

Jurisprudência Temática de Direito Penal

N.º 73 – Dezembro de 2019

Tráfico de Estupefacientes



JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 587/2014 de 03 de Dezembro de 2014 (Processo n.º 230/14)

Não julga inconstitucional a norma constante do artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, quando interpretada no sentido de que se mantém em vigor o artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de janeiro, relativamente à aquisição ou detenção, para consumo próprio, de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas i a iv, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias.

Acórdão n.º 79/2015 de 10 de Março de 2015 (Processo n.º Processo n.º 495/13)

Não julga inconstitucional a norma extraída interpretativamente da conjugação dos artigos 1.º, 2.º, n.os I e 2, e 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, e 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de janeiro, com o sentido de que se mantém em vigor este último preceito, não só quanto ao cultivo, como relativamente à aquisição e detenção, para consumo próprio, de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas I a IV, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de dez dias

JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Acórdão de 12 de Julho de 2006 (Processo n.º 1709/06)

O crime de tráfico de estupefacientes, concebido como crime de trato sucessivo, de execução permanente, comumente denominado de crime exaurido, fica perfeito com a comissão de um só acto, preenchendo-se com esse acto gerador o resultado típico. O conjunto das múltiplas acções unifica-se e é tratado como tal pela lei e

jurisprudência. O crime exaurido é uma figura criminal em que a incriminação da conduta do agente se esgota nos primeiros actos de execução, independentemente de corresponderem a uma execução completa do facto, e em que a imputação dos actos múltiplos e sequentes é imputada a uma realização única. Mas a incidência do tempo naquela unicidade não pode deixar de se tomar em apreço, e até comprometê-la mesmo, se decorrer um largo hiato de tempo entre as múltiplas condutas; não já se interceder um momento volitivo a despoletá-las todas, que aglutine as primeiras e subsequentes, ainda dentro daquela volição, hipótese que exclui o concurso real de infracções, nos termos do art. 30.º, n.º 1, do CP. No âmbito dos tráficos de estupefacientes é fundamental discernir se entre os actos de tráfico é detectável um qualquer elo de ligação objectiva e subjectiva, sob a forma de resolução única que possa unificá-los na mesma conduta. A pluralidade de actos só não determina uma pluralidade de acções típicas na medida em que cada uma delas exprime um puro explodir ou déclanchar, mais ou menos automático, da carga volitiva correspondente ao projecto criminoso inicial, ensinando as regras da psicologia que se entre os factos medeia um largo espaço de tempo os últimos da cadeia respectiva já não são a mera descarga dos primeiros, exigindo um novo processo deliberativo. Resultando da matéria de facto que:- a arguida, acompanhada da única filha, então com 2 anos de idade, adquiriu heroína e cocaína formando o desígnio de a vender a terceiros, logo em 04-02-2005 entregando, até às 18h40, embalagens de estupefacientes a terceiros, não identificados, em número de 6;- nesta data, foram-lhe encontradas 15 embalagens de heroína, com o peso global de 2968 g;- no dia 04-03-2005, pelas 21h15, no interior do seu soutien, foram-lhe encontradas 6 embalagens de heroína, com o peso global de 0,504 g e 24 embalagens de cocaína, com o peso global de 1687 g;- a arguida vivia, então, uma união de facto conturbada pelos maus tratos proporcionados pelo homem com quem se relacionara e, a ter como credível a versão que apresentou na motivação de recurso para aquela venda lucrativa, teve o objectivo de se sustentar a si e à filha;torna-se claro que, atenta a prática dos factos num curto hiato temporal, mediando entre eles 1 mês, num mesmo quadro solicitante, de carência económica, de cunho permanente, aquela prática criminosa se inscreve num mesmo desígnio criminoso, despoletado por aquela condição pessoal, funcionando como factor unificante das condutas, suporte de uma única resolução criminosa perdurante no

tempo, não abandonada sequer pela detenção, por horas, para interrogatório judicial em 04-02-2005. Assim, a conduta da arguida integra a prática de um único crime de tráfico de menor gravidade, p. e p. pelo art. 25.º, al. a), do DL 15/93, de 22-01, mostrando-se adequada a fixação da pena em 2 anos de prisão, suspensa na sua execução, pelo período de 4 anos, com vigilância do IRS.

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 15 de Fevereiro de 2007

Relativamente ao alcance da proibição do testemunho de “ouvir dizer”, pode considerar-se adquirido, por um lado, que os agentes policiais não estão impedidos de depor sobre factos por eles detectados e constatados durante a investigação e, por outro lado, que são irrelevantes as provas extraídas de “conversas informais” mantidas entre esses mesmos agentes e os arguidos, ou seja, declarações obtidas à margem das formalidades e das garantias que a lei processual impõe.

Pretenderá, assim, a lei impedir, com a proibição destas “conversas”, que se frustrasse o direito do arguido ao silêncio, silêncio esse que seria “colmatado” ilegitimamente através da “confissão por ouvir dizer” relatada pelas testemunhas.

Pressuposto desse direito ao silêncio é, no entanto, a existência de um inquérito e a condição de arguido: a partir de então, as suas declarações só podem ser recolhidas e valoradas nos estritos termos indicados na lei, sendo irrelevantes todas as conversas ou quaisquer outras provas recolhidas informalmente.

De forma diferente se passam as coisas quando se está no plano da recolha de indícios de uma infracção de que a autoridade policial acaba de ter notícia: compete-lhe praticar “os actos necessários e urgentes para assegurar os meios de prova”, entre os quais, “colher informações das pessoas que facilitem a descoberta dos agentes do crime” (art. 249.º do CPP).

Esta é uma fase de pura recolha informal de indícios, que não é dirigida contra ninguém em concreto; as informações que então forem recolhidas pelas autoridades policiais são necessariamente informais, dada a inexistência de inquérito. Ainda que provenham de eventual suspeito, essas informações não são declarações em sentido processual, precisamente porque não há ainda processo.

Completamente diferente é o que se passa com as ditas “conversas informais” ocorridas já durante o inquérito, quando já há arguido constituído, e se pretende “suprir” o seu silêncio, mantido em auto de declarações, por depoimentos de agentes policiais testemunhando a “confissão” informal ou qualquer outro tipo de declaração prestada pelo arguido à margem dos formalismos impostos pela lei processual para os actos a realizar no inquérito.

O que o art. 129.º do CPP proíbe são estes testemunhos que visam suprir o silêncio do arguido, não os depoimentos de agentes de autoridade que relatam o conteúdo de diligências de investigação, nomeadamente a prática das providências cautelares a que se refere o art. 249.º do CPP.

Acórdão de 26 de Setembro de 2007 (Processo n.º 07P1890)

Numa situação em que:

- o recorrente suscitou a questão da nulidade das escutas telefónicas efectuadas antes de encerrado o debate instrutório, e o juiz de instrução proferiu decisão sobre tal questão;
- dessa decisão foi interposto recurso e, em sede de audiência, novamente o recorrente trouxe à colação a mesma questão;
- a decisão recorrida pronunciou-se sobre a matéria desse recurso, decidindo indeferir a arguida nulidade;

o acórdão da Relação, na parte que recaiu sobre esta matéria, é insusceptível de recurso, pois que se trata de decisão que não pôs termo à causa e, por isso, abrangida pela regra da irrecorribilidade imposta pela al. c) do n.º 1 do art. 400.º, por referência da al. b) do art. 432.º, ambos do CPP.

A tal não obsta a circunstância de o acórdão recorrido conter outras decisões que puseram termo à causa susceptíveis de recurso para o STJ, dado que, tratando-se de uma questão interlocutória, o facto de não ter sido objecto de recurso autónomo não lhe confere recorribilidade com fundamento em que as restantes questões podem ser objecto de recurso para este Tribunal. Como se considerou, por ex., no Ac. do STJ de 22-09-2005, Proc. n.º 1752/05 - 5.ª, embora o problema das escutas acompanhe a decisão final, pode e deve ser dela cindido, sendo que sobre ele até já se formou dupla conforme.

Este entendimento, respeitando a garantia constitucional do duplo grau de jurisdição, está em perfeita consonância com o regime dos recursos traçados pela Reforma de 1998 para o STJ, que obistou, de forma clara, ao segundo grau de recurso, terceiro grau de jurisdição, relativo a questões processuais ou que não tenham posto termo à causa. A excepção é a prevista na al. e) do art. 432.º, à qual não é subsumível a hipótese em apreço.

Existe uma diferença qualitativa entre a interceptação efectuada à revelia de qualquer autorização legal e a que, autorizada nos termos legais, não obedeceu aos requisitos a que alude o art. 187.º do CPP. Nesta hipótese o meio de prova foi autorizado, e está concretamente delimitado em termos de alvo, prazo e forma de concretização, e, se os pressupostos de autorização judicial forem violados, estamos em face de uma patologia relativa a uma regra de produção de prova e não a uma situação de utilização de um meio proibido de prova (art. 126.º, n.º 3, do CPP).

Acentua Costa Andrade (invocando Gossel, in *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, págs. 85 e ss.) que as proibições de prova são «barreiras colocadas à determinação dos factos que constituem objecto do processo». Mais do que a modalidade do seu enunciado, o que define proibição de prova é a prescrição de um limite à descoberta da verdade. Normalmente formulada como proibição, a proibição de prova pode igualmente ser ditada através de uma imposição e, mesmo, de uma permissão.

Diferentemente, as regras de produção da prova – cf., v.g., o art. 341.º do CPP – visam apenas disciplinar o procedimento exterior da realização da prova na diversidade dos seus meios e métodos, não determinando a sua violação a reafirmação contrafáctica através da proibição de valoração. As regras de produção da prova configuram, na caracterização de Figueiredo Dias, «meras prescrições ordenativas de produção da prova, cuja violação não poderia acarretar a proibição de valorar como prova (...) mas unicamente a eventual responsabilidade (disciplinar, interna) do seu autor». Uma vez pré-ordenadas à maximização da verdade material (como forma de assegurar a solvabilidade técnico-científica do meio de prova em causa), as regras de produção da prova podem igualmente ser ditadas para obviar ao sacrifício desnecessário e desproporcionado de determinados bens jurídicos.

Resumidamente, e dito com Peters, as regras de produção da prova são «ordenações do processo que devem possibilitar e assegurar a realização da prova. Elas visam dirigir o curso da obtenção da prova sem excluir a prova. As regras de produção da prova têm assim a tendência oposta à das proibições de prova. Do que aqui se trata não é de estabelecer limites à prova como sucede com as proibições de prova, mas apenas de disciplinar os processos e modos como a prova deve ser regularmente levada a cabo». Assim, quando o que está em causa é a forma como foram efectuadas as interceptações telefónicas enquanto meio de prova autorizado e perfeitamente definido, carece de qualquer fundamento, sendo despropositada, a referência a uma prova proibida e/ou viciada por violação da Constituição.

A questão em termos de processo penal relativamente ao meio de prova «interceptações telefónicas» não é uma insuportável sujeição em termos abstractos a uma regra de produção de prova tarifada, sem qualquer sustentação teórica ou prática, mas sim a ponderação dos parâmetros impostos em termos constitucionais e, obtida a conformação a estes, uma questão de convicção do tribunal em relação à prova produzida.

Se foram observadas as regras de produção de prova legalmente consignadas nada impede que as interceptações telefônicas constituam o único meio de prova a fundamentar a convicção do tribunal.

É jurisprudência uniforme a de que os recursos se destinam a reexaminar decisões proferidas por jurisdição inferior e não a obter decisões sobre questões novas, não colocadas perante aquelas jurisdições. Como remédios jurídicos que são, não se destinam a conhecer questões novas não apreciadas pelo tribunal recorrido, mas sim a apurar a adequação e legalidade das decisões sob recurso (cf., por todos, os Acs. do STJ de 12-07-1989, BMJ 389.º/510, de 07-10-1993 e de 20-07-2006, Proc. 06P2316). Consequentemente não pode o Tribunal Superior conhecer de questões que não tenham sido colocadas ao tribunal de que se recorre.

O recurso para o STJ visa exclusivamente o reexame das questões de direito, sem prejuízo do conhecimento oficioso dos vícios referidos no art. 410.º, n.º 2, do CPP.

O STJ é um tribunal de revista por excelência – art. 434.º do CPP –, saindo fora do âmbito dos seus poderes de cognição a apreciação da matéria de facto. Na verdade, se é certo que os vícios da matéria de facto – art. 410.º, n.º 2, do mesmo Código – são de conhecimento oficioso, e podem sempre constituir objecto de recurso, tal só pode acontecer relativamente ao acórdão recorrido, ou seja o acórdão do Tribunal da Relação.

A decisão deste Tribunal sobre a alegação da existência de vícios da matéria de facto ocorridos na decisão da 1.ª instância tem de tomar-se por definitivamente assente, como é jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal, sendo que o reexame pelo STJ exige a prévia definição (pela Relação) dos factos provados.

Nesta última hipótese, o recurso – agora puramente de revista – terá de visar exclusivamente o reexame da decisão recorrida (a da Relação) em matéria de direito (com exclusão, por isso, dos eventuais vícios, processuais ou de facto, do julgamento de 1.ª instância), embora se admita que, para evitar que a decisão de direito se apoie em matéria de facto ostensivamente insuficiente, fundada em erro de apreciação ou assente em premissas contraditórias detectadas por iniciativa do Supremo, para além do que tenha de aceitar-se já decidido definitivamente pela Relação em último recurso, aquele se abstenha de conhecer do fundo da causa e ordene o reenvio nos termos processualmente estabelecidos.

É unicamente com este âmbito que o STJ pode ter de avaliar da subsistência dos aludidos vícios da matéria de facto, o que significa que está fora do âmbito legal do recurso a reedição dos vícios apontados à decisão de facto da 1.ª instância, em tudo o que foi objecto de conhecimento pela Relação.

A exigência expressa do exame crítico da prova situa-se exactamente nos limites propostos, entre outros, pelo Ac. do TC n.º 680/98, e que já tinha adquirido foros de autonomia também a nível do STJ – Ac. de 13-02-1992 – com a consagração de um dever de fundamentação no sentido de que a sentença há-de conter também os elementos que, em razão da experiência ou de critérios lógicos, construíram o substrato racional que conduziu a que a convicção do tribunal colectivo se formasse

num sentido, ou seja, um exame crítico sobre as provas que concorrem para a formação da convicção do tribunal num determinado sentido.

Por essa forma acabaram por obter consagração legal as opções daqueles que consideravam a fundamentação uma verdadeira válvula de escape do sistema, permitindo o reexame do processo lógico ou racional que subjaz à decisão. Também por aí se concretiza a legitimação do poder judicial contribuindo para a congruência entre o exercício desse poder e a base sobre o qual repousa: o dever de dizer o direito no caso concreto.

Também em termos de princípios, não poderia ser outra a conclusão a extrair da aplicação do sistema de prova livre ou de livre apreciação da prova vigente no nosso processo penal. Conforme refere Figueiredo Dias (Direito Processual Penal, pág. 139), o princípio não pode de modo algum querer apontar para uma apreciação imotivável e incontrolável – e portanto arbitrária – da prova produzida. Se a apreciação da prova é, na verdade, discricionária, tem evidentemente esta discricionariedade os seus limites, que não podem ser licitamente ultrapassados: a liberdade de apreciação da prova é, no fundo, uma liberdade de acordo com um dever – o dever de perseguir a chamada «verdade material» –, de tal sorte que a apreciação há-de ser, em concreto, reconduzível a critérios objectivos e, portanto, em geral, susceptível de motivação e controlo.

Reflexamente, este dever prende-se com a necessidade de tornar as sentenças em peças que, só por si, tornam explícita e compreensível a reacção da sociedade perante factos ilícitos que, por violarem gravemente os princípios directores da vida em sociedade, são erigidos na categoria de crime. Significa o exposto que a sentença deverá conter uma densidade auto-referencial que permitirá a sua compreensão independentemente de elementos exógenos. Por outras palavras, a sentença há de explicar-se por si mesma, o seu texto há de ser de tal modo claro que demonstre qual a sequência lógica seguida, quais os raciocínios efectuados, quais as regras da experiência ou do senso comum de que foi lançada mão.

Como refere a jurisprudência deste STJ, não quer isto dizer que essa obrigação seja exigente ao ponto de tornar inviável a sua observância concreta; ou seja, o dever de fundamentar não obriga a explicar a análise a que se procedeu, o raciocínio efectuado, o juízo feito, ponto por ponto, bastando-se com a indicação das provas segundo uma visão global e compreensiva, indicando-as de um modo tanto quanto possível completo, ainda que sucinto, no dizer da lei. O que há-de resultar necessariamente da sentença é a indicação das provas e a sindicância sobre o respectivo valor relativo. «Através da indicação dos meios de prova e do seu exame crítico, efectuados na fundamentação, como impõe o art. 374.º, n.º 2, do CPP, é possível ao tribunal de recurso apreciar se a convicção do julgador está fundamentada num processo racional e lógico de valoração da prova» (cf. Ac. do STJ de 27-05-2004, CJSTJ, II, pág. 211).

Numa situação em que:

- os itens da matéria de facto considerados provados são discriminadamente elencados, indicando-se a prova concreta que permitiu ao tribunal considerar o

mesmo facto como provado. As referências são feitas a prova testemunhal ou documental concretamente especificada, e no caso das intercepções telefónicas indicou-se o número de transcrição;

- nos segmentos susceptíveis de uma leitura equívoca, o tribunal justifica as razões da formação da sua convicção, traçando inclusive relações lógicas entre os meios de prova e especificando quando faz apelo a presunções suportadas por regras de experiência ou de lógica;

- as declarações dos arguidos que as prestaram são objecto de uma súmula e, em seguida, de um exame crítico fazendo a sua conexão com a matéria considerada provada;

- procede-se à transcrição das escutas telefónicas que fundamentaram a convicção em relação à matéria de facto assente quanto ao arguido H, finalizando com uma análise crítica das mesmas;

o processo dinâmico, lógico e sequencial de formação da convicção do tribunal a quo mostra-se suficientemente fundamentado, e a construção lógica do acórdão, na transposição dos factos para o direito e deste para o dispositivo, não se mostra inquinada por qualquer vício, designadamente nulidade do acórdão por falta de fundamentação, cominada no art. 379.º, n.º 1, al. a), do CPP, ou violação da garantia constitucional do art. 32.º, n.º 1, da CRP.

O art. 21.º do DL 15/93, de 22-01, caracteriza-se por uma estrutura progressiva, pretendendo abarcar a multiplicidade de condutas em que se pode desdobrar a actividade ilícita relacionada com o tráfico de droga, sendo que, em relação à progressividade daquelas condutas, a opção que a jurisprudência consagrou tem como paradigma a teoria das condutas alternativas, que radica na consideração de que as diversas condutas não são autónomas em si, mas alternativas, de tal maneira que, para a subsistência do delito, é indiferente que se realize uma ou outra, permanecendo um só delito ainda que se realizem as diversas acções descritas.

As circunstâncias de agravação, que, como tal, integram o tipo agravado p. e p. pelo art. 24.º do DL 15/93, de 22-01, e pertencem, num certo limite, ainda à tipicidade, adensam a ilicitude, revelando maior contributo na dimensão do perigo para os bens jurídicos que as incriminações dos tráficos de estupefacientes se destinam a tutelar.

A agravação supõe, pois, uma exasperação do grau de ilicitude já definido e delimitado na muito ampla dimensão dos tipos-base – os arts. 21.º, 22.º e 23.º do referido DL –, e, conseqüentemente, uma dimensão que, referenciada pelos elementos específicos da descrição das circunstâncias, revele um quid específico que introduza uma medida especialmente forte do grau de ilicitude que ultrapasse consideravelmente o círculo base das descrições tipo. A forma agravada há-de ter, assim, uma dimensão que, segundo considerações objectivas, extravase o modelo, o espaço e o grau de ilicitude própria dos tipos-base (cf. Ac. do STJ de 09-06-2004).

Por exclusão de partes, as circunstâncias que apresentam a nota de diferença em sede de carga de ilicitude relevante terão de evidenciar uma natureza de excepcionalidade ou, pelo menos, revelar, no que respeita à concreta circunstância prevista na al. c) do

aludido art. 24.º, uma procura de avultados proventos económicos, ou seja, ganhos que projectam o agente para um nível superior, próprio das grandes organizações a nível nacional ou internacional, e resultados de uma dimensão superior em termos financeiros. Reportando-nos novamente à decisão supracitada dir-se-á que o acto ilícito tem de apresentar uma projecção de especial saliência, avaliada por elementos objectivos que revertem, necessariamente, à intensidade (mais que à duração) da actividade, conjugada com as quantidades de produto e montantes envolvidos nos "negócios" – o que aponta para operações ou "negócios" de grande tráfico, longe, por regra, das configurações da escala de base típicas e próprias do «dealer de rua» urbano e suburbano, ou do seu sucedâneo no espaço rural.

Tendo resultado provado que:

- o arguido, pelo menos a partir de Novembro de 2001, se dedicava à venda de produtos estupefacientes, em alguns casos de heroína, sendo contactado para tal através do seu telemóvel, pelos seus co-arguidos;
- o arguido adquiria aquele estupefaciente ao arguido B;
- o ora recorrente veio a adquirir estupefacientes ao JG, em Lisboa, entre 15 e 18 de Novembro de 2001, no valor de € 11 971;
- também o P e o JMF vendiam para o arguido;
- as quantias indicadas no facto provado n.º 182 (num total de PTE 2 300 000\$00 e € 26 810), foram depositadas pelo seu cunhado A e pela sua irmã S nas contas destes, e eram-lhes entregues pelo arguido, ora recorrente, sendo que, entre os anos de 2000 e 2002, foram efectuados depósitos em numerário no montante global de € 53 022,13
- entre 09-11-2001 e 29-04-2002 (cerca de 6 meses), foram depositados naquelas contas os valores globais de € 26 810 e de 2 300 00\$00, quantias que tinham proveniência no tráfico de estupefacientes;

os montantes em causa assumem uma dimensão mediana e por forma alguma se caracterizam pela excepcionalidade e grandeza que é pressuposto do funcionamento da qualificativa prevista na al. c) do art. 24.º do DL 15/93, de 22-01, não se verificando, pois, tal agravação.

A imputação genérica de uma actividade de venda de quantidade não determinada de droga e a indefinição sequente nunca poderão ser valoradas num sentido não compreendido pelo objecto do processo, mas apenas dentro dos limites da acusação, e em relação à matéria relativamente à qual existiu a possibilidade de exercício do contraditório. É evidente que tal em nada colide com as inferências que, em termos de lógica e experiência comum, são permitidas pela prova produzida, mas dentro daqueles limites.

Assim, a prova da venda em quantidade indeterminada a vários consumidores, e durante vários meses, desacompanhada de outro elemento coadjuvante, não poderá ser valorada na dimensão mais gravosa para o arguido. Se a quantidade de droga é essencial para a determinação do tipo legal, a dúvida sobre tal quantidade e, nomeadamente, sobre as que relevam em termos jurisprudenciais para a transposição

dos dois tipos legais em apreço, tem de ser equacionada de acordo com o princípio in dubio pro reo.

Os factos provados assumem uma caracterização naturalística suficiente para os individualizar, quer pela referência temporal, quer pela definição dos intervenientes, quer pelo seu objectivo. Embora, relativamente a uma pluralidade dos actos ilícitos praticados e provados, não tenha ficado demonstrada a natureza do produto, ou a respectiva quantidade, tal não significa a irrelevância de tais actos em termos de responsabilização criminal, mas sim, única e exclusivamente, que os mesmos actos, delimitados pelos elementos considerados provados, devem ser valorizados na compreensão mais consentânea com o princípio in dubio pro reo, ou seja, na assunção do significado menos gravoso para o recorrente.

Porém, mesmo admitindo que a natureza da droga assuma a dimensão menos danosa em termos pessoais e sociais, não se pode olvidar que a aquisição efectuada em Lisboa, as quantias depositadas, e as vendas com destino à comercialização, só podem ser compreendidas no domínio de uma actividade envolvendo já um grande número de consumidores, pelo que a conclusão da decisão recorrida no sentido de que a droga compreendida na actividade do recorrente foi distribuída por um grande número de pessoas encontra-se justificada e não merece censura, mostrando-se preenchida a qualificativa prevista na al. b) do art. 24.º do DL 15/93, de 22-01.

A proibição de valoração do depoimento indirecto deve ser entendida nos exactos termos propostos pelo art. 129.º do CPP, e quando a referência a terceiro assume natureza meramente instrumental, e explicativa do próprio depoimento directo, não existem razões para a proibição constante daquele normativo. Igualmente, e por mero exemplo, quando o motivo da busca e apreensão de droga foi a indicação de terceiro, quando a arma escondida foi descoberta ou o local da deflagração do incêndio foi descoberto pelas indicações do arguido.

Acórdão n.º 13/2007 de 13 de Dezembro de 2007 de Fixação de Jurisprudência (Processo n.º 220/05)

Na vigência do artigo 23.º do Decreto -Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, o agente do crime previsto e punido pelo artigo 21.º, n.º 1, do mesmo diploma, cuja conduta posterior preenchesse o tipo de ilícito da alínea a) do seu n.º 1, cometeria os dois crimes, em concurso real.

Acórdão de 30 de Abril de 2008 (Processo n.º 07P4723)

O crime de tráfico de menor gravidade contempla, como a própria denominação indica, situações em que o tráfico de estupefacientes, tal como se encontra definido

no tipo base, se processa de forma a ter-se por consideravelmente diminuída a ilicitude, ou seja, em que se mostra diminuída a quantidade do ilícito.

A título exemplificativo, indicam-se no preceito como índices, critérios, exemplos padrão ou factores relevantes de graduação da ilicitude, circunstâncias específicas, mas objectivas e factuais, verificadas na acção concreta, nomeadamente os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da acção, a qualidade ou a quantidade das plantas, substâncias ou preparações objecto do tráfico, os quais devem ser analisados numa relação de interdependência, já que há que ter uma visão ou perspectiva global, uma mais ampla e correcta percepção das acções desenvolvidas (actividade disseminadora de produtos estupefacientes) pelo agente, de modo a concluir-se se a conduta provada fica ou não aquém da gravidade do ilícito justificativa da integração no tipo essencial, na descrição fundamental do art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 22-01.

A Portaria 94/96, de 26-03, norma complementar que veio dar expressão, por força do critério do valor probatório da remissão nela contida, à norma sancionatória (em branco) – norma incompleta – do art. 71.º, n.º 1, al. c), do DL 15/93, definidora dos limites quantitativos máximos admitidos nas doses individuais de estupefacientes (em função dos quais se aplicam tipos de ilícitos comuns ou privilegiados), tem natureza meramente técnica, devendo ser interpretada como um critério de prova pericial, permitindo, pois, a impugnação dos dados apresentados, nos termos do art. 163.º do CPP – neste sentido, Ac. do TC n.º 534/98, de 07-08, comentado in RMP, n.º 75, págs. 173-180; cf., a propósito, O Regime Legal do Erro e as Normas Penais em Branco, de Teresa Pizarro Beleza e Frederico de Lacerda da Costa Pinto, Almedina, 2001, págs. 37-38.

O art. 25.º encerra um específico tipo legal de crime, o que pressupõe a sua caracterização como uma variante dependente privilegiada do tipo de crime do art. 21.º (cf. Jescheck, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Edição Bosch, tradução de S. Mir Puig e F. Muñoz Conde, pág. 363).

A sua aplicação tem como pressuposto específico a existência de uma considerável diminuição do ilícito; pressupõe um juízo positivo sobre a ilicitude do facto, que constate uma substancial diminuição desta, um menor desvalor da acção, uma atenuação do conteúdo de injusto, uma menor dimensão e expressão do ilícito. Os

pressupostos da disposição respeitam, todos eles, ao juízo sobre a ilicitude do facto no sentido positivo, constatando, face à específica forma e grau de realização do facto, que o caso se situará substancialmente aquém da necessidade de pena expressa pelo limite mínimo do tipo base.

Os índices ou exemplos padrão enumerados no preceito, a par de outros, são atinentes, uns, à própria acção típica (meios utilizados, modalidade, circunstâncias da acção), outros ao objecto daquela acção (qualidade ou quantidade do estupefaciente), ou seja, pertinem todos ao desvalor da conduta, à execução do facto, fazendo parte do tipo de ilícito, não entrando em acção qualquer consideração relativa ao desvalor da atitude interna do agente, à personalidade deste, a juízo sobre a culpa.

Haverá que proceder à valorização global do episódio, não se mostrando suficiente que um dos factores interdependentes indicados na lei seja idóneo em abstracto para qualificar o facto como menos grave ou leve, devendo valorar-se complexivamente todas as circunstâncias. O critério a seguir será a avaliação do conjunto da acção tendo em conta o grau de lesividade ou de perigo de lesão (o crime de tráfico é um crime de perigo abstracto) do bem jurídico protegido (saúde pública).

Tendo em consideração que:- o arguido MLR fez diversas vendas, como colaborador ou intermediário, pouco importando se o terá feito ao abrigo de acordo que pudesse ser qualificado como prestação de serviços, de agência ou comissão, já que certo é que não agia por conta própria, não sendo dono do negócio, estando fora de cogitação a questão de saber se parte do produto se destinava a consumo próprio, pois que nada a esse respeito ficou provado [vendeu a vários indivíduos cuja identidade não foi possível apurar e a outros que foram identificados – sendo estes últimos 19 – e, relativamente a três clientes, as vendas tiveram lugar por “diversas vezes”, “com regularidade” foram processadas transacções com cinco outros clientes e, no que tange às vendas quantificadas, o que aconteceu com onze compradores, ficou provado que as mesmas ocorreram, pelo mínimo, cinquenta e uma vezes];- o tempo de actividade foi longo, prolongando-se desde princípios de 2002 a 12-12-2004, ou seja, durante quase três anos;- o arguido MLR agiu integrado numa rede organizada onde pontificava o arguido JL;- transaccionava heroína e cocaína, caracterizadas pela sua bem conhecida elevada danosidade, sendo que, embora o DL 15/93 não adira totalmente à distinção entre drogas leves e drogas duras, não deixa de afirmar no

preâmbulo que «a gradação das penas aplicáveis ao tráfico, tendo em conta a real perigosidade das respectivas drogas afigura-se ser a posição mais compatível com a ideia de proporcionalidade», havendo que atender à inserção de cada droga nas tabelas anexas, o que constitui indicativo da respectiva gradação, pois a organização e colocação nas tabelas segue, como princípio, o critério da sua periculosidade intrínseca e social;- as quantidades transaccionadas foram elevadas e a intervenção do recorrente processou-se de forma continuada, organizada e intensa, em colaboração permanente, integrada em organização supervisionada pelo co-arguido JL, com fornecimentos a considerável número de consumidores, sendo grande a disseminação dos produtos transaccionados; não se está face a diminuta quantidade de ilícito, pois a quantidade de estupefacientes transaccionada, a qualidade dos mesmos, o modus operandi, a regularidade e constância da actividade, a inserção numa rede organizada mais ampla, a dimensão do risco criado e potenciado para a saúde pública, sendo estes vectores tomados no circunstancialismo envolvente, apresentam uma dimensão, que não pode deixar de ser vista como de demérito da acção, que não consente a afirmação de uma ilicitude consideravelmente mitigada, permitindo mesmo, no caso concreto, a afirmação oposta, de a ilicitude se apresentar com um grau acentuado, sendo de concluir que é de manter a qualificação da conduta do recorrente como integrante do crime p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 22-01.

No sentido da rejeição do recurso, para o STJ, cuja motivação repete ou reedita a argumentação já expendida no recurso interposto para o Tribunal da Relação se pronunciaram os acórdãos de 14-11-2002, Proc. n.º 3092 - 5.ª, de 27-05-2004 (in CJSTJ, 2004, tomo 2, pág. 209), de 24-01-2007, Proc. n.º 4812/07 - 3.ª, e de 12-04-2007, Procs. n.ºs 255/07- 5.ª e 516/07 - 5.ª. E em sentido oposto decidiram os acórdãos de 10-10-2007, Procs. n.ºs 3315/07 - 3.ª e 2684/07, de 17-10-2007, Proc. 3265/07 - 3.ª, e de 17-04-2008, Procs. n.ºs 677/08 e 823/08, ambos da 3.ª Secção.

Acolhe-se a segunda orientação, por a repetição de motivação não dever ser equiparada à sua falta e não estar prevista a possibilidade de rejeição de recurso para os casos em que o recorrente se limita a repetir a argumentação já apresentada no recurso interposto para o Tribunal da Relação.

Confirmando-se uma pena de 4 anos e 6 meses de prisão poderá colocar-se a questão de saber se será de considerar a aplicação da pena de substituição de suspensão da execução da pena imposta, face à nova redacção dada ao art. 50.º, n.º 1, do CP tendo em conta o princípio da lei penal mais favorável.

Colocando-se aqui e agora, pela primeira vez, tal questão, não se deverá avançar no sentido de equacionar tal possibilidade, uma vez que o recorrente, no âmbito do processo, sempre poderá, se assim o entender, requerer a reabertura da audiência para que lhe seja aplicado o novo regime mais favorável, de acordo com o art. 371.º-A do CPP, na redacção dada pela Lei 48/2007, de 29-08, em que será avaliada essa possibilidade numa audiência convocada especificamente para tal efeito, pois de contrário, decidindo-se desde já, estar-se-ia a impedir um grau de recurso, o que contrariaria o direito de recurso reconhecido em sede constitucional desde a Lei Constitucional 1/1997, de 20-09, com a inclusão da parte final «incluindo o recurso» no n.º 1 do art. 32.º da CRP – cf. neste sentido, Acs. de 13-12-2007 e de 19-12-2007, Procs. n.ºs 3210/07 e 4275/07, ambos relatados pelo presente relator.

Aquando da decisão não se colocava a hipótese da possibilidade de suspensão no caso concreto e daí não se terem recolhido elementos factuais que, na vigência de outro regime legal, mais benévolo, deveriam ser carreados para o processo, sob pena de se incorrer no vício de insuficiência para a decisão de matéria de facto provada – que neste quadro concreto obviamente não se verifica, porque não existia uma tal solução de direito (a insuficiência só é detectável face à nova lei), estando-se perante uma questão nova, um facto novo.

Configurando-se a suspensão como um poder dever, um poder vinculado do julgador, tendo o tribunal sempre de fundamentar especificamente, quer a concessão, quer a denegação da suspensão, a justificação da posição assumida pressupõe uma boa e mais ampla fundamentação de facto, que pode não ocorrer porque não equacionada, porque não previsível ao tempo da decisão.

Para efeitos de eventual integração da conduta dos arguidos na al. b) do art. 24.º do DL 15/93, de 22-01, há que averiguar, a partir dos dados objectivos disponíveis, se a compensação económica obtida ultrapassa o mero negócio rentável, se os ganhos atingem valores que impressionem pelo seu volume.

Numa situação em que:

- os ora recorrentes se dedicavam a tráfico com dimensão considerável, em escalão superior ao da média, o que se induz de uma evidente logística e organização em meios humanos, sendo o recorrente JL o supervisor, liderando todo o processo, quem adquiria as substâncias estupefacientes, procedia à divisão da droga em doses, as entregava aos outros arguidos para venda e quem deles recebia o produto das vendas, sendo ele a fixar o preço de cada dose, mas procedendo também a vendas directas a consumidores que o abordavam, dispendo de uma rede de distribuição assegurada por outros dez indivíduos, o que fez, em conjunto com sua mulher, durante quase três anos, transaccionando heroína e cocaína, processando-se as vendas a uma cadência diária, permitindo-lhes essa actividade continuada arrecadar ganhos/lucros muito acima dos que proporcionam os negócios correntes, dando mostras dessa dimensão os bens adquiridos e o ritmo a que o foram, e não sendo despiciendo considerar ainda as elevadas quantias que poderiam alcançar com as vendas dos produtos estupefacientes apreendidos em 12-12-2004 (totalizando 24,896 g de heroína, 18,388 g de cocaína, e 2,969 g de cannabis);

- a disponibilidade financeira dos arguidos se manifesta de forma clara e inequívoca nas várias compras de imóveis e de veículos automóveis levadas a cabo entre Abril de 2002 e 12 de Dezembro de 2004, e na detenção de vários outros bens de consumo, sendo que, adicionando os valores pagos nas aquisições de prédios urbanos e mistos e de veículos automóveis, temos que o arguido JL movimentou em dinheiro, ou melhor, em notas que entregou para pagamento dos respectivos preços, a quantia de € 147 022,83, e se adicionarmos o dinheiro apreendido temos um total de € 158.382,83;

- segundo ficou provado, as quantias em dinheiro utilizadas para o pagamento de todos os preços eram provenientes de negócios de droga;

- os arguidos detinham ainda vários artigos que supõem já um certo desafogo financeiro, que não estão certamente ao alcance de número considerável de lares portugueses, como 6 televisões, 3 DVD, 6 vídeos, 3 subwoofers, 3 aparelhagens de som, 4 auto rádios, 1 máquina de filmar, 1 sistema de cinema em casa e 3 aspiradores;

- fazendo o confronto destas manifestações de riqueza com o poder aquisitivo dos arguidos face ao que percebiam mensalmente no desempenho das profissões a que se dedicavam [o recorrente JL, funcionário da Câmara Municipal de Beja, desempenhava

à data dos factos a actividade de coveiro no cemitério da mesma cidade, auferindo de salário mensal € 512,04, acrescendo a esta quantia, de forma não regular, montante não superior a $\frac{1}{4}$ da mesma, a título de pagamento de horas extraordinárias e gratificações, donde decorre que, no máximo, poderia tirar cerca de 640 euros mensais; a recorrente AL dedicava-se à venda ambulante de roupas em mercados da região, instalando o seu negócio de forma regular no mercado que se realiza semanalmente na mesma cidade, desconhecendo-se os lucros obtidos com essa actividade, mas que não seriam certamente exuberantes] e aos respectivos encargos [os arguidos têm 4 filhos, com idades compreendidas entre os 2 e os 12 anos], não se descortina que, apenas com o parco vencimento que auferia, o recorrente JL pudesse adquirir os bens móveis e imóveis referidos (aliás, se tivermos em conta o total supra-referido de dinheiro movimentado em notas no montante de € 158 382,83 e o dividirmos pelos cerca de 3 anos do negócio – computando 36 meses –, alcançamos um valor de cerca de € 4 360 mensais, o que não correspondia a rendimentos pessoais de ambos os arguidos);

- a recorrente AL participava, de forma significativa e relevante, na actividade de venda de substâncias organizada e desenvolvida pelo arguido JL, seu marido [na ausência deste, as doses de droga para venda eram entregues por ela aos restantes arguidos, de quem também, realizadas as vendas, recebia o produto das mesmas; além disso, vendeu heroína e cocaína a diversos indivíduos cuja identidade não se apurou, bem como a PV, MR, LMP e GP], e conhecia o destino dado por aquele ao dinheiro resultante desse negócio, beneficiando igualmente dos lucros com ele obtidos, como o demonstram o facto de residir à data das apreensões no Monte do C... (adquirido com dinheiro proveniente daquela actividade), de ter um motociclo registado em seu nome e de ter passado a explorar o estabelecimento comercial adquirido pelo JL, que funcionava como minimercado; é de manter a qualificação jurídica efectuada pelas instâncias, de integração da conduta dos recorrentes na previsão da al. b) do art. 24.º do DL 15/93, de 22-01.

Acórdão n.º 8/2008 de 5 de Agosto de 2008de Fixação de Jurisprudência (Processo n.º 1008/07)

Não obstante a derrogação operada pelo artigo 28.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, o artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, manteve-se em vigor não só 'quanto ao cultivo' como relativamente à aquisição ou detenção, para consumo próprio, de plantas, substâncias ou preparações compreendidas nas tabelas I a IV, em quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias.

Acórdão de 16 de Setembro de 2008 (Processo n.º 2382/08)

De acordo com posição sedimentada neste STJ, o recurso, enquanto remédio jurídico, se intentado de uma decisão da Relação, há-de dirigir-se aos seus fundamentos, em ordem a abalá-los e a conseguir remédio para o erro decisório, seja de decisão de mérito ou procedimental. A repetição das conclusões ante as instâncias de recurso, particularmente as da Relação perante o STJ, ignorando o teor da decisão proferida na Relação, a qual subsiste inimpugnada e não contrariada em ordem à reparação do erro, conduz à manifesta improcedência do recurso, tudo se passando como se, por falta de conclusões, a motivação estivesse ausente. Tal conclusão não implica um juízo valorativo sobre a questão de repetição junto deste STJ de linha argumentativa explanada junto do tribunal de 2.ª instância. Na verdade, as questões podem ser legitimamente de novo suscitadas e repetidas, ainda que com os mesmos fundamentos aduzidos no anterior recurso, de cuja improcedência a Relação não convenceu o recorrente. Porém, em tais situações entende-se que a motivação de qualquer recurso deverá incidir o seu esforço argumentativo sobre pontos concretos da fundamentação da decisão recorrida que, no entender do recorrente, sejam criticáveis, sendo certo que a decisão recorrida é o acórdão do Tribunal da Relação. Como refere Figueiredo Dias, em relação ao instituto da atenuação especial da pena «passa-se aqui algo de análogo ao que sucede com os exemplos-padrão: por um lado, outras situações que não as descritas naquelas alíneas podem (e devem) ser tomadas em consideração, desde que possuam o efeito requerido de diminuir, de forma acentuada, a culpa do agente ou as exigências de prevenção; por outro lado, as próprias situações descritas nas alíneas do art. 73º-2 não têm o efeito «automático» de atenuar especialmente a pena, mas só o possuirão se e na medida em que desencadeiem o efeito requerido. Deste ponto de vista, pode afirmar-se, com razoável

exactidão, que a acentuada diminuição da culpa ou das exigências de prevenção constitui o autêntico pressuposto material da atenuação especial da pena. A diminuição da culpa ou das exigências da prevenção só poderá, por seu lado, considerar-se acentuada quando a imagem global do facto, resultante da actuação da(s) circunstância(s) atenuante(s), se apresente com uma gravidade tão diminuída que possa razoavelmente supor-se que o legislador não pensou em hipóteses tais quando estatuiu os limites normais da moldura cabida ao tipo de facto respectivo. Por isso, têm plena razão a jurisprudência e a doutrina quando insistem em que a atenuação especial só em casos excepcionais pode ter lugar». As necessidades de prevenção geral expressas no perigo que representa o tráfico de estupefacientes, em que os denominados «correios de droga» assumem um papel essencial, não podem obscurecer a policromia de actuações que cabem no âmbito do mesmo tipo legal – art. 21.º do DL 15/93, de 22-01 – e, conseqüentemente, em sede de culpa, a diferença que existe entre quem detém o domínio do tráfico e se propõe auferir o correspondente lucro ilícito, e aquele cuja intervenção é meramente instrumental, quando não accidental, assumindo os riscos principais da parte logística, inclusive ao nível da integridade física, a troco de uma compensação monetária. Em abstracto, tal diferença é patente no perfil socio-económico dos denominados «correios de droga» (debilidade sócio-económica; estruturas sociais mais frágeis), que se conjuga com um aumento substancial do número de detenções deste tipo de agente do crime, essencialmente na Europa e na América do Sul. E a percepção de tal fenomenologia evidencia-se nas plúrimas decisões deste STJ que, perante situações com um perfil comum, aplicam penas idênticas e em que o traço distintivo da medida da pena tem a sua génese nas particulares características de cada caso. Porém, a consideração da particular situação de fragilidade social e económica que assumem os «correios de droga» não pode fazer esquecer que subjacente a este crime se encontra, predominantemente, a procura do lucro ilícito ou do benefício, surgindo como obstáculo à prática do crime a ponderação da possibilidade de ser preso e cumprir uma pena de prisão. Como último critério coadjuvante na determinação da medida da pena não pode deixar de se ponderar a orientação da jurisprudência do STJ que, em situações análogas, tem condenado em penas que se situam, com uma maior intensidade, cerca dos 5 anos de prisão, com as alterações atenuativas ou agravativas impostas pelo caso concreto. Tem-se por

adequada a aplicação de uma pena de 5 anos de prisão [aplicada pela Relação], pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art. 21.º do DL 15/93, de 22-01, se o arguido, de nacionalidade venezuelana, sem qualquer ligação a Portugal e sem antecedentes criminais, no âmbito de um transporte como correio de droga, desembarcou no Aeroporto de Lisboa, proveniente de Caracas, Venezuela, e com destino a Amesterdão, transportando no interior do organismo cento e catorze invólucros, em forma de bolota, contendo cocaína, com o peso líquido total de 1705,634 g.

Acórdão de 02 de Outubro de 2008 (Processo n.º 1314/08)

O tipo matricial ou tipo-base do crime de tráfico é o do art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 2201, tipo esse que corresponde aos casos de tráfico normal e que, pela amplitude da respectiva moldura – 4 a 12 anos de prisão –, abrange os casos mais variados de tráfico de estupefacientes, considerados dentro de uma gravidade mínima, mas já suficientemente acentuada para caber no âmbito do padrão de ilicitude requerido pelo tipo, cujo limite inferior da pena aplicável é indiciador dessa gravidade, e de uma gravidade máxima, correspondente a um grau de ilicitude muito elevado – tão elevado que justifique a pena de 12 anos de prisão. Os casos excepcionalmente graves estão previstos no art. 24.º, pela indicação taxativa das várias circunstâncias agravantes que se estendem pelas diversas alíneas do art. 24.º, enquanto que os casos de considerável diminuição da ilicitude estão previstos no art. 25.º, aqui por enumeração exemplificativa de algumas circunstâncias que, fazendo baixar a ilicitude para um limiar inferior ao requerido pelo tipo-base, não justificam (desde logo por não respeitar o princípio da proporcionalidade derivado do art. 18.º da CRP) a grave penalidade prevista na moldura penal estabelecida para o tráfico normal. A grande generalidade do tráfico de estupefacientes caberá dentro das amplas fronteiras do tipo matricial; os casos de gravidade consideravelmente diminuída (pequeno tráfico) serão subsumidos no tipo privilegiado do art. 25.º e os casos de excepcional gravidade serão agravados de acordo com as circunstâncias agravantes do art. 24.º. Este último normativo rege para situações que desbordam francamente, pela sua gravidade, do vasto campo dos casos que se acolhem à previsão do art. 21.º e que ofendem já de forma grave ou muito grave os bens jurídicos protegidos com a incriminação – bens

jurídicos variados, de carácter pessoal, mas todos eles reconduzíveis ao bem jurídico mais geral da saúde pública. São, em suma, situações que, pelo que toca às quantidades e aos lucros obtidos, devem atingir significativas ordens de grandeza, que não se compadecem, de um modo geral, com a venda de substâncias estupefacientes ao consumidor final por um traficante que vai satisfazendo as necessidades de um pequeno círculo de pessoas, ainda que se venha dedicando, por tempo significativo, a essa actividade e tenha a sua subsistência assegurada exclusivamente através dela. O arguido pode ter-se dedicado à venda de produtos estupefacientes durante um lapso de tempo relativamente grande, mas o número de pessoas a quem vendeu tais produtos ser um número fixo e escasso. Isto é, ele pode ter fornecido um conjunto mais ou menos certo de consumidores que o abordavam no dia-a-dia. Nesse caso, não se pode falar em a droga ter sido distribuída por um grande número de pessoas, pois se as pessoas forem mais ou menos as mesmas, ainda que servidas muitas vezes pelo mesmo fornecedor, isso não faz com que o seu número seja vasto. A lei [al. b) do art. 24.º], ao falar em grande número de pessoas, tem em vista um número incalculável, de grandes proporções, de pessoas que tenham sido atingidas pelo tráfico de droga e não um grupo de toxicodependentes, ainda que relativamente numeroso, que se abastece normalmente no mesmo traficante. No caso presente, na matéria de facto provada, por vezes refere-se que o arguido vendeu droga em “número de vezes não concretamente apurado”, mas, por aí, não se pode deduzir que a venda foi feita a um grande número de pessoas, no sentido já precisado. Isto para além de tais factos indeterminados, pouco precisos nos seus contornos, não poderem servir para agravar substancialmente as penas do crime de tráfico, quando este já é muito severamente punido. Além disso, a própria lei já parte de conceitos indeterminados, de forma a acrescentar à indeterminação legal a indeterminação ou imprecisão dos factos é correr um risco muito acentuado no que diz respeito às garantias do processo criminal. Relativamente à avultada compensação remuneratória, considerando que: -ao arguido não foram encontradas grandes quantias em dinheiro, nem consta que tivesse contas chorudas em estabelecimento bancário ou que as tivesse empregue na aquisição de bens ou por qualquer forma dissipado ou dissimulado; -os objectos que lhe foram encontrados também não atestam um volumoso negócio no tráfico da droga; -vivia numa casa velha junto ao cemitério; não tinha emprego, é certo, e vivia do tráfico, mas

tal é insuficiente para caracterizar o conceito de avultada compensação remuneratória, de modo que também esta circunstância agravativa cai pela base. A factualidade provada apenas preenche o tipo legal do art. 21.º do DL 15/93, de 22-01, tipo matricial ou tipo-base do tráfico. E preenche-a, não em atenção apenas às quantidades de droga que lhe foram encontradas, mas ao facto de o arguido se vir dedicando há muito ao tráfico de drogas duras, fornecendo habitual e reiteradamente diversos consumidores toxicodependentes e vivendo à custa dessa actividade criminosa. No caso dos autos, considerando que a moldura penal aplicável é de 4 a 12 anos e atendendo a que: -a ilicitude tem algum relevo, dado que o arguido se vinha dedicando há anos ao tráfico de estupefacientes, vendendo ou cedendo a terceiros, regularmente, drogas duras, tais como a heroína e a cocaína, como se sabe, de grande danosidade social; -o arguido vivia exclusivamente dos rendimentos que o tráfico lhe proporcionava e não era toxicodependente, o que acentua o desvalor da acção; -no capítulo da culpa, é de salientar a modalidade dolosa que a mesma reveste, intensificada ainda pela persistência do arguido na conduta criminosa, voltando a frequentar locais que lhe tinham sido vedados por anterior medida de coacção e neles tendo sido encontrado com produtos estupefacientes; -o arguido não tem antecedentes criminais, mas essa circunstância tem pouco relevo, dado que a ausência de antecedentes criminais não significa que o arguido tenha pautado anteriormente a sua conduta pelas normas jurídicas, nomeadamente as de carácter penal; de qualquer forma, é a primeira vez que responde por factos ilícitos; -quanto às condições pessoais relacionadas com os factos, o arguido não os confessou, nem demonstrou tê-los interiorizado; -quanto a outras condições pessoais, o arguido é solteiro, vive numa casa velha junto ao cemitério, tem actualmente 26 anos de idade e é oriundo de família caboverdiana; as exigências de prevenção geral são acentuadas e as de prevenção especial merecem, pelo já exposto, alguma consideração negativa, a que a pena também tem de obviar; considerando todos estes factores, a pena mais adequada é a de 6 anos de prisão [ao invés da pena de 10 anos de prisão, aplicada em 1.ª instância pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes agravado p. e p. pelos arts. 21.º, n.º 1, e 24.º, als. b) e c), do DL 15/93]

Acórdão de 07 de Julho de 2009 (Proc. n.º 313/03.OJABRG.S1)

O STJ tem afirmado, de modo constante, que a suspensão da execução da pena deverá ter na sua base uma prognose favorável aos arguidos, a esperança de que eles sentirão a sua condenação como uma advertência e que não cometerão no futuro nenhum outro crime. Contudo, antes de se partir para a avaliação desse juízo de prognose – que se prende essencialmente com a personalidade e o modo de vida evidenciados pelos arguidos –, há que verificar, caso a caso, se a suspensão da pena salvaguarda as demais e não menos importantes finalidades das penas, quais sejam as de reafirmar a necessidade da existência da norma punitiva e as de prevenção geral, sem ignorar, ainda, as de prevenção especial, que, respeitando embora, na sua essência, à visada ressocialização dos agentes, podem até requerer estadias mais ou menos prolongadas em estabelecimento prisional, no fito de isso mesmo contribuir para uma adequada reflexão sobre o mal causado à sociedade, permitindo, pela via de uma real interiorização, uma efectiva reeducação, sem significativo risco de recaída. Assim, a suspensão da execução da pena nos casos de tráfico comum e de tráfico agravado de estupefacientes, em que não se verifiquem razões ponderosas para uma atenuação extraordinária da pena, tem de ser encarada como absolutamente excepcional, pois se afigura incompatível, de raiz, com a necessidade estratégica nacional e internacional de combate a esse tipo de crime, defraudando as expectativas comunitárias na validade da norma jurídica violada e não servindo, desde logo, os imperativos de prevenção geral.

Acórdão 14 de Abril de 2010 (Processo nº 631/03.7GDLE.S1)

Nas situações de dupla conforme, *in melius*, uma corrente maioritária deste Supremo Tribunal tem entendido que o recurso não é admissível por existir uma dupla condenação até ao limite da condenação imposta pela Relação, a qual só deixa de se verificar em relação ao *quantum* da pena que foi eliminado na 2.ª instância e de que o recorrente beneficiou. Contra esta corrente invoca-se que, sempre que o tribunal de recurso não confirmar integralmente a decisão, se abre ao MP a possibilidade de recorrer com vista à manutenção do primitivamente decidido; deste modo, a decisão da Relação passaria a ser recorrível, ou não recorrível, conforme o recurso fosse da iniciativa do MP ou do arguido. Tal reserva não colhe fundamento: se se olhar a questão à luz do interesse em agir, o arguido, que se vê ainda condenado, mantém o

interesse em agir com vista à sua absolvição ou a uma maior atenuação da pena, mas esse recurso está fora de causa por a lei não o admitir face à existência de uma decisão condenatória confirmativa; mas, na parte alterada, falece ao arguido o interesse em agir, porque nessa parte foi vencedor. O MP, que se conformou com a decisão inicial, que viu em parte confirmada, só tem interesse em agir para recorrer da parte em que a decisão de 1.ª instância foi alterada (não confirmada) pelo tribunal superior, pois doutro modo criaria uma situação de *venire contra factum proprium*. O art. 21.º do DL 15/93 contém, no n.º 1, a descrição fundamental – o tipo essencial – relativa à previsão e ao tratamento penal das actividades de tráfico de estupefacientes, construindo um tipo de crime que assume, na dogmática das qualificações penais, a natureza de crime de perigo e cuja tipicidade, de largo espectro, abrange qualquer contacto com produto estupefaciente de modo a compreender todos os momentos relevantes do ciclo da droga. Nos artigos seguintes estão legalmente previstas situações de privilegiamento e de agravamento. A construção e a estrutura dos crimes ditos de tráfico de estupefacientes como crimes de perigo, de protecção (total) recuada a momentos anteriores a qualquer manifestação de consequências danosas, e com a descrição típica alargada, pressupõe a graduação em escalas diversas dos diferentes padrões de ilicitude em que se manifeste a intensidade (a potencialidade) do perigo (um perigo que é abstracto-concreto) para os bens jurídicos protegidos. Como resulta da amplitude da moldura penal abstracta, que parte dum mínimo bastante elevado, o crime-base do art. 21.º encontra-se já por si projectado para a punição dos casos de tráfico de média e grande dimensão. A circunstância referida na al. b) do art. 24.º – “grande número de pessoas” – é um conceito indeterminado, utilizado pelo legislador na sua luta contra a disseminação da droga, que traduz um aumento da ilicitude da actividade delituosa, sendo, por isso, considerado agravante especial. O seu preenchimento está dependente da análise casuística a que o julgador tem de proceder, sendo distintos os casos em que a venda é feita ao toxicodependente-consumidor e aqueles outros em que a distribuição é feita pelo grande traficante ao revendedor; nestes, será de atender especialmente à quantidade de droga transaccionada, de sorte que, ainda que seja menor o número de compradores, o conceito acaba preenchido pelo destino final que as referidas quantidades proporcionam, enquanto que na venda levada a efeito pelo

pequeno *dealer* se exige uma quantificação mais alargada, pois é através da repetição de pequenas quantidades distribuídas que se cumpre o objectivo visado pela agravante. O tempo verbal utilizado “foram distribuídos” indica uma situação já verificada em que ocorreu uma disseminação efectiva do produto. Portanto, para que ocorra a agravação, é necessário que tenha havido uma distribuição efectiva e não a simples possibilidade ou potencialidade, ao nível do risco, de o produto ou substância vir a ser distribuído por grande número de pessoas. Diferentemente, a al. c) deste art. 24.º, quanto à “avultada compensação económica”, não exige que tal compensação tenha sido efectivamente obtida, bastando-se com a pretensão de a obter. Sobre o julgador recai o dever de, a partir de factos objectivos, e não de meros juízos de valor, verificar se a compensação económica obtida pelo arguido, ou que ele pretendia obter, ultrapassa o mero negócio rentável, sendo certo que o legislador não pretendeu usar neste domínio conceitos como os de valor elevado ou consideravelmente elevado ou o de fazer do crime modo de vida. Para o preenchimento do conceito legal “avultada compensação remuneratória”, não é absolutamente necessário conhecer o valor mais ou menos exacto do montante pecuniário de tal compensação; como seus elementos concretizadores deverão considerar-se a quantidade e qualidade da droga e a relação entre ela e o agente – tudo em conexão com a notoriedade, com o conhecimento geral, do valor da droga no mercado, especialmente na venda a consumidores – para além, obviamente, da diferença entre o preço da compra e o da venda.

Acórdão de 21 de Setembro de 2011 (Processo: 556/08.0GVIS.C1.S)

Para se saber se o crime cometido é o do art. 21.º ou o do art. 25.º, ambos do DL 15/93, de 22-01, deverá ter-se em conta que este último faz depender a sua aplicação de uma diminuição considerável da ilicitude do facto, sendo índices dessa diminuição, os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da acção, a quantidade ou qualidade do produto traficado ou a traficar. O tipo fundamental é o do art. 21.º, com uma estrutura altamente abrangente, ao compreender comportamentos tão diversos como a mera detenção, a importação, compra, exportação ou venda, o que só reforça a necessidade de análise do caso concreto. Atentando nos factos provados, verifica-se que no tocante ao indicador de ilicitude meios utilizados pelo arguido na sua

actividade de traficante, o que se provou foi um modus operandi simples e com recurso a meios sem qualquer sofisticação: encomenda via telemóvel e encontro em local escolhido para entrega do produto, não tendo sido apreendidos quaisquer instrumentos usados no tráfico, para além do plástico que servia para empacotamento de doses individuais. O recorrente actuava, ao que se sabe, sozinho, sem estrutura organizativa, interessando, quanto ao parâmetro modalidade ou circunstância da acção, que o recorrente traficou durante 3 anos e que abasteceu regularmente vários consumidores da cidade de V (tendo fornecido pelo menos 87 doses de heroína, vendida por regra a € 10/dose, a 10 pessoas diferentes). Finalmente, o arguido «consumiu quotidianamente heroína, durante pelo menos 9 anos e, pelo menos, até cerca de 6 meses antes da audiência». Apreciada a ilicitude global, entende-se que a actividade do arguido se enquadra no crime do art. 25.º do DL 15/93. Sabido que as necessidades de prevenção geral são um facto, na fixação da medida concreta da pena pondera-se que o arguido tem 40 anos, o seu registo criminal apresenta condenações por crime de condução sem habilitação legal, em penas que cumpriu, não se vê que tenha alguma vez procurado libertar-se do consumo de heroína, é de condição social modesta, vivia com a mãe e uma companheira na casa daquela, e não tinha actividade profissional regular, pelo que se julga adequada a pena de 4 anos de prisão [na 1.ª instância tinha sido condenado pelo crime p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, na pena de 6 anos e 6 meses de prisão].

Acórdão de 18 de Setembro de 2013 (Processo: 62/12.8PJOER.S1)

O recorrente fundamenta a pretensão da atenuação especial nas circunstâncias de ser primário, ter 56 anos de idade, sempre haver sido pessoa honesta e trabalhadora e estar envergonhado e arrependido do facto praticado, que é um episódio irrepitível da sua vida. Desta alegação apenas se provou que, à data dos factos, tinha 56 anos de idade e do seu certificado do registo criminal não constavam quaisquer antecedentes criminais. Ora, a ausência de antecedentes criminais relevantes, com a idade de 56 anos ou outra, é o que se espera de todos os cidadãos. Por isso, essa circunstância, se tem reflexos positivos em sede de prevenção especial e, portanto, de necessidade da pena, eles são muito moderados, estando longe de dar do facto uma imagem global que torne desproporcionada a sua punição dentro da moldura normal. Não há, pois,

fundamento para a atenuação especial. Vejamos então a medida da pena dentro da moldura normal, que é de 4 a 12 anos de prisão, para o crime de tráfico de estupefacientes. O recorrente transportou 2797,45 g de cocaína do Brasil até Lisboa. Fê-lo por conta de outrem, com o propósito de receber, em troca, uma importância em dinheiro não apurada, como lhe fora prometido. Essa sua conduta, de entre as típicas, não é das mais desvaliosas, tendo, como mero transportador ou “correio”, uma ligação ténue à droga. Mas as pessoas que se prestam ao transporte de produtos estupefacientes de um ponto para outro, principalmente entre continentes, como no caso, não tendo, embora, o comprometimento com o mundo do comércio ilícito de droga que têm, por exemplo, os que a cultivam, produzem, fabricam ou transaccionam, não deixam de desempenhar um papel importante nesse comércio, representando para os donos do negócio um meio de colocação do produto à distância que tem vantagem sobre os grandes carregamentos, por mais facilmente assim iludirem a vigilância das autoridades que têm a função de combater o tráfico e evitarem os prejuízos decorrentes das grandes apreensões. Por outro lado, se é certo que o produto transportado é dos de maior nocividade para a saúde dos seus consumidores, dos que mais facilmente criam habituação e é em elevada quantidade, tendo em conta que cada grama é transformável em várias doses individuais, também o é que, tendo sido totalmente apreendido, não chegou aos circuitos de distribuição. O grau de ilicitude do facto, em função destas circunstâncias, sendo ainda considerável, não é muito elevado. E o dolo não se afasta do que é o normal neste tipo de crime: o arguido quis transportar o produto, conhecendo a sua natureza e sabendo do carácter proibido da sua conduta. Nestas circunstâncias, pode dizer-se que a culpa se situa num patamar médio. As exigências de prevenção geral, tendo em vista, por um lado, a quantidade elevada do produto, a sua natureza e o facto de ser cada vez mais frequente este tipo de conduta que, como todas as outras que contribuem para a disseminação da droga, potencia a quebra da paz social, e, por outro, a circunstância de, tendo sido totalmente apreendida a quantidade transportada, não haver sido disponibilizada aos consumidores, são significativas, sem serem muito elevadas, situando-se o mínimo de pena imprescindível à manutenção da confiança colectiva na validade da norma violada bem acima do limite mínimo da moldura penal, mas muito mais perto dele do que do máximo. Não obstante não serem conhecidos antecedentes

criminais ao arguido, a circunstância de, mediante a promessa do pagamento de uma remuneração em dinheiro, haver aceitado fazer o transporte da droga, correndo sérios riscos de ver a sua conduta descoberta e, em consequência, ser condenado a uma grave pena de prisão, revela uma personalidade carente de socialização, a exigir que a pena se fixe um pouco acima do mínimo determinado pela prevenção geral. Ponderando estes elementos, tem-se como necessária, suficiente e permitida pela medida da culpa a pena de 5 anos de prisão. A quantidade e a natureza do produto transportado implicam que o arguido, na preparação da operação, teve necessariamente contactos com pessoas preponderantes no mundo do comércio ilegal de drogas, ou com os seus representantes: recebimento do produto e de instruções sobre o seu transporte e entrega no destino. Suspendendo-se a execução da pena, o arguido, que aceitou fazer o transporte movido pelo propósito de ser remunerado, estando já referenciado junto de pessoas implicadas no negócio da droga e não tendo havido alteração da sua situação económica, ficaria numa situação propícia a receber nova proposta para idêntico “serviço”, colocando-se sérias dúvidas de que fosse capaz de resistir ao aceno de uma boa compensação remuneratória, que nestes casos é sempre prometida, como é facto notório. Deve, pois, concluir-se pela ausência de razões bastantes para crer que a aplicação de pena suspensa será suficiente para o afastar do cometimento de novos crimes. Além disso, à suspensão opõem-se considerações de prevenção geral. Com efeito, o arguido transportou uma quantidade importante de droga, suficiente para abastecer milhares de consumidores durante algum tempo, e de uma espécie de droga que é das que maior dano causam à saúde dos seus consumidores e mais facilmente criam dependência, sendo que este tipo de conduta, pela frequência cada vez maior com que vem ocorrendo, é factor de crescente inquietação geral. Assim, não obstante a cocaína ter sido totalmente apreendida, não chegando aos consumidores, a conduta do recorrente não deixou de criar grande perigo para os bens jurídicos protegidos, pelo que, neste caso, a pena suspensa não seria suficiente para manter a crença comunitária na validade da norma violada. Não deve, assim, suspender-se a execução da pena.

Acórdão de 23 de Novembro de 2011 (Processo 127/09.3PEFUN.S.1)

No que respeita ao crime de tráfico de estupefacientes, o legislador adoptou um esquema de tipificação penal em que leva em conta que a grande maioria dos casos que chegam aos tribunais se apresentam como pouco investigados, pelo que há uma «zona cinzenta» em que o juiz fica na dúvida sobre a real dimensão do tráfico em causa e, nesses casos, deverá, tendencialmente, aplicar uma pena cuja medida concreta é coincidente na moldura penal abstracta do crime de tráfico comum e na do crime de tráfico menor gravidade, a qual, conforme se pode verificar pelos artigos 21.º e 25.º, se situa entre os 4 e os 5 anos de prisão.

Nesses casos, a que chamámos de «zona cinzenta», o legislador apontou para que se aplicasse o crime regra – o do art.º 21.º - mas permitiu que a sua moldura mais baixa convergisse com a penalidade própria do art.º 25.º, reservando este tipo criminal para outras situações de muito menor ilicitude.

Note-se que o legislador não se contentou com uma simples diminuição da ilicitude para enquadrar o crime de tráfico de menor gravidade, pois obrigou a que fosse “consideravelmente diminuída”. Do mesmo modo, não aceitou que o tráfico que é realizado pelo agente com a finalidade de obter droga para o seu consumo seja sempre integrado no crime privilegiado do traficante-consumidor, pois que essa finalidade tem de ser “exclusiva”. Em ambos os casos, o legislador deu um sinal claro ao intérprete de que os crimes privilegiados são a excepção e nunca a regra.

Mas, como importa não transformar o crime de tráfico de menor gravidade do art.º 25.º numa raridade jurisprudencial, faremos uma tentativa de exemplificação teórica da situação factual que configura o tipo de crime de tráfico de menor gravidade, cujo objectivo final é o de guiar a jurisprudência para alguma objectividade de critérios e para que, em casos semelhantes, as consequências jurídicas venham a ser as mesmas.

Mencionando a lei na previsão do art.º 25.º que a ilicitude do facto se deve mostrar “consideravelmente diminuída”, não nos parece que o pequeno vendedor de rua, que faz dessa actividade “um modo de vida” deva beneficiar de uma considerável diminuição de ilicitude. Haverá, na nossa perspectiva, que impor algum limite temporal máximo para a prática dessa pequena actividade.

Porém, admitimos que aqueles que vendem na rua com a finalidade de, essencialmente, poderem prover o seu próprio consumo (não considerados legalmente como vendedores-consumidores para o efeito do art.º 26.º, onde se exige que essa finalidade seja exclusiva), devam gozar de uma maior condescendência quanto ao período temporal de manutenção da actividade, pois a toxicodependência é uma doença de difícil reversão, geradora de actos compulsivos.

Note-se, também, que provavelmente não poderá ser considerado como «vendedor de rua», mas como «pequeno armazenista», aquele que, apesar de só ter sido observado pela polícia em pequenas vendas aos consumidores, detém em local próprio uma quantidade de droga que excede largamente a necessidade de satisfazer os seus «clientes» num período de tempo razoavelmente curto, tal como o retalhista no comércio cujo stock é limitado às exigências dos clientes nos tempos mais próximos.

Importa referir, também, que um problema importante que se deve equacionar é o da “qualidade” da droga, isto é, da percentagem do princípio activo que contém o produto estupefaciente apreendido. Com efeito, quanto mais puro for o produto, isto é, quanto mais princípio activo contiver, maior é a quantidade de doses individuais de consumo que pode proporcionar. Há que ter em conta, para esse efeito, a Portaria 94/96 de 26 de Março, que estabeleceu, com base nos "dados epidemiológicos referentes ao uso habitual", o limite quantitativo máximo, do princípio activo de cada produto, para cada dose média individual diária.

A diminuição de ilicitude que o tráfico de menor gravidade pressupõe resulta de uma avaliação global da situação de facto, atenta a qualidade ou a quantidade do produto, os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da acção.

Mas, a avaliação de uma actividade, seja ela qual for, obriga a uma definição prévia de critérios (ou de exemplos-padrão) e, portanto, dir-se-á que o agente do crime de tráfico de menor gravidade do art.º 25.º do DL 15/93, de 22 de Janeiro, deverá estar nas circunstâncias seguidamente enunciadas, tendencialmente cumulativas:a) A actividade de tráfico é exercida por contacto directo do agente com quem consome (venda, cedência, etc.), isto é, sem recurso a intermediários ou a indivíduos

contratados, e com os meios normais que as pessoas usam para se relacionarem (contacto pessoal, telefónico, internet); b) Há que atentar nas quantidades que esse vendedor transmitia individualmente a cada um dos consumidores, se são adequadas ao consumo individual dos mesmos, sem adicionar todas as substâncias vendidas em determinado período, e verificar ainda se a quantidade que ele detinha num determinado momento é compatível com a sua pequena venda num período de tempo razoavelmente curto;c) O período de duração da actividade pode prolongar-se até a um período de tempo tal que não se possa considerar o agente como “abastecedor”, a quem os consumidores recorriam sistematicamente em certa área há mais de um ano, salvo tratando-se de indivíduo que utiliza os proventos assim obtidos, essencialmente, para satisfazer o seu próprio consumo, caso em que aquele período poderá ser mais dilatado;d) As operações de cultivo ou de corte e embalagem do produto são pouco sofisticadas.e) Os meios de transporte empregues na dita actividade são os que o agente usa na vida diária para outros fins lícitos;f) Os proventos obtidos são os necessários para a subsistência própria ou dos familiares dependentes, com um nível de vida necessariamente modesto e semelhante ao das outras pessoas do meio onde vivem, ou então os necessários para serem utilizados, essencialmente, no consumo próprio de produtos estupefacientes;g) A actividade em causa deve ser exercida em área geográfica restrita;h) Ainda que se verifiquem as circunstâncias mencionadas anteriormente, não podem ocorrer qualquer das outras mencionadas no art.º 24.º do DL 15/93.

Acórdão de 11 de Junho de 2014 (Processo: 346/13.8JELSB.S1)

O recorrente foi condenado, em 1.ª instância, pelo cometimento de um crime de tráfico de estupefacientes, p. p. pelo art. 21.º, n.º 1 do DL 15/93, de 22-01, com referência à tabela I-B, anexa, na pena de 6 anos de prisão. O recorrente, desembarcou no aeroporto de Lisboa, num voo, proveniente de Natal (Brasil), com destino a Portugal, e trazia dissimulado junto ao corpo, no interior de um corpete e de umas ceroulas pretas, 3462,655 g de cocaína. A quantidade de droga na posse do arguido representa um valor económico importante, o suficiente para 163 000 consumos

diários/média. São, pois, elevadas as necessidades de prevenção geral expressas no perigo que representa o tráfico de estupefacientes em que os denominados «correios de droga» assumem um papel essencial. Não é possível ignorar o papel essencial dos “correios” na conformação dos circuitos de tráfico, permitindo a disseminação de um produto que produz as consequências mais nocivas em termos sociais. Sendo pessoas fragilizadas em termos económicos os “correios” têm a consciência de serem os instrumentos do mal. A pena aplicada situa-se nos limites propostos pela jurisprudência do STJ em que assume relevância a quantidade de droga apreendida. Igualmente relevante o perfil de vida do arguido em que releva a circunstâncias de evidenciar uma opção por condutas à margem da legalidade com as condenações evidenciadas pelo seu registo criminal. Não se vislumbra qualquer razão para colocar em causa a pena aplicada.

Acórdão de 2 de Outubro de 2014 (Processo n.º 45/12.8SWSLB.S1)

I - O crime de tráfico de estupefacientes é um crime de perigo abstrato, protetor de diversos bens jurídicos pessoais, como a integridade física e a vida dos consumidores, mas em que o bem jurídico primariamente protegido é o da saúde pública.

II - Aquilo que distingue o crime de tráfico de estupefacientes, previsto no art. 21.º do DL 15/93, de 22-01, do crime previsto no art. 25.º do mesmo diploma, reside na menor ilicitude da conduta punida neste último dispositivo.

III - Constituem, entre outros, fatores relevantes dessa menor ilicitude, os meios utilizados na venda do estupefaciente, a modalidade e circunstância em que a conduta é realizada, a qualidade e quantidade do produto vendido, o lucro obtido, o facto da atividade constituir ou não modo de vida, a utilização do lucro da venda para a aquisição de produto para consumo próprio, a duração e intensidade da atividade desenvolvida, o número de clientes contactados e o posicionamento do agente na cadeia de distribuição clandestina.

IV - É enquadrável no art. 25.º, al. a), do DL 15/93, de 22-01, a conduta do agente que se dedica ao pequeno tráfico, com venda de estupefaciente diretamente ao consumidor final, através de contacto directo e de rua, sem a utilização de quaisquer meios sofisticados, em pequenas doses, ainda que de forma regular.

V - A determinação da pena, realizada em função da culpa e das exigências de prevenção geral de integração e da prevenção especial de socialização (arts. 71.º, n.º 1, e 40.º do CP), deve corresponder às necessidades de tutela do bem jurídico em causa e às exigências decorrentes dessa lesão, sem esquecer que deve ser preservada a dignidade do delinquente.

VI - A confissão do arguido, o ter cessado o cumprimento da liberdade condicional pouco tempo antes da prática dos factos, os seus antecedentes relacionados com este e com outros crimes e a verificação dos pressupostos formais e material da reincidência, levam a que se considere adequada a aplicação ao agente da pena de 5 anos de prisão.

VII - Como se trata de um crime contra a saúde pública, onde as necessidades de prevenção geral de integração da norma e de proteção de bens jurídicos são prementes, como o “sentimento jurídico da comunidade” apela a uma eliminação do tráfico de estupefacientes destruidor de vidas e famílias e como são alargadas as exigências de prevenção da reincidência e de advertência individual (o arguido voltou a cometer crimes logo após o fim do período de liberdade condicional), não deve ser aplicada a pena de substituição de suspensão da execução da pena de prisão.

Acórdão de 12 de Março de 2015 (Processo n.º 7/10.OPEBJA .S1)

I - O crime de tráfico de menor gravidade, previsto no art. 25.º do DL 15/93, de 22-01, que se situa entre o crime de tráfico simples e o crime de tráfico agravado, tem lugar sempre que a ilicitude se mostrar consideravelmente diminuída.

II - A ilicitude exigida neste tipo legal tem de ser, não apenas diminuta, mas mais do que isso, consideravelmente diminuta, pelo desvalor da acção e do resultado, tendo em conta, nomeadamente, os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da acção, a quantidade ou a qualidade das plantas ou substâncias estupefacientes, como factos-índice a atender numa valoração global, não isolada, de que a configuração da acção típica não prescinde, em que a quantidade não é o único nem, eventualmente, o mais relevante.

III -A modalidade de venda assenta no contacto directo com o consumidor na sua residência, reparte-se ao longo de 3 anos, o tempo não serviu como contra-motivo da sua acção reprovável, teve por objecto 2 dos mais nocivos estupefacientes (heroína e

cocaína), para além de resina de cannabis, e o arguido é dono de um automóvel, o que se mostra incompatível com a condição de quem se acha desempregado ou com a vida de um miserável traficante que vende, em sobressalto e deslocalizadamente, para subsistir e para alimentar o vício.

IV - Estas circunstâncias, numa visão global dos factos, não se reconduzem a um crime de tráfico de menor gravidade, pese embora os produtos vendidos não repercutam quantidades significativas.

Acórdão de 14 de Março de 2018 (Processo n.º 60/15.OSMLSB.L1.S1)

1. A posse de uma embalagem de heroína, com o peso líquido de 13,759 gramas, duas embalagens de cocaína (cloridrato), com o peso líquido de 11,018 gramas, uma bolsa com vinte embalagens de heroína, com o peso líquido de 1,501 gramas, sete bolsas com oitenta e três embalagens de cocaína (cloridrato), com o peso líquido de 7,015 gramas, duas bolsas com trinta embalagens de heroína, com o peso líquido de 3,176 gramas, e de uma bolsa com onze embalagens de cocaína (cloridrato), com o peso líquido de 1,401 gramas, destinadas a venda a terceiros, constitui um crime de tráfico de estupefacientes p. e p. pelo artigo 21.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro.

2. As substâncias em causa, vulgarmente tidas como “drogas duras”, incluem-se nas tabelas I-A e I-B anexas ao Decreto-Lei n.º 15/93, entre os narcóticos e os estimulantes, e na Tabela I anexa à Convenção Única de Estupefacientes de 1961, das Nações Unidas, as quais contêm as substâncias potencialmente mais perigosas. A distribuição das drogas pelas tabelas das convenções, nomeadamente pelas Tabelas I, II, III e IV da Convenção Única (Decreto-Lei n.º 435/70, de 12 de Setembro, e seu Protocolo de 1972 – Decreto-Lei n.º 161/78, de 21 de Dezembro), leva em conta a sua gravidade, reconhecida cientificamente, e o conseqüente grau de controlo a que as submete.

3. Como tem sido reiteradamente afirmado, o Decreto-Lei n.º 15/93 não acolhe a distinção vulgarmente feita entre drogas duras (hard drugs) e drogas leves (soft drugs). Porém, tem-se salientado que este diploma não deixa de afirmar que «a gradação das penas aplicáveis ao tráfico, tendo em conta a real perigosidade das respectivas drogas afigura-se ser a posição mais compatível com a ideia de proporcionalidade», havendo

que atender à inserção de cada droga nas tabelas anexas, o que constitui indicativo da respectiva gradação, pois a organização e colocação nas tabelas segue, como princípio, o critério da sua periculosidade intrínseca e social.

4. A posse daquelas doses e quantidades de substâncias estupefacientes, prontas para venda a terceiros, como remanescente de quantidades mais elevadas, embora não apuradas, justifica a conclusão de que o grau de ilicitude do facto, nas suas concretas circunstâncias, é elevado, para efeitos da ponderação da gravidade do ilícito, nos termos da alínea a) do n.º 2 do artigo 71.º do Código Penal.

5. Tendo em conta que a arguida agiu com dolo directo, com perfeito conhecimento das características e natureza estupefaciente desses produtos, em ponderação da circunstância a que se refere a alínea b) do mesmo preceito, mostra-se fundada a conclusão de que, na consideração conjunta de todas as circunstâncias, os factos são reveladores de elevado grau de censurabilidade.

6. No que diz respeito às condições pessoais e económicas, de fragilidade e precariedade, nada se recolhe no sentido de que estas tenham sido valoradas contra a arguida, enquanto elemento com relação com a sua personalidade, em ponderação da circunstância indicada na alínea e) do n.º 2 do artigo 71.º do Código Penal. Mostrando-se esta circunstância como um factor de valor aparentemente neutro, também não se identifica motivo que justifique que deva considerar-se como depondo a seu favor.

7. Quanto ao comportamento anterior ao crime, a decisão recorrida levou em consideração o facto de a arguida já ter sido condenada por duas vezes, uma em 23.05.1995, e outra em 15.07.2002, nas penas de sete anos de prisão e de sete anos e oito meses de prisão, respectivamente, também por crimes de tráfico de estupefacientes. O alegado “hiato” temporal entre as condenações não permite fundamentar um juízo que contrarie a conclusão de que a aplicação dessas penas não foi suficiente para afastar a arguida do cometimento de novos factos criminais de idêntica natureza. Seria de exigir que a arguida tivesse adoptado comportamento diverso, abstando-se de cometer crimes, mostrando, dessa forma, que tais penas teriam realizado a sua finalidade de prevenção especial. Não sendo esse o caso, a necessidade da pena e as exigências de prevenção especial mostram-se reforçadas.

8. Não se surpreende motivo que possa constituir base de divergência quanto à medida da pena de 5 anos e 6 meses de prisão. O acórdão recorrido revela ter

procedido a uma ponderada avaliação de todos os factores convocados, obtendo uma justificada “imagem global do facto” e dela extraíndo as consequências jurídicas mediante a aplicação de uma pena que se mostra necessária, adequada e proporcional em vista da concreta realização das suas finalidades.

Acórdão de 10 de Outubro de 2018 (Processo n.º 5/16.0GAAMT.S1)

I - O arguido P. N. foi condenado nos seguintes termos:

- Absolvido da prática de um crime de tráfico de estupefacientes agravado, p. e p. pelos arts. 21.º, n.º 1 e 24.º, als. b), c) e j) do DL 15/93, de 22-01, que lhe era imputado;
- Condenado pela prática, como reincidente, de 1 crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 22-01, na pena de 5 anos e 8 meses de prisão;

O arguido A. R. foi condenado nos seguintes termos:

- Absolvido da prática de um crime de tráfico de estupefacientes agravado, p. e p. pelos arts. 21.º, n.º 1 e 24.º, als. b), c) e j) do DL 15/93, de 22-01, que lhe era imputado;
- Condenado pela prática, como reincidente, de 1 crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 22-01, na pena de 5 anos e 5 meses de prisão;

O arguido F. M. foi condenado nos seguintes termos:

- Absolvido da prática de um crime de tráfico de estupefacientes agravado, p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1 do DL 15/93, de 22-01, que lhe era imputado;
- Condenado pela prática, em concurso efetivo, de: 1 crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 22-01, na pena de 1 ano e 3 meses de prisão; e 1 crime de detenção de arma proibida, p. e p. pelo art. 86.º, n.º 1, al. c) do RJAM, na pena de 4 meses de prisão, condenando, em cúmulo destas, na pena única de 1 ano e 6 meses de prisão, cuja execução se suspende por igual período, fazendo-a acompanhar de regime de prova, respeitando-se o plano de reinserção social a ser delineado pelos serviços de reinserção social, impondo-se, desde já, os seguintes deveres:

- de resposta a todas as convocatórias do juiz responsável pela execução do plano e do técnico de inserção social;
- de recebimento de visitas do técnico de reinserção social e de comunicação ou colocação à sua disposição, com a máxima prontidão possível, de informações e documentos comprovativos dos seus meios de subsistência;
- de informação ao técnico de reinserção social sobre alterações de residência e de emprego, bem como sobre qualquer deslocação com duração superior a oito dias, indicando a data previsível do regresso; e
- de obtenção de autorização prévia do juiz responsável pela execução do plano para se deslocar ao estrangeiro.

II - Relativamente à al. b) do art. 24.º do DL 15/93, é pacífico o entendimento, na jurisprudência deste STJ, de que tal agravação pressupõe uma efectiva distribuição por grande número de pessoas e não a simples possibilidade ou potencialidade de tal vir a acontecer; mas já não é unívoco o entendimento quanto à necessidade de quantificação ou contagem dos consumidores adquirentes. Afigura-se-nos mais equilibrado o entendimento que toma em consideração não apenas a necessidade da indicação do número de consumidores abastecidos, mas também outros aspectos fácticos. Sendo, na verdade, o número dos consumidores adquirentes um elemento importante, existem outros, também, como a droga apreendida ou transacionada, a duração da actividade criminosa, a sua implantação e acção geográfica, que devem ser ponderados para o efeito.

III - No caso concreto, além de terem sido identificados cerca de 50 consumidores adquirentes de droga aos arguidos, estamos perante um grupo com um grau de organização já assinalável, como veremos no capítulo da agravante da alínea j), que traficou durante cerca de 8 meses (Março a Novembro de 2016), numa área geográfica que abrangia vários concelhos do norte do país, com a inerente disseminação da droga, em que a traficância envolvia vários tipos de estupefacientes (heroína, cocaína, haxixe e ecstasy) e em quantidades fora do comum, com vendas diárias, além do mais, de 100 gramas de heroína. Assim, atento o exposto, considera-se verificada a agravante em causa.

IV - No que concerne à al. c) do art. 24.º do DL 15/93 - avultada compensação remuneratória -inicialmente, a jurisprudência do STJ começou pelo preenchimento

deste conceito com o recurso à noção de valor consideravelmente elevado constante do art. 202.º, do CP, mas logo houve quem defenda-se que a avultada compensação remuneratória não se submetia às regras do art. 202.º, do CP. A jurisprudência do STJ, de há alguns anos a esta parte, tem-se pronunciado, quase unanimemente, no sentido do conceito de avultada compensação remuneratória dever ser preenchido através da ponderação global de diversos factores indiciários, de índole objectiva, nomeadamente da qualidade e quantidade dos estupefacientes traficados, do volume de vendas, da duração da actividade, do seu nível de organização e de logística, do grau de inserção do agente na rede clandestina, factores que, valorados globalmente, são susceptíveis de fornecerem uma imagem objectiva e aproximada da remuneração obtida ou tentada.

V - A avultada compensação remuneratória pode, por isso, não ressaltar imediata ou directamente da prova do lucro conseguido ou a conseguir, não está dependente de qualquer estudo ou análise contabilística e consuma-se com a expectativa da obtenção de grandes lucros, como claramente resulta do texto da lei ao referir «O agente obteve ou procurava obter...» (cit. al. c) do art. 24.º). Nos autos estão presentes todos os ingredientes que permitem a qualificação como crime de tráfico de estupefacientes agravado (arts. 21.º e 24.º, al. c), do DL 15/93), nomeadamente os seguinte elementos objectivos:

- o tempo de duração da actividade (cerca de 8 meses-Março a Novembro de 2016);
- a qualidade e variedade de droga (heroína, cocaína, cannabis e MDMA também conhecida por ecstasy);
- a quantidade de droga apreendida («Diariamente, os arguidos, organizados nos termos descritos, chegaram a vender, além do mais, 100 g de heroína, em sacos de 2,5 g e 5 g, vendidos ao preço de, respetivamente, € 70 e € 140»);

Também no mesmo sentido aponta a circunstância de os arguidos não terem qualquer outra actividade lícita que lhes proporcionasse rendimentos (n.º 18 matéria de facto) e de o arguido P.N. remodelar o estabelecimento e pagar às suas empregadas com o lucro retirado da venda de estupefacientes. Note-se que a presente agravante (al. c), contrariamente à da alínea anterior (al. b), que exige a concretização da acção, tem em vista o que se obteve ou procurava obter. Assim, mesmo nos casos em que não são

efectivamente apreendidos bens vultuosos (v. g. contas bancárias, iates, etc.), a agravante pode verificar-se do mesmo modo.

VI - No que diz respeito à al. j) do art. 24.º do DL 15/93-- actuação como membro de bando- também a jurisprudência deste STJ se tem debruçado sobre este conceito. Trata-se de uma figura que a doutrina e a jurisprudência situam entre a comparticipação e a associação criminosa. Está num plano superior àquela, mas inferior ao da associação criminosa, dado que lhe falta o carácter de entidade independente e autónoma dos seus membros. Há-de ser um grupo de, pelo menos, duas pessoas, constituído para a prática, reiterada, de crimes de determinada natureza (dos arts. 21.º e 22.º do DL 15/93), sem uma estrutura organizatória ou hierarquia rígida, mas com alguma liderança de facto reconhecida pelos seus membros.

V - Os arguidos P.N. e A.R. cometeram um crime de tráfico de estupefacientes agravado, previsto e punido pelos arts. 21.º, n.º 1 e 24.º, als. b), c) e j) do DL 15/93 agravado pela reincidência. As operações a levar a cabo na determinação da pena em caso de reincidência, de acordo com a jurisprudência e a doutrina, consistem no seguinte:

--em 1.º lugar, há que determinar a pena concreta que caberia ao agente caso não fosse reincidente;

--em 2.º lugar, deve determinar-se a moldura penal da reincidência;

--em 3.º lugar, há que determinar a pena concreta a impor ao agente de acordo, agora, com a reincidência;

--em 4.º lugar, há que comparar as duas penas concretas e verificar se a agravação, determinada pela reincidência, obedece aos limites impostos pela 2.ª parte, do n.º 1, do art. 76.º do CP.

VI - De acordo com a decisão em crise, são elevadas exigências de prevenção geral, que se fazem sentir neste tipo de criminalidade, geradora de fortes sentimentos de insegurança e de alarme social. O dolo, na sua versão mais gravosa de dolo directo, é intenso. Na actividade criminosa, os arguidos actuavam em grupo, com divisão de tarefas, liderado pelo P. N., numa região nortenha que abrangia vários concelhos, traficando diversos tipos de estupefacientes (haxixe, heroína, cocaína e ecstasy). As quantidades traficadas eram já apreciáveis (havia dias de venderem 100 g. de heroína). A posição do arguido A. R. era, relativamente ao líder, de «mero empregado». A nível

de prevenção especial os arguidos já sofreram condenações em penas de prisão efectiva por crime de tráfico de estupefacientes, tendo reiniciado a actividade delituosa, o P.N., pouco depois de sair da prisão (em Maio de 2015) e o A.R. logo que saiu em Julho de 2016, sinal claro que as condenações anteriores não tiveram impacto no comportamento dos arguidos, que continuaram na senda do crime. De um ponto de vista favorável, há que considerar que os arguidos confessaram, de imediato e logo no início da audiência, integralmente, e sem reservas, os crimes, o que foi importante para a descoberta da verdade, revelando arrependimento. Beneficiam de apoio da família. Ponderados todos os elementos dos autos, e sem considerar a reincidência, tendo por isso em atenção a moldura abstracta atrás referenciada de 5 a 15 anos de prisão (tráfico estupefacientes agravado), condenam-se os arguidos nas seguintes penas:

--o P.N. na pena de 7 anos de prisão;

--o A.R. na pena de 6 anos e 6 meses de prisão.

VII - Calculada a moldura abstracta da pena agravada pela reincidência, que é, como vimos, de 6 anos e 8 meses a 15 anos, cumpre agora neste terceiro momento fixar as penas dos arguidos tendo em conta agora aquela agravante. Assim, condenam-se os mesmos nas seguintes penas:

--o P.N. na pena de 8 anos de prisão;

--o A.R. na pena de 7 anos e 6 meses de prisão.

Em último lugar, há que verificar se não foram ultrapassados os limites da 2.ª parte do n.º 1 do art. 76.º do CP (agravação não pode exceder a medida da pena mais grave aplicada nas condenações anteriores). E é manifesto que se não verifica tal excesso.

VIII - Atentos os vectores essenciais que norteiam o instituto da suspensão da execução da pena de prisão (n.º 1 do art. 50.º do CP), quais sejam a personalidade do agente, as suas condições de vida, a sua conduta antes e após o crime, as circunstâncias deste e o prognóstico favorável (realização, de forma adequada e suficiente, das finalidades da punição com a ameaça da prisão), há que escrutinar a matéria de facto e a sua fundamentação jurídica em ordem a apurar se a pena aplicada à arguida deve, ou não, ser suspensa na sua execução.

IX - Da análise da matéria de facto, ressalta que a actividade de venda de estupefacientes era liderada pelo arguido P.N., sendo a actuação do arguido F. M.

subordinada a tal liderança. As exigências de prevenção geral são elevadas. O dolo é directo, acentuando-se neste tipo de crime. O arguido conta com o apoio incondicional da família, tem oportunidade e tempo – até pela sua juventude, dado que tem actualmente 22 anos de idade - de arrepiar caminho no mundo do crime. Além de não ter antecedentes criminais, confessou, de imediato e logo no início da audiência, integralmente, e sem reservas, os crimes, revelando arrependimento.

X - Os elementos dos autos permitem concluir pela prognose favorável de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam adequadamente as finalidades da punição, com o arguido afastado da prática de novos crimes. Pelo exposto, mantém-se a decisão de suspensão da execução da pena tal como foi aplicada pelo aresto em crise.

Acórdão de 13 de Março de 2019 (Processo n.º 227/17.6PALGS.S1)

I - Prevê o art. 25.º do DL n.º 15/93, epigrafiado de “tráfico de menor gravidade”, um crime de tráfico de estupefacientes privilegiado relativamente ao tipo fundamental (previsto no art. 21.º), punível com pena de prisão de 1 a 5 anos, quando se tratar das substâncias previstas nas tabelas I a III, V e VI anexas ao diploma. Esse privilegiamento assenta numa considerável diminuição da ilicitude do facto, “tendo em conta nomeadamente os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da ação, a qualidade ou a quantidade das plantas, substâncias ou preparações”.

II - O privilegiamento deste tipo legal de crime não resulta pois de um concreto elemento típico que acresça à descrição do tipo fundamental (art. 21.º do mesmo diploma), mas sim da constatação de uma diminuição considerável da ilicitude, a partir de uma avaliação da situação de facto, para a qual o legislador não indica todas as circunstâncias a atender, limitando-se a referir “os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da ação, a qualidade e a quantidade das substâncias”, abrindo a porta à densificação doutrinal ou jurisprudencial do conceito de “menor gravidade”.

III - Na senda dessa densificação, dir-se-á que assumem particular relevo na identificação de uma situação de menor gravidade:

- a qualidade dos estupefacientes comercializados ou detidos para comercialização, tendo em consideração nomeadamente a distinção entre “drogas duras” e “drogas leves”;

- a quantidade dos estupefacientes comercializados ou detidos para esse fim;
- a dimensão dos lucros obtidos;
- o grau de adesão a essa atividade como modo e sustento de vida;
- a afetação ou não de parte dos lucros conseguidos ao financiamento do consumo pessoal de drogas;
- a duração temporal, a intensidade e a persistência no prosseguimento da atividade desenvolvida;
- a posição do agente no circuito de distribuição clandestina dos estupefacientes;
- o número de consumidores contactados;
- a extensão geográfica da atividade do agente;
- o modo de execução do tráfico, nomeadamente se praticado isoladamente, se no âmbito de entreajuda familiar, ou antes com organização ou meios mais sofisticados, nomeadamente recorrendo a colaboradores dependentes e pagos pelo agente.

É a imagem global do facto, ponderadas conjuntamente todas as circunstâncias relevantes que nele concorrem, que permitirá a identificação de uma situação de ilicitude consideravelmente diminuída, de menor gravidade, ou seja, uma situação em que o desvalor da ação é claramente inferior ao padrão ínsito no tipo fundamental de crime – o tráfico de estupefacientes previsto no art. 21º do DL nº 15/93.

IV - Provando-se que as drogas comercializadas eram heroína e cocaína, típicas “drogas duras”, para além de MDMA; que as quantidades de estupefacientes detidas pelo arguido não podem ser consideradas diminutas, já que somam 73,818 gramas de heroína (71 doses), 55,349 gramas de cocaína (109 doses) e 7,976 gramas de MDMA (37 doses); que, à época, ao arguido não era conhecida qualquer atividade laboral, pelo que se deduz que a venda de estupefacientes constituiria, ao menos, a fonte principal de obtenção de rendimentos; que essa atividade duraria desde havia alguns meses (um máximo de cinco), sendo o arguido normalmente contactado por telemóvel pelos interessados, tendo no entanto sido identificados apenas dois deles; que o arguido era um “retalhista”, atuava isoladamente, e a sua área de ação não ultrapassava o concelho de Lagos, onde então residia; uma ponderação global destes factos não aponta para uma situação de gravidade consideravelmente diminuída, pois pesa, em sentido negativo, a qualidade e a quantidade dos estupefacientes detidos pelo arguido e a existência de “clientes fixos”, embora só dois tenham sido

identificados; em sentido oposto é de salientar a atuação isolada; mas tal não basta para sustentar uma “imagem global” de ilicitude diminuta.

V - O tribunal recorrido fixou a pena em 6 anos de prisão, numa moldura de 4 a 12 anos de prisão, fundando-se essencialmente na necessidade de proteção das expectativas da prevenção geral e também da prevenção especial, reconhecendo embora o grau mediano de ilicitude dos factos e a falta de antecedentes criminais da mesma natureza. Entende-se, porém, que estas circunstâncias não foram devidamente valoradas no acórdão recorrido, impondo-se uma redução da pena. Na verdade, a “mediania” do grau da ilicitude terá de refletir-se mais fortemente na medida da pena, assim como a ausência de cadastro neste tipo de criminalidade, que é um dado relevante. A culpa também não pode ser considerada elevada, correspondendo antes a um grau normal neste tipo de crime. São fortes, é sabido, as exigências da prevenção geral nesta área da criminalidade. Quanto à prevenção especial, é de considerar que o período em que o arguido se dedicou à venda de estupefacientes coincidiu, não por acaso aparentemente, com uma época em que não tinha uma situação laboral estável, trabalhando em estabelecimentos de diversão noturna sem vínculo laboral, situação essa que é propícia à solicitação para a prática de atividades ilícitas, nomeadamente aquela a que o arguido efetivamente se dedicou. Ponderando as circunstâncias do caso, os interesses preventivos e o nível da culpa, entende-se que a pena deverá ser fixada em 5 anos de prisão.

VI - Esta pena admite a suspensão da execução, por força do art. 50º, nº 1, do CP, medida expressamente solicitada pelo arguido e que sempre teria que ser ponderada, por força da mesma disposição legal. A atividade criminosa do arguido decorreu num período em que ele se encontrava sem vínculo laboral, longe da família, sem “pouso certo”, e simultaneamente inserido num meio propício ao desenvolvimento de condutas ilícitas, nomeadamente relacionadas com o tráfico de estupefacientes. A precariedade laboral e social facilitaram sem dúvida a adesão à atividade ilícita. Antes desse período as únicas condutas ilegais praticadas pelo arguido reportam-se ao crime de condução sem carta. Presentemente, e desde agosto de 2018, o arguido encontra-se a trabalhar, com contrato a termo certo, num posto de trabalho para o qual frequentou, com aproveitamento, um curso de formação profissional. O seu vencimento mensal permite-lhe assegurar as suas despesas pessoais e demais

encargos, nomeadamente com a pensão de alimentos dos filhos. Tem permanecido sempre em liberdade.

VII - Perante esta factualidade, é possível concluir que há fundamento para formular um juízo favorável quanto ao comportamento futuro do arguido. Um juízo arriscado, porventura bastante arriscado, mas que vale a pena assumir, em nome do princípio da ressocialização do condenado, que também integra os fins das penas. Na verdade, interromper a atual situação em que o arguido se encontra, com a sua inserção no mundo do trabalho, ainda não garantida definitivamente mas “encaminhada”, e conseqüentemente na sociedade, seria quebrar um percurso que o arguido está a seguir, seria frustrar as vias abertas pelo novo rumo que o arguido escolheu. A suspensão da pena é sempre uma aposta do tribunal, no sentido em que nunca há certezas sobre o comportamento futuro do condenado. Mas a suspensão não deverá ser negada quando o risco não seja excessivo, quando não seja temerário. É o que se afigura acontecer no caso dos autos.

VIII - O instituto da perda de instrumentos do crime, previsto no art. 109.º do CP, visa acautelar interesses preventivos. Com ele pretende-se garantir a segurança das pessoas, a moral e a ordem públicas e também combater o risco de cometimento de novos crimes. Esta natureza exclusivamente preventiva, prescindindo completamente da culpa do agente, e prescindindo inclusivamente de qualquer condenação (n.º 2 do citado art. 109º do CP), afasta a possibilidade de caracterizar a medida como pena acessória, ou como efeito da pena ou da condenação.

IX. E também não se trata de uma medida de segurança, pois a “perigosidade” que sustenta a perda reporta-se aos objetos em si, não ao agente. Em bom rigor, o instituto da perda dos instrumentos do crime reveste-se de uma natureza específica, não redutível a qualquer daquelas categorias. Tratar-se-á de uma providência sancionatória de natureza análoga à medida de segurança.

X - Este inequívoco caráter sancionatório, mau grado a sua natureza específica, impõe que a perda dos instrumentos do crime, tal como a aplicação das penas ou das medidas de segurança, esteja sujeita ao princípio da acusação. Só a imputação, na acusação, dos factos integradores dos pressupostos de perdimento dos instrumentos do crime, a individualização dos instrumentos cuja perda se requer e a fundamentação jurídica desse requerimento permitirá ao tribunal pronunciar-se sobre esse

perdimento. Ou seja, o tribunal não pode oficiosamente declarar a perda de instrumentos do crime que o Ministério Público não solicitar, sob pena de ofensa do princípio da acusação.

Acórdão de 12 de Setembro de 2019 (Processo n.º 30/16.OPEGMR.G1.S1)

I - Na concretização da medida da pena de um crime de tráfico de estupefacientes, p. e p. no art. 21.º, n.º 1, do DL 15/93, 22-01, deve atender-se a qualidade do estupefaciente, grau de pureza, quantidade de produto e montante de dinheiro apreendidos provenientes da venda de droga, integração familiar e social e existência de antecedentes criminais.

II - Apesar da heroína se tratar de uma droga dura, ter efeitos muito nefastos na saúde pública e da venda pelo arguido se ter alongado durante um ano, sopesando que a) o grau de pureza – 9,2% - é menos agressivo do que a generalidade traficada em Portugal – entre 14,3% e e 19,5% -; b) o princípio da proporcionalidade (Portugal é atualmente um importante entreposto de trânsito de estupefacientes, existe uma maior oferta de opiáceos, nomeadamente pela oferta na darknet, devendo lograr-se uma diferenciação de penas que se ajuste à amplitude do tipo e gravidade de comportamentos subsumíveis no tráfico); c) a conduta do arguido é subsumível no denominado “tráfico de rua”; d) os compradores correspondiam a um universo circunscrito às redondezas do bar onde trabalhava o arguido; e) abasteceram-se um número pouco elevado de consumidores; f) não houve recurso a meios e procedimentos sofisticados; g) o arguido está integrado social, familiar e social e é primário; é excessiva a pena aplicada pelo Tribunal da Relação - 5 anos e 3 meses de prisão - , sendo proporcional e ajustada, ao invés, a condenação numa pena de 5 anos de prisão, ligeiramente superior à pena de prisão em que tinha sido condenado no tribunal de 1.ª instância - 4 anos e 9 meses de prisão.

III - Deve suspender-se a execução da pena de prisão, tal como o tinha feito o tribunal da 1.ª instância, uma vez que a inexistência de antecedentes criminais do arguido, a sua idade - 57 anos de idade -. a boa integração laboral, social e familiar, e o facto de ter sofrido 10 meses de prisão preventiva, permite um juízo de prognose positivo no que se reporta a uma reintegração em liberdade. A suspensão deve corresponder à medida da pena aplicada – 5 anos – e sujeita a um regime de prova a definir pela

DGRSP, incluindo, necessariamente, a proibição do arguido acompanhar e frequentar locais conotados com o consumo, compra e venda de estupefacientes.

Acórdão de 2 de Outubro de 2019 (Processo n.º 2/18.0GABJA.S1)

I - Prevê o art. 25.º, do DL 15/93, epigrafado de “tráfico de menor gravidade”, um crime de tráfico de estupefacientes privilegiado relativamente ao tipo fundamental (previsto no art. 21.º), punível com pena de prisão de 1 a 5 anos, quando se tratar das substâncias previstas nas tabelas I a III, V e VI anexas ao diploma.

II - Esse privilegiamento assenta numa considerável diminuição da ilicitude do facto, “tendo em conta nomeadamente os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da ação, a qualidade ou a quantidade das plantas, substâncias ou preparações”.

III - O privilegiamento deste tipo legal de crime não resulta, pois, de um concreto elemento típico que acresça à descrição do tipo fundamental (art. 21.º do mesmo diploma), mas sim da verificação de uma diminuição considerável da ilicitude, a partir de uma avaliação da situação de facto, para a qual o legislador não indica todas as circunstâncias a atender, limitando-se a referir, exemplificativamente, “os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da ação, a qualidade e a quantidade das substâncias”, abrindo assim a porta à densificação doutrinal e jurisprudencial do conceito de “menor gravidade”.

IV - Na senda dessa densificação, dir-se-á que assumem particular relevo na identificação de uma situação de menor gravidade: - o tipo dos estupefacientes comercializados ou detidos para comercialização, tendo em consideração a sua danosidade para a saúde, habitualmente expressa na distinção entre “drogas duras” e “drogas leves”; - a quantidade dos estupefacientes comercializados ou detidos para esse fim, avaliada não só pelo peso, mas também pelo grau de pureza; - a dimensão dos lucros obtidos; - o grau de adesão a essa atividade como modo e sustento de vida; - a afetação ou não de parte das receitas conseguidas ao financiamento do consumo pessoal de drogas; - a duração temporal da atividade desenvolvida; - a frequência (ocasionalidade ou regularidade), e a persistência no prosseguimento da mesma; - a posição do agente no circuito de distribuição clandestina dos estupefacientes, tendo em conta nomeadamente a distância ou proximidade com os consumidores; - o

número de consumidores contactados; - a extensão geográfica da atividade do agente; - a existência de contactos internacionais; - o modo de execução do tráfico, nomeadamente se praticado isoladamente, se no âmbito de entreatada familiar, ou antes com organização e meios sofisticados, por exemplo, recorrendo a colaboradores dependentes e pagos pelo agente, ou a automóveis.

V - Estas circunstâncias devem ser avaliadas globalmente. Dificilmente uma delas, com peso negativo, poderá obstar, por si só, à subsunção dos factos a esta incriminação, ou, inversamente, uma só circunstância favorável imporá essa subsunção. Exige-se sempre uma ponderação que avalie o valor, positivo ou negativo, e respetivo grau, de todas as circunstâncias apuradas e é desse cômputo total que resultará o juízo adequado à caracterização da situação como integrante, ou não, de tráfico de menor gravidade.

VI - A situação de vendedor de rua, contactando o agente diretamente os consumidores, enquadra-se normalmente neste preceito, mas não necessariamente. Também a cedência gratuita ou a guarda por conta de outrem sem intuito lucrativo integram normalmente, mas não obrigatoriamente, este tipo criminal. É a imagem global do facto, ponderadas conjuntamente todas as circunstâncias relevantes que nele concorrem, que permitirá a identificação de uma situação de ilicitude consideravelmente diminuída, ou seja, uma situação em que o desvalor da ação é claramente inferior ao padrão ínsito no tipo fundamental de crime – o tráfico de estupefacientes previsto no art. 21º.

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

Acórdão de 7 de Fevereiro de 2012 (Processo nº 1422/08.4PBOER.L1-5)

Está em causa uma quantidade de produto detido que assume algum relevo (86,790 gramas de cannabis), o que por si só afastaria os limites da diminuição da ilicitude, sendo o arguido consumidor, destinando parte do produto para seu consumo próprio e não se tendo provado circunstâncias próprias de cedência a terceiros (o produto não se encontrava acondicionado individualmente e não foram encontrados objectos de corte / pesagem), é de aceitar como verificada uma diminuição da ilicitude, que justifica a subsunção dos factos ao crime do art.25, do Dec. Lei nº15/93;

Este crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade imputado ao arguido é punível com pena de prisão de 1 a 5 anos, previsto e punido no artigo 25º, nº 1, al. a) do DL n.º 15/93, de 22/01.

Ao recorrente foi aplicado o regime previsto no DL n.º. 401/82, de 23/9, atenuando especialmente a pena nos termos do artigo 73º do CP, pelo que o crime imputável ao arguido é punível com pena de prisão entre um mês e três anos, 4 meses e um dia – cfr. art. 73, n.º 1, als. a) e b) do CP.

Quanto à determinação e aplicação da pena, entendeu-se que a mesma cabe dentro dos parâmetros referidos na sentença recorrida, para onde se remete, não havendo nada a censurar quanto à oportunidade, adequação e proporcionalidade da medida encontrada, ou seja, a pena de 18 (dezoito) meses de prisão, suspensa na sua execução por igual período, sujeito a determinados deveres de conduta.

Acórdão de 4 de Fevereiro de 2015 (Processo nº 31/14.3JELSB.L1 – 3)

1 - Não justifica a suspensão da execução de pena de prisão aplicada a "correios de droga" detidos em flagrante delito, a mera circunstância de terem confessado e não terem antecedentes criminais.

2 - Os “correios de droga” intercontinentais têm um papel importante de conexão entre a produção e os armazenistas mais próximos dos consumidores, sem a qual o tráfico não teria lugar.

3 - As exigências de prevenção geral neste tipo de criminalidade fazem-se sentir de forma particularmente elevada.

Acórdão de 26 de Setembro de 2017 (Processo nº 156/18.6PJCSCL1-3)

Não tem suporte legal, nem jurisprudencial, a tese de que, para efeitos de quantificação do produto estupefaciente, apenas se deve atender à quantidade e percentagem do princípio activo. No caso da Cannabis Sativa L a percentagem de Tetrahydrocannabinol, situa-se em média entre 10 a 14%. No caso dos autos, o grau de pureza determinado pelo Laboratório de Polícia Científica, situava-se em 17,2%, o que significa uma percentagem acima da média. Na pesagem do estupefaciente, deve ser quantificado o produto final apreendido, demonstrada que esteja, através de perícia laboratorial, a sua potencialidade de produção dos efeitos pretendidos, trate-se de

haxixe, cocaína, heroína ou qualquer outra substância, sendo irrelevante o maior ou menor grau de pureza. Apenas devem ser excluídos os casos em que o exame laboratorial demonstre haver uma falsificação do produto respectivo, que retire à substância apreendida qualquer efeito entorpecente.

Acórdão de 26 de Setembro de 2017 (Processo nº 36/13.1GBALQ.L1-5)

Ainda que não resultando expressamente do artigo 40º, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22/01, na aferição das quantidades de consumo médio individual diário de produtos estupefacientes, importa considerar os valores fixados pelo mapa anexo à Portaria nº 94/96, de 26/03. Esses valores não são de aplicação automática, mas meramente indicativos, podendo afastar-se a sua aplicação desde que demonstrado esteja que o arguido consome diariamente dose superior à fixada no mapa. Existindo exame toxicológico que determinou a concentração do princípio activo da cannabis (resina) detida pelo agente, sendo 5,791 e 1,871 gramas com um grau de pureza de 8,6% e 16,3%, respectivamente e não estando assente que consumia diariamente dose superior a 0,5 gramas, conclui-se por um total de 15 doses diárias, ou seja, que tinha consigo cannabis para consumo próprio durante 15 dias $[5,791 \times (8,6\% : 10\%) : 0,5]$ e $[1,871 \times (16,3\% : 10\%) : 0,5]$. Detendo quantidade de estupefaciente que excede a necessária ao seu consumo individual pelo período de 10 dias, a conduta do arguido subsume-se na previsão do artigo 40º, nº 2, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22/01.

Acórdão de 20 de Março de 2018 (Processo n.º 942/17.4SFLSB.L1-5)

– Em processo sumário, só o dispositivo da sentença oralmente proferida é obrigatoriamente ditado para a acta, harmonia com o disposto no artigo 389.º-A, do C.P.P., excepto nos casos de condenação em pena privativa da liberdade, ou excepcionalmente quando as circunstâncias do caso o tornem necessário, em que se impõe a elaboração da sentença por escrito.

– O n.º2 do artigo 2.º, conjugado com a norma revogatória constante do artigo 28.º, Lei n.º 30/2000, de 29 de Novembro, veio suscitar a questão, largamente debatida, de como punir aquele que detém, para seu consumo, uma quantidade superior à necessária para o consumo médio individual durante 10 dias.

– Considerando os limites definidos no mapa mencionado no artigo 9.º, da Portaria nº 94/96, o limite quantitativo máximo diário para a substância em análise – canábis / resina - é de 0,5 gramas, tendo como referência uma dose média diária com base na variação de conteúdo médio do THC existente nos produtos de canábis e atendendo a uma concentração média de 10% [cfr. alínea e) da nota 3 do mapa].

– Tendo em consideração que o arguido detinha 6,019 gramas de canábis (resina), com a substância activa presente (tetrahydrocannabinol ou A9THC) e com um grau de pureza de 15,1%, sendo a dose média individual de 0,5 gramas, para um grau de concentração média de 10%, chegamos à conclusão de que tinha consigo o correspondente a 18 doses diárias $[6,019 \times (15,1\% / 10\%) / 0,5]$, havendo que corrigir o número de doses de 19 para 18, quantidade que, ainda assim, corresponde ao consumo médio para mais de 10 dias.

Acórdão de 26 de Setembro de 2018 (Processo n.º 28/17.1GEMFR-3)

I- A consumação do crime de tráfico de estupefacientes ocorre com a mera detenção das substâncias ilícitas que não se destinem na totalidade ao consumo pessoal do agente e ainda que não se demonstre a intenção de venda.

II- O apuramento da intenção do agente ao deter o estupefaciente, para eventual funcionamento do elemento negativo do tipo do artigo 21º - “fora das condições do artigo 40º” - assume por isso um relevo extraordinário.

III- O peso e qualidade da substância detida, a natureza, quantidade e expressão económica dos instrumentos e de outros objectos utilizados, o nível do consumo diário do agente, os valores da situação económica, designadamente quanto aos rendimentos recebidos de forma lícita, constituem os elementos que devem ser analisados de uma forma conjugada, à luz de regras de experiência comum e podem permitir uma conclusão lógica da intenção do agente ao deter o estupefaciente.

IV- Integra o cometimento de um crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade dos artigos 21º nº 1 e 25º al. a) do Decreto-Lei nº 15/03 de 22/1, a conduta de quem, apesar de não lhe ser conhecido nenhum acto concreto de venda ou cedência a outra pessoa, deteve e cultivou cannabis em folhas ou sumidades durante um período de tempo de cerca de oito meses, com um total apreendido de 981 plantas de cannabis e o peso líquido total de 3. 045,4 gramas, contendo percentagens de

tetrahydrocannabinol (adiante designado apenas por THC) entre 1,5% e 14,6 %, .
mediante a utilização em armazém, de um complexo equipamento e de todos os materiais necessários.

Acórdão de 3 de Outubro de 2018 (Processo nº 114/17.8SULSB.L1-3)

Atento o conceito de autoria plasmado no artº 26º do C.P, o co-autor é todo aquele agente que tomar parte na execução, de acordo com um plano, sendo a sua participação essencial para a realização de um tipo de ilícito.

A co-autoria na execução de um crime de tráfico de estupefacientes, não pressupõe que todos os contributos dos vários participantes co-autores sejam de igual natureza, bastando que esses diferentes contributos sejam essenciais em termos de causalidade adequada (consagrada no artº 22º/b) do C.P) para a consumação do ilícito.

Acórdão de 8 de Janeiro de 2019 (Processo nº 1575/18.3YRLSB-5)

– Se no âmbito do processo-crime do tribunal francês estão em investigação não só os factos ocorridos em 26.07.2018, a bordo de embarcação de recreio então situada ao largo da costa portuguesa, mas ainda factos ilícitos ocorridos em datas e locais distintos - ainda não concretamente determinados, no âmbito de apuramento da responsabilidade criminal do arguido por crime de associação criminosa com vista à importação ilegal de estupefacientes, ilícito não imputado ao arguido no âmbito do processo 35/18.7JBL5B do DIAP de Lisboa - estando o processo português em fase de inquérito, sendo que a pessoa cuja entrega se pretende foi detida em Portugal, mantendo-se actualmente em prisão preventiva à ordem do processo que corre no nosso país, e que não existe qualquer acordo entre as autoridades portuguesas e francesas quanto à transferência do processo para prosseguimento da investigação em França, sendo os Tribunais Portugueses os competentes para apreciar os factos ocorridos em Território Nacional - apenas deverá ser deferida parcialmente (ou seja quanto aos factos não abrangidos no âmbito do processo 35/18.7JBL5B do DIAP de Lisboa) a execução do Mandado de Detenção Europeu devendo, no entanto, ser suspensa a sua entrega à autoridade francesa de emissão, para que este seja sujeito a procedimento penal em Portugal no âmbito do processo 35/18.7JBL5B, nos termos do disposto no art.º 31.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 65/2003, de 23 de Agosto, sem prejuízo, se

for caso disso, da sua entrega temporária a pedido da autoridade de emissão, nas condições que vierem a ser estabelecidas, nos termos do n.º 3 do mesmo preceito.

Acórdão de 02 de Abril de 2019 (Processo nº 2957/17.3T9LSB.L1-5)

O valor médio de consumo diário não deve ser aferido, em concreto, para cada consumidor. A quantidade de heroína que a recorrente detinha na sua posse - 0,297 gramas de peso líquido -, obsta ao preenchimento do crime previsto nos nºs 1 e 2 do artº 40º do D.L. nº 15/93, de 22/01, porquanto não atinge a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 (dez) dias, definido pelo artº 2º, nº 2 da Lei 30/2000, de 29/11, exigido para o efeito, e que corresponde a 1(um) grama, de acordo com o artº 9º da Portaria nº 94/96, de 26 de Março e respectivo Mapa anexo. O recurso aos critérios jurisprudenciais, que alegadamente se baseiam nas regras da experiência comum e que têm em conta o normal grau de impureza das substâncias estupefacientes quando chegam ao consumidor final, só constitui uma alternativa a uma tabela tornada inaplicável por força da incompletude dos exames laboratoriais, ou seja, só na ausência dos adequados exames laboratoriais que determinem qual a percentagem do princípio activo contido na substância apreendida é que a jurisprudência tem afastado o recurso à tabela constante da citada Portaria nº 94/96, estabelecendo e definindo, em alternativa, quantidades médias para o consumo médio individual durante um dia, o que não acontece no caso, pois os exames laboratoriais juntos aos autos identificam as substâncias em causa, o seu peso bruto e o seu peso líquido, e bem assim a concentração. Ora, tendo os limites fixados na referida tabela um valor de meio de prova, a apreciar nos termos da prova pericial, tal significa que o juízo a fazer sobre a suficiência ou insuficiência desses limites se presume subtraído à livre apreciação do julgador, devendo este fundamentar qualquer divergência desse juízo. Considerando a duração da conduta (cerca de 8 meses, longe de se considerar ter sido uma actividade esporádica ou rara), a qualidade das drogas (heroína e cocaína – das consideradas mais nocivas), a quantidade de produto estupefaciente apreendido ao arguido no dia da sua detenção (19,649 gramas de heroína), a quantidade que tinha acabado de vender ao co-arguido (20,9 gramas de heroína e 4,72 gramas de cocaína), o elevado número de vendas que efectuou aos restantes co-arguidos e a outros indivíduos, com carácter regular, o modo como era

contactado (via telemóvel), o conhecimento revelado na preparação das doses, o balança digital de que dispunha para preparar/pesar as doses e a quantia apreendida proveniente das vendas, impõe-se concluir que estão preenchidos os elementos objectivo e subjectivo do crime de tráfico de estupefacientes, previsto no artº 21º, pelo qual o arguido foi acertadamente condenado.

Acórdão de 16 de Maio de 2019 (Processo n.º 408/17.2PCOER.L1-9)

I- Contém contradição insanável entre facto provado e facto não provado a decisão em que está julgado como provado que o arguido agiu “sabendo que a sua conduta é proibida e punida por lei” e que “sabia também o arguido que é proibido comprar, transportar, guardar, deter a qualquer titulo, consumir, embalar e vender o referido produto e, não obstante tal conhecimento, quis o arguido agir, como agiu do modo descrito”, e, simultaneamente, está dado como não provado “que o arguido soubesse que a sua conduta é proibida pela lei penal”;

II-Sofre de erro notório na apreciação da prova a decisão em que o Tribunal julga não provado “que o arguido soubesse que a sua conduta é proibida pela lei penal”, como constava da acusação, depois de considerar que o arguido confessou os factos de forma livre, integral e sem reservas e dispensa a produção de mais prova, nos termos do artigo 344.º, n.º 2, do CPP;

III-Nos termos do artigo 344.º, n.º 2, alínea a), do CPP, a confissão integral e sem reservas implica a renúncia à produção de prova relativa aos factos imputados, que, conseqüentemente, são considerados provados. Portanto, a decisão que julga não provado “que o arguido soubesse que a sua conduta é proibida pela lei penal” contraria a confissão dos factos imputados na acusação que o arguido fez de forma livre, integral e sem reservas, e contraria o artigo 344.º, n.º 2, alínea a), do CPP que estabelece que os factos confessados nessas condições são considerados provados sem necessidade de mais prova (sumário elaborado pelo relator).

Acórdão de 11 de Junho de 2019 (Processo n.º 1534/17.3T9TVD-A.L1-5)

Se é certo que a medida de obrigação de permanência na habitação prossegue um fim concorrente com o da prisão preventiva, coincidindo até em alguns dos seus pressupostos e tratamento adjectivo, tal circunstância não tem a virtualidade de

apagar as diferenças significativas que existem entre ambas, em especial ao nível da sua eficácia, porquanto, “a barreira física decorrente do confinamento de alguém a um domicílio não assenta exclusivamente na valia dos meios técnicos postos na detecção de eventuais ausências” que têm essencialmente por função dar a conhecer as “violações” da obrigação de permanência na habitação.

Por outro lado, a mencionada obrigação de permanência na habitação, ainda que com vigilância electrónica, não é, só por si, impeditiva de o referido arguido manter o mesmo negócio ilícito, contactando com os seus clientes a partir da sua residência - seja ela qual for - e ser por eles contactado, fazendo com que estes - sejam os mesmos de antigamente, ou outros diferentes - se desloquem à aludida residência.

Tendo em conta tais pressupostos, não cremos que a aplicação de qualquer outra medida coactiva, não privativa da liberdade, ou mesmo a obrigação de permanência na habitação, com recurso a meios técnicos de controlo, sejam suficientes para afastar o arguido/recorrente da prática de novos factos da natureza dos indiciados, de tráfico de estupefacientes, tornando-se, por isso, necessária a prisão preventiva, sendo a única medida adequada às exigências cautelares que no caso se fazem sentir e proporcional à sanção que previsivelmente lhe poderá ser aplicada, em caso de condenação, não havendo, por ora, quaisquer elementos a ponderar que permitam ajuizar, com seriedade, acerca de uma provável suspensão da execução da prisão que lhe for aplicada.

Acórdão de 27 de Junho de 2019 (Processo n.º 323/18.2PDSNT.L1-9)

Na fase de inquérito, a autoridade competente para mandar destruir a droga declarada perdida a favor do Estado é o Ministério Público.

Acórdão de 17 de Setembro de 2019 (Processo n.º 552/18.9PHSNT.L1-5)

– A obrigação de permanência na residência - precisamente um dos locais do crime de tráfico de estupefacientes –, quer se considere pena de substituição em sentido impróprio, quer se considere forma de execução / cumprimento da pena de prisão (ou ambas), nunca poderia satisfazer as finalidades da execução da pena de prisão, que visa a reinserção do agente na sociedade, preparando-o para conduzir a sua vida de

modo socialmente responsável, sem cometer crimes, a protecção de bens jurídicos e a defesa da sociedade.

– Tal regime frustraria as expectativas da comunidade em ver salvaguardadas, com a decisão, a segurança jurídica que espera das instituições aplicadoras do direito, colocando em causa a necessária tutela dos bens jurídicos e a estabilização contrafáctica das expectativas comunitárias.

Acórdão de 22 de Janeiro de 2020 (Processo n.º 495/18.6JAFUN.L1-3)

A reapreciação de prova, ao abrigo do disposto no artigo 412º/3 e 4 do CP, só é legalmente possível se os fundamentos aduzidos forem abstractamente aptos a impor convicção diversa daquela que foi vertida na decisão recorrida.

O crime de tráfico de estupefacientes p. e p. pelo artigo 21º do DL 15/93 consuma-se pela prática de quaisquer dascondutas cabidas na previsão legal, sendo que a ausência de prova de venda não funciona como circunstância atenuante quando o crime foi cometido pela mera detenção.

Acórdão de 11 de Fevereiro de 2020 (Processo n.º 206/18.6JELSB.L1-5)

– Não deve escapar à apreciação do julgador o facto de os agentes do crime de tráfico internacional de estupefacientes, navegarem, como já foi visto também em submarinos (e, também, com número reduzido ao mínimo de tripulantes) ou veleiros (como in casu, de igualmente três), de elevado valor económico, especialmente transformados com o único propósito de ocultarem a actividade de transporte de elevadíssimas quantidades de droga, que se destinava à venda da qual resultaria elevado lucro esse que seria distribuída por todos os elementos da associação, o que só pode ser levado a cabo por associações criminosas com sólida estrutura permanente, (como o revela também a orientação de coordenadas de navegação à distância, via rádio,) e com astronómica capacidade económica, e nunca por vulgares cidadãos de modesta, média ou até elevada capacidade económica pessoal, que não estivessem submetidos à vontade e desígnios da associação criminosa e que por todos repartiria os lucros da operação.

– A apurada navegação em barco, intencionalmente transformado, sendo orientada à distância por outros, em actividade de tráfico internacional de estupefacientes, o valor

económico do produto transportado, como o seu elevadíssimo grau de pureza, a sofisticação de meios e elevadas capacidades de organização evidenciadas, não permitem a conclusão alcançada na decisão recorrida de não verificação de um interesse superior que, de certa forma, ultrapassasse os meros intentos pessoais dos arguidos, e que conduzissem também à conclusão de inexistência de indícios de adesão a associação criminosa, como o demonstra exuberantemente também o facto de serem orientados quanto às coordenadas de navegação, numa típica acção de “Cartel”, que nunca confiaria o transporte de tão valiosa quantidade de cocaína a pessoas “externas” à associação, num “outsourcing” - que poderia permitir o roubo do produto por um “Cartel” rival, - a qualquer pessoa que não fizesse parte integrante da associação criminosa e que no final não recebessem parte do produto da venda resultante de tal operação, como é consabido pelas regras da experiência comum, - daí o controlo e orientação de coordenadas à distância, como também a possível presença nas imediações ainda que a algumas milhas marítimas de outra embarcação com a função de vigilância do trânsito marítimo e das autoridade e de possível escolta contra qualquer “Cartel” concorrente, como normal em tais circunstâncias, não se tratando de uma mera situação de comparticipação ou de actuação em bando

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

Acórdão de 08 de Fevereiro de 2012 (Processo nº 35/09.8GCFLG.P1)

Os princípios da vinculação temática e do contraditório exigem que a imputação dos factos ao arguido se faça com um mínimo de precisão, designadamente quanto ao seu contexto espaço-temporal. Exigir, fora das situações de flagrante delito e apreensão dos produtos, a concretização da quantidade do produto estupefaciente traficado como exigir a determinação do dia em concreto quando as condutas são reiteradas ou habituais, seria irrazoável e inviabilizaria praticamente a prova do crime de tráfico de estupefacientes. A indeterminação das quantidades ou do dia não impede a prova da venda de estupefacientes, quando se concretizam outros elementos, como sejam a natureza do produto, a identidade do comprador e do vendedor, o local, o período temporal que serve de quadro. Em situações de imprecisão quanto a quantidades de

produtos estupefaciente, número de consumidores abrangidos, valores monetários envolvidos ou frequência das vendas, o que se impõe não é a impossibilidade de prova da prática do crime, mas, ao abrigo do princípio in dubio pro reo, que essa imprecisão nunca prejudique o arguido, quer na qualificação jurídica dos factos, quer na determinação da medida da pena. As exigências de prevenção geral, positiva e negativa, decorrentes da nocividade social do tráfico de estupefacientes, da dimensão da ameaça que representa e da censura comunitária que suscita, reclamam uma punição severa e desaconselham, de um modo geral, a suspensão de execução da pena de prisão.

Reclamações:

Acórdão de 24 de Outubro de 2012 (Processo nº 1530/10.1TAVLG.P1)

O princípio in dubio pro reo é um princípio natural de prova e não tem aplicação na qualificação jurídica dos factos. O crime de Tráfico de menor gravidade, do artigo 25.º al. a), do DL n.º 15/93, de 22 de janeiro, tem como pressuposto específico a existência de uma considerável diminuição da ilicitude.

Acórdão de 17 de Abril de 2013 (Processo 59/11.5SFPRT.P1)

O n.º 7 do artº 356º do CPP proíbe o depoimento, por parte do agente de autoridade, sobre o conteúdo de declarações por si recolhidas e cuja leitura não é permitida. II - Conversa informal, e como tal proibida (conversa sem as formalidades da recolha de prova), será apenas o conhecimento investigatório obtido directamente e apenas do arguido, pelo agente policial, de modo deliberado e com violação das regras de produção de prova (princípio da legalidade), após a existência de processo/inquérito no âmbito deste e sem ser constituído arguido.

Está excluído das conversas informais o conhecimento que foi trazido ao agente policial por parte do arguido ou de outra fonte permitida, bem como o prestado espontaneamente pelo arguido limitando-se o agente policial a ouvir pois que, se o arguido tem o direito a não prestar informações (que o possam incriminar), nada o impede de o fazer voluntária e conscientemente; e está ainda excluído o recolhido em

investigação, mesmo do arguido, no âmbito das medidas cautelares nos termos do artº 249º CPP.

Todas estas situações não se enquadram na proibição do nº 7 do artº 356 do CPP.

Ainda que se entenda que se trata de depoimento de “ouvir dizer”, não se está perante prova proibida.

O depoimento indirecto, de "ouvir dizer" é livremente apreciado pelo tribunal como os demais depoimentos desde que seja identificada a pessoa de quem se ouviu dizer e essa pessoa seja chamada a depor (artº 129º, n.º I do CPP e salvo a situação excepcional de impossibilidade de chamamento); e só não valerá como meio de prova se a pessoa não for chamada a depor, ou o depoente não identificar a fonte do seu conhecimento (artº 129º, n.º 3 CPP).

Como os agentes policiais indicaram a fonte, a arguida, e estando esta presente em audiência aquando dessa prestação o depoimento, não ocorre proibição de valoração do depoimento ainda que a arguida se tenha remetido ao silêncio.

Acórdão de 23 de Setembro de 2015 (Processo: 10/14.OSFPRT.P1)

Nos crimes de tráfico de estupefacientes acentuam-se as necessidades de prevenção geral. A suspensão da execução da prisão nos casos de tráfico de estupefacientes em que não se verifiquem razões muito ponderosas seria atentatória da necessidade estratégica nacional e internacional de combate a esse tipo de crime, faria desacreditar as expectativas comunitárias na validade da norma jurídica violada e não serviria os imperativos de prevenção geral.

Acórdão de 21 de Fevereiro de 2018 (Processo n.º 10/13.8GAPNF.P1)

I - É autor, o agente que auxiliando outrem na disseminação da droga, pratica ele próprio actos de execução do crime de tráfico de estupefacientes.

II – Na cumplicidade o agente participa em facto alheio.

Acórdão de 07 de Março de 2018 (Processo nº 32/16.7SFPRT.P1)

A cumplicidade está dependente da existência de um facto que tem outrem como autor, estando a sua punibilidade dependente da “existência de um facto principal

(doloso) cometido pelo autor (“facto do autor”), dependência q eu se dá o nome de acessoriedade da participação. A cumplicidade traduzindo-se no auxílio moral, nomeadamente através de conselho, sugestão ou incentivo, tem como pressuposto, previamente a tal auxílio, que o agente já estivesse decidido a cometer um determinado crime. É a existência dessa prévia determinação que distingue a cumplicidade da autoria por instigação. Tendo todos ao arguidos agido em co-autoria, no âmbito de uma decisão conjunta, contribuindo à sua maneira para a realização do facto típico, segundo a divisão de trabalho estabelecida, concretamente estabelecida pelos primeiros arguidos, exercendo também, por essa forma “o condomínio do facto”, tal não impede que a específica autonomia e a densidade da ilicitude com que cada um deles agiu, as respectivas condutas caiam no âmbito de aplicação do artº 25º e não do artº 21º da Lei 15/93. Tal é o caso dos arguidos que actuavam sob controlo directo de terceiros (os primeiros arguidos) e a seu mando, sendo de uma forma muito transitória possuidores precários da droga que lhes era entregue no local para aí ser vendida, e logo após a venda lhes era recolhido o produto das mesmas.

Acórdão de 18 de Abril de 2018 (Processo nº 678/14.8TXPRT-K.P1)

A interiorização da ilicitude do crime deve presumir-se em face da conduta do condenado que perante o juiz de execução de penas assume de forma clara a sua responsabilidade e manifesta sentimentos de repulsa em relação ao mesmo. A convicção de falta de credibilidade que o juiz atribua a tal comportamento deve ser expressamente motivado. A gravidade do crime é elemento relevante para a concessão da liberdade condicional. As razões de prevenção geral têm a ver sobretudo com a preservação da ordem e paz social, só podendo ocorrer a libertação num momento em que já se tenham esbatido na sociedade os efeitos negativos do crime e a necessidade de execução da pena.

Acórdão de 5 de Novembro de 2018 (Processo nº 0814979)

I - A validade em julgamento da prova obtida através de escutas telefónicas não depende da leitura e exame em audiência das respectivas transcrições.

II - O crime de tráfico de estupefacientes é um crime exaurido, visto que fica perfeito com a comissão de um só acto gerador do resultado típico, admitindo uma aplicação

unitária e unificadora da sua previsão aos diferentes actos múltiplos da mesma natureza praticados pelo agente, em virtude de tal previsão respeitar a um conceito genérico e abstracto.

III - Na co-autoria não é indispensável que cada um dos agentes intervenha em todos os actos ou tarefas tendentes a atingir o resultado final.

IV - Desde que alegados na acusação os pertinentes factos, ainda que carecendo de concretização, o juiz do julgamento pode investigar a matéria de facto subjacente à conclusão da verificação do requisito material da reincidência.

V - Deve declarar-se o perdimento a favor do Estado do automóvel utilizado pelo agente no tráfico de estupefacientes, se ele, sem o veículo, não conseguia desenvolver essa actividade nos moldes em que o fez.

VI - A liquidação na acusação do montante que deve ser perdido a favor do Estado – art. 8º, nº 1, da Lei nº 5/2002, de 11 de Janeiro – tem de ser feita com recurso a factos concretos e objectivos, descrevendo-se o respectivo património global do arguido, bem como o valor da parte que é congruente com o seu rendimento lícito, de modo a perceber-se que é a diferença entre aquele e esta que se presume constituir a vantagem da actividade criminosa, ou seja, o património incongruente.

Acórdão de 27 de Fevereiro de 2019 (Processo nº 7775/13.5TAVNG-I.P1)

Ao contrário do regime geral previsto no artigo 109º, nº 1, do Código Penal, para que possa declarar-se perdido a favor do Estado qualquer objecto ao abrigo do disposto no artigo 35º, nº 1, do Dec-lei nº 15/93, de 22/01, basta que tais objectos tivessem servido ou estivessem destinados a servir para a prática das infracções previstas naquele diploma, não sendo necessário que os mesmos ofereçam sério risco de serem utilizados para o cometimento de novos crimes. Independentemente disso, a declaração de perda de objectos utilizados na prática do crime de tráfico de estupefacientes não é automática, estando sujeita a critérios de causalidade e proporcionalidade. Assim sendo, para essa declaração de perdimento é necessário que o crime não tivesse sido praticado ou tivesse sido praticado de forma diferente sem o objecto em causa, sendo essa diferença e essencialidade, não episódicas ou ocasionais, penalmente relevantes.

Acórdão de 9 de Outubro de 2019 (Processo n.º 35/18.7SFPRT.P1)

No caso vertente, relativo a condenação pela prática de crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade, os antecedentes criminais do arguido obstam à suspensão da execução da pena de prisão, mas não obstam à execução dessa pena em regime de permanência na habitação com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância.

Acórdão de 8 de Janeiro de 2020 (Processo nº 476/13.6JAPRT.P2)

I - O crime de tráfico de estupefacientes, como crime de perigo, de largo espectro típico, é caracterizado como crime exaurido ou plurisubsistente.

II - O arguido participou no ilícito, enquanto co-autor material, mediante uma actividade de vigilância e controlo de um transporte de cocaína desde a América do Sul até à Europa, seu destino.

III - Sendo o crime exaurido, considera-se praticado e consumado em qualquer (e em todos) os momentos em que o agente (e/ou co-autores) pratique alguma das acções típicas descritas no artigo 21º do Decreto-Lei n.º 15/93, de 22 de Janeiro, mesmo que nunca tenha contactado directamente com o estupefaciente.

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA

Acórdão de 29 de Setembro de 2010 (Processo n.º 557/09.0JAPRT.C1)

São elementos da participação criminosa sob a forma de co-autoria os seguintes: - a intervenção directa na fase de execução do crime («execução conjunta do facto»); - o acordo para a realização conjunta do facto; acordo que não pressupõe a participação de todos na elaboração do plano comum de execução do facto; que não tem de ser expresso, podendo manifestar-se através de qualquer comportamento concludente; e que não tem de ser prévio ao início da prestação do contributo do respectivo co-autor;- o domínio funcional do facto, no sentido de o agente «deter e exercer o domínio positivo do facto típico» ou seja o domínio da sua função, do seu contributo, na realização do tipo, de tal forma que, numa perspectiva ex ante, a omissão desse contributo impediria a realização do facto típico na forma planeada.

No que respeita à execução propriamente dita, não é indispensável nem necessário que cada um dos agentes cometa integralmente o facto punível, que execute todos os factos correspondentes ao preceito incriminador, que intervenha em todos os actos a praticar para obtenção do resultado pretendido, bastando que a actuação de cada um, embora parcial, seja elemento componente do todo e indispensável à produção do resultado.

Quanto à cumplicidade, pressupõe ela um mero auxílio material ou moral à prática por outrem do facto doloso, de forma que ao cúmplice falta o domínio do facto típico no sentido acima indicado como elemento indispensável da co-autoria. O cúmplice limita-se a favorecer um facto alheio, não toma parte no domínio do facto; o autor não necessita sequer conhecer a cooperação que lhe é prestada (a chamada cumplicidade oculta).

Neste ponto se distingue precisamente a cumplicidade da co-autoria, posto que esta requer o domínio funcional do facto sobre a base de um acordo comum.

Acórdão de 18 de Dezembro de 2013 (Processo nº 1/12.6GBMMV.C1)

1.- O Ministério Público não tem interesse em agir, se, no recurso, concordando com medida concreta da pena aplicada, pretende apenas a alteração do enquadramento jurídico dos factos.

2.- A suspensão da execução da pena em crimes de tráfico de estupefacientes só deve ser determinada em casos muito particulares uma vez que a manutenção de traficantes em liberdade colide frontalmente com as exigências de prevenção geral.

Acórdão de 28 de Janeiro de 2015 (Processo nº 34/14.8PECBR.C1)

A declaração de perda de objectos a favor do Estado, nos termos do disposto no artigo 35.º do DL n.º 15/93, de 22-01 (redacção da Lei n.º 45/96, de 03-09), exige a verificação do requisito “essencialidade”, traduzido na circunstância de o bem em causa ser necessário ao surgimento do ilícito penal ou, pelo menos, à sua manifestação de determinado modo. Não está preenchido aquele pressuposto nos casos em que, sem o concurso de viatura automóvel, o crime de tráfico de estupefacientes também

teria ocorrido, embora num circunstancialismo fáctico diverso, p. ex., movendo-se o agente pelo “seu pé”.

Acórdão de 26 de Outubro de 2016 (Processo nº 612/12.0GBPBL.C1)

I – O funcionamento da figura-de-delito de tráfico de menor gravidade prevenida sob o art.º 25.º/a) do D.L. n.º 15/93, de 22/01, pressupõe que a ajuizada actividade de narcotráfico se haja materializado em condicionalismo e/ou circunstancialismo eminentemente episódico, experimental, comumente compreensível e ainda socialmente tolerável e razoavelmente justificável, racionalmente indutor de juízo de acentuada, excepcional, significativa, considerável (nos dizeres legais) mitigação do respeitante desvalor comportamental e da respectiva ilicitude.

II – Sempre que tal excepcionalidade se não patenteie, a conduta de narcotráfico haver-se-á de subsumir ao tipo-de-ilícito-padrão inscrito no art.º 21.º do citado D.L. n.º 15/93, de 22/01, ou, naturalmente, verificando-se quaisquer das correspectivas circunstâncias, no agravativo prevenido sob o respectivo art.º 24.º.

III – O concertado desenvolvimento por associado grupo de duas ou mais pessoas de quaisquer dos actos criminais – e/ou actividades – previstos, máxime, no art.º 21.º/1 do D.L. n.º 15/93, de 22/01, condiciona o funcionamento da circunstância agravativa da respectiva ilicitude (e penalidade abstracta) inscrita sob a al. j) do citado compêndio legal (D.L. n.º 15/93, de 22/01) – prática de crime por membro de bando com, pelo menos, a colaboração doutro –, e, por conseguinte, absolutamente inviabiliza, por dissimetria do grau do respectivo desvalor, o privilegiamento associado ao subtipo-de-ilícito de tráfico de menor gravidade firmado sob o art.º 25.º/a) do dito D.L. n.º 15/93, de 22/01.

IV – Por efeito da necessária observância judicial dos pertinentes instrumentos jurídicos de direito internacional – vinculativos do Estado Português –, mormente dos comandos normativos ínsitos sob o art.º 3.º/6 da Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Estupefacientes e Substâncias Psicotrópicas de 19/12/1988 (de Viena), aprovada, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º 29/91, de 20/06/1991, e sob os pontos 5 e 9 e art.º 4.º, máxime n.º 1, da Decisão-Quadro n.º 2004/757/JAI do Conselho da União Europeia, de 25/10/2004, convergentemente intimantes dos Estados-Membros à rigorosa imposição de penas de

prisão efectiva aos agentes criminais de tráfico de droga, particularmente vigorosas aos que integrem atinente estrutura organizada, postula-se, por regra, a cominação aos correspectivos responsáveis de medidas penais efectivamente privativas da liberdade (de prisão efectiva).

Acórdão de 8 de Novembro de 2017 (Processo nº 29/17.0GBGRD.C1)

I - A indicação, na tabela referida no artigo 9.º da Portaria n.º 94/96, de 26-03, do valor correspondente ao consumo médio de resina de cannabis (0,5g diários) pressupõe, conforme nota (3) e) inscrita na dita tabela, um grau de concentração médio de 10% de A9TIIC.

II – Revelando-se diferente o grau de pureza daquela substância estupefaciente, o valor referencial do consumo médio diário terá de ser casuisticamente adaptado.

Acórdão de 25 de Novembro de 2017 (Processo nº 60/15.0GATND.C1)

I – Sem olvidar a qualificação como elemento negativo do tipo que o segmento normativo, inscrito no artigo 21.º do DL 15/93, de 22-01, “fora dos casos previstos no artigo 40.º” encerra, tem sempre o tribunal de investigar o fim visado com a conduta em questão e, caso, em face das circunstâncias concretas, não resulte apurado que o mesmo é exclusivamente o consumo próprio, excluindo-o, então sim, será de presumir o tráfico.

II – Porém, na situação, como a dos autos, em que o tribunal aditou, aos da acusação, novos factos que afastam, em definitivo, a afectação do produto estupefaciente ao exclusivo consumo do arguido, e, com base neles, proferiu decisão condenatória pelo crime de tráfico de estupefacientes, impõe-se concluir no sentido de a sentença respectiva representar uma alteração substancial.

III – Nessa medida, não tendo sido observado, no tribunal a quo, o disposto no artigo 359.º do CPP, a sentença está ferida da nulidade prevista na al. b) do n.º 1 do artigo 379.º do dito diploma, determinando esse vício a remessa dos autos à 1.ª instância para que nesta o mesmo tribunal reabra a audiência com vista ao cumprimento daquele preceito legal.

Acórdão de 10 de Janeiro de 2018 (Processo n.º 733/14.4GBCLD.C1)

I – A indicação, na tabela referida no artigo 9.º da Portaria n.º 94/96, de 26-03, do valor correspondente ao consumo médio diário de resina de cannabis (2,5g diários) pressupõe, conforme nota (3) d) inscrita na dita tabela, um grau de concentração médio de 2% de A9TIIC.

II – Revelando-se diferente o grau de pureza daquela substância estupefaciente, o valor referencial do consumo médio diário terá de ser casuisticamente adaptado.

III – Contudo, a quantidade necessária para o consumo médio individual diário de substâncias estupefacientes, não sendo rígido e inderrogável, pode ser determinado em função das características individuais de um concreto consumidor. Estas, se comprovadas, são susceptíveis de conduzir – cfr. n.º 2 do artigo 163.º do CPP –, a um resultado diferente do decorrente da estrita aplicação dos critérios constantes da Portaria 94/96, sem que isso traduza violação da prova pericial.

Acórdão de 19 de Dezembro de 2018 (Processo n.º 1417/17.TXLSB-C.1)

I – O condenado cumpre a pena de 4 anos e 8 meses de prisão pela prática de um crime de tráfico de estupefacientes p. p. pelo art. 21.º do DL 15/93. Em causa, um ato de transporte internacional, de mais de três quilogramas de cocaína, classificada entre as denominadas “drogas duras”, no âmbito da actividade dos usualmente denominados “correios de droga”, entre o Brasil e Portugal, países lusófonos com intenso movimento de cidadãos entre os dois lados do Atlântico.

II - O crime de tráfico de estupefacientes é, reconhecidamente, um ilícito gerador de fortes sentimentos de repulsa na sociedade, face aos conhecidos efeitos devastadores, sobre a saúde pública, crimes associados ao tráfico e consumo de estupefacientes, destruição física e moral dos consumidores e das pessoas que lhes são próximas que o tráfico de estupefacientes gera na comunidade.

III – As exigências de prevenção geral saíam totalmente defraudadas caso fosse concedida a antecipação da pena acessória de expulsão, com a conseqüente libertação do arguido, após o cumprimento de apenas 1/3 da pena.

Acórdão de 20 de Março de 2019 (Processo nº 13/17.3GAFND.C1)

I – Sendo declarada perdida a favor do Estado - nos termos do disposto no artigo 36.º do DL n.º 15/93, de 22-01 -, por constituir produto do crime, determinada quantia em

dinheiro apreendida ao agente da infracção, e, simultaneamente, proferida condenação do mesmo a pagar ao Estado o valor da vantagem patrimonial decorrente da prática do crime, sem que se demonstre - e antes disso se alegue - que esta situação não está incluída na primeira, ocorre uma dupla penalização, em violação do ne bis in idem, porquanto, no dito quadro, existe identidade fáctica, que encontra fundamento no mesmo comportamento, atribuído à mesma pessoa.

II – Para efeitos do disposto nos n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 36.º do DL 15/93, o perdimento a favor do Estado deve incidir na vantagem bruta obtida pelo agente.

Acórdão de 22 de Maio de 2019 (Processo nº 55/17.9PEVIS.C1)

I – O tipo base ou comum do tráfico de produtos estupefacientes é definido no art. 21.º do DL 15/93 que prevê todo e qualquer acto relativo a produtos estupefacientes identificados nas tabelas anexas, desde a produção, transporte ou venda, mera detenção ou aquisição não previstas no art. 40.º do mesmo diploma – aquisição para consumo.

II - O legislador incriminou os descritos comportamentos porque os considerou em si mesmos perigosos, uma vez que, segundo as regras da experiência comum, são aptos a produzir efeitos altamente danosos na saúde e integridade física dos consumidores e da saúde pública em geral, além da criminalidade induzida pela necessidade de obter meios económicos para financiar a dependência que criam.

III - Para que se verifique o crime, basta a verificação de uma das acções típicas, independentemente da situação concreta ter criado ou não um perigo de violação de determinados bens jurídicos.

IV - O crime de tráfico privilegiado previsto no artigo 25º do Decreto-Lei n.º 15/93 exige que a ilicitude do facto se mostre consideravelmente diminuída, numa valoração global do facto, em razão de circunstâncias objectivas concretas, designadamente dos meios utilizados pelo agente, a modalidade e circunstâncias da acção e a quantidade e qualidade dos produtos transaccionados, tendo em conta, não só as circunstâncias que o preceito enumera de forma não taxativa, mas ainda outras que apontem para aquela considerável diminuição.

V - Na avaliação global do facto, tendo em vista designadamente a deslocações regulares de Y(...) a X (...), no caso de ... durante 3 meses e no caso de ... durante um

mês e 19 dias, de automóvel, para venda de cocaína e heroína, instalando-se em hotéis a partir de onde abasteciam consumidores com quem contactavam, tal não permite concluir pela ilicitude “consideravelmente diminuída” exigida pelo crime privilegiado do artigo 25º.

VI - A suspensão [da pena de prisão] apenas deve ser decretada quando haja fundamentos para que o tribunal se convença que o crime cometido se não adequa à personalidade do agente e foi um simples acidente de percurso, esporádico. E – assim - que a ameaça da pena será suficiente para evitar o cometimento de novos ilícitos típicos.

Acórdão de 19 de Fevereiro de 2020 (Processo nº 41/18.1PEVIS.C1)

I – Não obstante o arguido ter transportado, nas últimas três semanas antes de ser detido, na viatura automóvel por si conduzida, as substâncias estupefacientes que adquiriu, inexistindo uma relação de causalidade adequada entre a utilização daquele veículo e a prática do crime previsto no artigo 21.º, n.º 1, do DL 15/93, de 22-01, é injustificada a declaração de perda a favor do Estado de tal meio de locomoção.

II – Com efeito, quer o estupefaciente adquirido, quer o produto apreendido, atendendo ao seu peso e volume, eram facilmente transportáveis de outro modo, nomeadamente no próprio corpo do arguido ou com recurso a transporte público.

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA

Acórdão de 7 de Abril de 2015 (Processo n.º 79/14.8PFSTB.E1)

A conversa mantida entre o arguido e os agentes policiais, no momento da fiscalização, não está abrangida pela proibição contida no artigo 356º, nº 7, do C. P. Penal, como não está sob a compressão dos limites ínsitos no artigo 129º do mesmo diploma legal, pois que se trata de interlocução espontânea, voluntária e consciente, por parte do arguido (fonte identificada), que os agentes se limitaram a ouvir no momento e a reproduzir, adrede, em audiência, aqui, ademais, na presença do mesmo arguido, que sempre a poderia contraditar.

Acórdão 08 de Setembro de 2015 (Processo nº 65/12.2FAFAR.E1)

As medidas de correção previstas no artigo 6º do Dec-lei 401/82 apenas podem ser judicialmente impostas em alternativa a pena de prisão aplicável em medida não superior a 2 anos (moldura abstrata até 2 anos). As necessidades de prevenção geral positiva que levaram o legislador a excluir a aplicabilidade das medidas previstas nos artigos 5º e 6º do Dec-lei 401/82 aos crimes puníveis com pena de prisão superior a 2 anos implicam, igualmente, que a atenuação especial prevista no artigo 4º só tenha lugar quando as exigências de prevenção geral não se oponham à consideração de especiais vantagens que daquela mesma atenuação pudessem resultar para a reintegração social do jovem condenado. Embora as fortes necessidades de prevenção geral presentes na generalidade dos crimes de tráfico de estupefacientes levem, em regra, à não substituição da prisão pela suspensão da sua execução, a cuidada ponderação sobre as necessidades de prevenção geral e especial, no caso concreto, podem levar a concluir que menores exigências de prevenção geral positiva, nomeadamente em face da menor gravidade dos factos, e uma prognose positiva sobre a sua adequação à reintegração social do arguido, particularmente impressiva e sustentada, permitem a suspensão da execução da pena, que, nesses casos hipotéticos, diremos ser imposta pela importância que a reintegração social, enquanto finalidade das penas, ainda assume no nosso Código Penal.

Acórdão de 11 de Outubro de 2016 (Processo n.º 196/14.4JELSB.E1)

- I. Para a existência do crime de associação criminosa para a prática de actividades de tráfico de droga, devem existir uma pluralidade de indivíduos, com o mínimo de estrutura organizatória e com um sentimento comum de ligação dos seus membros a um qualquer processo de formação da vontade colectiva;
- II. Assim, verifica-se este crime quando duas ou mais pessoas decidiram criar uma estrutura de carácter permanente, organizada e estável, com vista a dedicar-se ao crime de tráfico de droga ou para a prática de branqueamento de bens e capitais provenientes do tráfico, e a existência de um qualquer processo de formação de vontade colectiva;
- III. Tal não ocorre se entre os arguidos existia uma conjugação de esforços e vontades, com vista à prossecução de um fim comum - o transporte e desembarque de droga visando a obtenção de proventos económicos - que não ultrapassa a noção de

comparticipação criminosa, em que cada um dos co-arguidos actuou, tendo em vista o seu próprio e exclusivo benefício, o lucro pessoal que esperavam obter – e não um interesse superior que, de certa forma, os ultrapassasse –, sabendo que para atingirem tal desiderato necessitavam da colaboração e da intervenção de outros indivíduos.

Acórdão de 24 de Janeiro de 2017 (Processo nº 372/15.2TXEVR-F.E1)

Não é de conceder a liberdade condicional ao arguido que, tendo sido condenado na pena de 5 anos e 6 meses de prisão pela prática do crime de tráfico de estupefacientes, cumpriu ½ da pena e que em reclusão mantém um registo positivo quanto ao seu comportamento, por, tendo em conta o modo de vida que antes levava, onde se destaca o consumo que fazia de produtos estupefacientes, mas também o inusitado do crime cometido no seu percurso de vida, não ser possível formular um juízo de prognose favorável no sentido de que em liberdade conduziria a sua vida de modo socialmente responsável e sem cometer novos crimes.

Acórdão de 04 de Abril de 2017 (Processo nº 7/16.6GIBJA.E1)

Em matéria de perda de objectos a favor do Estado, o DL n.º 15/93, de 22-01, contém um regime especial em relação ao regime, geral, contido no artigo 178.º, n.º 7, do CPP; Por isso, tendo o arguido sido condenado pela prática de um crime de tráfico de droga, p. e p. pelo artigo 21.º do referido DL, em relação à perda a favor do Estado do veículo apreendido no âmbito do processo deverá aplicar-se o regime previsto neste diploma legal; O referido veículo deve ser declarado a perdido a favor do Estado por se apresentar como essencial para o desenvolvimento da actividade ilícita, face às distâncias entre as localidades envolvidas no tráfico em causa e a inexistência de uma rede de transportes públicos regulares que as una; A tal não obsta a circunstância do veículo ser propriedade do pai do arguido, tendo em conta que aquele se encontrava apreendido há cerca de 10 meses, pelo que a apreensão não podia ser desconhecida do interessado – na medida em que nesse período se encontrava privado da utilização do veículo – e nada requereu quanto ao exercício dos seus direitos quanto ao veículo, alegando e provando que estava de boa-fé face à sua utilização pelo arguido.

Acórdão de 21 de Agosto de 2018 (Processo n.º 451/13.0 TABJA-G.E1)

I - A previsão do artigo 25.º do DL n.º 15/93, de 22 de Janeiro - pequeno tráfico – não inclui apenas as situações de pequeníssima ou insignificante dimensão, as simples bagatelas penais, mas todos os casos que, à luz do senso comum, sejam efectivamente de pequena dimensão.

II – O crime de tráfico de menor gravidade não integra o conceito de criminalidade altamente organizada previsto na alínea m) do art.º 1.º do C.P.P., não lhe sendo consequentemente aplicável a medida de coação de prisão preventiva.

Acórdão de 18 de Outubro de 2018 (Processo n.º 107/17.5 JAFAR.E1)

I - Se a conduta de cedência de haxixe a menor de quinze anos de idade, ainda que num curto espaço de tempo, pelo menos por cinco vezes, para consumo do mesmo menor, a troco da prática de actos de cariz sexual com o recorrente e do envio a este de fotografias e vídeos da mesma natureza, não deixando de integrar, em abstracto, a circunstância agravante do tipo agravado de tráfico [atenta a menoridade da vítima], são circunstâncias que são incompatíveis com a ilicitude do facto consideravelmente diminuída a que alude a previsão do artigo 25.º, do Decreto-Lei nº 15/93, de 22.01.

Acórdão de 18 de Junho de 2019 (Processo n.º 2613/15.7T9PTM.E1)

I – A participação conjunta do arguido e de terceiras pessoas num único ato de consumo de haxixe (partilha de um cigarro de canábis), não é suscetível de enquadramento jurídico da conduta daquele no crime de tráfico de menor gravidade.

Acórdão de 7 de Janeiro de 2020 (Processo n.º 10/18.1JAPTM.E1)

I - As substâncias catinona e catina podem ser encontradas naturalmente na planta Khat (CathaEdulis).

II - A catinona assemelha-se às anfetaminas, tanto na sua estrutura química como nos efeitos bioquímicos e comportamentais, embora tenha apenas cerca de metade da sua potência. Habitualmente são mascados 100 a 300 g de folhas de khat durante três a seis horas. O teor de catinona pode variar entre 30 a 200 mg por 100 gramas de folhas frescas, sendo até 90% desta substância extraída por mastigação. Isto corresponde a uma dose baixa ou média de anfetaminas, mas o modo laborioso de ingestão restringe a dose cumulativa e os níveis máximos no plasma. Como a catinona é muito instável e

se decompõe num prazo de 72 horas, após a colheita, as folhas de khat são preferidas enquanto frescas.

III - Quando a planta do khat é cortada e seca, na presença de oxigénio, a catinona decompõem-se, originando a catina, substância esta com efeitos psicoativos mais reduzidos do que os produzidos pela catinona.

IV - Não estando apurado qual o grau concentração de uma e de outra daquelas substâncias, é de considerar, à semelhança do que se verifica em relação às folhas da planta Cannabis, que têm um nível de toxicidade relativamente inferior e menos perigoso para a saúde pública em geral, em confronto com outros produtos de natureza sintética, com a mesma qualificação legal, tais como o MDMA, as Anfetaminas e outras substâncias incluídas nas Tabelas II-A e II-B.

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES

Acórdão de 08 de Setembro de 2008 (Processo nº 1853/08-1)

A questão a decidir no recurso é a de saber se a actual medida de coacção de prisão preventiva deve ser substituída pela obrigação de permanência na habitação sujeita a vigilância electrónica. A resposta é negativa, porque o perigo de continuação da actividade criminosa só ficará afastado com a prisão preventiva, visto que o tráfico de estupefacientes, pelas circunstâncias que o facilitam, não será impedido nem seriamente dificultado com a aplicação de outra medida de coacção, nomeadamente a obrigação de permanência na habitação do art. 201º do C. Penal, reclamada pelo recorrente. O que está em causa é afastar a possibilidade de repetição de comportamentos semelhantes, sendo que a permanência na habitação, na prática, ainda que controlada electronicamente, não tem a virtualidade de impedir os contactos e transacções com os fornecedores e clientes de droga, bastando para tanto pensar na facilidade de comunicações electrónicas modernas (telemóvel, SMS, Internet, etc). Nem se diga que a actividade poderia ser perfeitamente reprimida com a proibição de contactos com pessoas conotadas com a actividade de tráfico, pois que tal não passaria de uma proibição sem qualquer possibilidade de controle eficaz, pois não é legalmente possível o recurso a escutas telefónicas para o controle do cumprimento de medidas de coacção, devendo

notar-se que do despacho de indicição decorre que, durante anos, o recorrente manteve e utilizou uma rede de clientes da sua actividades de tráfico de droga.

Acórdão de 5 de Maio de 2014 (Processo nº 158/09.3GABAVV-E.G1)

O art. 36-A do Decreto-Lei 15/93 de 22-1 estabelece um regime especial, relativamente ao regime geral previsto no art. 178 nº 7 do CPP, para a defesa de terceiros de boa-fé em processos por tráfico de estupefacientes. Em processo por tráfico de estupefacientes, compete ao terceiro, que pretende prevenir que um seu bem seja declarado perdido a favor do Estado, deduzir a defesa dos seus direitos, através de requerimento em que alegue a sua boa-fé, indicando logo todos os elementos de prova. A autoridade judiciária não tem de notificar oficiosamente o interessado para vir reclamar o bem.

Acórdão de 26 de Janeiro de 2015 (Processo nº 250/13.OGAAMR-A.G1)

Mostrando-se indiciariamente provado que o recorrente praticou o crime do artº 21º do DL nº 15/93, de 22.01, não é de aplicar a medida coactiva de obrigação de permanência na habitação mediante vigilância electrónica, prevista no artº 201, nº 1, do CPP, por a mesma se revelar inadequada para obviar aos perigos a que se refere a alínea c) do artº 204º do CPP.

II) É que o crime de tráfico de estupefacientes pode ser levado a cabo na residência do arguido, sem conhecimento da entidade vigilante, já que não é possível efectuar qualquer fiscalização desse género através do meio técnico de controlo.

III) Acresce o facto de que, mesmo que não sejam praticados na residência do recorrente os actos materiais, sempre o negócio do tráfico poder ser dirigido a partir dali, mediante utilização de telefone ou mensagens electrónicas.

Acórdão de 22 de Fevereiro de 2016 (Processo nº 54/13.0GACHV.G1)

O crime de tráfico de estupefacientes constitui um crime de perigo abstracto, ou seja, um delito que não pressupõe nem dano, nem perigo de um concreto bem jurídico protegido pela incriminação. A consumação do crime - embora denominado de ""tráfico" - ocorre com a mera detenção da substância ilícita que não se destine na totalidade ao consumo pessoal do agente e ainda que não se demonstre a intenção de

venda. No quadro legal do regime previsto no DL 15/93 de 23.01, a descrição fundamental da factualidade típica do crime de tráfico de estupefacientes reside no seu artº 21º, abrangendo na previsão uma actividade ampla e diversificada, desde a fase inicial do cultivo, passando pelas de produção, fabrico, extracção ou preparação dos produtos ou substâncias, até ao lançamento no mercado consumidor, percorrendo outros elos do circuito, mas que todos os actos têm entre si um denominador comum: a sua aptidão para colocar em perigo os bens e os interesses protegidos com a incriminação. O artº 25º, do mesmo diploma legal enumera alguns índices ou exemplos padrão de uma substancial diminuição da ilicitude. No caso dos autos, deve ser tido fundamentalmente em consideração o peso líquido da substância (que ultrapassa largamente a necessária para o consumo médio individual durante o período de dez dias, cfr, artº 9º da Portaria nº 94/96 de 26/03 e mapa anexo). Ainda assim, considerando o facto no seu conjunto, impõe-se um juízo de ilicitude consideravelmente diminuído, integrador da previsão do artº 25º do DL 15/93, permitindo incluir a conduta do arguido na tipicidade objectiva desse preceito legal, tendo em conta que o grau de perigo para o bem protegido (saúde pública) potenciado pela actuação do arguido, não se mostra elevado neste caso.

Acórdão de 11 de Fevereiro de 2019 (Processo nº 142/14.5JELSB-BL.G1)

Quando declarado perdido a favor do estado algum bem resultante de tráfico de estupefacientes, se este estiver onerado com direito real, no caso hipoteca de terceiro de boa fé, tal direito transfere-se com o bem para a titularidade do Estado, constituindo para este um ónus ou encargo.

Acórdão de 16 de Setembro de 2019 (Processo nº 143/17.1GEVCT.G1)

A atenuação ou dispensa da pena a que alude o Artº 31º, do Dec.-Lei nº 15/93, de 22 de Janeiro, é aplicável às situações de tráfico de menor gravidade do Artº 25º do mesmo diploma legal.

Acórdão de 16 de Setembro de 2019 (Processo nº 9/16.2GBBRG-E.G)

Qualquer arguido ouvido em primeiro interrogatório judicial, antes de ser sujeito a uma medida de coacção e para que seja garantido um efetivo direito de defesa, tem,

além do mais, o direito de saber quais os concretos factos que lhe são indiciariamente imputados e quais as concretas provas que permitem atribuir-lhe tais indiciados factos (art. 194 nº 6 do CPP). Satisfaz cabalmente estas exigências legais, no caso de um arguido indiciado pela prática de um crime de tráfico de produtos estupefacientes p.p. art. 21º do DL 15/93 de 22.01, a comunicação, por um lado, dos atos de venda que lhe são atribuídos, das matrículas dos automóveis e números de telemóveis utilizados nas vendas, dos locais onde foram efetuadas, dos locais onde foi armazenado o produto estupefaciente, das expressões usadas pelos adquirentes, da identificação destes e/ou dos respetivos veículos ou números de telefone, da qualidade e quantidade da droga transacionada e já apurada e dos resultados das buscas, e, por outro lado, da existência de escutas telefónicas e respetiva transcrição e localização no processo, de RDEs e respetiva localização no processo, de autos de inquirição de testemunhas, de resultados de exames periciais e de autos de apreensão. Uma medida de coação é necessária quando sem a sua aplicação as exigências cautelares ficam comprometidas; é adequada quando já e ainda se ajusta às exigências cautelares que o caso requer; é proporcional à gravidade do crime e às sanções que previsivelmente venham a ser aplicadas quando a sua escolha projeta a ponderação das circunstâncias que devem ser consideradas para a determinação da medida da pena. Perante a existência de perigo de continuação da atividade criminosa, não é excessiva a imposição da medida de coação prisão preventiva a um arguido fortemente indiciado pela prática de crime de tráfico de produtos estupefacientes p.p. art. 21º do DL.15/93 de 22.01, quando nenhuma outra medida de coação se mostra capaz de afastar tal perigo.

Acórdão de 25 de Novembro de 2019 (Processo n.º 10/17.9GAGMR.G1)

I - Apesar da elevada nocividade dos produtos estupefacientes vendidos pelo arguido (cocaína e heroína), o facto de se dedicar ao chamado tráfico de rua, de venda direta a toxicodependentes, sem qualquer manipulação das substâncias nem organização digna de relevo, durante um período de tempo relativamente curto (cinco meses), e de não serem significativas a quantidade e a frequência das vendas apuradas nem o número de toxicodependentes a quem comprovadamente foram feitas (seis), sendo o próprio arguido toxicodependente e apresentando uma condição económica bastante modesta, apontam para uma ilicitude consideravelmente diminuída, não sendo

suficiente para afastar a integração da conduta no tráfico de menor gravidade, previsto no art. 25º do DL n.º 15/93, a circunstância de o arguido também vender estupefacientes a outro indivíduo, para revenda, sem qualquer concretização factual desses fornecimentos, apenas se sabendo que foram em número de cinco, localizados num período temporal inferior a dois meses e sem o mínimo apuramento das quantidades efetivamente fornecidas.

II - Não é de suspender a execução da pena de cinco anos de prisão, aplicada a um arguido pela prática do crime de tráfico de estupefacientes do art. 21º do DL n.º 15/93, se o mesmo, apesar de primário, se dedicou a uma atividade regular, estável e prolongada no tempo (durante cerca de um ano), de venda de cocaína e heroína a consumidores finais, coadjuvado pela namorada, tendo mais de meia centena de clientes, uma grande parte deles diários e alguns várias vezes por dia, abastecendo-se junto de um fornecedor, em regra pelo menos três vezes por semana, adquirindo-lhe de cada vez quantidades entre os € 350 e os € 500, que vendia pelo dobro do preço de aquisição, tendo em seu poder, no momento da busca, 14,280 g de cocaína e 2,215 g de heroína, não tendo verdadeiramente assumido o seu comportamento e demonstrado arrependimento, limitando-se a admitir, em momentos posteriores da audiência, factos já comprovados por outros meios de prova, não valorizando a existência de vítimas ou danos decorrentes deste tipo de condutas, apresentando um percurso de vida sem hábitos de trabalho e convivendo com pessoas ligadas ao consumo de estupefacientes, sendo ele próprio consumidor.

III - A perda dos objetos que tiverem servido para a prática de uma infração relacionada com o tráfico de estupefacientes tem como fundamento a existência ou a preexistência de uma ligação funcional e instrumental entre o objeto e a infração, de sorte que a prática da infração tenha sido especificamente conformada pela utilização do objeto, ou seja, que não tivesse sido possível ou tivesse sido essencialmente diferente, na modalidade executiva em causa, sem a utilização ou a intervenção do objeto.

IV - A menção genérica nos factos provados de que o arguido fazia uso do automóvel para desenvolver a atividade de tráfico de estupefacientes, sem que se descreva o processo executivo, a concreta função ou o relevo instrumental do veículo nesse processo, não permite considerar que o mesmo serviu para a prática da infração com o

sentido funcionalmente relevante que se exige para o preenchimento do pressuposto de que a lei faz depender a declaração de perda a favor do Estado.

Acórdão de 13 de Janeiro de 2020 (Processo n.º 16/19.3PECHV-B.G1)

I - Constata-se alguma uniformidade na análise jurisprudencial sobre a tipicidade do crime (“de perigo abstracto”) de tráfico de estupefacientes, p. e p. pelo art. 21º/1 do DL n.º 15/93, de 22/01, no sentido de que, não obstante constituir a base ou a matriz dos demais tipos de crimes de tráfico – enunciando um largo espectro de actividades ilícitas relativas a estupefacientes e ao seu tráfico, de modo a abranger na incriminação todos os momentos relevantes do ciclo da droga –, encontra-se projectado para a punição dos casos de tráfico de média e grande dimensão, como resulta, desde logo, da amplitude da moldura penal abstracta, que parte dum mínimo bastante elevado.

II - No entendimento da ilicitude como ofensa material de certos bens jurídicos, é possível estabelecer-se uma sua graduação consoante o nível da ofensa, o modo da sua execução e outras circunstâncias, de forma a evitar a aplicação de penas desproporcionadas ao nível dessa ofensa, modo da sua execução e outras circunstâncias e daí que deva actuar o tipo (privilegiado) de tráfico de menor gravidade (art. 25º do diploma) quando a ilicitude do facto se mostrar consideravelmente diminuída, tendo em conta os meios utilizados, a modalidade ou as circunstâncias da acção, a qualidade ou quantidade das plantas, substâncias ou preparações, numa avaliação que implica uma compreensão global e interligada dos factos, valorando complexamente todas as concretas circunstâncias do caso.

III - As medidas de coacção visam, sobretudo, a descoberta da verdade, através do normal desenvolvimento do processo, a par do restabelecimento da paz jurídica abalada pela prática do crime, sendo, pois, meros instrumentos processuais da eficácia do procedimento penal e da boa administração da justiça, mas não pode olvidar-se que estão em causa, a par da eficácia da investigação criminal, a protecção de direitos fundamentais – como são os direitos à liberdade e à segurança – sendo, por isso, necessário fazer uma ponderação casuística dos interesses em conflito para determinar a respectiva prevalência e grau ou medida da sua restrição.

IV - Daí que, por um lado, as medidas de coacção previstas, exceptuado o termo de identidade e residência, só possam ser aplicadas desde que, em concreto, se verifique qualquer dos requisitos indicados no art. 204º – perigo de fuga, perigo de perturbação da investigação (ou da aquisição da prova), ou perigo de continuação da actividade criminosa ou da perturbação grave da ordem e tranquilidade públicas) – e que, por outro lado, essa aplicação esteja sempre sujeita ao respeito do princípio da proporcionalidade (com sede constitucional no artigo 18º/2, 2ª, parte da CRP), que se desdobra em quatro subprincípios, todos eles corolários do princípio da presunção de inocência: (i) a necessidade (indispensabilidade das medidas restritivas para obter os fins visados, com proibição do excesso – a medida só será legítima se a que se segue na escala decrescente da gravidade não assegurar o fim cautelar visado e for proporcional à gravidade do crime e às sanções que previsivelmente venham a ser aplicadas); (ii) a adequação (idoneidade das medidas para a prossecução dos respectivos fins); (iii) a subsidiariedade; e (iv) a precariedade, todos eles corolários do princípio da presunção de inocência.

V - Contudo, a aplicação referida não pode ser encarada como uma pena (por antecipação), nem como uma medida de segurança, porquanto se trata de uma simples medida cautelar, e só pode ser fundamentada em factos concretos que possam preencher os respectivos pressupostos, incluindo os previstos nos artigos 193º e 204º do CPP (princípios e requisitos), não bastando, pois, o mero apelo, em abstracto, a tais pressupostos.

VI - No caso, em face do enquadramento jurídico oferecido aos factos indiciados – tráfico de menor gravidade (punido com pena de prisão de um a cinco anos) –, não é admitida a medida de coacção de prisão preventiva ou, até, a de obrigação de permanência na habitação: não ocorre a situação prevista na alínea a) do art. 202º/1 do CPP, não estamos perante qualquer das situações das suas alíneas b) e d) a f) e nem o caso se enquadra na situação prevista na alínea c), uma vez que aquele crime não integra o conceito de criminalidade altamente organizada, como resulta expressamente do teor do art. 51º/1 do DL 15/93.

VII - Porém, não pode desconsiderar-se a gravidade do crime indiciado e da sanção que previsivelmente virá a ser aplicada ao arguido e que continuam a subsistir o perigo de

continuação de actividade criminosa e o risco de o arguido se subtrair ao exercício da acção penal.

VIII - Com efeito, o perigo de continuação da actividade criminosa decorre de um juízo de prognose de perigosidade social do arguido, efectuado a partir de circunstâncias anteriores ou contemporâneas à conduta que se encontra indiciada e sempre relacionada com esta, uma vez que, como ressuma dos factos indiciados, não é conhecida qualquer actividade profissional ao arguido e o mesmo não tem qualquer fonte de rendimento lícita, o que permite concluir que procurou proceder ao seu sustento com o produto do cultivo de estupefaciente que vinha desenvolvendo com e sua posterior comercialização, disso fazendo modo de vida, certamente motivado pelo lucro e pela “rentabilidade” fácil.

IX - Paralelamente constata-se que o arguido é natural do Brasil, o que, aliado ao desconhecimento de qualquer actividade profissional da qual obtenha rendimentos para o seu sustento, inculca a ideia de ser natural a facilidade com que se pode deslocar para o seu país de origem, onde possui raízes, e aí permanecer o tempo que lhe aprouver sem necessitar de qualquer justificação. A ponderação deste contexto fáctico constituído pelas circunstâncias de vida do arguido, analisadas à luz da sua personalidade (revelada na indiciação de factos subsumíveis ao crime de tráfico de estupefacientes de menor gravidade) e das normais regras da experiência comum, torna muito verosímil a propensão para a sua fuga: não sendo, de modo algum, necessário que haja indícios materiais de que a fuga se perspectiva já num plano factual próximo, tais circunstâncias constituem razões suficientes para a afirmação da existência de perigo de fuga.

Rui Elói Ferreira

Inês Pereira de Melo

Mariana Cardoso