

編號：第 980/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2011 年 12 月 1 日

主 題：

- 緩刑

摘 要

上訴人再次觸犯相同性質的罪行，從中可以得出以往的判決對上訴人而言仍未能產生足夠的阻嚇作用，不能阻止他再犯相同罪行的結論。上訴人以其實際行動排除了法院再次對其將來行為抱有合理期望、希望他不再犯罪，重新納入社會的可能性。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的加重違令罪雖然不屬嚴重的罪行，但考慮到本澳違反法院禁令在禁止駕駛期間駕駛的個案屢見不鮮，顯示人們對有權限當局發出的嚴正命令抱有漠視的態度或僥倖心理，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。

因此，考慮到上訴人的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，本案對上訴人所科處的徒刑不應暫緩執行。

裁判書製作人

譚曉華

合議庭裁判書

編號：第 980/2010 號 (刑事上訴案)

上訴人：A

日期：2011 年 12 月 1 日

一、案情敘述

於 2010 年 11 月 4 日，上訴人 A 在初級法院刑事法庭第 CR1-10-0214-PSM 號卷宗內被裁定觸犯一項澳門《道路交通法》第九十二條第一款結合《刑法典》第三百一十二條第二款所規定及處罰的「在禁止駕駛期間駕駛的加重違令罪」，被判處四個月十五日徒刑，即時執行；另被判處吊銷駕駛執照。

上訴人不服，向本院提起上訴，並提出了以下的上訴理由：

1. O presente recurso tem por objecto a douta sentença do Tribunal Judicial de Base, de 4 de Novembro de 2010, que concluiu pela condenação do ora recorrente ao cumprimento da pena de 4 anos e 15 dias de prisão, pela prática, de um crime de desobediência qualificada, p.p. pelo n.º 2 do art.º 312º do Código Penal de Macau conjugado com o n.º 1 do art.º 92º Lei do Trânsito Rodoviário de Macau e com a pena da cassação da carta

de condução.

2. O recorrente entende que a condenação assim ordenada é merecedora de censura por esse Venerando Tribunal que, pelas razões que melhor e mais detalhadamente adiante se exporão.
3. O presente recurso visa impugnar a supra referida decisão no que concerne à escolha da pena aplicada ao ora recorrente, atento o disposto nos art.ºs 64 do Código Penal, demonstrando-se que, na decisão de que se recorre, a escolha da pena e da sua aplicação não são adequadas.
4. O recorrente demonstrou arrependimento na audiência e julgamento.
5. A decisão recorrida enferma de um erro de aplicação de direito.
6. Ficou assente no douto acórdão que o recorrente prestou declarações na audiência de julgamento, e confessou de livre vontade e fora de qualquer coacção, dos factos imputados.
7. Há confissão, há arrependimento, que faça crer numa pessoa passível de interiorizar por via da expiação da culpa uma autêntica regeneração e integração social em termos de conformidade com os valores tutelados pela lei penal.
8. Confessou integralmente os factos, o que exterioriza personalidade bem formada a despeito daquelas circunstâncias, é revelador do seu arrependimento e, sem dúvida, de bom augúrio para a sua ressocialização.
9. O recorrente tem a seu cargo o seu filho, pai idoso e doente.
10. Como ensina J.FIGUEIREDO DIAS “Já **a favor do arguido** o

comportamento processual poderá ser amplamente valorado para a medida da pena. Circunstâncias como a de ter o agente contribuído de forma importante para a descoberta da verdade, ou a da confissão livre, total ou parcial, devem, sem dúvida, ser levadas em consideração (...).” in Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, 2005, pág. 255.

11. Na determinação da medida concreta da pena não foi correctamente ponderado o critério da escolha da pena, nos termos do art. 64º do CP.
12. A sensibilidade do Mmo Juiz a quo foi no sentido de negar em dar uma *chance* ao recorrente, ponderadas todas as razões atinentes à prevenção geral e especial.
13. Dessa posição discorda o recorrente, e considerando que o circunstancialismo do caso concreto aponta para uma suspensão.
14. Pelo que o cumprimento efectivo da pena de prisão irá repercutir-se na sua família;
15. O recorrente entende que a pena aplicada é exagerada, ultrapassando largamente as necessidades de prevenção, de protecção de bens jurídicos e dificultando integração do ora recorrente na sociedade,
16. O tribunal *ad quo*, na sua fundamentação, ponderou que o recorrente não é primário e durante o período de suspensão praticou um novo crime relacionado com a condução,
17. Por outras palavras, o tribunal *ad quo* considerou que o crime de desobediência qualificada é um crime relacionado com a

condução, mas *in casu*, sendo um crime de desobediência qualificada, o bem jurídico em causa é a protecção do reforço do respeito pelas ordens das autoridades e não em concreto um crime relacionado com a condução.

18. *“Se a ausência de antecedentes criminais por si só não chega para justificar uma suspensão de pena, como já tem sido afirmado pelos nossos Tribunais, não é menos certo que as condenações anteriores ou situações de reincidência não obstam decisivamente à possibilidade de se suspender a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a 3 anos, se se tiver como justificado formular a conclusão de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.”* (acórdão do TSI - processo n.º 321/2010)
19. Importa ser apreciado, neste caso, se a simples censura de facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.
20. Os art.ºs 64º, 40º, n.ºs 1 e 2 e 48º, n.º 1 do Código Penal exigem que o juiz determine a pena com base na culpabilidade do agente e nas finalidades de prevenção criminal, bem como dê preferência à pena não privativa da liberdade sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.
21. O juiz pode suspender a execução da pena de prisão aplicada ao agente desde que esta não seja superior a 3 anos e se verifique a existência dos pressupostos materiais consagrados nos termos do n.º 1 do art.º 48º do Código Penal (isto é, no caso concreto se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua

vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição).

22. Isto é, é de suspender uma pena de prisão aplicada em medida não superior a 3 anos, se se tiver como justificado formular a conclusão de que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.
23. Constitui uma medida de conteúdo reeducativo e pedagógico, de forte exigência no plano individual, particularmente adequada para, em certas circunstâncias e satisfazendo as exigências de prevenção geral, responder eficazmente, a imposições de prevenção especial de socialização, ao permitir responder simultaneamente à satisfação das expectativas da comunidade na validade jurídica das normas violadas e à socialização e integração do agente no respeito pelos valores do direito, através da advertência da condenação e da injunção que impõe para que o agente conduza a vida de acordo com os valores socialmente mais relevantes.
24. A filosofia e as razões de política criminal que estão na base do instituto, radicam essencialmente no objectivo de afastamento das penas de prisão efectiva de curta e média duração, garantindo ainda, quer um conteúdo bastante aos fundamentos de ressocialização, quer exigências mínimas de prevenção geral e de

defesa do ordenamento jurídico, afigurando-se nuclear neste instituto o valor da socialização em liberdade.

25. Não são, por outro lado, considerações de culpa que devem ser tomadas em conta, mas juízos prognósticos sobre o desempenho da personalidade do agente perante as condições da sua vida, o seu comportamento e as circunstâncias do facto, que permitam fazer supor que as expectativas de confiança na prevenção da reincidência são fundadas.
26. A suspensão da execução da pena não depende de um qualquer modelo de discricionariedade, mas, antes, do exercício de um poder-dever vinculado, devendo ser decretada, na modalidade que for considerada mais conveniente, sempre que se verifiquem os respectivos pressupostos formais e materiais.
27. Projectando agora estes considerandos no caso concreto, dir-se-á que o Mm^o Juiz a quo não ponderou os aspectos concernentes à reinserção social do recorrente.
28. Não foi avaliado, nomeadamente, a situação profissional e económica da família do recorrente, onde integram a sua mulher, uma criança e pai idoso e doente, constituída por três pessoas que seriam duramente atingidas em caso de se verem privadas daquele de quem depende inteiramente o seu sustento.
29. Entendeu o Mmo Juiz *ad quo*, vistas as finalidades da punição, punir um crime, para o qual a lei prevê a alternativa entre a prisão e a multa, com uma pena de prisão, nessa opção havendo, desde logo, feito a ponderação das circunstâncias desfavoráveis

ao juízo de prognose decorrentes da anterior condenação.

30. E aplicou ao recorrente **uma pena de prisão por 4 meses e 15 dias** - numa moldura penal abstracta que é de 1 mês a 2 anos de prisão – decorrendo desta medida concreta, fixada criteriosamente e não posta em crise, que a culpa e a ilicitude foram graduadas em níveis não muito elevados.
31. Mostra-se que a pena aplicada não era muito elevado, pelo que se entende que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, sendo assim, o tribunal deve suspender a execução da pena de prisão imposta à recorrente, nos termos do art.º 48º do Código Penal, atribuindo-lhe a oportunidade de se corrigir.
32. Não se tendo, nomeadamente, apurado as razões pelas quais o fizeram conduzir no momento da sua detenção, isto porque foi dito pelo recorrente no julgamento que a razão que o levou a actuar dessa forma foi devido à indisposição da sua mulher, pelo qual, tinha que deslocar com urgência à farmácia.
33. É verdade que violou uma ordem constante de uma sentença judicial, mas dela não resultaram outras consequências para além da violação de uma ordem cuja ratio se justifica por ditames de ordem preventiva.
34. Não se deve olvidar que esta condenação em concreto não vai deixar de ser objecto de uma outra valoração pelo juiz da anterior causa, nos termos preceituados pelo art. 54º, n.º 1, alínea b) do C. Penal, uma vez que a nova condenação

(independentemente da suspensão, ou não, da execução da pena neste processo), pode determinar a revogação da suspensão anterior, se vier a ser entendido que esta nova condenação veio a revelar que as finalidades que estavam na base da anterior suspensão não puderam, por meio dela, ser alcançadas.

35. Todavia, é completamente irrazoável que o Tribunal recorrido condenou a recorrente na pena de 4 meses e 15 dias de prisão (pena relativamente ligeira), mas não lhe concedeu a suspensão da execução da pena, sendo incompatível com a política criminal de Macau, também, violando o disposto no art.º 48º do Código Penal.
36. No presente caso, e em face do princípio geral insito 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.

Concluindo

1. O recorrente achou que o tribunal a quo não levou em plena consideração a situação actual dele, determinando uma pena demasiadamente elevada. Por isso, a decisão do tribunal a quo violou os art.s 40.º, 48.º e 64.º todos do Código Penal de Macau.

Nestes termos e nos demais de Direito, deverá ser dado provimento

ao recurso em apreço e, por via dele, ser revogada a sentença recorrida, e em consequência, suspendendo-se na sua execução da pena de prisão aplicada, assim fazendo V. Exas. a habitual **JUSTIÇA!**

檢察院對上訴作出了答覆，並提出下列理據：

1. O arguido A foi condenado neste juízo, na pena de 4 meses e 15 dias de prisão, pela prática de um crime de desobediência qualificado p. e p. no artº 312º do CPM e artº 91 LTR
2. Foi-lhe ainda aplicada a pena acessória de cassação da carta de condução.
3. Inconformado com esta pena, veio interpor o presente recurso.
4. Todavia, ao aceitar a medida da pena principal bem como a pena acessória aplicada, o arguido veio limitar o âmbito do presente recurso à não suspensão da execução da pena de prisão aplicada o que fez nos termos do artº 393º nº 2 -d) CPPM.
5. Nas suas bem elaboradas alegações, o arguido conformou-se com a dosimetria penal escolhido, bem como com a pena acessória de cassação de licença de condução.
6. Mostra-se, porém inconformado com o facto de o Tribunal ter optado pela efectivação da pena determinada, negando-lhe a possibilidade de beneficiar de suspensão da sua execução.
7. Em prol da sua tese defende que confessou os factos e que demonstrou arrependimento sincero em audiência de julgamento.
8. O arguido tem como antecedentes criminais, uma condenação de 4 meses de prisão suspensa por um ano com a pena acessória de

proibição de faculdade de conduzir por um ano, por ter conduzido sob a influência de álcool..

9. Foi precisamente, por ter sido surpreendido em flagrante delito, a conduzir veículo automóvel, durante o período de proibição de faculdade de conduzir, que foi condenado na pena, posta agora em crise.

X

10. Se é certo que confessou os crimes, o facto de ter sido surpreendido em flagrante delito, atenua sobremaneira o valor desta circunstância atenuante.
11. A matéria factica está dado como assente não podendo ser questionada
12. O cerne do presente recurso consiste em se saber se se justifica a suspensão da execução da pena a um arguido, que apesar de inibido temporariamente da faculdade de conduzir, violou esta proibição. sem motivo justificativo..
13. De acordo com a filosofia do art. 48º CPM a suspensão da execução de uma pena pode ocorrer quando, para além de limite da medida da pena de 3 anos, o Tribunal, avaliando a conduta global e a personalidade do arguido conclui que a simples ameaça de prisão pode de modo suficiente e adequado atingir as finalidades de punição.
14. E para tanto, o Tribunal pode condicionar a referida suspensão à imposição de deveres ou regras de conduta.

X

15. No caso concreto, parece-nos que o arguido beneficiou do arrependimento e da confissão (esta, como se disse, em menor medida), mas beneficia ainda do facto de ter um passado criminal quase isento de mácula, o que releva face aos seus 45 anos de idade.
16. A sua condenação em pena de prisão efectiva tem como consequência lógica e previsível a revogação da suspensão da execução da pena de prisão a que fora anteriormente condenado no proc. CR4-09-0447 -PCS
17. Provavelmente, o arguido irá cumprir 8 meses e 15 dias de prisão, no total.
18. Salvo o devido respeito e melhor opinião, afigura-se-nos que as necessidades de prevenção geral e especial ficariam preenchidas com a suspensão de execução da pena, condicionada ao pagamento, por exemplo, de relevante indemnização à RAEM, e por um período de 3 anos.
19. O cumprimento efectivo das duas penas parece ser imposição demasiadamente gravosa quer para o arguido, quer para o seu agregado familiar, não se descortinando, em contrapartida, que daí possam advir quaisquer vantagens para terceiros.
20. A prevenção geral estará satisfeita com a cassação da licença de condução. A ameaça de cumprimento da pena, seria seguramente o suficiente para afastar o arguido da prática de futuras actividades ilícitas.
21. Face ao exposto, na nossa modesta opinião, entendemos que

dando provimento ao presente recurso poderão ser alcançados de modo proporcional todos os fins de uma pena, nomeadamente a reintegração social do recorrente.

22. Vexas, todavia, decidirão como for de melhor Justiça

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，認為上訴人提出的上訴理由明顯不能成立，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 2010 年 11 月 04 日約 00 時 50 分，上訴人 A 駕駛輕型汽車(編號：MJ-65-xx)行經馬場海邊馬路近門牌 21 號對出時，遭警員截查。
2. 其後，當警員向上訴人要求出示駕駛執照時，上訴人未能出示有效的駕駛執照。
3. 根據交通警司處資料顯示，上訴人被澳門初級法院於 2010 年 06 月 22 日判處禁止駕駛為期壹年，期限由 03/07/2010 至 03/07/2011。
4. 上訴人當日已被即場通知判決內容，有關禁止駕駛期間於判決確定後開始生效，且倘若在禁止駕駛期間駕駛，會被

視為觸犯《刑法典》第三百一十二條第二款之「加重違令罪」。

5. 上訴人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為，目的是貪圖一時之便。
6. 上訴人在有意識、自由及自願的情況下作出上述行為，亦明知此等行為是法律所禁止和處罰的。

同時，亦證實上訴人的個人狀況如下：

7. 上訴人 A 現為保安主任，每月收入約澳門幣 9,000 圓，需供養父親及一名未成年兒子。
8. 上訴人具初中二年級程度學歷。
9. 根據刑事紀錄證明，上訴人並非初犯。

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：

- 緩刑

上訴人提出了原審法院在量刑時，沒有給予上訴人緩刑的機會，因此原審法院的判決違反《刑法典》第 40 條、第 48 條及第 64 條之規定。

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。

上訴人在 2010 年 11 月 4 日觸犯本案犯罪事實時已具觸犯醉酒駕駛罪而被判處徒刑及獲得緩刑的前科，即上訴人在前次犯罪時已獲得緩刑的機會，但上訴人仍未引以為誡，不知悔改。

上訴人再次觸犯相同性質的罪行，從中可以得出以往的判決對上訴人而言仍未能產生足夠的阻嚇作用，不能阻止他再犯相同罪行的結論。上訴人以其實際行動排除了法院再次對其將來行為抱有合理期望、希望他不再犯罪，重新納入社會的可能性。

雖然上訴人有家庭負擔，而短期徒刑的執行亦可能對上訴人在人格上帶來負面的影響，但從上訴人再次觸犯罪行的事實可以顯示上訴人漠視本澳法律，罔顧法院判處其禁止駕駛的懲罰，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。

因此，本案中對上訴人所科處的徒刑暫緩執行不能使行為人吸收教訓，不再犯罪，重新納入社會，亦未能適當及充分地實現處罰之目的。

另一方面，需考慮對犯罪一般預防的要求。

與其他罪行相比，上訴人所觸犯的加重違令罪雖然不屬嚴重的

罪行，但考慮到本澳違反法院禁令在禁止駕駛期間駕駛的個案屢見不鮮，顯示人們對有權當局發出的嚴正命令抱有漠視的態度或僥倖心理，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被吊銷駕駛執照期間駕駛的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心和尊重。

因此，考慮到上訴人的具體情況和澳門社會所面對的現實問題，本案對上訴人所科處的徒刑不應暫緩執行。

由於原審法院的判決並沒有上訴人所指的問題，上訴人所提出的上訴理由明顯不成立，應予以駁回。

四、 決定

綜上所述，合議庭一致裁定上訴人 A 的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

判處上訴人繳付 3 個計算單位之司法費以及上訴的訴訟費用。

根據《刑事訴訟法典》第 410 條第 4 款所規定，上訴人須繳付 3 個計算單位的懲罰性金額。

立即發出押送令以便將上訴人送往監獄服刑。

著令通知，並交予上訴人本裁判書副本。

2011 年 12 月 1 日

譚曉華 (裁判書製作人)

司徒民正 (第一助審法官)

陳廣勝 (第二助審法官)