

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE
FACULDADE DE DIREITO

RICARDO JOSSIAS MACHAVA

**A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL
CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO *IN DUBIO*
PRO REO NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA**

NAMPULA

2024

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE
FACULDADE DE DIREITO

RICARDO JOSSIAS MACHAVA

**A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL
CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO *IN DUBIO*
PRO REO NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA**

Monografia que compreende o trabalho de conclusão de curso apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Católica de Moçambique para a obtenção do grau de Licenciatura em Direito, tendo como supervisor: L.L.M. Alberto Langa.

NAMPULA

2024

Termo de Autenticidade

Eu, **Ricardo Jossias Machava**, declaro por minha honra que o presente trabalho académico foi elaborado por mim, com ajuda e orientação do meu supervisor. Não se recorreu a quaisquer outras fontes, para além das indicadas, e todos os conceitos e termos usados encontram-se adequadamente identificados e citados, com observância das regras de elaboração de trabalhos académicos em vigor nesta instituição.

Mais ainda, declaro que esta monografia não foi apresentada, para efeitos de avaliação ou obtenção de qualquer grau académico, a outra entidade ou instituição de ensino superior, para além da directamente envolvida na sua elaboração.

Declaro, por último, estar ciente de que a inclusão, neste texto, de qualquer falsa declaração terá consequências legais.

Nampula, ____ de _____ de _____

Por ser verdade, subscrevo-me

(Ricardo Jossias Machava)

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MOÇAMBIQUE
FACULDADE DE DIREITO

RICARDO JOSSIAS MACHAVA

**A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL
CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO *IN DUBIO*
PRO REO NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA**

Nampula, _____, de _____ de _____

Resultado:

Membro do Júri

Presidente:

Supervisor:

Examinador:

Estudante:

Agradecimentos

Em primeiro lugar, agradecer a Deus pelo dom da vida e saúde que me possibilitou chegar a este estágio da vida. Em segundo, agradecer à minha esposa, Regina Mário Mutambe, pelo companheirismo e apoio incondicional.

Os meus agradecimentos estendem-se aos meus filhos, Yásser Ricardo, Jonathan Ricardo, Núria Arlete e Tainara de Sara – a minha fonte de inspiração.

Aos meus pais, Ernesto Jossias Machava e Albertina Manganhela, vai o meu profundo agradecimento por me terem gerado e cuidado quando mais precisei deles.

Durante a elaboração deste trabalho foi determinante o papel do meu supervisor, L.L.M. Alberto Langa, que com pragmatismo e pedagogia permitiu que conseguíssemos o objectivo almejado, que é levantar um debate sobre uma área muito importante para o processo penal, mas pouco discutida, por isso, o meu agradecimento especial.

Por fim, endereço uma palavra de apreço ao Prof. Doutor Armindo Tambo, da direcção da Universidade Católica de Moçambique, e à Sónia Mathe pelo incentivo para cursar Direito.

Dedicatória

À memória da minha querida irmã, Elsa Jossias Machava (que Deus a tenha), que me incentivou a estudar. Ensinou-me que devia estudar, porque estudando andaria à vontade, falaria à vontade e sentaria à vontade. Pela vontade do Senhor não pode estar neste momento para testemunhar esta glória, mas a sua profecia concretizou-se, certamente.

Epígrafe

*“Quando a injustiça se torna lei, a resistência se torna um dever”, in **Mahatma Gandhi**.*

Lista de abreviaturas

ADN – Ácido Dosoxirribonucleico

Al. – Alínea

Art. – Artigo

Cap. – Capítulo

Cfr. – Conferir

CP – Código Penal

CPP – Código do Processo Penal

CRM – Constituição da República de Moçambique

DL –Decreto-lei

Ed. – Edição

EUA – Estados Unidos da América

HIV – Na versão inglesa de Vírus de Imunodeficiência Humana

Ibidem – Mesmo autor/obra

Idem – O mesmo que anterior

INE – Instituto Nacional de Estatística

ITS – Infecção de Transmissão Sexual

MISAU - Ministério da Saúde

ML – Medicina Legal

MP – Ministério Público

Nº. – Número

PRM – Polícia da República de Moçambique

Prof. – Professor

SERNIC – Serviço Nacional de Investigação Criminal

SIDA – Síndrome de Imunodeficiência Adquirida

ss – Seguintes

Resumo

O trabalho sobre "A prova nos crimes de violência sexual contra a mulher face ao princípio *in dubio pro reo* na ordem jurídica Moçambicana" examina os desafios e oportunidades no sistema de Justiça em Moçambique em relação à análise da prova em crimes de violência sexual. O estudo aborda a importância dos meios de prova, a capacidade e limitações dos exames médico-legais e como se aplica o princípio "in dubio pro reo" (na dúvida, a favor do réu) neste contexto. A legislação moçambicana valoriza a prova pericial em crimes que deixam vestígios, como a violação sexual, destacando a importância dos exames médico-legais para a qualidade da prova e a finalidade processual. Em Moçambique, para a realização desses exames enfrentam-se desafios significativos devido à centralização dos serviços nas cidades capitais provinciais. A limitada capacidade para análises de ADN compromete a eficácia das investigações e a robustez das provas em tribunal. A confiança dos julgadores nos resultados dos exames laboratoriais é afectada pela qualidade e precisão das análises. Deficiências na infra-estrutura dos Serviços de Medicina Legal reduzem a certeza dos resultados, exigindo uma avaliação crítica dos julgadores.

Brasil possui uma infra-estrutura mais robusta e descentralizada para exames médico-legais, com ampla capacidade de análise de ADN e protocolos rigorosos de cadeia de custódia, aumentando a fiabilidade das provas em tribunal. Já Portugal tem um sistema altamente estruturado, com o Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses a proporcionar investigações precisas e fiáveis, essenciais para a formulação da convicção do juiz.

O estudo sugere a adopção de práticas de descentralização dos serviços de investigação forense na área médico-legal, o fortalecimento da capacidade técnica e humana para e implementação de protocolos rigorosos para o processo de colecta e preservação de provas, o que pode melhorar a qualidade das perícias médico-legais nos crimes de violência sexual, o que melhoraria também a sua utilidade processual no esclarecimento dos casos.

Palavras-chave: Prova; Perícia; Violação; Forense; Sexologia.

Abstract

The work on "Evidence in crimes of sexual violence against women in light of the *in dubio pro reo* principle in the Mozambican legal order" examines the challenges and opportunities in the Justice system in Mozambique in relation to the analysis of evidence in crimes of sexual violence. The study addresses the importance of evidence, the capacity and limitations of medico-legal examinations and how the principle "in dubio pro reo" (when in doubt, in favor of the defendant) applies in this context. Mozambican legislation values expert evidence in crimes that leave traces, such as sexual rape, highlighting the importance of medico-legal examinations for the quality of the evidence and the procedural purpose. In Mozambique, significant challenges are faced in carrying out these exams due to the centralization of services in provincial capital cities. The limited capacity for DNA analysis compromises the effectiveness of investigations and the robustness of evidence in court. The judges' confidence in the results of laboratory tests is affected by the quality and precision of the analyses. Deficiencies in the infrastructure of Forensic Medicine Services reduce the certainty of results, requiring a critical assessment from judges.

Brazil has a more robust and decentralized infrastructure for medico-legal examinations, with extensive DNA analysis capacity and strict chain of custody protocols, increasing the reliability of evidence in court. Portugal, on the other hand, has a highly structured system, with the National Institute of Legal Medicine and Forensic Sciences providing accurate and reliable investigations, essential for formulating the judge's conviction.

The study suggests the adoption of decentralization practices for forensic investigation services in the medico-legal area, the strengthening of technical and human capacity for and the implementation of rigorous protocols for the process of collecting and preserving evidence, which can improve the quality of medico-legal expertise in crimes of sexual violence, which would also improve its procedural usefulness in clarifying cases.

Keywords: Evidence, Expertise, Violation, Forensic, Sexology.

ÍNDICE

Agradecimentos	v
Dedicatória.....	vi
Epígrafe	vii
Lista de abreviaturas	viii
Resumo	x
Abstract.....	x
INTRODUÇÃO.....	1
CAPÍTULO I: METODOLOGIA USADA NA PESQUISA SOBRE A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO <i>IN DUBIO PRO REO</i> NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA	4
1. Metodologia.....	4
1.1. Método.....	4
1.2. Tipos de pesquisa	6
1.2.1. Quanto a Abordagem	6
1.2.2. Quanto aos Procedimentos	6
1.2.3. Quanto aos Objectivos	8
1.3. Técnicas de recolha de dados	9
1.3.1. Pesquisa documental	9
1.3.2. Pesquisa bibliográfica	10
1.4. Análise, interpretação e apresentação de dados.....	11
CAPÍTULO II: REVISÃO DA LITERATURA DA PESQUISA SOBRE A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO <i>IN DUBIO PRO REO</i> NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA.....	12
2. Das Provas	12
2.1. Conceitos	12
2.1.1. A prova.....	12
2.2. Meios e espécies de prova	15
2.2.1. Meios de prova.....	15
2.2.2. Meios de obtenção de prova.....	20
2.3. Princípios relativos à prova	22

2.3.1.	Princípio da investigação ou da verdade material.....	22
2.3.2.	Significado concreto de livre apreciação da prova.....	25
2.3.3.	Princípio <i>in dubio pro reo</i>	25
2.4.	Crime.....	27
2.4.1.	Conceito formal de crime.....	28
2.4.2.	Conceito material de crime.....	29
2.4.3.	Elementos constitutivos de crime.....	30
2.4.4.	Crime à luz da Constituição da República e do Código Penal.....	31
2.4.5.	Crimes contra a liberdade sexual.....	32
2.4.6.	Relevância da perícia médico-legal nos crimes sexuais.....	34
2.4.7.	Sexologia forense.....	35
2.4.8.	Exames feitos às vítimas de violência sexual em Moçambique.....	38
	CAPÍTULO III: APRESENTAÇÃO, ANÁLISE E DISCUSSÃO DE DADOS SOBRE A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO <i>IN DUBIO PRO REO</i> NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA.....	42
3.	Análise e discussão dos dados.....	42
3.1.	Os meios de prova nos crimes de violência sexual contra a mulher.....	42
3.2.	A capacidade e limitações dos exames médico-legais realizados em Moçambique.....	43
3.3.	O grau de certeza do julgador face aos resultados dos exames laboratoriais realizados no âmbito da perícia médico-legal em Moçambique.....	45
3.4.	Estudo comparado com o ordenamento jurídico brasileiro.....	47
3.4.1.	Moçambique.....	47
3.4.2.	Brasil.....	47
3.4.3.	Comparação.....	48
3.5.	Estudo comparado com o ordenamento jurídico português.....	49
3.5.1.	Portugal.....	49
	CONCLUSÃO.....	52
	Sugestões.....	54
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	55

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como tema “A prova nos crimes de violência sexual contra a mulher face ao princípio *in dubio pro reo* na ordem jurídica Moçambicana” que se circunscreve nas disciplinas de Direito Processual Penal e Direito Penal, do ramo do Direito Público.

A pesquisa tem como área de estudo o território moçambicano, de acordo com as regras de aplicação das leis no espaço, e relativamente à delimitação temporal é no âmbito dos novos códigos Penal e do Processo Penal em vigor desde 2019.

A prova é um elemento-chave para que o processo penal caminhe de forma correcta, sendo ela indispensável no processo. Não se pode pensar num processo judicial sem a prova. É com base nela que o juiz encontra os fundamentos necessários para formular a convicção razoável, tanto para a tomada de uma decisão de condenação, como para a ilibação do arguido.

No ordenamento jurídico moçambicano podemos encontrar o conceito de prova no art. 341 do Código Civil (CC), mas por estarmos em sede do Processo Penal vamos recorrer ao preceituado no n.º1 do art. 155 do Código do Processo Penal (CPP) que dispõe que “Constituem objecto da prova todos os factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime, a punibilidade ou não punibilidade do arguido e a determinação da pena ou da medida de segurança aplicáveis.”

Num contexto em que os crimes violação sexual de mulheres tendem a aumentar em Moçambique, a resposta do sistema judiciário joga um papel fulcral para o seu esclarecimento e acima de tudo para a sua dissuasão através da aplicação da lei penal. Tratando-se de crimes que, geralmente, deixam vestígios no corpo da vítima, é no exame médico-legal que reside a relevância da prova, por se mostrar ser o meio mais consistente, pois recorre a técnicas de investigação forense. Os outros meios de prova, como as declarações da vítima e de testemunhas são pouco consistentes e como tal não podem servir de fundamento para a condenação do arguido.

Sucedem, porém, que os meios probatórios e os exames realizados nos casos de crimes de violência sexual contra a mulher em Moçambique baseiam-se na prova de ter havido coito não consentido; na verificação anatómica de possíveis danos causados no corpo da vítima; bem como na existência de alguma doença sexualmente transmissível que seja comum entre a vítima e o arguido. Não são realizados exames complementares de fluídos biológicos (como é o caso do sêmen) para o estabelecimento de umnexo entre o facto alegado e o arguido, dando azo à dúvida sobre a consistência dessa prova que é usada como base para a condenação do arguido.

Muitos processos judiciais desta natureza chegam ao tribunal desacompanhados de um laudo pericial médico-legal conclusivo sobre o autor material do crime. Assim, levantou-se a seguinte pergunta de partida: *será que os meios de prova usados nos crimes de violência sexual contra a mulher garantem-nos um juízo de certeza sobre a punibilidade do arguido ou a impossibilidade de realização de exames laboratoriais de fluídos biológicos, como é o caso do sémen, propicia a violação do princípio in dubio pro reo na ordem jurídica moçambicana?*

Com este trabalho, temos como objectivo geral: discutir a prova nos crimes de violência sexual contra a mulher face ao princípio *in dubio pro reo* na ordem jurídica moçambicana, e nos objectivos específicos: descrever os meios de prova nos crimes de violência sexual contra a mulher; discutir a capacidade e limitações dos exames médico-legais realizados em Moçambique; debruçar-se sobre o grau de certeza do julgador face aos resultados dos exames laboratoriais realizados no âmbito da perícia médico-legal em Moçambique e efectuar um estudo comparado com a ordem jurídica, assim como a capacidade institucional para a realização de perícias médico-legais em Portugal e Brasil.

A relevância e actualidade deste tema tem um fundamento social, jurídico e estatístico. Na perspectiva social, a sensação de um tipo de crime cada vez mais comum nota-se pela frequência de casos reportados nos meios de comunicação social, onde praticamente a cada dia há um caso de violação sexual, sobretudo de menores, a fazer manchete, por vezes com suspeitos desconhecidos – neste caso, a precisão da perícia médico legal seria determinante para a identificação e responsabilização do(s) autor(es) do crime.

Em 2021, o Ministério da Saúde produziu o *Relatório de Actividades na Área da Violência Baseada no Género (VBG)* que constata a evolução destes crimes no país. Em apenas um ano (2020-2021) foram reportados, oficialmente, 8.553 casos, representando uma média de 23 casos por dia. Estes números são bastantes para exigir do sistema judiciário uma actuação mais forte através de uma investigação que conduza à condenação de verdadeiros culpados para o alcance de um dos objectivos das penas que é a prevenção particular e a prevenção geral do crime.

Quanto aos aspectos metodológicos, usou-se, quanto à abordagem, a pesquisa qualitativa; quanto aos métodos, optou-se pelos métodos dedutivo e comparativo; quanto às fontes, recorreu-se às fontes secundárias; quanto às técnicas de colecta de dados empregou-se a pesquisa bibliográfica e documental, visto que na elaboração do trabalho buscou-se informação nos manuais que abordam a prova e a perícia médico-legal.

Relativamente à estrutura do trabalho, o mesmo compreende elementos pré-textuais, textuais e pós-textuais, em cumprimento do previsto no art. 41 e ss do Regulamento da UCM-FADIR. O elemento textual obedece a introdução, onde se apresenta o tema de estudo, delimitação, problematização, objectivos, justificativa e a metodologia, e três capítulos, sendo o primeiro referente ao quadro metodológico, onde consta a metodologia usada para a elaboração do trabalho em que são explicadas as razões da escolha do método, fontes e técnicas aplicadas no trabalho. O segundo capítulo é da fundamentação teórico, onde consta a visão de vários autores doutrinários sobre o tema em discussão e de outras fontes. O último capítulo é referente ao tratamento do material empírico recolhido, que é onde fazemos a análise e discussão dos resultados através da confrontação da doutrina e a legislação aplicável, como forma de trazer um raciocínio coerente em volta deste estudo que a partir destes dados permitiu emitir sugestões do autor.

É também no terceiro capítulo onde confrontamos o resultado da nossa pesquisa com uma abordagem comparativa com a ordem jurídica de Portugal e Brasil, atinente à mesma temática da prova nos crimes de violência sexual contra a mulher.

CAPÍTULO I: METODOLOGIA USADA NA PESQUISA SOBRE A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO* NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA

Nesta secção do trabalho são apresentados os enfoques metodológicos e procedimentais, o método de pesquisa, bem assim as estratégias utilizadas na colecta de dados.

1. Metodologia

O termo metodologia geralmente está associado à investigação de métodos. Contudo, dependendo do contexto, pode assumir significados diferentes. Na área da pedagogia, refere-se à pesquisa dos métodos mais eficazes para a transmissão do conhecimento. Já na esfera da metodologia científica e da pesquisa, trata do exame analítico e crítico dos métodos de investigação¹.

A palavra “metodologia” é muitas vezes mal interpretada no meio acadêmico. Algumas vezes, ela é vista como o conjunto de diretrizes que regulam a apresentação de um trabalho científico, incluindo normas de formatação como margens, tipo de fonte, espaçamento entre linhas, numeração das seções e disposição dos títulos das seções, entre outros aspectos².

1.1.Método

A palavra “método” tem sua origem etimológica no grego, em que “méta” significa “junto, em companhia”, e “hodós” significa “caminho”. Assim, o método refere-se à elaboração e à sequência de passos necessários para atingir um objetivo definido. Ele representa a rota e os procedimentos fundamentais para alcançar um fim específico. Caracteriza-se por uma abordagem mais ampla e em um nível mais conceitual na observação e análise dos fenômenos³.

O método envolve um conjunto de atividades sistemáticas e racionais que, com maior segurança e eficiência, permitem alcançar o objetivo desejado, isto é, adquirir conhecimentos válidos e verdadeiros. Ele guia o percurso a ser seguido, apontando potenciais equívocos e oferecendo embasamento para as decisões do pesquisador⁴.

¹ZANELLA, Liane Carly Hermes, *Metodologia de Pesquisa*, 2ª edição, 2013, p.22

²ZANELLA, Liane Carly Hermes, *Metodologia de Pesquisa*, 2ª edição, 2013, *Ob. Cit.*, p.23

³CARVALHO, José Eduardo, *Metodologia do Trabalho Científico*, 2ª edição, Escolar Editora, 2009, p.83 e 84

⁴MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ª edição, Editora ATLAS S.A, São Paulo, 2010, p.65

O método científico representa o processo lógico utilizado na investigação, demonstrando a linha de pensamento adotada na pesquisa. Os métodos de abordagem, historicamente destacados, que estabelecem os fundamentos lógicos para a investigação, incluem o método dedutivo, o indutivo e o hipotético-dedutivo⁵.

Com uma contribuição para diferenciar os termos, podemos dizer que o método se caracteriza por uma análise ampla e em um nível mais abstracto dos fenómenos naturais e sociais. Portanto, inicialmente, temos o método de abordagem, que pode ser reconhecido como: método indutivo, método dedutivo, método hipotético-dedutivo e método dialético⁶.

Os métodos de procedimento representam fases mais específicas da investigação, as quais têm como objectivo explicar fenómenos de forma menos abstracta e mais directa. Podemos considerá-los como técnicas que, devido à sua ampla utilização, evoluíram para métodos.

Essas abordagens implicam uma investigação mais próxima dos fenómenos e estão limitadas a um campo específico. Nas ciências sociais, é comum empregar vários métodos em conjunto. Alguns exemplos incluem o método histórico, método comparativo, método monográfico, método estatístico, método tipológico, método funcionalista, método estruturalista e método clínico⁷.

Neste estudo, é utilizado o método dedutivo, em que o investigador parte de premissas gerais para chegar a conclusões específicas no âmbito da pesquisa, buscando atingir os resultados almejados.

⁵CARVALHO, José Eduardo, *Metodologia do Trabalho Científico*, 2ª edição, Escolar Editora, 2009, *Ob. Cit.*, p.84

⁶MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ª edição, *Ob. Cit.*, p.88

⁷MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ª edição, *Ob. Cit.*, p.88

1.2. Tipos de pesquisa

1.2.1. Quanto a Abordagem

1.2.1.1. Pesquisa qualitativa

A pesquisa qualitativa não se concentra na quantificação numérica, mas sim na compreensão aprofundada de um grupo social, organização, etc. Os pesquisadores que adotam essa abordagem rejeitam a ideia de um modelo único de pesquisa para todas as ciências, reconhecendo as particularidades das ciências sociais e a necessidade de uma metodologia própria⁸.

Os adeptos dos métodos qualitativos buscam compreender os motivos por trás dos fenômenos, priorizando o entendimento do que deve ser feito, sem atribuir valores numéricos ou analisar trocas simbólicas, nem submeter os dados a testes de verificação factual, uma vez que esses dados são não-quantitativos (oriundos de interações) e são analisados por meio de várias abordagens⁹.

1.2.1.2. Pesquisa quantitativa

A pesquisa quantitativa valoriza a objetividade e é influenciada pelo positivismo, corrente que defende que a realidade pode ser compreendida por meio da análise de dados brutos, coletados através de instrumentos padronizados e neutros. Nesse tipo de pesquisa, a linguagem matemática é empregada para descrever as causas de um fenômeno, as relações entre variáveis, entre outros aspectos¹⁰.

No presente estudo, optou-se pela abordagem qualitativa, uma vez que o pesquisador buscou interpretar os dados obtidos ao longo da pesquisa de forma subjectiva.

1.2.2. Quanto aos Procedimentos

O método de pesquisa adotado neste trabalho será o "Estudo de caso ou monográfico", que parte da premissa de que uma análise detalhada de um caso específico pode ser considerada representativa de muitos outros casos semelhantes, ou até mesmo de todos os casos. Esses casos podem incluir indivíduos, instituições, grupos, comunidades, entre outros¹¹.

⁸KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, 1998, Editora Instituto Piaget, p.54

⁹KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.54

¹⁰ KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.54

¹¹KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.54

A análise de caso é caracterizada pela investigação detalhada e abrangente de um ou alguns objetos, visando obter um conhecimento completo e extenso, uma tarefa que muitas vezes é vista como inviável por outros métodos de pesquisa¹².

Um estudo de caso monográfico é uma abordagem de pesquisa que se dedica a examinar detalhadamente um único caso, como um indivíduo, uma organização, um evento ou uma situação específica. Nesse tipo de estudo, o investigador procura compreender profundamente o caso em questão, analisando-o em sua totalidade e contexto¹³.

Essa abordagem de estudo de caso monográfico é comumente empregada em diversas áreas do conhecimento, como ciências sociais, educação, psicologia, entre outras. Ela viabiliza uma análise minuciosa e detalhada do objeto de estudo, o que permite uma compreensão mais ampla e profunda de suas características, processos e inter-relações¹⁴.

Ao conduzir um estudo de caso monográfico, o pesquisador geralmente utiliza uma variedade de técnicas de coleta de dados, como entrevistas, observações, análise de documentos e análise de conteúdo. Os dados coletados são então analisados de forma qualitativa, buscando identificar padrões, relações e insights relevantes¹⁵.

Uma das vantagens do estudo de caso monográfico é sua capacidade de fornecer insights detalhados e contextualizados sobre um caso específico, o que possibilita a exploração de questões complexas e a geração de novos conhecimentos. No entanto, é fundamental destacar que os resultados de um estudo de caso monográfico podem não ser generalizáveis para outras situações, uma vez que se baseiam em um único caso¹⁶.

Um estudo de caso pode ser descrito como uma análise aprofundada de uma entidade claramente definida, como um programa, uma instituição, um sistema educacional, uma pessoa ou uma unidade social. Seu objetivo é compreender em profundidade o "como" e o "porquê" de uma situação específica, que é considerada única em vários aspectos, buscando identificar suas

¹²KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.58

¹³KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.58

KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.58

¹⁵KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.58

¹⁶KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.58

características essenciais e distintivas. O pesquisador não busca intervir na entidade estudada, mas sim revelá-la tal como é percebida¹⁷.

1.2.3. Quanto aos Objectivos

No presente estudo, será conduzida uma pesquisa explanatória, cujo propósito é tornar algo compreensível e justificar os motivos de sua existência. A pesquisa explanatória é uma abordagem metodológica que tem como objetivo aprofundar a compreensão dos fenômenos estudados, buscando identificar e explicar os motivos ou os fatores que influenciam sua ocorrência. Nesse tipo de pesquisa, o foco principal está em entender não apenas o "o quê" acontece, mas também o "porquê" e "como" acontece¹⁸.

Ao contrário da pesquisa descritiva, que se limita a descrever as características de um fenômeno, a pesquisa explanatória busca ir além, analisando as relações de causa e efeito, os mecanismos subjacentes e os processos envolvidos. Isso envolve a formulação de hipóteses explicativas, a coleta de dados relevantes e sua análise em busca de padrões e relações significativas¹⁹.

Um dos maiores desafios da pesquisa elucidativa é a complexidade envolvida na identificação e na compreensão dos diversos fatores que podem influenciar um acontecimento. Além disso, o investigador deve estar atento para evitar conclusões precipitadas ou generalizações excessivas, assegurando a validade e a confiabilidade dos resultados obtidos. A pesquisa elucidativa concentra-se na identificação dos elementos que determinam ou contribuem para a ocorrência dos fenômenos. Este tipo de pesquisa é o que mais aprofunda o entendimento da realidade, pois busca explicar a razão, o porquê dos acontecimentos. Por esse motivo, é também o tipo mais desafiador e sensível, já que o risco de cometer equívocos aumenta consideravelmente²⁰.

¹⁷KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, 1998, Editora Instituto Piaget, p.60

¹⁸KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.60

¹⁹MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ªedição, Editora ATLAS S.A, São Paulo, 2010, p.65

²⁰SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002, p.78

1.3. Técnicas de recolha de dados

A revisão bibliográfica é realizada por meio da identificação e análise de referências teóricas previamente examinadas e publicadas em formato impresso ou eletrônico, como livros, artigos científicos e páginas da *internet*. É frequente que todo trabalho científico comece com uma revisão bibliográfica, pois ela possibilita ao investigador familiarizar-se com os estudos anteriores sobre o tema em análise²¹.

1.3.1. Pesquisa documental

Segue uma trajetória semelhante à da investigação documental, o que por vezes torna difícil distingui-las. A pesquisa documental é uma abordagem de investigação que se baseia na análise de documentos e registros existentes, como textos escritos, relatórios, jornais, revistas, correspondências, registros oficiais, fotografias, vídeos, entre outros. Essa forma de pesquisa utiliza fontes de dados primárias, que são documentos que não foram criados especificamente para fins de pesquisa, mas que podem oferecer informações valiosas sobre o objeto de estudo²².

Na pesquisa documental, o investigador faz uso extensivo de técnicas de coleta de dados, como a análise de conteúdo, para examinar e interpretar os documentos relevantes para a sua investigação. Essa análise pode envolver a identificação de temas, padrões, tendências e relações entre os documentos, bem como a extração de informações específicas que ajudam a responder às perguntas de pesquisa²³.

Uma das principais vantagens da pesquisa documental é a sua acessibilidade e conveniência, uma vez que os documentos podem ser encontrados em bibliotecas, arquivos, bancos de dados online e outros recursos facilmente acessíveis. Além disso, a pesquisa documental permite ao investigador acessar uma ampla gama de fontes de dados sem a necessidade de coletar novos dados primários, o que pode economizar tempo e recursos.

No entanto, é importante ressaltar que a pesquisa documental também apresenta desafios, como a necessidade de avaliar a confiabilidade e a validade dos documentos utilizados, bem como a possibilidade de viés na seleção e interpretação dos mesmos. Portanto, é fundamental que o investigador seja criterioso na escolha e análise dos documentos, garantindo a integridade e

²¹SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002, p. 85

²²SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002, *Ob. Cit.*, p.85

²³KETELE, Jean-Marie De; ROEGLERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, 1998, Editora Instituto Piaget, p.65

a precisão de seus resultados²⁴.

1.3.2. Pesquisa bibliográfica

Baseando-se em fontes formadas por material já produzido, como livros e artigos científicos encontrados em bibliotecas, a pesquisa documental engloba fontes mais variadas e dispersas, sem prévio tratamento analítico. Essas fontes podem abranger tabelas estatísticas, periódicos, revistas, relatórios, documentos oficiais, correspondências, obras audiovisuais, imagens, peças artísticas, relatórios empresariais, programas televisivos, entre outros²⁵.

A revisão bibliográfica é uma abordagem de investigação que implica na análise e revisão de fontes bibliográficas já existentes, como livros, artigos acadêmicos, teses, dissertações e outras publicações. Esse método de pesquisa tem como finalidade identificar, analisar e sintetizar o conhecimento acumulado sobre um determinado tema ou questão de pesquisa.

Durante uma revisão bibliográfica, o pesquisador busca compreender o estado atual da literatura referente ao tema em questão, analisando as teorias, conceitos, descobertas e debates existentes na área de estudo. Isso inclui a identificação de fontes relevantes, a avaliação crítica e a síntese das informações obtidas, bem como a elaboração de uma análise e interpretação dos resultados²⁶.

Uma das principais vantagens da revisão bibliográfica é sua capacidade de oferecer uma visão abrangente e detalhada do conhecimento existente sobre um tema, permitindo ao pesquisador posicionar sua própria pesquisa dentro do contexto mais amplo da área de estudo. Além disso, a revisão bibliográfica pode ajudar a identificar lacunas no conhecimento e áreas de pesquisa que necessitam de maior atenção²⁷. Neste estudo, foram utilizadas tanto a revisão bibliográfica quanto a pesquisa documental, sendo a principal diferença entre elas a natureza das fontes empregadas em cada uma.

²⁴KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, *Ob. Cit.*, p.65

²⁵SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002

²⁶SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. *Ob. Cit.* p.85

²⁷KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, 1998, Editora Instituto Piaget, p.67

1.4. Análise, interpretação e apresentação de dados

A análise e interpretação de dados tem como objectivo central atender os objectivos da pesquisa; comparar e confrontar os resultados alcançados para confirmar ou rejeitar a hipótese estabelecida no projecto da pesquisa²⁸.

E tal como afirmam as autoras Maria de Andrade Marconi e Eva Maria Lakatos, a análise dos dados é uma das fases mais importantes da pesquisa, pois, a partir dela, é que serão apresentados os resultados e a conclusão da pesquisa, conclusão essa que poderá ser final ou apenas parcial, deixando margem para pesquisas posteriores.²⁹ Toda informação processada para esta pesquisa será apresentada de forma qualitativa.

²⁸SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002, p.98

²⁹MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ª edição

CAPÍTULO II: REVISÃO DA LITERATURA DA PESQUISA SOBRE A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO* NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA

Este capítulo é reservado à apresentação de dados colhidos, ou seja, é onde de forma expositiva constarão as teorias que servem de base para o estudo e o conteúdo de fontes processadas e não processadas que serão usadas para alcançar os objectivos da pesquisa. Desta forma, este capítulo compreende a revisão literária.

2. Das Provas

2.1. Conceitos

O principal desafio que problemas analíticos nos colocam ao nível da descrição é a clarificação de conceitos. Nada melhor, portanto, do que começar por clarificar uma noção central à produção do conhecimento (...) ³⁰. O objectivo principal da definição dos termos é torná-los claros, compreensivos, objetivos e adequados. É importante definir todos os termos que possam dar margem a interpretações errôneas. O uso de termos apropriados, de definições corretas, contribui para a melhor compreensão da realidade observada ³¹.

É disso que nos ocuparemos neste capítulo, devendo trazer a definição epistemológica e da doutrina em relação ao crime, violência sexual, prova e sobre o princípio *in dubio pro reo*.

2.1.1. A prova

Do latim *proba*, de *probare* (demonstrar, reconhecer, formar juízo de), entende-se, assim, no sentido jurídico, a demonstração, que se faz, pelos meios legais, da existência ou veracidade de um fato material ou de um ato jurídico, em virtude da qual se conclui pela existência do fato ou do ato demonstrado. A prova consiste, pois, na demonstração da existência ou da veracidade daquilo que se alega como fundamento do direito que se defende ou se contesta. É, nesta razão, no sentido processual, designa também os meios, indicados em lei, para realização

³⁰MACAMO, Elísio, *Sociologia Prática: como alguns sociólogos resolvem problemas analíticos*, Imprensa Universitária, 2017, Maputo, p.44 e 45

³¹MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ª edição

dessa demonstração, isto é, a soma de meios para constituição da própria prova, ou seja, para conclusão ou produção da certeza³².

A prova de que nos referimos é aquela que é realizada no âmbito de um processo judicial competente, legalmente admissível, nos termos do n.º1 do art.156 CPP, sob o risco de cair no domínio da nulidade, à luz do art. 4 CPP; n.º2 do art. 156 CPP e do art.224 CPP.

O processo é o meio de *materialização* do direito, em termos de aplicação deste aos casos concretos da vida real. Isto equivale dizer que a aplicação do direito tem por objecto realidades de facto, as quais estão previstas na lei que indica a solução ou efeito jurídico decorrente da sua ocorrência³³.

Ora, se constitui finalidade do processo penal, a *descoberta da verdade e a realização da justiça*, mediante tomada de decisão judicial, esta aliás a meta final do processo, a mesma (decisão judicial) tem como *pressupostos*, como que partes que a integram ou compõem:

1º A *verificação dos factos* que condicionam a aplicação da lei;

2º A *aplicação da lei* (face aos factos efectivamente verificados)³⁴.

Na mesma linha de pensamento com outros doutrinários como Manuel Cavaleiro de Ferreira, Ribeiro Cuna sustenta que uma decisão judicial pode revelar-se *sábia* ou *erudita*, porque legal, e no entanto não ser *justa*, face aos pressupostos de *facto* de cada caso concreto, em função dos quais afere-se-á da *justiça* da decisão, visto que esta assenta (...) primordialmente na verdade dos factos admitida como pressuposto da aplicação do direito, daí a relevância da *prova* no processo³⁵.

É a prova, segundo Cuna, que vai servir de base tanto para a acusação pelo Ministério Público, como de pronúncia pelo tribunal, no âmbito da prova indiciária, assim como para a decisão final do tribunal traduzida numa sentença que pode ser condenatória ou de absolvição do arguido.

Ora, se a prova consiste na demonstração da verdade dos factos, é pertinente questionar o que significa demonstrar a verdade dos factos. Demonstrar a verdade dos factos é

³²“*Jurisdição*” in SILVA, De Plácido e, *Vocabulário Jurídico*, 32ª edição, Editora FORENSE, Rio de Janeiro, 2016, p.45

³³CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal*, Escolar Editora, 2014, Maputo, p.469

³⁴CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.469

³⁵CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.469

alcançar um juízo de certeza sobre esses factos, juízo de certeza que se faz sobre o objecto do processo penal quando se toma a decisão judicial³⁶.

2.1.1.1.A prova no ordenamento jurídico moçambicano

O conceito e finalidade da prova pode-se extrair da leitura do art. 341 do Código Civil (CC) que alude que “As provas têm por função a demonstração da realidade dos factos.” E estando em sede do processo penal reputa-se mais adequado recorrer ao próprio Código do Processo Penal (CPP) como fonte para obter o entendimento que se pretende de prova³⁷.

O n.º1 do art. 155 do CPP dá-nos melhor compreensão ao dispor que “Constituem objecto da prova todos os factos juridicamente relevantes para a existência ou inexistência do crime, a punibilidade ou não punibilidade do arguido e a determinação da pena ou da medida de segurança aplicáveis³⁸.

Mas não é qualquer prova que é valorada pela entidade judiciária. Por força do art. 158 CPP é obrigatório, primeiro, que a prova seja legalmente produzida e, segundo, contenha indícios probatórios bastantes para que deles possa resultar uma possibilidade razoável do arguido vir a ser aplicado, por força deles, em julgamento, uma pena ou medida de segurança.

Caso contrário, a insuficiência de prova pode levar ao arquivamento do processo ou o mesmo arrisca-se a aguardar produção de melhor prova, nos termos do disposto no art. 324 CPP³⁹.

Na fase de instrução, compete ao Ministério Público (MP) a direcção da investigação que consiste na recolha de todos os indícios relevantes para a produção da prova, tal como aduz o n.º2 do art. 1 do Estatuto Orgânico do Ministério Público, aprovado pela Lei n.º1/2022, de 12 de Janeiro que revoga a Lei n.º4/2017, de 18 de Janeiro, conjugado com o n.º1 do art. 308 CPP⁴⁰.

A intervenção do MP na instrução não se circunscreve apenas na produção de prova conducente à confirmação da existência de factos constitutivos de um tipo legal de crime e a consequente punição do seu agente, como também visa o seu afastamento, segundo o n.º3 do art. 307 CPP que determina que “Na instrução devem efectuar-se não só as diligências conducentes a

³⁶CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.469

³⁷CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.475

³⁸CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.476

³⁹CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.476

⁴⁰CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.476

provar a culpabilidade dos arguidos, mas também aquelas que possam concorrer para demonstrar a sua inocência e irresponsabilidade.”⁴¹

2.2.Meios e espécies de prova

Para o alcance do desiderato da descoberta da verdade material em sede do processo penal, existem técnicas ou meios legais previstos no Código do Processo Penal que ajudam na qualificação de determinado facto como crime e para a determinação da imputabilidade penal ao seu agente. São os chamados meios de prova, nos quais assenta o alicerce do juízo que o juiz deverá formular no decurso do exercício do seu poder discricionário de julgar⁴².

A decisão judiciária que vai pôr termo a um processo judicial vai estar dependente de duas fases importantes: a verificação dos factos que condicionam a aplicação do direito e a aplicação do direito⁴³. A primeira parte – da actividade probatória - visa convencer o tribunal da existência ou não dos factos que corporizam um tipo legal de crime. Associado a este aspecto importa lembrar os arts. 341 CC e 155 CPP sobre a finalidade da prova⁴⁴.

2.2.1. Meios de prova

Para que se possa qualificar determinados factos como crime e para a verificação de pressupostos conducentes à responsabilização do seu agente é imperioso corroborar a alegação aos factos concretos, com recurso a meios previstos na lei, pois os princípios da presunção da inocência, da legalidade e da tipicidade constituem o alicerce que sustenta o Direito Penal e o Direito Processual Penal⁴⁵.

No Código do Processo Penal, a parte atinente à prova está inserida no TÍTULO II do LIVRO III que descreve os seguintes meios de prova⁴⁶:

- Prova testemunhal (Capítulo I - art. 159 e ss);
- Declarações do arguido, do assistente e das partes civis (Capítulo II – art. 174 e ss);
- Prova por acareação (Capítulo III – art. 180);

⁴¹CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.477

⁴²SILVA, Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol.II, Editorial Verbo, Lisboa, 1993, p.76

⁴³SILVA, Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol.II, Editorial Verbo, Lisboa, 1993, p.77

⁴⁴COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.255

⁴⁵SILVA, Marques da, *Curso de Processo Penal*, Vol.II, Editorial Verbo, Lisboa, 1993, p.77

⁴⁶Cfr os art. 159 a 199 da Lei n.º 25/2019, de 26 de Dezembro, *Lei de Revisão do Código de Processo Penal*, Boletim da República, I Série Número 249

- Prova por reconhecimento (Capítulo IV – art. 181 e ss);
- Reconstituição do facto (Capítulo V – art.184);
- Prova pericial (Capítulo VI – art. 185 e ss) e
- Prova documental (Capítulo VII – art.199 e ss).

2.2.1.1.Prova testemunhal

A prova testemunhal é essencialmente constituída pela narração de um facto juridicamente relevante de que a testemunha tem conhecimento. A importância da prova testemunhal é muito grande no processo penal, pois é por meio dela que o juiz (o tribunal) vê e ouve os factos que aprecia⁴⁷.

Por imperativo do n.º1 do art. 159 CPP, a testemunha é inquirida sobre factos de que possua conhecimento directo e que constituam objecto da prova, com o interesse da descoberta da verdade material⁴⁸.

2.2.1.2.Declarações do arguido, do assistente e das partes civis

O arguido, o assistente e as partes civis podem prestar declarações em qualquer fase do processo. As declarações dos assistente e as partes civis são equiparadas à prova testemunhal, enquanto que as declarações do arguido, em qualquer fase do processo, assumem uma dupla natureza: como meio de prova e como meio de defesa⁴⁹.

O arguido, preso ou em liberdade, presta as declarações livre, tal como dispõe o n.º1 do art.174 CPP, salvo havendo receio de violência ou de fuga por parte deste. E tratando-se de primeiro interrogatório de arguido preso deve decorrer no prazo máximo de 48 horas após a detenção e o processo é dirigido exclusivamente pelo juiz de instrução.

Os subseqüentes interrogatórios de arguido preso ou em liberdade são feitos pelo Ministério Público, na fase de instrução (n.º1 do art. 178 CPP), e na audiência preliminar, assim como no julgamento, nesta última fase, dirigido pelo juiz competente.

⁴⁷COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.257

⁴⁸ Ibidem

⁴⁹ Ibidem

As declarações do assistente e das partes civis podem ser feitas em qualquer fase do processo a requerimento seu ou do arguido ou sempre que a autoridade judiciária o entender conveniente⁵⁰.

2.2.1.3.Prova por acareação

É o ato pelo qual, seja em processo civil, se ja em processo penal, a pedido das partes ou por iniciativa do próprio juiz, em virtude de divergências ou contradições nos depoimentos de duas ou mais testemunhas, se põe uma em presença da outra, a fim de se chegar à verdade, concluindo-se pela exata afirmativa ou negativa dos depoimentos contraditórios⁵¹.

É admissível por lei (n.º 1 do art. 180 CPP) a acareação entre co-arguidos, entre arguido e o assistente, entre testemunhas ou entre estas, o arguido e o assistente quando houver contradição entre as suas declarações e a diligência se mostrar útil para a descoberta da verdade⁵².

2.2.1.4.Prova por reconhecimento

A prova por reconhecimento pode ter lugar quanto à pessoas (art. 181 CPP) e quanto a objectos (art. 182 CPP). No caso concreto, decorre da leitura do art. 181 CPP que havendo necessidade de proceder ao reconhecimento de qualquer pessoa, solicita-se a pessoa que deva fazer a identificação que a descreva, com indicação de todos os pormenores de que se recorda. Em seguida, é-lhe perguntado se já tinha a visto antes e em que condições. Por fim, o visado é colocado ao lado da pessoa que deva fazer o reconhecimento, se possível nas mesmas condições em que poderia ter sido vista pela pessoa que procede ao reconhecimento e esta é questionada se a reconhece⁵³.

Dois aspectos a ter em conta neste meio de prova: o primeiro é que o legislador protege a pessoa que faz ou que deva fazer o reconhecimento, na medida em que se a presença do reconhecido possa intimidar ou constranger a pessoa que proceda ao reconhecimento, esta diligência pode ser feita sem que seja visto pelo identificando; o segundo é que se o reconhecimento

⁵⁰COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.257

⁵¹“*Jurisdição*” in SILVA, De Plácido e, *Vocabulário Jurídico*, 32ª edição, Editora FORENSE, Rio de Janeiro, 2016, p.76

⁵²Ibidem

⁵³COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.259

não for feito de acordo com o disposto no artigo em alusão não tem validade jurídica como meio de prova⁵⁴.

2.2.1.5.Reconstituição do facto

A reconstituição é a reprodução, tão fiel quanto possível das condições em que se afirma ou se supõe ter ocorrido um facto e na repetição do modo em que tenha ocorrido. O legislador é mais contido nesta diligência ao desaconselhar a publicidade. Vide o n.º3 do art. 184 CPP⁵⁵.

2.2.1.6.Prova pericial

Partindo da própria definição legal, diz o artigo 185 CPP que “A prova pericial tem lugar quando a percepção ou a apreciação dos factos exigirem especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos”⁵⁶. Esta actividade é feita por peritos especializados na área que se solicita a perícia (art. 186 CPP), nomeado pela autoridade judiciária competente ou a requerimento das partes interessadas⁵⁷.

No ordenamento jurídico moçambicano quando se trata de crimes contra a liberdade sexual a diligência de prova pressupõe a submissão do corpo de delito, e se possível o arguido, ao exame pericial médico-legal para comprovar, através de vestígios recolhidos, a prática do crime de violência sexual e, mais importante ainda, encontrar o nexo de imputabilidade penal objectiva ao seu agente⁵⁸.

Nestes termos, a prova pericial subsume um papel determinante que se consubstancia no facto de no protocolo de manejo de casos de violência sexual contra a mulher, operacionalizado pelo Serviço Nacional de Medicina Legal sob chancela do Ministério da Saúde, quando a vítima apresenta-se à unidade sanitária é referida imediatamente o exame de medicina

⁵⁴COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.257

⁵⁵ Ibidem

⁵⁶ Este meio de obtenção de prova vai merecer nossa abordagem profunda no capítulo dedicado à importância da perícia médico-legal

⁵⁷ COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.278

⁵⁸ Ibidem

legal⁵⁹; o mesmo sucede quando a vítima apresenta-se a uma esquadra policial ou a uma unidade do SERNIC⁶⁰.

A importância dada pelo legislador a este meio de prova é tão notória de tal forma que mesmo considerando o princípio da livre apreciação da prova que assiste o juiz, o Código do Processo Penal o impele a vincular-se, necessariamente, à prova produzida pelos peritos, tal como impõe o art. 198 CPP que reproduzimos a seguir⁶¹.

Art. 198 CPP (valor da prova pericial)

1. O juízo técnico, científico ou artístico inerente à prova pericial presume-se subtraído à livre apreciação do julgador.
2. Sempre que a convicção do julgador divergir do juízo contido no parecer dos peritos, deve aquele fundamentar a divergência.

Resulta daqui a necessidade da prova pericial ser sólida, inequívoca para que não deixe margem para dúvidas no momento de formulação da convicção por parte do juiz. A este respeito, o n.º 1 do art.191 CPP (primeira parte) é paradigmático ao referir que “Finda a perícia, os peritos procedem à elaboração de um relatório, no qual mencionam e descrevem as suas respostas e conclusões devidamente fundamentadas e que não podem ser contraditadas.”⁶²

Tomando em consideração o nosso tema, a perícia médico-legal merecerá especial abordagem, pois é nela que se insere o valor e importância da recolhe de amostras de espermatozóides no corpo da vítima para posterior análise laboratorial inerente à produção de prova nos crimes de violação sexual contra a mulher⁶³.

⁵⁹REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Ministério da Saúde, *Manual de Atendimento Integrado às Vítimas de Género*, Junho de 2012

⁶⁰COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.279

⁶¹Ibidem

⁶² COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.286

⁶³ Ibidem

2.2.1.7.Prova documental

É a prova que se estrutura por documento, ou a demonstração do fato alegado por meio de *documento*, isto é, um papel escrito onde o fato se mostra materializado.⁶⁴ A prova documental, nos termos previstos no art. 199 CPP, só é admissível se contiver declarações com autor conhecido⁶⁵.

2.2.2. Meios de obtenção de prova

Como referimos no início da abordagem sobre os meios e espécies de prova, o Código do Processo Penal traz, para além dos meios de prova, os meios de obtenção de prova que não são por si fonte de convencimento, mas são actividades de recolha de meios de prova dotadas de valor probatória.

Neste grupo, regulado no TÍTULO III do LIVRO III do Código do Processo Penal, encontramos os seguintes meios de obtenção de prova:

- Exames (art.206ss CPP);
- Buscas (art.209ss CPP) e
- Escutas telefónicas (art. 222ss CPP).

2.2.2.1.Exames

No âmbito das diligências visando obter declarações ou coisas que ajudem na produção da prova, o CPP abre espaço para o exame de pessoas, de coisas ou de lugares, sendo que nessa actividade inspeciona-se os vestígios que tenham sido deixados como marca do crime e recolhe-se os indícios relativos ao modo como foi cometido e ao lugar onde o crime foi praticado.⁶⁶ Para salvaguardar a cadeia de custódia necessária, o n.º 2 do art. 206 CPP aconselha a que se preserve o local do crime e os seus vestígios para evitar que se apaguem ou se alterem antes de serem examinados, devendo proibir-se, entre outras coisas, a entrada ou o trânsito de pessoas

⁶⁴“*Jurisdição*” in SILVA, De Plácido e, *Vocabulário Jurídico*, 32ª edição, Editora FORENSE, Rio de Janeiro, 2016, p.121

⁶⁵COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000

⁶⁶BALATE, António, *A problemática da Medicina Legal em Moçambique*, Maputo, 2011, p.76, disponível em: www.collegesidekick.com/study-docs/5046508, acesso aos 27/04/2024

estranhas no local do crime ou qualquer outro acto que pode prejudicar a descoberta da verdade, ainda que na realidade fática tal directiva legal não seja cumprida com rigor⁶⁷.

Os exames são extremamente importantes na medida em que o processual penal manda dizer que para qualquer crime em que o agressor deixa vestígios é indispensável a realização de exames periciais com vista a recolha de todos os vestígios que documentem a ocorrência do facto criminoso para posterior submissão a análise laboratorial que vai ser determinante para o estabelecimento causal entre o facto e o crime, bem como a imputação penal ao autor⁶⁸.

Vestígios, segundo Jesus Antonio Velho, Karina Alves Costas e Clayton Tadeu Mota Damasceno, no livro *Locais de Crime: dos vestígios do crime à dinâmica criminosa*, são sinais, dados materiais, resquícios perceptíveis pelos sentidos, manifestações físicas que se ligam a um acto ou facto ocorrido ou cometido, isto é, à infracção penal. A apreciação desses dados materiais pelos sentidos, fundamentam os autores, é o que constitui o exame do corpo de delito⁶⁹.

Para a Criminalística, vestígios são elementos materiais encontrados em um local de crime ou que compõem um exame pericial, e que podem estar ou não relacionados com o crime ou, com o fato em apuração. Servem como matéria-prima na produção da prova material⁷⁰.

Atendendo que o exame de pessoas vítimas de agressão sexual implica a manipulação de suas partes íntimas, o n.º2 do art. 207 CPP salvaguarda a reserva da privacidade da vítima ao prever que “Os exames susceptíveis de ofender o pudor das pessoas devem respeitar a dignidade e, sempre que possível, o pudor de quem a eles se submete. Ao exame só assistem quem a ele proceder e a autoridade judiciária competente ou dos serviços de investigação criminal, podendo o examinando fazer-se acompanhar de pessoa da sua confiança, se não houver perigo na demora, e devendo ser informado de que possui essa faculdade”⁷¹.

Os exames periciais podem ser feitos a pedido das partes interessadas ou de forma oficiosa a pedido das autoridades judiciárias ou órgãos de investigação criminal (vide o art. 207 CPP).

⁶⁷ COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000, p.301

⁶⁸ Ibidem

⁶⁹ Ibidem

⁷⁰ VELHO, Jesus Antonio; COSTA, Karina Alves e DAMASCENO, Clayton Tadeu Mota, *Locais de crime: dos vestígios à dinâmica criminosa*, Millennium Editora, Campinas, SP, 2013, p.15

⁷¹ VELHO, Jesus Antonio; COSTA, Karina Alves e DAMASCENO, Clayton Tadeu Mota, *Locais de crime: dos vestígios à dinâmica criminosa*, Millennium Editora, Campinas, SP, 2013, p.15

2.2.2.2.Revistas e buscas

No âmbito da instrução do processo penal é lícita a realização de revista em locais onde se presume existirem objectos relacionados com um crime. Se esses objectos estiverem em locais que não sejam de livre acesso ao público, como é o caso do domicílio habitado, são ordenadas buscas por despacho assinado por uma entidade judiciária competente, nos termos do previsto no n.º3 do art. 209 CPP, devendo respeitar as formalidades indicadas no art. 211 CPP⁷².

No concernente às buscas em domicílio habitado, a diligência só pode ser realizada no período compreendido entre as 7 e as 19 horas, sob pena de nulidade, Cfr. o n.º1 do art. 2012 CPP⁷³.

Das buscas pode resultar a apreensão de objectos que tiverem servido ou estivessem a servir a prática de um crime, os que constituírem o seu produto, lucro, preço ou recompensa, e bem assim todos os objectos que tiverem sido deixados pelo agente no local do crime ou quaisquer outros susceptíveis de servir a prova.

2.2.2.3.Escutas telefónicas

As escutas telefónicas constituem uma inovação no regime jurídico processual penal moçambicano. Foram introduzidas pela primeira vez no Código do Processo Penal revisto em 2019 e são tratadas como parte dos meios especiais de prova. Estão reguladas no CAPITULO IV do CPP⁷⁴.

Importa salientar que as escutas telefónicas devem ser feitas mediante prévia autorização por um juiz competente (entendendo-se tratar-se do juiz de instrução), sob o risco de caírem na nulidade se forem obtidas ilegalmente⁷⁵.

2.3.Princípios relativos à prova

2.3.1. Princípio da investigação ou da verdade material

Perante o acto inicial de promoção de qualquer espécie de processo dão-se fundamentalmente duas possibilidades opostas de construir a respectiva prossecução processual:

a) em uma delas as partes disporão do processo (tal qual dispõem da respectiva relação jurídica

⁷²DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.187

⁷³DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, *Ob. Cit.*, p.187

⁷⁴DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, *Ob. Cit.*, p.187

⁷⁵DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, *Ob. Cit.*, p.187

material) como coisa ou negócio seu; b) na outra será o tribunal a investigar, independentemente das contribuições dadas pelas partes, o facto sujeito a julgamento e, assim, a construir automaticamente as bases da sua decisão⁷⁶.

Neste caso, estamos diante das formas ou maneiras de adquirir para o processo o material probatório que vai servir de base para o julgamento, sendo que por um lado temos o princípio dispositivo, o mesmo que o princípio de contradição ou discussão ou da verdade formal; e por outro temos o princípio da investigação, instrutório, inquisitório ou da verdade material⁷⁷.

Ser um processo presidido pelo *princípio de contradição ou de discussão* significa estarmos em um domínio onde valem ainda basicamente as concepções privatísticas (contratualistas ou quase-contratualistas) do processo, segundo as quais este se desenha, na raiz, como duelo das partes na presença e sob a arbitragem do juiz. O processo será aqui, antes de tudo, discussão sobre a existência ou inexistência de uma pretensão feita valer judicialmente pelo autor; e com essa actividade contrasta a passividade do juiz, a quem cabe apenas zelar pela observância das normas que a pugna tem de respeitar, e proclamar o resultado desta⁷⁸.

Em termos mais objectivos, nos processos presididos pelo princípio dispositivo ou de discussão, é às partes, e só elas, que cabe a adução do material de facto que há-de servir de base para a decisão que o juiz deverá tomar no final. Neste caso, na sua decisão, o juiz que assume uma posição passiva, terá em conta os factos alegados pelas partes e as provas por elas produzidas, recaindo nelas o risco da condução do processo, através dos ónus que sobre elas incidem. É o chamado princípio da auto-responsabilidade probatória das partes⁷⁹.

Já nos processos sob comando do princípio da investigação onde o juiz assume uma posição perante a investigação do facto sujeito a julgamento e consequentemente, perante a matéria de facto e a prova sujeita a decisão⁸⁰.

A adução e esclarecimento do material de facto não que exclusivamente às partes, mas em último termo ao juiz: é sobre ele que recai o ónus de investigar e esclarecer oficiosamente – independentemente das contribuições das partes – o facto submetido a julgamento⁸¹.

⁷⁶DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal, Ob. Cit.*, p.187 e 188

⁷⁷Ibidem

⁷⁸Ibidem

⁷⁹Ibidem

⁸⁰Ibidem

⁸¹Ibidem

Princípio da livre apreciação da prova

A produção de prova não tem outro objectivo a não ser dispor ao tribunal as condições necessárias para este formar a sua convicção sobre a existência ou sobre a inexistência de factos e situações que têm relevância para a sentença (seja ela condenatória ou absolviatória). Teresa Beleza sustenta que no processo penal tudo tende para a comprovação ou à eliminação de uma suspeita que recai sobre o arguido⁸².

Surge porém aqui a questão de saber se a apreciação da prova deve ter lugar na base de regras legais predeterminantes do valor a atribuir-lhe (sistema da *prova legal*), ou antes na base da livre valoração do juiz e da sua convicção pessoal (sistema da prova livre)⁸³.

Esta questão, decerto, encerra um problema jurídico-político que tem merecido soluções divergentes nos diferentes estágios de evolução do direito processual penal, tal como refere o Professor Jorge Dias. Aliás, lembra o autor, que em muita legislação do passado no ordenamento jurídico português (de onde se acostela o ordenamento jurídico moçambicano), com o receio de o juiz incorrer facilmente ao erro de valoração dos meios de prova a utilizar, reputava indispensável a determinação de regras de apreciação da prova, assentes em regras da vida e da experiência que tradicionalmente eram tidas como seguras e através das quais se fixava o valor dos diversos meios de prova⁸⁴.

Reconheceu-se porém em certa altura, sobretudo a partir das reformas legislativas do processo penal consequentes à Revolução Francesa e por quase toda a parte – mesmo no próprio direito anglo-americano, se bem que continue ainda hoje mais apegado do que as legislações continentais a certas regras legais de prova -, que o valor e a força dos meios de prova não podem ser correctamente aferidos a priori, com o carácter de generalidade própria dos critérios legais, mas só o devem ser com especial atenção às *circunstâncias concretas do caso*.⁸⁵

A instituição do *juri* no século XIX como entidade competente para a apreciação da prova em processo penal em muitos ordenamentos jurídicos, bem assim, a difusão dos chamados métodos científicos de prova foi reduzindo a margem de erro da apreciação livre da prova reforçou

⁸²BELEZA, Teresa, *A Prova*, Apontamentos de Direito Processual Penal, II Vol., Aulas Teóricas dadas ao 5º Ano 1991/92 e 1992/93. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, p.146-158

⁸³ Idem

⁸⁴ Idem

⁸⁵DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.200

bastante a instituição do método da livre apreciação da prova, como assevera Jorge Dias. Em Portugal, a referência concreta à livre apreciação da prova surgiu das reformas judiciais da primeira metade do século XIX⁸⁶.

2.3.2. Significado concreto de livre apreciação da prova

Ficou patente na conceptualização precedente que livre apreciação da prova significa a ausência de critérios legais predeterminantes do valor a atribuir à prova, mas é preciso irmos mais a fundo para trazer o significado positivo do que vem a ser livre apreciação da prova que não deve ser confundido com a arbitrariedade na análise da prova em processo penal⁸⁷.

Se a apreciação da prova é, na verdade, discricionária, tem evidentemente esta discricionariedade (como já dissemos que a tem toda a discricionariedade *jurídica*) os seus limites que não podem ser licitamente ultrapassados: a liberdade de apreciação da prova é, no fundo, uma *liberdade de acordo com um dever* – o dever de perseguir a chamada «verdade material» -, de tal sorte que a apreciação há-de ser, em concreto, reconduzível a critérios *objectivos* e, portanto, em geral *susceptível* de motivação e de controlo (possa embora a lei renunciar à motivação e ao controlo efectivos)⁸⁸.

Na lei processual penal moçambicana encontramos a referência à livre apreciação da prova no art.157 CPP, cuja epígrafe é: Livre apreciação da prova, dispondo o seguinte: “Salvo quando a lei dispuser diferentemente, a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente.”⁸⁹

2.3.3. Princípio *in dubio pro reo*

Como mostramos anteriormente, nos processos dirigidos sob o comando do *princípio dispositivo, de contradição ou discussão*, como acontece no processo civil, é às partes que compete a produção e oferecimento dos meios de prova necessários para a tomada de decisão pelo tribunal, recaindo sobre elas a auto-responsabilidade probatória ou ónus da prova⁹⁰.

Diferentemente se passam as coisas em processo penal, onde, como sabemos, compete em último termo ao *juiz*, oficiosamente, o dever de instruir e esclarecer o facto sujeito a

⁸⁶ DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.200

⁸⁷ DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.201

⁸⁸ Idem, p.202 e 203

⁸⁹ Idem

⁹⁰ DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.207

juízo: *não existe aqui, por conseguinte, qualquer verdadeiro ónus da prova que recai sobre o acusador ou o arguido.*⁹¹ Aqui insere-se a essência do *princípio da investigação* atribuído ao tribunal enquanto entidade responsável pela composição dos litígios em sede do processo penal⁹².

Nisto consiste o sentido ou conteúdo do *princípio da investigação*, o dever do tribunal de *investigar e esclarecer* a título oficioso, independentemente das contribuições das partes, ou da acusação e defesa, o facto submetido a julgamento (conhecimento e decisão)⁹³. A investigação tem como fim último recolher o máximo de elementos de facto bastantes para suportar a decisão final⁹⁴.

À luz do princípio da investigação bem se compreende, efectivamente, que todos os factos relevantes para a decisão (quer respeitem ao facto criminoso, quer à pena) que, apesar de toda a prova recolhida, não possam ser submetidos à «dúvida razoável» do tribunal, também não possam considerar-se como «provados». E se, por outro lado, aquele mesmo princípio obriga em último termo o tribunal a reunir as provas necessárias à decisão, logo se compreende que a falta delas não possa, de modo, algum, *desfavorecer* a posição do arguido (...) ⁹⁵ – equivale dizer em sentido mais directo que em caso de dúvida o tribunal deve decidir a favor do arguido (*in dubio pro reo*)⁹⁶.

No ordenamento jurídico moçambicano encontramos de forma clara a referência ao *princípio in dubio pro reo* no n.º3 do art.3 do CPP que determina que “Havendo dúvida razoável sobre quaisquer factos relativos à infracção cuja existência se procura verificar ou à responsabilidade que se pretende apurar, ele é resolvido em favor do arguido.”⁹⁷

O Prof. Jorge de Figueiredo Dias chama atenção, porém, que a dúvida é em relação à matéria de facto e não de Direito, dando mais um elemento que associa este princípio à prova produzida em sede do processo penal. Ribeiro Cuna faz referência à jurisprudência moçambicana para concordar com esse reparo do Professor Dias⁹⁸, invocando, na sua obra de *Lições de Direito*

⁹¹DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.211 e 112

⁹² DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.215

⁹³CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal*, Escolar Editora, 2014, Maputo, p.95

⁹⁴ Idem

⁹⁵DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, 2004, Portugal, p.213

⁹⁶ Idem

⁹⁷ Idem

⁹⁸ Idem

Processual Penal o acórdão do Tribunal Supremo de 04 de Setembro de 1992, proferido no processo n.º21/91 – 2ª, cujo trecho citado pelo autor refere que:

Como facilmente se observará, a prova aqui produzida, no tocante à participação do réu...nas acções ilícitas de que vem pronunciado, não se revelou com aquela certeza e objectividade de sempre exigíveis em Direito Penal, para que possa ser afastada qualquer dúvida razoável sobre a culpabilidade do agente⁹⁹.

2.4.Crime

O crime é um fenómeno social, um episódio na vida de um cidadão. Desta forma, não se pode, portanto, dele ser destacado ou isolado, bem como, não se apresenta cotidianamente apenas como um conceito único e imutável, estático no tempo e no espaço¹⁰⁰. O exercício que vamos fazer neste subtítulo será de trazeremos vários entendimentos do conceito de crime para depois desaguarmos na legislação penal moçambicano para de certa forma vermos se o legislador ordinário levou em consideração os elementos já teorizados pelos doutrinários de várias escolas¹⁰¹.

Derivado do latim *crimen* (acusação, queixa, agravo, injúria), em acepção vulgar significa toda ação cometida com dolo, ou infração contrária aos costumes, à moral à lei, que é igualmente punida, ou que é reprovada pela consciência. Ato ou ação que não se mostra abstração jurídica, mas ação ou omissão pessoal, tecnicamente, diz-se o facto proibido por lei, sob ameaça de uma pena, instituída em benefício da coletividade e segurança social do Estado¹⁰².

Inúmeros doutrinários teorizaram sobre o crime, mas preferimos recuar, primeiro, ao positivista ou clássica Franz von Liszt. A escolha do pensamento deste jurista alemão prende-se com o facto de (i) ser considerado o primeiro a fazer uma formulação perfeita da teoria de crime, de onde partiram todas outras formulações, (ii) e também porque sendo naturalista nega a teoria metafísica no crime. Ou seja, entende que o crime é uma realidade no mundo da experiência e assim sendo, os elementos do crime serão, portanto, parte dessa realidade¹⁰³.

⁹⁹CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal*, Escolar Editora, 2014, Maputo, p.101

¹⁰⁰MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.448

¹⁰¹Idem

¹⁰²“Jurisdição” in SILVA, De Plácido e, *Vocabulário Jurídico*, 32ª edição, Editora FORENSE, Rio de Janeiro, 2016, p.132

¹⁰³“Jurisdição” in SILVA, De Plácido e, *Vocabulário Jurídico*, 32ª edição, Editora FORENSE, Rio de Janeiro, 2016, p.132

No caso vertente, são elementos constitutivos do crime, segundo Liszt, a acção; a ilicitude; a culpa e a punibilidade.

Em 1901, surge um autor muito importante – Ernst von Beling. Beling faz uma alteração profunda na teoria geral do crime, porque introduz um novo elemento: a tipicidade, com a “teoria da infração”, em 1906. O que é que Beling veio dizer em 1906, na sua monografia? Em termos gerais, Beling vem dizer que, para haver crime, é necessário que também haja uma correspondência ou conformidade do facto praticado com a previsão da norma incriminadora. Tem de haver uma conformidade do facto com o tipo legal¹⁰⁴.

Do ponto de vista da doutrina, considera-se crime uma acção (ou omissão) típica, ilícita e culposa. De uma forma sucinta, “o crime é constituído por uma acção ou conduta material (*nullum crime sine actione*), que preencha um tipo descrito na lei (*nullum crimen sine lege*), que tenha sido praticado culposamente (*nullum crimen sine culpa*) e que seja lesivo de algum interesse juridicamente protegido (*nullum crimen sine injuria*)”¹⁰⁵.

A conceituação do crime pode se dar em três aspectos, sendo eles, formal, material ou analítico. Porém, antes a concepção se dava apenas de forma material ou formal. Não sendo elas suficientes para caracterizar o crime, bem como seus elementos, foi necessário a criação do conceito analítico que estuda o crime de uma forma a dividir seus elementos sem modificá-lo¹⁰⁶.

2.4.1. Conceito formal de crime

Tínhamos visto que crime é tudo aquilo que o legislador considera legitimamente como tal. Contudo, de acordo com o conceito formal de crime, o crime é uma acção típica, ilícita, culposa e punível¹⁰⁷.

O critério formal considera crime qualquer conduta que colida contra a norma penal, atendo-se ao *subspecie iuris*, considerando todo ato humano proibido pela lei penal. Mas não apenas isso, pois o tal critério observa o ponto de vista do legislador que nos direciona para o que é crime em relação a infração penal, sendo ele, de acordo com o legislador, qualquer fato que comine em pena de reclusão ou detenção¹⁰⁸.

¹⁰⁴CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal*, Escolar Editora, 2014, Maputo, p.4

¹⁰⁵SANTOS, M. e HENRIQUES, M. *Noções de Direito Penal*. 4ª edição, Rei dos Livros, Lisboa, 2011, p.59
Disponível em: https://recipp.ipp.pt/bitstream/10400.22/1130/1/DM_JoseCarneiro_2012.pdf.

¹⁰⁶GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal* – Parte Geral, vol.1. 12ª Editora Niterói. Impetus, 2011, p.182

¹⁰⁷SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.3

¹⁰⁸MASSON, Cleber. *Direito Penal*, vol.1, parte geral: (arts. 1º a 120)/Cleber Masson.-10. Editora Método, 2015, P.76

O Direito Penal não se preocupa com toda a acção humana, mesmo que objectivamente reprovável, mas só com a acção típica: é necessário que essa conduta seja conforme a um dos tipos ou previsões estabelecidos na lei. Nisso consiste *o princípio da legalidade ou da tipicidade*¹⁰⁹.

Da conceituação acima pode-se concluir que sob o ponto de vista formal, existem cinco elementos constitutivos do crime, a saber: a acção; a tipicidade; a ilicitude; a culpa e punibilidade¹¹⁰.

Em suma: em face do processo penal é preciso analisar se houve uma acção (no sentido amplo, que inclui a omissão; se essa acção cabe ou não num tipo legal de crime (acção típica); se essa acção típica é ilícita ou não (porque pode estar coberta de algum forma de exclusão de ilicitude); se essa acção típica e ilícita é culposa ou não e se a ela cabe uma pena de prisão, multa ou medida de segurança¹¹¹.

2.4.2. Conceito material de crime

O conceito material de crime, segundo Pedro Miguel Silva no seu outro livro *Teoria da Lei Penal* está associado à ideia de que as sanções têm um fundamento diferente, na medida em que o que tem de acontecer para que determinado comportamento seja considerado contraordenação social e não crime será o valor do bem jurídico violado¹¹².

Passamos a um conceito material de contraordenação. O que tem de acontecer para que determinado comportamento seja considerado contraordenação (e não crime)? Há três posições principais: (1) critério quantitativo - a diferença entre crime e contraordenação está na gravidade; (2) critério qualitativo - a diferença entre crime e contraordenação será de natureza material; (3) critério misto - a diferença será qualitativa ou quantitativa consoante o termo de comparação (se estivermos perante direito penal nuclear/primário, a diferença será qualitativa; já se estivermos perante direito penal secundário, a diferença será quantitativa)¹¹³.

Em função disso, teremos comportamentos típicos de contraordenação social puníveis com coimas e os crimes propriamente ditos em que o bem jurídico violado é grave de tal

¹⁰⁹ASCENSÃO, José de Oliveira, *O Direito: Introdução e Teoria Geral*, 13ª edição, editora Almedina, 2011, p.321

¹¹⁰ Ibidem

¹¹¹ Ibidem

¹¹² Ibidem

¹¹³SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.5

forma que a sua punição é com penas de prisão ou com medidas de segurança adequadas para cada situação¹¹⁴.

Com as considerações deixadas acima, podemos afirmar que a violência sexual contra a mulher é um crime em sentido formal e material, pois preenche todos os pressupostos para a designação em sentido formal e em sentido material¹¹⁵.

2.4.3. Elementos constitutivos de crime

2.4.3.1. Ação

No livro *Teoria do Crime*, Pedro Miguel Silva baseia-se no pensamento de Franz von Liszt para definir cada elemento do crime, o que achamos perfeito para a nossa referência neste subcapítulo, pelas razões que explicamos anteriormente¹¹⁶.

Liszt adotava um conceito naturalístico de ação, segundo o qual ação se traduz num movimento corporal que leva a uma transformação no mundo exterior, estando esse movimento e essa transformação ligados por um nexo de causalidade. Como iremos ver ao desenvolver o elemento da ação, chama-se a este conceito o conceito causal de ação (ou naturalístico)¹¹⁷.

2.4.3.2. Ilicitude

Mas não bastava provar a existência de uma ação; era necessário provar a existência de ilicitude. Nesta altura, a ilicitude consistia apenas na contrariedade a uma norma jurídica, sendo constituída apenas pelos elementos objetivos do crime¹¹⁸.

2.4.3.3. Culpa

Já os chamados elementos subjetivos do crime, como o dolo e a negligência, ainda faziam parte, nesta formulação, da culpa – e, por isso, todos os processos anímicos e espirituais que se desenrolavam no interior do autor ao praticar o crime pertenciam à culpa. O dolo consistia na vontade de realizar o facto; a negligência consistia na deficiente tenção da vontade, que não permitia ver a realização do facto. O dolo e a negligência eram formas de culpa, pois a culpa é apenas a ligação psicológica entre o agente e o crime¹¹⁹.

¹¹⁴SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.3

¹¹⁵SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.3

¹¹⁶CORREIA, Eduardo, *Direito Criminal*, Livraria Almedina, Coimbra, 2000, P.143

¹¹⁷SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.4

¹¹⁸SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.4

¹¹⁹SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.4

2.4.3.4.Punibilidade

Por último, surge o elemento punibilidade. Ela seria um conjunto de elementos adicionais, geralmente objetivos, que permitiam distinguir determinado crime de outros atos ilícitos e culposos¹²⁰.

2.4.3.5.Tipicidade

Seria estranho num trabalho de monografia feito em 2024 no conceito clássico de Liszt, pois sabemos que actualmente, a doutrina é unânime em considerar cinco elementos constitutivos de crime, a saber: acção, tipicidade, ilicitude, culpabilidade e punibilidade. A tipicidade é o único elemento que anteriormente não aparecia nos elementos de crime¹²¹.

O art.1 do CP é explícito neste quesito ao considerar que: “Nenhum facto, consista em acção ou omissão, pode julgar-se crime sem que uma lei, no momento da sua prática, o qualifique como tal”.¹²²

Como tivemos a ocasião de demonstrar na conceituação de crime, para que determinada conduta seja considerada crime deve estar prevista como tal, seja no Código Penal ou na legislação extravagante, sob o risco de se violar o princípio da legalidade¹²³.

2.4.4. Crime à luz da Constituição da República e do Código Penal

A Constituição da República de Moçambique impõe no n.º1 do art. 60 que “Ninguém pode ser condenado por acto não qualificado como crime no momento da sua prática” dando uma linha orientadora de que para que um acto seja considerado crime deve estar previsto num dispositivo legal. Um desses dispositivos é o Código Penal que traz o conceito de crime no n.º1 do art.1, dispondo que “Nenhum facto, consista em acção ou omissão, pode julgar-se crime sem que uma lei, no momento da sua prática, o qualifique como tal.”¹²⁴

¹²⁰SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.4

¹²¹SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.8

¹²²SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.8

¹²³SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.9

¹²⁴SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002, p.124

2.4.5. Crimes contra a liberdade sexual

A doutrina assim como a legislação penal usam diversas terminologias para referir-se a este tipo legal de crime, e para que não constitua surpresa, em algum momento usaremos o termo crimes contra a liberdade sexual ou crimes sexuais. No Código Penal vigente em Moçambique estes crimes são tratados no CAPÍTULO VII, compreendendo a violação; o trato sexual com menor de doze anos; assédio sexual; fraude sexual; procriação artificial não consentida; pornografia de menores; prostituição; prostituição de menores e ultraje público ao pudor¹²⁵.

A definição de crimes sexuais não é simples. Podemos fazê-la considerando assim todos aqueles actos delituosos que tenham o propósito de satisfação sexual como motivo (enfoque motivacional) ou limitá-los àqueles cuja natureza seja um relacionamento sexual em qualquer das suas formas (enfoque legal)¹²⁶.

a) Crime de violação sexual

O crime de violação é uma forma grave de crime contra a liberdade sexual, que envolve a prática de atos sexuais sem o consentimento da vítima e muitas vezes mediante o uso de violência ou ameaça. O artigo 201 do código penal¹²⁷ estabelece os elementos e as penalidades associadas a esse crime, enfatizando a seriedade das ações e a importância da proteção dos direitos e da dignidade das vítimas¹²⁸.

A violação ocorre quando alguém realiza cópula, coito anal ou oral, introdução vaginal ou anal com partes do corpo ou objetos com outra pessoa, seja do mesmo sexo ou sexo diferente, sem o consentimento dessa pessoa. O elemento fundamental nesse crime é a ausência de consentimento livre e voluntário por parte da vítima¹²⁹.

A pena associada ao crime de violação é significativa, variando de 2 a 8 anos de prisão.

¹²⁵NUCCI, Guilherme, *Crimes Contra a Dignidade Sexual*, 5ªEd., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, p.42

¹²⁶MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.277

¹²⁷REPÚBLICA DA MOÇAMBIQUE, Lei nº 24/2019 de 24 de Dezembro, *Lei que Aprova o Código Penal*, in Boletim da República

¹²⁸NUCCI, Guilherme, *Crimes Contra a Dignidade Sexual*, 5ªEd., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, p.43

¹²⁹NUCCI, Guilherme, *Crimes Contra a Dignidade Sexual*, 5ªEd., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, p.43

b) Trato sexual com menor de 12 anos

O artigo 202 CP estabelece de maneira clara e direta as consequências legais para o trato sexual com menores de doze anos¹³⁰. Essa disposição legal visa proteger as crianças de qualquer forma de abuso ou exploração sexual, reconhecendo a vulnerabilidade desses indivíduos e a necessidade de garantir sua segurança e bem-estar¹³¹.

A pena estipulada, que varia de 16 a 20 anos de prisão, reflete a seriedade dessa conduta e busca punir de maneira adequada aqueles que cometem tal crime¹³².

c) Actos sexuais com menores entre 12 a 16 anos

É considerado crime praticar um ato sexual com um menor de dezesseis anos por meio de violência ou ameaça grave, ou induzir o menor a praticar um ato sexual com outra pessoa sob a mesma influência. A penalidade associada a essa conduta é de 8 a 12 anos de prisão¹³³.

d) Assédio sexual

O assédio sexual envolve a utilização abusiva da autoridade, posição hierárquica ou ascendência inerente a um emprego, cargo ou função para constranger alguém com o objetivo de obter vantagem ou favorecimento de natureza sexual¹³⁴. Esse comportamento é inaceitável em qualquer sociedade que valorize a igualdade e o respeito entre os indivíduos¹³⁵.

A legislação prevê uma punição que inclui pena de prisão de até 2 anos, acompanhada de uma multa apropriada, servindo como um sério alerta para os que possam considerar a prática do assédio sexual¹³⁶.

e) Fraude sexual

A fraude sexual é uma ofensa séria que envolve a manipulação enganosa da identidade pessoal com o objetivo de realizar atos sexuais com outra pessoa. O cerne desse tipo de crime reside na exploração da confiança alheia através do uso de informações falsas ou enganosas,

¹³⁰MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Código Penal Interpretado*, 7ª edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2011, p.75

¹³¹Ibidem

¹³²REPÚBLICA DA MOÇAMBIQUE, Lei nº 24/2019 de 24 de Dezembro, *Lei que Aprova o Código Penal*, in Boletim da República

¹³³NUCCI, Guilherme, *Crimes Contra a Dignidade Sexual*, 5ªEd., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014, p.43

¹³⁴MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Código Penal Interpretado*, 7ª edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2011, p.76

¹³⁵MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Código Penal Interpretado*, 7ª edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2011, p.76

¹³⁶REPUBLICA DA MOCAMBIQUE, Lei nº 24/2019 de 24 de Dezembro, *Lei que Aprova o Código Penal*, in Boletim da República

levando a vítima a participar de atos sexuais sem seu pleno conhecimento ou consentimento verdadeiro.

A punição prevista para a fraude sexual inclui uma pena de prisão de até 2 anos, além de uma multa que pode se estender até 1 ano¹³⁷.

2.4.6. Relevância da perícia médico-legal nos crimes sexuais

A tarefa de descoberta da verdade material nos crimes sexuais socorre-se sobremaneira da ciência médico-legal por se tratar de uma tipologia de crime cujo conhecimento exige domínio da Medicina e da biologia, o que pode não ser acessível para um juiz¹³⁸. É com base no exame das pessoas (vítima e arguido, este último, se possível), assim como do local do crime, que se pode obter vestígios que após serem submetidos às análises periciais podem conduzir à obtenção da prova, não só da ocorrência do facto delituoso, como também a encontrar elementos de identificação do arguido ou do suspeito para a sua responsabilização penal.

Rizuane Mubarak¹³⁹, em referência a outros autores, define a Medicina Legal como sendo a ciência que aplica o conhecimento de diversos ramos da Medicina a necessidades do Direito. Deste modo, a Medicina Legal é entendida como sendo a área de especialidade da Medicina auxiliar à Justiça, esclarecendo factos de natureza biológica¹⁴⁰.

E decorre da própria lei processual penal moçambicana, como vimos quando nos referimos ao art. 185 CPP, que a prova pericial tem lugar quando a percepção ou a apreciação dos factos exigirem especiais conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos, como é o caso dos crimes em análise no presente trabalho.

¹³⁷Lei nº 24/2019 de 24 de Dezembro, *Lei que Aprova o Código Penal*, in Boletim da República

¹³⁸ BALATE, António, *A problemática da Medicina Legal em Moçambique*, Maputo, 2011, P.80, disponível em: www.collegesidekick.com/study-docs/5046508, acesso aos 27/04/2024

¹³⁹MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

¹⁴⁰MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

2.4.7. Sexologia forense

A Medicina Legal tem um vasto campo de actuação, sendo que para esta pesquisa interessa abordar especificamente o ramo da sexologia forense¹⁴¹.

É o ramo da Medicina Legal que estuda os aspectos médico-legais mais importantes relacionados à sexualidade, os crimes contra a liberdade sexual e as alterações de manifestação da libido, as parafilias¹⁴². Analisa ainda as questões médico-legais relacionadas ao casamento, ao aborto, ao infanticídio, à paternidade, etc¹⁴³. Apesar do amplo leque de actuação, muitos autores são unânimes ao afirmar que a sexologia forense está quase que exclusivamente virada às constatações médico-legais dos crimes contra a liberdade sexual por causa das demandas nesta área¹⁴⁴.

Nos casos suspeitos de violência sexual o exame médico-legal deve ser o mais abrangente possível. O médico legista não deverá atender às vítimas sem a presença de um acompanhante (auxiliar de perícia médico-legal ou familiar), devendo expor antecipadamente como o exame será realizado e quais as condutas serão adoptadas¹⁴⁵. Nesse exame de corpo de delito os peritos procuram e recolhem todos os vestígios físicos e biológicos na pretensa vítima, e em todos os lugares, como no vestuário da vítima, na parte exterior do corpo, bem assim nas cavidades bucal, anal e vaginal¹⁴⁶.

2.4.7.1.O sémen e sua importância na perícia médico-legal nos crimes sexuais

Na investigação em sexologia forense um dos elementos que os peritos médico-legais procuram são os fluídos biológicos porque neles encontra-se a informação genética das pessoas, conseguida através do estudo do Ácido Desoxirribonucleico, abreviadamente conhecido

¹⁴¹MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

¹⁴² BALATE, António, *A problemática da Medicina Legal em Moçambique*, Maputo, 2011, P.34, disponível em: www.collegesidekick.com/study-docs/5046508, acesso aos 27/04/2024

¹⁴³COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.261

¹⁴⁴MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

¹⁴⁵ COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.261

¹⁴⁶MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

por ADN, mas a sigla mais usual é DNA que é a versão inglesa para *deoxyribonucleic acid*, através do qual pode-se chegar, com elevado grau de certeza, ao autor material do crime¹⁴⁷.

Todos os tecidos biológicos na sua origem apresentam o DNA, por consequência os materiais biológicos (provenientes dos organismos) potencialmente apresentam DNA, em menor ou maior quantidade. Os fluídos biológicos usualmente apresentam boas quantidades de DNA e são frequentemente encontrados nas cenas de crime. Como exemplos podemos citar sangue, saliva, sêmen e secreção vaginal¹⁴⁸.

O exame de DNA tem aplicação criminal no confronto e comparação de amostras biológicas coletadas em locais de crime (objetos, armas eventuais, armas propriamente ditas), em veículos, etc., com o perfil genético de vítimas e de supostos agressores¹⁴⁹. Isto materializa o fim último do processo penal que é ligar os factos alegados ao arguido ou mesmo o inverso, resultando daqui a importância de um exame pericial completo para melhor sustentação da convicção do juiz na hora de decidir sobre o caso que estiver a julgar¹⁵⁰.

O exame de DNA, em um grande número de situações, fixou definitivamente a prova material como imprescindível na investigação criminal, fazendo contraposto com a prova testemunhal, que a cada dia mais perde o seu valor¹⁵¹. Basta lembrar o famoso caso do norte-americano Paul House que foi ilibado da acusação depois de ter ficado 22 anos da cadeia¹⁵².

Um homem que passou 22 anos no corredor da morte pelo estupro e assassinato de uma mulher, em 1985, foi absolvido esta semana pela Justiça do Tennessee, nos EUA, graças a um exame de ADN. Paul House, cujo data de execução estava prevista para setembro de 2010, teve todas as acusações contra ele retiradas depois que exames comprovaram que o sêmen achado na vítima não era seu¹⁵³.

¹⁴⁷MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

¹⁴⁸VELHO, Jesus Antonio; COSTA, Karina Alves e DAMASCENO, Clayton Tadeu Mota, *Locais de crime: dos vestígios à dinâmica criminosa*, Millennium Editora, Campinas, SP, 2013, p.90

¹⁴⁹COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.193

¹⁵⁰MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016, p.240ss

¹⁵¹COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.195

¹⁵²MAGALHÃES, Teresa, RIBEIRO, Cristina Silveira, JARDIM, Patrícia e VIEIRA, Duarte Nuno, *Procedimentos forenses no Âmbito da Recolha de Informação, Exame Físico e Colheita de Vestígios em Crianças e Jovens Vítimas de Abuso Físico e/ou Sexual*, Acta Med Port 2011, p.187

¹⁵³COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.261

2.4.7.2. Cadeia de custódia

Os exames no campo forense são totalmente diferentes dos exames no campo clínico, pela especificidade que o processo penal exige no concernete à garantia de fiabilidade da informação produzida e vertida no laudo pericial, pois, é através daqui que se decide sobre a vida de pessoas (se cumprem uma pena ou são em liberdade). Por isso não basta a recolha de vestígios biológicos e posterior estudo dos perfis de ADN¹⁵⁴.

É preciso que estejam asseguradas todas as condições que vão desde a preservação do local do crime, dos vestígios na vítima, a observância escrupulosa de técnicas apropriadas para a recolha dos fluídos na vítima e no suposto agressor, o acondicionamento das amostras em recipientes próprios, o transporte adequado, a análise em laboratórios especializados, o processamento por peritos especializados na área, a produção de relatórios e a definição clara do destino das amostras findo o processo e de quem deve destruir essas amostras, se for o caso. A tudo isto chama-se cadeia de custódia¹⁵⁵.

O termo “cadeia de custódia” define uma sucessão de eventos seguros e confiáveis que devem ter início de forma legal no primeiro contato da polícia com o vestígio. Deve ser considerado com muita cautela, pois tem importância fundamental para a persecução penal. Imagine a seguinte situação: existe no setor da Criminalística de determinada região um dos melhores laboratórios de genética forense, capaz de extrair amostras de DNA de vestígios complexos (por exemplo: cadáveres em elevado estado de decomposição), e ainda de elaborar resultados com a velocidade adequada. Suas análises possuem uma confiança e credibilidade inigualáveis¹⁵⁶. Este laboratório recebeu uma camiseta contendo sangue e também a amostra do suspeito. O resultado foi concludente e positivo. No curso do julgamento da ação penal a defesa apresenta à corte a fotografia de um policial manuseando a veste questionada no local de crime sem luvas¹⁵⁷. Isto diminui a credibilidade da prova? Diminui o valor probatório do resultado do DNA? Independentemente da resposta que você está elaborando em sua mente, saiba que a fotografia em questão acrescentou sobre a camiseta o seguinte questionamento: será que

¹⁵⁴COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.261

¹⁵⁵Ibidem

¹⁵⁶COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.261

¹⁵⁷MAGALHÃES, Teresa, RIBEIRO, Cristina Silveira, JARDIM, Patrícia e VIEIRA, Duarte Nuno, *Procedimentos forenses no Âmbito da Recolha de Informação, Exame Físico e Colheita de Vestígios em Crianças e Jovens Vítimas de Abuso Físico e/ou Sexual*, Acta Med Port 2011, p.201

a polícia manuseou corretamente o vestígio em questão a ponto de garantir sua idoneidade? Será que a camiseta que a polícia recebeu foi a mesma coletada no local de crime? Será que outros manipularam o vestígio? Nesse caso fictício concluímos que a dúvida surgida anulou o exame de DNA e a defesa conseguiu excluir essa importante prova da acusação - que era a única que individualizava o suspeito. Apesar de pleno conhecimento dos fatos, não pode haver sua condenação¹⁵⁸.

Os autores consideram, deste modo, que o cuidado com os vestígios, desde a sua origem até à sua aplicação final, é um dos elementos que garantem a qualidade e fiabilidade da informação neles obtida. No ordenamento jurídico moçambicano não encontramos qualquer referência à cadeia de custódia, de tal forma que a realidade fática nos permite dizer que nos crimes de violência sexual não tem sido prática os peritos deslocarem-se ao local do crime; não se recolhe amostras do sémen no corpo da vítima e em muitos casos esta mesma vítima desloca-se por si ou acompanhada para a esquadra policial, hospital ou aos serviços de Medicina Legal, por vezes depois de se lavar, de trocar de roupa ou mesmo depois de a roupa que trazia no momento do crime ter sido manipulada por terceiros¹⁵⁹.

2.4.8. Exames feitos às vítimas de violência sexual em Moçambique

Importa enquadrar que em termos legais, a competência para a realização da perícia médico-legal é definida pelo art. 193 CPP que no seu primeiro articulado impõe que “A perícia médico-legal é deferida aos institutos de medicina legal, aos gabinetes médico-legais, a médicos contratados para o exercício de funções periciais nas áreas de jurisdição ou, quando isso não for possível ou conveniente, a quaisquer médicos especialistas ou técnicos de reconhecida competência para a actividade médico-legal, nos termos da lei.”¹⁶⁰

Em Moçambique ainda não existe um Instituto de Medicina Legal, pelo que a actividade médica-forense é realizada, na cidade de Maputo, no Serviço de Medicina Legal que funciona no recinto do Hospital Central de Maputo (sendo o único local no país que fornece serviços de urgência médico-legal 24/24 horas). Ainda em Maputo, os serviços de ML são prestados no Hospital Geral de Mavalane e no Hospital Provincial da Matola. Depois, só se

¹⁵⁸VELHO, Jesus Antonio; COSTA, Karina Alves e DAMASCENO, Clayton Tadeu Mota, *Locais de crime: dos vestígios à dinâmica criminosa*, Millennium Editora, Campinas, SP, 2013, p.18 e 19

¹⁵⁹ VELHO, Jesus Antonio; COSTA, Karina Alves e DAMASCENO, Clayton Tadeu Mota, *Locais de crime: dos vestígios à dinâmica criminosa*, Millennium Editora, Campinas, SP, 2013, p.18 e 19

¹⁶⁰Idem

encontra este tipo especializado de serviço médico-forense nos hospitais Central da Beira, Central de Nampula e provincial de Quelimane.

Ao longo da nossa pesquisa não encontramos uma base legal que regula a realização de exames nas vítimas de violência sexual. Todavia, existem dois instrumentos que servem de base para os procedimentos a serem levados em conta. O primeiro é uma brochura da PRM que dentre vários aspectos orienta que o agente da polícia que atender uma vítima de violência sexual deve imediatamente a referir a uma unidade sanitária mais próxima para fins de observação por um médico, enquanto se abre o auto que deverá acompanhar o processo judicial a ser instruído pelo MP.

O segundo instrumento é o protocolo sanitário de manejo de casos de vítimas de violência sexual produzido pelo Ministério da Saúde em 2012. Essa brochura do Ministério da Saúde, intitulada “Manual para Atendimento Integrado às Vítimas de Violência”, fala da assistência médico-legal das vítimas e sobre a perícia médico-legal apresenta o protocolo que reproduzimos a seguir¹⁶¹.

2.4.8.1. Protocolo sanitário de atendimento das vítimas de violência sexual em Moçambique¹⁶²

Constitue uma **Urgência Médico-Legal** porque:

Permite

- Efectuar a profilaxia contra HIV/SIDA e ITS (até 72 horas após o facto).
- O tratamento médico e psicológico.
- Colheita de todos os elementos de prova ou indícios (no corpo, vestuário, etc.) na vítima e no perpetrador.
- Evidenciar os sinais de conjugação carnal e outro tipo de lesões na vítima e no perpetrador.
- Efectuar o teste de HIV/SIDA ao perpetrador.

No âmbito da história clínica e exame físico deve-se obter informações sobre¹⁶³:

- A data e a hora aproximada da agressão
- A história dos contactos sexuais recentes (número de parceiros, uso do preservativo, práticas sexuais)

¹⁶¹COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.261

¹⁶²MINISTÉRIO DA SAÚDE, *Despacho de 12 de Janeiro de 2011*, in Boletim da República I SÉRIE — Número 2

¹⁶³*Cfr* o anexo do *Despacho de 12 de Janeiro de 2011*, in Boletim da República I SÉRIE — Número 2

- Antecedentes de ITS
- Data da última menstruação
- Avaliar a possibilidade de gravidez prévia

O exame físico sempre deve incluir:

Inspeção da região genital: examinar a genitália externa, afastar os lábios vaginais, visualizar o intróito vaginal, examinar a vagina. Avaliar sinais de penetração e a extensão das lesões. Inspeccionar o períneo e o ânus e avaliar a evidência ou não de penetração¹⁶⁴.

A- **Se não houver sinais de penetração** a vítima de ser orientada para apoio psicológico, médico-legal e jurídico.

B- **Se houver sinais de penetração** investigar o tempo decorrido desde a agressão. Se a violação ocorreu a menos de 72 horas deve-se:

- Deve-se fazer a testagem rápida para o HIV e Sífilis e colheita de secreções vaginais para avaliação médico-legal. Esta colheita deve ser feita na primeira observação e inclui exames vaginal com espéculo e colheita de material com zaragatoa. Colocar a zaragatoa num frasco para posterior envio ao laboratório análises clínicas, para pesquisa de ITS. A colheita de matéria de biológico do conteúdo vaginal também deve ser realizada para a pesquisa de espermatozóides¹⁶⁵.

- Providenciar quimio-profilaxia para o HIV por um mês e contracepção de emergência.

Se a violação ocorreu há mais de 72h apenas se deverá realizar a profilaxia para as ITS e testagem rápida para o HVI e Sífilis

A profilaxia das ITS, a quimioprofilaxia de HIV, a contracepção de emergência e a profilaxia da Hepatite B, deverão ser realizadas de acordo com as normas nacionais, que é a abordagem sindrômica¹⁶⁶.

Como se pode depreender, ainda que o protocolo recomende a colheita de amostras de sémen na vítima, não explica para que efeitos servem essas amostras e num contexto em que os serviços de ML em Moçambique não fazem estudo de ADN para fins criminais fica a dúvida sobre a relevância para o processo penal de se colher esse tipo de amostras de fluídos biológicos, mesmo quando essa diligência é feita. Pior ainda é inexistência da cadeia de custódia que é necessária para

¹⁶⁴Cfr o anexo do *Despacho de 12 de Janeiro de 2011*, in Boletim da República I SÉRIE — Número 2

¹⁶⁵COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.262

¹⁶⁶Ibidem

que a informação produzida a partir dessas amostras seja suficientemente idónea e inabalável¹⁶⁷.

Ou seja, neste momento o laudo médico-legal só permite confirmar que a vítima foi agredida sexualmente. Sobre a ligação entre o facto alegado e o agressor, o juiz é obrigado a recorrer a outros meios de prova, como ouvir as declarações da vítima, do arguido e das testemunhas – abrindo espaço para mais uma discussão sobre a qualidade da prova que se produz em sede de composição judicial de um caso de violência sexual¹⁶⁸.

¹⁶⁷COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014, p.264

¹⁶⁸Ibidem

CAPÍTULO III: APRESENTAÇÃO, ANÁLISE E DISCUSSÃO DE DADOS SOBRE A PROVA NOS CRIMES DE VIOLÊNCIA SEXUAL CONTRA A MULHER FACE AO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO REO* NA ORDEM JURÍDICA MOÇAMBICANA

3. Análise e discussão dos dados

Este capítulo é reservado a analisarmos os dados adquiridos no capítulo anterior e através deles, discutir e chegar a conclusões dos objectivos e responder a pergunta de partida. A liberdade sexual corresponde a uma das formas do direito a liberdade prevista na constituição¹⁶⁹.

3.1. Os meios de prova nos crimes de violência sexual contra a mulher

É através dos meios de prova previstos no TÍTULO II do LIVRO III do Código do Processo Penal¹⁷⁰ que o juiz formula a sua convicção e decide com base na experiência e na livre apreciação da prova. Os meios de prova englobam dois aspectos centrais: a prova enquanto meio ou actividade para produzir um determinado resultado, o que corresponde à actividade probatória, e o próprio resultado ou juízo sobre os factos, neste caso, o resultado probatório.

Ao servir-se dos meios de prova, o juiz procura confirmar ou afastar o facto criminoso, as circunstâncias da sua ocorrência e para apurar a responsabilidade penal do agente. No ordenamento jurídico processual penal moçambicano são admissíveis sete meios de prova, mas na produção de prova nos crimes de violência sexual a prova testemunhal, as declarações do arguido, a acareação, a prova por reconhecimento e a prova pericial, são os meios mais utilizados.

Como alude Tomás Timbane, no livro *Lições de Processo Civil I*, o julgador deve decidir sobre a matéria de facto da causa segundo a sua íntima convicção, formada no confronto dos vários meios de prova. Tendo em conta que a prova (enquanto resultado da actividade probatória) resulta do cruzamento de vários meios de prova, o juiz tem várias possibilidades de chegar à verdade material, sendo esta a diligência que comumente é levada a cabo, tanto na acusação, como na fase de discussão e julgamento.

Todavia, a doutrina maioritária mostra que em muitos processos de crimes sexuais as declarações da vítima são inconsistentes; sem força probatória conclusiva. Até porque ela

¹⁶⁹Cfr os arts 48 e ss da *Constituição da República de Moçambique*, aprovada pela Lei n.º 1/2018, de 12 de Julho, Imprensa Nacional, Maputo

¹⁷⁰Cfr os art. 159 se ss da Lei n.º 25/2019, de 26 de Dezembro, *Lei de Revisão do Código de Processo Penal*, Boletim da República, I Série Número 249

própria, a vítima, é parte interessada no processo, daí que em bom rigor não se pode tomar as suas declarações como base para sustentar a condenação do arguido.

Embora verdadeiro o argumento de que a palavra da vítima, em crimes sexuais, tem relevância especial, não deve, contudo, ser recebida sem reservas, quando outros elementos probatórios se apresentam em conflitos com suas declarações. Assim, existindo dúvida, ainda que ínfima, no espírito do julgador, deve, naturalmente, ser resolvida em favor do réu, pelo que merece provimento seu apelo, para absolvê-lo por falta de provas.

Da dúvida do resultado dos demais meios de prova na indicição do arguido, sobressai a importância da prova pericial médico-legal, pelo entendimento de que é mais sólida. Será por essa razão que tanto o procedimento da PRM de atendimento de casos de violência sexual, como o protocolo do MISAU de atendimento a essas vítimas, está patente a obrigação da vítima passar por um exame médico-legal. O laudo do perito médico-legal vai junto ao processo a ser instruído pelo MP e servir de base para fundamentar a convicção do juiz em sede de processo próprio.

A realização desta perícia é um dos meios mais seguros de prova. Não sendo possível, substitui-se o exame de corpo de delito pela prova testemunhal, querendo com isto, apontar para a narrativa das pessoas que tenham visto a ocorrência do crime, embora sejam leigas, e não possam atestar cientificamente a prática do crime.

Fazendo a conjugação dos artigos 338 e 339 CC; 568 e 569 CPC e 193 e 198 CPP¹⁷¹ podemos aferir que o legislador ordinário dá um grande valor à prova pericial naqueles crimes que deixam vestígios, como é o caso dos crimes de violação sexual, e por maioria de razão somos impelidos a entender que a intervenção dos serviços de medicina legal é determinante para a qualidade da prova e a finalidade processual que se pretender alcançar, independentemente de se poder empregar outros meios de prova anteriormente mencionados.

3.2.A capacidade e limitações dos exames médico-legais realizados em Moçambique

Em Moçambique, a capacidade dos exames médico-legais é significativamente limitada pela falta de infra-estrutura adequada em toda a extensão do país. Os serviços especializados de Medicina Legal estão concentrados nos hospitais centrais de Maputo, Beira,

¹⁷¹REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 25/2019, de 26 de Dezembro, *Lei de Revisão do Código de Processo Penal*, Boletim da República, I Série Número 249

Nampula, e nos hospitais provinciais (que geralmente é um em cada província e situa-se na capital provincial).

Nos restantes hospitais distritais pela extensão do país estes exames são realizados pelos chamados “peritos ocasionais”, que são médicos de clínica geral. Um dado a assinalar é que o único local que oferece um serviço de urgência médico-legal 24 horas por dia é apenas o serviço de medicina legal que funciona no recinto do Hospital Central de Maputo.

A inexistência de serviços de Medicina Legal em outras áreas cria disparidades no acesso aos exames necessários, particularmente para vítimas de violência sexual, que precisam de atendimento rápido e especializado.

De acordo com o artigo 193 do Código de Processo Penal (CPP) moçambicano, a perícia médico-legal deve ser realizada por institutos ou gabinetes de Medicina Legal, médicos contratados para funções periciais, ou, na ausência destes, por médicos especialistas ou técnicos com competência reconhecida. No entanto, na prática, Moçambique ainda não possui um Instituto de Medicina Legal, e a única unidade sanitária que oferece serviços de urgência nesta área 24 horas por dia é o Serviço de Medicina Legal do Hospital Central de Maputo. Isso indica uma dependência excessiva de uma infra-estrutura centralizada, que pode ser insuficiente para atender a demanda nacional.

A abordagem às vítimas de violência sexual segue dois instrumentos principais: uma brochura da Polícia da República de Moçambique (PRM) e o protocolo sanitário do Ministério da Saúde, de 2012. A PRM orienta que as vítimas sejam imediatamente encaminhadas a uma unidade sanitária para observação médica, enquanto o protocolo do Ministério da Saúde detalha os passos para a assistência médico-legal, incluindo a profilaxia contra HIV/SIDA e outras ITS, colecta de provas físicas e assistência psicológica.

Um ponto crítico na capacidade dos exames médico-legais é a colecta de amostras biológicas, como sêmen, para análise. No entanto, a falta de explicitação sobre o uso dessas amostras e a ausência de capacidade para realização de estudos de DNA para fins criminais comprometem a relevância dessas provas no processo penal. Além disso, a inexistência de uma cadeia de custódia rigorosa para as amostras biológicas levanta dúvidas sobre a validade e a integridade das provas apresentadas em tribunal.

Actualmente, o laudo médico-legal em Moçambique pode apenas confirmar que a vítima sofreu uma agressão sexual, sem estabelecer uma ligação directa e conclusiva entre o

agressor e a vítima. Isso obriga os juízes a dependerem de outras formas de prova, como depoimentos de vítimas, arguidos e testemunhas, o que pode reduzir a objectividade e a eficácia do julgamento. A dependência em testemunhos aumenta o risco de influências externas e erros judiciais, comprometendo a qualidade e a justiça no processo penal.

Os exames médico-legais em Moçambique enfrentam várias limitações que afectam a eficácia do sistema de Justiça no tratamento de casos de violência sexual. A centralização dos serviços em poucas cidades, a falta de um Instituto de Medicina Legal, a capacidade limitada para análises de ADN e a ausência de uma legislação que define a cadeia de custódia são problemas críticos. O teste de ADN é um meio crucial de perícia em casos de violações sexuais, oferecendo um alto grau de certeza e objectividade que é fundamental para a administração da Justiça.

Os testes de ADN são altamente precisos e confiáveis. A probabilidade de duas pessoas não relacionadas terem perfis de ADN idênticos é extremamente baixa, o que torna essa técnica uma das mais fiáveis na identificação de indivíduos. Essa precisão é crucial em casos criminais, onde a certeza dos resultados pode determinar a condenação ou absolvição de um suspeito/arguido.

O uso do teste de ADN em investigações criminais é uma prática padrão em muitos países, reflectindo as melhores práticas internacionais na administração da Justiça. A implementação dessa técnica em Moçambique alinharia o país com esses padrões, melhorando a credibilidade e a eficácia do seu sistema judicial.

Para melhorar a situação, é essencial investir na descentralização dos serviços médico-legais, na formação de profissionais especializados, na implementação de protocolos claros e na criação de uma infra-estrutura adequada para a colecta, armazenamento e análise de provas biológicas, sem descuidar da legislação que regule todo este procedimento. Essas acções são fundamentais para garantir que as vítimas de violência sexual recebam justiça e apoio adequados.

3.3.O grau de certeza do julgador face aos resultados dos exames laboratoriais realizados no âmbito da perícia médico-legal em Moçambique

O grau de certeza do julgador em relação aos resultados dos exames laboratoriais realizados no âmbito da perícia médico-legal em Moçambique é consideravelmente baixo devido a várias limitações estruturais e técnicas.

Os exames laboratoriais muitas vezes não são realizados de maneira uniforme e consistente, o que pode resultar em variações na qualidade e precisão dos laudos emitidos. A centralização também pode causar atrasos na realização dos exames, comprometendo a qualidade das provas colectadas e, conseqüentemente, a certeza dos resultados.

A incapacidade de realizar análises de ADN para fins criminais é uma falha crítica que afecta directamente o grau de certeza do julgador. Exames de ADN são considerados uma das formas mais conclusivas de prova em casos de violência sexual, pois podem estabelecer uma ligação directa entre a vítima e o agressor. Sem essa diligência, o julgador deve confiar em evidências menos robustas, o que aumenta a incerteza no processo de decisão.

A falta de controlo rigoroso sobre essas amostras pode levar a questionamentos sobre a validade dos resultados, diminuindo a confiança do julgador nos exames laboratoriais apresentados.

Devido às limitações nos exames laboratoriais, os julgadores muitas vezes dependem de testemunhos e outros tipos de prova, como depoimentos de vítimas, acusados e testemunhas. Essas formas de prova são inerentemente mais subjectivas e susceptíveis a erros ou manipulações, o que pode aumentar ainda mais a incerteza. A falta de provas científicas robustas força o julgador a tomar decisões baseadas em evidências menos conclusivas, o que afecta negativamente o grau de certeza.

Desta forma podemos dizer que o grau de certeza do julgador em relação aos resultados dos exames laboratoriais na perícia médico-legal em Moçambique é comprometido por uma série de limitações técnicas e estruturais. A centralização dos serviços, a ausência de análises de ADN, a falta de uma cadeia de custódia rigorosa e a dependência de provas menos objectivas contribuem para uma menor confiança nos resultados apresentados, tornando o processo judicial mais incerto e potencialmente menos justo (é possível que se condene inocentes e se inocente criminosos).

3.4. Estudo comparado com o ordenamento jurídico brasileiro

3.4.1. Moçambique

a) Legislação e Estrutura

Em Moçambique, a perícia médico-legal é regida pelo artigo 193 do Código do Processo Penal (CPP), que estabelece a competência para a realização de perícias médico-legais aos institutos de medicina legal, gabinetes médico-legais, médicos contratados para funções periciais, ou, na sua ausência, médicos especialistas ou técnicos competentes. A infra-estrutura de Medicina Legal é centralizada em cidades principais como Maputo, Matola, Beira, Nampula e Quelimane.

b) Protocolo de Atendimento

O protocolo sanitário para o manejo de casos de vítimas de violência sexual, conforme estabelecido pelo Ministério da Saúde em 2012, inclui:

1. Profilaxia contra HIV/AIDS e ITS até 72 horas após o incidente.
2. Tratamento médico e psicológico.
3. Coleta de provas físicas (no corpo, vestuário, etc.) da vítima e do perpetrador.
4. Inspeção genital e anal para evidenciar sinais de penetração e outras lesões.
5. Testagem rápida para HIV e sífilis e coleta de secreções vaginais.
6. Quimioprofilaxia para HIV e contracepção de emergência.

3.4.2. Brasil

a) Legislação e Estrutura

No Brasil, o atendimento a vítimas de violência sexual é regulamentado por várias leis e diretrizes, incluindo a Lei nº 12.845/2013¹⁷², que garante atendimento emergencial, integral e multidisciplinar às vítimas de violência sexual, e o Decreto nº 7.958/2013¹⁷³, que estabelece diretrizes para o atendimento hospitalar.

b) Protocolo de Atendimento

O protocolo brasileiro de atendimento às vítimas de violência sexual é abrangente e detalhado, abrangendo:

1. Atendimento médico emergencial imediato, incluindo tratamento de lesões físicas e suporte emocional.

¹⁷²REPÚBLICA FEDERAL DE BRASIL, *Lei 12.845/2013*, in SENADO DA REPÚBLICA

¹⁷³REPÚBLICA FEDERAL DE BRASIL, *Decreto 7.958/2013*, in SENADO DA REPÚBLICA

2. Profilaxia de doenças sexualmente transmissíveis (DSTs), incluindo HIV e contracepção de emergência.
3. Coleta de provas biológicas para exames de ADN e outras análises laboratoriais.
4. Preservação da cadeia de custódia para garantir a integridade das provas.
5. Notificação obrigatória dos casos às autoridades competentes.
6. Acompanhamento psicológico e social contínuo para as vítimas.
7. Disponibilidade de equipe multidisciplinar composta por médicos, psicólogos, assistentes sociais e advogados.

3.4.3. Comparação

Moçambique: Infra-estrutura centralizada e limitada, com serviços médico-legais disponíveis apenas em algumas cidades principais¹⁷⁴.

Brasil: Infra-estrutura mais descentralizada, com directrizes claras para o atendimento hospitalar em todo o país, assegurando maior acesso aos serviços de emergência para vítimas de violência sexual.

Moçambique:

- Foco na profilaxia contra HIV/SIDA e ITS.
- Colecta de provas físicas, mas sem capacidade robusta para análise de ADN.
- Atenção médica e psicológica imediata, mas com menos ênfase na continuidade do cuidado.
- Falta de uma cadeia de custódia rigorosa para provas biológicas.

Brasil:

- Atendimento emergencial abrangente com suporte médico, psicológico e social.
- Profilaxia de DSTs e contracepção de emergência, similar a Moçambique.
- Colecta e análise de provas biológicas com capacidade para testes de ADN.
- Cadeia de custódia bem estabelecida para garantir a integridade das provas.
- Notificação obrigatória e acompanhamento contínuo das vítimas.

Moçambique: a competência é definida pelo CPP, mas a falta de um Instituto de Medicina Legal e a centralização limitam a eficácia.

¹⁷⁴CUCO, Arcenio Francisco e ALMEIDA, Bruno Rotta (organizadores), *Justiça Criminal e Direitos Humanos no Sul Global: Perspectivas Brasileira e Moçambicana*, Editora Max Limonad, São Paulo, 2020, p.39

Brasil: a Lei nº12.845/2013 e o Decreto nº7.958/2013 fornecem uma base legal sólida para o atendimento emergencial e integral, com protocolos detalhados e implementados nacionalmente.

Enquanto Moçambique enfrenta desafios significativos devido à centralização dos serviços e à falta de infra-estrutura para análise de ADN, o Brasil oferece um modelo mais abrangente e descentralizado que assegura atendimento emergencial, profilaxia de DSTs, colecta e preservação de provas biológicas e suporte contínuo às vítimas. A implementação de práticas similares às do Brasil, incluindo a descentralização dos serviços, o estabelecimento de uma cadeia de custódia e a formação de equipas multidisciplinares, poderia melhorar significativamente o sistema de Justiça em Moçambique no tratamento de casos de violência sexual.

3.5. Estudo comparado com o ordenamento jurídico português

3.5.1. Portugal

a) Legislação e Estrutura

Em Portugal, a perícia médico-legal é regulamentada pelo Código de Processo Penal (CPP)¹⁷⁵, especialmente no nº 2 do artigo 172º e pelo Decreto-Lei nº 11/98, de 24 de Janeiro e o nº1 do artigo 43º. Existe uma infra-estrutura bem desenvolvida com o Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses (INMLCF, I.P.) que realiza perícias em todo o país.

b) Protocolo de Atendimento

Os protocolos portugueses incluem:

1. Obrigatoriedade de exame: nº 1 do artigo 172º do CPP e artigo 43º do Decreto-Lei nº 11/98, de 24 de Janeiro estabelecem a obrigatoriedade de exames médico-legais quando necessário para investigação.
2. Entrevista/análise criminológica: Colecta de informações detalhadas sobre o crime, descrição do agressor e outras circunstâncias relevantes.
3. Exame físico da vítima: regista aparência física, sinais de violência, colecta de vestígios biológicos (sangue, fluidos corporais, pêlos, sémen, etc).
4. Exame ginecológico e anal: Verificação de lesões genitais e anais.
5. Exames complementares: Incluem exame de vestuário e do local do crime, análise de ADN.

¹⁷⁵REPÚBLICA DE PORTUGAL, *Código de Processo Penal*, Decreto-Lei nº 78/87, disponível em: [Consolidação Decreto-Lei nº 78_87 - Diário da República nº 40_1987, Série I de 1987-02-17.pdf](#), consultado aos 29/04/2024

6. Recolha de vestígios biológicos: Produtos biológicos como sémen e exsudatos são colectados e analisados em laboratórios especializados.

c) Comparação

Moçambique:

- Serviços centralizados e limitados a grandes cidades.
- Capacidade limitada para análises de ADN.

Portugal:

- Serviços bem distribuídos com o INMLCF, I.P. actuando nacionalmente.
- Capacidade robusta para análises de ADN e exames complementares.

Moçambique:

- Foco na profilaxia de ISTs e HIV.
- Cocleta de provas físicas e inspeção médica, mas com limitações na análise de ADN.
- Atendimento médico e psicológico imediato.

Portugal:

- Exames obrigatórios por lei para investigação.
- Entrevista detalhada e exame físico rigoroso.
- Análise de vestígios biológicos e estudo de perfis de ADN bem estabelecida.
- Exames complementares abrangentes, incluindo vestuário e local do crime.

Legislação

Moçambique:

- CPP art. 193 regula perícias, mas com infra-estrutura limitada.
- Falta de um Instituto Nacional de Medicina Legal.

Portugal:

- CPP¹⁷⁶ art. 172º e Decreto-Lei n.º 11/98, de 24 de Janeiro estabelecem a obrigatoriedade e a metodologia dos exames.
- INMLCF proporciona uma estrutura nacional eficiente para perícias.

Portugal apresenta um sistema mais estruturado e abrangente para o atendimento e investigação de casos de violência sexual, com uma infra-estrutura bem estabelecida, legislação

¹⁷⁶REPÚBLICA DE PORTUGAL, Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março, 52.ª versão – Lei n.º 58/2020 – *Código Penal*, in Diário da Republica

clara e capacidade técnica para análises complexas, incluindo ADN. Moçambique, apesar de ter protocolos estabelecidos para a profilaxia e o atendimento imediato, enfrenta desafios significativos devido à centralização dos serviços e limitações na capacidade de análise de ADN. Implementar melhorias inspiradas no modelo português, como a descentralização dos serviços e o fortalecimento da infraestrutura para perícias, pode aprimorar significativamente o sistema de Justiça em Moçambique.

CONCLUSÃO

A análise da prova nos crimes de violência sexual contra a mulher, considerando o princípio *in dubio pro reo* no contexto jurídico moçambicano, revela desafios e oportunidades para o sistema de Justiça. O estudo aborda diversos aspectos cruciais, incluindo os meios de prova, a capacidade e limitações na realização de exames médico-legais, o grau de certeza dos julgadores e estabelece uma comparação com os ordenamentos jurídicos brasileiro e português.

Fazendo a conjugação dos artigos 338 e 339 CC; 568 e 569 CPC e 193 e 198 CPP pode-se aferir que o legislador ordinário dá um grande valor à prova pericial naqueles crimes que deixam vestígios, como é o caso dos crimes de violação sexual, e por maioria de razão somos impelidos a concluir que a intervenção dos Serviços de Medicina Legal é determinante para a qualidade da prova e a finalidade processual que se pretender alcançar, independentemente de se poder empregar outros meios de prova previstos no Código do Processo Penal.

Os exames médico-legais em Moçambique enfrentam limitações significativas. A centralização dos serviços nas cidades capitais provinciais, a falta de um Instituto Nacional de Medicina Legal e a incapacidade para análises de ADN comprometem a eficácia das investigações. Essas limitações impactam directamente na robustez da prova pericial apresentada em tribunal e podem dificultar a obtenção de condenações justas.

O estudo de perfis de ADN é uma prática forense internacional amplamente utilizada, pela capacidade de determinar o autor do crime através da análise laboratorial de fluídos biológicos e rebate outros meios de prova, como as declarações da vítima que em muitos casos são inconsistentes, por isso, em bom rigor, não podem servir de base para a condenação do arguido.

Actualmente, o laudo produzido em resultado do exame ao corpo de delito apenas serve para determinar se a vítima sofreu ou não uma violação sexual, não nos permitindo, todavia, estabelecer com elevado grau de certeza a ligação objectiva entre o facto delituoso e o arguido. Nestes casos, o n.º3 do art.3 do CPP estabelece que a dúvida beneficia o arguido.

Em Moçambique, as deficiências na infra-estrutura do Serviço de Medicina Legal e Seguros, que se resumem na não realização de análises laboratoriais, podem reduzir o grau de certeza dos resultados apresentados. Este cenário exige uma avaliação crítica dos julgadores, que devem ponderar cuidadosamente as provas técnico-científicas frente às demais evidências disponíveis.

No Brasil, a existência de uma infra-estrutura mais robusta e descentralizada para exames médico-legais, incluindo a ampla capacidade de análise de ADN, proporciona uma base mais sólida para a investigação forense de crimes sexuais. Protocolos rigorosos e bem estabelecidos garantem a colecta e preservação de provas, aumentando a fiabilidade das evidências apresentadas em tribunal. Comparativamente, Moçambique pode se beneficiar ao adoptar práticas semelhantes, como a descentralização dos serviços e o fortalecimento da capacitação técnica e humana.

Portugal apresenta um sistema altamente estruturado, com o Instituto Nacional de Medicina Legal e Ciências Forenses proporcionando um suporte abrangente para a realização de perícias médico-legais. A legislação portuguesa é clara quanto à obrigatoriedade e metodologia dos exames, assegurando que as investigações sejam conduzidas com precisão e confiabilidade – a chave para a formulação da convicção do juiz em sede do processo penal.

O enfoque na colecta rápida de vestígios no corpo de delito e posterior análise detalhada em laboratórios apropriados é um modelo que Moçambique pode seguir para melhorar a qualidade das suas perícias médico-legais e, conseqüentemente, a administração da justiça.

Sugestões

Para garantir a justiça nos casos de violência sexual contra a mulher em Moçambique é essencial implementar melhorias significativas nos meios periciais de provas e assegurar o cumprimento rigoroso das técnicas forenses de criminologia.

1. Melhoramento dos meios periciais de provas

- I. Descentralização dos serviços médico-legais para todas as unidades sanitárias do país, com profissionais especializado na área;
- II. Implementação de tecnologia para a realização de análises laboratoriais de fluídos biológicos para o estudo de perfis de ADN, capaz de determinar com precisão o autor material do crime de violação sexual;
- III. Garantir o cumprimento padronizados de protocolos de manejo de casos de violência sexual de modo a que o procedimento realizado nas capitais provinciais seja o mesmo realizado nos distritos para conferir a qualidade necessária da prova pericial.

2. Cumprimento rigoroso das técnicas forenses de criminologia

- I. Coordenação entre entidades de investigação criminal (SERNIC e o Serviço Nacional de Medicina Legal) através de criação de uma equipa única para a realização de perícias forenses, pois o que se nota é que o SERNIC tem os seus peritos e detém alguns laboratórios e o Serviço Nacional de Medicina Legal e Seguros também tem a sua estrutura, meios e recursos humanos;
- II. Melhoria dos procedimentos de colecta e preservação de provas (que seja melhorada toda a preservação e conservação de provas de modo a se evitar contaminação das provas);
- III. Aprovação de normas específicas que determinem e regulem a cadeia de custódia;
- IV. Assegurar que as perícias médico-legais no país sejam feitas por médicos legistas e não médicos de clínica geral, pois trata-se de um campo de especialidade que exige domínio de práticas de investigação forense.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Legislação

- ✚ MINISTÉRIO DA SAÚDE, *Despacho de 12 de Janeiro de 2011*, in Boletim da República I SÉRIE — Número 2
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, *Código Civil*, atualizado pelo Decreto-lei 3/2006 de 23 de Agosto, 3ª edição, Plural Editores, Maputo, 2006
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, *Constituição da República de Moçambique*, aprovada pela Lei n.º1/2018, de 12 de Julho, Imprensa Nacional, Maputo
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Instituto Nacional de Estatística, *Estatísticas de Crime e Justiça*, 2020, Maputo, 2020
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 24/2019, de 24 de Dezembro, *Lei de Revisão do Código Penal*, Boletim da República
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º 25/2019, de 26 de Dezembro, *Lei de Revisão do Código de Processo Penal*, Boletim da República, I Série Número 249
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Lei n.º1/2022, de 12 de Janeiro, *Lei Orgânica do Ministério Público e o Estatuto dos Magistrados do Ministério Público*, Boletim da República, I Série-Número 8
- ✚ REPÚBLICA DE MOÇAMBIQUE, Ministério da Saúde, *Manual de Atendimento Integrado às Vítimas de Género*, Junho de 2012
- ✚ REPÚBLICA DE PORTUGAL, *Código de Processo Penal*, Decreto-Lei n.º 78/87, disponível em: [Consolidação Decreto-Lei n.º 78 87 - Diário da República n.º 40 1987, Série I de 1987-02-17.pdf](#), consultado aos 29/04/2024
- ✚ REPÚBLICA DE PORTUGAL, Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de Março, 52.ª versão – Lei n.º 58/2020 – *Código Penal*, in Diário da Republica
- ✚ REPÚBLICA DE PORTUGAL, Lei n.º 45/2004, de 19 de Agosto, *Regime Jurídico Das Perícias Médico-Legais E Forenses*, in Diário da República, disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_strutura.php?tabela=leis&artigo_id=&nid=403&nversao=&tabela=leis&so_miolo, consultado aos 03/06/2024.

Doutrina

- ✚ ASCENSÃO, José de Oliveira, *O Direito: Introdução e Teoria Geral*, 13ª edição, editora Almedina, Coimbra, 2011
- ✚ BALATE, António, *A problemática da Medicina Legal em Moçambique*, Maputo, 2011, disponível em: www.collegesidekick.com/study-docs/5046508, acesso aos 27/04/2024
- ✚ BELEZA, Teresa, *A Prova, Apontamentos de Direito Processual Penal*, II Vol., Aulas Teóricas dadas ao 5º Ano 1991/92 e 1992/93. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa
- ✚ CARVALHO, José Eduardo, *Metodologia do Trabalho Científico*, 2ª edição, Escolar Editora, 2009
- ✚ CORREIA, Eduardo, *Direito Criminal*, Livraria Almedina, Coimbra, 2000
- ✚ COSTA, Diogo Paulo Lobo Machado Pinto da, *A perícia médico-legal nos crimes sexuais*, Dissertação (Mestrado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Portugal, 2000
- ✚ COSTA, Luís Renato da Silveira e COSTA, Bruno Miranta, *A perícia médico-legal: aplicada à área criminal*, 2ª edição, Millennium Editora, São Paulo, 2014
- ✚ CUCO, Arcenio Francisco e ALMEIDA, Bruno Rotta (organizadores), *Justiça Criminal e Direitos Humanos no Sul Global: Perspectivas Brasileira e Moçambicana*, Editora Max Limonad, São Paulo, 2020
- ✚ CUNA, Ribeiro José, *Lições de Direito Processual Penal*, Escolar Editora, Maputo, 2014
- ✚ DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Processual Penal*, Coimbra Editora, Portugal, 2004
- ✚ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal – Parte Geral*, vol.1. 12ª Editora Niterói. Impetus, 2011
- ✚ *Jurisdição in* SILVA, De Plácido e, *Vocabulário Jurídico*, 32ª edição, Editora FORENSE, Rio de Janeiro, 2016
- ✚ KETELE, Jean-Marie De; ROEGIERS, Xavier, *Metodologia da Recolha de Dados: Fundamentos dos Métodos de Observações, de Questionários, de Entrevistas e de Estudo de Documentos*, vol.1, 1998, Editora Instituto Piaget
- ✚ MACAMO, Elísio, *Sociologia Prática: como alguns sociólogos resolvem problemas analíticos*, Imprensa Universitária, Maputo, 2017

- ✚ MAGALHÃES, Teresa, RIBEIRO, Cristina Silveira, JARDIM, Patrícia e VIEIRA, Duarte Nuno, *Procedimentos forenses no Âmbito da Recolha de Informação, Exame Físico e Colheita de Vestígios em Crianças e Jovens Vítimas de Abuso Físico e/ou Sexual*, Acta Med Port 2011.
- ✚ MARCONI, Maria de Andrade e LAKATOS, Eva Maria, *Fundamentos de Metodologia científica*, 7ª edição, Editora Atlas, São Paulo, 2010
- ✚ MASSON, Cleber. *Direito Penal*, vol.1, parte geral: (arts. 1º a 120) / Cleber Masson.-10. editora Método, 2015
- ✚ Ministério da Saude, *Relatório Anual*, MISAU, Maputo, 2021, disponível em: [Relatório Anual 2021 MISAU VBG.pdf](#), acessado aos 03/03/2024
- ✚ MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Código Penal Interpretado*, 7ª edição, São Paulo, Editora Atlas S.A, 2011
- ✚ MUBARAK, Rizuane, *Direito Penal e Criminalística: da teoria universal à realidade nacional*, Escolar Editora, Maputo, 2016
- ✚ NUCCI, Guilherme de Souza, *Manual de Processo Penal e Execução Penal*, 5ª edição, 3 Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2008
- ✚ NUCCI, Guilherme, *Crimes Contra a Dignidade Sexual*, 5ªEd., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2014
- ✚ SANTOS, M. e HENRIQUES, M. *Noções de Direito Penal*. 4ª edição, Rei dos Livros, Lisboa, 2011, disponível em: https://recipp.ipp.pt/bitstream/10400.22/1130/1/DM_JoseCarneiro_2012.pdf, acesso aos 14/03/2024
- ✚ SEVERINO, Antônio Joaquim. *Metodologia do Trabalho Científico*. 22. ed. São Paulo: Cortez, 2002
- ✚ SILVA, Pedro Miguel, *Teoria da Lei Penal*, 3 edição, Almedina, Coimbra, 2002
- ✚ TIMBANE, Tomás, *Lições de Processo Civil I*, 2ª edição, Escolar Editora, Maputo, 2020
- ✚ VELHO, Jesus Antonio; COSTA, Karina Alves e DAMASCENO, Clayton Tadeu Mota, *Locais de crime: dos vestígios à dinâmica criminosa*, Millennium Editora, Campinas, SP, 2013
- ✚ ZANELLA, Liane Carly Hermes, *Metodologia de Pesquisa*, 2ª edição, 2013