

Processo n.º 1121/2020

Data do acórdão: 2020-12-10

(Autos em recurso penal)

Assuntos:

- crime de tráfico ilícito de estupefaciente
- crime de tráfico de menor gravidade
- art.º 11.º, n.º 2, da Lei n.º 17/2009
- art.º 8.º, n.º 1, da Lei n.º 17/2009
- quantidade total de droga na disponibilidade do agente

S U M Á R I O

1. A norma do n.º 2 do art.º 11.º da Lei n.º 17/2009, de 10 de Agosto (na redacção inclusivamente dada pela Lei n.º 10/2016, de 28 de Dezembro) reflecte bem que para efeitos da ponderação sobre a verificação do crime de tráfico ilícito de estupefacientes, é essencial o conhecimento de qual a quantidade total de estupefacientes encontrada na disponibilidade do agente.

2. E atento o bem jurídico em causa no crime de tráfico de estupefacientes e a necessidade da sua protecção, deve ser considerada toda a quantidade “traficada” pelo agente durante uma certa época, e não em determinado momento.

3. Assim sendo, a arguida recorrente apenas pode ser condenada como autora de um só crime de tráfico ilícito de estupefacientes do art.º 8.º, n.º 1, da acima referida Lei, devendo, pois, ser absolvida, por decisão oficiosa do tribunal de recurso, dos quatro crimes de tráfico de menor gravidade por que também vinha condenada em primeira instância.

O relator,

Chan Kuong Seng

Processo n.º 1121/2020

(Autos de recurso penal)

Recorrente (arguida): A

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

I – RELATÓRIO

Por acórdão proferido a fls. 388 a 396v do Processo Comum Colectivo n.º CR1-20-0091-PCC do 1.º Juízo Criminal do Tribunal Judicial de Base, a arguida desse processo chamada A ficou condenada como autora material, na forma consumada, de quatro crimes de tráfico (ilícito de estupefacientes) de menor gravidade, p. e p. pelo art.º 11.º, n.º 1, alínea 1), da Lei n.º 17/2009, de 10 de Agosto (na redacção inclusivamente dada pela Lei n.º 10/2016, de 28 de Dezembro) (doravante abreviada como Lei de droga),

em um ano e três meses de prisão por cada, e de um crime de tráfico ilícito de estupefacientes, p. e p. pelo art.º 8.º, n.º 1, da mesma Lei de droga, em sete anos de prisão, e, em cúmulo jurídico dessas cinco penas parcelares, finalmente na pena única de oito anos de prisão.

Inconformada, veio recorrer essa arguida para este Tribunal de Segunda Instância (TSI), alegando e rogando, na motivação apresentada a fls. 412 a 416 dos presentes autos correspondentes, que houve excesso na medida da pena, devendo ela passar a ser condenada em um ano de prisão por cada um daqueles primeiros quatro crimes, e em seis anos de prisão pelo último dos crimes, e, finalmente, em nova pena de prisão não superior a sete anos.

Ao recurso, respondeu o Ministério Público a fls. 418 a 422v, opinando pela improcedência do recurso.

Subidos os autos, emitiu a Digna Procuradora-Adjunta parecer a fls. 434 a 435, pugnando pela manutenção do julgado.

Feito o exame preliminar e corridos os vistos, cumpre decidir.

II – FUNDAMENTAÇÃO FÁCTICA

Do exame dos autos, sabe-se o seguinte:

1. O acórdão recorrido consta de fls. 388 a 396v dos autos, cuja factualidade provada, não impugnada pela arguida recorrente, se dá por aqui integralmente reproduzida.

2. A arguida foi acusada da prática de cinco crimes de tráfico ilícito de estupefacientes do art.º 8.º, n.º 1, da Lei de droga – cfr. o teor da acusação pública, deduzida a fls. 340 a 343 dos autos.

3. O Tribunal recorrido acabou por condenar a arguida pela prática de quatro crimes de tráfico (ilícito de estupefacientes) de menor gravidade p. e p. pelo art.º 11.º, n.º 1, alínea 1), da Lei de droga, e de um só crime de tráfico ilícito de estupefacientes do art.º 8.º, n.º 1, da mesma Lei. E fê-lo, por entender que o facto de se desconhecer se a quantidade concreta de droga em causa nos primeiros quatro crimes acusados de tráfico ilícito de estupefacientes tenha excedido o quádruplo da quantidade de referência de uso diário da droga apenas conduz à condenação da arguida em quatro crimes de tráfico de menor gravidade – cfr. a fundamentação jurídica inclusivamente tecida no segundo parágrafo da página 15 do texto do acórdão recorrido, a fl. 395 dos autos.

4. Na matéria de facto dada por provada em primeira instância, não constam apuradas as quantidades concretas de droga traficadas pela arguida nos quatro crimes de tráfico ilícito de estupefacientes acusados pelo Ministério Público.

5. Quanto aos factos respeitantes ao último dos referidos cinco crimes acusados, o Tribunal recorrido apurou que no corpo da arguida foram

encontrados um total de 6,61 gramas líquidos de Cocaína e um total de 5,57 gramas líquidos de Cocaína – cfr. os factos provados 7 e 9.

III – FUNDAMENTAÇÃO JURÍDICA

De antemão, cumpre notar que mesmo em processo penal, e com excepção da matéria de conhecimento oficioso, ao tribunal de recurso cumpre resolver só as questões material e concretamente alegadas na motivação do recurso e ao mesmo tempo devidamente delimitadas nas conclusões da mesma, e já não responder a toda e qualquer razão aduzida pela parte recorrente para sustentar a procedência das suas questões colocadas (nesse sentido, cfr., de entre muitos outros, os acórdãos do TSI, de 7 de Dezembro de 2000 no Processo n.º 130/2000, de 3 de Maio de 2001 no Processo n.º 18/2001, e de 17 de Maio de 2001 no Processo n.º 63/2001).

A arguida recorrente assaca à decisão condenatória penal recorrida o excesso na medida da sua pena.

No caso, ela foi acusada da prática de cinco crimes de tráfico ilícito de estupefacientes do art.º 8.º, n.º 1, da Lei de droga.

O Tribunal recorrido acabou por condená-la pela prática de quatro crimes de tráfico (ilícito de estupefacientes) de menor gravidade p. e p. pelo art.º 11.º, n.º 1, alínea 1), da Lei de droga, e de um só crime de tráfico

ilícito de estupefacientes do n.º 1 do art.º 8.º. E fê-lo, por entender que o facto de se desconhecer se a quantidade concreta de droga em causa nos primeiros quatro crimes acusados de tráfico ilícito de estupefacientes tenha excedido o quántuplo da quantidade de referência de uso diário da droga apenas conduz à condenação em quatro crimes de tráfico de menor gravidade.

Da matéria de facto dada por provada em primeira instância, não constam apuradas as quantidades concretas de droga traficadas pela arguida nos quatro crimes de tráfico ilícito de estupefacientes acusados pelo Ministério Público.

Pois bem, o art.º 11.º (com a epígrafe de “Produção e tráfico de menor gravidade”) da Lei de droga tem a seguinte redacção:

– <<1. Se a ilicitude dos factos descritos nos artigos 7.º a 9.º se mostrar consideravelmente diminuída, tendo em conta, nomeadamente, os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da acção, a qualidade ou a quantidade das plantas, das substâncias ou dos preparados, a pena é de:

1) Prisão de 1 a 5 anos, se se tratar de plantas, de substâncias ou de preparados compreendidos nas tabelas I a III, V ou VI;

2) Prisão até 3 anos ou multa, se se tratar de plantas, de substâncias ou de preparados compreendidos na tabela IV.

2. Na ponderação da ilicitude consideravelmente diminuída, nos termos do número anterior, deve considerar-se especialmente o facto de a quantidade das plantas, das substâncias ou dos preparados encontrados na disponibilidade do agente não exceder cinco vezes a quantidade constante do mapa da quantidade de referência de uso diário anexo à presente lei, da

qual faz parte integrante.>> (Com sublinhado agora posto, para efeitos de ênfase).

O n.º 2 dessa norma transcrita reflecte bem que para efeitos da ponderação sobre a verificação do crime de tráfico ilícito de estupefacientes, é essencial o conhecimento de qual a quantidade total de estupefacientes encontrada na disponibilidade do agente.

E no entendimento do presente Tribunal de recurso: atento o bem jurídico em causa no crime de tráfico de estupefacientes e a necessidade da sua protecção, deve ser considerada toda a quantidade “traficada” pelo agente durante uma certa época, e não um determinado momento.

No caso concreto da arguida, não se apurou quais as quantidades de substância estupefaciente concretamente traficadas por ela nos primeiros quatro “crimes”, mas já se conseguiu apurar qual o total de quantidades concretas de substância estupefaciente de Cocaína em causa nos factos respeitantes ao quinto crime então acusado pelo Ministério Público.

Assim sendo, a arguida apenas pode ser condenada como autora de um só crime de tráfico ilícito de estupefacientes do art.º 8.º, n.º 1, da Lei de droga, devendo, pois, ser absolvida, por decisão oficiosa aqui tomada, dos quatro crimes de tráfico de menor gravidade por que vinha condenada em primeira instância.

A este único crime do art.º 8.º, n.º 1, da Lei de droga da arguida, por se tratar de recurso interposto por ela no seu exclusivo interesse, não é de mexer na pena de sete anos de prisão já achada pelo Tribunal recorrido, devido ao princípio da proibição da reforma para pior, por um lado, e, por outro, é inviável, à luz dos critérios dos art.ºs 40.º, n.ºs 1 e 2, e 65.º, n.ºs 1 e

2, do CP, dentro da moldura penal aplicável de cinco a quinze anos de prisão, reduzir ainda mais estes sete anos de prisão, atento o total, em 12,18 gramas líquidos, de quantidades de Cocaína ($6,61 + 5,57 = 12,18$).

Da análise acima feita, resulta prejudicada, por falta superveniente do objecto para decisão, a pretensão da recorrente de redução das penas dos “quatro crimes de tráfico de menor gravidade”, e fica fracassada a pretensão da redução da pena do crime de tráfico ilícito de estupefacientes.

IV – DECISÃO

Dest’arte, acordam em absolver oficiosamente a arguida recorrente dos quatro crimes de tráfico de menor gravidade por que vinha condenada no acórdão recorrido, e passar a condená-la pela prática, em autoria material, de um crime de tráfico ilícito de estupefacientes, na pena de sete anos de prisão.

Custas do recurso pela arguida, com duas UC de taxa de justiça, e duas mil e quinhentas patacas de honorários do seu Ex.^{mo} Defensor Oficioso.

Macau, 10 de Dezembro de 2020.

Chan Kuong Seng
(Relator)

Tam Hio Wa
(Primeira Juíza-Adjunta)

Chao Im Peng
(Segunda Juíza-Adjunta)