

上訴案第 116/2012 號

日期：2014 年 6 月 19 日

- 主題：
- 在審查證據方面出現明顯錯誤
 - 販毒罪

摘 要

1. “在審查證據方面的明顯錯誤”是指被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，或從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則。這種錯誤必須是顯而易見的錯誤，以至於任何具有一般生活經驗的普通人在正常情況下都能很容易發現它的存在。
2. 本案中嫌犯在經過澳門海關的時候被檢查到在其行李的夾層藏帶毒品，在客觀上已經符合第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定的罪名，由於已證事實沒有更清楚的事實讓人排除嫌犯不知道其行李藏有毒品的**事實**，原審法院的事實審陷入審理證據上的明顯錯誤的瑕疵。

裁判書製作人

第 116/2012 號上訴案

上訴人：檢察院

澳門特別行政區中級法院合議庭判決書

一.案情敘述

澳門特別行政區檢察院控告嫌犯 A 為直接正犯及既遂方式觸犯了一項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，並請求初級法院以庭審程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭在第 CR2-11-0156-PCC 號合議庭訴訟案件中，經過庭審，最後合議庭判處嫌犯 A 被指控觸犯 1 項第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款所規定及處罰之不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪罪名不成立。

檢察院對此判決不服，向本院提起了上訴。¹

¹其葡文內容如下：

1. Tendo sido dado como provado que a arguida foi interceptada no aeroporto de Macau com uma única mala de viagem, a qual continha no seu interior dois pacotes com 1.187g de heroína.
2. O Tribunal só poderia ter concluído que a arguida não sabia que a mala de bagagem por si transportada continha produtos estupefacientes, se devidamente fundamentasse esta sua conclusão.

嫌犯 A 就檢察院所提出的上訴作出答覆。²

3. Não o tendo feito, (e impedindo que se conheçam os fundamentos da sua decisão) alcançou uma decisão, - a qual, por desrespeitar as regras da experiência comum -, alicerçada em erro evidente da apreciação da matéria de facto.
4. Incorreu, esta forma, a douda sentença absolutória, na violação do disposto no artigo 400 n° 2 a) e c) do CPPM.
Deste modo
5. Revogando-a e substituindo-a por outra que censure a conduta da arguida, ou em alternativa.
6. Determinando o reenvio do processo para novo julgamento, nos termos do disposto no artigo 418° do CPPM.

² 其葡文內容如下：

Respeitando embora a tese que, certamente ex officio, o Digno Magistrado do Ministério Público professa na motivação do recurso a que ora se responde, mister é dizer-sem que dúvida reste - que dela se discorda frontal e profundamente.

Desde logo por se afigurar constituir a negação, em Direito Penal, do sacrossanto princípio de in dubio pro reo, tanto mais surpreendente quanto, a ser pertinente esta dúvida, partir tal tese de quem se presume mais familiarizado com os valores que enformam o sistema ainda em vigor em Macau, principalmente no que concerne à salvaguarda e defesa dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Depois, por constituir uma tentativa - embora sem grande convicção, tem que se reconhecer-de inverter o ónus da prova.

É que uma de duas: ou o ónus da prova cabe, em Direito Penal, à acusação (como o próprio recorrente parece admitir...), ou não cabe.

A aceitar-se a premissa de que não pertence à acusação fazer a prova do que alega, então é absolutamente pertinente sustentar que incumbe à defesa demonstrar que o que parece óbvio, o não é. E até se poderia ir um pouquinho mais além, sufragando, quiçá, a inutilidade do julgamento, pelo menos nos termos em que a Lei (ainda) vigente o enquadra...

De qualquer modo, parece ser de lembrar que o Tribunal a quo não proclamou a inocência da arguida...

Limitou-se, tão só, a reconhecer haver razoáveis dúvidas da prática pela arguida do crime por que vem acusada, pelo que se impõe a absolvição da mesma...

O que é substancialmente diferente!

Omite-se ainda na douda motivação (seguramente por mero lapso), referência à preocupação do Tribunal recorrido com a descoberta da verdade material, que conduziu à suspensão (e adiamento) da audiência de discussão e julgamento (a qual teve 3 sessões) com vista a tentar obter as gravações-vídeo referentes à data e hora de chegada do voo da Air Asia a Macau, no dia 1 de Abril de 2011, na tentativa de melhor se aperceber das reacções da arguida quando a bagagem que trazia foi inspecionada pelos Serviços de Alfândega (cfr. fls. 261, 263 a 266, 274 e 278 a 283 dos autos)...

A este propósito, e já que na motivação do recurso parece tentar inculir-se a ideia de que os voos da XX entre Macau e Kuala Lumpur não são frequentes (e daí, talvez, a afirmação que a arguida forçosamente teria de ficar alguns dias longo do seu ponto de partida -

駐本院助理檢察長提出了法律意見書。³

sublinhado nosso), refira-se que aquela companhia tem 3 (três) voos diários entre Kuala Lumpur e Macau, com as correspondentes viagens de regresso no mesmo dia: os voos AK 1052, 1054 e 1056 que, saindo de Kuala Lumpur às 06:35, 12:45 e 17:15, aterram em Macau às 10:15, 16:30 e 20:50, respectivamente, regressando cada um deles a Kuala Lumpur às 10:45, 17:00 e 21:20 (voos n.ºs AK 1053, 1055 e 1057) - vide <http://www.airasia.com/mo/en/home.html> ...

Deixa-se também pairar a (dupla) incerteza relativamente ao conteúdo da mala que a arguida transportava já que, por um lado, induz-se (a quem não tenha participado no julgamento) a ideia que a mala não trazia outra coisa que não fosse a droga apreendida (quando tal não é exacto, como o recorrente bem sabe...) e,

Por outro, não se faz qualquer alusão a que os Serviços de Alfândega precisaram de fazer um rombo no forro da mala, uma vez que a droga apreendida nele se encontrava dissimulada (cfr. fls. 9)...

O recurso a que ora se responde afigura-se pôr ainda em causa - sem justificação ou fundamento - a honestidade intelectual do Tribunal que decidiu - tão somente - dar expressão a um princípio fundamental de Direito Penal cuja aplicação - desejável seria - se verificasse mais frequentemente: o de, em caso de dúvida, preferível ser a absolvição dum hipotético culpado do que a condenação dum eventual inocente...

Termos em que, por nada haver a censurar no aresto sub judice o qual, ao contrário do que o Ministério Público teme, deveria constituir, em situações similares, um farol de boa administração da Justiça, se deverá rejeitar o recurso interposto, assim confirmando o acórdão recorrido.

Assim decidido, estarão Vossas Excelências fazendo, como se pede e espera, a desejada Justiça!

³ 其葡文內容如下：

Devidamente analisado todos os elementos constantes nos presentes autos, a conclusão que chegamos não pode ser outra senão a improcedência total do recurso interposto.

Em primeiro lugar, pensamos que a nossa colega junto ao tribunal "a quo" já evidenciou na sua motivação o vício na matéria de facto verificado no acórdão recorrido.

Para nós, resta aqui só chamar a atenção pela seguinte:

No presente caso, como nos muitos outros casos semelhantes, podemos afirmar que a experiência comum humana e a lógica das coisas e da vida humana constituem-se, primordialmente, como critérios orientadores na análise das provas e são chaves na resolução dos problemas postos.

Em primeiro lugar, devemos dizer que, de acordo com os factos dados como provados e dados como não provados, nota-se com muita clareza que todo o elemento objectivo do crime de tráfico ficou provado, enquanto que o respectivo elemento subjectivo do crime de tráfico não foi dado como provado.

Ora, como matéria de facto que é, a verificação do dolo tem a sua especialidade.

Pois, a sua comprovação não pode ser feita de uma forma directa, e ninguém pode intrometer-se na cabeça de outrem para conhecer a intensão desta pessoa!

Assim sendo, a verificação do elemento subjectivo do crime só é possível através de um processo dedutivo, deduzindo das circunstâncias fácticas e objectivas da conduta para auferir a confirmação ou não da presença do dolo do agente no acto cometido.

E para além de casos de confissão do agente, podemos afirmar que o processo dedutivo é válido para todos os casos.

Entretanto, neste processo dedutivo é sempre presidido por dois princípios: a experiência comum humana e a lógica, significa que a confirmação ou a negação da presença do dolo do agente na prática do crime não pode ser obtida com flagrante violência destes princípios, sob pena de ser um resultado infundado e arbitrário.

No que se diz respeito aos presentes autos, fundamentava no acórdão recorrido o seguinte:

“Convém salientar que, apesar de as declarações não serem totalmente coerentes, a arguida veio descrever uma versão dos factos mais ou menos unânime sem profundas contradições.

Sendo que, do que se apurou em audiência de julgamento, conjugada com as regras de experiência, o tribunal entende que existem dúvidas razoáveis que não foram possíveis de afastar para concluir com a certeza que é necessário para dar por provado que a arguida sabia que a mala de bagagem que trazia continha estupefacientes, pelo que se impõe a sua absolvição.”

Do nosso ponto de vista, o tribunal não atendeu duas circunstâncias fácticas no caso em apreço com o devido cuidado. Em consequência disso, não respeitou os princípios orientadores acima referenciados.

Em primeiro lugar, de acordo com os elementos constantes nos autos, fica a saber que no momento de detenção da arguida para além de drogas apreendidas, não foi encontrado nenhum objecto dentro da mala, o que é extremamente “estranho”, uma vez a “viagem” da arguida não é uma viagem de curta distância, partiu-se dos Estados Unidos para a Malásia, e de Malásia para Macau.

Será crível, em termos de experiência comum, que uma pessoa não trazer nada de pessoal para uma viagem “normal” de longa distância?

Em segundo lugar, a droga apreendida nos autos tem um peso ilíquido total de 2259.65 gramas, contida toda na mala “vazia” que a arguida trazia.

Ora, é legítimo perguntar se é altamente provável que a arguida não se sentisse nada de anormal na mala que trazia, acentuando que a mala foi lhe entregue por dois indivíduos na Malásia, ainda com dinheiro de USD\$300.00 como despesas de viagem?

Para nós, a resposta tem de ser negativa face à nossa experiência quotidiana.

Pensamos que para qualquer pessoa com mediana inteligência, é capaz de detectar uma inultrapassável reserva quanto à credibilidade da versão dos factos dada pela arguida.

Acresce que no entendimento do tribunal recorrido, basta que a pessoa a depor se mantém uma versão de facto tendencialmente coerente, não contraditória em várias fases processuais, ganha já esta versão aptidão de ser entendida como verdadeira.

Mas não deve ser assim, nós continuamos a opinião de que a experiência humana e a lógica constituem-se como critérios orientadores exclusivos.

Toda a convicção, quer no sentido de condenação quer no sentido de absolvição, que foi formada fora de alcance destes critérios não pode deixar de ser uma convicção viciada e arbitrária.

Como diz no Ac. nº 954/2010 e Ac. nº 534/2011. deste T.S.I.

本院接受上訴人提起的上訴後，組成合議庭，對上訴進行審理，各助審法官檢閱了卷宗，並作出了評議及表決。

二.事實方面：

- 2011年4月1日約20時55分，在澳門國際機場海關行李檢察區內，海關人員將剛從馬來西亞吉隆坡乘搭XX航空AK56號航班飛抵澳門的嫌犯A截停檢查。
- 海關人員在嫌犯A所攜帶的一個啡色手提行李箱的夾層內，發現2包乳酪色粉末。
- 經化驗證實，上述2包乳酪色粉末均含有第17/2009號法律

“Verifica-se erro notório na apreciação da prova como vício previsto no art.º 400, n.º 2, al. c) do C.P.P.M., quando o resultado do julgamento da matéria de facto a que o tribunal a quo não seja aceitável para qualquer homem médio conhecedor das regras de experiência da vida humana em normalidade das situações.”

Por último, devemos dizer que nunca negamos a possibilidade, embora remota, de inocência da arguida no seu desconhecimento da existência da droga que trazia, dado que a realidade da vida real é muito mais rica e as vezes ultrapassa qualquer imaginação possível. Contudo, é sem dúvida que cabe à defesa alegar tais “factos” concretos para sustentar a sua tese de inocência, e o tribunal deve pronunciar também sobre tais factos. Pois, só assim se pode garantir uma decisão racional e lógica.

Por outro lado, sé é certo que o arguido não tem o ónus de prova dos factos contra si imputados, não deixe de ser verdade que o arguido tem sempre o interesse em alegar factos que lhe são favoráveis.

No caso, nenhum facto concreto favorável à tese de inocência da arguida ficou provado no acórdão, o tribunal limitou-se puro e simplesmente a não dar provados factos descritos na acusação, em flagrante violação das regras de experiência humana e de lógica, tornando-se inconcebível a razão de ser da decisão do tribunal “a quo”.

Concluindo, é exactamente o vício de erro notório na apreciação da prova que nós enfrentamos nos presentes autos, e tal vício só pode ser sanado com o reenvio do processo para novo julgamento.

Eis o nosso parecer.

附表 I-A 所列之“海洛因”成份，共淨重 2259.65 克；經定量分析，“海洛因”百分含量為 52.55%，含量為 1187.45 克。

- 上述毒品是藏於一行李箱內，於 2011 年 4 月 1 日約 14 時在馬來西亞吉隆坡 XX 酒店內由綽號“B”及“C”的人士交給嫌犯 A，亦將 1 來澳機票及 300 美元交給嫌犯作為旅費。
- 隨後，在司法警察局內司警人員在嫌犯 A 身上扣押了港幣 20 元、馬來西亞幣 70 元、美金 202 元、2 部手提電話、3 張 SIM 卡及 1 張登機證。

另外還證實如下事實：

- 嫌犯是酒店服務員，每月收入約為 2,000 美元。
- 具有中學學歷程度，沒有任何人需要供養。
- 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

未被證實之事實：

- 載於控訴書其餘與已證事實不符之重要事實，包括：
- 嫌犯知道由其運載之行李箱內藏有毒品。
- 按彼等指示，以行李箱運載方式將毒品帶入澳門再轉交給指定之人士，藉此獲取彼等承諾給予美金 10,000 元的報酬。
- 上述錢款、手提電話、SIM 卡和登機證是上述身份不明之人

給予嫌犯 A 從事上述販毒活動的工具。

- 嫌犯 A 是在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。
- 嫌犯 A 明知上述行李箱中藏有毒品。
- 嫌犯 A 替他人領取及運送上述毒品，目的是獲取金錢報酬。
- 嫌犯 A 明知法律禁止及處罰其行為。

事實之判斷：

- 合議庭對事實之判斷主要建基於所有於審判聽證中提供之證據進行整體之積極分析及比較後而得出。
- 尤其是嫌犯所作之聲明、海關及司法警察局偵查員證人無私之證言。
- 還有對載於本卷宗內所有書證，包括司法鑑定化驗所之報告及扣押物之審閱。
- 須指出，雖然嫌犯的聲明沒有絕對的連貫性，然而，她能描述一基本上一致的事實經過，且沒有重大的矛盾。
- 事實上，透過在庭上獲證實的事實並配合經驗法則，本合議庭認為仍存在且未能排除合理的懷疑，讓法庭能得出必需的肯定以認定嫌犯確知道其所攜帶的行李箱真的藏有毒品，故此，應判處嫌犯罪名不成立。

三.法律部份：

檢察院對原審法院以沒有辦法排除合理懷疑的理由開釋嫌犯被控罪名的決定的上訴的主要理由就是原審法院因違反了人們的共同經驗法則而在審查證據方面出現明顯錯誤，認為只有將案件發回重審才能解決問題。

讓我們看看。

正如我們一直認為的，“在審查證據方面的明顯錯誤”是指被法院視為認定或未認定的事實與實際在案件中應被認定或不應被認定的事實不相符，或從某一被視為認定的事實中得出一個邏輯上不可被接受的結論，又或者法院在審查證據時違反了必須遵守的有關證據價值的規則。這種錯誤必須是顯而易見的錯誤，以至於任何具有一般生活經驗的普通人在正常情況下都能很容易發現它的存在。

在證據的審查方面，在刑事訴訟中奉行的是自由心證原則，法院應按照經驗法則及其自由心證來評價證據，除非法律另有規定，或者說，除非出現明顯的錯誤，否則，這種自由是不能被挑戰。

原審法院在進行對證據的批判之後得出這樣的結論：“雖然嫌犯的聲明沒有絕對的連貫性，然而，她能描述一基本上一一致的事實經過，且沒有重大的矛盾。事實上，透過在庭上獲證實的事實並配合經驗法則，本合議庭認為仍存在且未能排除合理的懷疑，讓法庭能得出必需的肯定以認定嫌犯確知道其所攜帶的行李箱真的藏有毒品，故此，應

判處嫌犯罪名不成立。”

原審法院認定的事實中有：

- 海關人員在嫌犯 A 所攜帶的一個啡色手提行李箱的夾層內，發現 2 包乳酪色粉末。
- 經化驗證實，上述 2 包乳酪色粉末均含有第 17/2009 號法律附表 I-A 所列之“海洛因”成份，共淨重 2259.65 克；經定量分析，“海洛因”百分含量為 52.55%，含量為 1187.45 克。
- 上述毒品是藏於一行李箱內，於 2011 年 4 月 1 日約 14 時在馬來西亞吉隆坡 XX 酒店內由綽號“B”及“C”的人士交給嫌犯 A，亦將 1 來澳機票及 300 美元交給嫌犯作為旅費。

原審法院繼而認定沒有得到證實的事實：“嫌犯知道由其運載之行李箱內藏有毒品。”

也就是說，原審法院認定不能證實嫌犯存在構成販毒罪的主觀故意的要素。

從卷中的資料顯示，嫌犯說在馬來西亞吉隆坡 XX 酒店內由綽號“B”及“C”的人士交給她時給她看了一些衣服的樣品，不知道行李裏面裝有毒品這東西，而僅幫他帶來澳門交予另外的人，嫌犯本人確實沒有任何的懷疑。

這種非一般的舉措，真是令人不得其解：嫌犯長途跋涉（先從美國出發到馬來西亞，然後從馬來西亞）為了案件中沒有交代嫌犯是否

認識的人專門提取自稱裝有衣服樣品的箱子，並賺取 300 元美金和機票，然後送到澳門交予嫌犯不知是否認識的人。如果嫌犯是一個正常人，不可能不覺得奇怪：讓她帶行李的人為什麼願意花更多的錢勞她大駕送這些物品，而在郵寄尤其是快遞發達的今天能夠更省錢地達到目的？

如果像尊敬的助理檢察長在意見書中所說的，嫌犯所提的行李是空的，那麼，這點極其重要的事實為何沒有在庭審的時候得到調查，或者至少成為法院形成心證的證據之一。

再者，嫌犯本人是否認識其受托之人以及要接觸的人這點也是極其重要的事實沒有調查清楚，尤其是讓嫌犯解釋清楚，因為這點事實，一方面，如果原審法院相信嫌犯的解釋，就應該調查清楚，否則其心證就難免失於片面；另一方面，這點完全對嫌犯有利。雖然，嫌犯沒有責任證明自己無罪，但是在某種情況下，他不得不要證明自己的清白。本案的情況正是如此：嫌犯在經過澳門海關的時候被檢查到在其行李的夾層藏帶毒品，在客觀上已經符合第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款規定的罪名。

但從原審法院的已證事實，卻讓一般有生活經驗的人都能夠得出不能排除嫌犯不知道其所攜帶的行李有毒品的事實的結論。很明顯，原審法院將此讓人難以理解的說辭理解為“她能描述一基本上一一致的事實經過，且沒有重大的矛盾”，確實是匪夷所思，有違正常人的生活經驗規則。我們完全同意尊敬的助理檢察長的意見，原審法院在審理證據上卻是存在明顯的錯誤，單從已證事實中就能看到，原審法院

所得出的結論確實是在邏輯上不能接受的，其心證，雖然是自由的，但卻是武斷的，有瑕疵的：陷入了《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c) 項規定的瑕疵。

正因存在這個瑕疵，上訴法院沒有辦法補正，只有依《刑事訴訟法典》第 418 條的規定，發回原審法院，由沒有介入的法官組成的新的合議庭，重新對案件進行審理，尤其應該調查清楚上述的沒有調查清楚的重要事實。

因此，檢察院的上訴理由成立。

四.決定：

綜上所述，中級法院裁定檢察院的上訴理由成立，將案件發回原審法院，由沒有介入的法官組成的新的合議庭，重新對案件進行審理。

本程序由嫌犯支付訴訟費用以及 6 個計算單位的司法費。

澳門特別行政區，2014 年 6 月 19 日

蔡武彬
(裁判書製作人)

José Maria Dias Azedo (司徒民正)
(第一助審法官)

陳廣勝
(第二助審法官)