

上訴案第 1143/2018 號

日期：2019 年 1 月 17 日

主題： - 販毒罪
 - 量刑
 - 犯罪預防

摘 要

1. 法律給予法院在刑法規定的刑幅間選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。
2. 上訴人從事跟毒品有關的行為在澳門所產生的社會問題十分嚴重，而其所實施的犯罪行為不單是本澳，更是全球致力打擊的犯罪行為，其性質、不法性及後果相當嚴重，毒品活動對於吸毒者的個人健康乃至公共健康及社會安寧均帶來極大的負面影響，對此犯罪的一般預防的要求極高。

裁判書製作人

上訴案第 1143/2018 號

上訴人：A

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 是直接正犯，其既遂之故意行為已觸犯了第 17/2009 號法律第 8 條第 1 款之規定¹，構成一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪。並請求初級法院以合議庭普通訴訟程序對其進行審理。

初級法院刑事法庭的合議庭在第 CR2-18-0291-PCC 號案件中，經過庭審，最後判決嫌犯 A 為直接正犯，其故意及既遂的行為已構成：第 17/2009 號法律（經第 10/2016 號法律所修改）第 8 條第 1 款所規定及處罰的一項不法販賣麻醉藥品及精神藥物罪，判處 9 年 6 個月的實際徒刑。

上訴人 A 不服判決，向本院提起了上訴，在其上訴理由中作了簡要陳述。²

¹ 按照嫌犯的犯案日期，應適用經第 10/2016 號法律所修改的規定。

² 其葡文內容如下：

檢察院就上訴人所提出的上訴作出答覆。³

1. Vem o presente recurso penal ordinário interposto do acórdão proferido em 25/10/2018 que condenou o recorrente pela prática, em autoria material e sob a forma consumada, de 1 crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, previsto e punido no artigo 8º n.º 1 da Lei nº 17/2009, na nova redacção que lhe foi dada pela Lei nº 10/2016, na pena de 9 anos 6 meses de prisão.
2. O recorrente não põe em causa os factos tidos por provados pelo douto Tribunal Colectivo “a quo” em seu acórdão recorrido, já que, logo após a sua detenção policial, o recorrente assumiu que a droga encontrada em seu corpo, e aquela outra droga encontrada no quarto do hotel arrendado, eram da sua pertença.
3. O exercício do direito ao recurso perante uma pena severa de quase 10 anos de prisão não pode ser considerado um uso abusivo de recurso.
4. A discordância do recorrente cinge-se tão só à medida concreta da pena aplicada, que considera severa em demasia, e, desconforme à lei penal.
5. Entende o recorrente que pena de 9 anos e 6 meses de prisão aplicada pela prática do crime de tráfico de estupefacientes viola disposições legais, mormente, as normas constantes do artigo 65º, n.º 1 e 2, alínea d), do Código Penal de Macau, por não ter sido devidamente relevados os factores pessoais constantes do seu relatório social de fls. 120 a 123, fazendo tábua rasa da norma que impõe o atendimento das “condições pessoais do agente e a sua situação económica”.
6. Correctamente enquadrados os factos e os factores relevantes, deveria o ora recorrente ter sido condenado numa pena de 7 anos de prisão pela prática do referido o crime de tráfico ilícito de estupefacientes.
7. Agindo diversamente, a decisão recorrida, nessa parte, desrespeitou os parâmetros legalmente estatuídos para a aferição da medida concreta da pena a aplicar - artigo 65º n.º 1 e 2, alínea d) do Código Penal.
8. E, nem tão pouco, no acórdão recorrido foi cabalmente cumprida a norma emanada pelo n.º 3 do mesmo artigo 65º do CP, já que não consta do mesmo os fundamentos expressos sobre cada um desses factores legalmente relevantes. Assim, violou também essa mesma norma legal- artigo 65.º, n.º 3, do Código Penal de Macau.

Nestes termos, nos melhores de Direito, com o sempre mui douto suprimimento de V. Excia. Deve o presente recurso ser admitido, e a final ser julgado procedente, por provado, e em consequência:

Passar a condenar o recorrente na pena de 7 anos de prisão pelo cometimento, em autoria material e sob a forma consumada, de 1 crime de tráfico ilícito de estupefacientes e substâncias psicotrópicas, pp. No artigo 8º n.º 1 da Lei nº 17/2009, na nova redacção dada pela Lei nº 10/2016, pela efectiva verificação do vício de violação de lei.

³ 其葡文內容如下：

1. In casu, tendo em conta os factos que se provou ter praticado, os mesmos consubstanciam um crime de tráfico ilícito de estupefacientes e de substâncias psicotrópicas, p. e p. pelo n.º 1 do artigo 8º da Lei nº 17/2009, alterada pela Lei nº 10/2016, cabendo “pena de prisão de 5 a 15 anos”.
2. Facto é que a pena de 9 anos e 6 meses de prisão aplicada ao arguido situa-se dentro da moldura abstracta do crime em causa legalmente prevista e não é muito acima do seu limite mínimo.

駐本院助理檢察長提出法律意見書。⁴

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

案件經庭審辯論後查明以下已證事實：

- 2018年5月9日晚11時左右司法警察局偵查員在對嫌犯A進行跟踪監視後，在「XX酒店」內對嫌犯進行了截查，結果在其左褲袋內搜出3個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重0.33克)、

3. A pena de 9 anos e 6 meses de prisão aplicada ao arguido foi já suficientemente ponderada e analisada pelo Tribunal.

4. Nestes termos, entendimentos que o acórdão recorrido não violou o disposto no artigo 65º, nº 1 e nº 2, al. d) e nº 3, do Código Penal de Macau.

Nestes termos, e nos demais de direito devem V. Exas. Venerandos Juízes julgar o recurso improcedente, com que o arguido deve cumprir a pena imposta pelo Tribunal recorrido.

⁴ 其葡文內容如下：

O arguido Ng Ka Wai, recorre do duto acórdão do T.J.B., de 25/10/2018 discordando da determinação da medida da pena, por violação ao disposto no Artº 65º, nº 2 do C.P.M, designadamente, por não terem sido devidamente ponderadas e consideradas as condições pessoais e a situação económica do recorrente.

E, fá-lo, a despeito das reduções feitas pelo tribunal ora recorrido na medida da pena.

Subscrevendo a douta resposta apresentada a fls. 151 a 152, pelo Digno Magistrado do Ministério Público, pouco mais se nos oferece dizer, senão, reiterar o acerto do acórdão recorrido, quer em termos da dosimetria da pena, quer em termos da aplicação criteriosa dos preceitos legais do Artº 65º do CPM.

Na verdade, não parece verificado qualquer vício imputável à decisão recorrida.

Já que, é perante um quadro onde relevam o elevado grau de ilicitude dos factos, elevado grau de culpa e fortíssimas razões de prevenção criminal, que o tribunal recorrido entendeu não dar, para além da que deu, uma relevância mais expressiva às condições pessoais e à situação económica do recorrente, nem mesmo a falta de antecedentes criminais, para que pudessem funcionar como factores com maior relevância do que a que tiveram na determinação da medida da pena.

Tudo ponderado, pautando pelo acerto do acórdão recorrido, pugnamos pela improcedência do recurso interposto negando-se-lhe provimento.

2 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.35 克)、1 個裝有白色顆粒物的膠袋(約重 0.38 克)(6 個膠袋的送檢編號為 TOX-R0396) , 一個黑色“XX”牌煙盒, 盒內放有 29 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.33 克)、19 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.35 克)、4 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.38 克)、1 個裝有白色顆粒物的膠袋(重 0.28 克)(53 個膠袋的送檢編號為 TOX-R0395)。

- 當晚稍後時分司警人員到嫌犯來澳後登記入住的「XX 酒店」XX 號房進行搜索時, 在床頭櫃抽屜中搜出 47 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.33 克)、33 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.35 克)、2 個裝有白色顆粒物的膠袋(均約重 0.38 克)、1 個裝有白色顆粒物的膠袋(約重 0.42 克)(83 個膠袋的送檢編號為 TOX-R0397)。
- 經司法警察局刑事技術廳檢測後, 確認所有膠袋中的白色物質均含有受第 17/2009 號法律第 4 條所規定附表一 A 所規管的可卡因成份, 經定量分析, TOX-R0395 號檢材中 53 包白色物質的可卡因百分含量為 80.2%, 含量為 8.06 克; TOX-R0396 號檢材中 6 包白色物質的可卡因百分含量為 81.4%, 含量為 0.939 克; TOX-R0397 號檢材中 83 包白色物質的可卡因百分含量為 83.2%, 含量為 13.1 克。
- 嫌犯清楚知悉上述物品的性質和特徵, 仍然在自由、自願及有意識的情況下, 不法取得和持有超出法定 5 日用量且屬法律所管制的含可卡因成份的物質, 以作販賣之用。
- 嫌犯清楚知道其行為是法律所禁止, 會受到法律之相應制裁。

此外, 還查明:

- 嫌犯表示具有中學一年級的學歷, 廚師, 每月收入約為港幣 15,000 元, 需要照顧父母及弟弟。
- 根據嫌犯的最新刑事記錄顯示, 嫌犯屬於初犯。

未能證明的事實：

- 2017 年 12 月左右嫌犯在香港經一花名為“B”的男子介紹與另一花名為“C”的男子相識。“C”向嫌犯表示如其協助到澳門出售毒品可收取報酬。
- 嫌犯因急需金錢，即答應“C”到澳門進行出售毒品活動，雙方協議嫌犯每出售一包 0.3 克的毒品可收取港幣 70 元的報酬。
- 從 2018 年 4 月下旬起嫌犯開始數次按“C”指示來到澳門將毒品出售予他人。
- 控訴書與上述已證事實不符的其他事實。

三、法律部份

上訴人僅僅對原審法院的量刑提出上訴理由，認為原審法院對其判處 9 年 6 個月實際徒刑，明顯超越其所犯的罪過程度，違反了《刑法典》第 65 條的規定。

我們一直認為，《刑法典》第 40 條及第 65 條規定，具體刑罰應在最低刑罰及最高刑罰的法定刑幅之間，以罪過及刑罰目的作出決定。法律給予法院在刑法規定的刑幅間選擇合適刑罰的自由，只有當原審法院明顯違反法律或罪刑相適應原則時，上級法院才有介入原審法院的量刑空間。

從被上訴的合議庭裁判中的已證事實以及定罪依據已經清楚顯示，司警人員在上訴人的身上以及由警方帶同上訴人前往其所入住的酒店房間內發現的所有膠袋中的白色物質均含有受第 17/2009 號法律第 4 條所規定附表一 A 所規範的可卡因成份，經定量分析，其中 53 包白色物質的可卡因百分含量為 80.2%，含量為 8.06 克，6 包白色物質的可卡因百分含量為 81.4%，含量為 0.939 克，83 包白色物質的可卡因百分含量為 83.2%，含量為 13.1 克。

另一方面，上訴人所實施的犯罪行為不單是本澳，更是全球致力打擊的犯罪行為，其性質、不法性及後果相當嚴重，毒品活動對於吸毒者

的個人健康乃至公共健康及社會安寧均帶來極大的負面影響；此外，從事跟毒品有關的行為在澳門所產生的社會問題十分嚴重，犯罪的一般預防的要求極高。

原審法院在這些犯罪情節基礎上，在綜合考慮犯罪預防的需要及上訴人的罪過程度，在可判處 5 年至 15 年徒刑的法定刑幅中決定判處上訴人 9 年 6 個月的徒刑的刑罰沒有任何的過高之處，應該予以維持。

綜上所述，上訴人所提出的上訴理由不成立，予以駁回，並維持原審法院的裁決。

四、決定

綜上所述，中級法院合議庭裁定上訴人的上訴理由不成立，維持被上訴的判決。

判處上訴人繳付 6 個計算單位的司法費以及訴訟費用。

澳門特別行政區，2019 年 1 月 17 日

蔡武彬

陳廣勝

José Maria Dias Azedo (司徒民正)
(Atentas as circunstâncias de se tratar de uma “situação pontual”, e ponderando na “quantidade de estupefaciente” em causa, admitia uma redução da pena).