

Assuntos : Crime de “tráfico de estupefacientes”.

Pedido de renovação de prova.

Pressupostos.

Insuficiência para a decisão da matéria de facto
provada.

Contradição insanável da fundamentação.

SUMÁRIO

1. Atento ao preceituado nos artºs 402º nº3 e 415º do C.P.P.M., quatro são os pressupostos – de verificação cumulativa – para se proceder à renovação da prova:
 - que tenha havido documentação das declarações oralmente prestadas perante o Tribunal “a quo”;
 - que o recorrente indique as provas a renovar, com menção relativamente a cada uma delas dos factos a esclarecer e das razões justificativas da sua renovação;
 - que o recurso tenha por fundamento e se verifiquem os vícios referidos no nº 2 do artº 400º do C.P.P.M.; e,
 - que existam razões para crer que a renovação permitirá evitar o reenvio do processo para novo julgamento, ou seja, que com a renovação, se consiga eliminar os vícios imputados à decisão recorrida.

2. Pode-se verificar o crime (consumado) de “tráfico de estupefacientes” do artº 8º do D.L. nº 5/91/M, ainda que não se tenha apurado a quem o agente o vendeu, em que quantidades, a que preço e quantas vezes.

Tais “circunstâncias” não constituem “elementos típicos do crime de “tráfico de estupefacientes”, pelo que, provado estando que o agente detinha droga – “cannabis” – para ceder a outros amigos, não é de considerar padecer o veredicto recorrido do vício de insuficiência da matéria de facto provada para a decisão da sua condenação pela prática de tal crime.

3. Da mesma forma, inexistente o vício de “contradição insanável da fundamentação” pelo facto de o Tribunal, referindo-se ao estupefaciente apreendido e que totalizava 15,142 g de cannabis, o ter qualificado de “quantidade significativa”.

Tal afirmação, mais não é que um mero “juízo de valor”, e assim, em nada prejudica a boa e integral percepção do Acórdão recorrido.

O relator,

José Maria Dias Azedo

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

Relatório

1. Em audiência colectiva no T.J.B., respondeu o arguido (A), com os sinais dos autos, vindo a final, a ser condenado como autor da prática de um crime de “tráfico de estupefacientes” p. e p. pelo artº 8º, nº 1 do D.L. nº 5/91/M, na pena de oito (8) anos e nove (9) meses de prisão e MOP\$10.000,00 de multa ou, em alternativa desta, em sessenta e seis (66) dias de prisão subsidiária; (cfr. fls. 162-v).

Não se conformando com o assim decidido, o arguido recorreu.

Motivou e concluiu afirmando:

“1ª A decisão recorrida mostra-se eivada dos vícios da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada, da contradição insanável na fundamentação, pela mais completa falta de fundamentação sobre os motivos de facto determinantes da condenação – importando a sua nulidade – assim como por erro de direito quanto à dosimetria da pena,

violando ainda, de forma severa, o princípio da proporcionalidade das penas.

2ª Deu-se por provado que o arguido destinava «tal produto» a cedência a amigos sem se identificar um acto de cedência, deu-se por provado que destinava a cedência «tal produto» sem se distinguir o produto que lhe foi apreendido na rua do produto que lhe foi apreendido na residência, ficando a dúvida quanto a saber se destinava a cedência a primeira parte do produto apreendido ou se destinava também a cedência a segunda parte daquele produto.

3ª Ficou-se sem saber o que levou o tribunal recorrido a considerar 15,142 gramas de cannabis uma quantidade significativa quando tal quantidade não chega a preencher duas vezes o conceito de quantidade diminuta.

4ª Não se sabe, perante o texto da sentença, qual o processo lógico que levou o tribunal à conclusão de que o arguido destinava a cedência o produto apreendido, a qual não passa de isso mesmo, uma conclusão, indiciando-se uma completa confusão entre factos concretos e determinados e conclusões, ao arrepio das exigências mínimas a que a lei obriga a fundamentação (de facto e de direito) das decisões penais.

5ª A mera indicação na sentença de que não se provaram os restantes factos da acusação (ou qualquer fórmula semelhante) não satisfaz a exigência legal do artº 355º, nº 2, verificando-se, quando tal aconteça, a violação do aludido comando, geradora de nulidade.

6ª A sentença recorrida não preencheu a exigência da indicação

sumária das conclusões contidas na acusação, não só não havendo os Meritíssimos Julgadores incluído nela essa exigência legal como não tendo, de qualquer forma, ponderado e trabalhado as conclusões da contestação do arguido no texto do aresto.

7ª Na contestação a fls. 127 e ss dos autos, o arguido ora recorrente afirmou expressa e nomeadamente que era consumidor e não destinava a ceder a terceiros ao menos a maior parte do produto que lhe foi apreendido, indicando factos precisos, concretos e determinados dos quais transcorre a posição de defesa que ali assume, não se havendo lillitado, ali, a negar factos de forma genérica ou a pôr em causa a força probatória dos elementos probatórios dos autos.

8ª Desde que, na contestação, o arguido não se limite a negar factos imputados, trazendo algo de novo à sua defesa, o não cumprimento pelo tribunal recorrido dessa exigência legal afecta a validade da sentença, pelo que este acto processual é nulo.

9ª A sentença recorrida fez má aplicação da pena concreta utilizada porque as normas dos artºs 8º e 9º da Lei nº 5/91/M não podem comportar-se uma em relação à outra (numa visão sistémica) como dois comportamentos estanques.

10ª Deveria operar-se, por isso, o abaixamento da pena aplicada para um limite não superior a quatro anos de prisão por se situar a quantidade de estupefaciente em causa nestes autos numa fronteira não distante da aplicação do artº 9º, o que é exigido pelo princípio da proporcionalidade das penas, claramente violado na decisão recorrida.

11ª Na aplicação da pena, o julgador deva ter em consideração as regras e os mecanismos gerais da punição de tal sorte que a pena aplicada seja proporcionada ao facto concreto, à ilicitude do facto concreto e às consequências do facto concreto.

12ª Para que a convicção íntima do julgador se imponha a qualquer outra é necessário que seja uma convicção que se afirme e exprima como superior, uma convicção que parta das provas, uma convicção que se sustente nas provas, uma convicção que se explique a si própria, uma convicção que assente numa fundamentação de facto efectiva, uma convicção que não deixe dúvidas sobre o processo lógico que lhe esteve subjacente – o que não se verificou como resulta exuberantemente patenteado no texto da sentença recorrida.

13ª Ao indicar as provas em que se baseou para formar a sua convicção, o tribunal recorrido deu a conhecer que só atribuiu isenção e imparcialidade aos depoimentos das testemunhas da PJ sem explicar porque não atribuiu isenção e imparcialidade às restantes testemunhas.

14ª Não foi arrolada nem ouvida qualquer testemunha de defesa, ficando no «segredo dos Deuses», a distinta credibilidade que umas e outras testemunhas mereceram ao tribunal recorrido e as razões por que o tribunal recorrido supôs ter ouvido testemunhas de defesa quando apenas foi ouvida uma.

15ª Mostram-se verificados os pressupostos da renovação da prova de acordo com as exigências da lei e da jurisprudência.

16ª Na verdade, requiere-se a renovação da prova com base na

inquirição das testemunhas de acusação (B), (C), (D), (E), (H), (F) e (G), indicando-se os factos sobre que hão-de incidir os seus depoimentos e a justificação das suas inquirições.

17ª Os factos sobre que se requiere a inquirição das indicadas testemunhas são factos que não foram devendo ter sido dado por provados, logo factos viciados por não terem sido ponderados e dados por verificados, destinando-se as requeridas provas globalmente a demonstrar que o arguido ora recorrente era consumidor, apenas foi detido por razões circunstanciais, apenas destinou a consumo com terceiros a porção de cannabis que lhe foi apreendida no bolso das calças, que destinava exclusivamente a consumo próprio a porção de cannabis que tinha em casa e se encontrava sob o efeito do álcool no momento da detenção.

18ª Tudo se requerendo na convicção de que a renovação da prova nessa instância permitirá evitar o reenvio do processo, pois da prova produzida transcorrerá a fixação de factos que permitirão ao Venerando Tribunal de Segunda Instância uma decisão de facto e de direito.

19ª A decisão recorrida violou, nomeadamente, a norma do artº 8º da Lei nº 5/91/M (pela sua aplicação) e do artº 9º do mesmo diploma legal (pela sua não aplicação).

20ª Violou o disposto no artº 355º do C. P. Penal, nº 1, alínea d) e nº 2 (aqui quanto à necessidade de indicação precisa dos fundamentos de facto da decisão).

21ª Violou os critérios de determinação da pena fixados no artº 64º e ss do C. Penal.

22ª Violou O princípio da proporcional idade das penas.”

A final, pediu fosse:

“a) Autorizada a renovação de prova requerida.

a1) Alterada a decisão recorrida e, convolada a acusação, condenado o recorrente, tão só, por um crime de tráfico de quantidades diminutas; ou

a2) Alterada a decisão recorrida e condenado o recorrente numa pena não superior, de qualquer modo, a quatro anos de prisão.

b) Anulado o julgamento e ordenado o reenvio para repetição daquele.

c) Anulada a sentença e ordenado, de todo o modo, o reenvio do processo para supressão dos vícios observados no acórdão recorrido”; (cfr. fls. 173 a 193).

Respondeu o Digna Magistrada do Ministério Público pugnando pela improcedência do pedido de renovação da prova e do recurso; (cfr. fls. 196 a 203).

Admitido o recurso com efeito e modo de subida adequados, vieram os autos a este T.S.I..

Em douto Parecer, opina também o Ilustre Representante do Ministério Público junto desta Instância no sentido da improcedência do

pedido de renovação de prova assim como do recurso; (cfr. fls. 218 a 226).

Lavrado despacho preliminar – onde se consignou dever-se, num primeiro momento, conhecer-se do pedido de renovação da prova – e colhidos os vistos dos Mm^{os} Juízes-Adjuntos, cumpre apreciar e decidir.

Fundamentação

Dos factos

2. Deu o Colectivo “a quo” como assente a factualidade seguinte:

“No dia 11 de Novembro de 2002, de madrugada, o arguido foi abordado pela entidade policial, na praça das Portas do Cerco.

Após uma revista que lhe foi efectuada, foi-lhe encontrado na sua posse, no bolso direito da frente das calças, 1 pacote contendo ervas, RMB750.00, HKD2.000.00 e 2 telemóveis. (cfr. auto de apreensão de fls. 4).

As ervas submetidas a exame laboratorial revelaram ter o peso líquido de 4.517 gr e serem “Canabis”.

Numa busca à sua residência, sita no Istmo Ferreira do Amaral, edifício XX Fa Un, bloco 2º, Xº andar, Macau, foi encontrado:

- no quatro, numa gaveta da secretária um pacote de ervas; e*
- na sala um maço de cigarros que continha meio cigarro de ervas (cfr. auto de apreensão de fls. 6).*

As ervas referidas submetidas a exame laboratorial revelaram ter, respectivamente, o peso líquido de 10.562 gr e 0.063 gr e serem “Canabis”.

A “Canabis” está abrangida pela Tabela I-C, do DL 5/91/M de 28/1.

O arguido adquiriu o produto estupefaciente, no dia 2 de Novembro de 2002, junto de um amigo que apenas conhece por “Ah Kao”.

O arguido destinava ceder tal produto a outros amigos.

O arguido agiu livre, voluntária e conscientemente.

Sabendo e conhecendo as características e qualidades dos produtos estupefacientes.

Tendo o arguido adquirido, detido e transportado e cedido os produtos estupefacientes.

Tinha perfeito conhecimento que a sua conduta não era permitida e punida por Lei.

O arguido era bate-ficha e auferia o vencimento mensal de quinze mil patacas.

É solteiro e tem três filhos a seu cargo.

Não confessou os factos.

O arguido foi julgado e condenado em 25/5/98 no PCS 134/98 – 3º J na pena global de nove meses de prisão, suspensa a sua execução por dois anos pela prática dos crimes p. e p. pelos artºs 137º nº 1 e 219º nº 1 do CPM por factos praticados em Setembro/97.

A pena de prisão foi declarada extinta em 27/7/2000.

Não ficaram provados os seguintes factos: nenhum a assinalar.

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

As declarações do arguido.

As declarações da testemunhas da PJ que interceptaram o arguido e que relataram os factos com isenção e imparcialidade e as restantes testemunhas da acusação e da defesa.

O relatório de exame da PJ a fls. 42 ss.

Os outros documentos juntos aos autos e fotografias.”

Do direito

3. Em conformidade com o relatado, passa-se a decidir do pedido de renovação de prova, pois que, como é sabido, é tal pedido apreciado em acórdão preliminar; (cfr., v.g., o Ac. deste T.S.I. de 30.04.2003, Proc. nº 3/2003-I de 15.05.2003, Proc. nº 73/2003 e de 22.05.2003, Proc. nº 83/2003).

Como temos vindo a afirmar, atento ao preceituado nos artºs 402º nº3 e 415º do C.P.P.M., quatro são os pressupostos – de verificação cumulativa – para se proceder à renovação da prova:

- que tenha havido documentação das declarações oralmente prestadas perante o Tribunal “a quo”;
- que o recorrente indique as provas a renovar, com menção

relativamente a cada uma delas dos factos a esclarecer e das razões justificativas da sua renovação;

- que o recurso tenha por fundamento e se verifiquem os vícios referidos no n.º 2 do art.º 400.º do C.P.P.M.; e,
- que existam razões para crer que a renovação permitirá evitar o reenvio do processo para novo julgamento, ou seja, que com a renovação, se consiga eliminar os vícios imputados à decisão recorrida; (cfr., v.g., os Acs. deste T.S.I. de 29.03.2001, Proc. n.º 32/2001-I; de 30.01.2003, Proc. n.º 6/2003; de 06.03.2003, Proc. n.º 243/2002; de 15.05.2003, Proc. n.º 73/2003, de 22.05.2003 Proc. n.º 83/2003 e de 05.06.2003, Proc. n.º 95/2003).

Preenchidos que estão os dois primeiros pressupostos indicados – uma vez que houve documentação das declarações e depoimentos oralmente prestados perante o Tribunal “a quo”, tendo também o recorrente observado o ónus de indicar as provas a renovar (...) – vejamos dos vícios de “insuficiência para a decisão da matéria de facto provada” e “contradição insanável da fundamentação” que imputa ao Acórdão recorrido.

Em relação aos mesmos, assim afirma o recorrente:

“A- Insuficiência para a decisão da matéria de facto provada

Deu-se por provado que o arguido destinava «tal produto» a cedência a amigos sem se identificar um acto de cedência.

Deu-se por provado que destinava a cedência «tal produto» sem

se distinguir o produto que lhe foi apreendido na rua do produto que lhe foi apreendido na residência, ficando a dúvida quanto a saber se destinava a cedência a primeira parte do produto apreendido ou se destinava também a cedência a segunda parte daquele produto.

B- Contradição insanável na fundamentação

Ficou-se em saber o que levou o tribunal recorrido a considerar 15,142 gramas de cannabis uma quantidade significativa quando tal quantidade não chega a preencher duas vezes o conceito de quantidade diminuta que a jurisprudência dos nossos tribunais fixou uniformemente em 8 gramas (quantidade necessária ao consumo individual por três dias)”; (cfr. fls. 175, e a que correspondem as conclusões 1ª a 3ª).

Analisados tais argumentos, sem esforço concluímos não lhe assistir razão.

— Quanto à alegada “insuficiência”, cabe dizer que, como temos repetidamente entendido, pode-se verificar o crime (consumado) de “tráfico de estupefacientes” do artº 8º do D.L. nº 5/91/M, ainda que não se tenha apurado a quem o agente o vendeu, em que quantidades, a que preço e quantas vezes; (cfr., v.g., o Ac. do S.T.J. de 24.02.93 in C.J./Ac. S.T.J., Ano I, 1993, T1, pág. 206, e deste T.S.I. de 31.10.2002, Proc. nº 156/2002, de 07.11.2002, Proc. nº 159/2002 e, mais recentemente, o de 03.04.2003, Proc. nº 12/2003).

Na verdade – e considerando que se trata de um “crime de perigo” – não constituem, tais “circunstâncias”, como também já o entendeu o Vdº

T.U.I., “elementos típicos do crime em questão” (cfr. Ac. de 20.03.2002, Proc. nº 3/2002), pelo que, provado estando que o recorrente detinha droga – “cannabis” – para ceder a outros amigos, patente é que não se verifica o assacado vício; (cfr., ainda, o Ac. do S.T.J. de 07.03.2001, in C.J., Ano IX, Tomo I, pág. 237, onde se afirma também que “... a mera detenção de estupefacientes destinados à venda integra o crime de tráfico daqueles produtos”).

Afirma ainda o recorrente que o Acórdão recorrido não explicita qual a droga que era destinada à cedência: se a encontrada na sua posse ou se a encontrada, posteriormente, em sua casa, no âmbito de uma busca.

Aqui, é verdade que o Acórdão recorrido, após descrever as quantidades de droga apreendida – e encontrada tanto no bolso das suas calças como em sua casa – apenas diz que “o arguido adquiriu o produto estupefaciente no dia 02.11.2002 junto de um amigo que apenas conhece por “AH KAO” e que “arguido destinava ceder tal produto a outros amigos”.

Todavia, não cremos que com isso tenha o Colectivo “a quo” incorrido no aludido vício de insuficiência, já que, pela leitura dos factos provados, facilmente se alcança que o Tribunal, com a expressão “tal”, se referia à droga no seu todo, isto é, que todo o produto apreendido era destinado à cedência, inexistindo também assim qualquer insuficiência.

— Quanto à “contradição insanável”, da mesma forma, somos de opinião que a mesma não se verifica.

Como se vê, o estupefaciente apreendido totaliza 15,142 gramas de “cannabis”, e, (apenas) dado que o Colectivo considerou tratar-se de “quantidade significativa”, daí estrai o recorrente o vício em questão.

Em nossa opinião, nenhuma contradição existe.

A quantidade em causa, cerca do dobro da que integra o conceito de “quantidade diminuta” – que como se sabe corresponde a um total de 6 a 8 gramas – é, efectivamente, uma “quantidade significativa”, e, mesmo não sendo, (pois admitimos que se discorde desta “qualificação”), já que se trata de um mero “juízo de valor”, em nada prejudica a boa e integral percepção do Acórdão na parte em questão, pois, como o diz o Ilustre Procurador-Adjunto, a referida afirmação “jamais poderia implicar qualquer contradição da fundamentação”.

Conclui-se, assim, inexistirem os vícios assacados ao veredicto recorrido, inexistindo, em consequência, motivo para a pretendida renovação da prova.

Decisão

4. Nos termos que se acaba de expor, acordam julgar improcedente o pedido de renovação de prova.

Pagará o requerente/recorrente a taxa de justiça de 3 UCs, (a levar em conta na tributação final).

Macau, aos 12 de Junho de 2003

José Maria Dias Azedo (Relator) – Chan Kuong Seng – Lai Kin Hong