



**Universidade Politécnica  
A POLITÉCNICA**

**INSTITUTO SUPERIOR DE ALTOS ESTUDOS E NEGÓCIOS – ISAEN**

**MESTRADO EM DIREITO EMPRESARIAL**

**7.<sup>a</sup> Edição**

**QUADRO JURÍDICO-LEGAL MOÇAMBICANO SOBRE A  
RESPONSABILIDADE CRIMINAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
BASEADOS EM PLATAFORMAS DIGITAIS**

---

Mestrando: **Rafael Raúl Muail**

Orientado pelo: **Prof. Doutor Pedro Baltazar**

**Maputo, Julho de 2024.**



**Universidade Politécnica  
A POLITÉCNICA**

**INSTITUTO SUPERIOR DE ALTOS ESTUDOS E NEGÓCIOS – ISAEN**

**QUADRO JURÍDICO LEGAL MOÇAMBICANO SOBRE A  
RESPONSABILIDADE CRIMINAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS  
BASEADOS EM PLATAFORMAS DIGITAIS**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito Empresarial da Universidade Politécnica, como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito Empresarial.

Mestrando: **Rafael Raúl Muail**

Orientador: **Prof. Doutor Pedro Baltazar**

**Maputo, Julho de 2024.**

## DECLARAÇÃO DO ORIENTADOR

Eu, **Prof. Doutor Pedro Baltazar** declaro ter orientado o estudante Rafael Raul Muail, na elaboração da presente dissertação sob o tema: "**Quadro jurídico legal moçambicano sobre a responsabilidade criminal dos negócios jurídicos baseados em plataformas digitais**" com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito Empresarial na Universidade Politécnica. Através desta declaração dou o meu aval positivo, declarando que a dissertação preenche todos os requisitos para ser defendida e, por ser verdade, passo a seguir a assinar:

---

(**Prof. Doutor Pedro Baltazar**)

## **DECLARAÇÃO DE COMPROMISSO ANTI-PLÁGIO**

Eu, **Rafael Raúl Muail**, declaro por minha reputação acadêmica, que a presente Dissertação é da minha autoria e que todas as citações feitas foram correctamente identificadas, tendo consciência de que o uso de elementos alheios não identificados viola a ética acadêmica, passível de processo disciplinar e, por ser verdade, passo a assinar a presente declaração, podendo ser usada contra mim, como prova documental em caso contrário.

---

**(Rafael Raúl Muail)**

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus;

Aos meus pais, a minha esposa e a todos familiares e amigos que contribuíram e incentivaram-me para prosseguir com o curso e elaborar o presente tema;

Agradeço a inspiração criada pelos autores da bibliografia consultada;

Finalmente agradeço a todo corpo de Docência do Instituto Superior De Altos Estudos e Negócios – ISAEN.

## **DEDICATÓRIA**

A Todos moçambicanos que realizam negócios jurídicos através de meios digitais,

A todas as iniciativas e organizações de defesa do consumidor, dedico sobretudo ao legislador moçambicano.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Sigla/abreviatura	Significado
Al	Alínea
Art.	Artigo
AR	Assembleia da República
CC	Código Civil de Moçambique Aprovado pela Lei n. ° 47344 de 25 de Novembro de 1966
CP	Código Penal
CPP	Código do Processo Penal de Moçambique, aprovado pelo Decreto 16489, de 15 de Fevereiro de 1929
CRM/1975	Constituição da República Popular de Moçambique (de 1975)
CRM/1990	Constituição da República de Moçambique (de 1990)
CRM	Constituição da República de Moçambique
Cfr	Conforme
CSMJ	Conselho Superior de Magistratura Judicial
EDI	<i>Electronic Data Interchange</i>
In	Em
Vol	Volume

## LISTA DE FIGURAS

Figura 1: Crimes Digitais.....	23
Figura 2: Comparação das ocorrências entre os anos 2021-2022 .....	23

## ÍNDICE

DECLARAÇÃO DE COMPROMISSO ANTI-PLÁGIO .....	II
AGRADECIMENTOS .....	III
DEDICATÓRIA.....	IV
LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS.....	V
LISTA DE FIGURAS.....	VI
RESUMO.....	X
ABSTRACT.....	XI
<b>CAPÍTULO I.....</b>	<b>1</b>
<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>1</b>
1. CONTEXTUALIZAÇÃO .....	1
1.1. JUSTIFICAÇÃO DO TEMA.....	2
1.2. OBJECTIVOS .....	2
1.2.1. Objectivo Geral.....	2
1.2.2. Objectivos Específicos.....	2
1.3. METODOLOGIA DE ESTUDO .....	3
1.4. PROBLEMA DE ESTUDO .....	6
1.4.1. Pergunta a investigar.....	6
1.5. HIPÓTESES DE SOLUÇÃO.....	7
1.5.1. Hipótese Nula: .....	7
1.5.2. Hipótese Alternativa: .....	7
1.6. Delimitação do Objecto.....	7
1.7. Estrutura Do Trabalho .....	8
<b>CAPÍTULO II .....</b>	<b>9</b>
<b>REVISÃO DE LITERATURA .....</b>	<b>9</b>
2. COMÉRCIO ELECTRÓNICO .....	9
2.1.1. Origem Histórica Do Comércio Electrónico.....	9
2.1.2. Conceito de Comércio Electrónico .....	10
2.1.3. Comércio eletrônico no plano internacional .....	11
2.1.4. Objectivo da Lei Modelo .....	11
2.1.5. Enquadramento Jurídico do Comércio Eletrónico .....	12

2.1.6.	Âmbito da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro.....	12
2.1.7.	A diversa natureza dos contratos eletrónicos: noção de comércio eletrónico directo e indirecto	13
	Comércio eletrónico directo .....	13
	Comércio Eletrónico indirecto.....	13
2.1.8.	Tipos de Comércio Eletrónico .....	13
2.1.9.	Contrato Eletrónico.....	16
2.1.10.	Mercado Electrónico .....	19
2.2.	O ILÍCITO PENAL.....	19
2.2.1.	Conceito .....	19
2.2.2.	Crimes E Contravenções.....	19
2.3.	RESPONSABILIDADE PENAL.....	21
2.3.1.	Fim E Fundamento.....	21
<b>CAPÍTULO III.....</b>		<b>23</b>
<b>3. ANÁLISE DO QUADRO JURÍDICO LEGAL MOÇAMBICANO SOBRE A RESPONSABILIDADE CRIMINAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS BASEADOS EM PLATAFORMAS DIGITAIS .....</b>		<b>23</b>
3.1.	A RESPONSABILIDADE PENAL DO ILÍCITO NO COMÉRCIO ELECTRÓNICO NA LEI N.º 3/2017, DE 9 DE JANEIRO .....	24
3.2.	CRÍTICAS AO REGIME JURÍDICO-PENAL DA LEI N.º 3/2017, DE 9 DE JANEIRO	26
3.2.1.	Crítica Ao Artigo 67.º – Classifica Em Contravenção, Infracções Que Não Tem Características De Contravenções .....	26
3.3.	CRÍTICAS AO ARTIGO 68: DESPROPORCIONALIDADE DO REGIME SANCIONATÓRIO ENTRE AS PREVISÕES E AS PENAS E DA CONFUSÃO DO REGIME A APLICAR.....	28
3.3.1.	Da Desproporcionalidade Do Regime Sancionatório.....	28
3.4.	ANÁLISE CRÍTICA DA DESPROPORCIONALIDADE DAS PENAS A LUZ DO DIREITO COMPARADO PORTUGUÊS.....	29
3.5.	DA CONFUSÃO DO REGIME A APLICAR .....	31
3.6.	CRÍTICA AO ARTIGO 69.º – INCONSTITUCIONALIDADE POR VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES.....	32
3.6.1.	Breve Explicação Sobre Inconstitucionalidade.....	32

3.6.2. Breve Explicação Sobre o Princípio da Separação de Poderes.....	33
3.6.3. Da Violação .....	34
3.7. ANÁLISE CRÍTICA DA LACUNA DE NORMAS .....	34
3.8. FRAUDE DE PÁGINA FALSA PARA FURTAR DADOS .....	35
3.9. AS PIRÂMIDES FINANCEIRAS.....	35
<b>CAPÍTULO IV .....</b>	<b>37</b>
<b>CONCLUSÃO E RECOMENDAÇÕES.....</b>	<b>37</b>
4. CONCLUSÕES.....	37
4.1. RECOMENDAÇÕES: .....	38
5. Referências Bibliográficas.....	39
APÊNDICES.....	44
3.5. ENTREVISTAS .....	44
Lista de Perguntas usadas na entrevista semiestruturada .....	44

## RESUMO

Este trabalho, intitulado Quadro jurídico legal moçambicano sobre a responsabilidade criminal dos negócios jurídicos baseados em plataformas digitais, tem por objectivo evidenciar as principais fragilidades do quadro jurídico-legal penal moçambicano respeitante a negócios jurídicos digitais e demonstrar a necessidade de um quadro jurídico-legal, específico, sólido e proporcional, que acompanhe a evolução do mundo digital de modo a não termos uma lei cuja previsão legal não seja directamente proporcional ao tipo legal de crime e as consequências causadas na prática deste delito. A metodologia usada para o alcance dos objectivos foi a de compilação bibliográfica, artigos e estudo da legislação vigente, com o auxílio de renomados doutrinadores. O comércio electrónico em Moçambique é regulado pela Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro - Lei das Transacções Electrónicas. Não obstante, logo *a priori*, uma das infelicidades da lei supracitada, prende-se com o facto de no seu artigo 67, contemplar apenas contravenções como ilícitos penais, subtraindo-se a previsão de acautelar através crimes electrónicos ou informáticos que acontecem à volta do comércio electrónico, perdendo dessa forma o legislador a oportunidade de suprimir a lacuna de normas existente no código penal no que toca à crimes informáticos. Deviam estar contemplados, verdadeiros crimes electrónicos na Lei das Transacções Electrónicas, não apenas contravenções. Outro pecado foi de postular certas contravenções com puras características de crimes. Em Moçambique, diversas pessoas, recentemente, sofreram danos patrimoniais pela actuação de uma entidade chinesa que praticava actos financeiros tipicamente praticados por bancos, como por exemplo depósitos a prazo entre outros, tendo em 2020, muitas pessoas sofrido danos patrimoniais em virtude das mesmas terem confiado na pirâmide financeira chamada *crowd one* (MOZ NEWS, 202). Essas perturbações ou constrangimentos sociais criam ao Estado a obrigação de regulá-las, atribuindo uma responsabilidade penal proporcional ao nível de factos/actos. Diante das fragilidades do quadro jurídico-legal moçambicano remetemos as soluções já aplicadas em sede do Direito comparado-Brasileiro e Português. Estas Soluções que consistem em punir com penas de prisão as infracções que constituem uma lacuna de norma no nosso ordenamento e que punem com pena de prisão os ilícitos penais praticados no comércio electrónico e ou nas transacções electrónicas com semelhanças aos previstos na Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, Lei das Transacções Electrónicas.

**PALAVRAS-CHAVE:** Comércio Electrónico • Globalização • Ilícito penal • Negócios Jurídicos digitais • Pirâmides Financeiras • Responsabilidade Penal.

## **ABSTRACT**

This work, entitled Mozambican legal framework on the criminal liability of legal transactions based on digital platforms, aims to highlight the main weaknesses of the Mozambican criminal legal framework regarding digital legal transactions and demonstrate the need for a legal framework, specific, solid and proportional, which follows the evolution of the digital world so that we do not have a law whose legal provision is not directly proportional to the legal type of crime and the consequences caused by the commission of this crime. The methodology used to achieve the objectives was bibliographic compilation, articles and study of current legislation with the help of renowned scholars. Electronic commerce in Mozambique is regulated by Law no. 3/2017, of 9 January- Electronic Transactions Law. However, a priori one of the misfortunes of the aforementioned law is the fact that in its article 67, it only contemplates misdemeanors as criminal offenses, losing the opportunity to prevent electronic or computer crimes that occur around electronic commerce, losing This way, the legislator has the opportunity to eliminate the existing gap in standards in the criminal code regarding computer crimes. True electronic crimes should be included in the Electronic Transactions Law, not just misdemeanors. Another sin was to postulate certain misdemeanors with pure characteristics of crimes. In Mozambique, several people, recently, suffered property damage due to the actions of a Chinese entity that carried out financial acts typically carried out by banks, such as term deposits, among others. In 2020, many people suffered property damage as a result of their trust in the financial pyramid called crowd one (MOZ NEWS, 2020). These social disturbances or constraints create the State's obligation to regulate them, attributing criminal responsibility proportional to the level of facts/acts. In view of the weaknesses of the Mozambican legal framework, we refer to the solutions already applied in comparative law – Brazilian and Portuguese. Solutions that consist of punishing with prison sentences infractions that constitute a regulatory gap in our legal system and that punish with prison sentences criminal offenses committed in electronic commerce and/or in electronic transactions with similarities to those provided for in Law no. 3/2017, of January 9<sup>th</sup>, Electronic Transactions Law.

**KEYWORDS:** Electronic Commerce • Globalization • Criminal offense • Digital Legal Business • Financial Pyramids • Criminal Liability



# CAPÍTULO I

## INTRODUÇÃO

### 1. CONTEXTUALIZAÇÃO

A evolução tecnológica, tende a facilitar a melhoria da qualidade de vida das pessoas. No entanto, é preciso notar que, junto a estes benefícios, nos deparamos com certos prejuízos, que podem vir acompanhando esta evolução e que pode afectar muito significativamente a sociedade.

Segundo GABARI (2024) a evolução tecnológica, trouxe uma inovação na economia de mercado, dando luz ao comércio electrónico que, apesar de flexibilizar as vontades do homem, também, lhe traz prejuízos, criados intencionalmente para que a diminuição patrimonial da vítima resulte no acréscimo patrimonial do prevaricador. O ilícito penal no comércio electrónico tem sido recorrente, e é uma realidade nova principalmente para Países em via de desenvolvimento no campo das normas jurídicas. Hoje em dia dentro do comércio electrónico aparece a pirâmide financeira, realidade que está muito a frente de vários ordenamentos jurídicos. Além da pirâmide financeira, há outras realidades não contempladas no nosso ordenamento jurídico-criando assim uma situação de lacuna nas normas jurídicas. Em Moçambique, fala-se do *marketing* digital, do *marketing* de redes, das pirâmides, dos bancos virtuais, de moedas virtuais tais como as bitcoins-Crypton moeda. Num passado muito recente acompanhamos o caso do banco chinês, que prometia lucros de 25% os depositantes num prazo de 30 dias, da crowd one , uma pirâmide que prometia lucros a medida anormal aos investidores da plataforma digital e tantas pirâmides que circulam no nosso mercado. Para além dessa realidade, temos as compras online que diariamente temos presenciado casos de fraude num contexto de uma economia de mercado digital. Em todas essas situações, tanto de pirâmides e dos bancos virtuais, a responsabilidade criminal não é proporcional ao tipo legal de crime, pois, não se consegue identificar as empresas a responsabilizá-las pelos actos de burla e fraude. A burla é também frequente nas vendas através das redes sociais tais como WhatsApp e facebook, onde muitos burladores usam falsos nomes e contas criadas com intenção fraudulenta e mais uma vez não se consegue responsabilizar criminalmente os delinquentes, na medida em que, não se consegue identificá-los.

A nossa dissertação tratou de analisar de forma crítica, a responsabilidade penal do ilícito penal no comércio electrónico.

## **1.1. JUSTIFICAÇÃO DO TEMA**

Este tema consegue espaço no Direito, na medida em que o Direito acompanha a evolução humana. A evolução da ciência da computação, trouxe ao homem um novo espaço de conceber a vida e relações económicas. Esta realidade tem uma evolução acelerada e muitos são os crimes a volta dos negócios jurídicos digitais, a que o Direito deve acautelar devida responsabilidade criminal. O comércio electrónico passou a ser uma realidade, indispensável ao homem, porém os ilícitos penais que nele ocorrem, interferem na tranquilidade pública e segurança social. O tema em análise é muito novo para Moçambique, onde tivemos a primeira Lei a regular o comércio electrónico em 2017, porém essa lei não contempla crimes electrónicos, deixando Moçambique numa situação de vazio de norma. Este trabalho visa deixar um contributo para o preenchimento deste vazio normativo.

## **1.2. OBJECTIVOS**

Segundo MARCONI e LAKATOS, (2003:156), “toda pesquisa deve ter um objectivo determinado para saber o que se vai procurar e o que se pretende alcançar”. Assim o tema que nos propomos analisar, apresentar-se-á com os seguintes objectivos:

### **1.2.1. Objectivo Geral**

O objectivo geral deste trabalho é evidenciar as principais fragilidades do quadro jurídico-legal penal moçambicano no que diz respeito a responsabilidade penal no comércio electrónico e demonstrar a necessidade de um quadro jurídico-legal que acompanhe à realidade do ilícito penal que gira em torno do comércio electrónico.

### **1.2.2. Objectivos Específicos**

São os seguintes objectivos específicos deste trabalho:

- a) Analisar de forma crítica a responsabilidade penal, do comércio electrónico, regulada pela Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, que aprova a Lei das Transacções Electrónicas.

- b) Analisar situações que são recorrentes no nosso ordenamento jurídico e que são reguladas com pena de prisão noutros ordenamentos;
- c) Analisar o papel do Governo no combate ao ilícito penal à luz da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro;
- d) Propor soluções já aplicadas no Direito Comparado.

### **1.3. METODOLOGIA DE ESTUDO**

GIL (1994:206) escreve que em linhas gerais, a metodologia corresponde a descrição do processo de pesquisa do trabalho, ou seja, é a definição de quais serão os procedimentos para a coleta e para a análise da dados da pesquisa. Nesses moldes, delimitar uma metodologia para a pesquisa científica não é adoptar um conjunto de diretrizes fixas que se deve seguir à risca. Mas construir um procedimento de pesquisa que se adapte aos objectivos da Dissertação.

#### **1.3.1. Tipo de pesquisa**

A metodologia é o caminho seguido pelo pesquisador para compreender seu objecto de estudo. O tipo de pesquisa escolhido foi a exploratória, que utiliza dados qualitativos para levantar questões e hipóteses para futuros estudos. Consistiu numa pesquisa exploratória na medida em que o pesquisador procurou aproximar todos os aspectos que se ligam ao problema em apreço, a saber: Pesquisas Bibliográficas e Documentais, isto é, na consulta de livros ou materiais disponíveis.

De forma semelhante, Gil (1999:206) considera que a pesquisa exploratória tem como objectivo principal desenvolver, esclarecer e modificar conceitos e idéias, tendo em vista a formulação de problemas mais precisos ou hipóteses pesquisáveis para estudos posteriores. Segundo o autor, estes tipos de pesquisas são os que apresentam menor rigidez no planeamento, pois são planeadas com o objectivo de proporcionar visão geral, de tipo aproximativo, acerca de determinado facto

#### **1.3.2. Método**

MARCONI e LAKATOS (2003:83), refer que todas as ciências caracterizam-se pela utilização de métodos científicos; em contrapartida, nem todos os ramos de estudo que empregam estes métodos são ciências. Dessas afirmações podemos concluir que a utilização de métodos científicos não é da alçada exclusiva da ciência, mas não há ciência sem o emprego de métodos científicos.

Assim, o método é o conjunto das actividades sistemáticas e racionais que, com maior segurança e economia, permite alcançar o objectivo- conhecimentos válidos e verdadeiros-, traçando o caminho a ser seguido, detectando erros e auxiliando as decisões do cientista, MARCONI E LAKATOS (2003:83).

Portanto, para responder a interrogações situadas na fronteira dos conhecimentos existentes foi necessário percorrer um longo caminho, onde foi preciso atender ao método dedutivo, que transforma enunciados universais, em particulares. O ponto de partida é a premissa antecedente, que tem valor universal e o ponto de chegada é o consequente (premissa particular).

O método dedutivo é um método racionalista, que pressupõe a razão com a única forma de chegar ao conhecimento verdadeiro; utiliza uma cadeia de raciocínio descendente, da análise geral para a particular, até a conclusão; utiliza o silogismo: de duas premissas retira-se uma terceira logicamente decorrente, GIL (1994:207).

Assim, quanto ao modo de abordagem, implicou que os métodos qualitativos e quantitativos se entrecruzassem para permitir uma análise extensiva do problema em investigação. A pesquisa qualitativa e quantitativa são duas abordagens diferentes para a colecta de dados usados para testar hipóteses. A pesquisa quantitativa é um método numérico de coleta de dados, enquanto a pesquisa qualitativa é uma abordagem não numérica para a colecta de dados, SILVA (2006:83).

### **1.3.3. Técnica de Pesquisa**

Técnica é um conjunto de preceitos ou processos de que se serve uma ciência ou arte; é a habilidade para usar esses preceitos ou normas, a parte prática. Toda ciência utiliza inúmeras técnicas na obtenção de seus propósitos, MARCONI e LAKATOS (2003:174).

Relativamente aos procedimentos, a presente pesquisa cingiu-se nas Pesquisas Bibliográfica, Documental e Análise comparativa.

- **Pesquisa Bibliográfica-** na medida em que efectuar-se-á a leitura de livros, monografias, dissertações, revistas, jornais e consulta de legislação ligadas a problemática em apreço. Este irá permitir um maior confronto de ideias, opiniões e igualmente, estender o horizonte ao pesquisador sobre o que se pretende discutir.

MARCONI e LAKATOS (2003:183) escreve:

A pesquisa bibliográfica, ou de fontes secundárias, abrange toda bibliografia já tornada pública em relação ao tema de estudo, desde publicações avulsas, boletins, jornais, revistas, livros, pesquisas, monografias, teses, material cartográfico etc., até meios de comunicação orais: rádio, gravações em fita magnética e audiovisuais: filmes e televisão. Sua finalidade é colocar o pesquisador em contato directo com tudo o que foi escrito, dito ou filmado sobre determinado assunto, inclusive conferencias seguidas de debates que tenham sido transcritos por alguma forma, quer publicadas, quer gravadas.

MARCONI e LAKATOS (2003:183) citando MANZO (1971:32), a bibliografia pertinente "oferece meios para definir, resolver, não somente problemas já conhecidos, como também explorar novas áreas onde os problemas não se cristalizaram suficientemente" e tem por objectivo permitir ao cientista "o reforço paralelo na análise de suas pesquisas ou manipulação de suas informações". Dessa forma, a pesquisa bibliográfica não é mera repetição do que já foi dito ou escrito sobre certo assunto, mas propicia o exame de um tema sob novo enfoque ou abordagem, chegando a conclusões inovadoras.

- **Análise comparativa-** realizar uma análise comparativa entre o ordenamento jurídico moçambicano e ordenamentos de outros países que regulam a responsabilidade penal a questão em apreço.
- **Pesquisa Documental-** a característica da pesquisa documental é que a fonte de colecta de dados está restrita a documentos, escritos ou não, constituindo o que se denomina de fontes primárias. Estas podem ser feitas no momento em que o facto ou fenómeno ocorre, ou depois, MARCONI e LAKATOS (2003:174).

#### **1.3.4. Ética de Pesquisa**

Na elaboração do presente trabalho foram observados padrões éticos, tais como: as identidades dos entrevistados foram salvaguardadas, caso tenham preferido os seus nomes foram ocultados. Foram obedecidas todas e quaisquer etapas de elaboração de um trabalho de pesquisa; não foram aplicados meios ilegais ou ilícitos para a elaboração do trabalho de pesquisa e foram levadas em consideração todos os trâmites para a divulgação de possíveis dados estatísticos que serão apresentados.

## **1.4. PROBLEMA DE ESTUDO**

Em Moçambique tem se verificado nos últimos tempos a expansão de negócios jurídicos baseados em plataformas digitais, *marketing* de redes e pirâmides. Essas empresas por fim desaparecem levando consigo depósitos de muitos credores, que devido a ofertas aliciantes depositam as suas economias nessas plataformas, sem que seja possível atribuir uma responsabilidade penal aos infratores, pois não é possível a sua identificação. Temos a questão das vendas online em que ocorrem muitas burlas nas redes sociais. Os recentes casos em Moçambique envolvendo o banco Chines e a *crowd one* e muitos outros casos de burla no âmbito da economia digital, nos levam a questionar a eficácia do quadro jurídico penal moçambicano no que tange aos crimes digitais praticados no território nacional.

Ao analisar a Lei n.º 24/2019, de 24 de Dezembro – Lei de revisão do Código Penal e revoga o art. 2 do Decreto - Lei n.º 182/74, de 2 de Maio e o Código Penal aprovado pela Lei n.º 35/2014, de 31 de Dezembro, percebemos que pouco se preceitua sobre crimes informáticos, com excepção da burla informática estabelecida no artigo 289 do CP. No entanto, tal preceito legal não contempla uma elasticidade de situações que ocorrem no campo da economia digital, com referencia específica para pirâmides de *marketing*. O Código Penal, não contempla um capítulo específico que acompanha a evolução dos contratos digitais e a respectiva responsabilidade penal, o que suscita o problema da eficácia do Direito digital penal Moçambicano.

### **1.4.1. Pergunta a investigar**

Ao começar um novo projecto de investigação, é importante desenvolver uma pergunta de investigação sólida. Este é um passo crucial no processo, já que guia toda a actividade de investigação, o que implica tomar o tempo necessário e assegurar o enfoque adequado. Uma pergunta de investigação escrita corretamente tem várias características que devemos levar em conta para saber que acertamos:

- a. Deve estar claramente definida, evitando o uso de linguagem técnica;
- b. Deve estar adequadamente enfocada para dirigir a investigação em direção a uma conclusão lógica;
- c. Deve resumir um tema ou problema pendente que deseja investigar através da investigação, mediante uma revisão da literatura ou um estudo experimental ou um exercício teórico;

- d. Deve abordar de modo plausível e realista dentro de um cronograma levando em conta os recursos disponíveis (por exemplo, dinheiro, equipe, assistentes, etc.).

**A pergunta a investigar é a seguinte:**

- "Em que medida a falta de instrumentos legais adequados proporciona o surgimento de crimes praticados em plataformas digitais em Moçambique"

## **1.5. HIPÓTESES DE SOLUÇÃO**

Uma vez que já se introduziu o conceito de variável, pode-se introduzir o conceito de hipóteses, As hipóteses, que de acordo com Leedy & Ormrod (2001:6), são “uma suposição lógica, uma suposição razoável ou uma conjuntura educada”. Nestes termos, as hipóteses poderão ser formuladas da seguinte forma:

### **1.5.1. Hipótese Nula:**

H<sub>0</sub>: A falta de instrumentos legais adequados não é a causa para o crescimento de crimes eletrónicos em plataformas digitais

### **1.5.2. Hipótese Alternativa:**

H<sub>1</sub>: A falta de instrumentos legais adequados é a causa para o crescimento de crimes eletrónicos em plataformas digitais.

## **1.6. Delimitação do Objecto**

Segundo SANTOS (2019:54), delimitações são fronteiras ao investigar estabelecidas para o trabalho de investigação, para que o mesmo seja conduzido dentro de um quadro temporal e espacial coerente, no âmbito do tópico em investigação. Importa referir que a principal delimitação de um trabalho de investigação começa com a clara e correta definição do problema a ser investigado. Assim sendo a delimitação espacial do presente trabalho é o território nacional. A delimitação temporal é o presente momento do ordenamento jurídico moçambicano.

## **1.7. Estrutura Do Trabalho**

É a seguinte a estrutura do presente trabalho:

1. Capítulo I–Introdução;
2. Capítulo II: Revisão de Literatura;
3. Capítulo III: Análise, discussão e tratamento de dados;
4. Capítulo IV: Conclusões e Recomendações.

## CAPÍTULO II

### REVISÃO DE LITERATURA

#### 2. COMÉRCIO ELECTRÓNICO

Comércio Eletrônico (Electronic Commerce ou E-commerce) é o termo normalmente utilizado para designar a actividade de compra e venda de produtos, prestação de serviços ou licenciamento de bens intangíveis, dentre outros, ofertados em ambiente virtual. A realização do comércio eletrônico depende essencialmente da ocorrência de comunicações eletrônicas entre os contratantes. Por não estar vinculado a limites territoriais, o comércio eletrônico é objecto de regulação interna e internacional em diferentes aspectos. Os Estados demonstram preocupação, sob o aspecto internacional, quanto à harmonização de conceitos, regras e responsabilização dos diversos actores e, sob o aspecto interno, quanto às questões de natureza tributária, consumerista, sobre meios de pagamento, proteção à propriedade intelectual, privacidade de dados, dentre outras, FILHO (2000:34).

##### 2.1.1. Origem Histórica Do Comércio Electrónico

Segundo PERREIRA (1999:13), refere que nas suas origens, o comércio electrónico remonta a tecnologia EDI, nome porque é conhecida a *Electronic Data Interchange* ou Transferência Electrónica de Dados, opera entre empresas em redes fechadas, baseadas em relações estáveis e geridas de forma aceite por todos os participantes.

A *internet* rede aberta (Cfr. O glossário da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro - Lei das Transacções Electrónicas), rede internacional de computadores interligados que possibilita o acesso e troca de informação em qualquer lugar do mundo, que não é propriedade nem objecto de gestão por nenhuma entidade, foi o poderoso gerador de um processo global de cariz evolutivo, resultado de uma convergência tecnológica dos sectores da informática, das telecomunicações e do áudio visual, com reflexos no plano económico, social, político e jurídico.

Segundo PERREIRA (2001:20-22), o período principal, remonta aos anos 60, ao projecto *Arpanet*, da *Defense Advanced Research Project Agency*. Em 1973 Bob Khan, da DARPA, e Vinton Cerf começam a trabalhar no *Transmission Control Protocol/Internet Protocol*, até que quatro anos

depois é trocada com sucesso uma mensagem entre São Francisco e Londres. Mas o ano decisivo foi 1989, com a invenção da WWW (*Word Wide Web*) pela mão de Tim Berners-Lee, e com ela a democratização da *internet*. 1994 e 1995 representam igualmente marcos para a rede mundial, com a fundação *Yahoo*, e dos navegadores Netscape e *Internet Explorer*, e a venda no Amazon.com, do primeiro livro pela *internet*. Inicialmente para fins militares, seguindo-se o meio académico, até a entrada do comércio na *internet*.

CORDEIRO (2001:429) afirma que é de facto no mundo negocial que a contratação electrónica através de meios electrónicos assume hoje maior projecção.

### **2.1.2. Conceito de Comércio Electrónico**

Nos termos da Lei n.º 3/2017, de 9 de janeiro define-se comércio electrónico como sendo:

*"actividade económica ao abrigo da qual uma pessoa oferece ou garante através de um meio electrónico a prestação de bens e/ou serviços<sup>1</sup>".*

Na doutrina, não existe um conceito único do comércio electrónico, porém, os diversos conceitos não apresentam dissemelhanças muito fortes.

CORREIA (1999:228-229) adopta a definição de comércio electrónico como utilização de tecnologias de informação avançadas para o aumento da eficiência de relações entre parceiros comerciais, para o desenvolvimento da venda de bens e prestação de serviços, quer entre empresas, quer ao consumidor final.

PERREIRA (1999:14) define-o como a negociação realizada por via electrónica.

RIBEIRO (2001:27) define-o como sendo o complexo de transacções comerciais e financeiras levadas a efeito por intermédio do processamento e da transmissão de informações, aí incluídos textos, sons e imagens, sendo que essas informações podem constituir por si somente, o objecto primacial da transacção ou apenas acessório desta.

---

<sup>1</sup> Glossário anexo a Lei das Transacções Electrónicas

Comércio electrónico – é uma forma nova de realizar negócios, utilizando a *internet* em sua versão mais aprimorada. O comércio electrónico possui toda complexidade de lidar com o mercado e manter-se nele. Segundo MADEIRA (2007:13), o comércio electrónico é uma nova forma de realizar negócios sistemas de informação para conduzir transacções compreendendo a compra e venda de bens e serviços por consumidores particulares e empresas, entre empresas e entre consumidores.<sup>2</sup>

JESUS (2007:5), define comércio electrónico como qualquer tipo de transacção comercial, em que as partes envolvidas interajam electronicamente. Esta definição é perigosa, na medida em que corre o risco de qualificar como comércio electrónico, qualquer tipo de transacção.

A *International Data Corporation* (2002) define comércio electrónico – todo processo pelo qual uma encomenda é colocada ou aceite através da *internet*, ou de qualquer outro meio electrónico, representando como consequência, um compromisso para uma futura transferência de fundos em troca de produtos.

Desta forma o que distingue este tipo de comércio do estilo tradicional de comércio, é principalmente, a forma como a informação é trocada e processada entre as partes intervenientes. No caso do comércio electrónico, em vez de existir um contacto pessoal directo entre as partes, a informação é transmitida através de uma rede digital ou de outro qualquer canal electrónico.

### **2.1.3. Comércio eletrônico no plano internacional**

Em 1996, a Comissão das Nações Unidas para o Comércio Internacional (UNCITRAL) publicou a Lei Modelo Sobre Comércio Eletrônico, com Guia Para sua Incorporação ao Direito Interno.

### **2.1.4. Objectivo da Lei Modelo**

Segundo FILHO (2000:26), o objectivo da Lei Modelo não seria apenas o de inspirar os Estados-Membros da ONU a buscar uma uniformidade no trato de questões de natureza comercial ocorridas no âmbito da *Internet* em seus domínios internos, mas também chamar a atenção dos Estados sobre a necessidade de elaboração de Tratados Internacionais que pudessem proteger os direitos de partes envolvidas nesse tipo de transacção. Essa visão é reforçada pelo facto de ser da natureza do

---

<sup>2</sup> MADEIRA, Mauro N. 2007, *Comércio Electrónico*, 4ª edição, Santa Catarina, P. 13.

comércio eletrônico a ausência de fronteiras tradicionais, seja na ponta ofertante, seja na ponta consumidora, como também pelo intermediário, que nesse caso se resume, em muitas oportunidades, a um Portal de serviços de *Internet*.

#### **2.1.4.1. Tratados internacionais**

FILHO (2000:23), refere que fora do âmbito da União Europeia, são poucos os tratados internacionais que se relacionam diretamente à regulação geral do comércio eletrônico. Podemos citar, além da Lei Modelo da UNCITRAL, a Convenção das Nações Unidas no Uso de Comunicações Eletrônicas nos Contratos Internacionais (Nova Iorque, 2005), em vigor desde 1º de março de 2013, e a Lei Modelo da UNCITRAL sobre assinaturas eletrônicas, de 2001. Vale ressaltar que as Leis-Modelo da UNCITRAL não são caracterizadas como tratados internacionais *de per si*.

#### **2.1.5. Enquadramento Jurídico do Comércio Eletrónico**

##### **2.1.5.1. Moçambique**

Pela primeira vez em Moçambique foi aprovada a Lei das Transacções Electrónicas, através da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro de 2017 (“LTE” ou “Lei”). Esta Lei vem regular as transacções electrónicas no geral e, em particular, o comércio electrónico e o governo electrónico. Cumpre referir que o comércio electrónico encontra-se no nosso ordenamento jurídico, regulado nos termos da Lei 03/2017, de 09 de Janeiro. O diploma legal supracitado promove maior protecção e segurança jurídica na realização da actividade económica com recurso ao comércio electrónico. Esta legislação vem promover o desenvolvimento económico e empresarial, porquanto ao abrigo deste dispositivo legal uma pessoa oferece ou garante, através de um meio electrónico, a prestação de serviços e/ou bens. A Lei estabelece os princípios, normas gerais e o regime jurídico das transacções electrónicas em geral, do comércio electrónico e do governo electrónico em particular, visando garantir a protecção e utilização das Tecnologias de Informação e Comunicação.

##### **2.1.6. Âmbito da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro**

A Lei n.º 3/2017, de 9 de janeiro aplica-se a pessoas singulares e colectivas, públicas ou privadas, que apliquem Tecnologias de Informação e Comunicação nas suas actividades, nomeadamente, transacções electrónicas ou comerciais e de governo.

### **2.1.7. A diversa natureza dos contratos eletrónicos: noção de comércio eletrónico directo e indirecto**

No que respeita ao meio através do qual os contratos são celebrados, interessam-nos os contratos concluídos através de meios eletrónicos, sendo que neste âmbito é comum invocar-se a distinção entre comércio eletrónico indireto e comércio eletrónico direto.

- **Comércio eletrónico directo**

A primeira modalidade traduz-se na utilização de meios eletrónicos para realizar o negócio jurídico, através da encomenda eletrónica de bens que, todavia, têm de ser entregues ao adquirente por meio dos canais tradicionais, como os serviços postais.

- **Comércio Eletrónico indirecto**

A segunda modalidade implica a realização integral do negócio jurídico por meios eletrónicos, já que tanto a encomenda e o pagamento como a entrega são feitos online. De uma forma geral, as empresas que exploram actividades tradicionais recorrem ao comércio eletrónico indireto, uma vez que os bens comercializados são normalmente corpóreos; e as empresas eletrónicas *stricto sensu*, como as empresas de prestação de serviços online ou as empresas de *software*, inserem-se no comércio eletrónico directo.

### **2.1.8. Tipos de Comércio Eletrónico**

Segundo OLIVEIRA (2009:67), temos os seguintes tipos de comércio eletrónico:

1. Comércio entre empresas (Business to Business ou B2B);
2. Relação empresa-consumidor (Business to Consumer ou B2C);
3. A venda a governo (Business to Government);
4. Comércio entre particulares (Consumer to Consumer ou C2C);
5. O produtor/consumidor (Prossumidor ou Prosumer);

#### **2.1.8.1. Comércio entre empresas (Business to Business ou B2B)**

As transações que envolvam o comércio eletrônico entre sociedades empresárias são costumeiramente chamadas de *Business to Business* ou simplesmente B2B. Por meio de transações eletrônicas, sociedades empresárias realizam, com outras, a compra e venda de bens, a prestação

de serviços ou o licenciamento de propriedade intelectual, de modo que seja possível adquirir os insumos necessários para a produção, contratar serviços de outrem por necessidades operacionais, ou ainda, adquirir bens para sua futura comercialização a terceiros.

Os Portais B2B são plataformas por meio das quais empresas efetuam um pré-cadastrado junto ao operador de referido Portal e poderão realizar transações em ambiente eletrônico. As atividades de comércio eletrônico poderão ser consideradas B2B, mesmo se não ocorrerem a partir de um Portal específico, desde que a transação seja realizada por meio de troca de mensagens de dados.

A legislação aplicável às transações eletrônicas B2B não se altera em relação às transações tradicionais. Em outras palavras, a aplicação do Código Civil <sup>3</sup> ou da Lei de Defesa do Consumidor <sup>4</sup> dependerá não do fato de se tratar de transação em ambiente eletrônico, mas sim da verificação de sua natureza comercial, civil ou consumerista, de acordo com os critérios estabelecidos nas respectivas legislações.

#### **2.1.8.2. Relação empresa-consumidor (Business to Consumer ou B2C)**

A transação que envolva a comercialização de produtos, a prestação de serviços ou o licenciamento de propriedade intelectual a consumidores em geral realizadas por meio de troca eletrônica de dados é denominada de Business to Consumer ou B2C. As transações B2C são normalmente operadas em Portais de Comércio Eletrônico que ofertam, de forma indiscriminada, produtos, serviços ou propriedade intelectual a clientes que pretendam adquiri-los em caráter final, assim retirando-os da circulação de natureza comercial.

#### **2.1.8.3. A venda a governo (Business to Government)**

A evolução tecnológica permitiu que as compras governamentais pudessem ser realizadas por meio de transmissão e troca de dados por meio de plataformas tecnológicas especificamente desenvolvidas para essa finalidade.

---

<sup>3</sup> Decreto-Lei n.º 47 344, de 25 de novembro de 1966.

<sup>4</sup> Lei n.º 22/2009 de 28 de setembro.

#### **2.1.8.4. Comércio entre particulares (Consumer to Consumer ou C2C)**

Com a evolução da *Internet* e de tecnologias que permitem aos usuários interagir por meio da troca eletrônica de dados, tornou-se comum a realização de transações comerciais envolvendo principalmente a oferta de bens e serviços entre particulares (leia-se, entre pessoas que não podem ser qualificadas como empresários, por não realizarem actividade econômica de maneira profissional e organizada). Esse tipo de transação é designada de Consumer to Consumer ou C2C.

As transações C2C são normalmente estruturadas por meio de Portais que permitem a oferta de produtos ou serviços por quaisquer interessados que realizem um pré-cadastro junto a referido Portal. Há uma variedade sensível de áreas econômicas envolvidas nas transações C2C, envolvendo a venda de produtos usados, a locação de bens de uso próprio (como bens imóveis), o transporte de pessoas, dentre outros.

#### **2.1.8.5. O produtor/consumidor (Prosumidor ou Prosumer)**

Termo cunhado por Alvin Toffler, trata-se de uma evolução dos conceitos de B2B e C2C no sentido de que o consumidor passa a interferir no processo produtivo, de modo a customizar produtos e serviços às suas necessidades. Daí a junção dos termos Produtor e Consumidor (Prosumidor ou Prosumer). Ainda que a participação do consumidor no processo produtivo ocorra de modo mais frequente na possibilidade de opinar sobre a melhoria de produtos, a comercialização de produtos e serviços criados pelo próprio consumidor vem se tornando uma realidade presente a partir de uma maior difusão de impressoras 3D que permitem a criação e montagem de objetos de diversos tipos, formatos e tamanhos. Na LTE podemos verificar aspectos específicos do Comércio Electrónico no âmbito da celebração de Contratos de Transporte de Bens e de Contratos de Publicidade e Marketing Electrónicos. Relativamente ao instrumento de pagamento electrónico, a lei estabelece que o Banco de Moçambique deve emitir normas que estabeleçam garantias de segurança de todos os pagamentos efectuados por qualquer outro portador que utilizar um instrumento de pagamento electrónico.

### **2.1.9. Contrato Eletrónico**

Antes de avançar a passos largos no que concerne aos contratos eletrónicos, cumpre referir que nos termos do artigo 405.º do CC<sup>5</sup> as partes podem celebrar contratos diferentes dos previstos no Código Civil, como é caso dos contratos eletrónicos.

Conforme a definição apresentada por VARELA (2012-212), um contrato é um acordo vinculativo que tem por base “duas ou mais declarações de vontade (oferta ou proposta, de um lado; aceitação, do outro), contrapostas mas perfeitamente harmonizáveis entre si”, que “visam estabelecer uma composição unitária de interesses.” – ou seja, é um acordo de vontades entre duas ou mais partes, destinado à produção de determinado efeito jurídico.

#### **2.1.9.1. Definição de Contratos Eletrónicos**

Os contratos eletrónicos são contratos como quaisquer outros, residindo a principal diferença no meio utilizado para concluir o contrato, pois os contratos eletrónicos são negócios jurídicos nos quais “as declarações de vontade dos contraentes são produzidas e transmitidas por meios eletrónicos.”

Concordamos, portanto, com LUELMO (2004,138)<sup>6</sup>, quando afirma que o contrato eletrónico não é um tipo contratual diferente dos existentes, mas sim uma modalidade de contratação, que se reveste, sim, de algumas especificidades, sendo que a maior delas é o facto de a celebração destes contratos prescindir da presença física das partes.

#### **2.1.9.2. Formação do contrato**

Os contratos eletrónicos apresentam certas especificidades quanto à sua formação, decorrentes da sua específica natureza. Estes contratos formam-se, como todos os outros, através da emissão de declarações de vontade contrárias, porém, convergentes, tendentes à prossecução de uma finalidade comum a ambas as partes; distinguem-se, sim, dos contratos tradicionais no que concerne ao meio pelo qual são transmitidas tais declarações de vontade.

---

<sup>5</sup> Código Civil

Na formação do contratos eletrônico as partes devem obedecer as regras de boa-fé, sob pena de responder pelos danos que culposamente possa causar à outra parte, a luz do n.º 1, do artigo 33.º da Lei 03/2017, de 2017 (LTE)<sup>7</sup>.

A validade dos contratos eletrônicos foi, por um bom tempo, discutida pela doutrina, no sentido que a ausência de assinatura autografa não representaria, necessariamente, uma impossibilidade de vinculação aos termos do contrato. Segundo FILHO, com o uso de recursos eletrônicos é possível classificar a manifestação da vontade em três níveis: interpessoal, intersistêmica e interativa.

Na primeira hipótese, a contratação se dá por meio da comunicação entre partes, sendo que os comandos são emitidos pelos usuários dos sistemas informáticos interligados. É o caso, por exemplo, da comunicação via e-mail, de serviços de mensagens instantâneas, web-conferência, dentre outros. Nesse ambiente, “as duas manifestações volitivas essenciais ao preenchimento dos requisitos de existência da relação jurídica ocorrem, cada um ao seu turno, no momento em que seus autores transmitem a mensagem eletrônica. A comunicação interpessoal pode ser considerada como firmada entre presentes ou entre ausentes. Não é possível considerar que, numa mensagem enviada por e-mail, o destinatário tenha tido conhecimento automático e imediato do seu envio para caracterizar a simultaneidade da vinculação, cabendo, pois, uma análise caso a caso. Por outro lado, em comunicação de mensagem instantânea ou web-conferência, a semelhança com o sistema telefônico é inequívoca, de forma que pode ser considerada entre presentes. Na comunicação intersistêmica, os sistemas informáticos intercomunicam-se através de comandos automáticos, independentemente da interferência do usuário.

Em outras palavras, o comando emissor é feito mediante pré-programação, sendo acionado a cada vez que uma determinada informação lhe é transmitida.

### **2.1.9.3. A liberdade de celebração de contratos eletrônicos**

Segundo OLIVEIRA (2009:45), o cerne do regime do LTE reside na consagração do princípio da admissibilidade e equiparação dos contratos eletrônicos aos contratos não eletrônicos. Assim,

---

<sup>7</sup> Lei das Transações Eletrônicas

entre nós, não relevam os meios utilizados para a celebração de um negócio jurídico desde que tais meios sejam adequados a transmitir o conteúdo das declarações de vontade das partes e permitam, assim, a existência de um consenso. Em princípio, as manifestações de vontade das partes podem ser validamente veiculadas por meios eletrônicos. A regra é, portanto, a da liberdade de celebração de contratos por via do artigo 405.º do CC.

#### **2.1.9.4. Validade da proposta contratual**

Relativamente a proposta contratual, o artigo 34.º da LTE estabelece que proposta contratual efectuada através de uma ou mais comunicações electrónicas, que não seja endereçada a uma ou mais pessoas específicas, mas que é acessível aos usuários dos sistemas de informação, que inclui propostas que utilizam aplicação interactiva, para o pedido de encomendas através dos referidos sistemas, é considerada válida, salvo se a intenção do proponente for a de se vincular no caso de aceitação da proposta.

#### **2.1.9.5. Tipos de contrato eletrônicos**

Segundo FILHO, existem quatro tipos de contratos eletrônicos para diferentes finalidades, sendo fundamental o conhecimento de cada um deles para saber fazer essa distinção. São eles:

- a) **Contrato interpessoal:** este caso, pode ser feito simultaneamente, onde o contrato é assinado em tempo real, com interação imediata entre os envolvidos ou não-simultânea, onde é necessário aguardar o retorno da outra parte posteriormente;
- b) **Contrato intersistêmico:** quando a comunicação é realizada por meio de uma rede fechada, como aplicativos ou sistemas previamente definidos;
- c) **Contrato interativo:** mais utilizado por lojas virtuais e e-commerces, onde existe a interação entre uma pessoa e um site, plataforma ou aplicativo;
- d) **Contrato smart:** são programados para atuar de forma autônoma, dentro de redes blockchain ou plataformas similares.

#### **2.1.9.6. Características do contrato eletrônico**

- a. **Identificação:** para que o contrato seja válido, é fundamental que o contratante e o contratado seja identificados neste documento;

- b. **autenticação:** a assinatura eletrônica de ambas as partes devem ser autenticadas por entidades capazes de comprovar a identidade de cada um;
- c. **impedimentos de rejeição:** nenhuma das partes podem invalidar o contrato alegando que foi celebrado por meio virtual;
- d. **verificação:** o contrato eletrônico deve ser armazenado em um banco de dados para a possível verificação a qualquer momento.

### **2.1.10. Mercado Electrónico**

Os mercados electrónicos representam um espaço virtual específico e especializado, onde compradores e vendedores se encontram e interagem entre si.

Esses mercados apresentam como vantagem o facto de abrirem novas possibilidades de negócio, ajudam compradores e vendedores a aumentar a sua visibilidade no mercado, permitem a redução do tempo de processamento e facultam a localização dos parceiros de negócios, daí que os mercados electrónicos não se confundem com o comércio electrónico.

## **2.2. O ILÍCITO PENAL**

### **2.2.1. Conceito**

Na concepção de SANTOS (2004:39), o ilícito penal se caracteriza pelo desrespeito da esfera reservada a outrem, se a respectiva sanção for uma pena. Os interesses ofendidos são bens jurídicos, individuais, a respectiva defesa será exercida pela justiça penal e as sanções serão verdadeiras penas. O ilícito penal ou criminal, implica a ofensa de bens culturais ou de civilização juridicamente protegido.

Para o especialista em Direito Penal e Processual Penal, MORREIRA (2016), o ilícito penal é uma expressão genérica que designa as condutas proibidas de forma específica, mas não exclusiva pela norma penal. E apresenta-nos uma classificação do ilícito penal de acordo com a pena – crimes (delitos) ou contravenções.

### **2.2.2. Crimes E Contravenções**

GIUSEPPE BETTIOL citado por MORREIRA (2016:23) apresenta duas concepções opostas entre si com finalidade de conceituar o crime: uma de carácter formal e outra de carácter substancial. A primeira considera crime todo facto humano proibido pela Lei Penal. A segunda supera esse

formalismo, considerando como crime todo facto humano lesivo de um interesse capaz de comprometer as condições de existência, de conservação da sociedade.

É importante entender que – entre o conceito material e formal do crime, o conceito formal tem primazia. Assim, mesmo uma conduta considerada abismal pela sociedade, terá irrelevância penal se não estiver prevista na lei. Por outro lado, uma conduta descrita em lei como infracção penal não perde essa natureza mesmo se praticada de forma costumeira na sociedade.

Crime é essencialmente uma acção ou omissão que podem ser atribuídos a um ser humano. Não há sentido em falar-se de crimes sem conduta, do mesmo modo não faria sentido criminalizar actos provenientes de outros seres que não sejam humanos. No entanto, nem toda conduta humana é crime, para o efeito é necessário que tenha relevância jurídica, ou seja, deve ser prevista pela lei. Assim, essa conduta deve ser um acto jurídico que produz efeitos no mundo do Direito. Esses efeitos são sanções (penas), tem-se uma espécie de acto jurídico denominado ilícito. O crime tem, portanto, natureza jurídica de acto ilícito.

A doutrina aceita de forma unânime que o crime é uma conduta típica e ilícita (antijurídica). Autores há, que consideram que esses dois elementos (a tipicidade e a ilicitude), são suficientes para formar o crime – trata-se de um conceito bipartido. Actualmente, a maior parte da doutrina considera que o crime também deve contemplar a culpa – trata-se de uma posição tripartida.

As contravenções não são na sua essência actos reprováveis, sendo punidos apenas porque as leis e regulamentos assim o determinam como medidas preventivas de certos males que poderiam advir de tais actos. Quando alguém comete um crime, a conduta é reprovável em si, ao passo que isto não acontece com as contravenções, as contravenções não são actos reprováveis em si mesmos, só são puníveis porque a lei decide punir, porque permitindo que as pessoas ajam daquele jeito pode criar-se danos.

Nos termos do artigo 14 do CP<sup>8</sup>, considera-se contravenção o facto voluntário punível, que unicamente consiste na violação, ou na falta de obediência das disposições preventivas das leis e regulamentos, independentemente de toda a intenção maléfica.

---

<sup>8</sup> Cfr. art. 14, da Lei 24/2019 de 24 de Dezembro – Código Penal de Moçambique.

Pela norma enunciada vemos que na contravenção a culpa não é relevante, ao passo que no crime é relevante, quando o agente pratica um acto típico e ilícito, mas não é possível aferir a culpa, aplica-se a exclusão da culpa nos termos do artigo 51 do CP<sup>9</sup>.

Outro aspecto que diferencia as contravenções dos crimes é que as contravenções são puníveis por penas de multa e não pela pena de prisão como acontece com os crimes.

Não se pune a tentativa e a frustração nas contravenções, ao contrário do que acontece nos crimes.<sup>10</sup>

## **2.3. RESPONSABILIDADE PENAL**

Segundo FRAGOSO (1985:203) a Responsabilidade penal é o dever de responder pela acção delituosa que recai sobre o agente imputável. Ao cometer um ilícito penal, um indivíduo considerado culpado será submetido a uma pena, estabelecida para aquele tipo ilícito.

### **2.3.1. Fim E Fundamento**

#### **a) Fim da responsabilidade Penal**

O fim da responsabilidade penal prende-se com a realidade ou ideia do controlo social, na medida em que – viver em sociedade, pressupõe antes, o respeito por certas regras. No entanto, as regras sociais não são ao todo de condão penal, aplicando-se ao Direito Penal, o princípio do último ratio, sendo este chamado a intervir em questões que abalam a convivência em sociedade, com vista a protecção das condições indispensáveis da vida comunitária, COSTA (2012:69). Dito de outro modo, o Direito penal é uma forma do tratamento social dos conflitos mais graves, a que corresponderão os mais incisivos meios de reacção, sendo assim, o fim do Direito Penal a realização da justiça.

Daí que se deva defender que o Direito Penal visa construir-se como uma ordem, Um ordenamento de paz e garantir a paz jurídica, COSTA (2012:183).

#### **b) Fundamento da responsabilidade Penal**

Acompanhando Faria Costa, entendemos que a pena tem um sentido e uma finalidade ético jurídico, essencialmente retributivo, COSTA (2000:209).

---

<sup>9</sup> Cfr. art. 51, da Lei 24/2019 de 24 de Dezembro – Código Penal de Moçambique.

<sup>10</sup> Cfr. artigo 17, da Lei 24/2019 de 24 de Dezembro – Código Penal de Moçambique.

O fundamento da sujeição a uma pena é a culpa, não podemos retirar as finalidades da pena a culpa, na medida em que – essa remoção significaria o mesmo que retirar a responsabilidade ao agente.

A responsabilidade penal, é uma responsabilidade materialmente subjectiva, não integrando, como acontece no direito civil, a figura da responsabilidade objectiva, o que contribui para afirmação de que a retribuição é a expressão mais lídima das ideias fortes e estruturadas de responsabilidade e igualdade, COSTA (209:209).

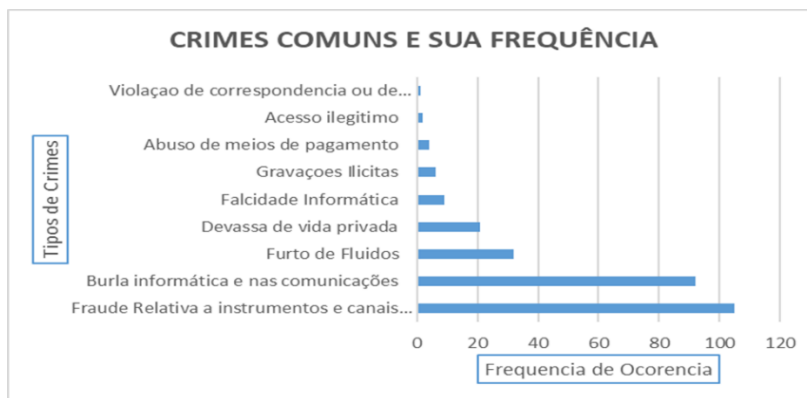
## CAPÍTULO III

### 3. ANÁLISE DO QUADRO JURÍDICO LEGAL MOÇAMBICANO SOBRE A RESPONSABILIDADE CRIMINAL DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS BASEADOS EM PLATAFORMAS DIGITAIS

Antes de avançarmos a passos largos no que concerne ao tema que nos propomos debater no presente capítulo, importa trazer aqui alguns dados estatísticos para que possamos observar o quanto os crimes digitais tem evoluído com o passar do tempo.

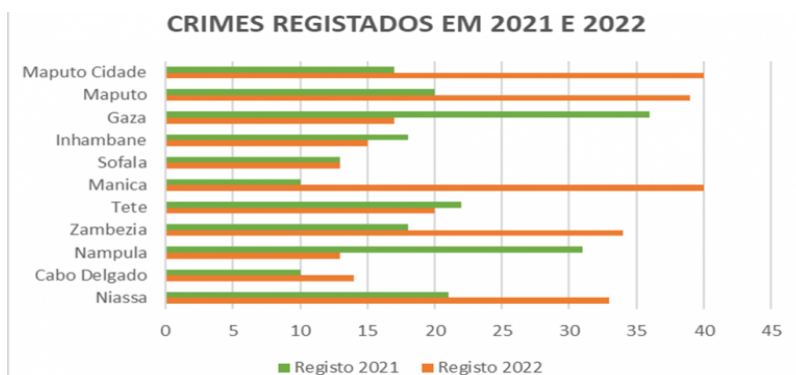
*Figura 1: Crimes Digitais*

*Fonte: PGR, 2022.*



*Figura 2: Comparação das ocorrências entre os anos 2021-2022*

*Fonte: PRG, 2022*



Os crimes cibernéticos registados aumentaram em 2022 em 40 % comparando com 2021, a maior parte dos crimes ocorreram nas Cidades de Maputo, Província de Maputo e Província de Manica, segundo o gráfico acima.

A responsabilidade penal do comércio electrónico em Moçambique é regulada pela:

- a) Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro – Lei da Transacções Electrónicas; e
- b) Subsidiariamente pelo código Penal, por força do artigo 66 da Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro.<sup>11</sup>

### **3.1.A RESPONSABILIDADE PENAL DO ILÍCITO NO COMÉRCIO ELECTRÓNICO NA LEI N. ° 3/2017, DE 9 DE JANEIRO**

O regime jurídico da responsabilidade penal do ilícito penal no comércio electrónico e das transacções electrónicas, na Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro, encontra-se estabelecido nos artigos 66, 67, 68 e 69 – que dispõem o seguinte:

#### **Artigo 66. °**

##### **(Lei aplicável)**

Sem prejuízo de aplicação de pena mais grave no âmbito da legislação penal, as infracções previstas no presente capítulo são puníveis nos termos dos artigos seguintes.

#### **Artigo 67. °**

##### **(contravenções)**

Constituem contravenções à presente Lei:

- a) Acesso ilegal, a todo ou parte de um sistema de computadores ou rede de computadores através da violação das medidas de segurança, com a intenção de obter dados ou outra intenção desonesta;
- b) A interceptação ilegal, aquela que efectuada por meios técnicos, transmissões privadas de dados de ou dentro de um sistema de computador ou rede de computadores, incluindo emissões electromagnéticas de um sistema de computador ou rede de computadores que contenha os referidos dados;

---

<sup>11</sup> Artigo 66. ° (Lei aplicável). Sem prejuízo de aplicação de pena mais grave no âmbito da legislação penal, as infracções previstas no presente capítulo são puníveis nos termos dos artigos seguintes.

- c) A interferência com dados, consistindo na danificação, eliminação, deterioração, alteração ou supressão indevida e intencional de dados;
- d) A interferência intencional com sistemas de informação afectando o funcionamento de um sistema de computador ou rede de computadores através da introdução, transmissão, danificação, eliminação, deterioração, alteração ou supressão de dados;
- e) A má utilização de aparelhos, quando cometida intencionalmente e sem permissão, e que cause a perda de propriedade de outrem através de qualquer introdução, alteração, eliminação, supressão de dados e qualquer interferência com o funcionamento de um sistema de computador ou rede de computador;
- f) A violação de nome de domínio, o uso indevido de um nome de domínio, um nome de uma pessoa, singular ou colectiva, ou um nome que seja protegido com um direito de propriedade intelectual, ou substancialmente semelhante a outro que seja susceptível de criar confusão com o fim de se beneficiar do mesmo.
- g) A violação de segurança do instrumento de pagamento electrónico, a produção, aquisição, transferência, armazenamento ou se oferecer a disponibilizar equipamentos, programas de computador, ou quaisquer dados concebidos ou especialmente adaptados por forma a violar o sistema de segurança relacionado com um instrumento de pagamento electrónico;
- h) A violação de responsabilidade do emissor, o fornecimento ao público de um instrumento de pagamento electrónico sem autorização do banco de Moçambique;
- i) A violação de comunicações electrónicas comerciais, não solicitadas, o envio de comunicações electrónicas não solicitadas a uma pessoa que tenha informado ao remetente que as referidas comunicações são indesejáveis;
- j) A recusa ou obstrução da investigação, a recusa em colaborar ou obstrução a investigação de autoridades competentes;
- k) A violação de obrigação de acreditação, a provisão de serviços de certificação, e entrega de certificados qualificados, sem acreditação dos serviços competentes;
- l) A violação da criptografia, a violação do dever de declaração na utilização e provisão de serviços de criptografia previstas na presente lei;
- m) A violação do dever de protecção de dados, a violação das obrigações do processador de dados previstas na presente lei.

## **Artigo 68.º**

### **(sanções)**

Sem prejuízo de aplicação de pena mais grave no âmbito de legislação penal, as infracções previstas no presente artigo são puníveis:

- a) A violação do disposto nas alíneas a); b); c); d); e, e) do art. 67 é punível com multa de 40 salários mínimos até ao valor máximo de 90 salários mínimos da função pública;
- b) A violação da alínea g) e h) do art. 67 é punível com multa de 90 salários mínimos, até ao valor máximo de 160 salários mínimos da função pública;
- c) A violação da alínea f); i); j); k); l); m) do artigo 67 é punível com multa de 30 salários mínimos até ao valor máximo de 90 salários mínimos da função pública, se outra pena mais grave não couber, nos termos da legislação penal.

## **Artigo 69.º**

### **(Instrução e decisão do processo de contravenção)**

1. Compete a entidade reguladora a tramitação e decisão do processo das contravenções previstas na presente Lei.
2. O regime processual das contravenções é regulamentado pelo conselho de ministros.

O regime jurídico-penal previsto nesta lei, apresenta fragilidades que carecem de revisão conforme demonstraremos a seguir:

## **3.2. CRÍTICAS AO REGIME JURÍDICO-PENAL DA LEI N.º 3/2017, DE 9 DE JANEIRO**

### **3.2.1. Crítica Ao Artigo 67.º – Classifica Em Contravenção, Infracções Que Não Tem**

#### **Características De Contravenções**

O artigo 67.º – Estabelece um conjunto de situações que as designa como contravenções.

Como nos referimos no capítulo 1, no subtema – crimes e contravenções. As contravenções não são na sua essência actos reprováveis, sendo punidos apenas porque as leis e regulamentos assim

o determinam como medidas preventivas de certos males que poderiam advir de tais actos. No mesmo sentido estabelece o artigo 5 do CP<sup>12</sup> que – considera-se contravenção o facto voluntário punível, que unicamente consiste na violação, ou na falta de obediência das disposições preventivas das leis e regulamentos, independentemente de toda a intenção maléfica.

Já por seu turno, o crime tem no sentido material o facto de àquela conduta proibida pela norma, ser lesiva de interesses capazes de comprometer as condições de existência e de conservação da sociedade.

A alínea a) do artigo 67 da Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro – tem como objectivo conferir à segurança de dados electrónicos, ou conservados electronicamente.

Estes dados podem ser de ordem privada, caracterizados por guardar o segredo, quer de uma pessoa física ou jurídica. A quebra desse segredo pela violação da previsão nessa norma, é susceptível de gerar constrangimentos ou danos à vítima. A vítima pode ser qualquer um, independentemente do seu fim, pode até se tratar do Estado como vítima.

Estamos face a uma infracção genérica, que abrange certas situações eram punidas em sede do Código Penal de 2014 – Lei n. ° 35/2014, de 31 de Dezembro, do Direito Penal no artigo 316, cuja moldura penal era de 2 a 8 anos de prisão. é o caso da previsão do artigo 316 do CP, que pune com pena de prisão maior de 2 a 8 anos. Actualmente há uma tábua rasa dessas situações no código penal aprovado pela Lei 24/2019, de Dezembro.

Nos termos do artigo 1, conjugado com o artigo 66 da Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro – a lei especial para infracções no comércio electrónico é a Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro, devendo esta prever infracções do comércio electrónico de forma mais técnica e consistente e aplicando penas mais adequadas às suas previsões, diferentes das previsões do código penal.

Na verdade, as situações descritas na al. a) do art. 67 são suficientes, para constranger a sã convivência social, reunindo todos pressupostos, pela sua gravidade para serem formalizadas como crimes e não contravenções.

Com bom rigor – somente as alíneas e); i); j); k); l) e m) – é que apresentam as características de uma contravenção conforme o estabelecido no art. 14 do CP, são essas alíneas, que fazem sentido a sua qualificação como contravenções.

---

<sup>12</sup> Cfr. Art. 5, da Lei n. ° 35/2014, de 31 de Dezembro – Código Penal de Moçambique.

As demais situações, deviam ser punidas como crimes informáticos no comércio electrónico como acontece noutros ordenamentos jurídicos, como é o caso de Portugal. Só assim, será possível garantir a proporcionalidade entre a infracção e a pena e garantir a justiça à violação de bens jurídicos que protegem interesses gerais.

### **3.3. CRÍTICAS AO ARTIGO 68: DESPROPORCIONALIDADE DO REGIME SANCIONATÓRIO ENTRE AS PREVISÕES E AS PENAS E DA CONFUSÃO DO REGIME A APLICAR**

#### **3.3.1. Da Desproporcionalidade Do Regime Sancionatório**

Chade Rezek Neto define o princípio da proporcionalidade – o princípio construtivo e fundamental, implícito e pressuposto na reunião entre Estado e democracia, sendo a sua função a de hierarquizar, em situações de conflito, os demais princípios buscando uma verdadeira ideia de Direito. Tem grande relevância ordenando a aplicação dos princípios contidos na constituição, para que haja o maior atendimento possível de certos princípios, com a mínima desatenção dos demais, NETO (2004:56).

No âmbito do Direito Penal, o princípio da proporcionalidade significa que, em qualquer circunstância, deve ser guardada a devida proporção entre a sanção penal e a gravidade do facto como exigência de justiça e dignidade da pessoa humana, GOMES (2003:37).

O princípio da proporcionalidade será, portanto, sempre o ponto de partida da análise entre os meios soberanos utilizados nas intervenções do Estado na esfera privada, se essa se mantém em proporção ao fim almejado. É na base a esse princípio que se avalia a justeza da medida atribuída ao indivíduo em consequência de um acto condenável por lei, BORGES (2007:44).

GOMES (2003:80-81), escreve que a proporcionalidade pressupõe adequação e necessidade.

A proporcionalidade em sentido restrito refere-se a uma questão de medida ou desmedida, a fim de se obter um resultado. Haverá observância do princípio da proporcionalidade. Se predominar o valor de maior relevância, assim o meio adequado e necessário para determinado fim é justificável se o valor por ele resguardado pondera sobre o valor protegido pelo direito a ser restringido (NETO 2004: 40).

O legislador no momento da elaboração da norma, que abstractamente irá valorar a quantidade de pena que determinada a ofensa a um bem jurídico merece como reprimenda, pois o texto constitucional estabelece apenas quais são os bens merecedores de tutela penal, ficando a critério do legislador a quantificação. Assim a proporcionalidade em sentido restrito é um princípio que pauta a actividade do legislador.

Este é o último momento em que se efectua o juízo de pertinência constitucional da norma incriminadora, impondo que o meio e o fim deverão resultar proporcionais, um em relação ao outro. Cabe ao legislador penal ponderar o valor do bem jurídico a ser protegido criminalmente assim como o desvalor da mesma conduta a ele afrontosa, como o valor da liberdade ameaçada e enfim estabelecer a medida em que é cabível abrir mão de um direito individual em nome colectivo, GOMES (2003:170-171).

Nestes termos, e tendo em conta a previsão da al. c) do n.º 1, do art. 4 (sob epígrafe objectivos) da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro que estabelece que um dos objectivos dessa lei é “estabelecer o regime sancionatório das infracções cibernéticas.” Fica claro que as penas estabelecidas no art. 68, são desproporcionais às previsões do artigo 67, com excepção das alíneas: e); i); j); k); l) e m).

### **3.4. ANÁLISE CRÍTICA DA DESPROPORCIONALIDADE DAS PENAS A LUZ DO DIREITO COMPARADO PORTUGUÊS**

Em Portugal, as disposições penais materiais e processuais, bem como as disposições relativas a cooperação internacional em matéria penal, relativas ao domínio do crime cibernético e da recolha de prova em suporte electrónico, encontram-se reguladas na Lei n.º 109/2009, de 15 de Setembro. O artigo 5, sob epígrafe “sabotagem informática” da Lei Portuguesa n.º 109/2009, de 15 de Setembro estabelece que:

1. Quem, sem permissão legal ou sem para tanto estar autorizado pelo proprietário, por outro titular do direito do sistema ou de parte dele entravar, impedir, interromper ou perturbar gravemente o funcionamento de um sistema informático, através da introdução, transmissão, deterioração, danificação, alteração, apagamento, impedimento do acesso ou supressão de programas ou outros dados informáticos ou de qualquer outra forma de interferência em sistema informático, é punido com pena de prisão de 5 anos ou com pena de multa até 600 dias.

2. Na mesma pena incorre quem ilegitimamente produzir, vender distribuir ou por qualquer outra forma disseminar ou introduzir num ou mais sistemas informáticos dispositivos, programas ou outros dados informáticos destinados a produzir as acções não autorizadas descritas no número anterior.
3. Nos casos previstos no número anterior, a tentativa não é punível.
4. A pena é de prisão de 1 a 5 anos se o dano emergente da perturbação for de valor elevado.
5. A pena é de prisão de 1 a 10 anos se:
  - a) O dano emergente da perturbação for de valor consideravelmente elevado;
  - b) A perturbação atingir de forma grave ou duradoura um sistema informático que apoie uma actividade destinada a assegurar funções sociais críticas, nomeadamente as cadeias de abastecimento, a saúde, a segurança e o bem-estar económico das pessoas, ou o funcionamento regular dos serviços públicos.

Esta norma prevê situações reguladas nas alíneas c); d) e, e) da Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro.

As previsões dessas alíneas contemplam infracções de sabotagem electrónica, a Lei portuguesa pune as infracções de sabotagem electrónica com penas de prisão maior de 1 a 5 anos e de 1 a 10 anos consoante a gravidade do dano gerado.

Nisto, notamos que a lei portuguesa estabelece uma proporcionalidade entre a infracção e a pena, é esta experiência que sugerimos o legislador moçambicano a seguir para infracções de sabotagem electrónica, no comércio electrónico em especial.

O artigo 5, sob epígrafe “acesso ilegítimo” da Lei Portuguesa n. ° 109/2009, de 15 de Setembro estabelece que:

1. Quem, sem permissão legal ou sem para tanto estar autorizado pelo proprietário, por outro titular do sistema ou de parte dele, de qualquer modo aceder a um sistema informático, é punido com pena de prisão até 1 ano, ou com pena de multa até 120 dias.
2. Na mesma pena incorre quem ilegitimamente produzir, vender, distribuir ou por qualquer outra forma disseminar ou introduzir num ou mais sistemas informáticos dispositivos, programas, um conjunto executável de instruções, um código ou outros dados informáticos destinados a produzir as acções não autorizadas descritas no número anterior.
3. A pena é de prisão até 3 anos ou multa se o acesso conseguido através de violação de regras de segurança.

4. A pena é de 1 a 5 anos quando:

- a) Através do acesso, o agente tiver tomado conhecimento de segredo comercial ou industrial ou de dados confidenciais protegidos por Lei; ou
- b) O benefício ou vantagem patrimonial obtidos forem de valor consideravelmente elevado.

Esta norma, prevê situações de acesso ilegítimo também previstas na alínea a) do artigo 67 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro.

Igualmente a lei portuguesa pune com penas de prisão as infracções de acesso ilegítimo de dados electrónicos, dependendo da gravidade da situação podendo a pena máxima ser de 5 anos de prisão. E por fim, sob epígrafe interceptação ilegítima, o artigo 8, da Lei Portuguesa n.º 109/2009, de 15 de Setembro estabelece que:

1. Quem, sem permissão legal ou sem qualquer para tanto estar autorizado pelo proprietário, por outro titular de direito do sistema ou de parte dele, e através de meios técnicos, interceptar transmissões de dados informáticos que se processam no interior de um sistema informático, a ele destinados ou dele provenientes, é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.
2. A tentativa é punível.
3. Incorre na mesma pena prevista no n.º 1, quem ilegitimamente produzir, vender, distribuir ou por qualquer outra forma disseminar ou introduzir num ou mais sistemas informáticos dispositivos, programas ou outros dados informáticos destinados a produzir as acções não autorizadas descritas no mesmo número.

Esta norma, iguala-se com as previsões da al. b) do artigo 67 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro.

A Lei portuguesa pune com pena de prisão até 3 anos, a interceptação ilegítima de dados electrónicos, diferente do que acontece com a Lei moçambicana que remete a penas de multa.

Com esta demonstração, evidente é de se notar – que o legislador moçambicano deve através da experiência do Direito Comparado, rever e melhorar as sanções do artigo 68 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro com efeito a conseguir alcançar a proporcionalidade entre a pena e a infracção.

### **3.5. DA CONFUSÃO DO REGIME A APLICAR**

O corpo do artigo 68 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, prevê que – *“sem prejuízo de aplicação da pena mais grave no âmbito de legislação penal as infracções previstas no presente artigo são puníveis...”*

Entendemos que o legislador, não foi preciso com essa previsão, na medida em que, o artigo 68 sanciona as infracções do artigo 67, que o legislador decidiu qualificar como contravenções.

A questão que não deixa de levantar-se, é: Será que uma mesma conduta, pode ser qualificada como contravenção e crime? Conforme anteriormente demonstramos, as contravenções e crimes são realidade diferentes, que congregam fins e fundamentos próprios, daí que – não é possível que uma infracção que é punível como contravenção seja subsidiariamente aplicável pena de um crime. O que consta que há uma necessidade de o legislador, fazer uma revisão correctiva a essa norma, e postular sanções específicas nessa lei, com vista a alcançar, o objectivo estabelecido na alínea c) do artigo 4 da Lei n. ° 3/2017, de 9 de Janeiro – que é o de prevenir e punir o crime realizado no comércio electrónico e ou nas transacções electrónicas no geral.

### **3.6. CRÍTICA AO ARTIGO 69. ° – INCONSTITUCIONALIDADE POR VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES**

#### **3.6.1. Breve Explicação Sobre Inconstitucionalidade**

Como escreve MARCELO REBELO DE SOUSA citado por GOUVEIA (2015:155), a Constituição por ser *lex suprema* do Estado, é a fonte por excelência do Direito Constitucional, sendo uma fonte legislativa que contém o sistema e princípios jurídicos que, ao nível supremo do ordenamento jurídico-Positivo, estabelece a estrutura básica do Estado. Assim sendo, se concebe a constituição como sendo o ordenamento unificador e superior ao Estado.

Portanto, a constituição é o acto de poder dotado de supremacia máxima, na Ordem Jurídica Estadual, regulando a organização dos respectivos sistemas social, económico e político. A constituição não é uma lei qualquer, resulta do poder estadual como expressão máxima do poder público, que se representa no Estado através da sua soberania interna. A constituição é também o núcleo do Ordenamento Jurídico. Como lei nuclear significa ainda que o seu conteúdo, não já a sua estrutura legal, ou sua força suprema assume o mais alto-relevo, que é possível conceber na tarefa que um acto legislativo vai desempenhar: ser o núcleo do ordenamento jurídico, GOUVEIA (2011:612). Assim sendo, todas as disposições normativas devem se conformar com os ditames constitucionais.

GOUVEIA (2025542) escreve que a inconstitucionalidade equivale por seu turno, a violação da constituição por acção,

sendo inadmissível em qualquer ordenamento jurídico, por isso que a constituição deve ser fiscalizada de forma preventiva, concreta e abstracta.<sup>13</sup> Ao se detectar alguma inconstitucionalidade deve o conselho constitucional declara-la nos termos da al. a) n. ° 1 do art. 244 da CRM.

### **3.6.2. Breve Explicação Sobre o Princípio da Separação de Poderes**

O princípio da separação de poderes encontra-se previsto no artigo 134.º da Constituição da República de Moçambique.

A divisão das três funções do Estado (legislativa, executiva e judicial), reflecte a resposta a problemas específicos nas sociedades modernas, tendo evoluído lentamente ao longo de muitos séculos. É importante perceber que as categorias que hoje formam a base para o pensamento sobre a estrutura do Estado Poder, são o resultado de um desenvolvimento de ideias que reflectem os problemas relativos a natureza do Estado.

O princípio da separação de poderes na qualidade de princípio positivo assegura uma justa e adequada ordenação das funções do Estado, e conseqüentemente intervêm como um esquema relacional de competências/tarefas, funções e responsabilidade dos órgãos constitucionais de soberania. Nesta perspectiva, separação ou divisão de poderes significa responsabilidade pelo exercício de um poder, CANOTILHO (2003:250)

A divisão funcional do poder ou tradicionalmente chamada divisão de poderes é a base da organização de qualquer governo democrático, e tem como alicerce a obra de Montesquieu em sua obra “O Espírito Das Leis”, que é uma dogmática doutrina política, CANOTILHO (2003:134).

Nesta divisão de poderes, tem-se o poder legislativo, o poder executivo e o poder judiciário. Ao legislativo corresponde a função legislativa, que compreende a edição de regras gerais, abstractas, impessoais e inovadoras da ordem jurídica, sendo portanto, as leis.

Ao judiciário cumpre a função jurisdicional – tem como escopo aplicar o direito em casos concretos, dirimindo conflitos de interesse. O poder judiciário exerce a função de aplicar o Direito no caso concreto.

---

<sup>13</sup> Para um estudo detalhado sobre a fiscalização da constituição, leia GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2015, *Direito Constitucional de Moçambique*, Editor IDILP, LISBOA/MAPUTO, págs. 542-561.

Por fim, a função executiva, de atribuição de poder executivo, cabe administrar o Estado e tem como escopo resolver os problemas concretos e individualizados, em conformidade com as leis definidas pelo legislativo, SILVA (2006:31).

### **3.6.3. Da Violação**

O n.º 1, do artigo 69 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, atribuí a competência de decisão sobre as infracções do artigo 67, a entidade reguladora.

Nos termos do n.º 2, do artigo 11 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, a entidade reguladora é o Instituto Nacional de Tecnologia de Informação e Comunidade.

Essa entidade, faz parte do poder executivo, não podendo ter competências de julgar infracções litigiosas, daí que, o número 1 do artigo 69, atribui poderes ultra vires, que interferem com o princípio da separação de poderes, devendo ser revisto e a referida competência ser atribuída aos tribunais.

## **3.7. ANAÁLISE CRÍTICA DA LACUNA DE NORMAS**

A lacuna numa perspectiva positivista pode ser conceituada como ausência de norma que deveria haver para regular determinado caso.

As lacunas podem ser conceituadas como a insuficiência do Direito Positivo constituído para dar resposta às exigências da realização concreta da juridicidade, NEVES (1993:213).

O conceito de lacunas demonstra traços centrais: a evolução do Direito, mesmo sem alteração do seu texto; e o facto de as lacunas funcionarem dentro da juridicidade, de modo que reconfiguram o sentido do Direito positivo por imposição da própria juridicidade.

Em sede do Direito penal substantivo, o problema da lacuna de norma, assume relevo na medida que por imperativo legal seja proibida a interpretação extensiva e a analogia para qualificar qualquer facto como crime, sendo sempre necessário que se verifiquem os elementos essencialmente constitutivos do facto criminoso, que a lei criminal declarar.

Temos situações que ocorrem no comércio electrónico, que são factos que exigem a sua qualificação como crime, até porque noutros ordenamentos jurídicos são punidas como tal.

Temos o caso da fraude da página falsa para roubar dados e por fim a questão das pirâmides financeiras.

### **3.8. FRAUDE DE PÁGINA FALSA PARA FURTAR DADOS**

Consiste em uma reprodução quase idêntica da página de alguém ou de alguma loja bem conhecida pelos consumidores, porém, com diferenças minúsculas e quase imperceptíveis no endereço de acesso da página. Não são raros os exemplos em leilões virtuais e também a clonagem de páginas da *internet banking* conceituadas, ALMEIDA (2013:41).

Geralmente, esses endereços falsos são divulgados através de e-mails para inúmeros usuários, que atraídos pelos preços das falsas promoções do site, iniciam seu cadastro para realizar a compra e são então encaminhados para outra página falsa, que tem apenas a função de colectar dados. Sem perceber o consumidor acaba informando seus dados pessoais.

Com isso, os criminosos se encontram aptos a realizar compras utilizando os dados do consumidor, que na maioria das vezes descobrem tardiamente que foram enganados por criminosos e seu cartão está cheio de compras que não realizou.

Estas situações se assemelham com a previsão da alínea c) do número 1 do art. 289 do CP, porém, é uma previsão geral que pune segundo o valor da coisa defraudada.

A luz do código penal Brasileiro essa situação é punida com o uma pena de prisão de 1 a 5 anos, nos termos do artigo 171.

O nosso legislador deve a luz da experiência do Direito comparado, punir essa situação com pena de prisão, na medida em que o mundo informático esta numa constante evolução que vem atraindo criminosos.

### **3.9. AS PIRÂMIDES FINANCEIRAS**

A lei Brasileira 1521, de 26 de Dezembro de 1951 dispõe sobre crimes contra a economia popular, em seu artigo 2º, a norma prevê o chamado crime de pirâmide, ou esquema de pirâmide, que consiste em tentar ou obter ganhos ilícitos, causando prejuízo a diversas pessoas. A pena é de 6 meses a 2 anos de prisão e multa.

O esquema de pirâmide ou pirâmide financeira é um modelo fraudulento de negócios que não tem como dar certo. Necessita de captação de fundos constante de outras pessoas, que geralmente tem que pagar alguma coisa para entrar na base do negócio, sobre a promessa de receber lucro ou vantagens exponenciais pela captação de novos integrantes. Assim, apenas o criador, e no máximo um pequeno grupo de envolvidos, acaba realmente enriquecendo.

A pirâmide financeira apresenta sérios riscos à colectividade e graves perturbações à ordem económica.

Em Portugal os esquemas de pirâmide efectuados pelas empresas perante consumidores são considerados prática comercial desleal e como tal proibidos por lei, nos termos da alínea r) do artigo 8, do Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março, que estabelece que é considerada prática enganosa “criar ou promover um sistema de promoção em pirâmide em que o consumidor dá a sua própria contribuição em troca da possibilidade de receber contrapartida que decorra essencialmente da entrada de outros consumidores no sistema”.

Em Moçambique temos uma absoluta lacuna no que toca às pirâmides financeiras, e tivemos casos emblemáticos – tais como o que envolveu a *crowd 1*, e a entidade chinesa que promoveu depósitos com a promessa de oferecer juros muito lucrativos que por fim desapareceu com o dinheiro de muitas pessoas.

As pirâmides financeiras, geralmente ocorrem no comércio electrónico, devendo ser punidas pelo regime sancionatório que tem como objectivo prevenir e punir os crimes cibernéticos no comércio electrónico.

É partindo desse pressuposto que sugerimos o legislador moçambicano a buscar da experiência do Direito Comparado sobre esta matéria e qualificar, as pirâmides financeiras, como crimes.

Com vista, a lograr o sucesso da previsão – deverá ainda, contemplar na previsão, a punição a qualquer pessoa que directa ou indirectamente, promova a pirâmide financeira.

## CAPÍTULO IV

### CONCLUSÃO E RECOMENDAÇÕES

#### 4. CONCLUSÕES

Com este trabalho tentamos dar a conhecer o que se entende por negócios jurídicos baseados em plataformas digitais, comércio eletrónico e como ele é regulamentado no nosso ordenamento. Destacou-se a questão dos crimes digitais. Este conceito abrange vários crimes desde que praticados com recurso a novas tecnologias de informação e de comunicação, podendo inclusivamente a informática ser objecto do crime ou meio de execução. No que toca à lei geral, o Código Penal, temos uma fragilidade de previsão para o comércio electrónico; encontramos não mais que 6 artigos sobre crimes através da informática, temos o artigo 289 que retrata a burla electrónica e os artigos 336 a 339 referentes à falsidade informática. O Código Penal não toca aspectos do dia-a-dia no comércio electrónico de forma específica, como o caso de pirâmides financeiras, fraude electrónica, fraude de página falsa, ignorando na sua elaboração o aspecto axiológico, nestes termos depreende-se que a falta de instrumentos legais adequados proporciona o florescimento de ilícitos praticados em plataformas digitais em Moçambique.

Temos ainda a violação do princípio da separação de poderes, na medida em que o n.º 1, do artigo 69 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, atribui a competência de decisão sobre as infracções do artigo 67, à entidade reguladora. Nos termos do n.º 2, do artigo 11 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro, a entidade reguladora é o Instituto Nacional de Tecnologia de Informação e Comunidade. Essa entidade, faz parte do poder executivo, não podendo ter competências de julgar infracções litigiosas, daí que o número 1 do artigo 69, atribua poderes *ultra vires*, que interferem com o princípio da separação de poderes.

Chegado ao fim do presente trabalho de pesquisa, considera-se válida a hipótese alternativa que dispõe que a falta de instrumentos legais adequados contribui positivamente para o crescimento de crimes eletrónicos em plataformas digitais, pois existe uma fragilidade do regime sancionatório no comércio electrónico, por um lado, por estabelecer como contravenções situações que na lei geral estejam tipificadas como crimes, evidenciando ainda a fragilidade do fim das penas, o de garantir o receio pelo crime/prevenção, principalmente em situações do direito comparado, que pune essas realidades com penas de prisão.

#### **4.1. RECOMENDAÇÕES:**

Em face das conclusões a que chegamos e tendo em conta a análise, discussão e tratamento de dados, deixamos as seguintes recomendações:

- A revisão da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro – Lei das transacções electrónicas, no aspecto atinente ao regime sancionatório, atingindo o equilíbrio e proporcionalidade entre as infracções e as penas, qualificando especialmente como criminosos e não simples contravenções os ilícitos no comércio electrónico tratados no seu regime;
- Retirar a competência de aplicar sanções a entidade reguladora ou fiscalizadora, atribuindo tal competência apenas aos tribunais, com vista a salvaguardar o princípio da separação de poderes.
- A criação de um quadro jurídico-legal com uma aspiração axiológica ao nosso comércio electrónico, que igualmente se inspira no Direito comparado, fazendo no nosso quadro legal da punibilidade das pirâmides financeiras, fraudes de página falsa e a fraude electrónica no geral.
- O artigo 67 da Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro deve ser revisto, devendo qualificar como crimes as suas previsões, com excepção das alíneas e), j), k), l) e m).
- Sobre as pirâmides financeiras e fraude de página falsa, são realidades que carecem de resposta jurídica e sugerimos ao legislador moçambicano que atenda essa situação sob a inspiração do Direito Comparado, punindo esses factos/actos com penas de prisão.

## 5. Referências Bibliográficas

### A. MANUAIS:

ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2003). *Empresas Virtuais*, in estudos em homenagem ao professor Doutor Inocêncio Galvão Teles, Vol. IV, Almedina, Coimbra;

ALFREDO, Benjamim (2013). *Noções de Economia e Desenvolvimento*, Maputo;

ALMEIDA, Thabata Clezar de (2013). *O Estelionato Digital No E-Commerce: A Fraude Da Loja Virtual Fantasma*, Araranguá;

ASCENSÃO, José de Oliveira (2003). *Contratação electrónica*, in *Direito da Sociedade de Informação*, Vol. IV, Coimbra Editora, Coimbra;

ASCENSÃO José de Oliveira (1983). *Introdução ao Estudo de Direito e Teoria Geral*, 3ª ed, Lisboa;

BOBBIO, Norberto (1995). *O positivismo Jurídico, Lições de filosofia do Direito*. Tradução de Marcio Pugliesi, Et all, editora ícone, São Paulo;

BASTOS, Celso RibeirO (2003). *Tributação na internet*. Editora Revista dos Tribunais/ Centro de Extensão Universitária, São Paulo;

BORGES, Paulo César Correia (2007), *O Princípio da Igualdade na Perspectiva Penal: Temas Actuais*, Editora UNESP, São Paulo;

BARROS, Suzana de Toledo (2003). *O princípio da Proporcionalidade e o Controlo da Constitucionalidade das Leis Restritivas dos Direitos Fundamentais*, 3ª Edição, Brasília;

CORDEIRO, Menezes (2002), *Os direitos de personalidade na civilística portuguesa*; em Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Teles, vol. I, ISBN, Lisboa;

CORDEIRO, António Meneses (1979). *Direito das Obrigações*, Vol. I, ISBN, Lisboa;

CAETANO Marcello (1996). *Princípios fundamentais do Direito Administrativo*, repressão da versão brasileira de 1997, 1ª reimpressão Portuguesa, Coimbra;

CANOTILHO, J. J. Gomes (2003). *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª Edição, Almedina, Coimbra;

COSTA, José de Faria (2000). *O Perigo Em Direito Penal*, Reimp. Coimbra Editora, Coimbra;

COSTA, José de Faria (2005). *Uma Ponte Entre o Direito Penal e Filosofia Penal*, Coimbra Editora, Coimbra;

COSTA, José de Faria (2012). *Noções Fundamentais de Direito Penal*, 3ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra;

CORDEIRO, Menezes (2001). *Manual de Direito Comercial*, 1.º Volume, Almedina, Coimbra;

CORREIA, Miguel Pupo (1999). *Comércio Electrónico: Forma e Segurança*, Instituto Jurídico da Comunicação, Coimbra;

DIAS, José de Figueiredo (2007). *Direito Penal. Parte Geral*. Tomo I, 2ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra;

FRAGOSO, Heleno Cláudio (1985). *Lições de Direito Penal – A Nova Parte Geral*, 7ª Edição, Rio do Janeiro;

GIL, A.C. *Métodos e técnicas de pesquisa social*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 1994. 207 p

GOUVEIA, Jorge Bacelar (2011). *Manual de Direito Constitucional*, Vols. I e II, 4ª ed, Coimbra.

GOUVEIA, Jorge Bacelar (2015). *Direito Constitucional de Moçambique*, Editor IDILP, LISBOA/MAPUTO.

GOMES, Maria Ângela Gama de Magalhães (2003). *O Princípio da Proporcionalidade no Direito Penal*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo;

GONÇALVES, Maria Eduarda, *Direito da Informação – Novos Direitos e Formas de Regulação na Sociedade de Informação*; ISBN, Lisboa.

International Data Corporation (2002). *Análise do Mercado e Tendências de Investimento, 2001-2005*, IDC – Portugal;

JESUS, Rui (2007). *O Net-comércio em Portugal: A Actuação das Empresas na Word Wid*, Universidade de Minho, Braga;

LAKATOS, Eva et. MARCONI (2003). *Fundamentos de Metodologia Científica*. 5.ª Edição. Editora Atlas. São Paulo;

LUCCA, Nilton de; FILHO, Adalberto Simão (coord) (2000). *Direito & internet. Aspectos jurídicos relevantes*. Bauru: Edipro,

MADEIRA, Mauro N. (2007). *Comércio Electrónico*, 4ª edição, Santa Catarina;

MARQUES, Mário Castro, *O Comércio Electrónico, Algumas Questões Jurídicas*, Lisboa;

MACHADO, João Baptista (1974). *âmbito de eficácia e âmbito de competência de leis*, Coimbra;

MARQUES, Martins Garcia (2011). *Direito da informática*, 2ª edição, Almedina, Coimbra;

D'MANTO, Sandro Nogueira (2009). *Crimes de informática*, BH editora e distribuidora, Minas Gerais;

MIGUEL, Carlos Ruiz [et al.] (2004). *Temas de Direito da Informática e da Internet, Ordem dos Advogados, Conselho Distrital do Porto*, Coimbra: Coimbra Editora;

NEVES, António Castanheira (1993). *Metodologia Jurídica: Problemas Fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra;

NETO, Chade Rezek (2004). *O Princípio da Proporcionalidade no Estado de Direito Democrático*, São Paulo;

OLIVEIRA, Ana Rita (2009). *A contratação eletrónica: as cláusulas contratuais gerais*. Coimbra;

PERREIRA, Alexandre Dias (1999). *Comércio Electrónico na Sociedade de Informação: da Segurança Técnica à Confiança Jurídica*, Almedina, Coimbra;

PERREIRA, Joel Timóteo (2001). *Direito da Internet e Comércio Electrónico*, Sociedade Editora, Lisboa;

PINHEIRO, Patricia Peck (2013). *Direito Digital*, 5ª edição, Saraiva, São Paulo;

PINTO, Carlos Alberto Da Mota (2012). *Teoria geral do direito civil*, 4ª edição por: António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, 2ª reimpressão, Coimbra Editora;

PIZARRO, Sebastiao Nobrega. (2005) *.Comércio eletrónico: Contratos eletrónicos e informáticos*, Almedina, Coimbra;

SAL & CALDEIRA, Advogados Lda. (2017). *Breve Referência Ao Regime Jurídico Das Transacções Electrónicas Em Moçambique*. NEWLETTER;

SANTOS, Lúcio (2019). *Orientações metodológicas para a elaboração de trabalhos de investigação*. 2.ª edição, revista e atualizada, Lisboa;

SIIVA, Paula Costa (2005). *Contratação eletrónica, in lei do comércio eletrónico anotada, Gabinete de política Legislativa e planeamento do Ministério da Justiça*, Coimbra editora, Coimbra.

SILVA, José Afonso da (2006). *Curso de Direito Constitucional Positivo*, Malheiros, São Paulo.

TELLES, Inocência Galvão (2014). *Introdução ao estudo de Direito*, 11<sup>a</sup> edição, Coimbra;

TELLINI, Denise Estrella. (2006). *Regime de Direito Internacional Privado na Responsabilidade dos Provedores de Internet: (Content Services Providers e Intermediary Service Providers) pela qualidade dos serviços executados online*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed;

VARELA, Antunes (2012). *Das Obrigações em Geral*, vol. I, 10.<sup>a</sup> ed., Coimbra: Almedina.

## **B. LEGISLAÇÃO**

### **• NACIONAL**

Constituição da República de Moçambique, (2004). Escolar Editora, Maputo;

Lei n.º 35/2014, de 31 de Dezembro – Código Penal de Moçambique revogado;

Lei n.º 24/2019, de 31 de Dezembro – Código Penal de Moçambique;

Lei n.º 3/2017, de 9 de Janeiro – Lei das Transacções Electrónicas;

Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de Novembro de 1966 que aprova o Código Civil; extensivo a Moçambique pela portaria n.º 22869, de 4 de Setembro de 1967;

### **• ESTRANGEIRA**

Lei Portuguesa n.º 109/2009, de 15 de Setembro – Lei Portuguesa do Crime Cibernético;

A lei Brasileira 1521, de 26 de Dezembro de 1951 – Lei Brasileira sobre crimes contra a economia popular;

Decreto-Lei n.º 57/2008, de 26 de Março – Estabelece o regime jurídico aplicável as praticas comerciais desleais em Portugal.

## C. OUTRAS FONTES

- SITES DA *INTERNET*

GABARINI, Cristiano, *Profili impositivi delle operazioni di comercio electrónico*, disponível na internet: [www.uckmar.com.br/next/gabarini.htm](http://www.uckmar.com.br/next/gabarini.htm), aos 15 de Janeiro de 2024.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes, 2016, *Conceito de Ilícito Penal*, consultado no site: <https://www.researchgate.net/publication/303984506-CONCEITO-DE-ILICITO-PENAL>; aos 15 de Janeiro de 2024.

MOZ NEWS, 2019, *Moçambicanos que Investiram na Crowd1 entram em Desespero*. Disponível na internet via: <https://mozmassokonews.com/financa/mocambicanos-investiram-na-crowd1-entram-em-desespero/>. Acesso aos 06 de janeiro de 2024.

[www.uckmar.com.br/next/gabarini.htm](http://www.uckmar.com.br/next/gabarini.htm); Acesso em 26 de Fevereiro de 2024.

<https://www.researchgate.net/publication/303984506-CONCEITO-DE-ILICITO-PENAL>;  
Acesso aos 26 de Fevereiro de 2024.

## APÊNDICES

### 3.5.ENTREVISTAS

*Tabela A: Perguntas da entrevista realizada aos Académicos*

(Fonte: Elaborado pelo Autor)

<b>Data</b>	
<b>Local</b>	
<b>Hora</b>	
<b>Duração</b>	
<b>Tipo de Entrevista</b>	Entrevista Semiestruturada
<b>Entrevistado</b>	
<b>Objectivos</b>	Obter informação sobre o Quadro Jurídico Legal Moçambicano Sobre A Responsabilidade Criminal Dos Negócios Jurídicos Baseados Em Plataformas Digitais.

#### **Lista de Perguntas usadas na entrevista semiestruturada**

*Tabela A1. Lista de perguntas e respostas da entrevista realizada aos Académicos*

(Fonte: Elaborado pelo Autor)

<b>Pergunta 1:</b> Qual é a análise que faz sobre o impacto e evolução do comércio eletrónico em Moçambique?
<b>Pergunta 2:</b> Que ilações pode tirar sobre o Quadro Jurídico Legal Moçambicano Sobre A Responsabilidade Criminal Dos Negócios Jurídicos Baseados Em Plataformas Digitais
<b>Pergunta 3:</b> Quais melhorias se pode implementar no Quadro Jurídico Legal Moçambicano Sobre A Responsabilidade Criminal Dos Negócios Jurídicos Baseados Em Plataformas Digitais
<b>Pergunta 4:</b> Que medidas devem ser observadas para que se mitigue os riscos causados pelos negócios jurídicos baseados em plataformas digitais?
<b>Pergunta 5:</b> Acha que a falta de instrumentos legais adequados contribui positivamente para o crescimento de crimes eletrónicos em plataformas digitais?