade diminuta”, a sua conduta provada nos autos nunca pode conduzir à aplicação do tipo de crime de traficante-consumidor do art.º 11.º, n.º 1, do DL 5/91/M, nem do tipo de crime de tráfico de quantidades diminutas do art.º 9.º, n.º 1, do mesmo diploma, não

havendo, pois, lugar à aplicação do princípio *in dubio pro reo*;

- ademais, mesmo que assim não se entenda, a alegada falta de investigação – que é totalmente distinta da figura da “insuficiência para a decisão da matéria de facto provada” como vício previsto no art.º 400.º, n.º 2, al. a), do CPP – tem que ser arguida logo na plena audiência de julgamento na Primeira Instância, e não agora em sede de recurso (neste sentido, cfr. o nosso entendimento já vertido no aresto deste TSI, de 18/7/2002, no Processo n.º 125/2002, segundo o qual a falta de realização de diligências de investigação quanto à acusação, defesa ou discussão da causa pelo tribunal *a quo* não conduz à insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, visto que essa insuficiência de realização de diligências não resulta do texto da decisão recorrida, pelo que, ao invés, deveria ter sido detectada durante a audiência de julgamento para a produção da prova, com requerimento ao tribunal *a quo* para que tais diligências fossem realizadas, a título de arguição de uma nulidade do processo fundada na omissão de uma diligência que pudesse reputar-se essencial para a descoberta da verdade e prevista no art.º 107.º, n.º 2, al. d), segunda parte, do CPP);
- portanto, provado que está que o total da quantidade encontrado na disponibilidade da arguida foi por ela destinado a consumo pessoal e a fornecimento a terceiros, e enquanto esse total de droga não pode ser considerado como de quantidade diminuta, a arguida tem que responder forçosamente pela autoria material, na forma consumada, de dois crimes dolosos, em concurso real efectivo, quais sejam, o de tráfico de droga do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M,

e o de “consumo” do art.º 23.º, al. a), do mesmo diploma, tal como vinha condenada pela Primeira Instância no acórdão recorrido.

Em suma, improcede o recurso nesta parte.

18. F – Da 6.ª e última questão: Da rogada nova medida da pena a rondar os 14 meses de prisão, com aplicação do art.º 18.º, n.º 2, do DL 5/91/M.

A arguida defende a procedência desta questão, pois opina que foi dado provado que a recorrente prestou um auxílio importantíssimo às autoridades; que com a sua ajuda os agentes policiais conseguiram capturar os demais co-arguidos e apreender uma boa quantidade de produto proibido; que foi a recorrente quem entregou voluntariamente o produto proibido que estava na sua posse; que a recorrente é delinquente primário e à data se encontrava empregada, com 20 a 30 mil patacas de rendimento por mês, e casada, com um filho menor a seu cargo.

Ora, desde já, há que frisar que a 4.ª arguida só contribuiu para a captura do 1.º arguido (A), e já não para os outros dois arguidos, isto apesar de o 1.º arguido ter contribuído, por sua vez, para a captura do 2.º arguido (B), e este, por seu turno, para a captura do 3.º arguido (C). Concluimos desta maneira, por a ajuda da 4.ª arguida para a captura do 1.º arguido (A) não poder ser vista como *causa adequada* para a captura dos restantes 3.º e 4.º arguidos (assim sendo, não é acolher a tese como que de *sine qua non* defendida neste ponto pela arguida).

Esclarecido disso, vamos ajuizar da medida da pena aplicada pelo

Tribunal recorrido à arguida.

Ora, como a Primeira Instância já decretou a “atenuação livre” da pena nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, não vamos aqui sindicá-la da bondade desta decisão, devido à proibição de *reformatio in pejus*.

Resta-nos aquilatar da medida concreta da pena achada pelo Tribunal recorrido.

Para isto, sabemos que está assente no acórdão recorrido que:

- a arguida contribuiu para a captura do 1.º arguido (A);
- a arguida teve na sua disponibilidade 20 comprimidos contendo no seu interior Metanfetamina e Ketamina e 20 embalagens de papel com 3,625 gramas líquidos de Ketamina no interior, produtos estes que ela adquiriu ao 1.º arguido (A) em 29 de Agosto de 2001, no clube nocturno XX;
- a arguida era “mamasan” do clube nocturno “XX”, auferindo cerca de vinte a trinta mil patacas como vencimento;
- é casada e tem o filho a seu cargo e é primária.

Assim, ponderando crítica e global de todas as circunstâncias apuradas em relação à 4.ª arguida ora recorrente (excepto aquela que respeita ao contributo dela para a captura do 1.º arguido, por essa circunstância já ter sido ponderada pelo Tribunal recorrido na concessão da atenuação livre da pena nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M – cfr. o teor do 4.º parágrafo do ponto 5 a pág. 15 do acórdão recorrido, a fls. 546 dos autos), dentro dos parâmetros exigidos nos art.ºs 64.º, 65.º e 40.º do CP, e, em

especial, em função das exigências da prevenção criminal especial e geral em causa, estas sempre com o tecto imposto pelo grau da sua culpa, mostra-se-nos equilibrado impor à 4.^a arguida, dentro da moldura abstracta de 8 (oito) a 12 (doze) anos de prisão do crime de tráfico do art.º 8.º, n.º 1, do DL 5/91/M, a pena de 8 (oito) anos e 10 (dez) dias de prisão, pena esta, com a devida atenuação livre já decretada pela Primeira Instância nos termos do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, passa a ser de 6 (seis) anos de prisão.

Contudo, como esta pena final de 6 (seis) anos de prisão é mais grave do que a pena inicialmente aplicada pelo Tribunal recorrido de 3 (três) anos e 6 (seis) meses de prisão, é de manter esta última pena de prisão, por força da proibição de *reformatio in pejus*, improcedendo o recurso da arguida nesta parte, com o que não há lugar ao cumprimento do dever legalmente imposto pelo art.º 393.º, n.º 3, do CPP no caso da “procedência do recurso”, ficando, consequentemente, insindicável também a pena de 8 (oito) mil patacas de multa aplicada pela Primeira Instância da qual a arguida não recorreu, apesar de se nos afigurar essa multa algo elevada para o caso concreto da arguida, perante as circunstâncias fácticas acima descritas e apuradas a seu favor.

Por fim, cabe notar que quanto à punição do crime de consumo, que não beneficia do mecanismo de atenuação livre do n.º 2 do art.º 18.º do DL 5/91/M, entendemos que a mesma está bem achada.

Com isso, fica a manter também a pena única achada pelo Tribunal recorrido em sede de cúmulo jurídico (ou seja, a pena global de 3 (três) anos, 6 (seis) meses e 15 (quinze) dias de prisão e de 8 (oito) mil patacas de multa, convertível em 40 (quarenta) dias de prisão, caso não seja paga nem substituída por trabalho).

Em conclusão, há que julgar totalmente improcedente o recurso da 4.^a arguida, com conseqüente manutenção de toda a decisão recorrida a seu respeito.

19. Tudo visto, resta decidir formalmente.

IV. DISPOSITIVO

Em harmonia com todo o acima considerado, **acorda-se em:**

1) julgar parcialmente procedente o recurso do 1.^o arguido, e, por conseguinte, passar a condenar o 1.^o arguido (A), pela autoria material, na forma consumada, de um crime de tráfico previsto e punível pelos art.ºs 8.^o, n.º 1, e 10.^o, al. d), do Decreto-Lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro, com atenuação livre do n.º 2 do art.º 18.^o do mesmo diploma, na **pena de 8 (oito) anos e 6 (seis) meses de prisão e em MOP\$5.500,00 (cinco mil e quinhentas patacas) de multa, convertível em 36 (trinta e seis) dias de prisão**, caso não paga nem substituída por trabalho, nos termos do art.º 6.^o, proémio e al. a), do Decreto-Lei aprovador do Código Penal, alterando-se, nessa conformidade, a pena de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de prisão e a pena de 20 (vinte) mil patacas de multa a ele aplicadas pela Primeira Instância;

2) julgar procedente o recurso do 2.º arguido, e, por conseguinte, passar a condenar o 2.º arguido (B), pela autoria material, na forma consumada, de um crime de tráfico previsto e punível pelo art.º 8.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 5/91/M, de 28 de Janeiro, com atenuação livre do n.º 2 do art.º 18.º do mesmo diploma, na **pena de 8 (oito) anos de prisão e em MOP\$5.000,00 (cinco mil patacas) de multa, convertível em 33 (trinta e três) dias de prisão**, caso não paga nem substituída por trabalho, nos termos do art.º 6.º, proémio e al. a), do Decreto-Lei aprovador do Código Penal, alterando-se, nessa conformidade, a pena de 10 (dez) anos e 6 (seis) meses de prisão e a pena de 20 (vinte) mil patacas de multa a ele aplicadas pela Primeira Instância;

3) julgar improcedente o recurso do 3.º arguido (C), mantendo-se, por conseguinte, todo o julgado feito na Primeira Instância a ele respeitante;

4) julgar improcedente o recurso da 4.ª arguida (D), mantendo-se, por conseguinte, todo o julgado feito pela Primeira Instância a ela respeitante.

Custas conjuntamente pelos 1.º, 3.º e 4.º arguidos recorrentes, com taxas de justiça individuais em 2 UC para o 1.º arguido (A), 4 UC para o 3.º arguido (C), e 8 UC para a 4.ª arguida (D) (fixadas nos termos do art.º 69.º, n.º 1, do Regime das Custas nos Tribunais).

Arbitram-se em MOP\$1.200,00 (mil e duzentas patacas) os honorários a favor do Ilustre Defensor Oficioso do 2.º arguido (B), a suportar pelo competente cofre.

Notifique os arguidos recorrentes nos termos do art.º 101.º, n.º 1, do CPP.

Macau, 31 de Julho de 2002.

(Com a certificação pelo relator por vencimento de que o presente texto processado através de computador foi por ele elaborado e revisto integralmente para os efeitos do art.º 84.º, n.º 2, do CPP, e com a menção nos termos do art.º 17.º, n.º 3, do Regulamento do Funcionamento do TSI, de que o Mm.º Juiz Dr. José Maria Dias Azedo, a quem foi distribuído o presente processo, não pode hoje assinar o presente acórdão deste TSI, por seguintes razões registadas pela sua própria pena nas págs. 3 e 4 do livro em uso neste Tribunal para registo de resultados de votação:

<<[Assinatura do Mm.º Juiz Relator do processo] – vencido com a seguinte nota: Antes da deliberação ora tomada, dei conhecimento ao Ex^{mo} Sr. Presidente deste T.S.I. que, por motivos ponderosos de ordem pessoal, estaria ausente de Macau nos próximos dias 26 – após horas de expediente – a 31 do corrente mês, assim faltando ao serviço nos dias 29 a 31 referidos.

Segundo informação que me foi dada pelo Ex^{mo} Sr. Presidente, a leitura do Acórdão a proferir no âmbito do presente recurso, será efectuada no próximo dia 31.07.2002.

Assim, impossibilitado de em tal data ler e juntar a minha declaração de voto de vencido, consigno que faço do “ponto 3” do meu projecto de acórdão hoje apreciado, a minha declaração de voto.

(...)>>, afirmações congêneres a essas do Mm.º Juiz Relator que se encontram também feitas no despacho de 23 de Julho de 2002 exarado pelo mesmo a fls. 652 dos autos.)

Chan Kuong Seng (1.º adjunto e relator por vencimento)

Lai Kin Hong (2.º Adjunto)

José Maria Dias Azedo Relator do processo)