

澳門特別行政區中級法院
刑事上訴卷宗第 699/2010 號
合議庭裁判

一、序

A，其身份資料已載於卷宗，就澳門特別行政區初級法院刑事法庭對其作出的一審有罪裁判不服，向本中級法院提起平常上訴。

根據原審法院的有罪裁判，上訴人 A 被判處以直接正犯、故意及既遂方式觸犯了一項第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的「醉酒駕駛罪」，判處五個月徒刑及禁止駕駛一年六個月；觸犯了一項第 3/2007 號法律《道路交通法》第 92 條第 1 款及《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的「加重違令罪」，判處五個月徒刑及吊銷駕駛執照。兩罪競合，共判處嫌犯七個月實際徒刑。

根據上訴狀結論部份，上訴人提出以下的上訴理由：

1.^a Vem o presente recurso interposto do acórdão que condenou o ora recorrente como autor, pela prática, na forma consumada, de um crime de condução em estado de embriaguez, previsto e punido pelo **artigo 90º, n.º 1 da Lei do Trânsito Rodoviário**, na pena de cinco meses de prisão e na inibição de condução de um ano e seis meses e de um crime de desobediência, previsto e punido pelo **artigo 312.º do Código Penal de Macau**, na pena de cinco meses de prisão e cassação da carta de condução;

2.^a Em cúmulo jurídico na pena de sete meses de prisão e na cassação da carta de condução. Pena esta que não foi suspensa na sua execução;

3.^a Imputa o recorrente à decisão recorrida o vício do **n.º 1 do artigo 400.º do**

Código de Processo Penal, qual seja, o erro de direito, assim, como o da desproporcionalidade da pena, que cabe no **n.º 1** do mesmo artigo;

4.^a Com efeito, o acórdão recorrido é omissivo quanto aos fundamentos que levaram à escolha e à medida da sanção aplicada. Não existe uma qualquer exposição ainda que concisa, a falta de fundamentação é absoluta;

5.^a Para além deste inultrapassável vício, a sentença recorrida não especificou os fundamentos que presidiram à escolha e à medida da sanção aplicada ao crime por que o recorrente veio a ser condenado, o que constitui irregularidade face ao disposto no **artigo 356.º, n.º 1 do CPPM**;

6.^a A omissão do tribunal *a quo* inviabiliza qualquer juízo crítico a respeito como foram valoradas na decisão a culpa do agente e as exigências de prevenção criminal, o grau de ilicitude, o modo de execução, a gravidade das consequências, o grau de violação dos deveres impostos, a intensidade do dolo, os sentimentos manifestados, a sua motivação, as suas condições pessoais e económicas, o comportamento anterior e posterior e demais circunstancialismo apurado;

7.^a Paralelamente, entende o recorrente estarem reunidos os pressupostos legais para a suspensão da execução da pena de prisão;

8.^a *“Pois sempre importará considerar que a pena de prisão - especialmente a pena curta de prisão - tem os mais perniciosos efeitos, pelo que só razões que largamente superem este mal poderão ser invocadas pelo juiz para não usar dos poderes conferidos pelo artigo 86.º”* (Eduardo Correia, Direito Criminal, vol II, reimpressão, Almedina 2000, p. 394);

9.^a *“Ninguém desconhece que a pena de prisão correccional, pelo modo como se cumpre, nem reprime, nem educa, nem intimida, mas perverte, degrada e macula. É um verdadeiro estágio de corrupção moral. É mister, pois, que se economize esta pena, e que não se ponha um delinquente, que infringiu a lei, pela primeira vez, num momento de paixão ou de fraqueza, um delinquente ainda não ferreteado pela aplicação da pena anterior, em contacto com a vil escória dos cárceres e num meio tão nocivo fisicamente como moralmente.*

A condenação condicional não deixa, porém, de funcionar com uma eficácia retributiva e preventiva e, portanto, como uma pena.

*Efectivamente, averiguado o facto e aplicada a pena, o agente tem sempre a clara consciência da censura que mereceu o facto e **viverá sob a ameaça, agora concreta, e portanto mais viva, da condenação***” (ibid., p. 396 e 397)”;

10.ª Tendo sido o recorrente condenado, em cúmulo jurídico, na pena de sete meses de prisão, era de esperar a suspensão da execução da pena de prisão;

11.ª Considera, assim, o ora recorrente que foi violado o disposto no **artigo 48.º do Código Penal**;

12.ª No presente caso, e em face do princípio geral ínsito no **artigo 64.º do citado diploma legal**, 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, retirando-o do convívio afectivo da sua família que dele precisa, espiritualmente mas acima de tudo materialmente;

13.ª O ora recorrente trabalha e apesar de ter uma outra condenação em pena de prisão de 4 meses e de um ano e três meses de inibição de condução por crime idêntico considera que a suspensão da pena de prisão conjugadamente com a obrigação de cumprir um tratamento ou com outra medida que o douto Tribunal considere válida é manifestamente eficaz na prevenção do cometimento de novos crimes;

14.ª O douto Tribunal não pode precipitar uma decisão tão gravosa como é a reclusão prisional sem avaliar, **em concreto**, as circunstâncias em que ocorreu a prática do novo crime e a actual condição de vida do arguido, de forma a aquilatar se as finalidades que justificaram a suspensão da execução da pena ainda podem ser alcançadas;

Termos em que, e contando com o muito douto suprimento de Vossas Excelências, deve ser dado provimento ao presente recurso, condenando-se o ora recorrente em pena de prisão, suspensa na sua execução pelo período que vier a ser considerado conveniente, ainda que em conjugação com a sujeição a deveres ou

imposição de regras de conduta, nos termos legais – cfr. **artigos 49.º e 50.º do Código Penal** - ou anular-se o mesmo por falta de fundamentação.

Assim procedendo, farão Vossas Excelência inteira e sã Justiça.

檢察院就上訴依法提交答覆，認為上訴應被判理由不成立，維持原判。

隨後上訴連同原卷宗上呈至本中級法院，駐本院的助理檢察長依法作出檢閱，並就上訴人提出的上訴理由提出其法律意見，並結論主張上訴的理由明顯不成立，應予駁回。

經裁判書製作法官依法作出初步審查，當中指出上訴理由明顯不成立，應予駁回，並決定以評議會方式審理。

經兩位助審法官依法檢閱後，本上訴提交評議會審理。

二、理由說明

根據原審法院的一審裁判，下列者為獲證事實：

於2010年7月11日，凌晨約00時30分，警員在關閘馬路近60號門牌執行截查車輛行動時，截查一輛由嫌犯駕駛的重型電單車MI-38-15。由於嫌犯身上散發濃烈的酒精氣味，故為其進行酒精呼氣測試，結果為血液所含之酒精量為1.63克/升。

警員隨後在檢查嫌犯的駕駛文件期間，發現嫌犯曾因一項醉酒駕駛罪，在同年4月2日被初級法院判處禁止駕駛，為期一年三個月，當時已被提醒倘違反，會被視為觸犯《刑法典》第312條第2款之「加重違令罪」及吊銷駕駛執照。

嫌犯明知酒後且酒精超標的情況下是禁止在公共道路上駕駛的，會受刑事

處罰，然而，仍在酒醉的情況下在公共道路上駕駛。

嫌犯清楚知道自己正處於禁止駕駛任何車輛之期間，但仍故意作出駕駛車輛之行爲。

嫌犯在有意識、自由及自願的情況下作出上述行爲，亦明知此等行爲是法律所禁止和處罰的。

同時，嫌犯聲稱其個人狀況如下：

嫌犯 A 現時爲賭場監場主任；每月收入約爲澳門幣 17,000 元，需供養父母及一名未成年女兒。

嫌犯具有高中二年級程度學歷。

根據刑事紀錄證明書，嫌犯曾於 2010 年 4 月 2 日，因觸犯了《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的一項『醉酒駕駛罪』而在卷宗 CR2-10-0062-PSM 中被判處四個月徒刑，但暫緩執行處罰，爲期一年；同時，判處嫌犯禁止駕駛一年三個月。

另外，尚有一宗針對嫌犯之待決卷宗，編號爲 CR4-10-0129-PCS。

上訴人對一審法院的認定的事實及判罪沒有異議，對競合的兩罪個別具體判刑及兩罪併罰的單一具體刑罰僅指出其患有《刑事訴訟法典》第四百條第一款所指的法律錯誤，即違反刑罰適度原則，但無論在上訴狀理由陳述及結論，均隻字未有提及原審法院在具體個別判刑或兩罪併罰具體單一判刑如何有違刑罰適度原則，因此，本院不視之爲上訴有提出應予審理的問題。

除了這一無內容的主張外，上訴人僅就下列問題提出爭議：

1. 欠缺理由陳述；
2. 徒刑暫緩執行。

1. 欠缺理由說明

上訴人認為一審法院沒有就刑罰選擇和裁量方面作理由陳述，屬絕對的遺漏，而另一方面又說欠缺說明選擇和裁量刑罰構成不當情事。

載於一審有罪裁判第五頁至第六頁的法律理由陳述節錄如下：

根據上述的已證事實，本院認為嫌犯 A 以直接正犯、故意及既遂方式觸犯了澳門第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的一項醉酒駕駛罪，可被判處最高一年徒刑及禁止駕駛一年至三年；以及觸犯了第 3/2007 號法律《道路交通法》第 92 條第 1 款結合《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項加重違令罪，可被判處最高為二年徒刑或二百四十日罰金。

根據《刑法典》第 64 條之規定，如對犯罪可選判處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。

在本案中，由於嫌犯非為初犯，法院認為判處嫌犯罰金不適當及不足以實現處罰之目的，故此，法院選擇以徒刑方式執行刑罰。

量刑須根據澳門《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。

而按照上述的量刑標準，考慮到本案的情節，尤其不法性程度不低、嫌犯的罪過程度非常高，以及嫌犯非為初犯、自願承認控罪，然而，嫌犯在本年四月份才因醉酒駕駛罪而被判刑，但卻在緩刑期間再次觸犯同類犯罪，而且之前

有過多次醉酒駕駛方面的前科紀錄，可見其在交通規則方面守法意識薄弱，結合嫌犯個人狀況等因素，故此，就嫌犯 A 觸犯的第 3/2007 號法律《道路交通法》第 90 條第 1 款所規定及處罰的一項醉酒駕駛罪，本法院認為判處嫌犯五個月徒刑及禁止駕駛一年六個月；而就嫌犯觸犯的第 3/2007 號法律《道路交通法》第 92 條第 1 款結合《刑法典》第 312 條第 2 款所規定及處罰的一項加重違令罪，本法院認為判處嫌犯五個月徒刑及吊銷嫌犯之駕駛執照最為適合。

兩罪並罰，共判處嫌犯七個月徒刑之單一刑罰及吊銷嫌犯之駕駛執照(沒有暫緩執行吊銷駕駛執照可予接納的理由)。

根據澳門《刑法典》第 48 條之規定，經考慮嫌犯之人格，生活狀況，犯罪前後之行爲及犯罪之情節，嫌犯在上次判刑後僅數個月且在緩刑期內再次觸犯同類犯罪，顯然緩期執行有關刑罰已不足以獲得阻嚇犯罪作用或達到刑罰之目的，因此，本院不批准緩刑，那即時執行有關徒刑。

從上文轉錄一審法院在法律問題的理由陳述，似乎上訴人的辯護人是沒有明瞭當中所言或在故意主張與真實不符的事實。

但無論如何，只要稍看上文轉錄一審法院判決中的理由說明部份，我們可以穩當地結論一審法院沒有如上訴人主張般欠缺理由陳述。

事實上，上訴人及其辯護人可提出理由說明和表示其不認同一審法院的判刑理由，但不應及不得說一審法院完全欠缺說明刑罰選擇和刑罰裁量的理由。

2. 徒刑暫緩執行

上訴人主張法院應暫緩執行對其科處的徒刑。

根據案宗所載及一審法院判決中的理由陳述部份所言，上訴人曾於二零一零年四月二日因實施一項「醉酒駕駛罪」被法院裁定

罪成及被判處四個月徒刑，暫緩執行一年及禁止駕駛一年三個月的附加刑。

上訴人是次實施事實時是二零一零年七月十一日，即前次判罪後的三個月零九天的時間內，且仍處於前次判刑的緩刑期間內。

在前次判刑後的極短時間內再次實施相同性質的犯罪事實和沒有遵守前次判刑中法院對其作出如在禁止駕駛期間再次駕駛則構成「加重違令罪」的嚴肅警戒，足見非剝奪自由性質的刑罰實不足以達到特別預防的作用，使上訴人不再犯罪。

原審法院不暫緩執行徒刑的裁判正確。

因此，這部份上訴理由明顯不成立。

三、裁判

綜上所述，中級法院合議庭通過評議會表決，基於上訴理由明顯不成立，裁定駁回上訴人 A 的上訴。

由上訴人支付訴訟費用當中包括四個計算單位的司法稅及根據《刑事訴訟法典》第四百一十條第四款規定處以五個計算單位的制裁。

立即發出拘留命令狀拘留上訴人 A 以便送往澳門監獄服刑。

將本裁判通知 CR2-10-0062-PSM 及 CR4-10-0129-PCS 及根據《道

路交通法》通知交通事務局及治安警察局。

通知各訴訟主體。

二零一零年十一月二十五日，於澳門特別行政區

裁判書製作法官

賴健雄

第一助審法官

蔡武彬

第二助審法官

司徒民正