

Comentários finais ao Anteprojecto do Código Penal

Por: ActionAid Moçambique, Associação Moçambicana das Mulheres de Carreira Jurídica, Associação Moçambicana dos Juizes, CECAGE, Centro Terra Viva, Fórum da Sociedade Civil para os Direitos da Criança (ROSC), Fórum da Terceira Idade, Fórum Mulher, Liga Moçambicana dos Direitos Humanos, Mulher, Lei e Desenvolvimento (MULEIDE), Pathfinder, Rede de Defesa dos Direitos Sexuais e Reprodutivos, Mulher e Lei na África Austral (WLSA Moçambique)
- colaboração do Prof. Doutor Eugénio Zacarias, médico legista

Reconhecendo o interesse fundamental do Código Penal no garante dos direitos constitucionais, organizações de defesa dos direitos humanos envolveram-se, desde a primeira hora, no processo da sua revisão, tendo enviado sistematicamente comentários a todas as versões públicas, tanto as da responsabilidade do Ministério da Justiça, como as que são apresentadas pela Assembleia da República.

O questionamento dos valores e da moral implícitas no Código Penal e que devem ser extirpados do Anteprojecto (AP) é importante, pois se sabe que os sistemas jurídicos positivos incorporam sempre os valores de uma sociedade, num determinado momento. Neste caso, com mais pertinência, pois temos uma lei que data do século XIX.

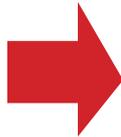
Com efeito, há várias formas de discriminação detectáveis na versão do Código Penal ainda vigente, que se reproduzem no AP aprovado na generalidade pelo Parlamento: ser homem ou mulher, ser menor, ser casado (particularmente ser mulher casada), e padecer de defeitos mentais ou físicos. Em termos comportamentais, mantém-se como factor de discriminação, ser heterossexual ou homossexual, possuir ou não rendimentos, entre outros.

Esta nota pretende apontar as lacunas encontradas no AP, visando assegurar que os princípios constitucionais e os instrumentos regionais e internacionais ratificados pelo Estado moçambicano estejam espelhados no Código Penal, tal como passamos a apresentar.

Artigo 24 (Encobridores)

Conteúdo do Anteprojecto:

"2. Não são considerados encobridores o cônjuge, os que vivem em união de facto, ascendentes, descendentes, adoptantes, adoptados, e os colaterais ou afins do agente do crime até ao terceiro grau por direito civil, que praticarem qualquer dos factos designados nas alíneas a), b) e f) do número 1 deste artigo".



Comentários:

Esta norma exime as pessoas acima indicadas da responsabilidade de responder como encobridores, mesmo quando elas "alteram ou desfazem os vestígios do crime com o propósito de impedir ou prejudicar a formação do corpo de delito" ou quando "ocultam ou inutilizam as provas, os instrumentos ou os objectos do crime com o intuito de concorrer para a impunidade".

Isto é muito grave e pode interferir decisivamente nas investigações policiais, aumentando a impunidade dos criminosos.

Impacto maior terá quando se tratar de crimes sexuais cometidos por familiares ou dentro de casa, envolvendo mulheres e sobretudo crianças dos dois sexos.

Propõe-se a eliminação do nº 2 deste artigo.

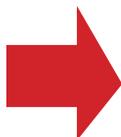
Artigo 37 (Enumeração taxativa das circunstâncias agravantes)

Conteúdo do Anteprojecto:

"23. Com quaisquer actos de crueldade, espoliação ou destruição, desnecessários à consumação do crime;"

"29. Com desprezo ao respeito devido à idade ou enfermidade do ofendido;"

"31. Na presença de menor de dezasseis anos;"



Comentários:

No nº 23 deste artigo o termo "actos de crueldade" necessita de ser melhor explicitado, pois mostra-se vago.

No nº 29 sugerimos a substituição do termo "enfermidade do ofendido" por "incapacidade do ofendido", tendo em conta que o termo enfermidade não cobre todas as situações de incapacidade, referindo-se apenas a aquelas que estejam relacionadas com doença.

No nº 31, propomos que se considere o "menor de 18 anos".

Artigo 43 (Circunstâncias atenuantes)

Conteúdo do Anteprojecto:

"3. Ser menor de dezasseis ou maior de setenta e cinco anos;"
"14. Súbito arrebatamento despertado por alguma causa que excite a justa indignação pública;"



Comentários:

No nº 3, propõe-se considerar "menor de dezoito ou maior de setenta e cinco anos".
No nº 14, a expressão "justa indignação pública" é muito subjectiva. Pode prestar-se a diferentes interpretações e até manipulações.

Artigo 46 (Inimputabilidade absoluta)

Conteúdo do Anteprojecto:

"Não são susceptíveis de imputação:
a) os menores de 10 anos;
b) os que sofrem de anomalia psíquica sem intervalos lúcidos."



Comentários:

Sobre a alínea a) - Esta disposição corresponde ao nº 1 do artigo 42 do Código Penal vigente, antes da sua revisão pelo Decreto-Lei nº 44288, de 20 de Abril de 1962, que aprovou a Organização Tutelar de Menores que aumentou a idade da inimputabilidade para os 16 anos.

Prevendo o Código Penal vigente a idade de 16 anos, não se mostra justificado reduzir a idade da imputabilidade dos 16 para os 10 anos.

Cabe-nos referir que o Artigo 24 da Lei nº 8/2008, de 15 de Julho estabelece também os 16 anos como a idade para o estabelecimento da jurisdição de menores.

Propõe-se que a idade da inimputabilidade se mantenha em 16 anos

Sobre a alínea b) - A expressão "anomalia psíquica sem intervalos lúcidos" não é a mais adequada.

Propõe-se substituir por "doença mental" ou "perturbação mental". Se tem ou não intervalos lúcidos, isso constará da avaliação psiquiátrico forense.

Artigo 47 (Inimputabilidade relativa)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. São inimputáveis:
a) os menores que, tendo mais de dez anos e menos de catorze, tiverem procedido sem discernimento;
b) os que sofrem de anomalia psíquica que, embora tenham intervalos lúcidos, praticarem o facto nesse estado;"



Comentários:

Sobre a alínea a) - Tal como apresentado em relação ao artigo anterior, a idade da imputabilidade deve ser mantida em 16 anos. **Propõe-se** a eliminação desta alínea.

Sobre a alínea b) - Aplicam-se os mesmos comentários sobre o artigo 46, relativamente à expressão "anomalia psíquica".

Artigo 52 (Delinquentes anormais)

Conteúdo do Anteprojecto:

"O louco que, praticando o facto, for isento de responsabilidade criminal, será entregue à sua família ou hospitalizado se a mania for criminosa, ou se o seu estado o exigir para a maior segurança."



Comentários:

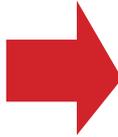
A expressão "louco" não é cientificamente válida, se considerarmos os avanços na medicina e a classificação da OMS, que fala em "doença mental". Sugere-se a sua imediata substituição.

Por outro lado, o Estado não se pode eximir da sua responsabilidade, delegando indevidamente o ónus dos cuidados dos doentes mentais às famílias, quando estes se revelarem perigosos.

Artigo 53 (Privação voluntária e accidental da inteligência)

Conteúdo do Anteprojecto:

"A privação voluntária e accidental do exercício da inteligência, inclusivamente a embriaguez voluntária e completa..."



Comentários:

Em termos médico-forense ou legal sugere-se a expressão embriaguez etílica aguda e/ou um estado de transtorno mental transitório.

Artigo 74 (Delinquentes perigosos em razão de anomalia psíquica)

Comentários:

Novamente, uso de termos cientificamente não válidos como "anomalia psíquica".

Artigo 75 (Menores imputáveis)

Comentários:

Também neste artigo aparecem discrepâncias sobre a idade da imputabilidade. Propõe-se que se defina um padrão para a imputabilidade, respeitando os direitos das crianças e a definição de criança que consta da lei nacional.

Este artigo demonstra uma clara discrepância em relação à idade da imputabilidade. Num momento a proposta refere-se a maiores de 10 anos (art. 46) e neste artigo, al. a), refere-se a maiores de 16 anos.

Propõe-se que se defina claramente a idade da imputabilidade, tendo sempre em atenção o respeito pelos direitos das crianças e a definição de criança que consta da lei nacional.

Artigo 77 (Internamento de inimputáveis)

Comentários:

Novamente, uso de termos cientificamente não válidos como "anomalia psíquica".

Artigo 82 (Aplicação de medidas de segurança)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. São ainda aplicáveis medidas de segurança:

- a) aos vadios (...)
- b) aos indivíduos aptos a ganharem a sua vida pelo trabalho, que se dediquem, injustificadamente, à mendicidade ou explorem a mendicidade alheia; (...)
- d) aos que se entreguem habitualmente à prática de vícios contra a natureza;
- e) às pessoas que se dedicam à prostituição, ..."



Comentários:

Até que ponto as categorias de indivíduos mencionadas no artigo 82 representam agentes de periculosidade passíveis de aplicação de medidas de segurança?

Alíneas a) e b) - Sobre as pessoas em situação de mendicidade ou de vadiagem, dada a situação de desemprego e empobrecimento do país, será difícil ao aplicador da lei discernir se a vadiagem ou mendicidade resulta de opção própria ou das condições da sociedade. **Propõe-se** a eliminação destas alíneas.

Alínea d) - esta alínea é insultuosa e ofende os princípios de igualdade e de não discriminação que regem o regime democrático em Moçambique, pois as pessoas de orientação sexual homossexual (neste AP classificados como indivíduos que se entregam à "prática de vícios contra a natureza") têm o direito de decidir livremente sobre a sua vida sexual. A vida sexual privada de qualquer indivíduo, desde que não envolva actos forçados e decorra entre adultos, não deve ser objecto de regulação. Vale a pena citar, a este respeito, um discurso do ex-Presidente Joaquim Chissano em 2013: "Devemos rejeitar as normas sociais prejudiciais de controlo sobre a sexualidade humana – incluindo aquelas relacionadas com a orientação sexual e identidade de género. Muitos dos nossos irmãos e irmãs enfrentam actos horríveis de violência e discriminação nesta base. Esta não é a África que queremos". **Propõe-se** a eliminação desta alínea.

Alínea e) - O exercício da prostituição, que se propõe despenalizar neste Anteprojecto, não constitui ameaça para a ordem pública. **Propõe-se** a eliminação desta alínea.

Artigo 135 (Tratamento dos menores inimputáveis em razão da idade)

Comentários:

Novamente, a questão da idade da imputabilidade criminal que foi definida em 10 anos, sendo que neste artigo se refere a 16 anos. Os comentários feitos em relação ao artigo 46 aplicam-se a este artigo. Deve-se também ter em consideração a definição legal do que é criança.

Artigo 142 (Início do cumprimento das penas e medidas de segurança)

Conteúdo do Anteprojecto:

"b) se o condenado for acometido de anomalia psíquica depois da condenação, até que recobre todas as suas faculdades;"



Comentários:

Novamente, uso de termos cientificamente não válidos como "anomalia psíquica".

Artigo 157 (Homicídio qualificado)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. Será punido com pena de prisão maior de vinte a vinte e quatro anos o crime de homicídio voluntário declarado no artigo 155 quando concorrer qualquer das circunstâncias seguintes:

(...) b) tortura ou actos de crueldade para aumentar o sofrimento da vítima;"



Comentários:

Na alínea b) - propõe-se acrescentar "sevícias", visto que nem todos os actos de tortura e crueldade constituem sevícias.

Artigo 159 (Crimes hediondos)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. São hediondos os crimes praticados com extrema violência, crueldade, sem nenhum senso de compaixão ou misericórdia de seus agentes, causando profunda repugnância e aversão à sociedade."



Comentários:

Considerando esta definição, é inaceitável que o crime de violação não esteja classificado como "crime hediondo", tal como já acontece com o crime de violação de menor de 12 anos.

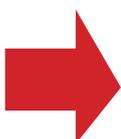
Com efeito, poucos crimes são tão revoltantes como estes. São hediondos os crimes de extremo potencial ofensivo e de gravidade acentuada, e que atentam contra os bens jurídicos que são protegidos pela Constituição. Ora, os bens jurídicos que a Constituição deve defender, para além da vida, são a honra, a integridade física e demais direitos fundamentais.

Propõe-se que a violação esteja incluída na classificação de crimes hediondos (tal como sucede no Brasil), se na realidade o legislador quiser garantir a necessária protecção aos direitos das mulheres e crianças e o princípio da igualdade de género.

Artigo 157 (Homicídio qualificado)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. Aquele que detiver, possuir, transportar e traficar partes ou órgãos humanos, internos ou externos, sangue, produtos de sangue ou tecidos do corpo humano em violação de normas, será punido com a pena de doze a dezasseis anos".



Comentários:

No nº 1, propõe-se acrescentar em "violação de normas sanitárias".

Artigo 164 (Infanticídio)

Conteúdo do Anteprojecto:

"Aquele que matar, voluntariamente, um infante no acto do seu nascimento, ou dentro de quinze dias, depois do seu nascimento, será punido com a pena de prisão maior de vinte a vinte e quatro anos."



Comentários:

De um ponto de vista médico só se pode determinar com fiabilidade a idade de um recém-nascido até aos 8 dias.

Propõe-se a manutenção do período de 8 dias como um dos requisitos para o crime de infanticídio.

Artigo 167 (Aborto não punível)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. Não é punível o aborto efectuado por médico ou outro profissional de saúde habilitado para o efeito, ou sob a sua direcção, em estabelecimento de saúde oficial ou oficialmente reconhecido e com o consentimento da mulher pejada, quando, segundo o estado dos conhecimentos e da experiência da medicina:

- a) constituir o único meio de remover perigo de morte ou de grave e irreversível lesão para o corpo ou para a saúde física, psíquica ou mental da mulher pejada;
- b) (...)
- c) houver seguros motivos para prever que o nascituro virá a sofrer, de forma incurável, de doença grave ou mal-formação congénita, e for efectuado nas primeiras vinte e quatro semanas de gravidez, comprovadas por ecografia ou por outro meio adequado, segundo as normas da profissão e da ciência médica;
- d) o feto for inviável;
- e) for recomendável, em caso de doenças crónico-degenerativas;
- f) a gravidez tenha resultado de crime de violação sexual ou de relações de incesto, e o aborto tenha lugar nas primeiras dezasseis semanas."



Comentários:

No nº 1 – Propõe-se retirar a expressão "mulher pejada" e substituí-la por "mulher grávida", por se considerar que o termo "pejada" é arcaico e tem hoje conotações negativas.

Na alínea a) – Propõe-se substituir a expressão "perigo de morte" por "perigo eminente de morte".

Alíneas d) e e) – Propõe-se retirar estas alíneas cujo conteúdo está implícito em outras e, se se considerar pertinente, incluí-las no Regulamento que orientará esta prática, a conceber após a aprovação da lei.

Na alínea f) – Nas condições referidas nesta alínea, **propomos** que o prazo para a realização do aborto seja alargado até às 24 semanas. Justifica-se esta ampliação do prazo para englobar as adolescentes, cujo diagnóstico é muitas vezes tardio dado à irregularidade menstrual preexistente, principalmente nas faixas inferiores da adolescência e muito perto da menarca.

Por outro lado, e devido à baixa cobertura de serviços de saúde, muitas mulheres e raparigas não têm acesso a serviços pós violência sexual, componente do protocolo de atendimento a vítimas de violência sexual, que não é de acesso generalizado no nosso país (significa que ficam sem acesso à contracepção de emergência e aconselhamento e testagem ao HIV e outras ITS), tornando-as vulneráveis e predispostas a uma gravidez diagnosticada tardiamente e portanto sem possibilidade de efectuar o aborto se a lei previr o prazo das 16 semanas.

* **Artigo 170 (Ofensas corporais voluntárias de que resulta doença ou impossibilidade para o trabalho)**

* **Artigo 171 (Ofensas corporais voluntárias, de que resulta privação da razão, incapacidade permanente de trabalhar ou a morte)**

* **Artigo 172 (Ofensas corporais de que resulta a morte por circunstância accidental)**

* **Artigo 173 (Emprego e ameaças com arma de fogo, arma branca ou de arremesso)**

Comentários:

Nos artigos 170, 171, 172, e 173 foram eliminados elementos qualitativos que agravam as ofensas corporais, importantes para a devida penalização, que são elementos de avaliação médico-legal tais como: perigo eminente de vida e intenção médico-legal de matar.

Mais concretamente, vejamos:

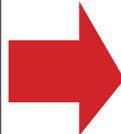
Art. 171, alínea e) - estes elementos quantitativos que agravam as ofensas corporais devem ser discriminados de acordo com a tabela de *handicap* que atribui a incapacidade fisiológica em %, isto é, vai de 0% até 99,9%, sendo que um indivíduo com 100% esta morto (é um cadáver). Quer dizer que um aleijão, por exemplo, pode ser de 2% (amputação do dedo médio) ou 50% (amputação de um rim com insuficiência renal ligeira-moderada). Sugerimos que o médico legista use a tabela para se efectivar a justiça social.

Art 173 - Não se deve falar só em “armas brancas”, mas incluir agentes mecânicos, agentes físicos e agentes químicos.

Artigo 177 (Castração)

Conteúdo do Anteprojecto:

“1. Se alguém cometer o crime de castração, amputando a outrem qualquer órgão necessário à geração, será punido com a pena de doze a dezasseis anos.”



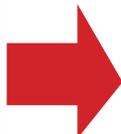
Comentários:

De um ponto de vista médico, só constitui castração a amputação das gónadas (ovários e testículos). **Propõe-se** a reformulação do artigo para excluir outras formas de mutilação.

Artigo 181 (Provocação nos crimes de homicídio e de ofensas corporais)

Conteúdo do Anteprojecto:

“Se o homicídio ou os ferimentos, ou espancamentos ou outra ofensa corporal, forem cometidos sem premeditação, sendo provocados por pancadas ou outras violências graves para com as pessoas, ...”



Comentários:

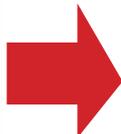
Os termos “espancamento” e “ferimentos” devem ser substituídos por “lesões traumáticas”.

Os termos “pancadas” ou “violências” devem ser substituídos por “lesões traumáticas”.

Artigo 217 (Violação)

Conteúdo do Anteprojecto:

“Aquele que tiver **cópula ilícita** com qualquer pessoa, contra a sua vontade, por meio de violência física, de veemente intimidação, ou de qualquer fraude, que não constitua sedução, ou achando-se a vítima privada do uso da razão, ou dos sentidos, comete o crime de violação, terá a pena de prisão maior de dois a oito anos”.



Comentários:

Primeiro - Só constitui violação a “cópula ilícita” sem consentimento, o que nos leva a questionar em que consistirá a ilicitude de uma relação sexual. De acordo com a intenção do legislador em 1886, o termo significava as relações sexuais fora do casamento. Ora, sendo Moçambique um Estado laico, o exercício da sexualidade, quando se trata de adultos e na ausência de qualquer forma de violência ou de coerção, não é tutelado pelo Estado. Nestas condições, é incompreensível que se mantenha a designação de “cópula ilícita”, sabendo ainda mais que um dos efeitos é o de considerar que não existe crime de violação sexual no casamento, contrariando desse modo a Lei nº 29/2009, de 29 de Setembro, sobre a violência doméstica praticada contra a mulher.

A recusa sistemática em alterar esta formulação que mantém a “cópula ilícita”, apesar de repetidas notas, propostas e chamadas de atenção das organizações de defesa dos direitos humanos, diz muito sobre a intenção de manter, em relação ao casamento, a noção de que os corpos das mulheres são propriedade dos seus maridos, para os usar a seu bel-prazer, neste caso, para satisfazer as suas necessidades sexuais. Que o le-

gislador renegue deste modo o princípio da igualdade de género constante na Constituição da República e já traduzida em outras leis, é incompreensível.

Propõe-se a eliminação da palavra “ilícita”.

Segundo - Só são tipificadas como violação as relações sexuais forçadas por via vaginal (é o que significa a palavra “cópula”, que exceptua o acto sexual forçado praticado por uma pessoa do sexo masculino contra outra do mesmo sexo), excluindo formas comuns de violência sexual, como a violação anal, oral e/ou a introdução de agente contundente ou perfuro-contundente ou corto-perfurante na vagina e ânus em indivíduos de ambos sexos. Com esta formulação, deixa-se de lado a violação sexual de indivíduos do sexo masculino, sobretudo crianças.

Propõe-se que se considerem as relações sexuais forçadas em caso de: penetração vaginal, anal, oral e/ou a introdução de agente contundente ou perfuro-contundente.

Terceiro - A moldura penal prevista para este crime é de 2 a 8 anos, o que é menor do que a pena prevista para certos tipos de crimes contra a propriedade. Neste sentido, veja-se o artigo 264, sobre furto simples, em que se prevê uma moldura penal de 8 a 12 anos, para quem furtar uma quantia superior a 800 salários mínimos. Por aqui se vê a prioridade que se dá ao bem jurídico a proteger. Ou seja, dá-se prioridade à propriedade em detrimento da integridade física, moral e psicológica nos casos de violação sexual.

Propõe-se o agravamento da moldura penal.

Quarto – À semelhança do que acontece com o Artigo 198, sobre o crime de rapto, devem-se considerar agravantes especiais, que possam configurar o crime de “violação qualificada”.

Propõe-se, nomeadamente, as seguintes agravantes:

- a) Se a violação for cometida com ameaça de arma de fogo ou de armas brancas ou outro meio de intimidação ou coerção física ou psicológica;
- b) Se a violação for cometida por mais de um agressor (dois ou mais), pois se trata de um acto cometido com mais violência e com manifesta superioridade física;
- c) Se para a execução do crime, tiver prevalecido qualquer posição ou título que dê autoridade sobre a vítima, ou se o agressor tiver com a vítima uma relação como ascendente, descendente ou irmão, por natureza ou adopção ou similar da vítima;
- d) Se a violação for cometida por pessoal pertencente às forças armadas, polícia, ou segurança privada;
- e) Se o autor tiver conhecimento de que é portador de doenças sexuais graves e transmissíveis.”

Artigos 218 (Violação sexual de menor de 12 anos)

Comentários:

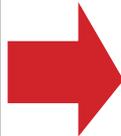
Primeiro – A definição de criança patente na lei moçambicana considera que as pessoas até aos 18 anos estejam incluídas nesta categoria. Por isso, a definição do crime de violação de menor deveria respeitar essa definição, passando a ser “violação de menor de 18 anos”.

Segundo - Não inclui outras formas de violação sexual, como a anal, oral ou introdução de objectos, que têm sido muito comuns actualmente, e que são extremamente danosas para as vítimas, tanto física como psicologicamente.

Artigo 219 (Actos sexuais com menores)

Conteúdo do Anteprojecto:

“Quem praticar qualquer acto de natureza sexual, que não implique cópula, com menor de doze anos, com ou sem consentimento, é punido com pena de prisão de dois a oito anos”.



Comentários:

Aplicam-se os mesmos comentários relativos ao artigo 218, sobre a idade do ofendido.

Artigo 222 (Denúncia prévia)

Comentários:

Este artigo prevê que nos crimes de atentado ao pudor e violação (com excepção da violação de menor de 12 anos), os procedimentos criminais tenham lugar após denúncia prévia do ofendido, salvo nalgumas circunstâncias.

Primeiro - A gravidade dos crimes contemplados nesta secção justifica que o Estado intervenha para garantir a punição do agressor, tendo em conta o bem jurídico a proteger.

Segundo - Os pais, tutores e outros responsáveis pelos menores nem sempre têm em conta o superior interesse da criança, pelo que o ónus da denúncia não pode ficar a seu cargo.

Terceiro – Sendo um crime semi-público, as vítimas têm a grande responsabilidade de denunciar o facto, pois esta é a condição para que haja procedimento criminal ou para que haja intervenção no Estado. No entanto, estando estas pessoas afectadas com o facto e nos casos em que outras pessoas com legitimidade para denunciar não existam, não vivam com a vítima ou sejam elas próprias as violadoras, não haverá condições para apresentação da denúncia, pois a própria vítima ou tem vergonha ou medo, ou está perturbada com o facto, ou está hospitalizada ou desconhece os mecanismos para esse efeito. Esta norma constitui uma exclusão das mulheres vítimas de violação sexual do acesso à justiça.

Propõe-se que o crime seja de natureza pública.

Artigo 223 (Efeitos do casamento)

Conteúdo do Anteprojecto:

“(…) Em qualquer dos casos em que se referem os artigos antecedentes, o casamento porá termo à acusação da parte ofendida e a prisão preventiva, prosseguindo a acção à revelia, até o julgamento final.

2. No caso de condenação **a pena ficará simplesmente suspensa** e só caducará se, decorridos cinco anos após o casamento, não houver divórcio ou separação judicial por factos somente imputados ao agente do crime, porque havendo-os, o réu cumprirá a pena.

3. Se a licença para o casamento, sendo necessária, nestas condições for negada por quem de direito, pertence ao juiz da causa, o suprimento dessa licença.”



Comentários:

Primeiro - ao colocar-se o casamento como um factor que põe termo à acusação nos crimes de estupro e violação, o bem jurídico que se quer proteger é claramente a “honra da família” e não a integridade física e a dignidade das vítimas. Também se legitima o comportamento de algumas famílias, que em situações de estupro e violação, negociam com o agressor a realização do casamento entre este e a vítima, ou pelo menos o pagamento de uma “multa”, em troca do silêncio da família.

Segundo – Com este artigo não se faz justiça às vítimas destes crimes sexuais, como também se revitimiza quem já foi sexualmente agredido, ao determinar/obrigar que se case com o seu agressor. Para muitas delas, isso será um inferno em vida, ao ter de conviver diaria-

mente com o seu agressor.

Terceiro - Quando a vítima for menor de idade, também não se percebe como é que se poderá aplicar este artigo, tendo em conta que em Moçambique, tal como em muito outros instrumentos ratificados pelo Estado, a idade núbil, nos termos do que está consagrado na alínea a), do nº 1 do artigo 30º da Lei da Família (LF) é de 18 anos. A título excepcional admite-se que o casamento seja contraído por pessoas ou pessoa com dezasseis anos, desde que satisfaça os requisitos previstos no nº 2 do mesmo artigo, que considera situações de gravidez, desde que entre as duas pessoas haja vontade de contrair casamento e a família dê o seu consentimento.

Quarto - Com esta possibilidade dada aos infractores, estar-se-á a premiá-lo pelo acto, ou seja, satisfaz o seu desejo sexual contra a vontade da vítima e ainda se casa com ela. Fica castigada a vítima que, para além do sofrimento, ainda tem de conviver com o seu agressor. Se se pretende salvaguardar a honra da mesma e da sua família, não é o casamento que fará isso, mas sim a punição do agente dos crimes sexuais.

Quinto - O agente do crime poderá permanecer casado com a vítima apenas por 5 anos, período fixado no Anteprojecto para que não responda criminalmente, findo o qual se poderá divorciar da vítima. E assim pergunta-se: o quê e a quem se pretende proteger?

Propomos a supressão imediata deste artigo, por violar grosseiramente os direitos das mulheres e das meninas, e por ser um resquício de uma época em que as mulheres não eram consideradas como cidadãos de pleno direito.

Artigo 224 (Assédio sexual)

Conteúdo do Anteprojecto:

"4. Incorre na mesma pena do número anterior, quem cometer o crime:

- a) valendo-se de relações domésticas, de coabitância ou de hospitalidade;
- b) com abuso ou violação do dever inerentes ao ofício ou ministério;
- c) sendo subalterno".



Comentários:

O assédio sexual só pode existir por parte dos que detêm posições de autoridade perante o assediado, tais como chefe, professor, etc. Um subalterno não tem poder sobre o seu superior para ameaçar, constranger ou coagir de modo a tirar vantagens sexuais. Por exemplo, um subalterno não tem poder para ameaçar despedir o chefe ou castigá-lo profissionalmente.

Isso não significa que um subalterno não possa manifestar interesse por um superior. O que não consegue, mesmo que o deseje, é levá-lo a fazer algo que não queira.

Propõe-se a eliminação da alínea c) e o agravamento das penas.

Artigo 226 (Adulterio)

Comentários:

Trata-se de uma discriminação de facto; a aparente neutralidade da norma esconde uma desigualdade que existe entre homens e mulheres e que terá por resultado maior desigualdade.

Propõe-se a supressão deste artigo. A questão do adultério deverá ser considerada na lei especial, como aliás já está previsto na al. c) do artigo 181 da Lei nº 10/2004, de 25 de Agosto – Lei da Família, apenas como fundamento para o divórcio litigioso.

Artigo 229 (Prostituição)

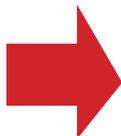
Comentários:

A nossa sugestão é que este artigo seja retirado do Código Penal e tratado numa lei específica, onde se irá prever e regulamentar a legalização e o exercício desta prática. E a ter de ser sancionado quem viole tais normas, que seja como contravenção e não como crime, punível apenas com multa.

Artigo 230 (Prática da prostituição por menores)

Conteúdo do Anteprojecto:

“Aos menores de dezasseis anos que praticarem ou [estiverem] envolvidos em prostituição serão aplicadas as medidas previstas no artigo 135.”



Comentários:

Primeiro - Este dispositivo parece-nos desnecessário uma vez que o seu conteúdo está coberto pelas medidas previstas no artigo 135, que remete à jurisdição do Tribunal de Menores.

Assim, os menores que estejam em conflito com a lei e carecendo de educação e correcção, e que se encontrem em situação de perigo e carecendo de protecção, estão sujeitos à jurisdição do Tribunal de Menores. Vide artigos 27 e 28 da Lei nº 8/2008 – Lei da Organização Jurisdicional de Menores, de 15 de Julho.

Segundo - Parece-nos absurdo que se pretenda incriminar os menores em conflito com a lei, em lugar de criminalizar os adultos que obrigam os menores à prática dessa conduta.

É sabido que muitas vezes as crianças em nome de pobreza são colocadas numa situação de prostituição pelos seus progenitores ou pessoas por elas responsáveis, como fontes de renda para irem à busca do sustento da família.

É nosso entender que a ter que se criminalizar seriam os adultos que colocam as crianças nesta situação ou que com elas se prostituem.

Propõe-se retirar este artigo e deixar que esta matéria seja tratada no âmbito da jurisdição de Menores.

Artigo 231 (Lenocínio)

Comentários:

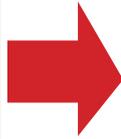
Este grave crime tem-se disseminado por todo o país e tende a agravar-se em zonas de grande desenvolvimento económico, como as de exploração mineira, em que cada vez mais crianças são incentivadas à prática de prostituição com o incentivo e o beneplácito dos seus progenitores ou tutores. Por este motivo, saudamos que o Anteprojecto tenha reintroduzido o crime de lenocínio, que estava suprimido em versões anteriores.

Propõe-se manter o crime de lenocínio, mas incluir, tal como no Código vigente, a sanção que impede alguém culpado deste crime de continuar a ser tutor ou a exercer cargos ou funções relacionados com a educação ou a tutela de crianças, para que não continue ou não seja tentado a continuar com estas práticas ilícitas.

Artigo 247 (Discriminação)

Conteúdo do Anteprojecto:

"1. Será punido com a pena de prisão até um ano quem injuriar outrem com recurso a expressões ou considerações que traduzam preconceito quanto à raça ou cor, sexo, religião, idade, deficiência, condição social, etnia ou nacionalidade e que visem ofender a vítima na sua honra e consideração.



Comentários:

Sobre o nº 1 - Há uma grande ausência neste artigo, que é não referir a discriminação com base na orientação sexual, o que é também uma das formas de violação dos direitos humanos, pois desvaloriza estas pessoas da condição de seres humanos.

Propõe-se acrescentar a "orientação sexual" no rol das formas de discriminação, pois há uma antipatia, desprezo, preconceito, aversão e outras atitudes e sentimentos negativos em relação aos homossexuais, bissexuais, transgéneros e outros, resultando por vezes actos de violência física, verbal, psicológica e restrição de gozo de direitos.

Artigo 249 (Abertura fraudulenta de cartas ou papéis fechados)

Conteúdo do Anteprojecto:

"2. A disposição deste artigo não é aplicável aos cônjuges, pais e tutores, quanto às cartas ou papéis de seus cônjuges, filhos ou menores que se acharem debaixo da sua autoridade".



Comentários:

Hoje em dia é inadmissível, face à garantia do princípio de igualdade e de respeito pela dignidade dos indivíduos, que aos cônjuges seja concedida autorização para que se imiscuem nos assuntos privados e pessoais dos seus parceiros, pois embora sejam casados ou vivam em união de facto, cada um tem direito à privacidade como indivíduo.

Propõe-se retirar o cônjuge do rol de pessoas contra quem não se aplica esta disposição (nº 2), com vista impor ao outro cônjuge o respeito pela privacidade do outro.

INTRODUÇÃO (tipificação) do crime de Mutilação Genital Feminina

Comentários:

Moçambique é susceptível ao alastramento da Mutilação Genital Feminina (MGM), tendo em conta a diversidade cultural resultante do aumento do fluxo de imigração proveniente de países onde esta prática é comum.

De acordo com a OMS, a Mutilação Genital Feminina (MGF) inclui todos os procedimentos de alteração, remoção parcial ou total da genitália feminina ou de outros órgãos genitais, por razões não médicas, e é realizada quando as vítimas são ainda crianças, por vontade da família e do grupo social.

A Mutilação Genital Feminina provoca dor excessiva, sangramento, infeções nos órgãos reprodutores internos e externos e também no sistema urinário, dificuldades na eliminação da urina, fezes e fluxo menstrual, complicações nos partos, dificuldades e dor nas relações sexuais, para além de consequências psicológicas (depressão, medo de ter relações sexuais e de ter filhos, dentre outras).

Como se vê, é uma prática dolorosa, traumática e humilhante, que compromete a dignidade, o bem-estar e a vida das mulheres, raparigas e crianças do sexo feminino. Elimina o prazer sexual feminino e acarreta sérios riscos de saúde para a mulher, por vezes de forma permanente.

A Mutilação Genital Feminina é um costume sócio-cultural que causa danos físicos e psicológicos irreversíveis, e ainda, é responsável por mortes de meninas. Pode envolver a remoção com instrumentos de corte inapropriados (faca, caco de vidro ou navalha) não esterilizados e raramente com anestesia.

Viola o direito de toda a criança de se desenvolver psicosssexualmente de um modo saudável e normal.

Em 1990, a Comissão das Nações Unidas sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW) recomendou aos Estados para tomarem medidas efectivas com vista à erradicação desta prática que constitui uma violação grave dos direitos humanos das mulheres e raparigas e crianças do sexo feminino, nomeadamente à integridade física, à saúde e à dignidade. Consequentemente, muitos países têm vindo a adoptar medidas legais e de outra natureza com vista a eliminar a MGF, como por exemplo a Guiné Bissau, onde em meados de 2011 foi aprovada pelo parlamento guineense uma lei, proibindo e criminalizando a prática da mutilação genital feminina.

A integração de emigrantes nas comunidades em Moçambique traz consigo o risco destas práticas nocivas serem adoptadas, pelo que merecem a tomada de medidas preventivas por antecipação.

Propõe-se acrescentar a Mutilação Genital Feminina como crime, e a sua inclusão no rol dos crimes hediondos.