

編號：第 999/2015 號 (刑事上訴案)

上訴人：A(A)

日期：2016 年 5 月 26 日

主要法律問題：

- 刑罰的選擇
- 緩刑

摘 要

1. 從《道路交通法》第 90 條中可清晰看到，上訴人所觸犯的醉酒駕駛罪是一故意犯罪，而非過失犯罪。而上訴人的血液酒精含量為 1.28 克/公升，且在案發時上訴人在遇到警方查車行動時故意駛走，從中可以顯示上訴人的故意程度不輕。

2. 考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是上訴人已有相同的犯罪前科，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足特別預防的需要。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 999/2015 號 (刑事上訴案)

上訴人：A(A)

日期：2016 年 5 月 26 日

一、案情敘述

於 2015 年 9 月 22 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR2-15-0174-PSM 號卷宗內被裁定觸犯一項第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款規定及處罰的「醉酒駕駛罪」，被判處四個月實際徒刑。

另外，判處嫌犯禁止駕駛為期兩年之附加刑。

嫌犯不服，向本院提起上訴。¹

¹其葡文結論內容如下：

1. Foi o arguido recorrente, A (A), condenado na pena de prisão efectiva de 4 meses, pela prática do crime p. p. pelo artº 90 nº 1 da Lei do Tránsito Rodoviário – “Condução em estado de embriaguez”.
2. Não se conforma o recorrente com a pena aplicada porquanto, salvo o devido respeito, ajustar-se-ia à sua conduta a substituição da pena de prisão, seja na sua vertente de pagamento de igual dias de multa (artº 44º do C.P.), seja na suspensão da sua execução (artº 48º do C.P.).
3. O artº 44º do Código Penal impõe a substituição da pena de prisão não superior a 6 meses por igual número de dias de multa.
Não se trata de uma faculdade do tribunal, mas de uma imposição.
4. Nos presentes autos, ocorrerá perguntar se, pelo facto único enunciado na sentença

-
- recorrida - de que o arguido, em 2013, cometeu idêntica infracção cuja pena, aliás, já se encontra extinta - se justificará a aplicação de uma pena de prisão efectiva, “pela necessidade de prevenir o cometimento de futuros crimes”. Cremos que não.
5. A sentença recorrida não fundamenta, neste aspecto, a decisão de desvio do regime-regra imposto pelo art.º 44º do C.P., limitando-se a referir, no capítulo da motivação da decisão, que “... considerando a personalidade do arguido e a natureza do crime, para prevenção geral de crimes e prevenção especial, o Tribunal entende que a multa não pode alcançar o fim da pena” (tradução nossa).
 6. Ora, a pena efectiva de prisão só não poderá ser substituída por uma pena de multa, como se alude na supra referida nota, “em virtude de razões imperiosas de prevenção (prevenção geral, diga-se, uma vez que as finalidades de prevenção especial são sempre contrariadas pela aplicação de uma pena curta de prisão)”. (regrito nosso).
 7. O que não foi o caso, como referido na sentença recorrida, quando expressamente se alude ao facto de o art.º 44º do C.P. não dever ser aplicado “para prevenir crimes”, afigurando-se ao arguido recorrente que o Tribunal “*a quo*” se reportaria à “prevenção especial”, uma vez que, como referido, alude ao facto de o arguido não ser primário.
 8. Ora, valorizar-se uma pena já extinta é, salvo o devido respeito, descurar as circunstâncias que estiveram na base da suspensão da execução de tal pena.
O arguido redimiu-se da pena que, então, lhe foi aplicada, a qual, por isso mesmo, foi declarada extinta.
Se o Tribunal da primeira condenação julgou que os 1 ano de suspensão foi “suficientes” para que o arguido interiorizasse “a censura do facto e a ameaça de prisão”, então, não poderia o Tribunal “*a quo*”, exigir agora mais do que então lhe foi exigido.
 9. Por outro lado, mesmo que se entendesse que a imposição do art.º 44º do C.P. também seria excepcionada por questões de “prevenção especial”, o que se admite sem conceder, esta “prevenção especial” só entraria em jogo se o arguido se revelasse “carecido de socialização”.
 10. O que não é, manifestamente, o caso do recorrente, só porque, em 2013, cometeu idêntico crime, cuja pena, aliás, já está extinta (por decurso do período da respectiva suspensão), devendo a mesma ser cancelada do registo criminal do arguido e a respectiva condenação não contar para efeitos de determinação da pena ora em apreço.
 11. O arguido é uma pessoa perfeitamente integrada do ponto de vista social, pessoal e profissionalmente, pelo que inexistem, no caso, necessidades de socialização.
 12. Aqui chegados, de duas uma: ou o Tribunal “*a quo*” aplicava ao arguido uma pena de prisão efectiva superior a 6 meses, assim salvaguardando eventuais exigências decorrentes da prevenção geral e especial; ou, não o tendo feito, imperiosamente teria de substituir pena de prisão por igual número de dias de multa.
 13. Uma pena de multa, computada nos termos do art.º 45º n.ºs 1 e 2 do C.P., substancialmente agravada pelo facto do arguido já ter cometido o mesmo crime anteriormente - conquanto, reiteramos, já extinta a respectiva pena - teria um efeito fortemente preventivo (na óptica do Tribunal “*a quo*”, em relação ao arguido) e obstará a aplicação de uma pena de prisão de curta duração.
 14. Seria igualmente “sentida” pelo arguido e não traria as consequências, sempre desagradáveis, de o desinserir, familiar, social e profissionalmente.
A sua vida prosseguiria, sem estas nefastas consequências
Mas também, quando assim se não entenda,
 15. Admitindo sem conceder, como supra se referiu, que o Tribunal não violou o disposto no art.º 44º do C.P., então, entende o recorrente que sempre estão reunidos, na presente

檢察院的答覆由於逾時提交，已從卷宗抽出退回。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為應裁判上訴人提出的上訴理由不成立，上訴應予以駁回。

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

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 於 2015 年 09 月 22 日約 05 時 42 分，治安警察局警員在澳

condenação, os pressupostos legais para a suspensão da execução da pena de prisão de 4 meses que lhe foi aplicada, como seguidamente se demonstrará.

16. A generalidade da doutrina vibra pelo mesmo diapasão, sempre em volta da ideia de que a pena de privação da liberdade é a ultima ratio da política criminal. E, na verdade, “trata-se de uma extrema ratio”.
17. Tendo o recorrente sido condenado na pena de 4 meses de prisão, era de esperar a suspensão da sua execução.
Considera, assim, o ora recorrente que foi violado o disposto no artigo 48º do Código Penal.
18. No presente caso, e em face do princípio geral insito no artigo 64º do Código Penal, nada justifica que se remova o recorrente da comunidade onde está estavelmente inserido, para a qual tem contribuído com o seu trabalho, quebrando as suas ligações familiares e retirando-o do convívio afectivo da sua família que dele precisa, espiritualmente mas, acima de tudo, materialmente.
19. Razão pela qual, salvo o devido respeito, a suspensão da execução da pena aplicada cumpriria plenamente o fim da prevenção geral e especial, eventualmente acompanhada de deveres e regras de conduta, nos termos dos artºs 49º e 50º do C.P ..

Termos em que, como se solicita, deverá ser dado provimento ao presente recurso. Assim se fazendo Justiça.

門黑沙環新街政府綜合服務大樓執行截查車輛行動時，發現壹輛黑色輕型汽車，車牌編號為 MT-XX-XX 正駛向查車位置時，突然右轉向勞動節大馬路並往黑沙環中街方向行駛，由於警員覺得上述車輛有可疑，故立即上前追截。最後，警員於勞動節街廣福安花園停車場入口處截獲上述車輛，並對上述車輛之駕駛者，即上訴人 A 進行調查。

2. 於調查期間，警員發現上訴人身帶濃烈酒氣，故對上訴人進行呼氣酒精測試，該酒精測試結果證實上訴人每公升血液中含酒精量為 1.34 克，經扣減交通高等委員會 2014 年度第三次會議中通過決議之 0.05 克/公升誤差值後為 1.29 克/公升。警員將呼氣酒精測試結果告知上訴人後，上訴人要求反證，警員將上訴人帶往仁伯爵醫院進行血液酒精測試，該酒精測試結果為上訴人每公升血液中含酒精量為 1.28 克。
3. 上訴人在自由、自願及有意識之情況下，明知在駕駛前曾喝下酒精飲品，且清楚知道法律禁止於醉酒狀態下在公共道路上駕駛，否則可受到刑事處罰，仍故意於公共道路上醉酒駕駛。
4. 上訴人明知此等行為是法律所禁止和處罰。
同時，上訴人聲稱其個人狀況如下：
5. 上訴人的學歷為初中三年級的程度，職業為私人司機，為一名內地人士在澳門駕駛，每月收入為港幣 15,000 元，需要供養一名兒子。
6. 根據刑事紀錄證明書，上訴人並非初犯，有以下犯罪紀錄
上訴人在 2013 年 02 月 25 日因觸犯第 3/2007 號法律第 90

條第 1 款所規定及處罰的一項『醉酒駕駛罪』而於第 CR1-13-0032-PSM 號案內被判處四個月徒刑，暫緩執行，為期一年，緩刑條件為判決確定後兩個月內繳付澳門幣 6,000 元捐獻予本特別行政區。另判處禁止駕駛為期一年九個月，有關附加刑准予暫緩 1 年執行，緩刑條件為上訴人須於判決確定後 10 日內提交證明其工作需要駕駛之文件、社會保障基金及財政局現時登記為職業司機的證明文件。有關判決於 2013 年 03 月 07 日轉為確定。

7. 上訴人有以下與酒精有關的交通違例紀錄：

上訴人在 2011 年 11 月 25 日因觸犯一項受酒精影響下駕駛之輕微違反而被判處禁止駕車 2 個月，判決於 2011 年 12 月 5 日轉為確定，有關事實發生在 2011 年 09 月 07 日。

8. 另外，上訴人曾作出以下與交通有關的過失傷人行為：

在 2013 年 5 月 10 日，在合議庭普通刑事案第 CR2-12-0225-PCC 號案中，證實於 2011 年 8 月 31 日，上訴人在駕駛車輛時在沒有遵守設於路口的三角讓先符號的規定，而過失導致被害人的身體完整性及健康造成嚴重傷害。由於被害人撤訴，針對上訴人有關的刑事程序消滅。

未獲證實的事實：沒有尚待證實的事實。

三、法律方面

本上訴涉及下列問題：

- 刑罰的選擇
- 緩刑

1. 上訴人提出上訴人所觸犯的醉酒駕駛罪是一過失犯罪，因此，其過失行為只以罰金處罰已足夠，而原審法院沒有以罰金替代徒刑，則違反了《刑法典》第 64 條及第 44 條的規定。

《道路交通法》第 90 條：

“一、任何人在公共道路上駕駛車輛而其每公升血液中的酒精含量等於或超過 1.2 克，如其他法律規定無訂定較重處罰，則科處最高一年徒刑及禁止駕駛一年至三年。

二、任何人受麻醉品或精神科物質的影響下在公共道路上駕駛車輛而其服食行為依法構成犯罪者，亦科處上款所定的刑罰。

三、過失者，亦予處罰。”

從上述條文中可清晰看到，上訴人所觸犯的醉酒駕駛罪是一故意犯罪，而非過失犯罪。而上訴人的血液酒精含量為 1.28 克/公升，且在案發時上訴人在遇到警方查車行動時故意駛走，從中可以顯示上訴人的故意程度不輕。

《刑法典》第 64 條規定：

“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。”

《刑法典》第 44 條的規定：

“一、科處之徒刑不超過六個月者，須以相等日數之罰金或以其他可科處之非剝奪自由之刑罰代替之，但為預防將來犯罪而有必要執行徒刑者，不在此限；下條第 3 款及第 4 款之規定，相應適用之。二、被判刑者如不繳納罰金，須服所科處之徒刑；第 47 條第 3 款之規定，相應適用之。”。

換言之，即使所處徒刑不超過六個月，只要是出於預防將來犯罪的需要而有必要執行徒刑的，就不應以罰金來代替之。

根據原審法院已確認之事實，於 2015 年 09 月 22 日，上訴人 A 駕駛汽車 MT-XX-XX 右轉向勞動節大馬路並往黑沙環中街方向行駛，警員隨即截停上訴人，同時由於發現上訴人身帶濃烈酒氣，故對上訴人進行呼氣酒精測試，該酒精測試結果證實上訴人每公升血液中含酒精量為 1.34 克，經扣減交通高等委員會 2014 年度第三次會議中通過決議之 0.05 克/公升誤差值後為 1.29 克/公升。警員將呼氣酒精測試結果告知上訴人後，上訴人要求反證，警員將上訴人帶往仁伯爵醫院進行血液酒精測試，該酒精測試結果為上訴人每公升血液中含酒精量為 1.28 克。

在刑罰選擇方面，原審法庭解釋：“根據澳門《刑法典》第 44 條第 1 款之規定，在選擇刑罰方面，應先採取非剝奪自由之刑罰，因此，科處之徒刑不超過六個月者，可以相等日數之罰金代替之，但考慮到嫌犯之人格及犯案性質，無論是就廣泛預防犯罪還是針對性預防犯罪，本院均認為罰金達不到刑罰之目的，故不以罰金代替徒刑。”

考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是對上訴人所犯罪行進行特別預防及一般預防的迫切需要，本案對上訴人所科處的徒刑不應以罰金代替。

因此，上訴人提出的上述上訴理由並不成立。

2. 另外，上訴人認為原審法院不給予緩刑的決定違反《刑法典》第 48 條的規定。

根據《刑法典》第 48 條之規定，經考慮行為人之人格、生活狀況、犯罪前後之行為及犯罪情節後，認定僅對事實作譴責並以監禁作威嚇可適當及足以實現處罰之目的，法院得將所科處不超逾三年之徒刑暫緩執行。

換言之，法院若能認定不需通過刑罰的實質執行，已能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，則可將對行為人所科處的徒刑暫緩執行。因此，是否將科處之徒刑暫緩執行，必須考慮緩刑是否能適當及充分地實現處罰之目的。

根據刑事紀錄證明，上訴人並非初，曾犯有醉酒駕駛罪並被判處徒刑，緩期執行。

根據原審法院判決中指出：“根據澳門《刑法典》第 48 條的規定，基於行為人的人格，其生活方式，犯罪前後之行為表現及犯罪的有關具體情況，尤其是嫌犯有犯罪記錄，且已曾因觸犯同類型的案件而被判處刑罰，但嫌犯並沒有因此而好好反省過去的行為，本院認為

對本案相關事實作出譴責及監禁的威嚇不足以及適當地達致懲罰的目的。因此，決定不准予暫緩執行。”

雖然上訴人有固定職業及家庭負擔，但是從上訴人再次實施性質完全相同的不法行為的事實可以顯示上訴人漠視本澳法律，憫顧其他道路使用者的安全，嚴重缺乏交通安全意識。可顯示上訴人守法意識薄弱，犯罪故意程度較高，特別預防的要求亦相應提高。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的醉酒駕駛罪雖然不屬嚴重的罪行，但考慮到這種犯罪在本澳普遍，而且對社會安寧造成一定的負面影響，由此而產生了預防和打擊同類罪行的迫切要求。

考慮到澳門社會的現實情況，同時也考慮立法者以刑罰處罰醉酒駕駛行為所要保護的法益及由此而產生的預防和打擊同類罪行的要求，需要重建人們對被違反的法律規定及正常的法律秩序的信任和尊重。

因此，考慮到本案的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，尤其是上訴人已有相同的犯罪前科，本案對上訴人處以緩刑並不能適當及充分實現刑罰的目的，尤其不能滿足特別預防的需要。

因此，上訴人的上訴理由亦不成立。

四、決定

綜上所述，合議庭裁定上訴人 A 的上訴理由不成立，維持原審裁決。

判處上訴人繳付 6 個計算單位之司法費，以及上訴的訴訟費用。
著令通知。

2016 年 5 月 26 日

譚曉華 (裁判書製作人)

蔡武彬 (第一助審法官)

司徒民正 (第二助審法官)
(Segue declaração de voto)

Processo nº 999/2015

(Autos de recurso penal)

Declaração de voto

Considerando que em sede de contra-prova se verificou que o arguido tinha uma taxa de álcool no sangue de 1,28g/l – estando assim (tão só) a 0,08 da taxa de 1,20 que implica a prática do crime de “condução em estado de embriaguez” pelo qual foi condenado; cfr., art. 90º, n.º 1 da Lei n.º 3/2007 – ponderando que agiu com “negligência”, em causa estando um jovem, com um mínimo de estabilidade sócio/económica, e tratando-se de uma pena de curta duração (de 4 meses de prisão), admitia uma suspensão da sua execução condicionada nos termos dos artºs 49º e 50º do C.P.M..

Macau, aos 26 de Maio de 2016

José Maria Dias Azedo