

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

ANA PAULA CAVALCANTI DA MATTA RIBEIRO LESSA

**DA ESCOLA CLÁSSICA À NEUROCIÊNCIA: ANÁLISE
HISTÓRICA DO PAPEL DO LIVRE ARBÍTRIO NA
CULPABILIDADE PENAL.**

**RECIFE
2017**

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

ANA PAULA CAVALCANTI DA MATTA RIBEIRO LESSA

**DA ESCOLA CLÁSSICA À NEUROCIÊNCIA: ANÁLISE
HISTÓRICA DO PAPEL DO LIVRE ARBÍTRIO NA
CULPABILIDADE PENAL.**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-graduação em Direito como requisito parcial para a obtenção do título de **Mestre em Direito.**

Área de concentração: **História do Pensamento Jurídico.**

Linha de pesquisa: História das Ideias Penais.

Orientador: Prof. Dr. **Leonardo Siqueira.**

RECIFE
2017

RESUMO

A ideia de livre arbítrio consubstanciada na liberdade de vontade e a sua relação com a culpabilidade remonta a tempos longínquos, fundamentando, dessa forma, a aplicação da pena ao indivíduo. A construção da culpabilidade se dá na história, o que torna imprescindível a análise da historicidade das ideias penais que nortearam a formação do referido instituto. A necessária análise histórica, desde a Escola Clássica, passando pelas principais ideias penais erigidas no decorrer do tempo acerca das diversas concepções em torno da liberdade de vontade como fundamento da responsabilidade penal, servirá de luzeiro aclarando os passos, para enfim, desembocar no atual propalado neurodeterminismo e suas eventuais repercussões na dogmática penal. Apesar da discussão em torno da temática, o direito penal não prescinde da liberdade de vontade como fundamento imanente e essencial do seu ordenamento. Ademais, o livre arbítrio vinculado à ideia de autodeterminação fundamenta a dignidade humana, preceito substancial da dogmática penal.

Palavras-chave: Culpabilidade – livre arbítrio - neurodeterminismo

ABSTRACT

The idea of free will consubstantiated in freedom of will and its relation to culpability dates back to far-off times, thus grounding the application of punishment to the individual. The construction of guilt occurs in history, which makes it essential to analyze the historicity of the criminal ideas that guided the formation of this institute. The necessary historical analysis, from the Classical School going through the main criminal ideas erected in the course of time about the different conceptions around the freedom of will as the basis of criminal responsibility, will serve as a light to clarify the steps, in order to end in the current promoted neurodeterminism and its possible repercussions in the dogmatic penal. Despite the discussion on the subject, criminal law does not dispense with freedom of will as an immanent and essential foundation of its order. In addition, free will linked to the idea of self-determination underlies human dignity, a substantial precept of criminal dogmatics.

Keywords: *Culpability - free will - neurodetermin*

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO: o livre arbítrio como fundamento da culpabilidade diante do neurodeterminismo científico.....	12
--	-----------

Capítulo I : O livre arbítrio e a responsabilidade penal na perspectiva das escolas clássica e positiva

1.1 Breves considerações sobre o dilema filosófico em torno do livre arbítrio e sua transcendência jurídico-penal	21
1.2 A responsabilidade penal e sua relação com o livre arbítrio nas escolas clássica e positiva	30
1.2.1 Escola Clássica - Cesare Beccaria: marco inicial das ideias penais	34
1.2.1.1 Carrara, sua importância para a Escola Clássica e o sistema de forças conformadoras do delito: a força moral subjetiva e o livre arbítrio.....	39
1.2.2 Escola Positiva – A concepção do homem a partir das ideias científicas de Lombroso, Garofalo e Ferri, fundamento para o surgimento do positivismo criminológico.....	47
1.2.2.1. O homem delinquente de Lombroso	50
1.2.2.2 A responsabilidade penal no pensar sociológico de Ferri	53
1.2.2.2.1. A negação do livre arbítrio e o conceito de periculosidade.....	54

Capítulo II : O surgimento da ideia de culpabilidade e o lugar do livre arbítrio

2.1. O pensamento de Franz Von Liszt e a imunização acerca do livre arbítrio.....	59
2.2. O giro normativo e a reinserção do livre arbítrio no conceito de culpabilidade.....	68
2.2.1. O conceito de reprovabilidade como elemento central da culpabilidade.....	70
2.2.2. O livre arbítrio como elemento indispensável ao sistema finalista de Welzel	78

Capítulo III : O desmontar dos sistemas funcionalistas

3.1. A culpabilidade no sistema funcionalista de Claus Roxin inserida na responsabilidade e a crítica ao livre arbítrio.....	90
3.1.1. A dirigibilidade normativa como parâmetro definidor da culpabilidade	97
3.2. A completa funcionalização do conceito de culpabilidade na visão de Jakobs	98

Capítulo IV : As descobertas da neurociência e suas implicações na dogmática penal

4.1. Notas iniciais sobre a história da neurociência e seus fundamentos.....	105
4.2 A relação entre a filosofia e a neurociência: uma neurofilosofia?.....	108
4.3 Neurodeterminismo: uma definição necessária	111
4.3.1 As pesquisas neurocientíficas de Benjamin Libet.....	112
4.4 A filosofia e a neurociência: uma reflexão acerca do princípio mereológico	117
4.5. O neurodeterminismo perante a dogmática jurídico-penal: análise dos posicionamentos em torno da relação entre o neurodeterminismo e o direito penal.....	119
4.6. Consequências de um direito penal fundado no neurodeterminismo: o direito penal do autor e as medidas de segurança	126
CONSIDERAÇÕES FINAIS	134
REFERÊNCIAS.....	142

INTRODUÇÃO: o livre arbítrio como fundamento da culpabilidade diante do neurodeterminismo científico

A culpabilidade, dentre os elementos do delito, é o único elemento que se volta para a análise da conduta humana, para o ser humano, enquanto construtor de sua própria história. Os outros elementos do delito são construídos a partir da análise do fato, no entanto, apenas a culpabilidade requer um olhar acurado sobre o autor do fato, sobre o homem que pratica uma conduta delituosa.

A ideia contemporânea de culpabilidade foi construída paulatinamente, inserida nos mais variados contextos históricos. Seja como elemento do delito ou ainda como princípio regulador da aplicação da pena, dentre muitas incertezas, a grande certeza reside na importância desse instituto para o Estado Democrático de Direito e principalmente, para o cidadão, que diante da prática de um ilícito, será julgado e condenado, pretensamente, a partir da dogmática estatuída sobre a culpabilidade. Destarte, diante do poder punitivo estatal, impende prezar pelas garantias fundamentais, assim como pela racionalização da punição.

Considerando que a culpabilidade, tal como a conhecemos hoje, possui como um dos elementos fundantes, a exigibilidade de conduta diversa, cuja premissa está inserida na ideia de autodeterminação do homem, o livre arbítrio, o presente trabalho de pesquisa bibliográfica não almeja revisitar tal instituto fundamentador da pena, o que seria uma tarefa por demais extensa e

complexa, senão para discorrer sobre os questionamentos acerca da possibilidade e plausibilidade deste instituto da culpabilidade permanecer erigido sobre as raízes do livre arbítrio, diante dos achados neurocientíficos que apontam para o neurodeterminismo como base das ações humanas. O problema da pesquisa está em saber se o livre arbítrio, na atualidade, pode ser considerado como fundamento da culpabilidade, considerando que as descobertas neurocientíficas apontam para a inexistência de uma conduta humana livre, isenta de determinações neuronais prévias. A neurociência pode interferir na concepção dogmática da culpabilidade com suas descobertas? A hipótese para o problema consiste na verificação da imprestabilidade do livre arbítrio para o Direito em consonância com as descobertas neurocientíficas e a necessidade de somar forças na busca por um novo fundamento para a aplicação da pena.

Para tanto, inicialmente, no primeiro capítulo, será feita uma abordagem das principais escolas penais e seus representantes que influíram decisivamente nesse processo de construção histórico-dogmática a partir da análise dos ideais de Beccaria, marco inicial da escola clássica, bem como da compreensão da importância, para essa escola, da obra do mais ilustre dos clássicos, Carrara. Sendo assim, será revisitada a importância do livre arbítrio na construção da dogmática penal, desde a obra de Carrara ¹ com sua concepção libertária do ser humano, que ainda produz eco nos dias atuais, a partir da qual construiu a ideia de responsabilidade penal, germen da

¹CARRARA, Francesco. **Programa del Curso de Derecho Criminal**: Parte General, Tomo I. San Jose/Costa Rica: Tipografía Nacional, 1889.

culpabilidade, até a escola Positiva com seus expoentes Lombroso² e Ferri³ que propiciaram uma mudança de paradigma e instauraram a ideia de homem como ser determinado, reformulando o conceito de responsabilidade penal.

Adiante, no segundo capítulo, será abordado o surgimento do instituto da culpabilidade desde Von Liszt⁴, com a sua concepção psicológica de culpabilidade, no século XIX, à concepção normativa de Welzel⁵. Impende ressaltar a importância das ideias de Von Liszt que nortearam o florescer da primeira conceituação da culpabilidade como categoria autônoma do delito localizando na história o ambiente eminentemente positivista no qual foram geradas.

Dessa forma, a teoria psicológica da culpabilidade proporcionou uma significativa conquista para a formulação das ideias penais na medida em que decorreu da separação entre os elementos objetivos e subjetivos do delito. No sentir dessa escola, a culpabilidade prescinde da verificação da liberdade de vontade, assumindo uma feição puramente centrada na causalidade, onde o autor responde pelo resultado danoso, tão somente, conforme sua capacidade de determinar a vontade, desconsiderando por completo a discussão acerca do livre arbítrio devido a impossibilidade de comprovar de forma empírica sua existência.

² LOMBROSO, Cesare. **O Homem Delinquente**. Coleção Fundamentos de Direito.1ª Reimpressão. Tradução de Sabastião José Roque. São Paulo: ícone, 2007.

³FERRI, Enrico. **Principio del Derecho Criminal**. Madri: Editora Reus, 1927.

⁴LISZT, Frans von. **La ideia del fin en el Derecho penal**.Granada, 1995.

⁵WELZEL, Hans. **El Nuevo Sistema del Derecho Penal: Una Introducción a la Doctrina de la Acción Finalista**. Tradução para o espanhol José Cerezo Mir. Buenos Aires/AR: Euros Editores, 2006.

O longo percurso traçado pela culpabilidade, antes de alcançar as ideias de Welzel, possui alguns percalços, porém, apresenta uma vasta riqueza de novas ideias, o que requer algumas paradas obrigatórias. Uma delas é a análise do giro normativo da culpabilidade, formulado por Frank⁶ em 1907. Em decorrência da insuficiência da teoria psicológica da culpabilidade na aplicação do caso concreto associada ao contexto histórico vivenciado, a culpabilidade adquire uma nova feição por meio do giro normativo de Frank que inseriu na concepção do referido instituto a ideia de reprovabilidade.

Adiante, a profícua colaboração de Goldschmidt⁷ introduziu na culpabilidade a norma de dever como sendo a necessária orientação do indivíduo para uma motivação de acordo com o valor jurídico. A distinção entre norma de dever e norma de Direito realizada por Goldschmidt foi fundamental para o desenvolvimento, mais tarde, do conceito de exigibilidade, contribuição agregada à culpabilidade por Freudenthal⁸.

A colaboração de Freudenthal para o instituto da culpabilidade, sem dúvida, foi de grande importância ao introduzir a ideia de exigibilidade à culpabilidade. Impende ressaltar que o referido elemento normativo surgiu inserido em um contexto histórico acometido pelas indesejáveis consequências da primeira guerra mundial. Sendo assim, Freudenthal procura diminuir a distância entre a realidade no plano concreto e o direito acentuadamente

⁶FRANK, Reinhard. **Sobre la Estructura del Concepto de Culpabilidad**. Buenos Aires: Julio César Faire – Editor, 2004.

⁷GOLDSCHMIDT, James. **La Concépción Normativa de la Culpabilidad**. Buenos Aires: Julio Cesar Faire, 2003.

⁸FREUDENTHAL, Berthold. **Culpabilidad y Reproche en el Derecho Penal**. Buenos Aires: Julio Cesar Faire, 2003.

cientificista desvinculado do sentido social, agregando valor a culpabilidade penal.

Por conseguinte, o apogeu das ideias penais ocorre com o surgimento do finalismo pelas mãos de Welzel⁹ e a sua concepção de culpabilidade amparada na possibilidade humana de previsão de resultado. Dessa forma, a vontade assume a condição de esteio do pensamento jurídico finalista, rompendo com as premissas causalistas e redirecionando a noção de culpabilidade de acordo a capacidade de autodeterminação do homem conforme o sentido, aproximando o conteúdo material da culpabilidade da ideia de livre arbítrio.

Impende ressaltar que o caminho percorrido será feito com o objetivo de promover uma adequada compreensão sobre o tema proposto, tendo em todos os passos dessa rota, a preocupação de percorrer os diversas paragens com os pés fincados sobre a linha tênue do livre arbítrio, objeto do atual estudo, e a busca do lugar ocupado pelo citado elemento nas elaborações dogmáticas outrora analisadas. Vale considerar que as formas diversas de imputação de culpa a alguém sempre estiveram umbilicalmente atreladas à imagem do homem, construída em cada época, com suas respectivas variantes históricas, culturais e políticas.

Dando sequência ao caminho de incursão histórica, ora iniciado, o terceiro capítulo será dedicado ao funcionalismo de Roxin¹⁰ e Jakobs¹¹,

⁹WELZEL, Hans. **El Nuevo Sistema del Derecho Penal: Una Introducción a la Doctrina de la Acción Finalista**. Tradução para o espanhol José Cerezo Mir. Buenos Aires/AR: Euros Editores, 2006.

¹⁰ROXIN, Claus. **Política Criminal e sistema Jurídico Penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

corrente de pensamento que despontou na década de setenta reconceituando a culpabilidade penal e introjetando novas justificativas para o poder punitivo estatal. A partir de um novo enfoque concedido a culpabilidade pelos funcionalistas, será analisado o papel do livre arbítrio na dogmática penal. A culpabilidade adquire nova feição na doutrina funcionalista assumindo uma função limitadora da pena.

Dessa forma, consoante o funcionalismo de Roxin, a imprestabilidade do livre arbítrio para fundamentar a culpabilidade decorre da impossibilidade de sua comprovação empírica. A culpabilidade passa a ser verificável por meio da dirigibilidade normativa, agregando um valor social a questão da liberdade de vontade que passa a ser essencialmente normativa.

Se, em Roxin, a liberdade de vontade apresenta essa conformação, para Jakobs a verificação do livre arbítrio torna-se irrelevante dentro da nova conformação dada pelo funcionalista radical à culpabilidade penal. Sendo assim, a culpabilidade será constatada no agir humano diante da ausência de motivação conforme a norma, noutras palavras, pela constatação de um comportamento que configure infidelidade ao Direito.

Adiante, no capítulo quarto, após a devida compreensão do lugar ocupado pelo livre arbítrio na construção da dogmática penal, serão analisados os principais achados da neurociência cognitiva delimitando, assim, o campo

_____. **Política criminal y estructura del delito**. Barcelona: PPU, 1992.

_____. **Culpabilidad y prevencion en derecho penal**: REUS, 1981.

¹¹JAKOBS, Gunther. **Tratado de Direito Penal: Teoria do injusto penal e culpabilidade**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

de investigação nos dados colhidos pelas experiências de Libet¹², para, enfim, realizar o necessário confronto entre os diferentes posicionamentos acerca da possibilidade de ingerência ou não desses achados na conformação de uma nova dogmática penal.

As pesquisas neurocientíficas de Benjamin Libet, através da utilização da ressonância magnética, puderam constatar a presença de atividade cerebral inconsciente num mometo precedente a ação, ora realizada. Dessa forma, as conclusões de Libet sugerem que o indivíduo decide e apenas depois toma consciência da sua decisão, concluindo que o processo de vontade inicia-se de forma inconsciente, abalando a crença na existência de uma vontade livre e fortalecendo a concepção neurodeterminista do homem como máquina sofisticada.

A referida descoberta serviu de referência para muitos outros pesquisadores que se seguiram a Libet, no entanto, no trabalho em comento serão analisados de maneira particular a possibilidade desses achados interferirem na dogmática penal naquilo que compreendemos por liberdade de vontade, um dos pilares da culpabilidade.

A partir da análise dos dados colhidos na pesquisa de Libet serão analisados os posicionamentos acerca das possíveis repercussões da neurociência na conformação do sistema de imputação da culpa ao indivíduo.

¹² LIBET, Benjamin. **Unconscious cerebral initiative and the role of conscious will in voluntary action.** The Behavioral and Brain Sciences, nº 8, 1985.

Desde a remota concepção de responsabilidade penal fundada pela escola clássica até os dias atuais, sempre se buscou fundamentar o poder punitivo estatal por meio da aferição da culpa. No Estado democrático de Direito, a culpabilidade, para além de requisito necessário para a imputação de uma pena a um indivíduo, surge como elemento basilar de limitação da punibilidade. A dominante doutrina finalista de Welzel atribui ao conteúdo material da culpabilidade a possibilidade de atuar de outro modo, a conhecida exigibilidade de conduta diversa, consubstanciada num indeterminismo relativo, reafirmando a possibilidade de escolha, de livre arbítrio, outrora refutada pela escola positiva de Lombroso e Ferri.

No entanto, numa visão funcionalista, cujos maiores expoentes são Roxin e Jakobs, aliada a novas descobertas neurocientíficas que contrariam a existência da tão aludida liberdade de ação, resta um impasse acerca da possibilidade do livre arbítrio continuar sendo o alicerce da culpabilidade.

A discussão envolvendo a existência do livre arbítrio remete a tempos longínquos e não é o objetivo do trabalho em comento trazer à baila todas os infindáveis questionamentos, outrora realizados, para a, até então, declarada aporia. Aqui, ainda que se discuta acerca da possibilidade da neurociência, enfim, ter alcançado um feito, a comprovação empírica do livre arbítrio, o cerne do problema do presente estudo está na possibilidade desses achados neurocientíficos serem recepcionados pela dogmática penal e, com isso, imprimir uma nova feição para o instituto da culpabilidade.

Ademais, impende considerar que, para cada concepção de liberdade, inserida no modelo jurídico-penal de culpabilidade, existe uma motivação política, ideia consubstanciada nas palavras de Zaffaroni ¹³ que atribui ao discurso jurídico-penal o meio utilizado pelos governantes para implantarem seu programa político, identificando dessa forma, o poder judicial com o poder de governo. A consideração feita acima torna-se fundamental diante da relevância que a culpabilidade assume frente ao poder punitivo estatal.

No atual contexto, ainda caberá a crença metafísica na liberdade de escolha respaldando a culpabilidade ou será necessário buscar um novo paradigma para fundamentar a punibilidade do Estado juiz ? Noutras palavras, o livre arbítrio ainda pode ser considerado como alicerce da culpabilidade? Essa é a questão a que esse trabalho se propõe a responder utilizando-se da metodologia de revisão bibliográfica.

¹³ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **A Questão Criminal**. 1ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 73.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A ideia de liberdade de ação, na pesquisa em comento, utilizada como sinônimo de livre arbítrio, sempre esteve presente nas acalouradas discussões desde as mais remotas construções dogmáticas que se tem conhecimento. A partir do recorte epistemológico desde a escola Clássica ao funcionalismo, numa digressão histórica, foram analisados os diferentes posicionamentos acerca da liberdade de ação para uma posterior confrontação com o determinismo da neurociência e as possíveis repercussões na dogmática-penal. Tomando por paradigma indissociável o princípio imanente da dignidade da pessoa humana, foram alcançadas algumas conclusões a seguir descritas:

A Escola Clássica, de onde brotaram as ideias de Carrara, sem dúvida alguma, consistiu num marco para as ciências penais, de tal forma que suas ideias ainda reverberam na atualidade devido, dentre outras coisas, a concepção formulada em torno da ideia de responsabilidade penal, assentada no livre arbítrio. Para Carrara, embora a discussão em torno do livre arbitrio pertença ao plano filosófico, considera-o como um necessário e indispensável pressuposto onde se assenta a responsabilidade penal, não dele podendo prescindir. Ao discorrer sobre a natureza do homem, que no seu sentir procede do divino, as ideias de Carrara transcorrem com a suavidade e leveza de um verdadeiro poema à humanidade, embora não o seja.

Ainda que o pensamento da escola Positiva seja temível e repulsável, amparado na ideia de homem, enquanto ser determinado, impende que se reconheça o valor das incursões investigativas baseadas no empirismo propiciando, dessa forma, o surgimento da criminologia. Vale ressaltar que a crença no livre arbítrio naufraga nas águas do determinismo da escola Positiva.

Franz Von Liszt com a sua concepção psicológica de culpabilidade, atendendo aos ímpetus cientificistas da época, realizou o feito de propiciar o nascimento da culpabilidade, enquanto categoria autônoma do delito. No tocante ao livre arbítrio, considera desnecessária a discussão acerca da sua comprovação empírica, no entanto, a liberdade de ação poderia ser considerada como um valor social, desprendido do conceito filosófico, desvinculado da verificação ontológica. A manifestação de vontade para Liszt consistia tão somente na ausência de coação física ou psicológica prescindindo de formulações filosóficas.

A concepção normativa de culpabilidade marcou a volta do livre arbítrio ao seio da dogmática-penal com as estruturas lógico-objetivas de Welzel. Para tanto, a liberdade de ação veio inserida no aspecto categorial das referidas estruturas dentro da perspectiva de atuação conforme o sentido, de cunho ontológico, numa tentativa de se desvencilhar da crítica positivista sobre a indemonstrabilidade do livre arbítrio. A exigibilidade de conduta diversa fruto do giro normativo consolidou-se como um dos elementos da culpabilidade, ideia que pressupõe a liberdade de ação, embora não seja um requisito para a dita liberdade.

Na visão de Roxin, a culpabilidade assume uma feição limitadora do poder punitivo e junto com a necessidade preventiva de aplicação de pena incorpora o instituto da responsabilidade.

O funcionalismo de Roxin sustenta críticas ao finalismo devido ao nítido fundamento em premissas metafísicas, indemonstráveis empiricamente. Numa tentativa de se desvencilhar da liberdade de ação, o aludido funcionalista constrói seu pensamento fundado na dirigibilidade normativa, possível, no seu sentir de ser constatada a partir da verificação da normalidade da capacidade psíquica. No entanto, a dirigibilidade normativa, em última análise, pressupõe liberdade de ação. Ao analisar as premissas funcionalistas relatadas resta a sensação de que, no lugar de um novo elemento da dogmática-penal, se está, na verdade, diante de um velho conhecido, de quem se procura romper o indesejado vínculo a qualquer custo. Ademais, o conceito de merecimento de pena que integra a ideia de culpabilidade de Roxin possui um problema estrutural na sua fundamentação porque, enquanto consequência jurídica do delito, a pena não pode funcionar, simultaneamente como sua causa.

Jakobs finalmente concretiza a tão sonhada ruptura da dogmática-penal com o livre arbítrio, uma postura coerente com suas ideias. Obviamente que o caminho proposto por Jakobs consiste num caminho por demais nebuloso ao aniquilar as garantias fundamentais conquistadas pelo homem ao longo da história. A sua posição, no entanto, para quem a culpabilidade não ocupa sequer o papel de limitador da pena, desconsiderando a mínima possibilidade de ceder espaço a uma concepção de homem livre, nem mesmo lhe

importando essa questão, ainda que amparado sob o fundamento filosófico, está de acordo com sua proposta dogmática e as nefastas consequências desta. A dignidade da pessoa humana, princípio caro ao Direito e conquistado a duras penas se vê dando passos na areia movediça do funcionalismo radical de Jakobs. O funcionalismo sistêmico, dentre as construções dogmáticas, pode ser considerado como aquele que mais se aproxima daquilo que apregoa o neurodeterminismo. No tocante a possibilidade de introduzir no sistema penal o neurodeterminismo, as penas seriam substituídas pela utilização de medidas de segurança, instaurando um preterido direito penal do autor.

As descobertas da neurociência acerca do livre arbítrio, conforme seu método de pesquisa empírico, apresenta algumas considerações a serem feitas com calma e refletidamente. São elas:

Primeiramente, importa constatar a questão metodológica que envolve o problema. Os resultados das pesquisas neurocientíficas fundados na utilização do método empírico, no tocante ao livre arbítrio, não podem ser aplicados ao direito penal, considerando que as perspectivas penalistas e neurocientíficas não se confundem. Ademais, ainda sob o ponto de vista epistemológico, seguindo o pensamento de Hassemer, cada ciência é competente para, de acordo com seu método, investigar o seu objeto de estudo em consonância com as suas respectivas premissas. Entre os saberes da ciência, não há saber mais importante, tampouco menos necessário, portanto, não há lugar para a arrogância na construção do conhecimento científico. A interdisciplinariedade entre as ciências pressupõe uma relação de

reciprocidade fundada no respeito entre os saberes e não numa relação de reverência de uma ciência para com outra o que, se houvesse, na questão ora analisada, incorreria em subserviência das ciências penais em relação a neurociência, algo absolutamente inaceitável.

A liberdade de ação, na perspectiva jurídico-penal, sempre foi motivo de construções conceituais dada a sua importância para a dogmática penal, sendo alvo de constantes críticas sobre seu fundamento, não obstante, a liberdade de ação da ciência penal prescinde de qualquer comprovação empírica, sendo uma criação filosófico-linguística imprescindível para o funcionamento do sistema social.

A análise dos resultados obtidos por Benjamin Libet, ainda que comprovem que há uma atividade cerebral inconsciente anterior a ação, não sinalizam para a inexistência de liberdade de atuação humana, considerando que a atividade consciente do indivíduo pode controlar o resultado da ação utilizando a capacidade de veto quando iniciada a ação. Portanto, os achados de Libet não interferem na estrutura da responsabilidade penal fundada na teoria normativa de Welzel, cujo pensamento norteia a possibilidade do indivíduo de se desvencilhar das influências causais e poder se autodeterminar conforme o sentido.

Ademais, acerca da ideia de poder atuar de outra forma e a sua relação com o livre arbítrio, ainda que não se possa comprovar que o indivíduo não poderia atuar de um modo diferente devido a impossibilidade de se voltar ao

fato passado, tendo, com isso, acesso a situação vivenciada, a capacidade de autodeterminação permanece incólume a despeito da ausência de verificação da exigibilidade de conduta diversa. Se assim não fosse, Roxin, crítico da ideia de poder atuar de outra forma, não se utilizaria da dirigibilidade normativa, que possui bases assentadas na capacidade de autodeterminação, ainda que o autor faça referência a capacidade para autodeterminação conforme a norma como algo verificável pela psicologia e ciências afins.

No que tange as descobertas neurocientíficas de Libet, partindo de uma concepção dualista do ser humano, que reduz a natureza humana a uma relação entre corpo e mente, a leitura dos resultados e sua interpretação desconsideram as emoções, a inteligência e outras características individuais inerentes a cada ser humano que passam ao largo da relação mente-corpo. Afirmar que a ativação do inconsciente precede a ação e só depois ocorre a ativação neuronal da região da consciência instaura uma questão importante acerca daquilo que o ser humano conhece sobre o inconsciente. O que seria o inconsciente? Seria o inconsciente o lugar onde reside a essência de cada homem? Sem dúvida, uma reflexão necessária a ser feita numa outra ocasião oportuna. O certo mesmo é que a ciência, numa tentativa de dar respostas pra tudo, não raras vezes se depara com a sua insuficiência diante do etéreo, diante do infinito, daquilo que, embora seja percebido no mundo sensível (a sensação de liberdade é real diante de pequenas situações vividas) não pode ser apreendido pelos instrumentos científicos. O inconsciente, assim como, a liberdade, portanto, são lugares repletos de mistérios, inacessíveis ao conhecimento empírico, uma porta fechada à ciência, por hora.

No entanto, a despeito das constatações acima, o direito penal, naquilo que concerne a liberdade de vontade, prescinde das investigações científicas. A capacidade de autodeterminação consiste na pedra fundamental na qual se constroem as relações humanas, base elementar de qualquer sociedade firmada em um estado liberal, fundado sobre os direitos e garantias fundamentais, uma conquista testemunhada ao longo dos anos, pela história.

Ademais, o livre arbítrio, compreendido aqui como liberdade de ação, pressupõe as mais diversas perspectivas de acordo com o sentido que se queira atribuir a essa condição. Analisar a liberdade de vontade no contexto das relações sociais considerando tão somente o seu aspecto biológico implica no infértil reducionismo de algo complexo no seu nascedouro, onde a sensação de liberdade resta inserida desde a sua origem: o comportamento humano. A liberdade de ação que interessa ao direito penal possui como referência basilar as relações sociais onde a normatividade assume o papel regulador e sob o aspecto normativo e social deve ser considerada como elemento fundante e essencial.

As concepções de liberdade encontradas em Hannah Arendt, a título de exemplo, bem que poderiam servir de inspiração a reconfiguração da liberdade de ação do sistema penal. A liberdade política, existencialmente vinculada à ação e a vida em comunidade, associa, inexoravelmente, a liberdade de vontade à ideia de liberdade normativa por emergir das relações sociais regidas pela normatividade. Um horizonte se põe à frente, só resta seguir em

seu encaço buscando de todas as formas fortalecer os primados já conquistados que enaltecem a dignidade humana, assim como, perseguir o seu aperfeiçoamento, mantendo, como já citado ao longo deste trabalho, o homem no centro da construção teórico-filosófica das ideias penais, bases lançadas por Carrara que devem ser, não apenas preservadas, mas fortalecidas. Agostinho descreveu o homem como o começo ao que impende acrescentar, o homem é o começo e deve ser o fim de todo sistema normativo.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, Santo. **O Livre-arbítrio**. São Paulo: Paulus, 1995.

ANITUA, Gabriel Ignacio. **História dos Pensamentos Criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 160; 302-304.

ANIYAR DE CASTRO, Lolita. **El regreso triunfal de Darwin y Lombroso: las diferencias humanas en la criminología angloparlante presente em los simposios internacionales de criminología de Estocolmo**. Capítulo Criminológico, v. 36, nº 04, Oct.-Dez. 2008.

ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. **Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica**. Tese (Doutorado) – Universidade Federal da Bahia, Programa de Pós-graduação em Direito, BA, 2014.

ARENDT, Hannah. **Que é liberdade?** In: **Entre o passado e o futuro**. 2. Ed. São Paulo: Perspectiva, 1972.

..... **A Vida do Espírito**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2000.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: Introdução à Sociologia do Direito Penal**. Tradução de Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013.

BECCARIA, Cesaria. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

BENNETT, Maxwell; DENNETT, Daniel; HACKER, Peter; SEARLE, John. **La naturaleza de la consciência. Cerebro, mente y language**. Barcelona: Ediciones Palidós Ibérica, 2008.

BICUDO, Tatiana Viggiani. **Por que punir? Teoria geral da pena**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal, vol. 1, parte geral**. 14 Ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

BRANDÃO, Cláudio. **Curso de direito penal: parte geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

..... **A Culpabilidade na Dogmática Penal**. IN: **Direito Penal Contemporâneo**. Cordenadores MENDES, Gilmar Ferreira; BOTTINI, Pier Paolo Cruz; PACELLI, Eugênio. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 205.

..... **Teoria Jurídica do Crime**. 4ª Ed. Vol. 1, São Paulo: Atlas, 2015.

BRITO, Alexis Couto de. **Neurociência e livre-arbítrio entre a dogmática penal e a política criminal**. IN: BUSATO, Paulo Cesar. **Neurociência e direito penal**. Organizador. São Paulo: Atlas, 2014, p.p. 120-125.

BUSATO, Paulo Cesar. **Neurociência e direito penal**. Organizador. São Paulo: Atlas, 2014.

_____. **Fundamentos para um Direito Penal Democrático**. 4ª Ed., São Paulo: Atlas, 2013.

_____. **A Evolução dos Fundamentos da Teoria do Delito**. Disponível em: www.gnmp.com.br/publicacao/156/a-evolucao-dos-fundamentos-da-teoria-do-delito. Acesso em 20/07/2017.

CABALLERO, Jorge Frías. **Capacidad de culpabilidad penal**. Argentina: Hammurabi, 1994.

CARRARA, Francesco. **Programa del Curso de Derecho Criminal: Parte General**, Tomo I. San Jose/Costa Rica: Tipografia Nacional, 1889, pp. 34-52.

CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 169

CRESPO, Eduardo Demetrio. **“Compatibilismo humanista”: uma proposta de conciliação entre Neurociências e Direito Penal**. IN: BUSATO, Paulo Cesar. **Neurociência e direito penal**. Organizador. São Paulo: Atlas, 2014.

DALBORA, José Luis Guzmán. **Prólogo**. IN: FREUDENTHAL, Berthold. **Culpabilidad y Reproche en el Derecho Penal**. Buenos Aires: Julio Cesar Faira, 2003.

DENNET, Daniel C. **La libertad de acción, Um análisis de la exigência de libre albedrío**. Biblioteca Económica Gedisa. Ciências cognitivas.

DÍAZ, Jorge Alberto Álvarez. **Libertad y ética: el trabajo de Benjamin Libet**. Rev. bioét. (Impr.). 2014; 22 (3): 434-40. Disponível em <http://www.scielo.br/pdf/bioet/v22n3/v22n3a06.pdf>. Acesso em 20 de julho de 2017.

DIOGO, João Emanuel. **Andar preso em liberdade: filosofia e neurociências**. Disponível em: http://www.academia.edu/3627165/Andar_preso_em_liberdade_filosofia_e_neuro-ciencias. Acesso em: 22 de julho de 2017.

DONNA, Edgardo A. **Breve Síntesis del Problema de la Culpabilidad Normativa**. IN: GOLDSCHMIDT, James. **La Concépción Normativa de la Culpabilidad**. Buenos Aires: Julio Cesar Faira, 2003.

ESCERA, Carles. **Aproximación histórica y conceptual a la Neurociencia Cognitiva**. Disponível em:

[http://www.ub.edu/brainlab/docs/publicacions_pdf/Escera%20\(2004a\)%20Cognitiva%20uncorrected%20proof.pdf](http://www.ub.edu/brainlab/docs/publicacions_pdf/Escera%20(2004a)%20Cognitiva%20uncorrected%20proof.pdf). Acesso em 18 de julho de 2017.

FEIJOO SÁNCHEZ, Bernardo. **Derecho Penal y Neurociencias. ¿Una relación tormentosa?** Revista para el análisis del Derecho. Barcelona: 2011.

FERNÁNDEZ, Gonzalo D. **La Fundación de la Teoría Normativa de la Culpabilidad.** IN: FRANK, Reinhard. **Sobre la Estructura del Concepto de Culpabilidad.** Buenos Aires: Julio César Faira – Editor, 2004.

_____. **Culpabilidad Normativa y Exigibilidad (A propósito de la obra de Freudenthal.** IN: FREUDENTHAL, Berthold. **Culpabilidad y Reproche en el Derecho Penal.** Buenos Aires: Julio Cesar Faira, 2003.

FERRI, Enrico. **Principio del Derecho Criminal.** Madri: Editora Reus, 1927.

_____. **Sociologia Criminal.** São Paulo: Editora Minelli, 2006, p. 13; 17- 19; 310.

_____. **Princípios de Direito Criminal.** Tradução por Luiz de Lemos D'Oliveira – Editora Saraiva, 1931.

FÖPPEL EL HIRECHE, Gamil. **A função da pena na visão de Claus Roxin.** Rio de Janeiro: Forense, 2004.

FRANK, Reinhard. **Sobre la Estructura del Concepto de Culpabilidad.** Buenos Aires: Julio César Faira – Editor, 2004.

FREITAS, Ricardo de Brito A. P.. **Razão e Sensibilidade.** São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, p. 69; 92-104.

_____. **As razões do positivismo penal no Brasil.** Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2002.

FREUDENTHAL, Berthold. **Culpabilidad y Reproche en el Derecho Penal.** Buenos Aires: Julio Cesar Faira, 2003.

GIMÉNEZ-AMAYA, José M.; MURILLO, José I. **Mente y cerebro en la neurociencia contemporanea, una aproximacion a su estudio interdisciplinar.** Scripta Teologica 39, 2007/2. Disponível em: <http://www.unav.edu/documents/6709261/4a0d6584-8153-45c5-845a-5c3c85f68360>. Acesso em: 22 de julho de 2017, p.p. 607-635.

_____. **Neurociencia y libertad. Una aproximación interdisciplinar.** Scripta Theologica 41, 2009. Disponível em: <http://dspace.unav.es/bitstream/10171/11320/4/Neurociencia%20y%20libertad.%20Una%20aproximación%20interdisciplinar.pdf>. Acesso em 20 de julho de 2017.

GOLDSCHMIDT, James. **La Concépción Normativa de la Culpabilidad.** Buenos Aires: Julio Cesar Faira, 2003.

HASSEMER, Winfred. **História das Ideias Penais na Alemanha do Pós-Guerra**. Revista de Informações Legislativas, a. 30, nº 118: abr/jun 1993.

_____. **Neurociências e Culpabilidade em Direito Penal**. IN: BUSATO, Paulo Cesar. **Neurociência e direito penal**. Organizador. São Paulo: Atlas, 2014.

JAKOBS, Gunther. **Tratado de Direito Penal: Teoria do injusto penal e culpabilidade**. Belo Horizonte: Del rey, 2008.

_____; MELIÁ, Manuel Cancio. **Derecho Penal del Enemigo**. 1ªEd., Madrid: Civitas Ediciones, 2003.

LIBET, Benjamin. **Unconscious cerebral initiative and the role of conscious will in voluntary action**. The Behavioral and Brain Sciences, nº 8, 1985.

_____. **Do we have free will**. Journal of Consciousness Studies, 6, nº 8-9, 1999, p.p. 47-57. Disponível em: <http://pacherie.free.fr/COURS/MSC/Libet-JCS1999.pdf>. Acesso em: 19 de julho de 2017.

LISZT, Frans von. **La ideidel fin en el Derecho penal**. Granada, 1995.

_____. **Tratado de Direito Penal Alemão, vol. I**. Tradução José Hygino Duarte Pereira. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial: STJ, 2006.

LOMBROSO, Cesare. **O Homem Delinquente**. Coleção Fundamentos de Direito. 1ª Reimpressão. Tradução de Sabastião José Roque. São Paulo: ícone, 2007.

MASI, Carlo Velho. **Neurociência e Direito Penal: repensando o 'livre arbítrio' e a capacidade de culpabilidade**. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/neurociencia-direito-penal/>.

MELLO, Sebastián Borges de Albuquerque. **O conceito material de culpabilidade: o fundamento da imposição da pena a um indivíduo concreto em face da dignidade da pessoa humana**. Salvador: Jus Podivm, 2010.

MONIZ SODRÉ, Antonio. **As Três Escolas Penais: Clássica, Antropológica e Crítica (estudo comparativo)**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1968, p. 42; 69-70; 71-74.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción**. IN: ROXIN, Claus. **Culpabilidad y Prevencion en Derecho Penal**: REUS, 1981, p.p. 20-22.

OLIVARES, Gonzalo Quintero. **Parte General del derecho penal**. Barcelona: Arandazi, 2007.

PEREIRA, José Hygino Duarte. **Prefácio do Tradutor**. IN: LISZT, Frans von. **Tratado de Direito Penal Alemão, vol. I**. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial: STJ, 2006, p.p. LXIX-LXX.

PÉREZ MANZANO, Mercedes. **El tiempo de la conciencia y la libertad de decisión: bases para una reflexión sobre neurociencia y responsabilidad penal**. IN: CRESPO, Eduardo Demetrio (Dir.); CALATAYUD, Manuel Maroto (Coord.). **Neurociencias y derecho penal. Nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad**. Madrid: Edisofer, 2013.

PRIMO, Pedro Carlos. **História da neurociência**. Disponível em: http://www.institutotelepsi.med.br/Links_imagens/cursodehistoria.htm. Acesso em: 12 de julho de 2017.

RIBEIRO, Thaísa Bernhardt. **Análise Crítica da Teoria da Culpabilidade em Günther Jakobs**. Dissertação de Mestrado: Universidade de São Paulo, 2014.

RODA, Juan Cordoba. **Culpabilidade y pena**. Barcelona: Bosch, 1977.

ROXIN, Claus. **Política Criminal e sistema Jurídico Penal**. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

_____. **Derecho Penal – Parte General, Tomo I: Fundamentos. La estructura de la teoría del delito**. 1ª Ed., Madrid: Editorial Civitas, 1997.

_____. **Política criminal y estructura del delito**. Barcelona: PPU, 1992.

_____. **Culpabilidad y prevencion en derecho penal**: REUS, 1981.

RUBIA, Francisco J. **La revolución neurocientífica modificará los conceptos del yo y de la reslidad**. Disponível em: <http://pt.scribd.com/document/123623506/Articulo-Cerebro-Francisco-j-Rubia-1>. Acesso em: 20 de julho de 2017.

SALAS, Jaime Couso. **Fundamentos del Derecho Penal de Culpabilidad – Historia, teoría y metodología**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2006, p. 80.

SILVA JUNIOR, Walter Nunes da. **As correntes filosóficas na formação do Direito Penal moderno**. Disponível em <bdjur.stj.jus.br>. acesso em junho de 2016.

SIQUEIRA, Leonardo. **Formação histórica da culpabilidade: a passagem da concepção psicológica à normativa e suas relações com a medida da pena**. Revista Duc In Altum – Caderno de Direito. V. 5, n. 7, jan/jun 2013

_____. **Culpabilidade e pena: a trajetória do conceito material da culpabilidade e suas relações com a medida da pena**. Coleção Ciência Criminal Contemporânea, vol.07, Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

SCHOPENHAUER, Arthur. **O Livre-arbítrio**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2012, p.p. 74-75.

VIVES ANTÓN, Tomás S. **Fundamentos del Sistema Penal**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 1996.

WELZEL, Hans. **El Nuevo Sistema del Derecho Penal: Una Introducción a la Doctrina de la Acción Finalista**. Tradução para o espanhol José Cerezo Mir. Buenos Aires/AR: Euros Editores, 2006.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: volume 1 – parte geral. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

_____. **En torno de la cuestión penal**. Buenos Aires: BdeF, 2005.

_____. **Saberes críticos- A palavra dos mortos : conferência de criminologia cautelar**; coordenadores Luiz Flávio Gomes, Alice Bianchini - São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **A Questão Criminal**. 1ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Revan, 2013, p. 29 e 35.

_____. **Navegando Laberintos. Escritos Jurídicos**. Buenos Aires: Hammurabi, 2014.

ZUGALDIA ESPINAR, José Miguel. **Otra vez la vuelta a Von Liszt?** In: LISZT, Franz Von. **La idea del fin en el Derecho penal**. Granada, 1995, p. 09.