

SAQUE NA PANDEMIA É CRIME

*Autor: Fernando José da Costa**

Em período de pandemia como este, resultante de um inusitado Coronavírus, pessoas estão infelizmente perdendo suas vidas, empregos, rendimentos e muitas passarão semanas sem ter o que comer.

Em épocas como esta é comum o aumento de crimes contra o patrimônio, como furto, roubo e latrocínio, ocorrendo este último quando a violência empregada no roubo resulta em morte. Uma das condutas mais praticadas e objeto do presente artigo é o saque em estabelecimentos comerciais, principalmente naqueles que vendem comida, como supermercados. Em linguagem popular, saque é a subtração de um bem seu ou de outrem. Quando alguém vai a uma instituição financeira e retira um dinheiro seu lá depositado, estará realizando um saque, conduta esta que no mundo jurídico é lícita e legal. Todavia, quando alguém vai a um supermercado e realiza um saque de alimentos, esta conduta é ilícita e criminoso.

Não existe crime de “saque”, mas existe crime de furto, com pena de reclusão de um a quatro anos e multa. O furto é a subtração de coisa alheia móvel, assim, quem vai a um supermercado e subtrai alimentos, pratica furto.

Se o furto for praticado durante o repouso noturno, a pena será aumentada em um terço. Contudo, notem que a legislação exige, para a aplicação este aumento especial de pena, que seja de noite (sem luz natural) e que a vítima esteja dormindo. Isto porque a proteção do patrimônio durante o repouso noturno é menos vigiada, o que significa que se o saque ocorrer em período noturno em um estabelecimento comercial fechado, este aumento de pena será aplicado, todavia, se o estabelecimento no horário noturno estiver aberto ou tenha vigilância, este aumento de pena não será aplicado. O mesmo ocorre se o saque for realizado de dia, mesmo que em estabelecimento fechado ou sem vigia. Entende-se como período noturno quando não houver luz natural, já que a falta desta dificulta o zelo do patrimônio.

Contudo, se a subtração ocorrer por um grupo de pessoas, muito comum nos saques em períodos como este, o furto será qualificado, com pena de reclusão de dois a oito anos e multa, pois considera-se furto qualificado aquele praticado por duas ou mais pessoas. Será igualmente qualificado o furto praticado mediante a destruição ou rompimento de obstáculo para a subtração da coisa móvel. Assim, aqueles que, para subtraírem, destroem as portas, vidros, ou cadeados de um comércio, praticam furto qualificado. Quando a subtração for praticada por duas ou mais pessoas e mediante a destruição de obstáculo, considera-se praticado um furto duplamente qualificado, tendo o julgador que, dentro da pena em abstrato de dois a oito anos, aplicar um aumento de pena.

Temos ainda as atenuantes genéricas, previstas na Parte Geral do Código Penal, mais especificamente no artigo 65. Dentre elas, destacamos os crimes cometidos sob a influência de multidão em tumulto, desde que não seja o agente quem o tenha provocado. Isto porque entende-se que o dolo do agente em crime praticado por várias pessoas em tumulto é menor. O agente acaba sendo influenciado pelo momento e por

várias pessoas estarem praticando aquele crime. Esta atenuante não pode ser aplicada a quem promove ou organiza a cooperação no crime ou dirige a atividade dos demais agentes. Na verdade, tal agente terá em sua pena uma agravante genérica, prevista no artigo 62 do Código Penal.

A questão mais complexa está na aplicabilidade ou não da excludente de ilicitude do estado de necessidade. Isto porque se configurada tal excludente não haverá crime. Vejamos o que prevê tal dispositivo previsto no artigo 24 do Código Penal: *“Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.”*

Assim, saques ocorridos em época de pandemia são considerados crime de furto ou aplica-se a excludente de ilicitude do estado de necessidade? A resposta não é tão simples, deve ser analisado caso a caso. O estado de necessidade é a ofensa de um bem para proteger outro bem de igual ou superior importância. No presente caso, o saque ofende o bem *“patrimônio”* para proteger um outro bem de maior relevância, a *“saúde”*. Eis a questão, se o agente de fato estiver subtraindo comida por não ter o que comer, agirá em estado de necessidade, porém, quem tem alguma condição de se alimentar ou subtrai bens que não estão ligados à alimentação necessária, como chocolate, bebida alcoólica ou ainda computador, bicicleta, evidentemente não estará agindo em estado de necessidade.

Hoje concluímos este artigo de forma diversa, rezando para esta pandemia passar, para que tenhamos menos pessoas mortas e para não termos saques, sejam estes em estado de necessidade ou não, alertando aos oportunistas que saques sem estado de necessidade é crime!

***Fernando José da Costa**, Advogado criminalista; Mestre e Doutor pela Universidade de São Paulo (USP); Doutor pela Università degli Studi di Sassari; Palestrante do Programa de Pós Graduação Lato Sensu da FGV DIREITO SP (GVlaw); foi Conselheiro Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil de São Paulo (OAB/SP), presidente da Comissão de Direito Criminal e vice-presidente da Comissão de Direito Ambiental da OAB/SP.

in