

案件編號:304/2007

合議庭裁判書日期: 2007 年 7 月 26 日

主題:

訴訟標的

獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判

《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項

1 月 28 日第 5/91/M 號法令 8 條第 1 款

販毒罪

人工合成藥丸

裁判書內容摘要

一、 澳門《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的「獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判」的瑕疵，祇在法院沒有對整個訴訟標的作出應有的查證下才會發生。

二、 倘原審法院已對指控事實逐一作出調查，並根據在審判聽證

後所形成的對事實審的判斷，悉數把它們分別羅列於判決書內有關「已經證明之事實」和「未經證明之事實」的章節中，《刑事訴訟法典》第400條第2款a項所指的瑕疵便無從談起。

三、警方在本案嫌犯住所搜出的89粒藥丸，因內含1月28日第5/91/M號法令所管制的其中一種名為“甲基苯丙胺”的物質，不論這物質是否處於純量狀態，亦不論其淨重，也不管其他與其混合的物質的性質和含量為何，已足以使嫌犯因在家中非法持有非屬少量的毒品（亦即屬超過一人三日內所需服用的數量：試問又有誰需要在三天內吞食89粒含“甲基苯丙胺”物質的人工合成藥丸？），而須負上該法令第8條第1款所定的（大量）販毒罪的罪名，而不理嫌犯本身是否該種物質或其他混合物質的濫藥者。

裁判書製作人

陳廣勝

澳門特別行政區中級法院

合議庭裁判書

上訴案第 304/2007 號

上訴人：A

上訴所針對的法院：澳門初級法院第三刑事法庭合議庭

案件在原審法院的編號：刑事案第 CR3-06-0132-PCC 號

一、案情敘述

在澳門檢察院提出公訴下，澳門初級法院第三刑事法庭合議庭審理了第 CR3-06-0132-PCC 號刑事案，並已於 2007 年 4 月 17 日作出如下一審判決：

「判決書

1. 案件敘述

第一嫌犯：

A，男，……；現被羈押於澳門監獄。

第二嫌犯：

B，男，……，現下落不明。

第三嫌犯：

C，女，……，現下落不明。

*

起訴事實：

2005年7月20日晚上10時50分，司警人員前往楊影位於澳門宋玉生廣場星海豪庭鴻星閣8樓M座之住所進行毒品調查，並在楊影的合作下，在上述住所門外截查嫌犯B。

司警人員當場在嫌犯B的右手內搜出12粒俗稱“馬古”的紅色藥丸（見卷宗第13頁之扣押筆錄）。

同日晚上11時45分，司警人員在嫌犯B位於澳門新口岸海冠中心6樓D座之住所內進行搜索，並在其睡房衣櫃1黑色長襖內搜出15粒俗稱“馬古”的紅色藥丸；在電視櫃上搜獲包飲管；在睡房衣櫃抽屜內搜出1卷錫紙、1個牌子為“紅雙喜”的煙罐、1個黃色打火機、4枝前端用錫紙包著的飲管、3枝飲管、1個插有2枝飲管的透明膠樽（見卷宗第15頁之扣押筆錄）。

此外，司警人員亦扣押了嫌犯B兩台手提電話、澳門幣1,000.00圓（大寫：澳門幣壹仟圓）、港幣6,000.00圓（大寫：港幣陸仟圓）、泰幣4,980.00圓（大寫：泰幣肆仟玖佰捌拾圓）現款（見卷宗第16頁之扣押筆錄）。

經化驗證實，上述12粒紅色藥丸的總重量為1.113克，含有第5/91/M號法令附表IA中所管制之“海洛因（HEROÍNA）”及同一法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺（METANFETAMINA）”；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺（METANFETAMINA）”成份的淨重為0.298克。而上述15粒的紅色藥丸的總重量為1.402克，均含有第5/91/M號法令附表IA中所管制之“海洛因（HEROÍNA）”及同一法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺（METANFETAMINA）”；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺（METANFETAMINA）”成份的淨重為0.387克。

上述4枝前端用錫紙包著的飲管經化驗證實含有第5/91/M號法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺（METANFETAMINA）”、“苯丙胺（ANFETAMINA）”之成份痕跡；上述3枝飲管則含有第5/91/M號法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺

(METANFETAMINA) ”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”及“N,N-二甲基安非他命(N,N-DIMETANFETAMINA)”之成份痕跡；而上述1個插有2枝飲管的透明膠樽則含有第5/91/M號法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”之成份痕跡。

上述毒品是嫌犯B向嫌犯A處取得的；於2005年6月28日嫌犯B曾向嫌犯A取得10粒上述藥丸；於同年7月15日其再次向嫌犯A取得20粒上述藥丸；目的除了供其自己作個人吸食之外，亦用於向他人提供、讓予，其中於2005年6月份某日，嫌犯B將3粒上述俗稱“馬古”的紅色藥丸贈送予楊影服食。

上述飲管、錫紙、煙罐、打火機、膠樽等是嫌犯B用作吸食上述毒品之工具；而上述手提電話及錢款是嫌犯B從事上述活動之工具及金錢所得。

2005年7月21日凌晨1時30分，在嫌犯B的合作下，司警人員在皇家金堡酒店大堂將嫌犯A截停檢查。

司警人員當場在嫌犯A右邊褲袋內搜出40粒俗稱“馬古”的紅色藥丸，及其所攜帶的牌子為“LV”的手袋內搜出半把剪刀（見卷宗第33頁之扣押筆錄）。

經化驗證實，上述40粒紅色藥丸總重量為3.747克，含有第5/91/M號法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“乙基香蘭素(ETHYLVANILLIN)”及“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為1.071克。

上述毒品是嫌犯A於被捕當日以港幣1,000.00圓（大寫：港幣壹仟圓）向一名身份未明人士所購得，目的是出售予嫌犯B及其他人士。

上述半把剪刀全長19.3厘米，刀柄長為8.3厘米，刀刃長11厘米（見卷宗第40頁之直接檢驗之筆錄）。

同日凌晨約2時20分，司警人員在嫌犯A位於澳門馬六甲街國際中心第2幢9樓B室之住所內進行搜索。該住所是嫌犯A及嫌犯C兩人居住之單位，當司警人員到達上述單位時，嫌犯C正身在單位中；司警人員當場在客廳1桌子上發現1張錫

紙、半粒紅色藥丸、1 個裝著淺啡色粉末的膠瓶、兩張錫紙、4 枝透明膠管、兩枝膠飲管、3 個小膠瓶、3 個自制膠器皿、1 枝自制膠器皿、1 枝“3M”膠水；在客廳沙發上搜出 1 把剪刀、1 個自制膠器皿、1 個裝著多枝膠飲管及 14 個打火機的紙盒、1 個裝有多個膠蓋的鐵盒、1 個裝有 89 粒紅色藥丸及兩粒綠色藥丸的小鐵盒；在客廳的電視櫃內搜出 1 個裝有一卷膠紙及多個膠瓶的紙盒；在客廳電視櫃的櫃筒內搜出 8 個玻璃器皿；在 1 睡房內搜出 1 個裝有多個小膠袋的鐵盒、1 本持有人為 A 的中國銀行澳門分行的澳門幣存摺簿，並在另 1 睡房的梳妝台內搜獲 1 部配有護套的電擊器（見卷宗第 36 頁及第 37 頁之扣押筆錄）。

此外，司警人員亦扣押了嫌犯 A 兩台手提電話、澳門幣 300.00 圓（大寫：澳門幣參佰圓）現款（見卷宗第 38 頁之扣押筆錄）。

亦扣押了嫌犯 C1 台手提電話及澳門幣 2,000.00 圓（大寫：澳門幣貳仟圓）現款（見卷宗第 39 頁之扣押筆錄）。

經化驗證實，上述 1 張錫紙含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”痕跡；半粒紅色藥丸的重量為 0.057 克，含有同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.012 克；上述淺啡色粉末的重量為 0.391 克，含有同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.093 克。上述 89 粒紅色藥丸的總重量為 8.255 克，含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“乙基香蘭素(ETHYLVANILLIN)”及“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 2.005 克。而上述 2 粒綠色藥丸的重量為 0.189 克，含有同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺

(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.014 克。

而上述 2 枝膠飲管及多枝膠飲管經化驗證實含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”之成份痕跡；1 個自制膠器皿則含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”及“N,N-二甲基安非他命(N,N-DIMETANFETAMINA)”之成份痕跡。

上述毒品是嫌犯 A 向一名叫“楊占德”或“王濤”的身份未明人士所取得，目的除了供其自己作個人吸食之外，亦出售、提供、讓予嫌犯 B 及其他人士。

上述錫紙、透明膠管、膠飲管、小膠瓶、自制膠器皿、剪刀、打火機、膠蓋、膠紙等是嫌犯 A 用作吸食上述毒品之工具。

經檢驗證實，上述電擊器操作良好，具放電功能，為可致人傷亡之武器（見卷宗第 41 頁、第 72 頁至第 80 頁之檢驗筆錄）。

而上述扣押之手提電話、現款及銀行存款是嫌犯 A 及 C 從事上述相關活動之通訊工具及金錢所得。

嫌犯 A、B 及 C 均是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行爲的。

嫌犯 A、B 明知上述毒品之性質和特徵。

嫌犯 A 在未得到任何法律許可的情況下，購買、取得、持有上述毒品，目的除了供個人吸食之用外，亦用於出售、提供、讓予第三人，以便賺取及企圖賺取金錢利益。

嫌犯 B 在未得到任何法律許可的情況下，購買、取得、持有上述毒品，目的除了供個人吸食之用外，亦將少量用於出售、提供、讓予第三人。

嫌犯 A 及 B 明知法律禁止彼等持有上述扣押之器具，使用作吸食毒品之裝備。

嫌犯 A 清楚知道其身上所攜帶的刀刃長度超過 10 厘米的半把剪刀的性質及特徵，其明知在無合理情況下持有該等可用作攻擊身體之工具是法律所禁止的。

嫌犯 A 及 C 清楚知道在彼等居所內藏有之電擊器的性質及特徵，彼等明知持有任何能以放電方式影響他人軀體或心理狀況的工具是法律所禁止的。

嫌犯 A、B 及 C 明知法律禁止和處罰上述行爲。

*

基於此，刑事起訴法庭起訴：

1) 嫌犯 A 爲直接正犯，以既遂方式觸犯了：

- 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪；
- 1 項同一法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪；
- 1 項同一法令第 23 條 a) 項所規定及處罰的不法持有毒品以作個人吸食罪；及
- 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪。

2) 嫌犯 B 爲直接正犯，以既遂方式觸犯了：

- 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款所規定及處罰的少量販毒罪；
- 1 項同一法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪；
- 及
- 1 項同一法令第 23 條 a) 項所規定及處罰的不法持有毒品以作個人吸食罪。

3) 嫌犯 A 及 C 爲共同正犯，以既遂方式觸犯了：

- 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 d) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪。

*

答辯狀：

第一嫌犯的辯護人提交了書面答辯狀，載於卷宗第 574 至 575 頁，其理據在此視爲全部轉錄，並要求考慮卷宗內所有對嫌犯有利的情節。

其餘嫌犯辯護人沒有提交書面答辯狀。

*

審判聽證：透過第 776 頁之告示通知第二及第三嫌犯審判聽證日期，但兩嫌犯仍缺席審判聽證，審判聽證按照適當程序在第一嫌犯出席而第二及第三嫌犯缺席的情況下進行，訴訟前提維持不變。

2. 理由說明

已經證明之事實：

2005 年 7 月 20 日晚上 10 時 50 分，司警人員前往楊影位於澳門宋玉生廣場星海豪庭鴻星閣 8 樓 M 座之住所進行毒品調查，並在楊影的合作下，在上述住所門外截查嫌犯 B。

司警人員當場在嫌犯 B 的右手內搜出 12 粒俗稱“馬古”的紅色藥丸。

同日晚上 11 時 45 分，司警人員在嫌犯 B 位於澳門新口岸海冠中心 6 樓 D 座之住所內進行搜索，並在其睡房衣櫃 1 黑色長襖內搜出 15 粒俗稱“馬古”的紅色藥丸；在電視櫃上搜獲 1 包飲管；在睡房衣櫃抽屜內搜出 1 卷錫紙、1 個牌子為“紅雙喜”的煙罐、1 個黃色打火機、4 枝前端用錫紙包著的飲管、3 枝飲管、1 個插有 2 枝飲管的透明膠樽。

此外，司警人員亦扣押了嫌犯 B 兩台手提電話、澳門幣 1,000.00 圓（大寫：澳門幣壹仟圓）、港幣 6,000.00 圓（大寫：港幣陸仟圓）、泰幣 4,980.00 圓（大寫：泰幣肆仟玖佰捌拾圓）現款。

經化驗證實，上述 12 粒紅色藥丸的總重量為 1.113 克，含有第 5/91/M 號法令附表 IA 中所管制之“海洛因 (HEROÍNA)”及同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺 (METANFETAMINA)”；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺 (METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.298 克。而上述 15 粒的紅色藥丸的總重量為 1.402 克，均含有第 5/91/M 號法令附表 IA 中所管制之“海洛因 (HEROÍNA)”及同一法令附表 II-B 中所

管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.387 克。

上述 4 枝前端用錫紙包著的飲管經化驗證實含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”之成份痕跡；上述 3 枝飲管則含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”及“(N,N-二甲基安非他命(N,N-DIMETANFETAMINA))”之成份痕跡；而上述 1 個插有 2 枝飲管的透明膠樽則含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”之成份痕跡。

上述毒品是嫌犯 B 透過未能證實的方式處取得的；目的是用於向他人提供、讓予，其中於 2005 年 6 月份某日，嫌犯 B 將 3 粒上述俗稱“馬古”的紅色藥丸贈送予楊影服食。

上述飲管、錫紙、煙罐、打火機、膠樽等是嫌犯 B 持有可用作吸食上述毒品之工具。

2005 年 7 月 21 日凌晨 1 時 30 分，在嫌犯 B 與司警人員合作下致電嫌犯 A，商約在皇家金堡酒店大堂遞交毒品。

司警人員當場在嫌犯 A 所攜帶的牌子為“LV”的手袋內搜出半把剪刀。

經化驗證實，卷宗第 33 頁所扣押的 40 粒紅色藥丸總重量為 3.747 克，含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“乙基香蘭素(ETHYLVANILLIN)”及“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 1.071 克。

上述半把剪刀全長 19.3 厘米，刀柄長為 8.3 厘米，刀刃長 11 厘米。

2005 年 7 月 21 日，凌晨約 2 時 20 分，司警人員在嫌犯 A 位於澳門馬六甲街國際中心第 2 幢 9 樓 B 室之住所內進行搜索。該住所是嫌犯 A 及嫌犯 C 兩人居住之單位，當司警人員到達上述單位時，嫌犯 C 正身在單位中；司警人員當場在客廳 1 桌

子上發現 1 張錫紙、半粒紅色藥丸、1 個裝著淺啡色粉末的膠瓶、兩張錫紙、4 枝透明膠管、兩枝膠飲管、3 個小膠瓶、3 個自制膠器皿、1 枝自制膠器皿、1 枝“3M”膠水；在客廳沙發上搜出 1 把剪刀、1 個自制膠器皿、1 個裝著多枝膠飲管及 14 個打火機的紙盒、1 個裝有多個膠蓋的鐵盒、1 個裝有 89 粒紅色藥丸及兩粒綠色藥丸的小鐵盒；在客廳的電視櫃內搜出 1 個裝有一卷膠紙及多個膠瓶的紙盒；在客廳電視櫃的櫃筒內搜出 8 個玻璃器皿；在 1 睡房內搜出 1 個裝有多個小膠袋的鐵盒、1 本持有人為 A 的中國銀行澳門分行的澳門幣存摺簿，並在另 1 睡房的梳妝台內搜獲 1 部配有護套的電擊器。

此外，司警人員亦扣押了嫌犯 A 兩台手提電話、澳門幣 300.00 圓（大寫：澳門幣參佰圓）現款。

亦扣押了嫌犯 C1 台手提電話及澳門幣 2,000.00 圓（大寫：澳門幣貳仟圓）現款。

經化驗證實，上述 1 張錫紙含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”痕跡；半粒紅色藥丸的重量為 0.057 克，含有同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.012 克；上述淺啡色粉末的重量為 0.391 克，含有同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 0.093 克。上述 89 粒紅色藥丸的總重量為 8.255 克，含有第 5/91/M 號法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”及未經管制之“乙基香蘭素(ETHYLVANILLIN)”及“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為 2.005 克。而上述 2 粒綠色藥丸的重量為 0.189 克，含有同一法令附表 II-B 中所管制之“甲基苯丙胺

(METANFETAMINA)”及未經管制之“咖啡因(CAFEÍNA)”成份；經定量分析後，當中“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”成份的淨重為0.014克。

而上述2枝膠飲管及多枝膠飲管經化驗證實含有第5/91/M號法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”之成份痕跡；1個自制膠器皿則含有第5/91/M號法令附表II-B中所管制之“甲基苯丙胺(METANFETAMINA)”、“苯丙胺(ANFETAMINA)”及“N,N-二甲基安非他命(N,N-DIMETANFETAMINA)”之成份痕跡。

在嫌犯A住所扣押的毒品是嫌犯A透過未能證實的方式取得，目的並非供其自己作個人吸食。

上述錫紙、透明膠管、膠飲管、小膠瓶、自制膠器皿、剪刀、打火機、膠蓋、膠紙等是嫌犯A持有可作吸食上述毒品之工具。

經檢驗證實，上述電擊器操作良好，具放電功能，為可致人傷亡之武器。

嫌犯A及B均是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行爲的。

嫌犯A、B明知上述毒品之性質和特徵。

嫌犯A在未得到任何法律許可的情況下，持有在其住所被查獲的毒品，目的並非供個人吸食之用。

嫌犯B在未得到任何法律許可的情況下，持有上述毒品，目的是用於提供、讓予第三人。

嫌犯A及B明知法律禁止彼等持有上述扣押之器具，使用作吸食毒品之裝備。

嫌犯A清楚知道其身上所攜帶的刀刃長度超過10厘米的半把剪刀的性質及特徵，其明知在無合理情況下持有該等可用作攻擊身體之工具是法律所禁止的。

嫌犯A及B明知法律禁止和處罰上述行爲。

*

另外證明下列事實：

根據刑事紀錄證明，三名嫌犯均為初犯。

根據精神科醫生檢查報告顯示嫌犯 A 在觸犯被控事實時是具有行為能力，可歸責的，然而，在嫌犯被羈押數月後，即 2006 年 3、4 月，嫌犯被診斷患有精神病，且不具行為能力，屬不可歸責。另一方面，嫌犯被評估為具有一定的犯罪危險性（perigosidade moderada）。

根據社會報告，第一嫌犯聲稱被羈押前在國內經營汽車修理廠，每年能賺取人民幣十萬圓。嫌犯需照顧妻子。嫌犯學歷為小學三年級。

*

未經證明之事實：

載於控訴書其餘與已證事實不符之重要之事實，具體如下：

在嫌犯 B 住所內所扣押的毒品是嫌犯 B 向嫌犯 A 處取得的；於 2005 年 6 月 28 日嫌犯 B 曾向嫌犯 A 取得 10 粒上述藥丸；於同年 7 月 15 日其再次向嫌犯 A 取得 20 粒上述藥丸。嫌犯 B 取得毒品供自己吸食。

被扣押的手提電話及錢款是嫌犯 B 從事上述活動之工具及金錢所得。

2005 年 7 月 21 日凌晨 1 時 30 分，在皇家金堡酒店大堂，司警人員在嫌犯 A 右邊褲袋內搜出 40 粒俗稱“馬古”的紅色藥丸。

在嫌犯 A 身上扣押的毒品是嫌犯 A 於被捕當日以港幣 1,000.00 圓（大寫：港幣壹仟圓）向一名身份未明人士所購得，目的是出售予嫌犯 B 及其他人士。

在嫌犯 A 住所扣押的毒品是嫌犯 A 向一名叫“楊占德”或“王濤”的身份未明人士所取得，目的是供其自己作個人吸食。

在嫌犯 A 及 C 住所所扣押之手提電話、現款及銀行存款是嫌犯 A 及 C 從事上述相關犯罪活動之通訊工具及金錢所得。

嫌犯 C 是在自由、自願和有意識的情況下故意作出上述行為的。

嫌犯 A 及 C 清楚知道在彼等居所內藏有之電擊器的性質及特徵，彼等明知持有任何能以放電方式影響他人軀體或心理狀況的工具是法律所禁止的。

嫌犯 C 明知法律禁止和處罰上述行為。

*

事實之判斷：

第一嫌犯因患精神病而未能在審判聽證中作出聲明。

第二及第三嫌犯缺席審判聽證。

證人楊影在審判聽證中作出聲明，清楚講述了由第二嫌犯提供毒品的情況。

證人鄧捷在審判聽證中作出聲明，講述了持有被扣押的電槍並將其收藏於第一及第三嫌犯住所內由證人居住的房間內的情況。

負責截查嫌犯的司警人員在審判聽證中客觀地講述了截查各嫌犯的經過，以及在第一及第二嫌犯身上及住所發現及扣押有關藥物的過程。司警人員亦講述了透過第二嫌犯與司警人員合作而聯絡第一嫌犯提供毒品的過程。

司法鑑定化驗所化驗報告書確認了被扣押物品是毒品及認定了有關的質量及份量。

根據《刑事訴訟法典》第 113 條第 1 款，第 2 款 a) 項規定，透過欺騙手段而獲得的證據為無效，且不得使用。

就此問題，終審法院在第 6/2002 號案件中的判決如下：

“根據第 5/91/M 號法令第 36 條第 1 款的規定，在進行刑事調查時，偵查人員可以假裝與犯罪者合作，直接或透過第三者收取其提供的毒品，從而收集販毒罪行的證據。這是專為有效撲滅毒品犯罪而制訂的規範，但在該規範訂定的範圍內執行有關行為時不應違反《刑事訴訟法典》第 113 條規定的禁止採用的取證方法的規定。

這種調查行為可以是對一個已在進行的犯罪活動提供協助，從而知悉有關行為的情況，但不能變成推動或慫恿犯罪活動的進行。要嚴格區分提供機會以發現已經存在的犯罪和誘發一個還不存在的犯罪意圖兩種情況。

當嫌犯一直進行販毒活動的意圖是完全自主地形成的，警方部署的假裝毒品買賣沒有促成這個一直在進行中的犯罪活動或嫌犯的犯罪意圖，而只是把它們顯現出

來，這並不構成《刑事訴訟法典》第 113 條第 2 款 a) 項所指的以欺騙手段進行的取證，也沒有超出第 5/91/M 號法令第 36 條第 1 款允許的範圍。”

然而，在本案中，由於缺乏證據，尤其是第二嫌犯的聲明，合議庭未能認定在事發前第一嫌犯曾提供毒品予第二嫌犯或其他人士，而在已證事實中第一嫌犯亦是應第二嫌犯的要求才提供 40 粒的俗稱“馬古”的毒品予第二嫌犯。而第二嫌犯則是與司法警察局合作才致電第一嫌犯要求提供毒品。因此，第一嫌犯提供 40 粒“馬古”的犯罪意圖是由警方的行為誘發而成，而警方部署的假裝毒品買賣促成了第一嫌犯有關的犯罪行為。故此，上述的取證方法屬《刑事訴訟法典》第 113 條第 2 款 a) 項所指的欺騙手段。

因此，合議庭不得依據以非法的方法搜集的證據而認定第一嫌犯取得 40 粒“馬古”提供予第二嫌犯。由於缺乏有效的證據，合議庭只能認定未能證實有關的事實。

但是，由於司警人員在第一嫌犯的住所搜獲及扣押大量，超過 90 粒“馬古”藥丸，共含 2.124 克的“甲基苯丙胺”，以及大量的吸毒工具。另一方面，雖然第 45 頁的驗尿報告顯示第一嫌犯曾服食“苯丙胺(ANFETAMINA)”，但缺乏證據證實第一嫌犯曾服食所持有的 90 多粒藥丸內的物質“甲基苯丙胺”，故此，未能證實第一嫌犯吸食所持有的毒品 - “馬古”藥丸。因此，合議庭可認定第一嫌犯持有大量的毒品，目的並非供自己吸食。另外，合議庭亦可認定第一嫌犯持有吸毒的工具及持有半把刀刃長度超過 10 厘米的剪刀。

另一方面，經綜合分析有關證據後，合議庭認定第二嫌犯持有 27 粒“馬古”藥丸，共含 0.685 克的“甲基苯丙胺”，目的是提供予他人，包括證人楊影。另外，合議庭亦可認定第二嫌犯持有吸毒工具。

最後，考慮到鄧捷的聲明，合議庭未能毫無疑問地認定第一及第三嫌犯持有被扣押的電槍的事實。

*

定罪：

由於未能證實嫌犯 A 及 C 清楚知道在彼等居所內藏有之電擊器的性質及特徵，彼等明知持有任何能以放電方式影響他人軀體或心理狀況的工具是法律所禁止的，因此，兩嫌犯被控為共同正犯，以既遂方式觸犯的 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 d) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪，應判處罪名不成立。

另外，由於未能證實第一及第二嫌犯持有毒品以作個人吸食，因此，兩人分別被控為直接正犯，以既遂方式觸犯的 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 23 條 a) 項所規定及處罰的不法持有毒品以作個人吸食罪，應判處罪名不成立。

根據已經證明的事實，嫌犯 A 在未得到任何法律許可的情況下，持有在其住所被查獲份量超過少量（即 0.3 克）的毒品，目的並非供個人吸食之用，因此，嫌犯為直接正犯，以既遂方式觸犯了 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，可被判處 8 年至 12 年徒刑並科澳門幣 5,000 圓至 700,000 圓罰金之刑罰；同時，嫌犯明知法律禁止彼等持有上述扣押之器具，使用作吸食毒品之裝備，因此，嫌犯的行為亦觸犯了 1 項同一法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪，可被判處 1 個月至 1 年徒刑或科澳門幣 500 圓至 10,000 圓罰金之刑罰；最後，嫌犯清楚知道其身上所攜帶的刀刃長度超過 10 厘米的半把剪刀的性質及特徵，其明知在無合理情況下持有該等可用作攻擊身體之工具是法律所禁止的，因此，其行為亦觸犯了 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪，可被判處 2 年至 8 年徒刑之刑罰。

另外，根據已經證明之事實，嫌犯 B 在未得到任何法律許可的情況下，持有在其身上及住所被查獲份量超過少量（即 0.3 克）的毒品，目的是用於提供、讓予第三人，因此，嫌犯為直接正犯，以既遂方式觸犯了 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪。然而，由於第二嫌犯 B 並未被控販毒罪，而法庭亦未適時通知嫌犯變更的可能，因此，只能判處嫌犯為直接正犯，以既遂方式

觸犯了 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款所規定及處罰的少量販毒罪，可被判處 1 年至 2 年徒刑並科澳門幣 2,000 圓至 225,000 圓罰金之刑罰；同時，嫌犯明知法律禁止彼等持有上述扣押之器具，使用作吸食毒品之裝備，因此，嫌犯的行為亦觸犯了 1 項同一法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪，可被判處 1 個月至 1 年徒刑或科澳門幣 500 圓至 10,000 圓罰金之刑罰。

*

量刑：

根據《刑法典》第 64 條之規定，如對犯罪可選科剝奪自由之刑罰或非剝奪自由之刑罰，則只要非剝奪自由之刑罰可適當及足以實現處罰之目的，法院須先選非剝奪自由之刑罰。

根據已查清的事實，考慮到本案的犯罪情節嚴重以及為預防犯罪的需要，合議庭認為罰金刑不適當亦不足以實現處罰之目的。

*

第一嫌犯：

量刑須根據《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

所以，在本案中，考慮上述情節，第一嫌犯 A 所觸犯之罪行對社會公共健康及安寧帶來極大之負面影響，所持有毒品亦較大量。因此，本合議庭認為嫌犯觸犯之販毒罪，判處 8 年 4 個月徒刑及罰金澳門幣 8,000 圓最為適合，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 54 日徒刑；觸犯之煙槍及其他器具之不適當持有罪，判處 5 個月徒刑最為適合；而觸犯之不當持有及使用禁用武器罪，判處 2 年 4 個月徒刑最為適合。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，嫌犯三罪競合，可判處 8 年 4 個月徒刑並科澳門幣 8,000 圓罰金至 11 年 1 個月徒刑並科澳門幣 8,000 圓罰金的刑罰。根據《刑法典》第 71 條之規定，判處嫌犯 9 年徒刑及罰金澳門幣 8,000 圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 54 日徒刑的單一刑罰。

根據《刑法典》第 48 條之規定，由於被判處徒刑超過 3 年，因此並不具備條件暫緩執行被判處的徒刑。

*

然而，考慮到根據精神科醫生檢查報告顯示嫌犯 A 在觸犯被控事實時是具行為能力，可歸責的，然而，在嫌犯被羈押數月後，自 2006 年 3、4 月，嫌犯被診斷患有精神病，且不具行為能力，屬不可歸責。另一方面，嫌犯被評估為具有一定的犯罪危險性（Perigosidade moderada）。

由於嫌犯在實施犯罪後出現精神失常，根據《刑法典》第 97 條第 1 款的規定，命令將嫌犯收容於為不可歸責者而設之場所，時間相當於被判處的刑期。

**

第二嫌犯：

量刑須根據《刑法典》第 40 及 65 條之規定。

具體刑罰之確定須按照行為人之罪過及預防犯罪的要求為之，同時，亦須考慮不法程度、實行之方式、後果之嚴重性、對被要求須負義務之違反程度、故意之嚴重程度、所表露之情感、嫌犯之動機、嫌犯之個人狀況及經濟狀況、事發前後之行為及其他已確定之情節。

所以，在本案中，考慮上述情節，第二嫌犯 B 所觸犯之罪行對社會公共健康及安寧帶來負面影響，所持有毒品份量一般。因此，本合議庭認為嫌犯觸犯之少量販毒罪，判處 1 年 6 個月徒刑及罰金澳門幣 5,000 圓最為適合，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 33 日徒刑；而觸犯之煙槍及其他器具之不適當持有罪，判處

2 個月徒刑最為適合。

按照《刑法典》第 71 條第 2 款規定，犯罪競合可科處的刑罰最低限度為各罪刑罰中最重者，而最高限度為各罪刑罰中之總和，因此，嫌犯兩罪競合，可判處 1 年 6 個月徒刑及澳門幣 5,000 圓罰金至 1 年 8 個月徒刑及澳門幣 5,000 圓罰金的刑罰。根據《刑法典》第 71 條之規定，判處嫌犯 1 年 7 個月徒刑及罰金澳門幣 5,000 圓，如不繳交或不以勞動代替有關罰金，則轉為 33 日徒刑的單一刑罰。

根據《刑法典》第 48 條之規定，考慮嫌犯之人格、生活狀況、犯罪前後之行爲及犯罪情節後，尤其是嫌犯持有毒品提供與他人犯罪行爲造成的後果十分嚴重，未能認定僅對事實作譴責並以徒刑作威嚇已適當及足以實現處罰之目的，因此合議庭決定不將所科處之徒刑暫緩執行。

3. 決定

綜上所述，合議庭現裁定控訴因部分事實獲證明屬實而控訴理由部分成立，並判決如下：

第三嫌犯 C 被控為共同正犯，以既遂方式觸犯的：

- 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 法令第 1 條第 1 款 d) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪，判處罪名不成立。

*

第一嫌犯 A 被控：

- 為直接正犯，以既遂方式觸犯的 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 23 條 a) 項所規定及處罰的不法持有毒品以作個人吸食罪，判處罪名不成立；
- 為共同正犯，以既遂方式觸犯的 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 d) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪，判處罪名不成立；

- 為直接正犯，以既遂方式的 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所規定及處罰的販毒罪，判處 8 年 4 個月徒刑以及澳門幣 8,000 圓罰金，**或將罰金轉為 54 日徒刑**；
- 為直接正犯，以既遂方式的 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪，判處 5 個月徒刑；及
- 為直接正犯，以既遂方式的 1 項《刑法典》第 262 條第 1 款及第 77/99/M 號法令第 1 條第 1 款 f) 項及第 6 條第 1 款 b) 項所規定及處罰的不當持有及使用禁用武器罪，判處 2 年 4 個月徒刑。

三罪競合，合共判處 9 年徒刑以及澳門幣 8,000 圓罰金，或將罰金轉為 54 日徒刑的單一刑罰。

由於嫌犯在實施犯罪後出現精神失常，根據《刑法典》第 97 條的規定，命令將嫌犯收容於為不可歸責者而設之場所，時間相當於被判處的刑期。

*

第二嫌犯 B 被控為直接正犯，以既遂方式觸犯的：

- 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 23 條 a) 項所規定及處罰的不法持有毒品以作個人吸食罪，判處罪名不成立；
- 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 9 條第 1 款所規定及處罰的少量販毒罪，判處 1 年 6 個月徒刑以及澳門幣 5,000 圓罰金，**或將罰金轉為 33 日徒刑**；及
- 1 項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 12 條所規定及處罰的煙槍及其他器具之不適當持有罪，判處 2 個月徒刑。

兩罪競合，合共判處 1 年 7 個月實際徒刑以及澳門幣 5,000 圓罰金，或將罰金轉為 33 日徒刑的單一刑罰。

*

判處第一及第二嫌犯分別繳付 3 個計算單位之司法費，第一及第二嫌犯連帶承擔其他負擔。

判處第二嫌犯繳付澳門幣 2,000 圓辯護人辯護費。

另外，根據 8 月 17 日第 6/98/M 號法律第 24 條第 2 款的規定，判處第一及第二嫌犯須每人向法務公庫繳納澳門幣 700 圓的捐獻。

訂定第三嫌犯辯護人辯護費澳門幣 2,000 圓，由終審法院院長辦公室支付。

*

根據《刑法典》第 101 條第 1 款所規定，由於被用於犯罪行為，將扣押於卷宗之毒品及吸毒工具宣告喪失而歸本地區所有。並適時銷毀有關物品。

將其餘扣押物退回予相關嫌犯。

*

通知身份證明局作刑事記錄登記。

根據第 5/91/M 號法令第 40 條規定，將本判決通知有關機構。

將本判決通知衛生局。

.....」(見案件卷宗第 819 至 831 頁的判決書的中文內容，當中部份具體資料於上文省略)。

嫌犯 A 不服，透過辯護人向本中級法院提起平常上訴，請求本院基於原審法庭在決定判其一項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所定的販毒罪罪名成立時，患了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的瑕疵，以及因而同時違反了罪刑法定原則和無罪推定原則或有利嫌犯原則，依法應把這販毒罪改判為吸毒罪。(詳見卷宗第 845 至 855 頁的葡文上訴狀內容)。

就該嫌犯的上訴，駐原審法庭的檢察官在行使澳門《刑事訴訟法典》第 403 條第 1 款所賦的答覆權時，認為嫌犯的上訴有理，因而主

張上訴法院把案件發回初級法院重審。(詳見卷宗第 861 至 864 頁的葡文上訴答覆書內容)。

案件卷宗移交予本上訴審級後，尊敬的助理檢察長依照《刑事訴訟法典》第 406 條的規定，對之作出檢閱，並發表有關案件應被發回重審以查清當日警方在上訴人住所搜出的毒品的用途的法律觀點。(詳見卷宗第 885 至 886 頁的葡文意見書內容)。

之後，主理本上訴案的裁判書製作人對卷宗完成初步審查，而組成本院合議庭的兩名助審法官亦隨之相繼檢閱了卷宗。

經舉行《刑事訴訟法典》第 414 條所指的聽證後，現須根據評議結果，對上訴作出裁決。

二、 上訴裁判依據說明

首先須指出，本上訴法院祇解決上訴人在上訴狀總結部份所具體提出的問題，而無需分析上訴人在提出這些問題時所主張的每項理由(此一見解尤已載於本中級法院第 47/2002 號案 2002 年 7 月 25 日合議庭裁判書、第 63/2001 號案 2001 年 5 月 17 日合議庭裁判書、第 18/2001 號案 2001 年 5 月 3 日合議庭裁判書、第 130/2000 號案 2000 年 12 月 7 日合議庭裁判書，和第 1220 號案 2000 年 1 月 27 日合議庭裁判書內)。

如此，本院得審理嫌犯在其上訴狀中所實質提出的如下問題：原審法庭在決定判其一項 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條第 1 款所定

的販毒罪罪名成立時，是否真的患了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的瑕疵，以及因而同時違反了罪刑法定原則和無罪推定原則或有利嫌犯原則？

就上訴的第一問題，根據本院在過往眾多刑事上訴案件中的司法見解，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的「獲證明之事實上之事宜不足以支持作出裁判」的瑕疵，祇在法院沒有對整個訴訟標的作出應有的查證下才會發生（尤見中級法院第 186/2003 號刑事上訴案 2003 年 9 月 25 日合議庭裁判書就這瑕疵的定義和範圍所發表的法律見解；另亦詳見中級法院院長於第 152/2006 號刑事上訴案中所發表的表決聲明）。

經分析已於上文轉載的原審判決書事實理由說明部份的內容後，本院實看不到原審合議庭對上訴人被指控的販毒罪的犯罪事實的調查有任何遺漏的地方。這是因為原審法庭已把涉及這罪的指控事實，根據在審判聽證後所形成的對事實審的判斷，悉數分別羅列於一審判決書內有關「已經證明之事實」和「未經證明之事實」的章節中。既然原審已對有關指控事實逐一作出調查，並在判決書內清楚發表其事實審的結果，有關《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 a 項所指的瑕疵又從何談起？基此，上訴人在這方面對原審法庭的指責並不成立。

而上訴人所指出的其餘問題，其實均涉及對 1 月 28 日第 5/91/M 號法令第 8 條、第 9 條、第 11 條和第 23 條所定各種與毒品有關的罪狀之間的關係和界定的準則。而就這課題，本院得繼續採納在過去眾多類似刑事上訴案件中所已發表的法律觀點（詳見本中級法院第 39/2002 號案 2002 年 4 月 4 日合議庭裁判書、第 125/2002 號案 2002

年 7 月 18 日合議庭裁判書、第 186/2003 號案 2003 年 9 月 25 日合議庭裁判書、第 260/2003 號案 2004 年 1 月 15 日合議庭裁判書、第 90/2004 號案 2004 年 5 月 20 日合議庭裁判書、第 104/2004 號案 2004 年 5 月 20 日合議庭裁判書、第 160/2004 號案 2004 年 7 月 22 日合議庭裁判書、第 216/2004 號案 2004 年 9 月 23 日合議庭裁判書中的法律見解)，認為警方在上訴人住所搜出的 89 粒紅色藥丸，因內含第 5/91/M 號法令所管制的其中一種名為“甲基苯丙胺”的物質，不論這物質是否處於純量狀態，亦不論其淨重，也不管其他與其混合的物質的性質和含量為何，已足以使上訴人因在家中非法持有非屬少量的毒品（亦即屬超過一人三日內所需服用的數量：試問又有誰需要在三天內吞食 89 粒含“甲基苯丙胺”物質的人工合成藥丸？），而須負上該法令第 8 條第 1 款所定的（大量）販毒罪的罪名，而不理上訴人本身是否該種物質或其他混合物質的濫藥者。

如此，原審法院並沒有違反罪刑法定原則、無罪推定原則或有利嫌犯原則，因其就上訴人原被指控的（大量）販毒罪所作的有罪判決完全合法。總言之，原審判決現被上訴的部份並無患上上訴人所指的種種違法瑕疵，故上訴人有關把其販毒罪改判為吸毒罪的請求並無任何法律依據。

三、 判決

綜上所述，中級法院合議庭裁定嫌犯 A 的上訴理由不成立。

上訴人須負責其上訴的訴訟費用，當中含 8 個訴訟費用計算單位的司法費。

澳門，2007 年 7 月 26 日。

裁判書製作人
陳廣勝

第二助審法官
賴健雄

第一助審法官
José Maria Dias Azedo (司徒民正)

(com declaração de voto que segue)

Processo nº 304/2007

(Autos de recurso penal)

Declaração de voto

Inconformado com o decidido no Acórdão proferido pelo Colectivo do T.J.B., e com o qual foi (nomeadamente) condenado como autor da prática de um crime de “tráfico de estupefacientes”, p. e p. pelo artº 8º, nº 1 do D.L. nº 5/91/M, trouxe o arguido o presente recurso, pedindo, a final da sua motivação, “a convolação do crime de artº 8º para o crime do artº 23º do D.L. nº 5/91/M”, e, subsidiariamente, o reenvio do processo para novo

juízo, por entender padecer o mesmo acórdão do vício de insuficiência da matéria de facto provada para a decisão.

Apreciando-se as questões colocadas, com o douto veredicto que antecede esta declaração julgou-se improcedente o recurso, confirmando-se a decisão recorrida.

Vencido que fiquei por não sufragar o entendimento assumido pelos meus Exm^{os} Colegas, passo a expor dos motivos que me levaram a não subscrever o que se decidiu.

Vejam.

Com interesse para a questão a apreciar, (quanto ao crime de “tráfico”), importa antes de mais ter presente que o Tribunal a quo deu como provado que os comprimidos apreendidos na residência do recorrente continham “metanfetamina” (em “quantidade não diminuta”), que os mesmos tinham sido adquiridos pelo dito recorrente e que não se destinavam ao seu próprio consumo.

Daí, e em suma, a sua condenação como autor de um crime de “tráfico de estupefacientes”.

Presente estando o elemento subjectivo do dito crime, nenhuma censura mereceria o assim decidido, caso fosse de se manter a referida facticidade.

Todavia, e sem quebra do muito respeito por diverso entendimento, não parece que seja a situação dos presentes autos.

Com efeito, em sede de fundamentação, e justificando a sua convicção quanto ao “destino do estupefaciente apreendido” indicou o Colectivo a quo o relatório de um exame efectuado à urina do recorrente, onde se consignava que o mesmo tinha consumido “anfetamina”; (cfr., fls. 45).

Nesta conformidade, considerando que elementos probatórios não havia no sentido de que tinha o mesmo recorrente consumido “metanfetamina”, deu-se como provado que os comprimidos ao recorrente apreendidos, (que continham metanfetamina), não se destinavam ao seu consumo.

Ora, não se pretende aqui inverter o que repetidamente tem sido por esta Instância afirmado quanto à “livre convicção do Tribunal”, e que a mesma é, em princípio, “insindicável”.

Porém, cremos que a situação dos autos, por assim dizer, “foge à regra”.

Passa-se a tentar explicitar.

A questão é a seguinte: será de considerar adequada a decisão quanto ao destino do estupefaciente com base no relatório do exame da urina do recorrente?

Por nós, de sentido negativo deve ser a resposta.

De facto, e antes de mais, há que dizer que não se sabe qual o tipo de exame efectuado, nomeadamente, se no mesmo foi utilizado o produto reagente adequado à verificação de metanfetamina, ou se se limitou à utilização do reagente apenas adequado à verificação de anfetamina. Assim, na segunda hipótese, e mesmo que o arguido tivesse consumido ambas as substâncias, óbvio é que apenas se poderia detectar o consumo de anfetamina.

Por sua vez, e da mesma forma, referências não há quanto ao “ph” da urina em causa, pois que, tanto quanto se julga saber, se a mesma tiver um “ph” baixo, mesmo que tivesse o arguido consumido metanfetamina, a percentagem que naquela existiria seria necessariamente baixa, (já que esta varia de acordo com o referido “ph”), o que inviabilizaria um “resultado positivo” em relação àquela substância, (na medida em que para se poder detectar, necessário é que a urina contenha uma percentagem mínima da substância em referência), o inverso sucedendo se aquela tivesse um “ph” elevado, o que faria subir a respectiva percentagem, potenciando assim o dito resultado positivo.

Para além disso, há que não esquecer que parte da metanfetamina que se consome acaba por se transformar em anfetamina, e que o facto de se ter detectado vestígios de anfetamina na urina do arguido, não permite excluir que o mesmo seja consumidor de metanfetamina, já que o podia ter feito em momento que, dado o decurso do tempo, tenha

tornado inviável a sua verificação (com o exame que foi efectuado).

Nesta conformidade, e certo sendo que o “relatório” em questão levou à decisão (de facto) quanto ao destino do estupefaciente apreendido na residência do recorrente, (no sentido de que o mesmo não se destinava ao seu consumo), afigura-se-nos ser esta uma “conclusão logicamente inaceitável”, com a qual se incorreu no vício de “erro notório na apreciação da prova”, a justificar o reenvio do processo para novo julgamento nos termos do preceituado no artº 418º do C.P.P.M..

*

Seja como for, e ainda que assim se não entenda, na mesma se nos afigura que adequada não é a decisão proferida com o douto Acórdão ao qual se anexa a presente declaração.

É que, como bem observa a Exm^a Procuradora-Adjunta no seu douto Parecer, a decisão objecto do recurso do arguido padece também do vício de “contradição insanável”, pois que na factualidade dada como provada consta também que na residência do arguido foram apreendidos instrumentos para consumir estupefacientes, nos quais se detectou vestígios de “anfetamina” e “metanfetamina”, tendo o Colectivo a quo considerado que o recorrente “detinha tais instrumentos para consumir os estupefacientes referidos no autos”, ou seja, “anfetamina”, e “metanfetamina”.

*

Pelo exposto, e em virtude dos apontados vícios, decidia no sentido de se determinar o reenvio dos autos para novo julgamento nos termos do citado artº 418º do C.P.P.M..

Macau, aos 26 de Julho de 2007

José M. Dias Azedo