

O falso assalto e a verdadeira responsabilidade penal

Guilherme Alexandre Hees

Há um brocardo de origem anglo-saxônica, hoje disseminado pela cultura digital e pelas redes sociais, que sintetiza com crueza o problema jurídico que este artigo se propõe a enfrentar: *play stupid games, win stupid prizes* — brinque de jogos estúpidos e ganhe prêmios estúpidos. A expressão, aparentemente jocosa, carrega uma lição dogmática precisa: quem cria deliberadamente uma situação de risco não pode, depois, invocar o Direito para se apresentar como vítima inocente das consequências que ele mesmo provocou. Trata-se de intuição popular que, longe de ser mero chavão, encontra correspondência rigorosa em institutos centrais da teoria do delito, que este artigo se propõe a percorrer com o vagar dogmático que o tema exige. A crescente disseminação de encenações filmadas para redes sociais, muitas delas envolvendo simulações de crimes graves — assaltos, sequestros, agressões —, impõe ao jurista brasileiro a tarefa de atualizar categorias dogmáticas centenárias diante de um fenômeno social relativamente novo, sem que isso implique qualquer relativização dos princípios estruturantes da responsabilidade penal.

O episódio ocorrido na tarde de segunda-feira, 13 de julho de 2026, na Avenida Sapopemba, Zona Leste de São Paulo, ilustra a atualidade prática do problema com rara nitidez. Segundo noticiado pela imprensa, dois funcionários de um lava-rápido, de 21 e 36 anos, chegaram de motocicleta a uma loja de veículos e simularam um assalto — um deles fingiu portar arma sob a roupa e anunciou o roubo — com o propósito de produzir conteúdo para redes sociais e em razão de vínculo de amizade com funcionários do estabelecimento, fato então desconhecido por um escrivão da Polícia Civil que ali se encontrava, de folga, negociando a compra de um veículo. Acreditando estar diante de um roubo real, o policial efetuou disparos contra a dupla; o motociclista de 36 anos, atingido, veio a falecer no dia seguinte, e o garupa de 21 anos permaneceu hospitalizado. Esse quadro fático — verossímil o bastante para enganar um agente de segurança pública treinado, e trágico o bastante para produzir um resultado morte — permite examinar, com concretude, institutos centrais da teoria do delito: a legítima defesa, a legítima defesa putativa, o erro de tipo permissivo e a moderna teoria da imputação objetiva, sem prejuízo de que as conclusões dogmáticas aqui alcançadas transcendam o caso específico e sirvam de baliza para situações estruturalmente análogas.

Risco permitido e risco juridicamente desaprovado

A primeira distinção que se impõe é a que separa o risco permitido do risco juridicamente proibido. Toda convivência social pressupõe a tolerância de um determinado grau de perigo: dirigir um automóvel, praticar esportes de contato, operar maquinário industrial ou mesmo caminhar por uma via pública movimentada são atividades que carregam risco inerente, mas que o ordenamento tolera em razão de sua utilidade social e da observância de normas de cuidado. O risco permitido não é ausência de perigo, mas perigo socialmente calculado e absorvido pelo sistema jurídico como custo aceitável da vida em comunidade. Trata-se de categoria normativa, não naturalística: o que a distingue do risco proibido não é a magnitude do perigo em si, mas o juízo social e jurídico sobre sua tolerabilidade em face da utilidade da conduta que o gera.

Diversamente, há condutas que extrapolam esse espaço de tolerância porque criam, de modo consciente e evitável, um perigo que a ordem jurídica não tem razão para suportar. Simular um assalto armado diante de terceiros que desconhecem tratar-se de encenação não se equipara a dirigir um veículo dentro dos limites de velocidade: trata-se de reproduzir, com verossimilhança deliberada, os exatos elementos fáticos que a lei associa a uma agressão injusta e atual, exatamente para provocar no observador a reação que normalmente se destinaria a um crime verdadeiro. No episódio da Avenida Sapopemba, a dupla não apenas anunciou verbalmente um roubo, como um dos envolvidos simulou portar arma sob a roupa, reproduzindo com fidelidade os sinais exteriores que autorizam, no espectador razoável, o juízo de que se está diante de um crime em curso.

Essa escolha deliberada de reforçar a verossimilhança da encenação é precisamente o que desloca a conduta do campo do risco permitido — uma brincadeira inofensiva entre conhecidos, restrita ao círculo que compartilha da informação sobre sua natureza lúdica — para o campo do risco juridicamente desaprovado, apto a produzir reação defensiva armada de terceiro alheio à combinação. É essa transposição de fronteira, e não a mera intenção subjetiva de brincar, que assume relevância dogmática, pois o Direito Penal, salvo raras exceções, não pune intenções, mas condutas objetivamente perigosas cujo risco se realiza em resultado lesivo. Esse é o ponto de partida indispensável para a análise que se segue.

Imputação objetiva: a criação do risco não permitido como pressuposto da responsabilidade

A teoria da imputação objetiva, desenvolvida na dogmática alemã a partir dos trabalhos de Claus Roxin, propõe que a mera causalidade naturalística entre conduta e resultado é insuficiente para fundar a responsabilidade penal; é necessário verificar se o agente criou ou incrementou um risco juridicamente desaprovado e se esse risco, especificamente, foi o que se realizou no resultado, dentro do alcance do tipo penal violado. A teoria supera, assim, o modelo puramente causal-naturalístico que dominou a dogmática penal na primeira metade do século XX, substituindo-o por um filtro normativo que pergunta não apenas se a conduta foi condição do resultado, mas se o resultado é a realização daquele risco especificamente criado pelo agente, e não de outro risco concorrente ou de puro acaso.

Aplicada ao cenário da falsa simulação de assalto, essa estrutura conceitual revela sua utilidade em duas frentes complementares. Em primeiro lugar, permite compreender por que a conduta de quem finge estar armado e anuncia um roubo cria, ela própria, um risco não permitido: não o risco genérico e difuso de qualquer brincadeira mal calculada, mas o risco específico e previsível de provocar reação defensiva letal por parte de quem, razoavelmente, interpreta a cena como agressão real. Em segundo lugar, a teoria da imputação objetiva desloca o eixo da análise para longe da pessoa que reage — o policial ou o cidadão armado — e o recentra sobre quem arquitetou a encenação, pois é nesta conduta primária que reside a criação originária do perigo.

O resultado morte ou lesão grave, quando sofrido pelo próprio autor da simulação, insere-se no âmbito de proteção da norma que ele mesmo violou ao criar a aparência de crime, circunstância que tem repercussão direta tanto na esfera penal quanto na civil, como se examinará adiante. Transposta essa estrutura para o caso do escrivão da Polícia Civil que reagiu na Avenida Sapopemba, a pergunta juridicamente relevante não é "por que o agente atirou", mas "quem criou o risco que tornou o disparo uma reação previsível e normativamente esperada"; a resposta, sob a ótica da imputação objetiva, aponta para a dupla que arquitetou a encenação, e não para o policial que, diante da cena que lhe foi apresentada, exerceu exatamente a conduta

que o ordenamento reserva a quem se depara com um roubo armado em curso. A imputação objetiva, nesse sentido, não é mero recurso retórico, mas categoria dogmática autônoma, situada no plano da tipicidade, apta a excluir, já nesse estágio, a responsabilidade de quem apenas exerceu direito de defesa, evitando que o processo penal avance desnecessariamente para estágios de instrução mais custosos e invasivos quando a própria estrutura do tipo já indica a ausência de responsabilidade do agente reagente.

A legítima defesa real e os requisitos do artigo 25 do Código Penal

O ordenamento brasileiro disciplina a legítima defesa no artigo 25 do Código Penal, cuja redação, após a alteração promovida pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime), assim dispõe:

"Art. 25. Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. Parágrafo único. Observados os requisitos previstos no caput deste artigo, considera-se também em legítima defesa o agente de segurança pública que repele agressão ou risco de agressão a vítima mantida refém durante a prática de crimes."

A norma exige a presença cumulativa de agressão injusta, atual ou iminente, uso moderado dos meios necessários e finalidade de proteção de direito próprio ou alheio. Cada um desses requisitos desempenha função de contenção do instituto: a exigência de agressão atual ou iminente afasta reações antecipatórias ou retaliatórias tardias; a moderação dos meios impõe proporcionalidade entre o mal evitado e o mal causado; e a finalidade defensiva distingue a legítima defesa da vingança privada, categoricamente estranha ao ordenamento jurídico brasileiro.

Nos casos de simulação de assalto, a agressão inexistente no plano ontológico: não há, de fato, roubo em curso, arma real ou intenção criminosa por parte de quem encena a cena. O que existe, isto sim, é a aparência cuidadosamente construída de todos esses elementos, aparência que se dirige precisamente a induzir o observador a acreditar na sua realidade. É nesse hiato entre a representação subjetiva do agente reagente e a realidade objetiva dos fatos que se instala o instituto da legítima defesa putativa, categoria distinta da legítima defesa real e regida por disciplina jurídica própria. É exatamente esse hiato que separa o escrivão da Polícia Civil, na Avenida Sapopemba, de um agente em legítima defesa real: não havia, faticamente, roubo em curso, mas a cena que se lhe apresentou — anúncio verbal do assalto e simulação de arma sob a roupa — reproduzia com fidelidade os pressupostos do artigo 25 do Código Penal, de sorte que sua reação, ainda que dirigida contra uma agressão inexistente, deve ser examinada sob a disciplina própria da discriminante putativa.

A legítima defesa putativa como erro de tipo permissivo: o artigo 20, § 1º, do Código Penal

O tratamento dogmático da legítima defesa putativa no Brasil está assentado no artigo 20, § 1º, do Código Penal, que positiva o chamado erro de tipo permissivo ou erro sobre os pressupostos fáticos de uma causa de justificação. O dispositivo tem a seguinte redação:

"Art. 20. O erro sobre elemento constitutivo do tipo legal de crime exclui o dolo, mas permite a punição por crime culposo, se previsto em lei. § 1º É isento de pena quem, por erro plenamente justificado pelas circunstâncias, supõe situação de fato que, se existisse, tornaria a ação legítima. Não há isenção de pena quando o erro deriva de culpa e o fato é punível como crime culposo."

A doutrina brasileira, à luz da teoria limitada da culpabilidade adotada pela Reforma Penal de 1984, é uniforme ao classificar o erro sobre os pressupostos fáticos de uma discriminante como

erro de tipo permissivo, e não como erro de proibição indireto — distinção relevante porque, enquanto este último é disciplinado pelo artigo 21 do Código Penal e apenas atenua a pena quando evitável, aquele exclui o dolo e, se o erro for inescusável, poderá subsistir responsabilidade a título de culpa, desde que o tipo culposo correspondente esteja previsto em lei. No caso do homicídio ou da lesão corporal culposa, essa modalidade típica existe, o que torna a distinção entre erro escusável e erro inescusável decisiva para a solução do caso concreto.

O agente que reage a uma simulação verossímil de assalto, sem qualquer elemento que lhe permitisse suspeitar da encenação, incorre em erro plenamente justificado pelas circunstâncias, e sua conduta, à luz do artigo 20, § 1º, primeira parte, é isenta de pena; ausente o dolo e, na generalidade dos casos, ausente também a culpa, por não haver quebra do dever objetivo de cuidado exigível de quem se depara com uma cena de assalto armado. Aplicado o dispositivo ao episódio da Avenida Sapopemba, a circunstância de que o escrivão da Polícia Civil não possuía, no instante da reação, qualquer elemento que indicasse tratar-se de encenação entre conhecidos — pois a simulação de arma e o anúncio do roubo lhe foram apresentados com a mesma verossimilhança de um assalto real — situa sua conduta, em princípio, no âmbito da primeira parte do artigo 20, § 1º, do Código Penal, com a consequente isenção de pena, ressalvado sempre o exame, pela autoridade policial e, se for o caso, pelo Ministério Público, de eventuais circunstâncias fáticas específicas do caso que hipoteticamente pudessem indicar excesso nos disparos ou elemento de suspeita disponível ao agente e por ele desconsiderado.

O erro sobre a situação justificante e a perspectiva ex ante do agente que reage

Um dos pontos mais delicados da matéria — e frequentemente mal compreendido no debate público — é a exigência de que a análise da legítima defesa putativa se faça sob a perspectiva ex ante do agente que reage, e não sob a perspectiva ex post de quem, com todas as informações disponíveis após o fato, sabe que se tratava de brincadeira. O Direito Penal não pode exigir do agente reagente uma clarividência que nenhum ser humano razoável possuiria no calor do momento; a avaliação da escusabilidade do erro deve reconstruir o quadro perceptivo disponível ao agente no instante da reação, considerando os elementos objetivos que a encenação lhe apresentou — anúncio verbal do roubo, simulação de porte de arma, aproximação em veículo, ausência de qualquer sinal que indicasse tratar-se de encenação.

Quanto mais fiel e verossímil a simulação, maior a escusabilidade do erro do agente reagente e, por consequência lógica, maior a responsabilidade que recai sobre quem arquitetou a cena, pois foi exatamente essa verossimilhança, deliberadamente perseguida, que tornou o erro do terceiro plenamente justificado pelas circunstâncias, nos termos do artigo 20, § 1º, do Código Penal. Há, aqui, uma relação de proporcionalidade inversa que a dogmática penal não pode ignorar: o mesmo esforço investido pelo brincalhão em tornar sua encenação convincente — a caracterização, o roteiro, a simulação de arma, a movimentação típica de um assalto real — é o que, ao final, sustenta a tese de erro plenamente justificado em favor de quem reagiu, fechando o círculo lógico que transfere a responsabilidade jurídica para quem produziu a verossimilhança da cena.

Previsibilidade objetiva da reação defensiva como elo de imputação

A reação armada de um policial ou de um cidadão legitimamente armado diante de um anúncio de assalto simulado não é, sob qualquer critério de razoabilidade, um desdobramento imprevisível ou extraordinário; é, ao contrário, precisamente a resposta que o ordenamento jurídico espera e autoriza diante de uma agressão aparentemente real, na forma dos artigos 23, inciso II, e 25 do Código Penal. Essa previsibilidade objetiva constitui o elo que conecta, no plano

da imputação, a conduta de quem simula o crime ao resultado lesivo que dela decorre: não se trata de um resultado fortuito, alheio ao risco criado, mas da própria concretização do perigo especificamente gerado pela encenação.

Quando alguém finge portar arma e anuncia um roubo em via pública ou em estabelecimento comercial, sabe ou deveria saber que está a criar as condições objetivas para uma reação defensiva armada, sobretudo em um contexto social no qual a presença de agentes de segurança pública, seguranças privados e cidadãos com porte legal de arma é numericamente relevante. A previsibilidade dessa reação é, portanto, elemento constitutivo do próprio risco criado pela simulação, e não fator externo que rompa o nexo de imputação. No caso concreto, a presença de um agente de segurança pública no interior do próprio estabelecimento — circunstância que, ao que tudo indica, era ignorada pela dupla que simulava o assalto — não afasta, mas reforça essa previsibilidade objetiva: em uma metrópole com a densidade populacional e o efetivo de segurança pública e privada de São Paulo, a possibilidade concreta de que um assalto simulado seja testemunhado por alguém habilitado e disposto a reagir armadamente não é hipótese remota, mas risco razoavelmente calculável por qualquer pessoa medianamente prudente.

Responsabilidade penal de quem simula o crime

No plano penal, a conduta de quem encena um assalto para produzir reação de terceiro pode, a depender das circunstâncias e do resultado, subsumir-se a diferentes figuras típicas, e sua análise deve observar com rigor a exigência constitucional de tipicidade estrita e de legalidade, prevista no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal. Não há, no ordenamento brasileiro, tipo penal específico e amplo que capture toda e qualquer simulação de crime perante terceiro civil desarmado de qualquer vínculo com autoridades, o que reforça a necessidade de exame casuístico sobre eventual dolo em relação ao próprio risco de morte a que o agente se expõe, hipótese em que se discute inclusive eventual autocolocação em risco pela própria vítima da reação alheia.

Essa lacuna típica específica não significa impunidade absoluta: a depender da instrução e das circunstâncias, podem-se cogitar tipos penais correlatos, como a contravenção penal prevista no artigo 41 da Lei de Contravenções Penais, que criminaliza o simulacro de perigo, ou, em hipóteses de maior gravidade e organização, figuras associadas ao falso testemunho de crime perante autoridade — hipótese distinta da simulação perante terceiro particular, mas que ilustra a preocupação legislativa com condutas de encenação de ilícitos. O ponto central, contudo, permanece o mesmo: a responsabilidade penal do encenador não decorre de um tipo penal que puna diretamente "brincar de assalto", mas da análise, caso a caso, de eventual dolo ou culpa quanto às consequências lesivas concretamente produzidas, sobretudo quando o resultado morte ou lesão recai sobre terceiro alheio à encenação — hipótese que não se verificou no episódio da Avenida Sapopemba, mas que mereceria tratamento penal mais direto caso a reação armada atingisse, por erro de pontaria ou por disparo perdido, pessoa estranha à cena.

Merece registro, ainda, a conduta posterior do agente reagente no episódio da Avenida Sapopemba, que, segundo noticiado, acionou de imediato o Centro de Operações da Polícia Civil, solicitou apoio do Serviço de Atendimento Móvel de Urgência e prestou os primeiros socorros às vítimas até a chegada da equipe médica. Essa conduta posterior, embora não integre os pressupostos da legítima defesa putativa em si — que se aperfeiçoa no instante da reação —, é circunstância relevante para a avaliação global da conduta do agente sob a ótica da boa-fé subjetiva e da ausência de qualquer animus distinto da mera neutralização da ameaça aparente,

reforçando a conclusão de que sua atuação, do início ao fim, pautou-se pelos parâmetros de conduta esperados de quem acredita, de modo escusável, estar diante de um crime em curso.

Responsabilidade civil de quem simula o crime

Já no plano da responsabilidade civil, a conclusão é mais linear. Aquele que, com sua própria conduta dolosa e voluntária, cria a aparência de agressão injusta e induz terceiro a reagir em legítima defesa, nos termos do artigo 188, inciso I, do Código Civil, não pode, em regra, responsabilizar civilmente o autor da reação, por atuar este em exercício regular de um direito reconhecido pelo próprio ordenamento. A norma civil espelha, no plano da responsabilidade extracontratual, a mesma lógica de exclusão de antijuridicidade que o artigo 23 do Código Penal estabelece na esfera criminal, de modo que a coerência do sistema jurídico exige tratamento uniforme entre as duas searas.

A responsabilidade pelo dano sofrido tende, portanto, a recair sobre a própria vítima da simulação, por culpa exclusiva sua, na forma dos artigos 186 e 927 do Código Civil, ressalvada a hipótese de a reação ter extrapolado a moderação exigida pelo artigo 25 do Código Penal, caso em que se poderá cogitar de excesso e de responsabilidade correspondente do próprio agente reagente. Essa ressalva não é meramente teórica: ainda que a reação inicial esteja amparada pela discriminante putativa, o uso de força manifestamente desproporcional à ameaça aparente — por exemplo, a continuidade de disparos após a neutralização evidente da suposta ameaça — pode configurar excesso, deslocando parcial ou totalmente a responsabilidade civil e mesmo penal para o agente que reagiu, independentemente da imprudência inicial da vítima em provocar a situação.

Dolo eventual, culpa consciente, assunção do risco e imputação objetiva: distinções necessárias

A doutrina penal brasileira distingue com precisão o dolo eventual, em que o agente prevê o resultado como possível e, ainda assim, com ele se conforma, assumindo o risco de produzi-lo, da culpa consciente, em que o agente também prevê o resultado como possível, mas confia sinceramente, embora de modo temerário, que ele não ocorrerá. Essa distinção, consagrada na parte geral do Código Penal em seu artigo 18, incisos I e II, é relevante para qualificar a conduta do próprio autor da simulação em relação ao risco que criou para si mesmo, ainda que essa qualificação tenha relevância limitada quando o resultado lesivo recai sobre o próprio agente provocador.

Nessa hipótese — resultado lesivo suportado pelo próprio autor da encenação —, o Direito Penal brasileiro, fiel ao princípio da autorresponsabilidade, tende a reconhecer a irrelevância penal da autocolocação em risco para fins de imputação a terceiros que apenas reagiram à encenação, independentemente de o encenador ter atuado com culpa consciente, ao subestimar o perigo de sua brincadeira, ou com dolo eventual, ao antever a possibilidade de reação letal e, ainda assim, prosseguir na encenação em busca de engajamento nas redes sociais. É crucial, contudo, não confundir essas categorias subjetivas, que dizem respeito ao elemento anímico do agente, com a imputação objetiva, categoria que opera em momento lógico anterior e que independe da vontade, cuidando apenas da atribuição normativa do resultado à conduta que criou o risco juridicamente desaprovado.

A vantagem metodológica da imputação objetiva, nesse contexto, é permitir excluir a responsabilidade do agente reagente já no plano da tipicidade, sem sequer avançar para o exame do dolo ou da culpa, pois sua conduta, embora causal para o resultado, não realiza risco

proibido, mas exerce direito de defesa expressamente autorizado pelo ordenamento. Essa prioridade metodológica tem consequência prática relevante no processo penal: permite, em tese, o trancamento de eventual investigação contra o agente reagente já em sede de habeas corpus, por manifesta atipicidade da conduta, sem necessidade de aguardar a instrução completa sobre o elemento subjetivo, o que confere ao instituto função de filtro processual, além de sua função material de exclusão da responsabilidade.

A categoria da assunção do risco, por sua vez, embora frequentemente tratada como sinônimo do dolo eventual, merece distinção conceitual própria: refere-se, na dogmática mais precisa, ao comportamento da própria vítima que, consciente do perigo a que se expõe, ainda assim opta por permanecer na situação de risco, hipótese que no Direito brasileiro repercute sobretudo na esfera da responsabilidade civil, sob a forma de culpa concorrente ou exclusiva da vítima, e apenas indiretamente na esfera penal, por meio da exclusão da imputação do resultado a terceiros que não contribuíram para a criação do risco original. No episódio da Avenida Sapopemba, a assunção do risco pelos próprios encenadores — cientes de que anunciavam publicamente um roubo, ainda que com base na crença equivocada de que seriam reconhecidos a tempo pelos funcionários do estabelecimento — constitui fator relevante para a análise da responsabilidade civil, embora não altere a conclusão central quanto à atipicidade da conduta do agente que reagiu.

Precedentes nacionais sobre legítima defesa putativa e erro de tipo permissivo

A jurisprudência dos tribunais superiores brasileiros reconhece de longa data a autonomia dogmática da legítima defesa putativa e sua natureza de erro de tipo permissivo, nos termos do artigo 20, § 1º, do Código Penal, exigindo, inclusive no âmbito do Tribunal do Júri, a formulação de quesito específico e obrigatório sobre a matéria, sob pena de nulidade absoluta do julgamento por cerceamento de defesa, na esteira do Enunciado nº 156 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Em decisão monocrática proferida no Habeas Corpus nº 172.384/RS, o ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal, reconheceu, em setembro de 2020, a nulidade de julgamento realizado pelo Tribunal do Júri por ausência de formulação do quesito obrigatório relativo à discriminante putativa, reafirmando que a tese de erro sobre os pressupostos fáticos de causa de justificação não se confunde com o quesito genérico de absolvição e reclama tratamento processual autônomo.

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, tem reiteradamente qualificado a legítima defesa putativa exatamente nos termos aqui expostos — como hipótese de erro plenamente justificado pelas circunstâncias que afasta o dolo do agente reagente —, inclusive em casos de absolvição firmada pelo Tribunal do Júri posteriormente confirmada em sede de revisão por habeas corpus. Essa jurisprudência consolidada oferece parâmetro seguro para a análise de casos como o da Avenida Sapopemba: não se trata de terreno dogmático incerto ou de construção doutrinária isolada, mas de entendimento sedimentado nas duas cortes superiores brasileiras, o que confere previsibilidade à solução jurídica do caso, ainda que a apuração das circunstâncias específicas de cada disparo continue a ser tarefa insubstituível da autoridade policial e do Ministério Público.

Fundamento constitucional: proporcionalidade e a dupla face do direito à vida

A discussão dogmática aqui travada não pode prescindir de sua ancoragem constitucional, pois tanto a proteção da vida de quem reage quanto a vida de quem simula encontram fundamento no mesmo dispositivo, o artigo 5º, caput, da Constituição Federal, que assegura a inviolabilidade do direito à vida e à segurança. Essa dupla face constitucional exige do intérprete atenção redobrada: não se trata de escolher entre proteger o policial ou proteger o civil, mas de aplicar,

com rigor técnico, os critérios de imputação que o próprio ordenamento já estabeleceu para situações de risco mutuamente criado, de modo que a solução jurídica não decorra de simpatia ou repúdio a qualquer das partes envolvidas, mas da aplicação fria e precisa dos institutos da legítima defesa putativa e da imputação objetiva.

O princípio da proporcionalidade, em sua vertente de proibição de excesso, desempenha função dupla nesse contexto: de um lado, impõe que a reação do agente que se sente ameaçado seja proporcional à ameaça aparente, sob pena de configurar excesso; de outro, impõe que a responsabilização do encenador seja proporcional ao risco efetivamente criado por sua conduta, sem transbordar para reprovações excessivas incompatíveis com a ausência de dolo direto de produzir a morte. A proporcionalidade, nesse sentido, não é apenas parâmetro de controle da atuação estatal repressiva, mas critério interno de justiça material na distribuição da responsabilidade entre os múltiplos protagonistas de um mesmo episódio trágico, cada um com seu próprio grau de contribuição causal e normativa para o resultado final.

Também a dignidade da pessoa humana, fundamento da República insculpido no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, ilumina a análise sob outro ângulo: nenhuma das duas vítimas do episódio — nem o jovem que faleceu, nem o agente público que efetuou os disparos e terá de conviver com as consequências psicológicas e jurídicas de sua reação — pode ser reduzida a mero instrumento de debate público sobre segurança pública ou sobre os riscos das redes sociais. O Direito Penal, ao qualificar juridicamente episódios como esse, cumpre função que transcende a mera atribuição de culpa: contribui para a construção de parâmetros de conduta socialmente compreensíveis, que desencorajem encenações perigosas sem, paralelamente, criminalizar excessivamente a reação legítima de quem se viu diante de uma aparência convincente de crime grave.

Direito comparado: a experiência do Erlaubnistatbestandsirrtum e o fenômeno do swatting

No plano do direito comparado, a dogmática alemã trata situação equivalente sob a denominação de Erlaubnistatbestandsirrtum, erro sobre os pressupostos fáticos de uma causa de justificação, cuja disciplina, conquanto submetida a controvérsias teóricas próprias sobre a natureza jurídica do instituto — se erro de tipo, erro de proibição ou categoria autônoma —, converge com o modelo brasileiro na conclusão prática de afastar o dolo do agente que erroneamente supõe, de modo escusável, estar diante de uma agressão real. A proximidade entre os dois sistemas não é acidental: ambos partem da premissa de que a culpabilidade dolosa pressupõe representação correta, ainda que não necessariamente verdadeira, da situação fática que autorizaria a reação defensiva, de modo que o erro escusável sobre essa situação rompe o vínculo psicológico necessário ao dolo.

Fenômeno correlato, embora estruturalmente distinto, é o que nos Estados Unidos se convencionou chamar de swatting — prática de comunicar falsamente às autoridades a ocorrência de crime grave em determinado endereço, com o propósito de provocar o deslocamento de equipes policiais fortemente armadas contra vítima inocente. Ainda que o swatting envolva, tipicamente, engano direcionado à própria autoridade policial, e não simulação presencial diante de terceiro civil ou policial de folga, o fenômeno ilustra, em contexto comparado, a mesma lógica de responsabilização que este artigo defende para o Direito brasileiro: o encenador de uma situação de perigo aparente responde pelas consequências previsíveis de sua encenação, ao passo que quem reage à aparência de perigo, dentro dos limites da razoabilidade e da proporcionalidade, não incorre em responsabilidade penal pela reação em si.

O excesso na reação putativa e seus limites dogmáticos

Nem toda reação a uma simulação de assalto está automaticamente amparada pela discriminante putativa; a disciplina do excesso, prevista no parágrafo único do artigo 23 do Código Penal, aplica-se por analogia à legítima defesa putativa exatamente como se aplicaria à legítima defesa real, na medida em que a moderação dos meios empregados continua sendo requisito autônomo, independente da existência real ou apenas aparente da agressão. Assim, ainda que o erro inicial do agente reagente seja plenamente justificado pelas circunstâncias, o uso de meios manifestamente desproporcionais à ameaça aparente — disparos em número muito superior ao necessário para neutralizar a suposta ameaça, ou disparos contra quem já demonstrava rendição inequívoca — pode configurar excesso doloso ou culposos, com as consequências jurídicas próprias de cada modalidade.

Essa distinção é particularmente relevante em casos como o da Avenida Sapopemba, no qual a apuração técnica dos disparos — número de tiros, distância, posicionamento das vítimas no momento de cada disparo — constitui elemento fático indispensável para a qualificação jurídica definitiva da conduta do agente reagente. A existência de erro de tipo permissivo quanto à própria situação de perigo aparente não pré-exclui, automaticamente, o exame da moderação dos meios empregados na reação, de modo que a isenção de pena prevista no artigo 20, § 1º, do Código Penal opera em relação à falsa suposição da agressão, mas não dispensa a análise autônoma da proporcionalidade da resposta efetivamente dada a essa agressão suposta, tarefa que compete à perícia técnico-científica e à autoridade policial responsável pela investigação.

Aspectos processuais: a quesitação da legítima defesa putativa no Tribunal do Júri

Ainda que o caso da Avenida Sapopemba, tal como noticiado, tenha sido registrado como lesão corporal decorrente de intervenção policial e legítima defesa, a evolução do quadro clínico da vítima mais velha para óbito reconduz a discussão, em tese, ao âmbito do Tribunal do Júri, órgão constitucionalmente competente para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea "d", da Constituição Federal. Essa circunstância processual não é despicienda para os fins deste artigo, pois a jurisprudência consolidada dos tribunais superiores impõe, nesse cenário, exigências formais específicas quanto à formulação dos quesitos submetidos ao Conselho de Sentença, cuja inobservância acarreta nulidade absoluta do julgamento.

A tese de legítima defesa putativa, por constituir erro de tipo permissivo autônomo, não se confunde com o quesito genérico de absolvição, tampouco com o quesito relativo à legítima defesa real; a jurisprudência exige a formulação de quesito específico sobre o erro plenamente justificado pelas circunstâncias, sob pena de cerceamento de defesa, na esteira do já mencionado Enunciado nº 156 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Essa exigência processual não é mero formalismo: reflete a compreensão de que o jurado leigo, ao responder apenas se absolve ou condena o acusado, pode não estar a rejeitar especificamente a tese de erro escusável sobre a situação fática, mas apenas a considerar que o erro, existente, foi inescusável — hipótese que desloca a solução para a modalidade culposa, e não para a absolvição pura e simples, distinção que apenas a quesitação própria e destacada é capaz de captar com precisão.

Adicionalmente, caso se reconheça que o erro do agente reagente, embora existente, decorreu de negligência ou imprudência sua — por exemplo, se houvesse elemento concreto e perceptível que indicasse tratar-se de encenação e o agente o houvesse ignorado —, a legislação processual exige a formulação do quesito relativo ao chamado erro culposos na discriminante putativa,

hipótese de culpa imprópria que, conquanto materialmente dolosa quanto à conduta, recebe tratamento penal mais brando, correspondente ao crime culposos, por expressa determinação do artigo 20, § 1º, segunda parte, do Código Penal. Trata-se de nuance técnica que a instrução do caso concreto deverá enfrentar com rigor, à luz da prova pericial e testemunhal colhida, mas que não altera a estrutura dogmática geral aqui exposta: a existência de erro, escusável ou não, desloca a análise para longe da legítima defesa real e a situa no território próprio das descriminantes putativas.

Conclusão: o Direito não protege expectativas construídas sobre encenações próprias

Retomando o brocardo que abriu esta reflexão, *play stupid games and win stupid prizes* não é apenas advertência de sabedoria popular, mas expressa, com precisão que a dogmática penal pode integralmente endossar, um princípio estrutural da imputação jurídica: ninguém pode invocar em seu favor uma situação de perigo que ele próprio construiu deliberadamente, sobretudo quando essa construção se destina precisamente a simular, de modo verossímil, os elementos de uma agressão injusta e atual. A legítima defesa putativa protege quem reage, de boa-fé e sob erro escusável, a uma aparência de crime cuidadosamente fabricada por outrem; não protege, e nem poderia proteger, quem fabricou essa aparência e depois pretende transferir ao terceiro reagente a integralidade das consequências de sua própria imprudência ou de seu próprio dolo.

A teoria da imputação objetiva oferece o instrumental dogmático mais refinado para situar corretamente essa responsabilidade, ao deslocar o centro de gravidade da análise para a conduta que criou o risco juridicamente desaprovado, e não para a conduta que, dentro do espaço de risco permitido pelo próprio ordenamento, apenas exerceu o direito de defesa que a lei lhe confere. O Direito Penal brasileiro, fundado nos artigos 20, § 1º, 23 e 25 do Código Penal, e iluminado pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, não tutela expectativas normativas erguidas sobre encenações artificialmente criadas pelo próprio agente; tutela, isto sim, a confiança legítima de quem, diante de uma cena verossímil de violência, reage nos limites da moderação exigida por lei.

O desfecho do episódio da Avenida Sapopemba — um jovem de 36 anos morto, outro de 21 anos hospitalizado, e um escrivão da Polícia Civil que terá de conviver, pelo resto da vida, com a certeza de ter reagido a uma brincadeira — é a ilustração mais eloquente possível do preço que o brocardo anuncia. Caberá às autoridades policiais e, se for o caso, ao Ministério Público, apurar com rigor as circunstâncias específicas do disparo à luz de tudo o que aqui se expôs; mas a estrutura dogmática já permite antecipar que, entre a brincadeira e a tragédia irreversível, o intérprete encontrará, invariavelmente, a mesma fronteira: a do risco que já não era mais permitido criar. Que o episódio sirva, sobretudo, de advertência preventiva a uma geração que naturalizou a encenação de crimes como forma de entretenimento digital: a verossimilhança que garante audiência é, precisamente, a mesma verossimilhança que aciona os mecanismos mais graves de resposta que o ordenamento jurídico reserva à agressão real, e nenhuma edição de vídeo, por mais bem-intencionada, é capaz de reverter, depois do fato, a irreversibilidade de um disparo.