



Universidades Lusíada

Osório, Rogério Gomes

O crime de furto : contributo para a análise de uma nova realidade

<http://hdl.handle.net/11067/2817>

<https://doi.org/10.34628/pvbr-4140>

Metadados

Data de Publicação	2017-02-15
Resumo	No presente trabalho visa-se determinar se, face ao corpo jurídico penal vigente, é possível a punição a título de crime de furto, a conduta do agente que, depois de lhe ter sido cortado o abastecimento de águas, faz uma ligação directa entre a rede geral e a rede privada, usufruindo assim de água, cujo consumo não é contabilizado....
Palavras Chave	Abastecimento de água - Portugal - Disposições penais
Tipo	article
Revisão de Pares	Não
Coleções	[ULL-FD] LD, s. 2, n. 13 (2015)

Esta página foi gerada automaticamente em 2024-04-25T05:58:07Z com informação proveniente do Repositório

O CRIME DE FURTO. CONTRIBUTO PARA A ANÁLISE DE UMA NOVA REALIDADE.

Rogério Osório ¹

Resumo: No presente trabalho visa-se determinar se, face ao corpo jurídico-penal vigente, é possível a punição a título de crime de furto, a conduta do agente que, depois de lhe ter sido cortado o abastecimento de águas, faz uma ligação directa entre a rede geral e a rede privada, usufruindo assim de água, cujo consumo não é contabilizado.

Palavras-chave: Furto; Água; Coisa móvel; Coisa imóvel; Coisa alheia.

Abstract: The present study aims to determine whether, given the current legal and penal law existent, is possible to punish by way of theft crime the conduct of the agente which, after having been cut off the water supply, makes a direct link between the overall network and the private network, so taking advantage of water, whose consumption is not counted.

Key-words: Theft; Water; Movable; Property thing; Something belonging to others.

A actual situação de crise que marca o país trouxe, além do mais, uma nova realidade que cumpre analisar e enquadrar juridicamente, a fim de determinar se a mesma é, ou não, susceptível de responsabilização (penal).

Os cidadãos estabelecem, no seu dia-a-dia, relações contratuais com múltiplas entidades, visando a obtenção de serviços tidos, pela generalidade da sociedade moderna² por essenciais.

Um desses contratos, é o do fornecimento de água e tratamento de águas residuais. Seja directamente com as autarquias, seja através de empresas públicas ou privadas (concessionadas), a maioria da população activa tem um contrato deste género.

¹ Docente da Universidade Lusíada - Norte (Porto); Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Universidade Lusíada - Norte (Porto); Procurador Adjunto da República no DIAP, Porto

² E em Portugal, pelo próprio legislador, ao nomear a lei como Lei de Serviços Públicos essenciais.

Como se disse, a crise que assola o país tem levado a que muitos destes contratos redundem em incumprimentos por parte dos consumidores que, vendo a sua capacidade económica enfraquecida, acabam por não pagar pelo serviço prestado. Aquele incumprimento continuado tem como resposta por parte da entidade prestadora do serviço a remoção dos contadores e cessação do fornecimento de água. Perante o corte de fornecimento de água, têm sido detectadas inúmeras situações em que os consumidores usufruem de água, fazendo ligações directas - sem contabilização de consumo - entre a rede geral e as suas habitações. Ora, é precisamente esta ligação directa posteriormente verificada, que as entidades prestadoras do fornecimento de água, têm denunciado, em forma de queixa-crime, junto dos serviços do M^oP^o, solicitando a responsabilização criminal daqueles consumidores. Importará, assim, definir se tal factualidade é, ou não, passível de incriminação.

Os Tribunais têm tratado esta conduta como criminosa, enquadrando-a no tipo legal de furto (art. 203 C. Penal). Será, contudo, esse o adequado tratamento legal? Ou, antes, estará esta conduta desprovida de responsabilização penal, relegando-se para as instâncias cíveis a tutela dos interesses das entidades queixosas? Ou, ainda, será possível descortinar, dentro da tipologia penal em vigor, outra forma de responsabilização destes consumidores?

É a estas questões que tentaremos dar resposta, dando o nosso contributo para uma melhor análise e discussão desta realidade. Vejamos, então.

Do tipo legal do crime de furto:

Dispõe o art. 203 C. Penal que “*quem, com ilegítima intenção de apropriação para si ou para outra pessoa, subtrair coisa móvel alheia, é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa*”.

São, então, elementos típicos objectivos deste ilícito, a **subtracção de coisa móvel alheia**.

Importa referir que é obrigatório o preenchimento cumulativo de todos estes elementos típicos objectivos para que se possa punir a conduta do agente a título de furto; *a contrario*, a não verificação dum qualquer destes elementos afasta aquela punição.

Questiona-se, pois, se a conduta daquele que se apropria de água através de uma ligação directa, nos termos *supra* descritos, constitui subtracção de coisa móvel alheia.

Paulo Pinto de Albuquerque³, começa por dizer que a definição de coisa móvel para efeitos penais não se deve confundir com a noção civilística (citando também, nesse sentido, Figueiredo Dias, Eduardo Correia, António Barreiros e Paulo Saragoça Matta). Bem se percebe que aquele autor apele a uma noção de coisa móvel diferente da noção civilística. Na realidade, o Código Civil, no seu artigo 204, define, como coisas imóveis, além do mais, as águas (alínea b)). Tendo presente está

³ *In Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Universidade Católica Editora, 1^a edição, anotação 6.

noção, afastada ficaria, desde logo, da punição a título de furto a conduta em análise. Não podemos concordar, porém, com aquele autor (que, diga-se, não justifica a sua posição, no sentido de não se poder apelar àquela noção). Especialmente se tivermos em conta que aquele mesmo autor faz apelo as noções civilísticas para enquadrar, no mesmo crime, outros elementos típicos objectivos⁴.

Na realidade, impõe o legislador que a interpretação da lei deve, sobretudo, ter em conta a unidade do sistema jurídico (art. 9, n^o 1 do CC). E, por isso, não faz sentido, num mesmo tipo legal, para determinados conceitos, fazer-se uso das noções civilísticas atribuídas a determinados conceitos e não fazer uso dessas mesmas noções para outros conceitos.

Temos pois, para nós, que não dando o legislador penal uma definição própria, o conceito de coisa móvel, para efeitos de punição a título de crime de furto, deve ser preenchido fazendo uso do conceito civilístico e, por isso, a água deve ser considerada uma coisa imóvel⁵.

Nesta matéria, importa aqui citar Pires de Lima e Antunes Varela⁶, que referem que *“as águas formam a segunda categoria dos imóveis. Deixa, assim, de ter interesse a questão, muito controvertida no domínio do código de Seabra, sobre a natureza mobiliária ou imobiliária das águas. Enquanto não forem desintegradas da propriedade superficiária, por lei ou negócio jurídico, as águas são partes componentes dos respectivos prédios (...). Quando desintegradas, adquirem autonomia e são consideradas, de per si, imóveis.”* Entendimento diferente teve o legislador para as árvores, os arbustos e os frutos naturais, que só são coisas imóveis enquanto estiverem ligados ao solo. Uma vez cortadas aquelas árvores ou arbustos ou colhidos os frutos, assumem natureza de coisa móvel. Não, há pois dúvidas, que o legislador quis qualificar as águas como coisa imóvel.

Sempre se dirá, também em jeito de nota final quanto a este ponto, que o legislador (penal) não quis fugir desta noção (civilística) em que a água deve ser vista como coisa imóvel; na realidade, o legislador (penal) considerou as águas como coisas imóveis. Por isso, previu uma punição específica para o desvio de águas⁷, sob a epígrafe usurpação de coisa imóvel (art. 215, n^o 2 C. Penal).

Conclui-se, pois, que, não tendo o legislador atribuído uma noção específica de coisa móvel/imóvel para efeitos de punição, deve apelar-se ao conceito jurídico-civil e, nessa medida, a água (nas circunstâncias *supra* descritas) deve ser considerada coisa imóvel e, por isso, insusceptível de ser furtada. Tal não contraria, sequer, o espírito do legislador penal que, no art. 215 C. Penal, considera as águas como coisas imóveis.

Por outro lado, ainda que a posição acima exposta não tivesse acolhimento,

⁴ Assim, aquele autor faz apelo ao conceito civilístico para definir o carácter alheio da coisa - anotação 14.

⁵ Neste mesmo sentido, também Maia Gonçalves, in *Código Penal Anotado e Comentado*, 16^a edição.

⁶ In *Código Civil Anotado*, volume I, art. 204, anotação 4.

⁷ Sejam elas públicas, privadas, subterrâneas ou não (Paulo Pinto Albuquerque, in obra citada, anotação 5 do art. 215 C. Penal).

estamos em crer que estaria em falha um outro elemento objectivo: **o carácter alheio da coisa.**

Conforme refere José faria da Costa⁸, “*não podem ser objecto do crime de furto coisas que não sejam de outrem. De sorte que são alheias, em princípio, sublinhe-se, todas as coisas que não são próprias. Mas nem todo o universo das coisas não próprias tem o carácter alheio,*” “*como acontece com as rerum communes omnium, as rerum nullius e as rerum derelictae. Coisa alheia, por conseguinte, tem de ser toda a coisa que esteja ligada, por uma relação de interesse, a uma pessoa diferente daquela que praticou a infracção*”⁹. Ainda neste sentido (desta feita, bem), Paulo Pinto de Albuquerque¹⁰, ao referir “*nem é alheia a coisa que é de todos os homens, de uma comunicidade indeterminada de pessoas, sendo por isso insusceptível de ocupação na sua totalidade, como é o caso do ar ou da água do mar ou dos rios (res commune omnium)*”. Importa, nesta matéria, invocar ainda o art. 202, n.º 2 CC, que determina estarem fora do comércio jurídico todas as coisas que não podem ser objecto de direitos privados, tais como as que se encontram no domínio público e as que são, por sua natureza, insusceptíveis de apropriação individual.

Ora, não podemos esquecer que as entidades fornecedoras de água e tratamento de águas residuais usam as águas que fazem parte do domínio público - lei 54/2005, de 15/Nov. - sendo por isso insusceptíveis de apropriação ou objecto de propriedade privada¹¹.

Na realidade, as empresas municipais ou privadas (concessionadas), que fornecem água e procedem ao tratamento de águas residuais, não adquirem a titularidade da água que fazem chegar aos consumidores. Essa água continua a ter natureza pública¹²; e o preço que cobram ao consumidor não é pela venda da água;

⁸ In *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, tomo II, art. 203, anotação 49 b) cc).

⁹ Victor de Sá Pereira e Alexandre Lafayette, in *Código Penal Anotado e Comentado, Legislação Conexa e Complementar*, Ed. Quid Iuris.

¹⁰ Anotação 14, art. 203, obra citada.

¹¹ Cfr a Lei 54/2005, de 15 Nov que estabelece a titularidade dos recursos hídricos e onde se atribui carácter público as águas dos rios, mar e lagos e que, a admitir-se o crime de furto, sempre seria necessário determinar quem seria o titular do direito de queixa, atento o teor dos art. 1 a 9 daquele diploma.

¹² Cfr. nesta matéria a Lei 58/2005, de 29 de Dezembro, art. 59 a 61 que aqui se transcrevem: Artigo 59.º - Utilização privativa dos recursos hídricos do domínio público.

1 - *Considera-se utilização privativa dos recursos hídricos do domínio público aquela em que alguém obtiver para si a reserva de um maior aproveitamento desses recursos do que a generalidade dos utentes ou aquela que implicar alteração no estado dos mesmos recursos ou colocar esse estado em perigo.*

2 - O direito de utilização privativa de domínio público só pode ser atribuído por licença ou por concessão qualquer que seja a natureza e a forma jurídica do seu titular, não podendo ser adquirido por usucapião ou por qualquer outro título.

Artigo 60.º - Utilizações do domínio público sujeitas a licença.

1 - Estão sujeitas a licença prévia as seguintes utilizações privativas dos recursos hídricos do domínio público:

- a) A captação de águas;
- b) A rejeição de águas residuais;
- c) A imersão de resíduos;
- d) A ocupação temporária para a construção ou alteração de instalações, fixas ou desmontáveis,

é antes pelo serviço prestado no tratamento da água (primeiro, tornando-a potável para consumo; depois, no tratamento de águas residuais, limpando-a e lançando-a novamente nos rios) e no seu fornecimento.

Conclui-se, pois, que faltando a natureza alheia às águas fornecidas pelas entidades que fornecem água e fazem o tratamento de águas residuais, afastada fica, também nesta medida, a punição do consumidor a título de furto a quem, depois de ver retirado o contador é cancelado o fornecimento de água, e faz uma ligação directa da rede geral à sua rede privada e, desse modo, usufrui daquela água, sem pagar o respectivo preço por aquele fornecimento.

Serviu o supra exposto para afastar a punibilidade da factualidade supra descrita a título de crime de furto.

apoios de praia ou similares e infraestruturas e equipamentos de apoio à circulação rodoviária, incluindo estacionamento e acessos ao domínio público hídrico;

- e) A implantação de instalações e equipamentos referidos na alínea anterior;
- f) A ocupação temporária para construção ou alteração de infraestruturas hidráulicas;
- g) A implantação de infraestruturas hidráulicas;
- h) A recarga de praias e assoreamentos artificiais e a recarga e injeção artificial em águas subterrâneas;
- i) As competições desportivas e a navegação, bem como as respetivas infraestruturas e equipamentos de apoio;
- j) A instalação de infraestruturas e equipamentos flutuantes, culturas biogenéticas e marinhas;
- l) A sementeira, plantação e corte de árvores e arbustos;
- m) A realização de aterros ou de escavações;
- n) Outras atividades que envolvam a reserva de um maior aproveitamento desses recursos por um particular e que não estejam sujeitas a concessão;
- o) A extração de inertes;
- p) Outras atividades que possam pôr em causa o estado dos recursos hídricos do domínio público e que venham a ser condicionadas por regulamentos anexos aos instrumentos de gestão territorial ou por regulamentos anexos aos planos de gestão da bacia hidrográfica.

2 - No caso de a utilização estar também sujeita no todo ou em parte a concessão, aplicar-se-á unicamente este último regime a toda a utilização.

3 - A extração de inertes em águas públicas deve passar a ser executada unicamente como medida necessária ou conveniente à gestão das águas, ao abrigo de um plano específico de gestão das águas ou de uma medida tomada ao abrigo dos artigos 33.º ou 34.º

Artigo 61.º - Utilizações do domínio público sujeitas a concessão.

Estão sujeitas a prévia concessão as seguintes utilizações privativas dos recursos hídricos do domínio público:

- a) Captação de água para abastecimento público;
- b) Captação de água para rega de área superior a 50 ha;
- c) Utilização de terrenos do domínio público hídrico que se destinem à edificação de empreendimentos turísticos e similares;
- d) Captação de água para produção de energia;
- e) Implantação de infraestruturas hidráulicas que se destinem aos fins referidos nas alíneas anteriores.

Da conjugação destes preceitos com os seguintes diplomas legais - DI .70/90, de 02 de Março, DI .194/2009, de 20 de agosto, D. Regulamentar 23/95, de 23 de Agosto, Lei 23/96, de 26 de Julho, DI 306/2007, de 27 de Agosto e DI .226-A, de 31 de Maio - resulta, claramente, que mesmo o licenciamento não atribui propriedade às águas de domínio público, que, continuando a ser públicas, não são susceptíveis de apropriação.

Como nota final, nesta matéria, e para o caso do afastamento total do supra exposto, importaria, ainda, definir se o furto, a existir, não deveria ser enquadrado na previsão do art. 207, n^o 1, alínea b) do C. Penal, quando o consumo for de valor diminuto, por estarmos perante uma coisa destinada a utilização imediata e indispensável à satisfação de uma necessidade do agente. A necessidade em causa terá que ser física (em oposição às necessidades espirituais). Será discutível admitir que a possibilidade de consumo contínuo de água, porque estabelecida através de uma ligação directa, visará uma utilização imediata e indispensável à satisfação de uma necessidade do agente. Quanto a esta última parte, parece ser de aceitar que o consumo de água – para fazer face às necessidades diárias relacionadas com o consumo, o banho, a higiene pessoal, a confecção de alimentos, lavagem de roupa¹³ – é uma necessidade¹⁴ (física) indispensável, nos dias que correm. A dúvida subsiste, porém, quanto critério imposto de utilização imediata. O termo “imediato” tem que ultrapassar o conceito de “aqui”, “agora” ou “já”, pois que doutra forma estaríamos perante uma situação de direito de necessidade que excluiria a culpa. Tendo presente este ponto de partida e considerando que, pelo menos no que toca a algumas das possibilidades de utilização da água ilegalmente desviada – como se referiu supra, consumo próprio, banho, higiene pessoal, confecção de alimentos -, nos dias que correm é praticamente uma necessidade constante, e portanto, imediata, será de aceitar o enquadramento da situação em causa, naquele preceito legal e, conseqüentemente, atribuir natureza particular ao crime de furto¹⁵.

Perguntar-se-á, pois, se aquela conduta fica completamente desprovida de responsabilização penal, relegando-se para as instâncias cíveis a respectiva responsabilização?

Face ao supra exposto, aventamos, em abstracto, uma possível punição pelo crime de quebra de marcas e selos (art. 356 C. Penal); contudo, mesmo em relação a este crime, sempre se levantarão questões como o de saber se o funcionário de uma empresa concessionada é funcionário para efeitos daquele preceito legal, se o crime protege o selo colocado no âmbito de uma relação comercial, etc... questões a responder noutra sede.

Não sendo possível enquadrar a conduta do consumidor neste tipo legal, restará o recurso as instâncias cíveis.

O direito penal é, como se sabe, residual e só deve ser aplicado quando o sistema, nas suas demais vertentes jurídicas, não fornecer adequada solução e resposta para a questão em análise. Assim, não nos choca que, a situação em análise se conforme com uma solução a encontrar fora da responsabilização penal.

É este o nosso parco contributo.

¹³ Afastada fica o consumo para, por exemplo, lavar o carro ou regar o jardim.

¹⁴ Ou até mesmo uma exigência.

¹⁵ Repita-se, a aceitar apenas na possibilidade de afastamento total da nossa tese anteriormente lavrada, que afasta a punição da conduta analisada a título de furto.