Universidade Federal de Pelotas
Instituto de Filosofia, Sociologia e Política
Programa de Pós-Graduação em Filosofia
Doutorado em Filosofia

Tese

O livre-arbítrio no Direito Penal:

Investigações sobre a culpabilidade e a responsabilização na filosofia de Nietzsche e nas neurociências

Alianna Caroline Sousa Cardoso Vançan

Pelotas, 2022

Alianna Caroline Sousa Cardoso Vançan

O livre-arbítrio no Direito Penal:

Investigações sobre a culpabilidade e a responsabilização na filosofia de Nietzsche e nas neurociências

Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia, do Instituto de Filosofia, Sociologia e Política da Universidade Federal de Pelotas, como requisito parcial à obtenção do título de Doutora em Filosofia.

Orientador: Prof. Dr. Clademir Luis Araldi

Pelotas, 2022

Universidade Federal de Pelotas / Sistema de Bibliotecas
Catalogação na Publicação

V217l Vançan, Alianna Caroline Sousa Cardoso

O livre-arbítrio no direito penal : investigações sobre a culpabilidade e responsabilização na filosofia de Nietzsche e nas neurociências / Alianna Caroline Sousa Cardoso Vançan ; Clademir Luis Araldi, orientador. — Pelotas, 2022.

435 f.

Tese (Doutorado) — Programa de Pós-Graduação em Filosofia, Instituto de Filosofia, Sociologia e Política, Universidade Federal de Pelotas, 2022.

1. Livre-arbítrio. 2. Culpabilidade. 3. Filosofia Nietzchiana. 4. Neurodireito. 5. Neurociências. I. Araldi, Clademir Luis, orient. II. Título.

CDD : 193

Elaborada por Leda Cristina Peres Lopes CRB: 10/2064

Alianna Caroline Sousa Cardoso Vançan

O livre-arbítrio no Direito Penal:

Investigações sobre a culpabilidade e a responsabilização na filosofia de Nietzsche e nas neurociências

Data da defesa: 29 de julho de 2022

Banca examinadora:

Prof. Dr. Clademir Luis Araldi (Orientador)
Doutor em Filosofia pela Universidade de São Paulo - USP.

Prof. Dr. Jorge Luis Viesenteiner
Doutor em Filosofia pela Universidade Estadual de Campinas - UNICAMP.

Prof. Dr. Angelo Marinucci
Doutor em Discipline filosofiche pela Universidade Universitá di Pisa.

Prof. Dr. Keberson Bresolin
Doutor em Filosofia pela Pontíficia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUC.

Prof. Dr. Gustavo Noronha de Ávila
Doutor em Ciências Criminais pela Universidade Pontíficia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PUC.

Dedico este trabalho a meu pai (*in memoriam*),
Minha mãe, minha filha e ao meu grande companheiro.
Dedico ainda a todos os filósofos do universo jurídico,
Bem como aos corajosos pesquisadores das neurociências,
Eis que sua coragem em romper as estruturas representam a esperança de novas perspectivas.

Agradecimentos

Esta tese foi construída sob a transição de períodos individuais e coletivos de impactos profundos e inesquecíveis. Individualmente, marcam em mim, a maternidade e a decisão de constituir uma maneira de viver a vida que pudesse ser um retorno quase estoico de simplicidade em busca de uma paz possível. Coletivamente, atravessaram esta tese, a pandemia do coronavírus e a tomada de poder, em diversos países do mundo, de uma extrema direita conservadora e tirana, colocando em risco a democracia e os direitos coletivos e individuais no mundo todo. Desta forma, inicio meus agradecimentos a todos os que resistiram bravamente, fazendo da pesquisa, da arte, da música, da escrita, seu modo de viver e pensar a vida, não permitindo que as atrocidades materiais ou formais, cerceassem o que ainda nos é próprio: a filosofia.

Por mais abstrato que pareça, agradeço a Nietzsche, porque foi em seus livros que de algum modo sustentei uma esperança de um porvir de uma filosofia do futuro, ainda que humanos demasiados humanos, ou justamente por isto, acreditei num niilismo ativo, no seu *amor fati* e defendi (o que faço aqui nesta tese), que há tantas auroras que não brilham ainda.

Agradeço especialmente ao meu orientador de Doutorado Professor Dr. Clademir Araldi, porque de tudo o que nos ocorreu, jamais cessou em acreditar, amparar, apoiar e compreender. Ao longo da carreira aprendemos muito sobre como não ser, e ele, com sua polidez e genialidade, nos ensina justamente o oposto. O Professor Clademir se tornou uma pessoa fundamental para minha (re)existência.

Agradeço à CAPES, pela oportunidade dada, através da bolsa de pesquisa no ano de 2017, de dedicar-me como eu jamais havia feito, exclusivamente, aos estudos que fundamentaram esta tese, podendo residir na cidade de Pelotas e viver e respirar a Universidade tão desmantelada na atualidade pelos governos que nos temem, não sem razão.

Agradeço a minha filha Helena, que veio a mim e me ensinou como nunca a não evitar, nem me conformar, e muito menos dissimular, mas afirmar o necessário, amar o inevitável. Ela mudou drasticamente minha vida, e eu não sei mais se sou capaz de pensar numa existência sem ela.

Agradeço ao meu companheiro, amigo, parceiro, amor, Léo. A pessoa que esteve ao meu lado na travessia dos melhores e piores momentos da minha vida ao

longo dos últimos quatorze anos. Ele esteve ao meu lado no último banho em vida de meu falecido pai, e também está agora quando conquisto este lugar que meu pai tanto sonhou e eu desejo que esteja até o fim de nossas vidas, vivendo melhores e piores momentos.

Agradeço a minha mãe Marlene, por resistir conosco. Por existir conosco. Por viver conosco. Sua alegria e dinamismo foram vitais para que, pela sua fé, eu também acreditasse que isto seria possível.

Agradeço a toda minha família, Cardoso Vançan, Cardoso Trindade, Cardoso Pirani, por absolutamente tudo. Nesse campo hostil que é a vida, é de uma beleza infinita ter tantos sobrenomes a costurar. Agradeço ainda à Grace Alves, minha amiga e madrinha de Helena, pelo seu companheirismo e no amor dedicado à minha filha e no apoio e parceria por todas as vezes que pensei em desistir.

Agradeço aos colegas com quem aprendi, os alunos que me ensinaram como ensinar e todos aqueles que cruzaram minha existência até aqui. Somos o que somos porque vivemos e experienciamos tudo o que vivemos e experienciamos, como as neurociências nos provam e nesta tese comprovamos.

Por fim, agradeço a meu pai Cardoso (*in memoriam*) que dizia que um dia sua filha, seus filhos, saídos de onde saímos, da vulnerabilidade social de que viemos, seria doutora. Depois desta tese, esse ideal (e sonho) se torna realidade. Eu não poderia estar mais emocionada. Se a sua presença física é impossível, o enlace de nossas vidas pela eternidade é determinístico.

A todos vocês, obrigada!

“Há uma idade em que se ensina o que se sabe; mas vem em seguida outra, em que se ensina o que não se sabe: isso se chama pesquisar.”

(Roland Barthes)

Resumo

VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. **O livre-arbítrio no Direito Penal:** Investigações sobre a culpabilidade e a responsabilização na filosofia de Nietzsche e nas neurociências. Orientador: Clademir Luis Araldi. 2022. xxx f. Tese (Doutorado em Filosofia) – Instituto de Filosofia, Sociologia e Política, Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, 2022.

Esta tese apresenta um estudo transdisciplinar que congloba múltiplas teorias, argumentos e dados empíricos acerca do elemento do livre-arbítrio. O recorte da pesquisa é especialmente realizado em face da teoria da culpabilidade instalada no Direito Penal brasileiro a partir da influência do direito europeu que se desenvolveu desde o processo de colonização. O trabalho segue uma metodologia histórico-descritiva, levantando o estado da arte do Direito Penal e das teorias afetas à criminologia para apresentar em seguida, mediante revisão analítica, algumas noções da psicologia cognitiva e resultados empíricos das neurociências. No plano filosófico, instrumentaliza-se a filosofia de Friedrich Nietzsche (1844-1900), notadamente sua genealogia e seu perspectivismo. Dessa forma, traz informações acerca da construção histórica do conceito de culpabilidade desde os primórdios do Direito Penal até o advento da doutrina funcionalista, no final da primeira metade do Século XX, com enfoque na consagração das concepções de culpabilidade de bases fundacionais da ideia de livre-arbítrio até as perspectivas mais contemporâneas, em especial as que são críticas à ideia do "poder agir de outro modo", analisando a ideia de responsabilidade que acimenta a teoria da culpabilidade, no intento de, a partir do perspectivismo nietzschiano e com a aplicação do método genealógico, analisar a responsabilização sob seu caráter utilitário. Dessa forma, aborda os contornos normativos dados pelos modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade e apresenta uma crítica à construção da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito Penal com fundamento na sua constituição a partir do enfoque da herança cristã, com profundos apontamentos acerca da laicidade do Estado defendida pela Constituição Federal brasileira, para apontar que, uma revisão do conceito de liberdade dentro da teoria da culpabilidade deve passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descristianização do conceito de livre-arbítrio, o que é feito pelo manejo da filosofia nietzschiana. Aborda, portanto, questões como consciência, livre-arbítrio, liberdade e responsabilidade a partir de Friedrich Nietzsche. Ao final, levanta algumas descobertas neurocientíficas que contribuem com a crítica à ideia de liberdade da vontade, a partir de um possível "neurodeterminismo" e as possíveis repercussões jurídico-penais, e ainda, o segmento de uma neuroética que questiona a complexidade da relação entre os pressupostos fisiológicos do cérebro e a complexa gama de proposições que compõem efetivamente o traço da responsabilização e sua relação com a cultura para os aspectos morais das decisões pessoais, passando pela virada experimental, que desafia os modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade com novas evidências acerca do grande influxo de processos biológicos intuitivo-afetivos que antecederiam até mesmo a determinação do nexo de causalidade e dos estados mentais do agente a ser julgado. Tudo isso, apresentando as similaridades plausíveis com a filosofia nietzschiana para comprovar os argumentos de que seja possível pensar em Nietzsche como um precursor de coerentes movimentos que resvalam no dogmatismo jurídico-penal ainda presente.

Como forma de compatibilizar a fundamentada contradição, apresenta o garantismo de Luigi Ferrajoli sob uma proposta de um necessitarismo humanista.

Palavras-chave: Livre-arbítrio. Culpabilidade. Filosofia nietzchiana. Neurodireito. Neurociências.

Abstract

VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. **O livre-arbítrio No Direito Penal:** Investigações sobre a culpabilidade e responsabilização na filosofia de Nietzsche e nas neurociências. Orientador: Clademir Luis Araldi. 2022. xxx f. Tese (Doutorado em Filosofia) – Instituto de Filosofia, Sociologia e Política, Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, 2022.

This thesis presents a transdisciplinary study that brings together multiple theories, arguments and empirical data about the element of free will. The research cut is especially carried out in the face of the theory of culpability installed in Brazilian Criminal Law from the influence of European law that has developed since the colonization process. The work follows a historical-descriptive methodology, raising the state of the art of Criminal Law and theories related to criminology to then present, through an analytical review, some notions of cognitive psychology and empirical results of neurosciences. At the philosophical level, the philosophy of Friedrich Nietzsche (1844-1900) is used, notably his genealogy and his perspectivism. In this way, it brings information about the historical construction of the concept of culpability from the beginnings of Criminal Law to the advent of the functionalist doctrine, at the end of the first half of the 20th century, focusing on the consecration of the conceptions of culpability of foundational bases of the idea of free will to the most contemporary perspectives, especially those that are critical of the idea of “being able to act differently”, analyzing the idea of responsibility that underpins the theory of culpability, in order to, from the nietzschean perspectivism and with the application of the genealogical method, to analyze accountability under its utilitarian character. In this way, it addresses the normative contours given by traditional models of attribution of responsibility and presents a critique of the construction of the idea of free will absorbed by Criminal Law based on its constitution from the focus of the Christian heritage, with deep notes about secularism of the State defended by the Brazilian Federal Constitution, to point out that a review of the concept of freedom within the theory of culpability must necessarily go through a decolonization of legal thought and a de-Christianization of the concept of free will, which is done by the handling of nietzschean philosophy. Therefore, it addresses issues such as conscience, free will, freedom and responsibility from Friedrich Nietzsche. In the end, it raises some neuroscientific findings that contribute to the criticism of the idea of freedom of the will, from a possible "neurodeterminism" and the possible legal-penal repercussions, and also, the segment of a neuroethics that questions the complexity of the relationship between the physiological assumptions of the brain and the complex range of propositions that effectively make up the trace of accountability and its relationship to culture for the moral aspects of personal decisions, passing through the experimental turn, which challenges traditional models of attribution of responsibility with new evidence about of the great influx of intuitive-affective biological processes that would even precede the determination of the causal nexus and the mental states of the agent to be judged. All this presenting the plausible similarities with nietzschean philosophy to prove the arguments that it is possible to think of Nietzsche as a precursor of coherent movements that am in the legal-criminal dogmatism still present. As a way of making the justified contradiction compatible, it presents Luigi Ferrajoli's garantism under a proposal of a humanist necessitarianism.

Keywords: Free will. Culpability. Nietzschean philosophy. Neurolaw. Neurosciences.

Résumé

VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. **O livre-arbítrio no Direito Penal:** Investigações sobre a culpabilidade e responsabilização na filosofia de Nietzsche e

nas neurociências. Orientador: Clademir Luis Araldi. 2022. xxx f. Tese (Doutorado em Filosofia) – Instituto de Filosofia, Sociologia e Política, Universidade Federal de Pelotas, Pelotas, 2022.

Cette thèse présente une étude transdisciplinaire qui rassemble de multiples théories, arguments et données empiriques sur l'élément de libre arbitre. La coupe de recherche est surtout menée face à la théorie de la culpabilité installée dans le droit pénal brésilien à partir de l'influence du droit européen qui s'est développé depuis le processus de colonisation. Le travail suit une méthodologie historique-descriptive, dressant l'état de l'art du droit pénal et des théories liées à la criminologie pour ensuite présenter, à travers une revue analytique, quelques notions de psychologie cognitive et des résultats empiriques des neurosciences. Au niveau philosophique, la philosophie de Friedrich Nietzsche est utilisée, notamment sa généalogie et son perspectivisme. Il apporte ainsi des informations sur la construction historique du concept de culpabilité depuis les débuts du droit pénal jusqu'à l'avènement de la doctrine fonctionnaliste, à la fin de la première moitié du XXe siècle, centrée sur la consécration des conceptions de culpabilité des fondements fondateurs de l'idée de libre-arbitre aux perspectives les plus contemporaines, notamment celles qui critiquent l'idée de « pouvoir agir autrement », analysant l'idée de responsabilité qui sous-tend la théorie de la culpabilité, afin, à partir du perspectivisme nietzschéen et avec l'application de la méthode généalogique, d'analyser l'imputabilité sous son caractère utilitaire. De cette manière, il aborde les contours normatifs donnés par les modèles traditionnels d'attribution de responsabilité et présente une critique de la construction de l'idée de libre arbitre absorbée par le droit pénal sur la base de sa constitution à partir du foyer de l'héritage chrétien, avec une profonde des notes sur la laïcité de l'État défendue par la Constitution fédérale brésilienne, pour souligner qu'une révision du concept de liberté au sein de la théorie de la culpabilité doit nécessairement passer par une décolonisation de la pensée juridique et une déchristianisation du concept de libre arbitre, ce qui se fait par le maniement de la philosophie nietzschéenne. Par conséquent, il aborde des questions telles que la conscience, le libre arbitre, la liberté et la responsabilité de Friedrich Nietzsche. En fin de compte, il soulève quelques découvertes neuroscientifiques qui contribuent à la critique de l'idée de liberté de volonté, d'un possible "neurodéterminisme" et des possibles répercussions juridico-pénales, et aussi, le segment d'une neuroéthique qui remet en question le complexité de la relation entre les présupposés physiologiques du cerveau et la gamme complexe des propositions qui constituent effectivement la trace de l'imputabilité et son rapport à la culture pour les aspects moraux des décisions personnelles, en passant par le tournant expérimental, qui remet en question les modèles traditionnels d'attribution de responsabilité avec de nouvelles preuves sur le grand afflux de processus biologiques intuitifs-affectifs qui précéderaient même la détermination du lien causal et des états mentaux de l'agent à juger. Tout cela présentant des similitudes plausibles avec la philosophie nietzschéenne pour prouver les arguments qu'il est possible de penser Nietzsche comme un précurseur de mouvements cohérents qui suis dans le dogmatisme juridico-criminel toujours présent. Comme manière de rendre compatible la contradiction justifiée, il présente le garantisme de Luigi Ferrajoli sous une proposition d'un nécessitarisme humaniste.

Mots clés: Libre arbitre. Culpabilité. philosophie nietzschéenne. Neurodroite. Neurosciences.

Lista de citações

Para as transcrições e citações das obras de Nietzsche adotamos a convenção proposta pelaedição crítica de Colli/Montinari. Siglas em português acompanham as siglas em alemão.

AC/AC - *Der Antichrist* (*O anticristo*)
CV/CP – *Fünf Vorreden zu fünf ungeschriebenen Büchern (Cinco prefácios para cinco livros não escritos)*
DS/Co. Ext. I - *Unzeitgemässe Betrachtungen I - David Strauss: Der Bekenner und derSchriftsteller* (*Consideração extemporânea I – David Strauss: o devoto e o escritor*)
EH/EH **-** *Ecce Homo* (*Ecce homo*)
FW/GC - *Die fröhliche Wissenschaft* (*A gaia ciência*) GD/CI **-** *Götzen-Dämmerung* (*Crepúsculo dos ídolos*) GM/GM - *Zur Genealogie der Moral* (*Genealogia da moral*)
GT/NT - *Die Geburt der Tragödie* (*Nascimento da Tragédia no Espírito da Música*)
HL/Co. Ext. II - *Unzeitgemässe Betrachtungen II - Vom Nutzen und Nachteil der Historiefür das Leben* (*Consideração extemporânea II - da utilidade e desvantagem da história para a vida)*
JGB/BM - *Jenseits von Gut und Böse* (*Para além do bem e do mal)*
M/A - *Morgenröte (Aurora)*
MAI/HHI - *Menschliches Allzumenschliches vol. I* (*Humano, demasiado humano vol. I*)
NW/NW **-** *Nietzsche contra Wagner* (*Nietzsche contra Wagner*)
PHG/FT – *Die Philosophie im tragischen Zeitalter der Griechen (A filosofia na época trágica dos gregos)*
SE/Co. Ext. III - *Unzeitgemässe Betrachtungen III - Schopenhauer als Erzieher*
(*Consideração extemporânea III - Schopenhauer como educador)*
VM/OS - *Vermischte Meinungen - Menschliches Allzumenschliches vol. II*) (*Humano, demasiado humano (vol.2): miscelânea de opiniões e sentenças*)
WA/CW **-** *Der Fall Wagner* (*O caso Wagner*)
WB/Co. Ext. IV - *Unzeitgemässe Betrachtungen IV - Richard Wagner in Bayreuth*
(*Consideração extemporânea IV - Richard Wagner em Bayreuth*)
WL/VM - *Über Wahrheit und Lüge im aussermoralischen Sinn (Sobre verdade e mentira nosentido extra-moral)*
WS/AS - *Der Wanderer und sein Schatten - Menschliches Allzumenschliches vol. 2 (Humano, demasiado humano (vol.2): O andarilho e sua sombra)*

Za/ZA - *Also sprach Zarathustra* - (*Assim falou Zaratustra*)

Forma de citação

Para os textos publicados por Nietzsche, seguimos a convenção proposta pela edição Colli/Montinari das *Obras Completas de Nietzsche* e adotada pelo GEN-Grupos de Estudos Nietzsche.

Assim, o algarismo arábico indicará o aforismo; no caso de GM/GM, o algarismo romano anterior ao arábico remeterá à parte do livro; no caso de Za/ZA, o algarismo romano remeterá à parte do livro e a ele se seguirá o título do discurso. No caso de GD/CI e de EH/EH, o algarismo arábico que se seguirá ao título do capítulo, indicará o aforismo.

Quanto às obras de outros autores, logo após a primeira transcrição, a citação ou menção, seguirá número indicando a nota de rodapé, a qual conterá o sobrenome e nome do autor, o título da obra, a cidade e o nome da editora, o ano da publicação e o número da página respectiva. Nas transcrições e citações posteriores, na nota de rodapé constará apenas o sobrenome do autor, o ano da publicação e o número da página.

Sumário

1 Introdução 20
2 História do conceito de livre-arbítrio e sua relação com o Direito Penal e a teoria geral do crime: a matriz moral e a legitimação pela divindade..... 39
2. Considerações iniciais..... 39
2.1 Breves considerações acerca da construção do conceito de Direito Penal e da teoria do crime..... 44
2.1.1 Vingança divina..... 45
2.1.2 Vingança privada..... 48
2.1.3 Vingança pública..... 51
2.1.4 Direito canônico..... 53
2.1.5 Período humanitário..... 55
2.1.6 Prolegômenos acerca da teoria geral do crime..... 70
2.2 História do conceito de livre-arbítrio..... 77
2.2.1 Antecedentes históricos..... 84
2.2.1.1 O livre-arbítrio na Antiguidade..... 84
2.2.1.2 Livre-arbítrio e epicurismo..... 86
2.2.1.3 Livre-arbítrio e estoicismo..... 87
2.2.1.4 Livre-arbítrio e (na) Idade Média..... 90
2.2.1.5 Livre-arbítrio na Modernidade 105
2.3 O conceito de livre-arbítrio a partir de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino e a culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã..... 111
2.4 A adoção do conceito de livre-arbítrio pelo Direito Penal – primeiras anotações..... 117
2.4.1 Breves anotações acerca da construção e evolução dogmática do conceito de culpabilidade e sua relação com o livre-arbítrio..... 118
2.4.1.1 Culpabilidade e vingança..... 120
2.4.1.2 Culpabilidade embrionária e "laicização do Estado"..... 121
2.4.1.3 Culpabilidade e iluminismo..... 123
2.4.1.4 Culpabilidade, livre-arbítrio e o positivismo criminológico: o desenvolvimento do Direito Penal liberal..... 125
2.4.1.5 Culpabilidade e ciência: as escolas criminológicas e o positivismo científico..... 128

2.4.1.6 Culpabilidade e a teoria psicológica: responsabilidade, imputação e culpa no modelo de Liszt-Beling..... 138
2.4.1.7 Culpabilidade e a teoria psicológico-normativa..... 145
2.5 Livre-arbítrio no Direito da Contemporaneidade – o finalismo e o funcionalismo penal..... 146
3 O livre-arbítrio como herança cristã: descolonização e descristianização para a laicidade do Estado na filosofia nietzschiana 162
3 Considerações iniciais..... 162
3.1 Cristianização do conceito de livre-arbítrio..... 167
3.1.1 A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: o dualismo corpo-alma e sua influência no Cristianismo e na sociedade Ocidental para a concepção da liberdade da vontade..... 170
3.2 A colonização do pensamento jurídico-cristão na América Latina..... 179
3.2.1 A antropologia dualista como fundamento para uma teologia de dominação..... 186
3.2.2 O cristianismo católico no contexto de elaboração do ordenamento jurídico-penal brasileiro: a Constituição Federal é "laica"..... 192
3.3 Transdisciplinaridade, perspectivismo e decolonialidade em face do livre-arbítrio..... 214
3.3.1 Antes de mais nada, descolonização e colonialidade..... 216
3.3.2 A filosofia nietzschiana como descolonizatória e descristianizadora..... 224
3.4 Liberdade, consciência e responsabilidade em Nietzsche e os influxos do perspectivismo..... 230
3.4.1 Liberdade, consciência e responsabilidade: uma polêmica no sentido extramoral..... 234
3.4.2 Livre-arbítrio, liberdade e necessidade na filosofia de Nietzsche..... 249
3.4.3 Genealogia da moral do livre-arbítrio, a teoria do crime e os possíveis influxos da neurociência para uma neuroética..... 259
4 Neurociências e ciências cognitivas e os influxos para o Direito Penal como prova da indemonstrabilidade do livre-arbítrio e os paralelos possíveis em Nietzsche..... 290
4 Considerações iniciais..... 290
4.1 Notas introdutórias sobre a relação da neurociência e a fisiopsicologia..... 298

4.2 Emoções, julgamentos morais e responsabilidade: pistas Investigativas para a compreensão do Direito Penal a partir de uma perspectiva fisiopsicológica e a virada experimental..... 304
4.2.1 A virada experimental: evidências da relação entre julgamentos morais, emoções e os conceitos de intencionalidade e causalidade..... 306
4.2.1.1 O modelo sociointuicionista de Jonathan Haidt..... 309
4.2.1.2 O modelo de regras sentimentais de Shaun Nichols e o emocionismo moral de Jesse Prinz..... 312
4.2.2 Neurociência cognitiva: a relação entre a mente, as emoções e o sistema nervoso..... 315
4.2.3 Nietzsche e a tese (ontológica) de que as únicas coisas que existem são naturais: os impulsos, as paixões e as preferências axiológicas..... 322
4.2.3.1 O modelo sociointuicionista de Jonathan Haidt, as “regras sentimentais” de Shaun Nichols e o emocionismo moral de Jesse Prinz e a noção de consciência, consciência moral e corpo em Nietzsche..... 326
4.3 Revolução neurocientífica do ponto de vista empírico: sobre a (im)possibilidade do conceito de livre-arbítrio..... 329
4.4 Análise da emergência do neurodireito e neuroética: o cérebro como órgão da ética e da moral..... 355
4.5 Necessitarismo humanista: uma proposta de compatibilização do determinismo com o Direito Penal brasileiro a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal..... 367
5 Considerações finais..... 380
Referências..... 396

1 Introdução

O livre-arbítrio (*Willensfreiheit*) é o eixo central deste trabalho. A razão precípua é que este tema permeia a filosofia e o direito desde a história mais remota do pensamento humano[1] e atualmente também é tema recorrente em outros âmbitos do conhecimento a exemplo da psicologia e mais recentemente da medicina, através da neurociência. Alguns desses debates se voltaram à discussão que aqui retomamos: a teoria do livre-arbítrio como base legitimante da culpabilidade na seara penalística.

Ao longo da história plurissecular no entorno desse debate, muitos filósofos se debruçaram sobre o tema e marcaram a tradição filosófica como Aristóteles, para quem, citado por A. Rabuske[2], analisa que: "A liberdade é a capacidade de decidir-se a si mesmo para um determinado agir ou sua omissão". Nesse sentido, liberdade seria o princípio segundo o qual, por decisão e ato voluntário, escolher-se-ia alternativas possíveis; Tomás de Aquino segundo quem a liberdade seria característica essencial dos seres racionais: de Deus, dos anjos e dos homens, se apresentando em três níveis: a liberdade de escolha (livre arbítrio), a liberdade fundamental e a liberdade moral[3]; ou Georg W Friedrich Hegel (1770-1831), que reconhece que a verdadeira liberdade não pode ser imposta, mas efetivada, a partir de uma concepção ontológica

---

[1] Frisamos que preferimos o termo "humano" ao termo "homem", e pelo caráter decolonial desta tese o termo seria o mais adequado, porque acreditamos que o uso comum do termo "homem", mesmo biologicamente como a definição de *homo sapiens*, em que pese etimologicamente e tenham um teor de bases comuns, têm alusão direta ao eurocentrismo heteronormativo que configurou o Ocidente, motivo pelo qual apesar de não concordarmos com o uso do termo, a própria linguagem foi estabelecida dando preferência a este ao invés daquele. Assim, faremos o exercício de, quando possível, substituir um pelo outro. De fato, como se denota, a palavra homem atualmente é utilizada tanto para denominar seres humanos adultos do sexo masculino como para denominar genericamente o indivíduo da espécie humana independentemente de sexo. (Houaiss, Antonio (2001). Dicionário eletrônico Houaiss da língua portuguesa. Dicionário eletrônico. [S.l.]: Instituto Antônio Houaiss). No entanto, entendemos que chamar a espécie humana ou o ser humano de o homem é um hábito que desrespeita as mulheres e reforça o caráter do sexo masculino de sexo dominante da humanidade (Moema Viezzer; Tereza Moreira, Carmen Lúcia Rodrigues (Maio de 1996). [www.ecoar.org.br/avaliando2/downloads/EA3-Relacoes.doc «Relações de gênero na educação ambiental»), preferindo-se, pois, utilizar termos neutros, como ser humano, pessoa ou humanidade. Essa é uma discussão de recorte de gênero, mas também colonial, especialmente quando referimo-nos à noção jurídica do termo, como os direitos previstos na Declaração da Independência dos Estados Unidos de 1776 ou na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 que abrangiam "todos" os "homens", mas não estava claro se os "homens" eram seres humanos de todos os sexos ou apenas do masculino, o que na prática implicitava uma negligência aos direitos das mulheres, uma vez que a situação social e legal delas não melhorou depois das referidas declarações de direitos. (HOFFMAN, Eric. Guidelines for Non-Sexist Use of Language 1 Virginia L. Warren, Chapman College APA Committee on the Status of Women in the Profession.). Acreditamos, pois, tratar-se de um sintoma.

[2] RABUSKE, A. E. Antropologia filosófica, 7. ed. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 87-95.p. 89

[3] ALVES, Anderson Machado R. *O fundamento da liberdade humana em Santo Tomás de Aquino.* Synesis, v. 3, n. 2, 2011.

fundada na realização da ideia que é espírito[4]. Outros impactaram o debate jurídico acerca da temática, como Immanuel Kant (1724-1804) que caracteriza a ideia transcendental da liberdade como uma espontaneidade capaz de dar início a uma série de eventos que se desenrola na natureza[5] e Ludwig Feuerbach (1804-1872) para quem a liberdade humana não é absoluta e incondicionalmente livre[6]. A partir de uma filosofia política que discute a ideia de liberdade, com reflexos diretos no universo jurídico, ou ao menos em uma crítica deste, também podemos mencionar Karl Marx (1818-1883), onde para se pensar em liberdade, é necessário fazer referência à categoria de alienação que toma duas direções, que estarão, por sua vez, inter-relacionadas: a crítica marxiana ao conceito de sociedade civil como o primado da liberdade negativa (Kant), por um lado, e, pelo outro, a crítica ao Estado hegeliano como o reino da autêntica liberdade[7].

A questão da liberdade estaria, ao longo das discussões filosóficas, seja no plano político, ético ou moral, fundamentada numa percepção de que se a liberdade existe, ela estaria situada no próprio plano racional, o que, por sua vez, levantaria ingentes problemas correlacionados também à ideia de Deus como base estruturante do entendimento racional. No âmbito da psiquê, Sigmund Freud (1856-1939) irá aventar que a constituição de uma ideia de liberdade encontra-se, sobretudo, na simbolização e na significação que a tensão do desejo pode acarretar[8].

Sobre essas distinções e a vinculação às ingerências insurgidas pelo debate da racionalidade como pressuposto da liberdade, na neurociência também o assunto tomou importantes proporções, a exemplo de algumas publicações relevantes como a obra *Willensfreiheit und rechtliche Ordnung* (*Livre-arbítrio e ordenamento jurídico*),

---

[4] FRANÇA, Lincoln Menezes de. Filosofia da história hegeliana: liberdade, razão e o mundo germânico. 2010. 256 f. Dissertação (mestrado) - Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Filosofia e Ciências de Marília, 2010. Disponível em: <http://hdl.handle.net/11449/93149>.

[5] SILVEIRA, Gefferson Silva da. A ideia da liberdade em Kant: o percurso da crítica da razão pura à fundamentação da metafísica dos costumes. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Santa Maria –RS, 2014.

[6] CHAGAS, Eduardo Ferreira. Natureza e liberdade em Ludwig Feuerbach. ARGUMENTOS - Revista de Filosofia/UFC. Fortaleza, ano 12, n.º 24 - jul.-dez. 2020

[7] AMADEO, Javier; PÉREZ JAIME, Bárbara. O conceito de liberdade nas teorias políticas de Kant, Hegel e Marx. julio 2006. Capítulo de Libro. CLACSO. Disponível em http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/subida/clacso/clacso/20100603084925/19_ jaime.pdf

[8] ALMEIDA, Rogério Miranda de; MOHR, Allan Martins. Freud e Spinoza a razão, a necessidade e a liberdade. Trans/Form/Ação, Marília , v. 42, n. 1, p. 79-100, Mar. 2019. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732019000100079&lng=en&nrm=iso>. access on 02 Feb. 2021. Epub Apr 08, 2019. https://doi.org/10.1590/0101-3173.2019.v.42.n.1.05.p79.

publicado na Alemanha em 2008, ou ainda pesquisas nem tão recentes, mas de alcance ainda irreparável, como a de Benjamin Libet de 1979, que pretendia averiguar o comportamento do cérebro na tomada de decisões a partir da medição da atividade elétrica cerebral[9].

Ainda, o avanço da neurociência resultou no questionamento de parte da comunidade jurídica acerca da existência ou não de livre-arbítrio na tomada de decisões por parte do homem criminoso à medida que demonstra que o ser humano não agiria livremente, a exemplo de Fabio D'Ávila, ao se referir a um texto de Marcus Willaschek: "Sob as vestes da neurociência, propõe-se o fim do livre-arbítrio. O livre-arbítrio não existiria e nunca teria existido. Tratar-se-ia de uma mera ilusão, agora revelada pela pesquisa neurobiológica"[10], o que já fora insistentemente demonstrado trazer sérias consequências para o Direito Penal, incluindo seu desmantelamento, como Ernst Tugendhat convicentemente mostrou.[11]

Esse é o ponto que nos interessa, liberdade como livre-arbítrio. Isso, porque, o direito penal brasileiro atua em consonância com a perspectiva da imputabilidade enquanto a possibilidade de se atribuir a autoria ou responsabilidade por fato criminoso a alguém. Diante dessa ótica parte-se do pressuposto de que o indivíduo criminoso é responsável pela conduta a ele atribuída e por ela deve ser punido. Toda a teoria do crime encontra-se, pois, vinculada a uma ideia de que mencionado indivíduo seria livre para a execução da ação criminosa e por ela teria optado, por isto por ela deve ser responsabilizado[12]. A hipótese sustentada nesse trabalho pressupõe, por outro lado, ser possível conceber em Friedrich Nietzsche que o problema da liberdade que se apresenta dentro do direito penal brasileiro como mecanismo de estrutura do segmento da punibilidade, encontra-se vinculado a bases fundacionais de uma moralidade cristã, arraigada numa perspectiva contratual utilitária, cuja concepção tem égide no modo como concebemos a ideia de livre-arbítrio desde Santo Agostinho. Ainda, que essa concepção provém de uma acepção construída a partir

---

[9] BUSATO, Paulo César (org.). Neurociência e direito penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 51

[10] D'AVILA, Fabio Roberto. Direito penal, literatura e representações. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, a. IX, n. 34, p. 54, jul./set. 2009

[11] TUGENDHAT, Ernst. Der Begriff der *Willensfreiheit [O conceito de* livre-arbítrio*]. In: CRAMER, Konrad et al. (Hrsg.). Theorie der Subjektivität* [*Teoria da subjetividade*]. Frankfurt: Suhrkamp, 1987. p. 373-393, especialmente a análise referente à imputabilidade (*Zurechnungsfäghikeit*).

[12] A exceção encontra-se consubstanciada no que diz a norma penal, que invoca tratar-se de causas da inimputabilidade: a) doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado; b) menoridade; c) embriaguez completa, decorrente de caso fortuito ou força maior; e d) dependência de substância entorpecente e cuja fundamentação legal encontra-se nos artigos 228 da CF; 26 a 28 do CP; 397, II do CPP e 492, II, "c" do CPP

da separação mente e corpo a qual fundamentou, desde René Descartes, a ideia de razão para Immanuel Kant, que influenciou e ainda influencia o direito e especialmente o direito penal, principalmente quanto ao direito penal do inimigo defendido por Günther Jakobs com assumida influência kantiana, ponto que abordaremos como um dos elementos norteadores dessa pesquisa de doutorado.

Destarte, Nietzsche propõe, numa ótica perspectivista, outro norte, a partir da concepção de uma fisiologia sustentada por ele ainda no século XIX e que segue sendo alvo de debates também dentro de outras ciências como a psicologia, a neurociência, bem como outros eixos da filosofia, como a epistemologia moral, a filosofia analítica e a filosofia da mente. O principal foco de discussão é a existência ou não de liberdade enquanto livre-arbítrio, a influência ou não de circunstâncias biológicas que possam condicionar o comportamento humano enquanto necessário e de que modo é possível pensar o indivíduo e o problema da liberdade a partir de perspectivas fisio(psico)lógicas.

No presente trabalho, portanto, abordar-se-á o modo como a questão do livre-arbítrio foi pensada pelo filósofo alemão Friedrich Nietzsche, procurando-se mostrar que certas percepções que parecem ter surgido na contemporaneidade e vem desestruturando as interpretações quanto ao Direito Penal já eram objeto das reflexões de filósofos do século XIX, notadamente aqueles “mestres da suspeita” no dizer de Ricoeur[13]. Além disso, essa tese se preocupa em deixar claro que alguns pressupostos filosóficos quanto à temática do livre-arbítrio põem em xeque algumas compreensões acerca do homem e sua natureza que foram sendo subsumidas pela ideia de racionalidade desde Descartes a Kant, especialmente este último quando sistematiza seu pensamento filosófico com base numa ideia de racionalidade. Ainda, que tais pressupostos podem incidir diretamente no modo como devem ser concebidos determinados institutos da dogmática jurídica penal.

Sustentamos, pois, que, a par da moralidade insculpida no comportamento humano a partir de traços de uma tradição cultural, subsiste no homem uma concepção de normatividade e de valores compartilhada biologicamente por meio de processos inconscientes que podem contribuir para pensarmos numa tradição genética, donde a normatividade construída sob uma concepção supostamente moral

[13] Afirma o filósofo francês sobre esses pensadores: “Eu via Freud se inscrever numa tradição facilmente identificável, a de uma hermenêutica da suspeita, na continuação de Feuerbach, Marx e Nietzsche”. (RICOEUR, Paul. *Réflexion faite*: autobiographie intellectuelle. Paris: Esprit, 1995. p. 38)

perpassa o caráter biológico. Defendemos, portanto, que a noção de responsabilidade moral envolve mais do que capacidades psicológicas, e se relaciona intrinsecamente à atribuição de papéis sociais em uma comunidade moral[14].

Isto quer dizer, em suma, que acreditamos que a ideia de livre-arbítrio sustentada pelo direito penal brasileiro como fundamento para a atribuição de responsabilidade penal encontrar-se-ia fadada ao falibilismo e que o problema filosófico da liberdade da vontade[15] pode ser questionado a partir da transdisciplinaridade[16], vinculando-se às contribuições da neurociência para se conceber um novo modo de pensar se a ação do homem criminoso é consciente ou se, antes disto, encontra razões no emaranhado das cadeias neuropsicológicas a partir de uma fisiopsicologia. Nosso recorte é neurofilosófico, donde se insere uma discussão acerca do necessitarismo[17] em Nietzsche e o neurodeterminismo contemporâneo.

Através do perspectivismo nietzschiano sustentamos ser possível analisar algumas ideias desenvolvidas pelas ciências naturais para a determinação da personalidade criminosa e os problemas disso resultantes para o campo jurídico sob

---

[14] COSTA, D. de V. The Limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@, Florianópolis, v. 20, n.1,5-34. Abr. 2021, p. 05

[15] Importante destacar que aqui adotamos os termos "livre-arbítrio" e "liberdade da vontade" como sinônimos, isso porque propositadamente relacionamos o conceito à sua noção cristã, entendendo que filosoficamente o termo liberdade é tardio e que a "liberdade" na antiguidade grega tinha significado estritamente político. O cristianismo, atribuindo a liberdade a Deus, torna possível a reflexão sobre a liberdade assim corno sua reivindicação pelo homem. A liberdade é manifestação da potência de Deus, a criação e o próprio homem são o resultado de urna decisão da liberdade divina. Encontramos no cristianismo a transferência da noção de liberdade do campo da teologia para o da ética. A laicização do terna liberdade não pode nos fazer esquecer sua origem e os antecedentes que remontam até Agostinho. Os conceitos livre-arbítrio e liberdade representam urna grande contribuição do pensamento patrístico e medieval ao domínio especulativo no que diz respeito à tornada de consciência de tais questões. (CUNHA, Mariana P. Sérvulo. da. **Comentários sobre a liberdade e o livre-arbítrio da vontade em Agostinho: uma reflexão sobre o *De Libero Arbitrio*.** Veritas (Porto Alegre), 42(3), 1997, 493-503. https://doi.org/10.15448/1984-6746.1997.3.35715.)

[16] Preferimos 'trandisciplinaridade' à 'interdisciplinaridade' diante do significado etimológico e também histórico que se adotou para ambos, o prefixo 'inter" pressupõe uma relação paralela, enquanto o prefixo 'trans' pressupõe o entrelaçamento. Nesse sentido 'transdisciplinar' aqui se encerra como o entrelaçamento das ciências que serão abordadas nesse estudo, mas também abrindo a possibilidade de que estas sejam transcendidas. (PINHO, Maria José de; & SOUZA, Juliane Gomes de; INTERDISCIPLINARIDADE E TRANSDISCIPLINARIDADE COMO FUNDAMENTOS NA AÇÃO PEDAGÓGICA: APROXIMAÇÕES TEÓRICO-CONCEITUAIS; Signos, Lajeado, ano 38, n. 2, p. 93-110, 2017. ISSN 1983-0378 - DOI: http://dx.doi.org/10.22410/issn.1983-0378.v38i2a2017.1606 http://www.univates.br/revistas; p. 97). Abordaremos essa temática em tópico específico.

[17] Esse termo se relaciona intrinsecamente à influência de Spinoza no trabalho de Nietzsche e pode ser compreendido, notadamente quando fazemos referência àquele filósofo, como o conceito apresentado Charles Jarrett, no artigo *Spinoza on Necessity*, onde está dito que: "[Necessitarianism] is the doctrine that everything that is the case is necessarily the case or, in Leibnizian terms, that the actual world is the only possible world". (JARRETT, Charles. Spinoza on Necessity. In.: KOISTINEN, Olli (ed). The Cambridge Companion to Spinoza's Ethics. New York: Cambridge, 2011, p. 118).

uma análise dos estudos de Nietzsche acerca da junção que faz de conceitos científicos e filosóficos para a construção de sua ideia de liberdade a partir de sua "teoria das forças" e a consequente tomada de sua filosofia a partir da ideia de inconsciente e sua correlação com as funções fisiológicas do corpo. Fizemos a opção de utilizar o entendimento de liberdade enquanto resgatamos diversos estudos neurocientíficos acerca da temática, notadamente aqueles que denotam como a cristalização das crenças morais tem relação direta com a resposta inconsciente, como defendia Nietzsche desde seus estudos de sua fase tardia[18].

O viés da pesquisa se desenrola a partir de uma análise da estrutura das forças dentro do pensamento de Nietzsche para tratar da liberdade dentro do quadro determinístico em contraposição à causalidade que aqui consideramos estar restrita ao modo como Nietzsche considera que a ideia de responsabilização pelas ações tenha sido desenvolvida como modo de insculpir no homem a culpa, a má consciência e coisas afins.

O principal foco de discussão é a noção de liberdade sob a ótica da fisiologia do corpo orgânico como guia para verificar a origem dos sentimentos e valores morais, bem como, como fio condutor da teoria nietzschiana da interpretação, sobretudo, de sua psicologia da cultura moderna. Retratamos, pois, o âmbito "psicológico" da existência humana assimilado pela compreensão do valor da vida pelo viés fisiológico, tornando-se possível falarmos de uma "fisiopsicologia" em Nietzsche[19], uma morfologia ou teoria da evolução da vontade de poder, tal como propõe Nietzsche[20].

Se para Nietzsche, a responsabilidade é uma construção cultural cuja égide se dá no entorno de uma percepção contratualista utilitária para insculpir, numa relação credor e devedor, a mácula da culpa ao indivíduo que fere o contrato entabulado, a pena aplicada ao homem criminoso, cuja ênfase é a responsabilização pelo delito cometido, que também fere o contrato social firmado, estaria a responsabilidade na seara da concepção que cada cultura possui no que tange aos seus regimes

[18] A exemplo de Scarlet Marton, em *Nietzsche das forças cósmicas aos valores humanos*, utilizamos sua demarcação nos períodos do pensamento nietzchiano, apenas tomando a periodização como parâmetro, e nesse sentido caracterizamos o primeiro período como o do pessimismo romântico; o segundo período como o do positivismo cético e o terceiro, nosso objeto, como o da reconstrução de sua obra, na medida em que "constroi a doutrina da vontade de potência, além de tornar operatório o conceito de valor e instaurar o procedimento genealógico" (MARTON, Scarlet, 1990, p. 27)

[19] FREZZATTI Jr., W. A. (2018). A fisiopsicologia de Nietzsche: o diagnóstico e a elevação da cultura como tarefa do médico filosófico. *Discurso*, *48* (2), 187-199. https://doi.org/10.11606/issn.2318-8863.discurso.2018.150929

[20] BM, §23

valorativos e não seria, ela mesma, uma ideia hermética e imutável, ou ainda metafísica, mas construída e aderida.

Havendo, portanto, diante do perspectivismo de Nietzsche, duas operações distintas que se cruzam no interior da seara da penalística que sugerem, primeiro, que a responsabilidade é uma construção cultural vinculada à perspectiva moral e, segundo, que a responsabilidade estaria, sob a ótica da visão de uma moralidade, impingida no caráter da liberdade da vontade, assim, a crença numa liberdade também seria um vértice interpretativo não propriamente amparado por uma verdade que para Nietzsche inexiste.

Ainda sob a ideia perspectivística, Nietzsche propõe a partir do desenvolvimento de sua teoria das forças, que haveria bons argumentos para que deixássemos de acreditar em uma liberdade da vontade e uma responsabilidade moral acerca de nossos atos, em especial diante de sua crítica à ideia de causalidade. Para Nietzsche, o ajuizamento moral está vinculado a uma gama de afetos ou sentimentos morais e a transvaloração dos valores poderia ampliar a capacidade de criação humana em detrimento da ideia de adaptação funcional construída por uma moralidade que constitui ações responsabilizáveis causalmente e levariam o homem à debilidade. Além disso, Nietzsche acreditava na possibilidade de destituição desses sentimentos e valores morais, que poderiam ser sistematicamente contestados pelo avanço da ciência. Ainda assim, esse trabalho não possui condão abolicionista[21], ou pelo menos não pretende ser partidário de nenhuma corrente até então vigente. Contrariamente a isto, este trabalho pretende provocar, a partir de Nietzsche, novas perspectivas para a questão da culpa, da pena e de sua responsabilização enquanto põe em xeque a ideia de liberdade da vontade (ou livre-arbítrio).

A questão é que a culpabilidade é elemento constitutivo da estrutura analítica do crime, que desempenha papel de constitucional importância na construção da norma sancionadora, sua imposição e delimitação. Como dito alhures, acreditamos que a construção do conceito de culpabilidade tenha sido planificada sob estruturas utilitárias, cuja importância histórica o impõe como peça chave para toda a persecução criminal e a cadeia de direitos fundamentais. Dizemos isso, assentados,

[21] Já tratamos de nosso entendimento acerca de posição de Nietzsche quanto à prisão em obra específica . Para saber mais acessar CARDOSO, Alianna Caroline Sousa. Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche. [recurso eletrônico] / Alianna Caroline Sousa Cardoso -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017. 240 p. ISBN - 978-85-5696-101-3 Disponível em: http://www.editorafi.org

principalmente, na ideia de livre-arbítrio compreendida como capacidade de autodeterminação individual, e que a exemplo da Carta Magna hodierna, mas também os textos que a antecederam, parte do pressuposto de que a ideia de liberdade da vontade confere ao direito a possibilidade de responsabilização pelas condutas tidas como reprováveis no ordenamento jurídico. A quem rompe o contrato social entabulado, fica legitimado inclusive a possibilidade do cerceamento deste, exemplo disto, é o direito à liberdade de ir e vir que fica restrito ao indivíduo submetido à pena de prisão.

Este estudo pressupõe uma análise crítica a tais elementos, e a filosofia nietzschiana a que se recorre como amparo para desmistificar a ideia do conceito de livre-arbítrio e as recentes descobertas da neurociência cognitiva acabam por propugnar a existência de um neurodeterminismo, que poderia desestruturar a ideia de culpabilidade do mote da liberdade da vontade como já se vem discutindo na teoria penalística a algum tempo. De fato, o que confere uma certa inediticidade à esta pesquisa é o uso dos pressupostos filosóficos não sistemáticos nietzschianos surgidos no século XIX e corroborados na atualidade e por assim dizer, sua compreensão da vontade como outra invenção. Como nos diz Walter Schulz ao se referir aos “mestres da suspeita” de Ricouer[22], mencionando que no final do século XIX, a subjetividade e, com ela, a metafísica, que partia da hegemonia do espírito, perdem sua força. Nietzsche, nesse ponto, é o que procede mais radicalmente: segundo ele, não existe vontade – vontade compreendida como uma faculdade consciente orientada à realização de objetivos.

Essa tese, portanto, não tem o condão de rechaçar a importância da culpabilidade, consagrando uma intervenção punitiva em descompasso com a dinâmica das relações sociais, ou mesmo dar conta de todos os aspectos desse conceito, impondo como consequência uma abolição da culpabilidade a partir de uma tese neurodeterminista de cunho filosófico. O que propomos é, sobretudo, analisar os principais momentos que constituíram o campo semântico da teoria da culpabilidade a partir do livre-arbítrio, demonstrando sua fragilidade a partir do confronto de Nietzsche, sua fisiopsicologia, e da neurociência em relação a eles. Não pretendemos negar em nenhum momento que a tese neurodeterminista e a consequente abolição

[22] SCHULZ, Walter. *Subjektivität im nachmetaphyischen Zeitalter* [*Subjetividade na era pós-metafísica*]. Stuttgart: Neske, 1992. p. 13, apud DE SOUZA, Draiton Gonzaga. Feuerbach e a questão do livre-arbítrio: acerca de pressupostos filosóficos do direito penal. *Revista de Estudos Criminais*, 2013.

da culpabilidade não possuem ainda consistência diante do atual estágio de desenvolvimento da ciência, e, tampouco, encontra-se constituído como substitutivo da necessidade de um juízo de reprovação que fundamente a imposição da pena. Destarte, não objetivamos aprofundar num ideal abolicionista, embora já tenhamos escrito sobre as críticas que entendemos cabíveis ao Sistema Prisional[23]. Mas acreditamos ser necessária a crítica ao direito e aqui, especialmente, o direito penal, a partir da ideia de culpabilidade. Defendemos que a filosofia de Nietzsche seja ferramenta para uma avaliação crítica, eis que não pressupõe uma teoria de justiça substitutiva que repare os defeitos já verificados no direito, mas autoriza que observemos qualquer elemento, jurídico ou não, a partir de diversas óticas, inclusive atentas à transdisciplinaridade.

Destaca-se a escolha pela transdisciplinaridade que se relaciona com o método genealógico desenvolvido por Nietzsche em *Genealogia da Moral* e que irá acompanhar seus estudos por grande parte de sua obra. Ao desenvolver tal método investigativo histórico emprega uma análise histórico-interpretativa da moral, fazendo uso de estudos filológicos, etimológicos, históricos e psicológicos para questionar a introdução da moral enquanto elemento direcionador do comportamento humano. Destarte, objetivamos diagnosticar o direito a partir de um método falibilista, para investigar o conceito de responsabilidade a partir do método genealógico para conceber o trajeto histórico do problema da responsabilização ao sujeito criminoso para demonstrar a vinculação entre o caráter utilitário da responsabilidade e o comportamento humano. Para isso, abordaremos o perspectivismo nietzschiano no concernente a sua interpretação de sujeito e mundo, bem como sua relação com a teoria das forças. Avaliar perspectivamente o problema da liberdade, a partir da fisiopsciologia desenvolvida por Nietzsche, ampliando sua relação com os estudos atuais da neurociência, para aferir a relação entre o inconsciente, a liberdade da vontade e a conduta criminosa, bem como, demonstrar a inexistência da vontade completamente livre dentro do quadro fisiopsicológico e diante disto realizar uma crítica ao modelo punitivo da teoria da culpabilidade, demonstrando-se a influência da religião nos conceitos abraçados pelo direito penal e que acimentam a teoria da

[23] Para saber mais, CARDOSO, Alianna Caroline Sousa. Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche. [recurso eletrônico] / Alianna Caroline Sousa Cardoso -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017. 240 p. ISBN - 978-85-5696-101-3 Disponível em: http://www.editorafi.org

culpabilidade. Para isso, propomos uma breve análise genealógica da ideia de livre-arbítrio, propondo que este seja uma herança cristã e que a descolonização do pensamento punitivo perpassa, invariavelmente, por uma descristianização, sendo que isto é um caminho fundamental, haja vista a laicidade do Estado defendida pela Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, objetivamos usar a filosofia para avaliar a reflexão de Nietzsche acerca da suposta projeção de causas das impressões sensíveis no mundo externo, ou seja, a ideia do filósofo acerca da causa interna de uma ação correlacionando a crítica nietzschiana à ideia de liberdade da vontade, a partir de sua fisiologia e recentes estudos da neurociência. Em suma, a relação fisiológica entre ação e pensamento experimentada por sua filosofia. Para analisar, no âmbito da teoria da culpabilidade utilizada pelo direito penal brasileiro, se é possível afirmar a existência de uma liberdade da vontade na conduta criminosa, ou se esta está inserida no campo do inconsciente. De fato, antes da possibilidade de pensarmos em um determinismo Lombrosiano[24], pretendemos tão somente supor a fragilidade do conceito de liberdade da vontade, a partir do fato de que este ignora os elementos constitutivos do corpo físico e pressupõe uma racionalidade kantiana que, deveras, pode ter sido consubstanciada numa ideia metafísica de razão, inalcançável pelo corpo humano no âmbito psicológico e fisiológico.

A par disso, a partir da crise do determinismo criminológico do século XIX, foi a chamada "revolução neurocientífica"[25] que, após o advento de algumas pesquisas que obtiveram sucesso em demonstrar, em tese, a inexistência de liberdade da vontade

---

[24] As teorias lombrosianas indicavam a existência de características orgânicas e tipológicas que permitiam separar o indivíduo delinquente do indivíduo "normal", pois este já nasceria portando algumas características psíquicas que refletiriam em suas características físicas, tais como tamanho específico do crânio, formato da cabeça, sobrancelhas e lábios. Lombroso supunha que havia diversos troncos hominídeos diferentes, uns mais antigos que outros. Quanto mais recente a espécie humana de seu tronco original, mais agressivos e selvagens seriam os seus membros, o que denotava uma influência da teoria evolucionista de Darwin na concepção lombrosiana (SOARES, Orlando. *Criminologia*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986, p. 210.). Essa corrente, em muito se aproximou do racismo científico, enquanto expressão utilizada para definir as teorias científicas que defendiam a superioridade da raça branca ou ariana, em detrimento das raças inferiores. (Cf. SKIDMORE, Thomas E. Fato e mito: descobrindo um problema racial no Brasil. *Cadernos de Pesquisa*. São Paulo, n. 79, nov., 1991, p. 6). Nesse sentido, esse trabalho, embora não pretenda pormenorizar críticas à teoria lombrosiana e ao racismo científico, objetiva se afastar de tais correntes, preferindo à essas teorias, o uso da neurociência para pensar, perspectivamente com Nietzsche, mediante o uso da transdisciplinaridade, a existência ou não do livre-arbítrio, colocando em cheque, pois, a teoria da culpabilidade. Trataremos mais detidamente de Césare Lombroso em tópico específico, a saber, *2.1.5 Período Humanitário*, às fls. 40 e ss.

[25] MANZANO, Mercedes Pérez. *Fundamento y fines del Derecho Penal. Una revisión a la luz de las aportaciones de la neurociência.* Disponível em: www.indret.com/pdf/818.pdf.

nas ações humanas após o mapeamento de células neuronais, que leva à possibilidade de enfim descontruir de modo coerente e coeso a teoria da culpabilidade.

Esse debate científico consubstanciou o chamado neurodeterminismo. Consoante esta linha de pensamento, o livre-arbítrio é rechaçado a partir da neurociência. Em 2004, o alemão Gerhard Roth, Professor Catedrático de Fisiologia da Universidade de Bremen, junto a outros onze neurocientistas alemães publicaram um manifesto na Revista *Gehrin & Geist*[26], colocando em xeque o modo como a tradição filosófica refletiu acerca do livre-arbítrio até então. Ainda, unido à Wolf Singer e Wolfgang Prinz, diretores do Instituto Max-Planck, Gerhard Roth sustenta inexistir fundamento para a ideia de uma culpabilidade subjetiva[27].

Também na Espanha, Francisco Rubia, catedrático emérito da Universidade Complutense de Madri, é outro renomado fisiologista que é crítico ferrenho ao livre-arbítrio. Esse por sua vez, destaca que as críticas a tal conceito e a visão deste como uma ficção já tivera sido aventada na filosofia por Spinoza[28], por Einstein[29] na ciência e por Prinz[30] na psicologia.

Esse é um gancho que nos interessa, apesar de nossa consciência de que também outros momentos de tais searas do conhecimento foram também relevantes para a crítica ao livre-arbítrio, Nietzsche, leitor de Spinoza, lido por Prinz e um

---

[26] CRESPO, Eduardo Demetrio. Presentación. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). *Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad.* Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013, p. XVI-XVII.

[27] HIRSCH, Hans-Joachim. Acerca de la actual discusión alemana sobre libertad de voluntad y Derecho Penal. Traducción: Eduardo Demetrio Crespo. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). *Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad.* Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013, p. 43.

[28] "Spinoza já havia dito que os homens se consideravam livres porque não conheciam as causas que determinavam suas ações". (RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013. p.187).

[29] "Em ciência, Albert Einstein também considerava que o homem podia fazer o que quisesse, mas não podia querer o que quisesse". (RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013, p.187).

[30] "O psicólogo alemão Wolfgang Prinz cunhou a frase: 'Não fazemos o que queremos, mas sim queremos o que fazemos'". (RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013., p.187).

entusiasta da ciência, nos surge como aquele que se destaca na História da Filosofia justamente por se posicionar contrariamente à tradição filosófica e por ser tido como um dos filósofos que mais amplamente refletiu acerca da influência das instituições morais básicas do cristianismo, tanto para o indivíduo quanto para a cultura. Isso o levou a questionar, muito antes dos debates da epistemologia moral e da própria metaética, a validade das crenças e dos sentimentos morais no interior das ações humanas.

As repercussões desse debate para o Direito são inegáveis e no Brasil, a exemplo da Alemanha e da Espanha, já há uma discussão pertinente sobre o tema, da qual pretendemos fazer parte. Não há quaisquer dúvidas de que a crítica ao livre-arbítrio teria drásticas consequências na seara penalística. Ainda assim, a abolição do conceito de culpabilidade é defendido por inúmeros neurocientistas e endossado por juristas de todo o mundo, seja através do neurodeterminismo ou da neurociência cognitiva defendida, por exemplo, por Sérgio Henrique Cordeiro Caldas Fernandes, que destaca o estudo da cognição e da emoção como resultado de atividade cerebral[31].

A partir desse entendimento, o ser humano não é livre para agir, uma vez que as ações fariam parte de uma cadeia de condicionamentos neuronais sobre os quais não existe controle e também ainda reside no campo do desconhecido. E se assim o é, não haveria que se falar em culpabilidade, eis que se o agente não teve livre-arbítrio, não “poderia agir de outro modo’”. Nessa esteira, não se podendo falar em reprovabilidade da conduta, não se poderia falar em responsabilização e se assim o for, a culpabilidade restaria prejudicada, pelo menos enquanto pressuposto de punibilidade. É fundamental levarmos a cabo também considerações da problemática que pode gerar a ideia de um neurodeterminismo, sob severos riscos de mantermos uma discussão altamente segregadora e reducionista, que eleve o racismo científico ou biológico[32] como uma nova forma de construir um legado bioantropológico assumindo que, se o sujeito não teria a liberdade da vontade para a tomada de decisões, estaria, em tese, condicionado à prática delitiva.

---

[31] FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. Neurodireito? Considerações sobre a influência da neurociência no processo decisório. Diritto. Pubblicato dal 16/09/2010 All'indirizzo http://www.diritto.it/docs/30120-neurodireito-considera-es-sobre-a-influ-nciada-neuroci-ncia-no-processo-decis-rio

32 Weitz, Eric D. (27 de abril de 2015). A Century of Genocide: Utopias of Race and Nation (em inglês). [S.l.]: Princeton University Press. ISBN 9781400866229

A configuração desse debate é ampla e abstrusa, e para não recairmos em eugenia ou estigmatização de searas complexas das epistemologias do cuidado, com relação à dinâmica da criação de crianças e como a sociedade poderia restaurar uma possível ordem diante da suposta implacável tradição genética, sabemos que essa pesquisa é a ponta de um imenso *iceberg* científico. E que a relevância desse debate possivelmente se alastrará por longo tempo, eis que uma afirmação da inexistência de liberdade da vontade mudaria todo o pressuposto de fundamentação da intervenção punitiva e por consequência todo o Direito Penal, no mundo e também no Brasil. Mas mais que isso, como diz Rubia, embora seja um ferrenho defensor da inexistência do livre-arbítrio a partir da neurociência, a ideia de liberdade da vontade compõe a construção de nossa cultura ocidental e está arraigada há séculos em nosso modo de pensar e viver a vida, a afirmação da inexistência do livre-arbítrio pode colocar em xeque toda a estrutura fundante da sociedade, o que, pode ser muito negativo para a sociedade[33].

Apesar de ainda não haver unanimidade sobre o assunto e, tampouco, esta ser uma corrente majoritária, nos parece razoável avaliar esse elemento unindo-se sua ótica comprovada empiricamente, a pressupostos filosóficos responsáveis por avaliar de forma distinta da tradição filosófica o elemento do livre-arbítrio. Ademais, corroborando Nietzsche, como sustenta Christopher Janaway em sua obra *Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy*[34]*,* deflagramos um debate acerca da elementar importância dos afetos e paixões individuais para o conteúdo cognitivo dos valores morais. Após o já mencionado Manifesto publicado em defesa da indemonstrabilidade do livre-arbítrio[35], a neurociência se abre para uma corrente que defende que tanto a consciência, como os sentimentos, os atos aparentemente voluntários e o próprio livre-arbítrio, seriam de fato processos naturais, todos baseados em mecanismos biológicos.

---

33 RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013., p.189.

34 JANAWAY, Christopher*,* Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy*,* Oxford University Press, 2007*,* 284pp.

35 MONYER, Hannah; ROSLER, Frank; ROTH, Gerard; SCHEICH, Henning; SINGER, Wolf; ELGER, Christian E; FRIEDERICI, Angela D; KOCH, Christof; LUHMAN, Heiko. MALSBURG, Christopher von der.;MENZEL, Randolf; Das Manifest – Elf fuhrende Neurowissenschaftler uber Gegenwart und Zukunft der Hirndorschung . In: Gerhirn & Geist , v. 06, ano 2004, pp. 30 a 37

35 RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno Retorno do mesmo à Transvaloração de todos os Valores. São Paulo: Barcarolla, Discurso, 2010. (Col. Sendas & Veredas)

Nietzsche, conforme nos diz Luís Eduardo Xavier Rubira[36], relaciona avaliação e valor a partir da fisiologia, isto é, os juízos de valor seriam criados sob certas condições necessárias, para a manutenção de determinados ciclos de vida. Nesse sentido, as avaliações morais constituiriam, no modelo adotado pelo cristianismo, como pressuposto de uma conservação, impedindo a capacidade de criação. Significa dizer que o cérebro existe para promover a sobrevivência e a multiplicação dos genes que dirigem seu ordenamento, sendo, portanto, um mecanismo cuja razão seria uma de suas técnicas para propagação biológica da raça (humana). Nisto, estaria incluso as crenças morais que foram desenvolvidas, assim como a religião, como mecanismos propiciadores de sobrevivência[37]. Ponto alto da crítica de Nietzsche à moralidade. A exemplificar, pretendemos neste trabalho, demonstrar como Nietzsche pensara a partir de sua afinidade com a ciência, pressupostos filosóficos que punham em xeque a ideia de livre-arbítrio até, então, consolidada na tradição filosófica e que hoje ganha espaço a partir do advento de novas pesquisas neurocientíficas.

Como escolha e recorte, apresentamos alguns experimentos, notadamente aqueles mais clássicos como o do americano Benjamin Libet *et al*.[38] de 1983, para quem nossas ações são iniciadas de modo inconsciente, ou seja, aquilo que efetivamente dá origem a nossos atos voluntários não são elementos que podem ser explicados através de nossa consciência, mas sim, processos inconscientes do cérebro, ou seja, do corpo. Ainda, o mais recente experimento de Yehuda e Bierer[39] de 2008, que pode contribuir para a concepção da ideia de uma formação de uma tradição genética, ou seja, uma ótica fisiológica, para a constituição de crenças morais, para além de uma tradição cultural. E, por fim, o recentíssimo experimento de Max Rollwage et. al[40] publicado em 2020, que confirma que a cristalização de nossas crenças morais em nosso sistema neuronal, e indica a dificuldade em alterá-las, e o

[36] RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno Retorno do mesmo à Transvaloração de todos os Valores. São Paulo: Barcarolla, Discurso, 2010. (Col. Sendas & Veredas)
[37] WILSON, Edward O. Da Natureza Humana. Tradução de Geraldo Florsheim e Eduardo D'Ambrosio. São Paulo: T.A. Queiroz: Ed. Da Universidade de São Paulo, 1981, p. 3
[38] LIBET, Benjamin et. al. Time of conscious intention to act in relation to onset of cerebral activity (Readiness-Potential). The unconscious initiation of a freely voluntary act. *Brain*, Oxford, n. 106, p. 623-642, 1983
[39] Yehuda R, Bierer LM. Transgenerational transmission of cortisol and PTSD risk. Prog Brain Res. 2008;167:121-35. doi: 10.1016/S0079-6123(07)67009-5. PMID: 18037011.
[40] Rollwage, M., Loosen, A., Hauser, T.U. *et al.* Confidence drives a neural confirmation bias. *Nat Commun* 11, 2634 (2020). https://doi.org/10.1038/s41467-020-16278-6

estudo *Childhood neglect leaves generational imprint*[41], publicado em janeiro de 2021, por L. Cassandra et. al, que demonstrou que as experiências da infância podem interferir de forma intensa no desenvolvimento do cérebro e na saúde neurobiológica, cujos efeitos podem ser transmitidos às gerações subsequentes, fortalecendo nossa defesa acerca de uma tradição biológica.

O maior desafio do presente trabalho, portanto, é o de enfrentar o tema da responsabilidade legal a partir de uma outra lente sob uso do perspectivismo nietschiano, evidenciando os processos fisiopsicológicos subjacentes aos juízos de responsabilidade e de culpabilidade para, por fim, lançar luz sobre questões sensíveis ao instituto da responsabilidade penal no último capítulo. Nesse sentido, dividimos o trabalho em quatro partes correspondentes a cada elemento do texto. A primeira parte, aqui denominada “Introdução”, em respeito a esta que introduz o texto, convidando o leitor a compreender mais afundo tanto as teorias que deram suporte para a culpabilidade como força central dentro da teoria do crime e que subsistem até os dias de hoje, quanto os pressupostos filosóficos nietzschianos, que desde o século XIX punham em xeque a compreensão da culpabilidade fulcrada no livre-arbítrio, bem como o advento da neurociência, que corrobora com a filosofia de Nietzsche e contabiliza críticas severas a ideia de culpabilidade.

A segunda parte, consistente no Tópico 2, intitulado “**História do conceito de livre-arbítrio e sua relação com o Direito Penal e a teoria geral do crime: a matriz moral e a legitimação pela divindade**” traz informações acerca da construção histórica do conceito de culpabilidade desde os primórdios do Direito Penal até o advento da doutrina funcionalista, no final da primeira metade do século XX. Isto com enfoque na consagração das concepções de culpabilidade de bases fundacionais da ideia de livre-arbítrio até as perspectivas mais contemporâneas, em especial as que são críticas à ideia do “poder agir de outro modo”. Também aqui, objetivamos analisar a ideia de responsabilidade que acimenta a teoria da culpabilidade, no intento de, a partir do perspectivismo nietzschiano e com a aplicação do método genealógico, analisar a responsabilização sob seu caráter utilitário. Pretendemos, nesse capítulo, abordar os contornos normativos dados pelos modelos tradicionais de atribuição de

[41] Cassandra L. Hendrix, Daniel D. Dilks, Brooke G. McKenna, Anne L. Dunlop, Elizabeth J. Corwin, Patricia A. Brennan, Maternal Childhood Adversity Associates With Frontoamygdala Connectivity in Neonates, Biological Psychiatry: Cognitive Neuroscience and Neuroimaging, Volume 6, Issue 4, 2021, Pages 470-478, ISSN 2451-9022, https://doi.org/10.1016/j.bpsc.2020.11.003. (https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2451902220303451).

responsabilidade.

A terceira parte, traduzida pelo Tópico 3, nominado *"***O livre-arbítrio como herança cristã: descolonização e descristianização para a laicidade do Estado na filosofia nietzschiana***"* pretende apresentar uma crítica que entendemos necessária à construção da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito Penal com fundamento na sua constituição a partir do enfoque da herança cristã, com profundos apontamentos acerca da laicidade do Estado defendido pela Constituição Federal brasileira, para apontarmos que, uma revisão do conceito de liberdade dentro da teoria da culpabilidade deve passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descristianização do conceito de livre-arbítrio, o que faremos utilizando-nos da filosofia nietzschiana. Aqui, questões como consciência, livre-arbítrio, liberdade e responsabilidade serão analisadas a partir de Friedrich Nietzsche.

O Quarto Tópico, denominado "**Neurociências e ciências cognitivas e os influxos para o Direito Penal como prova da indemonstrabilidade do livre-arbítrio e os paralelos possíveis em Nietzsche**" é dedicado ao levantamento das "descobertas neurocientíficas", que acabam por contribuir com a crítica à ideia de liberdade da vontade, a partir de um possível "neurodeterminismo" e as possíveis repercussões jurídico-penais, especialmente debruçando-se sobre o fato de que não há dúvidas de que as recentes descobertas neurocientíficas estão repercutindo ostensivamente na seara do Direito, e, particularmente, no âmbito de atuação do Direito Penal e consubstanciando a novel ciência autônoma do "Neurodireito", onde entusiastas como Olivier Oullier, conselheiro científico do departamento de questões sociais do *Centre d'analyse stratégique*, ao se debruçar sobre o tema, asseveram categoricamente que a perspectiva de utilização das neurociências no bojo de processos judiciais oferece de fato um espectro de reflexão e de interpretação, que vão de aspectos técnicos a considerações éticas, filosóficas, pragmáticas e operacionais[42] [43], o que nos leva ao ponto nevrálgico da tese e, portanto, merece tratamento adequado. Ainda, o segmento de uma neuroética que questiona a

[42] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n°2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p.170

[43] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n°2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p.170

complexidade da relação entre os pressupostos fisiológicos do cérebro e a complexa gama de proposições que compõem efetivamente o traço da responsabilização e sua relação com a cultura para os aspectos morais das decisões pessoais, a exemplo do recente recorte construído por Daniel de Vasconcelos Costa, com o artigo *The Limits Of The Neuroscience Of Moral Responsibility*[44], em sede do inaugural volume do primeiro dossiê de neuroética brasileiro sob a coordenação do consistente pesquisador do assunto Darlei Dall'agnol[45]. Dessa sorte, expomos nesse capítulo, descobertas recentes da neurociência que passam pela configuração dos pressupostos da chamada virada experimental, que, munida da psicologia moral, da psicologia social, das ciências cognitivas e da filosofia experimental, desafiam os modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade com novas evidências acerca do grande influxo de processos biológicos intuitivo-afetivos que antecederiam até mesmo adeterminação do nexo de causalidade e dos estados mentais do agente a ser julgado[46].Tudo isso apresentando as similaridades plausíveis com a filosofia nietzschiana, para comprovar nossos argumentos de que seja possível pensar em Nietzsche como um precursor de coerentes movimentos que resvalam no dogmatismo jurídico-penal ainda presente. Ao fim, apresentamos as Considerações Finais contendo um recorte dos pontos mais cruciais para esta tese.

Nesse sentido, este trabalho pretende, antes de tudo, contrapor a transdisciplinaridade para por em confronto diversos ramos do conhecimento para, quem sabe, contabilizar, de modo perspectivo a exemplo de Nietzsche, um outro modo de se pensar a ideia da liberdade da vontade com aporte na neurociência, mas especialmente demonstrando-se a relevância da filosofia ainda nos dias atuais e como esta pode nos amparar para uma outra compreensão de inúmeros conceitos que a sociedade adotou, como mote central de seu comportamento moral. Desta feita, não poderia ser outro o filósofo escolhido, senão Friedrich Nietzsche, que desde o século XIX, como agora o faz a neurociência, nega a existência do livre-arbítrio. O convite é para a assunção de que a dogmática jurídica possa estar fadada ao falibilismo e ser, *prima facie*, contrária à própria lei, haja vista que no âmbito dos direitos, especialmente o direito penal, a par da laicidade do estado, o que se opera é uma teoria da

[44] COSTA, D. de V. The limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@, Florianópolis, v. 20, n.1, 5-34.Abr. 2021

[45] DALL'AGNOL,D.; DEBONA, V. Apresentação. ethica, Florianópolis, v. 20 , n.1, 1-4.Abr. 2021

[46] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.

culpabilidade fulcrada em conceitos cristãos e que atualizar o direito também implica na sua descristianização.

Dessa sorte, é inegável que as novas discussões em torno da neurociência sejam ferramentas de mudança na forma como juristas compreendem o direito, como um todo e para nós com ênfase no Direito Penal, o que já vem ocorrendo de forma discreta e preocupada com o alcance de tais modificações[47]. Assim, esse trabalho tem como escopo fundamental, a partir de uma metodologia genealógica, com base numa revisão de literatura, por meio de uma investigação empírico-descritiva, uma investigação acerca do processo de tomada de decisão envolvendo os juízos de responsabilização, a fim de trazer à baila para a responsabilidade jurídica as novas descobertas para além de preocupações normativas, intencionando o fornecimento de uma descrição mais acurada e baseada em evidências empíricas sobre como nós, seres humanos, de fato tomamos decisões antes de cometermos um delito.

Assim, apontamos a lacuna existente na teoria geral do crime, com base nas recentes investigações da neurociência e para além desta, para que de modo transdisciplinar, seja possível afirmar que a racionalidade não é em si mesma um fator que possa influenciar a tomada de decisão individual, a partir da descrição de diversas teorias que complexificam as discussões das teorias da culpabilidade, trazendo o âmbito fisiopsicológico destas, e, consequentemente, as emoções e os juízos morais para o seu cerne, pretende-se compreender como é, de fato, forjada a atividade da liberdade da vontade.

Pretende-se alcançar tal objetivo a partir da utilização dos aportes das pesquisas recentes que colocam em xeque o conceito central do livre-arbítrio em face do direito penal, notadamente aquelas que dialogam com os campos da neurociência, objetivando provar a importância dos métodos experimentais e da transdisciplinaridade para uma melhor compreensão das questões envolvendo a relação entre conceitos jurídicos e moralidade, apontando indícios de que o emprego dos métodos das neurociências e da filosofia emestudos, que dizem respeito a uma ética normativa, são necessários para a construção de teorias que, ao se propagarem em face do real, se conectam com a prática. Assim sendo, a presente pesquisa de Doutorado parte da tese de que, o direito, sendo uma ciência humana que trata de

[47] http://www.lawandneuroscienceproject.org/ e http://lawneuro.typepad.com/the-law-and-neuroscience-blog/, por exemplo.

aspectos da moralidade e da ação humana, deve se utilizar de dados empíricos e teorias advindas de outros campos do conhecimento capazes de nos mostrar nossas próprias limitações enquanto tomadores de decisões e enquanto seres morais[48].

É assim que, consubstanciada nos estudos que possam confrontar corpo e mente e teorizar o paradoxo existente entre esses elementos, a racionalidade, a proposição do livre-arbítrio e a filosofia por trás desses segmentos, que acreditamos que os novos conhecimentos neurocientíficos poderão conceber um melhor manejo do fenômeno jurídico, especialmente no que tange à responsabilização e à filosofia moral, possibilitando um refinamento dos valores e juízos ético-jurídicos, assim como, estabelecer o reinventar novos parâmetros ontológicos e critérios metodológicos a partir da construção conjunta de alternativas reais e factíveis, devidamente assentadas sobre cimentos mais firmes e consistentes[49].

[48] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.

[49] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Manuella Maria. Neuroética, “neurodireito” e os limites da neurociência. Fernandez, Atahualpa. (2011). Neuroética, “neurodireito” e os limites da neurociência. Boletim Jurídico.

2 História do conceito de livre-arbítrio e sua relação com o Direito Penal e a teoria geral do crime: a matriz moral e a legitimação pela divindade

2 Considerações iniciais

O mundo jamais poderia ser retratado adequadamente se ignorássemos dois elementos fundamentais: a história e o humano. Ambos os aspectos são simultaneamente causa e consequência[50] de tudo o que conhecemos até hoje. Para o humano e a história, em qualquer ciência, a atmosfera em que o universo respira naturalmente é a categoria da duração. Para algumas ciências, entretanto, o tempo passa desapercebido ou é inerente ao próprio desenvolvimento do fluxo da vida em sociedade. Para outras, como o Direito, é elemento fundamental para a compreensão do fenômeno de mundo e está intimamente a ela relacionada. Como fundamenta o historiador Marc Bloch[51]:

> Decerto, dificilmente imagina-se que uma ciência, qualquer que seja, possa abstrair do tempo. Entretanto, para muitas dentre elas, que, por convenção, o desintegram em fragmentos artificialmente homogêneos, ele representa apenas uma medida. Realidade concreta e viva, submetida à irreversibilidade de seu impulso, o tempo da história, ao contrário, é o próprio plasma em que se engastam os fenômenos e como o lugar de sua inteligibilidade.

A relação dessa categoria fragmentária que é o tempo com a história e o mundo possuem em seu sentido o humano: Unidade e totalidade indivisível[52]. Cuja complexidade impede que se desenvolvam teorias únicas que se autodenominem como verdade. Existem muitos elementos e estratos[53] na natureza humana, e para lidar com toda essa amplitude adequadamente, faz-se necessário o uso dos mais variados métodos: “Ele é o microcosmo, cuja descrição não deve negligenciar

---

[50] Em que pese esse estudo não use o conceito de casualidade a partir das críticas que Nietzsche aduz acerca do fenômeno, intrudotoriamente o uso dos substantivos “causa” e “consequência” serve exclusivamente para esclarecer que o humano e a história compõem ao mesmo tempo o início, o meio e fim de tudo o que entendemos como conceitual nos dias atuais.

[51] BLOCH, Marc. Apologia da história ou o ofício de historiador. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001. p. 54-55. Tradução: André Telles. Disponível em Textos e Documentos – Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG; http://www.fafich.ufmg.br/hist_discip_grad/historia_ciencia_dos_homens_no_tempo_bloch.pdf

[52] TILLICH, Paul. A concepção de humano na filosofia existencial. Rev. abordagem gestalt., Goiânia , v. 16, n. 2, p. 229-234, dez. 2010. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-68672010000200014&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 13 mar. 2019. Do Original *The Conception of Man in Existential Philosophy*. Publicado no *The Journal of Religion*, Chicago, v. 19, n. 3, pp. 201- 215. Disponível em: http://www.jstor.org/pss/1198504

[53] O autor usa a palavra latina "*strata*" (NT).

nenhuma ferramenta utilizada na descrição do macrocosmo”[54]. Para a filosofia existencialista de Paul Tillich **“**Os métodos de estudo da natureza humana não devem ser exclusivos, nem meramente atomísticos e cumulativos, mas dialéticos e mutuamente interdependentes”[55].

Tão logo compreendemos a história em seu sentido científico como a ciência que estuda o humano no tempo e no espaço[56], admitimos junto às revoluções historiográficas do século XX[57], a necessidade de intensificar sua interdisciplinaridade com outros campos do conhecimento. De fato, a partir do modelo cartesiano, os arranjos no âmbito educacional constituídos sob o prisma do paradigma da modernidade, têm se caracterizado, como:

> A assunção de modelos pedagógicos cuja centralidade fortemente se pautam na compartimentalização, na fragmentação do conhecimento e em uma racionalidade excludente, a qual apregoa a marginalização do sujeito em sua multidimensionalidade, assim como a diversidade de saberes existentes no contexto vivencial. [58]

Sob essa perspectiva, fica latente a emergência de epistemologias que referenciem o mundo fenomênico a partir de lógicas que questionem a visão sectária predominante nos diferentes arranjos da sociedade[59]. Diante desse contexto, a transdisciplinaridade[60] nos parece um elemento fundamental para avaliarmos história,

---

[54] TILLICH, Paul. A concepção de humano na filosofia existencial. Rev. abordagem gestalt., Goiânia , v. 16, n. 2, p. 229-234, dez. 2010 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-68672010000200014&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 13 mar. 2019.

[55] TILLICH, Paul. A concepção de humano na filosofia existencial. Rev. abordagem gestalt., Goiânia , v. 16, n. 2, p. 229-234, dez. 2010 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1809-68672010000200014&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 13 mar. 2019.

[56] BLOCH, Marc. *Apologia da História*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997, p.55.

[57] BARROS, José D'Assunção. História, espaço e tempo: interações necessárias. Varia hist., Belo Horizonte , v. 22, n. 36, p. 460-475, Dec. 2006 . Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0104-87752006000200012&lng=en&nrm=iso>. access on 12 Dez. 2018. http://dx.doi.org/10.1590/S0104-87752006000200012.

[58] PINHO, Maria José de; & SOUZA, Juliane Gomes de; Interdisciplinaridade e transdisciplinaridade como fundamentos na ação pedagógica: Aproximações teórico-conceituais; Signos, Lajeado, ano 38, n. 2, p. 93-110, 2017. ISSN 1983-0378 - DOI: http://dx.doi.org/10.22410/issn.1983-0378.v38i2a2017.1606 http://www.univates.br/revistas.

[59] PINHO, Maria José de; & SOUZA, Juliane Gomes de; Interdisciplinaridade e transdisciplinaridade como fundamentos na ação pedagógica: aproximações teórico-conceituais; Signos, Lajeado, ano 38, n. 2, p. 93-110, 2017. ISSN 1983-0378 - DOI: http://dx.doi.org/10.22410/issn.1983-0378.v38i2a2017.1606 http://www.univates.br/revistas.

[60] Preferimos ‘trandisciplinaridade’ à ‘interdisciplinaridade’ diante do significado etimológico e também histórico que se adotou para ambos, o prefixo ‘inter” pressupõe uma relação paralela, enquanto o prefixo ‘trans’ pressupõe o entrelaçamento. Nesse sentido ‘transdisciplinar’ aqui se encerra como o entrelaçamento das ciências que serão abordadas nesse estudo, mas também abrindo a possibilidade de que estas sejam transcendidas.

homem, sociedade e tempo a partir de conexões múltiplas, uma vez que favorece um diálogo menos hermético e mais fluídico, já que uma transdisciplinaridade "consolida-se como campo fértil na articulação entre os diferentes níveis de organização do conhecimento (disciplinaridade, multidisciplinaridade, pluridisciplinaridade, interdisciplinaridade), e em uma postura de transcendência, amplia-se para além deles"[61]. Ademais, o método genealógico de Nietzsche é essencialmente transdisciplinar[62].

Se o eixo dessa transdisciplinaridade, norteado pelo tempo através da história é o humano e seus estratos, é imperioso destacar as múltiplas tomadas de domínio caracterizadas pelas mais amplas facetas do elemento constitutivo humano: sua subjetividade, sua ontologia, seus modos de ver e experienciar a vida, seus comportamentos e conexões. Diante da vastidão de possibilidades de compreensão humana, também a ciência se debruçou sobre, incluindo estudos básicos do comportamento humano questionando porque os organismos se comportam desta ou de outra maneira. Antes disso, entretanto, conforme nos conta a história, a religião fez o papel de ente preocupado em compreender e delimitar os mais diversos comportamentos humanos.

Como paradigma possível, alguns conceitos derivados do arcabouço religioso fundamentaram a construção de outros elementos constitutivos da sociedade. A construção de alguns valores foi tida como fundamental para lidar com a convivência desse emaranhado de difusões comportamentais que subsistem quando do engendramento de sociedades. Antes da ideia de complexidade do comportamento humano enquanto processo (e não coisa) que não pode ser facilmente imobilizado

---

[61] PINHO, Maria José de; & SOUZA, Juliane Gomes de; Interdisciplinaridade e transdisciplinaridade como fundamentos na ação pedagógica: aproximações teórico-conceituais; Signos, Lajeado, ano 38, n. 2, p. 93-110, 2017. ISSN 1983-0378 - DOI: http://dx.doi.org/10.22410/issn.1983-0378.v38i2a2017.1606 http://www.univates.br/revistas; p. 97.

[62] O método genealógico desenvolvido por Nietzsche e sua relação com a transdisciplinaridade foram suficientemente abordados em sede de trabalhos anteriores ao presente, sendo respectivamente CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir de Friedrich Nietzsche; Editora Fi: Porto Alegre. 2017. ISBN: 978-85-5696-101-3, Nº de pág.: 240 e VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *strictu sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha pesquisa: Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho.2021

para observação, sendo fluido, mutável, evanescente[63], alguns parâmetros foram necessários para a consolidação de mecanismos de convivência social.

Ciência e religião são marcos importantes de nossa cultura em diversos aspectos. No campo das relações humanas, cada uma delas, a seu modo, orienta e organiza o mundo, definindo modelos e fornecendo explicações acerca da estrutura e do funcionamento das relações pessoais e do universo em si. “A religião, além disso, fornece ao crente: preceitos morais e dá forma às suas esperanças”[64]. Cada uma delas possui fundamentos ontológicos e epistemológicos próprios, mas inexiste a possibilidade de afirmação de que a par do tempo, uma possa substituir a outra:

> A visão de mundo da ciência compreende uma ontologia naturalista (ou metafísica naturalista), uma epistemologia naturalista e um sistema interno de valores, o qual é definido por Mahner & Bunge (1996) como endoaxiologia. Esse sistema inclui valores como exatidão, sistematicidade, consistência lógica, valores semânticos como clareza de significado e máxima verdade, valores metodológicos (testabilidade e justificação), e, finalmente, valores atitudinais e morais, como pensamento crítico, aberto e veracidade (MAHNER & BUNGE, 1996). Por outro lado, a visão de mundo religiosa está baseada em uma ontologia supernaturalista, que admite o sobrenatural e as relações dos seres humanos com um ser sobrenatural (SEPÚLVEDA e EL-HANI, 2004). É importante destacar que o corpo de conhecimento da religião, ao contrário da ciência que é fatual, é composto por doutrinas e crenças tradicionais das sagradas escrituras (MAHNER & BUNGE, 1996). O sistema de valores da religião é definido por Mahner & Bunge (1996) como exoaxiologia. Ou seja, um sistema sustentado pela crença de que uma entidade sobrenatural (divina) é o maior valor que existe e que o dever dos seres humanos é obedecê-la e adorá-la[65].

Dentre tais parâmetros podemos suscitar a definição da ideia de livre-arbítrio como um eixo fundamental e norteador do conhecimento teológico sobre comportamento humano. Esse capítulo é, sobretudo, uma narrativa acerca da história do conceito de livre-arbítrio diante da sua construção religiosa e empós, a partir de sua adoção por parte do Direito Ocidental e sua incursão na teoria do crime através

---

[63] Skinner, B. F. (1953). *Science and Human Behavior.* New York: McMillan., p. 15

[64] COSTA, Fernanda de Jesus; COUTINHO, Francisco Ângelo Coutinho; MUNFORD, Danusa; VIANA, Gabriel Menezes; WINTER, Raquel Reis. Sobre as relações entre ciência e religião e alguns apontamentos para uma agenda de pesquisas em educação em ciências. About the relationships between science and religion and some notes for a research agenda in science education. VIII Encontro Nacional de Pesquisa em Ciências. 5 a 9 Dez. 2011. Associação brasileira de pesquisa em Educação em Ciências. ISBN: 978-85-99681- 02-2. Disponível em http://www.nutes.ufrj.br/abrapec/viiienpec/resumos/R0125-3.pdf

[65] COSTA, Fernanda de Jesus; COUTINHO, Francisco Ângelo Coutinho; MUNFORD, Danusa; VIANA, Gabriel Menezes; WINTER, Raquel Reis. Sobre as relações entre ciência e religião e alguns apontamentos para uma agenda de pesquisas em educação em ciências. About the relationships between science and religion and some notes for a research agenda in science education. VIII Encontro Nacional de Pesquisa em Ciências. 5 a 9 Dez. 2011. Associação brasileira de pesquisa em Educação em Ciências. ISBN: 978-85-99681- 02-2. Disponível em http://www.nutes.ufrj.br/abrapec/viiienpec/resumos/R0125-3.pdf

da ideia de culpabilidade. Por isso a importância (nesse texto) do tempo, da história que o narra, e do sujeito que o interpreta. Também aqui esse estudo já anuncia que o que se fará utilizará perspectivas, a exemplo de Nietzsche[66]:

> Que o valor do mundo está em nossa interpretação (...), que as interpretações até agora existentes são avaliações perspectivas por meio das quais nós nos conservamos na vida, (...) que cada elevação do homem traz consigo a superação de interpretações mais estreitas, que todo o fortalecimento alcançado e todo alargamento de potência abre novas perspectivas e faz crer em novos horizontes – isto percorre meus escritos. O mundo, que em algo nos importa, é falso, ou seja, não é nenhum fato, mas uma composição (Ausdichtung) e arredondamento (Rundung) sobre uma magra soma de observações. O mundo é 'em fluxo', como algo que vem a ser, como uma falsidade que sempre novamente se desloca, que jamais se aproxima da verdade – pois não existe nenhuma verdade (KSA XII, 2 [108]).

A razão precípua de um capítulo que se anuncia "História do conceito de livre-arbítrio e sua relação com o Direito Penal e a teoria geral do crime: a matriz moral e a legitimação pela divindade" é justamente a ideia de que também para o Direito Penal, a partir dele, a teoria do crime e suas bases, incluindo-se a culpabilidade, não passam de invenção. Ou o desenvolvimento de paradigmas que se ergueram para contribuir com a organização social, seja por esse ou aquele viés. De fato, "consoante a Nietzsche, existem tão-somente interpretações às quais se confere uma factualidade que já seria resultante de uma interpretação".

Esse capítulo apresenta, pois, informações acerca da construção histórica do conceito de livre-arbítrio desde os primórdios do Direito Penal até o advento da doutrina finalista e a consequente chegada ao funcionalismo penal, no final da primeira metade do século XX. Isto, com enfoque na consagração das concepções de culpabilidade, de bases fundacionais da ideia de livre-arbítrio até as perspectivas mais contemporâneas, em especial as que são críticas ao finalismo e a ideia do "poder agir de outro modo", bem como sua aplicação com a funcionalidade da reprimenda[67].

---

[66] O capítulo que se segue a este trará de modo mais aprofundado a filosofia nietzschiana, elucidando razões e métodos utilizados nesse estudo. Convém, entretanto, ressaltar já aqui nesse primeiro momento a tentativa de realizar uma observação da história do pensamento jurídico a partir de perspectivas próprias, atendendo a mecanismos genealógicos através da metodologia de narrativa.

[67] Em que pese o mote central dessa pesquisa não seja a função da pena, ganha relevância assumirmos a importância desta dentro da teoria da culpabilidade haja vista sua intrínseca conexão. Sobre as funções da pena a partir de Friedrich Nietzsche, já nos debruçamos em sede do publicado na obra *Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir de Friedrich Nietzsche*. CARDOSO, Alianna Caroline Sousa. Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche. [recurso eletrônico] / Alianna Caroline Sousa Cardoso -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017. 240 p. ISBN - 978-85-5696-101-3 Disponível em: http://www.editorafi.org.

2.1 Breves considerações acerca da construção do conceito de Direito Penal e da teoria do crime

Desde a história mais remota do mundo, o homem procura viver em estado de associação, e possivelmente este seja um elemento de seu caráter gregário[68], em que busca associar-se pelas deficiências de sua capacidade autônoma a fim de supri-las. De fato, o ser humano sempre viveu de forma agrupada, em virtude de seu impulso associativo, lastreando no seu semelhante, suas necessidades, anseios, conquistas, e sua satisfação. "E desde os primórdios, o ser humano violou as regras de convivência, ferindo os semelhantes e a própria comunidade onde vivia, tornando inexorável a aplicação de um castigo (sanção). No início, a punição era uma reação coletiva contra as ações antissociais"[69], cuja função, ao que aponta a história, teria múltiplas vertentes, a depender do período do Direito Penal que retrata, possuindo uma relação direta com o ambiente histórico. É certo, sobretudo, que a pena é uma invenção primitiva. A história do pensamento jurídico nem sempre se registra a partir de dados precisos e por isso[70]:

> Convencionou-se proceder a uma distinção entre as espécies de vingança, de acordo com o fundamento da punição a ser imposta. Assim, neste período, podem ser identificadas, ao menos, três distintas espécies de vingança, a saber: (i) vingança divina; (ii) vingança privada e (iii) vingança pública.

A literatura jurídica nacional, entretanto, não é pacífica quanto aos períodos do desenvolvimento do direito penal e por isso nos faz sentido escrever sobre a temática a partir de um recorte que eleve as categorias de importância dos estudos dos movimentos históricos, filosóficos e teóricos para sistematizar o direito penal de forma que possamos de fato aplicar em sua historiografia, a metodologia de uma genealogia, nos moldes desenvolvidos pela filosofia de Friedrich Nietzsche. É desta forma, que o estudo do direito penal, enquanto instituto jurídico, a nós se inicia com a necessidade de uma contextualização.

---

[68] ZIMERMAN, David. A importância dos grupos na saúde, cultura e diversidade. Vínculo, São Paulo, v. 4, n. 4, p. 1-16, dez. 2007 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1806-49020070001000002&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 24 de Mar. De 2019.

[69] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009. p. 260.

[70] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://200.229.32.55/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45/8625>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 2-3.

No Brasil, a doutrina não sistematiza de maneira uniforme este estudo[71]. Com base nos grandes movimentos penais, nomes importantes da teoria da pena como Alceu Corrêa Júnior e Sérgio Salomão Shecaira[72] optaram por eleger três períodos da história do homem: Antiguidade, Idade Média e Idade Moderna, enquanto outros como Raymond Saleilles[73], se preocupam em sistematizar a evolução da pena entre as escolas penais (clássica e positivista). Em ambos os aspectos o foco da divisão dos períodos encontra-se em vista da pena. Para nós, nesse trabalho, entretanto, parece-nos mais conveniente, utilizar a divisão por períodos construída por Roberto Lyra, para quem são cinco os momentos identificáveis[74]: "o período da vingança privada, o período da vingança divina, o período da vingança pública, o período humanitário e o período científico". Isto porquê, apesar de a origem da pena coincidir com o surgimento do Direito Penal, em virtude da constante necessidade de existência de sanções penais em todas as épocas e todas as culturas, sendo esta, a consequência jurídica principal que deriva da infração penal, sob o enfoque de uma análise genealógica que culmina com o período científico a que pretendemos analisar a partir da correspondência da neurociência em face do direito penal, essa divisão nos parece mais adequada.

2.1.1 Vingança divina

À vingança divina atribui-se o Período Totêmico com a construção de conceitos como tabus e definição de regras delimitáveis a partir de experiências da natureza, constituindo rituais de reforço social mediante a edificação de mitos, com punições de caráter religioso, fomentadas pelo clã para a manutenção da ordem social. Tal assunto é abordado por Freud em *Totem e Tabu* (1913) a partir de avaliações comportamentais da psicogênese do fenômeno religioso[75]

> Onde narra na crença dos povos primitivos a existência de forças metafísicas, representadas pela natureza e que com esta se confundiam. Não raras vezes fenômenos como chuvas, trovões, relâmpagos, eram tidos como ira dos

[71] CALDEIRA, Felipe Machado. A Evolução Histórica, Filosófica e Teórica da Pena. *Revista da EMERJ,* v. 12, nº 45, 2009. p. 258.
[72] CORRÊA Júnior, Alceu; SHECARIA, Sérgio Salomão. Teoria da pena: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.
[73] SALEILLES, Raymond. A individualização da pena. Trad. Thais Miremis Anfelippo da Silva Amadio. São Paulo: Rideel. 2006
[74] LYRA, Roberto. Comentários ao Código Penal. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, v. II, p. 12.
[75] ROCHA, Zeferino. Freud e as origens totêmicas da religião: um ensaio crítico-interpretativo; Estudos de Religião, v. 24, n. 38, 9-11, jan./jun. 2010, p. 129.

> deuses por algum descumprimento da ordem totêmica, ou seja, da representação da divindade, “motivo pelo qual, quando a punição era concretizada, imaginava o povo primitivo que poderia acalmar os deuses”[76].

Ainda que as fontes utilizadas por Freud para deduzir seu estudo do sujeito a partir do comportamento da psicologia de grupo sejam hoje fruto de severas críticas[77], é inegável que os povos primitivos detinham seu modelo de punição, ainda que este tivesse cunho metafísico e ritualístico. Nessa fase do Direito Penal, os entes divinos e sobrenaturais é que são os entes lesados pela infração e pelo infrator quer seja de forma direta ou indireta. Assim, a sociedade se agrupa, a partir dos totens ou tabus, em torno de um ente sacerdotal que ocupa o espaço de representante divino intermediário entre a deidade e o corpo coletivo. Esse período é marcado por forte influência religiosa e uma forte vinculação aos fenômenos naturais. E,

> Desta forma, o comportamento desviante não constituía afronta ao indivíduo ou ao grupo social, mas sim aos próprios deuses que, como retaliação, lançavam sua ira contra a população, em forma de catástrofes naturais, ou fenômenos naturais mais corriqueiros, como a ausência de chuvas ou as constantes ventanias, empecilhos à produção agrícola ou pesqueira, fonte de produção das comunidades[78].

Acerca da legislação dessa fase, segundo Gianpaolo Smanio e Humberto Fabretti[79], as principais codificações dessa época foram o Código de Manu (Índia)[80], os Cinco Livros (Egito), o Livro das Cinco Penas (China), a Avesta (Pérsia), o Pentateuco (Hebreus)[81], entre outros. Registre-se ainda, que por povos primitivos

---

[76] CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; Uma Análise Genealógica do Direito e da Pena de Prisão a partir de Friedrich Nietzsche; Editora Fi: Porto Alegre. 2017. ISBN: 978-85-5696-101-3, Nº de pág.: 240, p. 130

[77] ROCHA, Zeferino. Freud e as origens totêmicas da religião: um ensaio crítico-interpretativo; Estudos de Religião, v. 24, n. 38, 9-11, jan./jun. 2010, p. 131

[78] ARAÚJO, Fábio Roque. O Princípio da Proporcionalidade Aplicado ao Direito Penal: Fundamentação Constitucional da Legitimidade e Limitação do Poder de Punir, Revista da EMERJ, v. 12, nº 45, 2009, p. 274

[79] SMANIO, Gianpaolo Poggio. Fabretti, Humberto Barrionuevo. *Introdução ao Direito Penal: criminologia, princípios e cidadania*. São Paulo: Atlas, 2012.

[80] Teria sido escrito, em versos, por Manu, filho do deus Brahma e promove a rigorosa divisão da sociedade em castas intransponíveis: brâmanes (sacerdotes), ksatryia (nobreza militar), vaisya (comerciantes, agricultores e artesãos) e sudras (plebe). As sanções penais eram diferenciadas, de acordo com a casta a que pertencesse o infrator (FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto. História do direito penal: crime natural e crimes de plástico. São Paulo: Malheiros, 2005, p.33).

[81] O pentateuco foi assimilado pelo Cristianismo, e se constitui dos cinco primeiros livros bíblicos do Antigo Testamento (Gênesis, Êxodo, Levítico, Números e Deuteronômio). No Novo Testamento, Jesus-Cristo, por ocasião do Sermão da Montanha, repudiou a utilização da lei de talião (Mt: 05:38-40).(ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídicos penais da revolução neurocientífica. 2017.)

mais arcaicos têm-se os aborígenes da Austrália ou da Nova Guiné, dos povos da Papuásia ou de Bornéu, e os povos indígenas da Amazônia no Brasil[82].

Trata-se, de um direito penal primitivo e normativamente conectado à uma ideia religiosa, teocrática e sacerdotal cuja finalidade do castigo era aplacar a ira dos deuses. Como explica Felipe Machado Caldeira[83]:

> [...] a pena possuía uma dupla finalidade: (a) eliminar aquele que se tornara um inimigo da comunidade e dos seus deuses e forças mágicas, (b) evitar o contágio pela mácula de que se contaminara o agente e as reações vingadoras dos seres sobrenaturais. Neste sentido, a pena já começa a ganhar os contornos de retribuição, uma vez que, após a expulsão do indivíduo do corpo social, ele perdia a proteção do grupo ao qual pertencia, podendo ser agredido por qualquer pessoa. Aplicava-se a sanção como fruto da liberação do grupo social da ira dos deuses em face da infração cometida, quando a reprimenda consistia, como regra, na expulsão do agente da comunidade, expondo-o à própria sorte. Acreditava-se nas forças sobrenaturais – que, por vezes, não passavam de fenômenos da natureza – razão pela qual, quando a punição era concretizada, imaginava o povo primitivo que poderia acalmar os deuses. Por outro lado, caso não houvesse sanção, acreditava-se que a ira dos deuses atingiria a todo o grupo.

Para Fábio Roque da Silva Araújo, o período do Direito Religioso oriundo das sociedades totêmicas não detém pressupostos de racionalidade ou cientificidade que pudessem orientar o Direito Penal. Diante de suas "características teocráticas e sacerdotais, as punições desta época estão marcadas por uma postura religiosa, no mais das vezes, fruto de crenças e superstições locais"[84]. Deste modo, para aplicação das penas, os eventos que não podiam ser explicados, por falta de conhecimento científico, a exemplo, de trovões e raios, eram considerados sinais dos deuses[85]:

> Claro está que a forma de aplacar a ira dos deuses era a promoção da reprimenda em desfavor daquele que havia originado a revolta divina por meio da infração totêmica. Para logo se vê que não havia proporcionalidade entre a infração praticada e a sanção aplicada. Sendo os deuses as "vítimas" da infração, pouco importava que a conduta praticada contivesse mínimo grau de lesividade. A pena obedecia ao critério de veneração da divindade, razão pela qual quanto mais severa fosse, maior o desagravo aos deuses[86].

---

[82] WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Triagem; Belo Horizonte: 2008, p. 2.

[83] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009.p. 260.

[84] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 abr. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 3.

[85] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009.p. 260.

[86] ARAÚJO, Fábio Roque. O Princípio da Proporcionalidade Aplicado ao Direito Penal: Fundamentação Constitucional da Legitimidade e Limitação do Poder de Punir, Revista da EMERJ, v. 12, nº 45, 2009, p. 275

Em suma, o período da vingança divina é marcado por um direito penal teocrático e sacerdotal, com punições de acentuado grau de severidade e desproporcionalidade, cuja finalidade precípua era a intimidação. Ainda que inexistam registros factíveis desse Direito, em grande parte por não ser escrito, é válido destacar que operava-se algum tipo de construção social que ainda nos é um parâmetro jurídico (e sociológico). Esse Direito Primitivo ou Arcaico[87], nos importa aqui porquanto "milhares de homens vivem ainda atualmente, (...) de acordo com direitos a que chamamos 'arcaicos' ou 'primitivos'."[88]

2.1.2 Vingança privada

Ultrapassado o Período Totêmico (primitivo ou arcaico) da construção do Direito Penal religioso de estilo teocrático e regras atribuídas a entes metafísicos, a partir da evolução social temos o surgimento da perspectiva de descendência, talvez iniciada antes mesmo, a partir da ideia dos tabus e a restrição à sua violação a exemplo da proibição do incesto oriundo do totemismo[89]:

> Naturalmente não era de se esperar que a vida sexual desses canibais pobres e desnudos fosse moral no nosso sentido ou que seus instintos sexuais estivessem sujeitos a um elevado grau de qualquer restrição. Entretanto, verificamos que eles estabelecem para si próprios, com o maior escrúpulo e o mais severo rigor, o propósito de evitar relações sexuais incestuosas. Na verdade, toda a sua organização social parece servir a esse intuito ou estar relacionada com a sua consecução.

A partir desse direito religioso, a sociedade antes totêmica dá lugar ao vínculo de sangue, com a consagração das vinganças privadas - que poderiam ser tanto de cunho individual através da revanche da vítima ou de seus familiares contra o ofensor, ou ainda o banimento com a consequente exclusão de um membro do grupo pela chamada "perda da paz", quanto de cunho coletivo, que poderia ocasionalmente deflagrar uma guerra grupal denominada "vingança de sangue"[90] - e tomou novos

---

[87] "Autores como Jhon Gilissen questionam a própria expressão "Direito Primitivo", aludindo que o termo "Direito Arcaico" tem um alcance mais abrangente para contemplar múltiplas sociedades que passaram por uma evolução social, política e jurídica bem avançada, mas que não chegaram a dominar a técnica da escrita." WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Triagem; Belo Horizonte: 2008, p. 2.

[88]WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Triagem; Belo Horizonte: 2008

[89] FREUD, Sigmund; *Totem e Tabu e outros trabalhos* (1913-1914); Edição *Standard* brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud; Volume XIII, p. 8.

[90] ARAÚJO, Fábio Roque. O Princípio da Proporcionalidade Aplicado ao Direito Penal: Fundamentação Constitucional da Legitimidade e Limitação do Poder de Punir, Revista da EMERJ, v. 12, nº 45, 2009, p. 275.

modelos de construção normativa, antes fulcrada em entidades metafísicas e agora estabelecidas a partir de hierarquias de seus clãs e "pouco a pouco, é o que tudo indica, o tabu vai-se transformando numa força com uma base própria, independente da crença em demônios. Desenvolve-se nas normas do costume e da tradição e finalmente da lei"[91].

Essa transição de sociedade arcaica para Civilizações da Antiguidade, segundo Cristiano da Paixão Araújo Pinto[92], pode-se ilustrar mediante três fatores históricos: a) o surgimento das cidades; b) a invenção e domínio da escrita e; c) o advento do comércio.

De acordo com o autor, o processo de destribalização iniciado no século IV a.C. e a formação das cidades a partir de 3100-2900 a.C. na Baixa Mesopotâmia, bem como as primeiras manifestações cuneiformes datadas de 3.100 a.C. e ainda, posteriormente, a origem do comércio e atribuição de valor a bens[93] abre as sociedades antes constituídas sob clãs, obrigando a edificação de novos modelos de sociedade e também de normas sociais, cujas primeiras manifestações ocorrem na Mesopotâmia e no Egito[94].

A passagem de tribos à cidades urbanas, distribuídas com base em relações comerciais também demandará um novo direito. Trata-se da chamada substituição da Vingança Divina pela Vingança Privada[95]. De fato, a difusão da técnica da escrita e a mudança de paradigma social, "somada à compilação de costumes tradicionais, proporcionaram os primeiros Códigos da Antiguidade, a saber, o de Hamurabi, o

---

[91] FREUD, Sigmund; *Totem e Tabu e outros trabalhos*; p. 20.

[92] *Direito e sociedades no oriente antigo,* In: *Fundamentos de história do direito*. Org. Antonio Carlos Wolkmer. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 20.

[93] Nietzsche estabelece ao surgimento desse ínterim a ideia do credor-devedor, onde "A valoração das condições humanas encontra-se, pois, arraigada no contratualismo a que Nietzsche irá se referir enquanto mercadoria de troca. Um descumprimento de uma promessa conferiria ao credor o direito de cobrar do indivíduo pelo mal causado". (CARDOSO, p. 158). (...) Conforme Santos e Sampaio (2012, p. 65) 227 Neste sentido foi consolidado um dispositivo jurídico na civilização ocidental que está baseado nos princípios do ideal ascético derivados do cristianismo e sustentado na forma de relação entre credor e devedor, já que esta ocorre entre os indivíduos desde os primórdios da existência humana, empregada nas formas mais básicas de comércio que ocorriam antes mesmo de haver qualquer tipo de organização social, sendo reguladas por um contrato (NIETZSCHE, 1998). O poder judiciário herdou desse tipo de relação o princípio de que tudo pode ser pago, isto é, de que há uma equivalência entre qualquer infração cometida por um indivíduo e o malefício causado. Com isso, o sujeito causador do dano tem necessidade de cumprir algo para pagar a sua dívida, o que ocorre por meio de um castigo aplicado contra o mesmo (NIETZSCHE, 1998). (CARDOSO, *idem*)

[94] TAVARES, Fernando Horta. O Direito nas Sociedades Primitivas: algumas considerações. Virtuajus. Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. Ano 2, n.1, 2003. p. 3.

[95] CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; Uma Análise Genealógica do Direito e da Pena de Prisão a partir de Friedrich Nietzsche; Editora Fi: Porto Alegre. 2017. ISBN: 978-85-5696-101-3, Nº de pág.: 240, p. 132.

Código de Manu, a Lei das XII Tábuas e, na Grécia, as legislações de Dracon e de Sólon"[96].

Tais compilações contribuem significativamente para o advento do Direito como o temos ainda hoje, inserindo no Direito Penal primitivo um caráter de proporcionalidade, a exemplo do Código de Hamurabi (1694 a.C)[97]:

> A primeira concepção de obediência à proporcionalidade entre delitos e penas surge com o Código de Hamurabi que, ao institucionalizar a lei do talião (imortalizada na máxima "olho por olho, dente por dente"), preconizou um limite objetivo à reprimenda penal"[98].

Outro marco importante para o histórico do Direito Penal pode ser identificado a partir da Lei das XII Tábuas (462 a.C) - também chamada simplesmente de *Lex*, ou ainda *Legis XII Tabularum* ou *Lex Decenvilaris- [99],* considerada como a fonte de todo direito público e privado para os próprios romanos. Seu grande valor consiste em ter sido uma das primeiras leis que ditava normas eliminando as diferenças de classes, isto em função de as leis do período monárquico não mais se adaptarem à nova forma de governo, isto é, à República; e por ter sido a que deu origem ao Direito Civil e às ações da lei, evidenciando-se o caráter tipicamente romano (povo prático, objetivo e imediatista).

2.1.3 Vingança pública

Com as sociedades mais organizadas temos o advento da vingança pública, fruto do nascimento da *polis*[100] com a instituição de sociedades mais dinamizadas política e socialmente. Nesse aspecto, apesar de também possuírem características religiosas no mecanismo de normatização social, "as civilizações grega e romana constituem um marco no processo de laicização da intervenção penal"[101].

---

[96] TAVARES, Fernando Horta. O Direito nas Sociedades Primitivas: algumas considerações. Virtuajus. Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. Ano 2, n.1, 2003. , p. 5.

97 TAVARES, Fernando Horta. O Direito nas Sociedades Primitivas: algumas considerações. Virtuajus. Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. Ano 2, n.1, 2003. P. 6.

98 ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 abr. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p.

99 TAVARES, Fernando Horta. O Direito nas Sociedades Primitivas: algumas considerações. Virtuajus. Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. Ano 2, n.1, 2003. p. 6.

[100] TAVARES, Fernando Horta . O Direito nas Sociedades Primitivas: algumas considerações. Virtuajus. Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. Ano 2, n.1, 2003. P. 11

101 ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n.

Ocorre que, a par da aparente crueldade da insígnia do “olho por olho, dente por dente”, ao preconizar que a reprimenda deveria ser idêntica à lesão perpetrada, a lei do talião institucionalizou a ideia de proporcionalidade entre o delito e a pena, constituindo progresso em relação ao quadro anterior, isso, porquê, o talião foi na humanidade primitiva um grande progresso moral e jurídico, justamente porque impôs um limite, uma medida à reação pela vindita defensiva[102]. Demais disso, relevante deixar consignado que a lei do talião fora acolhida não apenas pelo Código de Hamurabi, mas por inúmeras outras legislações da antiguidade, como a Lei das XII Tábuas dos romanos e o Pentateuco hebreu[103]. Registramos a égide do princípio da igualdade e também o caráter subjetivo da pena através da culpabilidade[104]. Gianpaolo Poggio Smanio e Humberto Barrionuevo Fabretti [105] ensinam que o papel da pena pública era proteger a própria existência do Estado e do Soberano:

> Nesse momento, a repressão penal busca manter a todo custo a paz pública, utilizando-se do terror e da intimidação na execução das penas. É nesta época que aparecem as leis mais severas e cruéis e que se castiga com maior dureza não só crimes mais graves, como também fatos como magia e feitiçaria. Na luta contra a criminalidade daqueles tempos, o Estado não vacilou em aplicar penas de morte acompanhadas de terríveis gravações, penas corporais consistentes em mutilações, penas infamantes, confiscações etc.; em alguns casos, a pena transcendia a pessoa do réu e atingia seus descendentes por diversas gerações, sendo que estes, sem nada terem feito, já nasciam sem diversos direitos. Nem os mortos eram respeitados, já que em alguns casos se desenterravam cadáveres e os processavam. Reinava a mais aviltante desigualdade, pois aos poderosos e nobres eram impostas as penas mais suaves, enquanto os plebeus e servos eram impostos os castigos mais pesados. Por fim, reinava a mais absoluta arbitrariamente, pois os juízes e tribunais podiam impor penas não previstas em lei e considerar fatos não apenados como criminosos. Esse foi o espírito do Direito Penal até quase o século XIX.

O direito grego antigo, influenciado pela filosofia de Platão e Aristóteles, bem como por orações de retóricos e anotações de outras filósofos, e o direito penal

---

35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 12.

[102] FERRI, Enrico. Princípios de direito criminal: o criminoso e o crime. Tradução: Luis Lemos D´Oliveira. Campinas: Russell Editores, 2003, p. 22.

[103]ARAÚJO, Fábio Roque. O Princípio da Proporcionalidade Aplicado ao Direito Penal: Fundamentação Constitucional da Legitimidade e Limitação do Poder de Punir, Revista da EMERJ, v. 12, nº 45, 2009, p. 276.

[104] Mas não sem referirmo-nos ao fato de que, em que pese o cristianismo tenha sido fundado sob bases hebraicas, e seu surgimento ter ocorrido após a intervenção da vingança privada nas configurações sociais, há clara menção e referência à esta como se depreende do próprio texto bíblico, *n verbis*: “Ouviste que foi dito: olho por olho, e dente por dente. Eu, porém, vos digo que não resistais ao mal; mas se qualquer te bater na face direita, oferece-lhe também a outra; e ao que quiser pleitear contigo, e tirar-te o vestido, larga-lhe também a capa” (Mt, 05: 38-40).

[105] SMANIO, Gianpaolo Poggio. Fabretti, Humberto Barrionuevo. *Introdução ao Direito Penal: criminologia, princípios e cidadania*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 6-7.

romano com a distinção entre delitos públicos e privados, se destacaram e se tornaram influência na cultura ocidental desde a Idade Antiga, servindo de referência para muitos sistemas jurídicos, incluindo-se o brasileiro 106.

No caso da Grécia antiga, destaca-se a estrutura da *polis* enquanto cidade-estado e sua "autonomia administrativa, política e econômica, estabelecendo mediante legislação própria as relações jurídicas sobre interesses internos e externos, isto é, exercendo poderes autônomos e soberanos o que levou a redação de diversas legislações"[107]. Quanto ao direito penal romano, é fato que a relevância maior do seja a consagração da distinção entre ilícitos públicos (crimina) e os privados (delicta)[108], o primeiro de âmbito público e persecução pelo Estado e o segundo de âmbito individual e persecução confiada ao particular. Ademais, outra característica marcante do Direito Penal Romano e que a nós serve de cerne de pesquisa, é o "desenvolvimento de institutos como o da culpabilidade e da imputabilidade"[109]. Ainda, "a possibilidade de reconhecimento de excludentes de ilicitude, como a legítima defesa e o estado de necessidade". [110] Como ilustra Eliara Bianospino Ferreira do Vale, "a fase da vingança pública é marcada pela organização social e fortalecimento do Estado, com a legítima intervenção deste nos conflitos e consequente aplicação da pena"[111].

---

[106] VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. Revista JurisFIB | ISSN 2236-4498 | Volume V | Ano V | Dezembro 2014 | Bauru – SP, p. 16.

[107] VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. Revista JurisFIB | ISSN 2236-4498 | Volume V | Ano V | Dezembro 2014 | Bauru – SP, p. 16.

[108] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi: https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 14.

[109] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 14.

[110] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 14.

[111] VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. Revista JurisFIB | ISSN 2236-4498 | Volume V | Ano V | Dezembro 2014 | Bauru – SP, p. 16.

2.1.4 Direito canônico

Historicamente, outro ponto chave para compreendermos o Direito Penal na atualidade é a Idade Média, consagradora do Direito Canônico[112] cuja influência religiosa afetou todas as searas da vida em sociedade, inclusive o campo do conhecimento com o apoderamento e monopólio do saber filosófico pela Igreja, o que irá refletir em grande parte do modelo de Direito que na modernidade fora consolidado.

Na Idade Média, com o sistema econômico feudal, baseado na servidão, e o proprietário autônomo, dava-se proteção aos camponeses em troca da sua produção, e com a fragmentação do poder, a descentralização do poder político gerou como consequência a impraticabilidade do sistema de punição estatal, passando a existir a lei do feudo e a pena pecuniária. A ausência de um poder central forte permitia que qualquer conflito de interesse ameaçasse a paz social, a medida em que quaisquer parentes e súditos eram automaticamente envolvidos nesses conflitos. Nesse período, o Direito Penal teve influência Germânica, com a invasão dos Hunos, dos Visigodos e outros povos[113]. E pela rigidez com a qual os povos germânicos lidavam com o crime, haja vista considerá-lo uma violação da paz[114], os presos eram submetidos a penas rígidas e postos em lugares insalubres como, calabouços, castelos em ruínas, torres etc.[115]. Entretanto, as punições de influência germânica, aos poucos foram dando lugar às normas e doutrinas apregoadas pela Igreja Católica e o crescente cristianismo.

À época[116], o Direito consistia em três tipos de leis, quais sejam: (i) a lei eterna (*lex aeterna*), ou a vontade de Deus que regia o universo; (ii) a lei natural (*lex naturalis*), ou o reflexo da vontade de Deus, isto é, da lei eterna, para o homem; (iii) a lei humana (*lex humanae*) ou a lei do Estado. Todas, em verdade, tratavam-se de

---

[112] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 16

[113] VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. Revista JurisFIB | ISSN 2236-4498 | Volume V | Ano V | Dezembro 2014 | Bauru – SP.

[114] VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. Revista JurisFIB | ISSN 2236-4498 | Volume V | Ano V | Dezembro 2014 | Bauru – SP.

[115] CHIAVERINI, Tatiana. Origem da pena de prisão. 2009. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009).

[116] BRANDÃO, Cláudio. Curso de direito penal: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2008,

reprodução da lei primeira, a eterna, posto que soberana à lei dos homens e portanto do Estado. Quanto ao Direito Penal, de foro Canônico, distinguiam-se três tipos de delito, a saber: (i) eclesiásticos, ou aqueles heréticos; (ii) seculares, ou não heréticos; e (iii) mistos. Para Fábio Roque da Silva Araújo[117], entretanto,

> Muito embora haja entendimento no sentido de que o Direito Penal canônico, ao estabelecer estas distinções, apartou por completo o delito do pecado, prevalece a ideia de que não houve esta distinção, mantendo-se a confusão entre infrações religiosas e infrações criminais.

A partir dessa confusão entre crime e pecado, o Direito Penal Canônico deu azo à Inquisição realizada pelos Tribunais de Santo Ofício que detinham o poder de julgar e condenar os delitos praticados mediante o sistema inquisitivo que caracterizava-se pela:

> Coincidência nos papéis de acusação e julgamento, realizados pela mesma pessoa, a ausência de publicidade nos julgamentos, a inexistência do amplo direito à defesa, a legitimação de provas como a tortura, em que competia à parte provar a sua inocência, e não à acusação provar a responsabilidade do réu. Por conta disto, não havia que se falar em presunção de inocência[118].

O Direito Canônico, que materializou a ascensão da Igreja, foi importante para do Direito Penal, pois ao trazer a ideia da pena como redenção do infrator, representou o primeiro passo para a humanização das penas. Além disso, ao estabelecer uma possível subjetividade vinculada à prática do delito, inseriu no direito penal os institutos do dolo e da culpa ao difundir os pressupostos de igualdade entre os homens e a submissão a Deus, propaga a ideia do "crime como uma fraqueza do ser humano e a pena como uma oportunidade de expiação dos pecados"[119]. Como esclarecem Gianpaolo Poggio Smanio e Humberto Barrionuevo Fabretti [120]:

> As penas corporais foram substituídas por penas imateriais e a pena de morte, pela restrição da liberdade, que conservando a vida do criminoso tornava possível a sua correção. Foi por esse motivo que surgiram as primeiras penas restritivas de liberdade através das internações em

---

[117] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 15.

[118] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 15.

[119] VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. Revista JurisFIB | ISSN 2236-4498 | Volume V | Ano V | Dezembro 2014 | Bauru – SP, p. 19.

[120] SMANIO, Gianpaolo Poggio. Fabretti, Humberto Barrionuevo. *Introdução ao Direito Penal: criminologia, princípios e cidadania*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 20-21.

> monastérios. Distinguia, Direito Canônico, entre moral e direito e classificava os delitos em: *delicta eclesiástica*, que ofendia o direito divino e era punida pela própria Igreja através dos Tribunais Eclesiásticos; *delicta secularia*, que ofendia somente o direito dos homens e era punida pela justiça pública; e *delicta mixta*, que ofendia ambos e podia ser julgada tanto por uma quanto pela outra. Em relação ao delito, em clara oposição ao conceito germânico, privilegiava o elemento subjetivo do crime, exigindo para todo delito um "animo", um motivo, importando-se, consequentemente, com a tentativa.

Dessa sorte, o Direito canônico constrói uma exigência do elemento subjetivo como caracterizador do desvio de conduta, a partir da concepção do que é pecado, motivo pelo qual está mais preocupado com o arrependimento e a expiação do que com a reparação do dano causado[121].

2.1.5 Período humanitário

A Idade Média foi ultrapassada com o advento do Iluminismo, com a instituição do princípio da legalidade e a defesa da razão e da humanidade. Destarte, o arbítrio até então reinante na esfera política começa a ceder espaço às ideias defendidas pelos pensadores iluministas e na segunda metade do século XVIII os filósofos, moralistas e juristas destinam suas obras a criticar diretamente o sistema penal vigente, resguardando as liberdades individuais e exaltando os princípios da dignidade do homem [122], defendida pelo pensamento iluminista a partir da ideia que toda pessoa possuiria direitos inalienáveis, imanentes à sua própria natureza[123], fazendo com o que a seara das ciências criminais caminhasse "no sentido da humanização da intervenção penal"[124]. Conforme Felipe Machado Caldeira[125]:

> Inicia-se o período humanitário da pena e surge a Escola Clássica do Direito Penal que, com base na ideia de livre-arbítrio do ser humano, abandona o caráter cruel e irracional das penas para se aproximar da ideia racional e humanitária da pena, com base na proporcionalidade entre o crime e a respectiva sanção, uma vez que, conforme observa Antonio Moniz Sodré de

---

[121] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 28.

[122] Garrido Guzman, Manual de Ciencia Penitenciaria, Madrid, Edersa, 1983, p. 86.

[123] Neste sentido, paradigmática a frase de Jean-Jacques Rousseau: "O humano nasceu livre, e em todo canto se encontra sob ferros". Tradução livre de: *L´homme est né libre, et partout il est dans les fers*. (ROUSSEAU, Jean-Jacques. Du contrat social. Paris: Éditions Sociales, 1955, p. 05) citada por Fábio Roque da Silva.

[124] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 15.

[125] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009. p. 267.

> Aragão, “o criminoso é penalmente responsável, porque tem a responsabilidade moral e é moralmente responsável porque possui livre-arbítrio. Este livre-arbítrio é que serve, portanto, de justificação da pena que se impõe aos delinquentes como um castigo merecido, pela ação criminosa e livremente voluntária”.

Nesse contexto, ao mesmo tempo que o movimento iluminista apregoava penas menos severas aos sujeitos, os pensadores insurgiam-se contra o poder absolutista dos monarcas, o que influencia sobremaneira a persecução criminal, pelo enfraquecimento do poder outrora conferido de modo absoluto ao Rei e agora impactado pela luta pelas liberdades individuais cujo apogeu se deu através da Revolução Francesa e o nascimento do Direito Liberal com o surgimento da luta dos movimentos sociais e as conquistas da primeira dimensão de direitos consistente nos direitos civis e políticos.

Impossível não fazer referência a um dos nomes mais importantes do movimento criminológico que insurgiu com a crítica aos modelos punitivos da época: Cesar Bonessana, o Marquês de Beccaria com a obra *Dei Delitti e dele Pene*, inspirada, basicamente, nas ideias defendidas por Montesquieu, Rousseau, Voltaire e Locke e cujos postulados marcam o início definitivo do Direito Penal moderno, da Escola Clássica de Criminologia, bem como o da Escola Clássica de Direito Penal.

Além de Beccaria, outros reformadores merecem destaque, como John Howard, que defendia, dentre outras coisas, “a adaptação das estruturas físicas das penitenciárias e a influência da religião – decorrência de sua formação religiosa, pois era calvinista –, como forma de fornecer subsídios morais aos condenados”; e Jeremy Bentham (1748-1832) grande defensor da teoria preventiva da pena e criador da ideia do utilitarismo chamando “atenção para o fato de a prisão, para além de não coibir a reincidência, possuir, ela própria, natureza criminógena”[126]. Bentham é o propulsor da ideia do panóptico[127].

---

[126] ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 23.

[127] “Ao discorrer sobre o panóptico, Bentham aponta três idéias fundamentais, a saber: (i) a construção de um edifício circular ou em forma de polígono “com seus quartos a roda de muitos andares, que tenha no centro um quarto para o inspetor poder ver todos os presos, ainda que eles não o vejam, e donde os possa fazer executar as ordens sem deixar o seu posto” 74; (ii) a administração por contrato, idéia de acordo com a qual o particular deveria ficar encarregado de sustentar o preso, podendo, em contrapartida, auferir os lucros advindos do seu trabalho e, por fim, (iii) a responsabilidade do administrador, que seria um fiador e abonador da vida de cada um dos presos” ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. Revista da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN

De se mencionar, também, que a escola positiva italiana esteve conformada por duas vertentes claramente diferenciadas em termos teóricos. De um lado, a antropologia criminal – com Cesare Lombroso- e do outro lado, a sociologia criminal, representada por Enrique Ferri. Nesse mesmo período, isto é, segunda metade do século XIX, a psiquiatria também sofreu uma série de transformações influenciadas especialmente pela teoria da degeneração desenvolvida pelo psiquiatra Benedict Morel, quem em 1857 publica seu tratado sobre as degenerescências físicas, intelectuais e morais da espécie humana[128]. Essa teoria, segundo Sandra Caponi[129]:

> Pretendia substituir uma classificação sintomática por uma classificação etiológica das enfermidades mentais [...] a degeneração se manifestava no corpo por marcas exteriores –a cor da pele, a altura, o tipo de cabelo- e por marcas comportamentais – a preguiça, a indolência, as alienações mentais- [e] era transmitida de geração em geração.

Assim, se configura no fim do século XIX um conjunto de saberes que estarão preocupados por estudar, definir e classificar o individuo “anormal”, como destaca María Fernanda Vásquez Valencia [130], a construção de uma teoria geral da “degeneração” a partir do livro de Morel (1857), vai, por mais de meio século, servir de marco teórico, ao mesmo tempo que de justificação social e moral, a todas as técnicas de detecção, classificação e intervenção concernentes aos anormais; a criação de uma rede institucional complexa que, nos confins entre a medicina e a justiça, serve ao mesmo tempo de estrutura de “recepção” para os anormais e de instrumento para a “defesa” da sociedade, ao menos teoricamente.

Dessa forma, as revoluções trazidas pelo Iluminismo modernizaram o Direito Penal a partir da preocupação com a racionalização na aplicação das penas[131], decorrência direta do caráter humanitário da pena foi a sua contraposição ao reinante arbítrio judiciário, com a racionalização na aplicação das penas e seu caráter utilitário[132]. Ainda que na prática e sob o prisma de uma análise genealógica essa não

---

2318-7999. Disponível em: <http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi:https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45, p. 24.

[128] MOREL, B.-A. *Traité des dégénérescences physiques, intelectuelles et morales de l'espèce humaine et les causes qui produisent ces variétés maladives*, Paris: Baillière, 1857.

[129] CAPONI, S. Loucos e Degenerados. Uma genealogia da psiquiatria ampliada. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2012.p. 82.

[130] VALENCIA, María Fernanda Vásquez. Degeneração e criminalidade. Fatores antropológicos, naturais e sociais. Miguel Martínez, Colômbia, finais do século XIX.

[131] CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; Uma Análise Genealógica do Direito e da Pena de Prisão a partir de Friedrich Nietzsche; Editora Fi: Porto Alegre. 2017. ISBN: 978-85-5696-101-3, Nº de pág.: 240, p. 145.

[132] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009.p. 267.

seja a realidade sobressalente dos signos ocultos existentes nos patamares da história.

Há a partir do advento do Iluminismo, uma alteração no movimento jurídico como um todo com a adesão dos “princípios fundamentais do direito de punir”[133]. Destarte, como assevera Luciano Feldens “essa nova atribuição de sentido aos direitos fundamentais modifica substancialmente o modo de compreender a relação entre Estado e sociedade, com significativas implicações sobre o Direito Penal”[134].

Nesse âmbito, a partir da forte incorporação iluminista, decorreu a formação das Escolas Penais em toda a Europa do Século XIX. À esse advento, o conceito de crime e os fatores que desencadeiam uma conduta criminosa foram sendo estudados com mais ênfase, tanto pelos filósofos e juristas da época, como pela ciência médica, assim como pelos filósofos e juristas da época. Seria o surgimento da Escola Clássica da Criminologia, e muito embora antes de seu surgimento já existissem estudos acerca da criminalidade, os estudos se ocupavam agora de estudar as causas do crime, o delinquente, a partir da interação com outras ciências, introduzindo-se num âmbito científico.

Essa etapa, que pode ser definida como pré-científica[135], se caracterizou por uma luta entre as Escolas Penais, uma vez que o crime tenha passado a ser interpretado como um ente jurídico e não mais como um fato, surgida a Escola Clássica, que definia a pena não somente como castigo, mas precipuamente como retribuição, esta perde espaço para a Escola Positiva, que colocou o homem como centro do Direito Penal, dando à pena o escopo da ressocialização do criminoso; a pena não é considerada apenas como um castigo, mas como um instrumento da sociedade e de reintegração do criminoso a ela[136].

A marca fundamental da Escola Clássica é o período de humanização das penas garantido pelo iluminismo com enfoque para a já mencionada célebre obra de Cesare de Beccaria, *Dos Delitos e das Penas* (1764), que de certa forma sintetizou os postulados consagrados pelo Iluminismo e serviram de fundamento básico para a

---

[133] CARVALHO, Salo de; Antimanual de Criminologia; p. 27.
[134] FELDENS, Luciano. Direitos Fundamentais e Direito Penal. Livraria do Advogado Editora. Porto Alegre: 2008, 134 p., p.13.
[135] SILVA JUNIOR, Nelson Gomes de Sant'Ana e. Criminologia Liberal: notas sobre a Escola Clássica e o período pré-científico da Criminologia. Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica Rio de Janeiro: vol. 11, no 2, maio-agosto, 2019, p. 304-317.
[136] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009. p. 268-269.

nova doutrina penalística que substituía a crueldade que orientava as sanções penais até o século XVIII e traria com a humanização das Ciências Penais, a necessidade de revolução no sistema punitivo.

Os princípios fundamentais da Escola Clássica, notadamente aqueles influenciados por Francisco Carrara, são assim delimitados por Alessandro Baratta[137]: a) O crime como uma ação é um ente juridicamente qualificado; b) O crime tem uma estrutura real e um significado jurídico autônomo; c) O crime deriva de um princípio autônomo e metafisicamente hipostasiado: o livre-arbítrio; d) a hipostatização do ato, em relação ao microcosmos constituído pela história biopsicológica do sujeito, e a hipostatização desse sujeito, o indivíduo, dentro do macrocosmos da realidade natural e social, permitiram a formação de um sistema penal baseado na "objetividade" do delito.

Os nomes adotados no entorno da Escola Clássica também não são unânimes, alguns autores, a exemplo de Antonio Solón Rudá trazem à baila ainda uma distinção que pressupunha o jusnaturalismo e o iluminismo afirmando a consagração da Escola Penal Italiana[138]:

> Que promoveu uma espécie de bipartição do pensamento filosófico penal, dividindo-o em iluminismo e jusnaturalismo. O primeiro representado pela rigidez sistemática da obra de Filangieri, pela defesa do indivíduo e da sociedade nas obras de Romagnosi e pela defesa de Carmignani, que pregava que o Direito penal deveria ser tido como um limite ao livre arbítrio. O segundo grupo, representado pelos defensores do jusnaturalismo, ficou marcado pela obra de Pellegrino Rossi, que criticava o papel do legislador de então, dizendo não ser benéfico ao Direito penal, pois segundo ele, quando a justiça de uma sociedade não serve à ordem moral, pode tornar-se um instrumento de servidão. Na mesma linha, Carrara defendia que o crime é um ente jurídico porque sua essência deve consistir necessariamente na violação de um Direito, e Pessina que vai dizer que para que se configure legalmente a criminalidade de um determinado ato, é necessário que, além de sua previsão em uma lei positiva, se tenha agido de forma que torne impossível a observância de tal lei. Assim, o positivismo dava seus primeiros passos rumo a uma Escola Positiva.

A Escola Clássica pode ser considerada um divisor de águas no campo da justiça penal, bem como o nascedouro de uma criminologia. Também intitulada como

---

[137] BARATTA, Alessandro. Filosofia e direito penal: notas sobre alguns aspectos do desenvolvimento do pensamento penal italiano desde Beccaria aos nossos dias. Tradução de André Giambernardino. Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, n.47, p.29-64, 200, p. 16-17.

[138] RUDÁ, António Solón; apud CARDOSO, Alianna Caroline Sousa Cardoso; Uma Análise Genealógica do Direito e da Pena de Prisão a partir de Friedrich Nietzsche; Editora Fi: Porto Alegre. 2017. ISBN: 978-85-5696-101-3, Nº de pág.: 240, p. 146-147. Registramos aqui o uso dessa referência em nossa dissertação de Mestrado que deu nome à obra em comento, vez que por ser outro viés de pesquisa, objetivávamos, sobretudo, uma análise da perspectiva do Direito Penal sobre o objeto pena, que difere do objeto do presente estudo.

Escola Liberal e pautada nos ideais iluministas, se coloca contrária às penas consideradas cruéis e desumanas vigentes no chamado *Ancien Regime*[139], a partir de uma guinada filosófica. Como salienta Alessandro Baratta[140]:

> É o que fica evidente do próprio fato de que os primeiros impulsos fundamentais da formação da tradição italiana no direito penal, depois consolidada na construção clássica de Carrara, vieram de filósofos, tais como Beccaria, Filangieri e Romagnosi, ou mesmo de juristas de grande formação filosófica, racionalista e jusnaturalista, tal qual Carmignani e, enfim, seu grande discípulo Francesco Carrara. Podemos ainda dizer que, nesse primeiro período, assistimos a um processo que vai de uma filosofia do direito penal a uma fundação filosófica da ciência do direito penal; ou seja, de uma concepção filosófica a uma concepção jurídica, mas filosoficamente fundada, dos conceitos de crime, de responsabilidade penal e de pena. A obra de Carrara conclui esse longo e fecundo processo de pensamento em uma admirável síntese conceitual, na qual a noção rigorosamente jurídica de crime se insere logicamente em uma visão racionalista de toda a realidade humana.

Para Alessandro Baratta, ainda é fundamental constatar que o edifício teorético construído por Francisco Carrara, cuja pretensão filosófica era a de "encontrar uma verdade superior e independente da autoridade da lei positiva, foi o primeiro grande edifício científico do direito penal na Itália", e o crime passa a ser crime compreendido não como mero fato danoso à sociedade, mas como fato juridicamente qualificado e, assim, como violação do direito. Segundo Francisco Carrara, “o delito não é um ente de fato, mas um ente jurídico (...), porque a sua essencialidade deve consistir, impreterivelmente, violação de um direito” [141]. De fato, com os avanços das ciências do fim Século XIX, após a derrocada efetiva da Escola Clássica com novos expoentes que absorvem suas ideias e as aprimoram a partir dos novos estudos surgidos, nasce o pensamento filosófico positivista, como uma filosofia de uma sociedade que passava por transformações de cunho econômico e social, com a pretensão de contemplar uma suposta unidade, a partir de assunção de determinadas classes que de forma otimista pretendiam “assumir o seu posto na comunidade europeia”[142]. Tratava-se de um reflexo do progresso científico. Para Alessandro Baratta[143]:

---

[139] SILVA JUNIOR, Nelson Gomes de Sant'Ana e. Criminologia Liberal: notas sobre a Escola Clássica e o período pré-científico da Criminologia. Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica Rio de Janeiro: vol. 11, no 2, maio-agosto, 2019, p. 304-317.

[140] BARATTA, Alessandro. Filosofia e direito penal: notas sobre alguns aspectos do desenvolvimento do pensamento penal italiano desde beccaria aos nossos dias. Tradução de André Giambernardino. Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, n.47, p.29-64, 200.

[141] CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale. Parte generale*, v. I, 7. ed., Lucca, 1889, p. 27-28.

[142] DI DIO, Renato Alberto T. A escola positiva de direito penal e sua influência no Brasil. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 56, n. 2, p. 182-249, 1961 p. 182.

[143] BARATTA, Alessandro. Filosofia e direito penal: notas sobre alguns aspectos do desenvolvimento do pensamento penal italiano desde Beccaria aos nossos dias. Tradução de André Giambernardino. Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, n.47, p. 29-64, 200. p. 18.

> A metafísica naturalista da qual partia, no final do século XIX, a Escola Positiva, com a obra de Lombroso, Ferri e Garofalo, levava a uma nova maneira de se visualizar o delito; a uma reação contra as hipostatizações racionalistas de entidades abstratas: o ato, o indivíduo, sobre os quais se baseava a filosofia penal da Escola Clássica, e que agora perdiam sua consistência em relação a uma visão filosófica fundada no conceito naturalista de totalidade. O crime é, também para a Escola Positiva, um ente jurídico, mas o direito que qualifica tal fato humano não deve isolar a ação do indivíduo, e o indivíduo da totalidade natural e social.

De fato a Escola Positiva teve forte influência nos avanços científicos surgidos durante o século XIX, como as teorias de Jean-Baptiste Pierre Antoine de Monet, o Chevalier de Lamarck (Organização das Espécies – 1802) e Charles Robert Darwin (A Origem das Espécies -1859) e principalmente Auguste Marie François Xavier Comte (Curso de Filosofia Positiva – 1830). A chamada Escola Positiva, também apelidada de Antropológica surge com a obra *O homem delinquente* (1876), de Cesare Lombroso[144], e teve como defensores Enrico Ferri[145] (Alemanha) e Garofalo (Itália). A base a que se centrava esta Escola é justamente a ideia do criminoso nato, de características próprias, originárias de suas anomalias físico-psíquicas e que, ao nascer delinquente era portador de caracteres impeditivos de sua adaptação social, trazendo como consequência o crime, algo naturalmente esperado[146].

Não haveria, portanto, o livre-arbítrio, e apesar de não ter efetivamente criado uma teoria, sistematizou conhecimentos de diversas ciências para traçar o perfil do criminoso, e ao sustentar a ideia de um delinquente nato e considerar que os criminosos nascem com caracteres diferenciados, foi o responsável pelo conceito do criminoso atávico, tendo mudado suas teorias ao longo do tempo (atavismo, epilepsia, loucura moral)[147].

A filosofia racional e jusnaturalista da Escola Clássica terminou por conduzir a um sistema jurídico penalístico em que o delito passa a ser um ente jurídico e o desenvolvimento da Escola Positiva levará a acentuar as características do delito como elemento sintomático da personalidade do autor, dirigindo sobre tal elemento a

---

[144] Importante destacar algumas referências acerca do encontro teórico entre Nietzsche e Lombroso, entre outros, como Ferré, Roux, Roulph, que tiveram forte influência na compreensão dos pressupostos biológicos da filosofia de Nietzsche. Trataremos desse ponto mais detidamente no tópico específico 3.4.3 Genealogia da moral do livre-arbítrio, a teoria do crime e os possíveis influxos da neurociência para uma neuroética às fls. 250 e ss.

[145] Considerado o pai da sociologia criminal, virá a se posicionar em divergência à Lombroso. Ponto que trataremos especialmente quanto ao livre-arbítrio, no tópico 2.4.1.5 Culpabilidade e ciência: as escolas criminológicas e o positivismo científico, à página 124.

[146] CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009. p. 269.

[147] LOMBROSO, C. O homem delinquente. Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2001.

pesquisa para o tratamento adequado. A pena passa a ser concebida como meio de defesa social. Essa velha criminologia subordinada ao direito positivo, emprestava desse direito as definições de realidade que pretendia estudar com o método científico-naturalístico. Para Baratta “os mecanismos que funcionam nesse sistema, da criação das normas à sua aplicação, cumprem processos de seleção que se desenvolvem na sociedade, e para os quais, o pertencimento aos diversos estratos sociais é decisivo”[148].

Conforme observa Antonio Moniz Sodré de Aragão[149], marcador importante para o desenvolvimento das ciências criminológicas, a escola Positiva ou Antropológica baseia-se na observação rigorosa e exata dos fatos mediante conclusões indutivas, sendo que, através do método positivo, por meio de um fundamento consagrado como racional, o objeto de estudo passa a ser a figura real do criminoso, e não a figura abstrata e jurídica do crime[150], construindo um novo campo semântico para a individualização da pena, superando a ideia de proporcionalidade da Escola Clássica, para levar a cabo considerações acerca da conduta social do criminoso[151].

Em meio aos limites bem definidos entre a Escola Clássica e a Escola Positiva, muitas escolas surgiram influenciadas por elas e tentando conciliar seus pressupostos, as denominadas intermediárias ou ecléticas[152]. Damos destaque à primeira dessas correntes ecléticas nominada *terza scuola Italiana*, surgida a partir da publicação do artigo *Una Terza Scuola di Diritto Penale in Italia*, em 1891, de Manuel Carnevale, por tratar-se de exame das escolas Clássica e Positiva, mas sem negá-las, iniciou o movimento denominado escola do positivismo crítico. Além de Manuel Carnevale, Bernardino Alimena (Naturalismo Critico e Diritto Penale) e João

---

148 BARATTA, Alessandro. Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. Introdução à Sociologia do Direito Penal. Coleção Pensamento Criminológico. Tradução e Prefácio Juarez Cirino dos Santos. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6.ª Edição, outubro de 2011, 2.ª reimpressão, agosto de 2014, p. 40.

149 ARAGÃO, Antionio Moniz Sodré. As três escolas penais: clássica, antropológica e crítica (estudo comparativo). 8ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

150 NUCCI, Guilherme de Souza. Individualização da pena. 2ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 67.

151 CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. Revista da EMERJ, Rio de Janeiro, nº 45, v.12, 2009. p. 269.

152ARAGÃO, Antionio Moniz Sodré. As três escolas penais: clássica, antropológica e crítica (estudo comparativo). 8ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977. p. 296.

Impallomeni (Istituzioni di Diritto Penale)[153] que também são expoentes dessa corrente.

Surgiram, depois, posições críticas, ecléticas e, finalmente, unitárias, sendo dignas de menção: a Escolas Técnico-Jurídica, chamada por Ugo Spirito de *Concepção Técnico-Jurídica* (Rocco, Manzini, Massari, Battaglini, Paoli, Saltelli, Di Falco, Finzi); a Escola do Idealismo Atualístico (Groce, Gentile, Costa, Spirito, Maggiore); e a Escola Penal Humanista (Lanza, Falchi, Montalbano, Pappalargo), que visava reatar os vínculos do Direito Penal com a Filosofia e a Moral, onde o campo da penalidade deve ser idêntico ao da moralidade (Lanza). O movimento unitário mais significativo foi o da União Internacional do Direito Penal (Von Liszt, Von Hamel e Prins)[154].

Outra escola eclética de importância considerável, especialmente ao Direito contemporâneo foi a Escola Moderna Alemã, que, em que pese representasse alguma semelhança ao positivismo crítica da *terza scuola italiana*, detinha características próprias conectadas ao dualismo metodológico de Franz Von Liszt, um de seus principais precursores, e que continha em seu teor uma permição para a completa separação entre o direito penal e os demais ramos científicos que estudam o crime e a pena 155.

A União Internacional de Direito Penal, criada em 1988 pelo alemão Franz Von Lizst, o belga Adolphe Prins, o holandês Von Hammel e o suíço Carlos Stoos[156], ampliava na conceituação das ciências penais a criminologia (com a explicação das causas do delito) e a penologia (causas e efeitos da pena), preconizando em vários congressos e reuniões, medidas de defesa social para delinquentes considerados perigosos[157] e aduzindo que os motivos para a formação do homem delinquente são

---

[153] MARCÃO, Renato Flávio. MARCON, Bruno. Rediscutindo os Fins da Pena. Biblioteca Universitária. Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em https://bu.ufsc.br/rediscutindo.html. Acessado em 22. Fev. 2022.

[154] MARCÃO, Renato Flávio. MARCON, Bruno. Rediscutindo os Fins da Pena. Biblioteca Universitária. Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em https://bu.ufsc.br/rediscutindo.html. Acessado em 22. Fev. 2022

[155] SIQUEIRA, Leonardo Henrique Gonçalves de et al. As duas faces de Franz von Liszt: o dualismo metodológico e as suas influências no direito penal moderno. Revista de Estudos Criminais, v. 17, n. 71, p. 35-55, 2018.

[156] DONNICI, Virgílio Luiz. Aspectos criminológicos do nôvo Código Penal. Revista de informação legislativa, v. 7, n. 27, p. 105-134, jul./set. 1970, 07/1970. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/180482/000341709.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acessado em 02.01.2022

[157] Vejam-se as propostas de Von Lizst na Assembleia Geral de Bruxelas (1910); Mitteilungen der Internationalen Kriminalistichen Vereiningung, 17. Bd, Heft 2, Berlim, 1910, 495.

fatores individuais externos, sejam eles físicos e sociais e/ou econômicos, afastando a ideia de criminoso nato adotada por Lombroso. Seus postulados foram: "a) o método experimental para as ciências penais e lógico-jurídico no direito penal; b) culpabilidade e estado perigoso; c) o crime como fenômeno natural e ente jurídico; d) pena de fim e medida de segurança"[158].

A influência dessa escola atravessa a atualidade tamanha sua influência, isso, porque, aceitando os postulados das Escolas Clássica e Positiva, lançou o instituto da medida de segurança e a necessidade de atender à periculosidade dos delinquentes imputáveis especialmente perigosos e a observância à periculosidade dos não imputáveis, também a então revolucionária forma de tratar os menores delinquentes[159], e a preocupação com providências práticas em benefício à repressão e prevenção de crimes, o estudo da perigosidade ou periculosidade, tornando claro que o Direito Penal construído sobre o fato era insuficiente para a luta contra a criminalidade. Tais ensinamentos exerceram forte influência no direito penal contemporâneo, tendo sido inclusive recepcionadas pelo Código Penal de 1940 e deram origem a *Association International de Droit Penal* em 1927, cujo *órgão Revue International de Droit Penal* esteve sob a direção de importantes nomes como Pierre Bouzat, Marc Ancel e Jean Pinatel[160].

Ainda com base nas Escolas Clássica e Positivista, surge um movimento com o fim de sanar as confusões oriundas do método utilizado para os estudos jurídico-penais. A questão precípua era o método utilizado pelas correntes positivistas para investigar o crime, fazendo uso do método positivo das ciências naturais, realizando os estudos jurídico-penais mediante observação e verificação da realidade, colocando o sujeito do crime no centro desses estudos, causando uma confusão entre os campos do Direito Penal, da Política Criminal e da Criminologia e dando maior ênfase aos estudos sociológicos que jurídicos.

---

[158] DONNICI, Virgílio Luiz. Aspectos criminológicos do nôvo Código Penal. Revista de informação legislativa, v. 7, n. 27, p. 105-134, jul./set. 1970, 07/1970. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/180482/000341709.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acessado em 02.01.2022

[159] Atualmente nominados adolescentes em conflito com a lei, haja vista o caráter socioeducativo das medidas impostas. (Silva, Amanda Santos S586 De menor infrator ao adolescente em conflito com a lei: um estudo sobre o sistema socioeducativo / Amanda Santos Silva. – Salvador, 2014. 120f.)

[160] DONNICI, Virgílio Luiz. Aspectos criminológicos do nôvo Código Penal. Revista de informação legislativa, v. 7, n. 27, p. 105-134, jul./set. 1970, 07/1970. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/180482/000341709.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acessado em 02.01.2022, p. 115.

Tal movimento, denominado tecnicismo jurídico-penal, nasce a partir de uma aula magna ministrada na Universidade de Sassari, na Itália, em 1905 por Arturo Rocco. Após a exposição dessas questões metodológicas, o movimento que passou a ser denominado Escola Técnico-Jurídica passa a se debruçar sobre novos modelos metodológicos para os estudos do crime. Enfatize-se que esse movimento foi o responsável por restituir a percepção do crime como elemento jurídico, deixando-se à secundariedade a ideia do crime como elemento sociológico, apontando o instituto do crime como fenômeno jurídico objeto do Direito Penal, e enquanto ciência normativa deve ter como método de estudo técnico-jurídico ou lógico-abstrato, sendo, pois, uma "exposição sistemática dos princípios que regulam os conceitos de delito e de pena, e da consequente responsabilidade, desde um ponto de vista puramente jurídico"[161]. Pode-se apontar como as principais características da Escola Técnico-Jurídica[162]:

> a) o delito é pura relação jurídica, de conteúdo individual e social; b) a pena constitui uma reação e uma consequência do crime (tutela jurídica), com função preventiva geral e especial, aplicável aos imputáveis; c) a medida de segurança — preventiva — deve ser aplicável aos inimputáveis; d) responsabilidade moral (vontade livre); e) método técnico-jurídico; e f) recusa o emprego da filosofia no campo penal.

De suma importância para o movimento, mas também para o Direito Penal que adveio do movimento em questão, são os escritos do Alemão Karl Binding que a partir de seus estudos orientou toda a dogmática penalística moderna. É a partir de Binding que a doutrina alemã começa a desenvolver os panoramas centrais do positivismo jurídico, "que se caracterizou pela pretensão de construir uma Ciência do Direito Penal positiva especificamente jurídica e liberada de influências jusnaturalistas e sociológicas"[163], sendo situado como um divisor de águas para a consolidação do paradigma dogmático na Ciência Penal.

Também de perspectiva mais jurídica e menos sociológica, aparece na Alemanha em 1839 a Escola correcionalista, com a dissertação de Karl Roder nominada *Comentatio na poena malum esse debeat*, altamente influenciado pelo

---

[161] Luiz Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*, 3ª ed., Buenos Aires, Losada, 1964, v. 2, p. 126.
[162] Luiz Régis Prado e Cezar Roberto Bitencourt, *Elementos de Direito Penal*, cit., v. 1, p. 36; Jiménez de Asúa, *Tratado de Derecho Penal*, cit., v. 2, p. 124 e s.58. Fragoso, *Lições*, cit., v. 1, p. 50.
[163] ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A construção da dogmática penal entre o final do século XIX e início do século XX. IUS COMMUNE. Universidade Federal de Santa Catarina-UFSC. O Ius Commune – Grupo Interinstitucional em História da Cultura Jurídica. Disponível em https://iuscommune.paginas.ufsc.br/files/2020/07/A-Construc%CC%A7a%CC%83o-da Dogma%CC%81tica-Penal-entre-o-final.pdf. Acessado em 16. Jan. 2022.

sistema filosófico de Krause[164], pertencente ao movimento do idealismo romântico alemão, durante a primeira metade do século XIX[165]. Apesar da forte influência alemã, foi na Espanha que conseguiu grande número de adeptos, destacando-se os nomes mais importantes com o correcionalismo espanhol, Giner de los Ríos, Alfredo Calderón, Concepción Arenal, Rafael Salillas e Pedro Dorado Montero, este último o mais destacado, com seu *El Derecho Protector de los Criminales*[166].

O correcionalismo, de fundo ético-panteísta[167], apresentou-se como uma doutrina cristã, tendo em conta a moral e o Direito natural[168]. As ideias originais do correcionalismo podem ser encontradas na obra *Comentatio na poena malum esse debeat* de Cárlos Davis Augusto Röder, publicada em 1839, que, fortemente influenciado pela filosofia panteísta de Karl Christian Friedrich Krause, desenvolve em sua obra como temática principal o desenvolvimento do altruísmo e da piedade, e a pena como meio de correção moral, ou seja, aquele que viola uma norma penal

---

[164] Krause, como qualquer filósofo alemão da sua época [164], tem-se como o único herdeiro de Kant, e, neste sentido, ataca os idealistas anteriores a si (Fichte, Schelling e Hegel), que desvirtuaram, em sua opinião, o pensamento do mestre de Königsberg; pensa mesmo que o seu sistema supera o de Kant e os dos três grandes idealistas alemães. Na verdade, desenvolve uma filosofia do Absoluto, pondo-se em relação directa com os sistemas de Schelling e de Hegel; mas diferencia-se deles na medida em que não elabora o seu sistema, segundo as suas palavras, a partir de um princípio *a priori*, mas que, começando pela análise subjectiva dos conteúdos de consciência ou do Eu, chega ao conhecimento do princípio absoluto (Deus como Essência primeira e originária *zurwesen*), fundamento do seu sistema. Com isso crê Krause encontrar um princípio real e objectivo. O escopo é alcançar uma visão científica mais unitária e orgânica das diversas esferas dos seres e da sua pluralidade infinita, como fundados e contidos no ser absoluto; para tal, importa demonstrar com evidência e rigor quase matemáticos — dada a formação matemática de Krause — a derivação de todos os seres do princípio absoluto e de suas mútuas relaçóes orgânicas. (ROCHA, Acílio da Silva Estanqueiro [et al.] – "O krausismo em Portugal : actas do Colóquio "O krausismo na Península Ibérica", Braga, Portugal, 1998". Braga': Centro de Estudos Humanísticos da Universidade do Minho, 2001. p. 9-35.)

[165] Manuel de Rivacoba y Rivacoba, *El correcionalismo penal*, Argentina, Editora Córdoba, 1989, p. 22 e 26.

[166] Luiz Régis Prado e Cezar Roberto Bitencourt, *Elementos de Direito Penal*, cit., v. 1, p. 36; Cerezo Mir, *Curso de Direito...*, p. 88-91.

[167] União de Deus e da natureza, amplamente difundida do idealismo alemão como nos ilustra Joãozinho Beckemcamp: "O pensamento moderno, em virtude de sua postura crítica e auto-suficiente, tende naturalmente ao ateísmo. Emergindo, entretanto, de uma cultura fortemente teísta, como marcada pelas diversas facções do cristianismo, esse pensamento só chega a assumir aquilo que o constitui desde logo como tendência tão-somente numa fase adiantada, em meados do século XIX, tendo antes experimentado uma série de posições intermediárias, como as do teísmo racionalista (o "Deus dos filósofos"), do deísmo e do panteísmo. Na história da filosofia alemã, foi a Querela do Panteísmo que inaugurou a passagem para a posição intermediária que mais simpatizantes teve na cultura alemã clássica, a saber, o panteísmo. Pois o iluminismo alemão oficial é decididamente teísta, posicionando-se criticamente em relação ao deísmo e ao panteísmo, como posições muito mais próximas do ateísmo do que do teísmo cristão. Na forma do espinosismo, o panteísmo costumava ser criticado por suas conseqüências para a moral e para a religião, como fazia já Leibniz e seu seguidor Christian Wolff. (...)" (BECKEMCAMP, Joãozinho. A Penetração do Panteísmo na Filosofia Alemã. o que nos faz pensar n0 19, fevereiro de 2006)

[168] Zaffaroni, *Tratado de Derecho Penal*, Buenos Aires, Ediar, 1980, t. 1, p. 269-71.

desvia-se do bom caminho de modo que a aplicação da pena faz-se necessária para que este “defeito”, “desvio” seja corrigido[169].

Com a Revolução positivista outro movimento criminológico surge: A Defesa Social, que modelou o sistema penal brasileiro[170]. O instituto da defesa social assume diferentes significados ao longo do tempo, muitas vezes até contraditórios, e que atravessam a "luta das escolas" criminológicas, caracterizada justamente pela contraposição de modelos distintos de matrizes teóricas (especialmente entre a Escola Clássica e a Escola Positiva) e que foram manuseadas posteriormente por escolas que pretendiam conciliar os postulados de uma e de outra, como a já mencionada Terceira Escola ou Escola Técnico-jurídica[171]. Subsistem ainda registros históricos da ideia da defesa social na filosofia grega e no Direito Canônico medieval [172].

Os movimentos que antecedem a Defesa Social enquanto corrente, a exemplo da organização da Associação Internacional de Direito Penal, no início do século XX, com o cultivo da dogmática jurídico-penal, que se afastava da realidade político, social e econômica da época, se fizeram, como defende Francisco Muñoz Conde, como verdadeiros inimigos da dignidade da pessoa humana[173] e se tornaram um exemplo de como as falhas do direito penal positivado pode se tornar um banquete para atrocidades partir da ideia inicialmente apregoada de uma ótica de defesa social que previa que a pena devesse ser "a eliminação dos elementos daninhos ao povo e à raça", propondo medidas de higiene racial para a eliminação das ralés criminosas", pois esta determinaria "não só diretamente a forma de delinquir do sujeito, mas também toda sua atitude social dentro da comunidade"[174].

---

[169] GOMES, Ana Cristina. O correcionalismo e legislação penal: dos centavos aos milhões Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais | nº 16 – maio/agosto de 2014 | ISSN 2175-5280 |, p. 43.
[170] Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.
171 Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.
172 Referência incompleta por não encontrada na base de dados da Pontíficia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC RIO - PUC-Rio - Certificação Digital Nº 1012872/CA .
[173] MUÑOZ CONDE, Francisco. De las prohibiciones probatorias al derecho procesal penal del enemigo. Buenos Aires: Hammurabi, 2008.
[174] ANCEL, Marc. A nova defesa social: Um movimento de Política Criminal humanista. Rio de Janeiro: Forense, 1979., p. 81.

Nesse escólio, conforme aduz Marc Ancel[175] ao tratar do panorama da defesa social enquanto interpretação múltipla, a justiça penal deveria colocar-se “a serviço da regeneração do povo”, sendo que o desenvolvimento de um programa de “limpeza étnica”, que foi levado às últimas consequências com a política de extermínio dos elementos indesejáveis, inimigos do povo ou estranhos a comunidade, a dizer, mendigos, vagabundos (desempregados), ciganos, deficientes físicos, homossexuais, testemunhas de Jeová, comunistas e “outra gente da mesma laia”, como se dizia frequentemente na terminologia nazista da época, culminou, entre 1930 e 1940 com um aumento vertiginoso de fatos puníveis e várias leis foram se sucedendo para excluir os judeus da sociedade civil, dando berço ao já conhecimento Regime Nazista que, estima-se, levou à morte seis milhões de judeus, chegando a 11 milhões de mortos, considerando os civis e prisioneiros de guerra, a partir da elaboração de um direito penal nazista que se deu do desdobramento das ideias iniciadas pela escola positiva italiana e cultivada no saber penal do início do século XX pelos partidários da defesa social, embora não se possa dizer que estes tiveram atuação direta na política genocida do Terceiro Reich[176].

É dessa sorte que a teoria da defesa social, com novel roupagem e enquanto corrente, surge no final do século XIX por meio da revolução positivista. Fílippo Gramatica fundou, na Itália, em 1945, o Centro Internacional de Estudos de Defesa Social, com o fito de renovar os meios de combate à criminalidade, sob uma perspectiva de que o Direito Penal devesse ser suprido por um direito de defesa social, de modo a amoldar o indivíduo à ordem social. Em 1954, Marc Ancel publicava a obra *A nova defesa social*, verdadeiro marco ideológico da doutrina humanista de proteção social contra o crime, preconizando uma nova postura em relação ao delinquente, com base nos seguintes princípios: "a) filosofia humanística; b) análise crítica do sistema existente e, se necessário, sua contestação; c) valorização das ciências humanas, a auxiliar no estudo e combate ao problema social"[177]. Coube, entretanto, a Adolph

[175] ANCEL, Marc. A nova defesa social: Um movimento de Política Criminal humanista. Rio de Janeiro: Forense, 1979., p. 89.
[176] CARDOSO, Franciele Silva; MIRANDA, Bartira Macedo de. O conceito de defesa social e segurança pública na ordem democrática brasileira. *The concept of social defense and public security in the brazilian democratic order.* R. Fac. Dir. UFG, v. 43. https://www.revistas.ufg.br/revfd. Fac. Dir. UFG, v. 43, p. 01-15, 2019 ISSN 0101-7187, p. 4.
[177] Referência incompleta por não encontrada na base de dados da Pontíficia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC RIO - PUC-Rio - Certificação Digital Nº 1012872/CA, Disponível em https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/20969/20969_5.PDF, Acessado em 17 de fev. 2022, p. 44.

Prins, um dos fundadores da União Internacional de Direito Penal, ser o primeiro a formular uma doutrina autônoma da defesa social[178].

Assim, o movimento de revolução das formas de combate à criminalidade são iniciadas. A data nos remete ao ideal do pós Segunda Grande Guerra Mundial, quando juristas, certamente tentados pela necessidade do resgate da construção dos princípios de direitos humanos, provocam o nascimento do movimento em face dos horrores do holocausto. O neodefensismo ou Nova Defesa Social[179] cresceu e ganhou muitos adeptos em vários países do mundo, defendendo a ideia de proteção social e reeducação do criminoso e se afastando do positivismo. Trata-se, sobretudo, de uma perspectiva de reação anticlassista, apresentando o ideal de supor uma concepção geral do sistema anticriminal que visa proteger a sociedade contra as ações criminais, sendo realizadas graças a medidas extrapenais, destinadas a neutralizar o delinquente, pela eliminação ou segregação, através de métodos curativos ou educativos, conduzindo a uma promoção de uma política criminal que atribui particular importância às questões individuais, e por isso mesmo é que se verifica como ferramenta acertada para política de ressocialização, desenvolvida por meio de humanização da pena, assegurando os direitos inerentes à pessoa humana e se apoiando no estudo científico do fato criminoso e na personalidade do delinquente[180].

Dessa forma, a Teoria da Defesa Social se insere numa prerrogativa de uma nova perspectiva quanto ao homem criminoso a partir da necessidade de adaptação desse sujeito à sociedade, mas especialmente num viés de proteção humanista. O neodefensismo social contemporâneo permitiu, portanto, a compreensão do caráter utilitário da sanção penal, e recomenda o seu emprego como um meio de defesa atuante não apenas em favor da sociedade, mas igualmente em favor do réu[181].Uma

---

178 Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 79.

179 PIMENTEL, Manoel Pedro. Sistema penitenciário do Estado de São Paulo. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 71, p. 263-273, 1976.

180 Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

181 PIMENTEL, Manoel Pedro. Sistema penitenciário do Estado de São Paulo. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 71, p. 263-273, 1976., p. 266.

tendência no Direito a partir do advento da Organização das Nações Unidas e a internacionalização dos direitos.[182]

2.1.6 Prolegômenos acerca da teoria geral do crime

Marcadas as passagens das Escolas Criminológicas, resta abordarmos o que nos leva ao presente estudo: a teoria geral do crime, ou teoria do fato punível, a partir de sua concepção em face da dogmática jurídico-penal enquanto a sistematização das valorações e dos princípios que orientam a aplicação da norma penal[183]. Para Cezar Roberto Bittencourt, aludida "teoria geral do delito não foi concebida como uma construção dogmática acabada, pelo contrário, é fruto de um longo processo de elaboração que acompanha a evolução epistemológica do Direito Penal e apresenta-se, ainda hoje, em desenvolvimento"[184]. Fato é, entretanto, que há um consenso majoritário da doutrina no sentido de que a conduta punível pressupõe uma ação típica, antijurídica e culpável, além de eventuais requisitos específicos de punibilidade, fruto da construção das categorias sistemáticas do delito — tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade[185] — e cujos desdobramentos nos levam ao escopo dessa pesquisa, a partir do conteúdo, do significado e dos limites de cada uma dessas categorias, mas essencialmente ligadas à culpabilidade.

De fato, exsurge da doutrina alemã, a partir do século XIX, sob influência do método analítico em face do positivismo científico, as primeiras elucubrações acerca do que seria uma definição dogmática de crime, tendo como produto o conceito clássico de crime, que afastava completamente qualquer contribuição das valorações filosóficas, psicológicas e sociológicas[186]. Essa orientação pressupunha solucionar os problemas jurídicos exclusivamente, e de modo exageradamente formal, a partir do

182 GOMES, Luiz Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Características Gerais do Direito (Especialmente do Direito Internacional) na Pós-Modernidade. In: Revista Themis, n. 18, Lisboa (2010), p. 5-31.

183 BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019.

184 BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 8.

185 BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 8.

186 Luzón Peña, Diego-Manuel, *Curso de Derecho Penal*; Parte Geral, Madri, Universitas, 1996, p. 228.

Direito positivo, considerando o comportamento humano unicamente pelo seu aspecto formal, definindo o que seria uma conduta delituosa a partir da ação: "Assim, a ação, concebida de forma puramente naturalística, estruturava-se com um tipo objetivo-descritivo; a antijuridicidade era puramente objetivo-normativa e a culpabilidade, por sua vez, apresentava-se subjetivo-descritiva"[187]. O conceito clássico de delito foi então desenvolvido por Von Liszt e Beling, que elaboraram o conceito a partir da representação de um movimento corporal (ação) sob um conceito eminentemente naturalístico, que produziria uma modificação no mundo exterior (resultado) mediante o nexo de causalidade. Nessa estrutura, o conceito de crime (delito) se constituía por duas partes: o aspecto objetivo, representado pela tipicidade e antijuridicidade, e o aspecto subjetivo, representado pela culpabilidade[188].

O ponto inicial do desenvolvimento dessa teoria clássica situa-se na obra de Ernst von Beling[189] de 1906, que introduziu o conceito de tipicidade ao lado de categorias já conhecidas de autores do final do século XIX, como Von Liszt (a antijuridicidade, a culpabilidade e a punibilidade)[190]. Historicamente, no entendimento de Cezar Roberto Bitencourt[191], o positivismo jurídico do século XIX tinha, além de seu caráter científico, um significado político, vez que as aspirações humanísticas do Iluminismo haviam-se convertido, em parte, em Direito Positivo, de modo que postular a subordinação da doutrina jurídica ao Direito vigente era optar por uma certa realização histórica dos ideais iluministas:

> No entanto, o objeto da ciência do direito positivista era somente o direito positivado, que era composto, abrangido e limitado pelos códigos e leis, os quais não estavam infensos a considerações éticas, sociais, políticas ou filosóficas, antepondo-se a toda e qualquer referência de natureza jusnaturalista[192].

---

[187] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 8.

[188] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 8.

[189] *Die Lehre vom Tatbestand*. A respeito deste tema, v. Teoria dos Tipos Penais (Médici, 2004).

[190] DE OLIVEIRA MÉDICI, Sérgio. Aspectos Introdutórios da Teoria Geral do Crime. Revista Brasileira Multidisciplinar, v. 8, n. 2, p. 15-32, 2004.

[191] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 8.

[192] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 9-10.

Jesús María Silva Sánchez[193] abrevia as oposições à dogmática positivista a partir da reprovação, de um lado, à sua inaptidão para cumprir as funções de uma "disciplina prática" para orientar-se ante a realidade dos problemas penais na busca de soluções justas (politicamente satisfatórias). E por outro, sua inidoneidade para afrontar uma análise científica da matéria normativa jurídico-penal. Dessa sorte, de todas as críticas que se fez ao positivismo — em que pese seja possível discordar de tantas — a mais coerente é a menção à sua incapacidade de admitir a invalidade de uma norma formalmente produzida, mas materialmente incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Assim, inevitavelmente, a superveniência de novas correntes doutrinárias no decurso do tempo determinou o abandono das premissas fundamentais do positivismo jurídico, justamente pelo fato de que o objeto da ciência jurídica não pode estar limitado ao direito positivo e, não se lhe pode atribuir sua análise e sistematização unicamente através do método (indutivo) de construção jurídica, sob pena de que o Direito Penal tenha um fim em si mesmo. Nesse sentido, como destaca Tomás Vives Antón[194] citado por Jesús María Silva Sánchez, as regras jurídicas devem projetar-se para fora de si mesmas, e a "teoria" do direito não pode elaborar-se sem pressupostos "metateoréticos". E, consequentemente, não se pode elaborar uma separação taxativa entre direito positivo e direito ideal justo pelo fato de que o direito ideal seja o fundamento legitimador daquele.

No início do século XX, surge, então, em face da rejeição ao positivismo, uma reação neokantiana que se produziu na teoria jurídica alemã justificada essencialmente pela impossibilidade de o positivismo explicar satisfatoriamente os elementos estruturais da teoria jurídica do delito[195]. Para Santiago Mir Puig[196], foram inevitáveis as significativas alterações produzidas pelo neokantismo da escola "sudocidental", na teoria geral do delito, originando uma ruptura epistemológica na dogmática penal, oferecendo uma fundamentação metodológica que permitiu uma melhor compreensão dos institutos jurídico-penais como conceitos valorativos, sem

---

[193] Silva Sánchez, Jesús María, *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo,* Barcelona, Ed. Bosch, 1992.

[194] Vives Antón, Tomás. D*os problemas del positivismo jurídico*, apud Silva Sánchez, Jesús María, *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo,* Barcelona, Ed. Bosch, 1992, p. 54.

[195] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 9-10.

[196] Mir Puig, Santiago, *Introducción a las bases del derecho penal*, 2ª ed., Montevideo, Editorial, B de F, 2003*,* cit., p. 218 e s.

por isso renunciar à pretensão de cientificidade, aliando-se à influência no campo jurídico da filosofia neokantiana, que priorizava o normativo e axiológico[197].

Foi a partir dessa corrente que a formulação clássica do conceito de crime, atribuída a Liszt e Beling, foi transformada embora sem abandonar completamente seus princípios fundamentais, ganhando, portanto, a denominação conceito neoclássico ao substituir a exclusiva coerência formal de um pensamento jurídico circunscrito em si mesmo por um conceito de delito voltado para os fins pretendidos pelo Direito Penal e pelas perspectivas valorativas que o embasam, desenvolvendo a chamada teoria teleológica do delito[198]. Como afirma o penalista alemão Hans-Heinrich Jescheck[199], a teoria do conhecimento do neokantismo se aliou ao método científico-naturalístico do observar e descrever na medida em que restaurou a metodologia própria das ciências do espírito, caracterizada pelo compreender e valorar, correspondendo a um subjetivismo epistemológico com vastas modificações nos campos conceituais.

Importante marcador da teoria do delito oriunda do neokantismo é o reconhecimento da existência dos elementos subjetivos do tipo e a concepção dos aspectos materiais da antijuricidade e, dentro da culpabilidade a ideia de reprovabilidade, pela formação da ideia de vontade contrária ao dever a partir da superação do método científico-positivista, e a formulação da ideia de que:

> Toda *realidade* traz em seu bojo um *valor* preestabelecido (*cultura*), permitindo a constatação de que o Direito positivo não contém em si mesmo um sentido *objetivo* que deve ser, simplesmente, "descoberto" pelo intérprete. Ao contrário, as normas jurídicas, como um produto cultural, têm como pressupostos *valores* prévios, e o próprio intérprete que, por mais que procure adotar certa neutralidade, não estará imune a maior ou menor influência desses *valores*[200].

Entre 1930 e 1960, em face do subjetivismo epistemológico do neokantismo, surge a teoria finalista de Hans Welzel, para quem não é o homem, com a colaboração de suas categorias mentais, quem determina a ordem do real, mas sim o próprio

---

[197] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 12.

[198] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 12.

[199] Jescheck, H. H.,*Tratado de Derecho Penal*, trad. de Mir Puig e Muñoz Conde, Barcelona, Bosch, 1981, v. I, p. 277.

[200] BITENCOURT, Cezar Roberto. PROLEGÔMENOS SOBRE A EVOLUÇÃO DA TEORIA GERAL DO CRIME: INTRODUCTORY CONSIDERATIONS ON THE EVOLUTION OF THE GENERAL CRIME THEORY. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019.p. 14

homem que se encontra inserido numa ordem real correspondente a estruturas lógico-objetivas (não subjetivas)[201]. A teoria finalista tem correspondência direta com o campo de estudo dessa tese, uma vez que sua influência detém considerável espaço no segmento do direito penal e implica dizer, como considera seu precursor, que:

> Ação humana é exercício de atividade final. A ação é, portanto, um acontecer "*final*" e não puramente "*causa"*. A "*finalidade*" ou o caráter final da ação baseia-se em que o homem, graças a seu saber causal, pode prever, dentro de certos limites, as consequências possíveis de sua conduta. Em razão de seu *saber causal* prévio pode dirigir os diferentes atos de sua atividade de tal forma que oriente o acontecer causal exterior a um *fim* e assim o determine finalmente[202].

Trata-se de um ontologismo finalista, em que a ação é uma atividade dirigida conscientemente em função do fim, levando, dessa forma, a finalidade para o centro do injusto, partindo de um objetivismo essencialista[203]. A teoria finalista, em que pese tenha dado importantes colaborações ao campo do Direito Penal, incorporou em si um emaranhado de críticas em face de sua concepção que "desconhece que os conceitos que temos não são puros reflexos necessários da realidade, mas construções humanas baseadas em um consenso social contingente"[204]. Para Cezar Roberto Bitencourt[205]:

> No mundo globalizado em que vivemos, onde as sociedades se caracterizam pela pluralidade cultural, estando sujeitas a mudanças contínuas em virtude dos intensos fluxos de pessoas e intercâmbio de informações, já não é possível sustentar a *razoabilidade da argumentação jurídica* partindo de estruturas lógico-objetivas imutáveis.

E prossegue:

> A relevância da crítica deve-se ao fato de que a partir dos postulados do finalismo, especialmente nas primeiras formulações do pensamento welzeliano, não era possível explicar de maneira satisfatória a punibilidade dos delitos cometidos de maneira culposa, na medida em que o comportamento humano, nesses casos, não pode ser visto como um acontecimento causal guiado pela finalidade humana[206].

---

[201] Mir Puig, Santiago, *Derecho Penal,* Parte General, Barcelona, 6ª ed., Editorial Reppertor, 2002, p. 155-156 e 181.

[202] Hans Welzel, *Derecho Penal alemán,* cit., p. 53; *El nuevo sistema,* cit., p. 25. (WELZEL, Hans. *Derecho Penal alemán,* Santiago:Jurídica del Chile. 2001. WELZEL, Hans. *El nuevo Sistema del Derecho Penal,* Montevideo: BdeF, 2004.)

[203] Mir Puig, Santiago, *Derecho Penal,* Parte General, Barcelona, 6ª ed., Editorial Reppertor, 2002, p. 181.

[204] Mir Puig, Santiago, *Derecho Penal,* Parte General, Barcelona, 6ª ed., Editorial Reppertor, 2002, p. 181.

[205] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 18.

[206] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 19.

Após o finalismo, nascem correntes pós-finalistas, que se colocam em face de um funcionalismo caracterizado pela normatização dos conceitos com base em juízos de valor. A ideia central do funcionalismo é mesmo a versão de que o Direito Penal seja visto como um sistema de finalidades político-criminais. O funcionalismo tem como destaque, duas correntes que protagonizam o debate acerca do papel dos fins do Direito e da pena. De um lado encontramos Claus Roxin[207] que defende um normativismo funcional teleológico, com preocupações acerca dos fins do Direito Penal, contendo em si natureza moderada, que procura fundamentar o sistema penal com caracteres teleológicos e axiológicos, de outro, temos um funcionalismo com fundamento sistêmico, mais radical, defendido por Günther Jakobs, que postula a total renormativização do sistema penal (normativismo sistêmico), cujas preocupações se fundamentam pelos fins da pena, isto é com as consequências do Direito Penal[208].

No Brasil, nosso *locus* de pesquisa, há verdadeira dificuldade em se compatibilizar a introdução da teoria geral do crime e as funções da pena com seu aparato histórico, e o Código Penal de 1940, ainda vigente, adotou o sistema denominado "duplo binário" que conjuga pena e medida de segurança, a exemplo do que propunha a corrente doutrinária da defesa social[209]. Esse discurso, amparado por uma ideia de proteção social, propaga a defesa da existência dos "inimigos" da ordem social, o que para um país de matizes escravagistas, contemplava, desde a égide da República com a introdução das teorias positivas até a época da constituição do código penalista (e ainda hoje), as "classes perigosas" enquanto os desempregados, negros, ex-escravos, imigrantes, etc. "pessoas que pela sua condição social e seus costumes, não condiziam com o ideal civilizatório que se buscava intuir"[210].

De fato, o próprio Código de Processo Penal brasileiro, é exemplo de legislação influenciada pela defesa social cuja matriz teórica é a escola positiva italiana para quem não existe livre-arbítrio e a responsabilidade penal é substituída pela responsabilidade legal (objetiva), não importando o fato praticado, mas o perigo que

---

[207] ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general. Tomo I.* Tradução: Diego-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997.

[208] BITENCOURT, Cezar Roberto. Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019. p. 19.

[209] Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 148.

[210] Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 148.

o indivíduo representa ao corpo social, consequentemente a responsabilidade penal não se baseia na culpa pessoal, mas na periculosidade do indivíduo[211].

O fato é que para os movimentos da teoria da defesa social que constituem base importante para a teoria geral do crime no Brasil, em que pese as severas dificuldades em encontrar um entendimento pacífico na teoria criminológica brasileira, a responsabilidade baseada no livre-arbítrio, é um problema estranho ao direito penal, e por tratar-se de um problema filosófico, deveria permanecer alheio a técnica jurídica[212] e encontramos aqui o maior objeto desse estudo, haja vista nossa compreensão de que, seja no âmbito do direito penal enquanto técnica, seja na adesão de uma interpretação criminológica do conflito das escolas, a ausência de uma linguagem uníssona no sistema de justiça criminal brasileiro, colabora para a manutenção de um direito penal excludente e cujos caracteres remontam à ideia de higienização social, característicos da escola positiva e que mesmo que teoricamente já tenham sido ultrapassados, permanecem arraigados na concepção do ideal da manutenção de uma ordem social.

No Direito Penal brasileiro, as questões afetas aos fins da pena, não são tratados com caráter de protagonismo e doutrinadores divergem quanto ao entendimento acerca de qual teoria teria sido efetivamente adotada, entretanto, a doutrina majoritária elege a teoria mista como aquela referendada pela penalística nacional[213], mas é uníssono que a teoria geral do crime, passa sistematicamente pela culpabilidade cujo aparato do sistema legal, suas regras, definições e conceitos, conta com um sistema de procedimentos de coleta de provas e evidências que visam embasar os juízos de responsabilização para determinar se de fato o agente pode ter sua culpa caracterizada evidenciando nexo causal entre a conduta do agente e os resultados do ato danoso, bem como a existência de estado mental que comprove que o autor estaria consciente e disposto à conduta contrária ao direito[214].

---

211 Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

212 Santos, Bartira Macedo de Miranda. As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940). 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

213 Fuller, Paulo Henrique Aranda. Determinação da pena privativa de liberdade: circunstâncias judiciais subjetivas. 2010. 121 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

214 Zaffaroni, E. Pierangeli, J. Manual de Direito Penal brasileiro. 5.ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

Tais mecanismos pressupõem, a partir de uma ideia de racionalidade, os fatores fáticos que funcionariam como requisitos para atribuição de culpa ao agente. Assim, o juízo de causalidade e o juízo de intencionalidade seriam acessados de forma neutra, a partir da análise racional das evidências para proceder à atribuição de culpa[215]. Nessa órbita, a responsabilidade jurídica é amplamente baseada na ideia de liberdade da vontade.

Por tais motivos, um ponto central do debate acerca da responsabilidade penal deve residir na compreensão da concepção conceitual de livre-arbítrio, motivo pelo qual ultrapassada a contextualização histórica necessária, passamos ao estudo de um conceito que julgamos tratar-se da égide do que virá a ser o caráter subjetivista do conteúdo conceitual (e pragmático) do crime: o livre-arbítrio.

2.2 História do conceito de livre-arbítrio

A temática do livre-arbítrio e o debate com o determinismo e os mecanismos biológicos, bem como as questões de caráter naturalístico, tem uma longa história na filosofia e nos últimos anos ganhou destaque em outras ciências, a exemplo das ciências médicas. De fato, como pontua M. Iredale[216], o livre-arbítrio constitui tema fascinante e vem sendo debatido nos últimos dois mil anos, permanecendo, todavia, sem resolução, mas é impossível pensar em livre-arbítrio sem levarmos em consideração mente, consciência e ação, pois, ao que parece, é geralmente feita essa relação: consciência, liberdade da vontade e conduta (aqui em especial a criminosa).

Dentre as abordagens filosóficas principais sobre o livre-arbítrio, ademais de podermos mencionar o determinismo, o libertarianismo (denominado também de libertismo) e o compatibilismo, é fundamental que retrocedamos à história da filosofia para dispor como inegável que suas bases advenham – no modelo mais acentuado

[215] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.
[216] Iredale, M. (1999). Mapping the free will debate. The Philosopher's Magazine, 6, 36. DOI: 10.5840/tpm1999691.

com a contemporaneidade - principalmente da abordagem iniciada por Arthur Schopenhauer[217].

Para Leandro Chevitarese[218], a partir da crise do projeto da modernidade, que significa também a crise de seus conceitos fundamentais, tais como, "verdade", "ciência", "legitimidade", "progresso", "sujeito", etc., é palco do desencantamento com a razão e da desconfiança acerca de perspectivas universalistas que pudessem nos conduzir a "um mundo melhor". Assim, o cenário da cultura contemporânea veio marcado pela busca desenfreada de liberdade individual na procura do prazer e da realização pessoal. O tema da liberdade então toma camadas profundas que, diante da reação da cultura, acima de tudo ao modo como se desenvolveram historicamente os ideais da modernidade, toma a forma de uma grave crítica a todas as suas pretensões, que vem acompanhada da experiência do niilismo e de tendências como a "estetização da realidade"[219]. E se certamente, como o próprio autor virá defender, um dos filósofos que mais exerceu influência nesse processo foi Nietzsche, perspectivas como a "afirmação da vontade", a "transvaloração dos valores", o "além-do-homem", e mesmo aquilo que foi tomado como sua "rejeição à ciência" e sua "defesa da criação e da arte", assumiram diferentes interpretações e influenciaram amplamente variados movimentos intelectuais e culturais da contemporaneidade, e, apesar de sua profunda filiação a Schopenhauer, Nietzsche elabora graves críticas à filosofia de Schopenhauer que tornaram-se bastante influentes no cenário contemporâneo, especialmente porque em contraste com a filosofia fúnebre de Schopenhauer, que "rejeitava a vida", Nietzsche propõe uma afirmação alegre da existência trágica do homem. Sua compreensão e rejeição da "negação da vontade" e da compaixão tornaram-se populares, do mesmo modo que notabilizaram o caráter pessimista do filósofo[220].

---

[217] Chevitarese, Leandro Pinheiro A ética em Schopenhauer: que “liberdade nos resta” para a prática de vida? / Leandro Pinheiro Chevitarese ; orientador: Sérgio L. de C. Fernandes. – Rio de Janeiro : PUC-Rio, Departamento de Filosofia, 2005. 162 f. ; 30 cm Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Filosofia. Introdução. P. 13

[218] CHEVITARESE, L. As "razões" da Pós-modernidade. Dissertação de Mestrado. Departamento de Filosofia. PUC-Rio, 2000.

[219] Chevitarese, Leandro Pinheiro. A ética em Schopenhauer: que “liberdade nos resta” para a prática de vida? / Leandro Pinheiro Chevitarese ; orientador: Sérgio L. de C. Fernandes. – Rio de Janeiro : PUC-Rio, Departamento de Filosofia, 2005. 162 f. ; 30 cm Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Filosofia. Introdução. P. 13

[220] Chevitarese, Leandro Pinheiro A ética em Schopenhauer: que “liberdade nos resta” para a prática de vida? / Leandro Pinheiro Chevitarese ; orientador: Sérgio L. de C. Fernandes. – Rio de Janeiro : PUC-Rio, Departamento de Filosofia, 2005. 162 f. ; 30 cm Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Filosofia. Introdução. P. 14

É inegável, entretanto, que a tomada do conceito de liberdade da vontade se compõe de resquícios da filosofia Schopenhauriana, nitidamente explicitada em um ensaio, premiado pela Academia Real da Noruega em 1839, com o título original de *Preisschrift über die Freiheit des Willens*[221], que procurava responder à questão formulada a propósito do concurso aberto pela Academia Norueguesa: "O livre arbítrio pode ser demonstrado pelo testemunho da consciência?". Ainda, a obra *Sobre a liberdade da vontade*[222] sustenta que o conceito de liberdade, em seu sentido físico, implica o reconhecimento de que homens e animais são considerados livres quando nada obstaculiza suas ações, isto é, quando eles podem agir sem que nada os detenham.

O ensaio se inicia apresentando a questão: Que se entende por liberdade? No que é respondida por Schopenhauer: "o conceito de liberdade, considerado exatamente, é negativo" (LV, p.04), uma vez que o concebemos apenas como ausência de obstáculos ou impedimentos.

E em seguida indica que seja possível considerar três gêneros de liberdade: física, intelectual e moral – que correspondem respectivamente às três diferentes maneiras sob as quais pode se apresentar algum impedimento ou obstáculo. Assim, em função da inexistência de obstáculos à ação física, afirma-se a presença de uma potência de agir (liberdade física); correlatamente, em função da inexistência de obstáculos à ação voluntária, afirma-se a presença da liberdade intelectual. Para Schopenhauer os dois primeiros gêneros estão intimamente ligados, sendo em geral concebidos em termos de uma "potência de agir", entretanto, é precisamente o terceiro gênero de liberdade, a liberdade moral (moralischen Freiheit) donde cabe perguntar se a vontade do homem é livre, ou seja, se há independência em nossas volições em relação às circunstâncias exteriores, sejam elas quais forem. Isso corresponderia a perguntar: "a vontade, ela mesma, é livre?" (LV, p.07). Tratar-se-ia do deslocamento da noção do problema da liberdade concebido como uma "potência para agir", para questionar a possibilidade de uma "potência de querer"[223].

---

[221] SCHOPENHAUER, A. Preisschrift über die Freiheit des Willens. In: Sämtliche Werke IV (Teil II. Die beiden Grundprobleme der Ethik), 1–102.

[222] SCHOPENHAUER, Arthur. Sobre a Liberdade da Vontade / Arthur Schopenhauer: traduzido por Lucas Lazarini Valente, Eli Vagner Francisco Rodrigues. Apresentação por Oswaldo Giacóia Júnior – São Paulo: Editora Unesp, 2021.

[223] Chevitarese, Leandro Pinheiro A ética em Schopenhauer: que “liberdade nos resta” para a prática de vida? / Leandro Pinheiro Chevitarese ; orientador: Sérgio L. de C. Fernandes. – Rio de Janeiro : PUC-Rio, Departamento de Filosofia, 2005. 162 f. ; 30 cm Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Filosofia. P. 55

Segundo Schopenhauer, há uma confusão – que precisa ser desfeita – entre o conceito de liberdade física, produto da experiência empírica, e a concepção de liberdade moral. O conceito empírico de liberdade autoriza-nos a dizer:

> 'eu sou livre, se posso fazer aquilo que quero'; mas essas palavras 'o que quero' pressupõem já a existência da liberdade moral. Ora, é precisamente a liberdade de querer que agora está em questão, sendo necessário, conseqüentemente, que o problema se apresente da seguinte forma: 'podes também querer o que tu queres?' (LV, pp.07/08).

Em suma, quando nenhuma oposição física ou material impede que suas ações ocorram de acordo com suas vontades. O filósofo, desta forma, afirma a impossibilidade de liberdade para a vontade presentificada no caráter humano. Somente a vontade tomada como coisa-em-si pode ser, de fato, livre. Para ele, então, não há liberdade empírica, ou aquilo que se denomina vulgarmente de "livre-arbítrio"[224]. Para Agnaldo Pavão, ao que tudo indica, o reconhecimento da liberdade física permite a admissão da liberdade de ação, e nesse caso, parece coincidir a noção de Schopenhauer às posições de dois célebres compatibilistas, Hobbes e Hume[225]. A par dessas discussões, quando da interpretação Schopenhauriana de liberdade, resta acrescentar ponto que talvez atravesse esta tese: sua identificação com a noção de necessidade, notadamente quando expõe que "toda consequência a partir de um fundamento é necessária, e toda necessidade é consequência a partir de um fundamento"[226].

Na mesma esteira de influência no debate sobre a liberdade, salienta-se que Schopenhauer cita diversos autores, dentre eles Kant, que representa, porém uma caso a parte, uma vez que faz uma defesa transcendental da liberdade, não aceitando, assim, soluções unidimensionais para a responsabilidade moral. Ou seja, Kant compreende a liberdade a partir da distinção transcendental entre fenômeno e coisa em si e representa, se não exatamente um predecessor, certamente o maior

---

[224] Chevitarese, Leandro Pinheiro A ética em Schopenhauer: que “liberdade nos resta” para a prática de vida? / Leandro Pinheiro Chevitarese ; orientador: Sérgio L. de C. Fernandes. – Rio de Janeiro : PUC-Rio, Departamento de Filosofia, 2005. 162 f. ; 30 cm Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Filosofia.

[225] PAVÃO, A. Liberdade, responsabilidade moral e justiça eterna em Schopenhauer. Voluntas: Revista Internacional de Filosofia. Santa Maria, v. 10, n. 3, p. 212-229, set.- dez. 2019. Disponível em: Acesso em: 16 jan. 2020

[226] SCHOPENHAUER, Arthur. Sobre a Liberdade da Vontade / Arthur Schopenhauer: traduzido por Lucas Lazarini Valente, Eli Vagner Francisco Rodrigues. Apresentação por Oswaldo Giacóia Júnior – São Paulo: Editora Unesp, 2021. P.29

inspirador da visão de Schopenhauer sobre o tema da liberdade e responsabilidade moral[227].

De fato, quanto à Kant, se destaca que os conceitos de vontade (Wille, voluntas) e arbítrio (Willkür, arbitrium) e suas respectivas funções no sistema moral kantiano extrapola um simples problema sintático, e apesar de se tratarem de conceitos que foram se desenvolvendo ao longo de sua obra, pode-se conceber que enquanto a Willkür expressa o caráter arbitrário de preferências, o Wille demonstra um caráter racional prático normativo. Portanto, como ensinam Draiton Gonzaga de Souza e Keberson Bresolin[228], em Kant, "o que nos "resta", como humanos, seres dotados de razão e vontade, é uma liberdade do arbítrio, a qual verdadeiramente pode ser determinada objetivamente pelo poder racional objetivo da lei, ou não".

Mas retomando as discussões mais atuais sobre o livre-arbítrio, em seu caráter transdisciplinar, importa destacar que no que tange ao determinismo, o libertarianismo (denominado também de libertismo) e o compatibilismo, as duas primeiras correntes postulam que se o nosso comportamento é totalmente determinado por fatores ocultos, o livre-arbítrio é uma ilusão, motivo pelo qual também são chamados de incompatibilistas[229]. Para os deterministas, o livre-arbítrio não existe, enquanto para os libertários, ele é absoluto[230].

Uma parcela dos estudiosos do assunto defende a compatibilidade entre a liberdade da ação humana e a causalidade natural, enquanto outra parcela nega. Nessa última parcela ainda se encontram aqueles que concluem inexistir verdadeira liberdade da vontade e da ação; enquanto outros conferem à consciência patamar de elemento diverso do mundo físico e, portanto, não sujeita à causalidade natural que dele emerge[231].

---

[227] PAVÃO, A. Liberdade, responsabilidade moral e justiça eterna em Schopenhauer. Voluntas: Revista Internacional de Filosofia. Santa Maria, v. 10, n. 3, p. 212-229, set.- dez. 2019. Disponível em: Acesso em: 16 jan. 2020

[228] de Souza, D. G., & Bresolin, K. (2019). Wille e Willkür: uma análise e uma interpretação na filosofia de Kant. *Veritas (Porto Alegre)*, *64*(1), e32160. https://doi.org/10.15448/1984-6746.2019.1.32160

[229] Harris, S. (2012). Free will. Nova Iorque, Estados Unidos da América: Free Press.

[230] DE MEDEIROS, Felipe Rocha. Livre-arbítrio e culpabilidade penal: um conceito em desconstrução. 2021. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade do Porto para obtenção do grau de Mestre em Criminologia elaborada sob orientação do Professor Doutor Pedro Manuel Rocha Almeida.

[231] Para os últimos podemos citar Popper & Eccles, 1977/1983; Kenny, 1989; Kornhuber, 1992; Eccles, 1994; Libet, 1994; Churchland, 1996; Hodgson, 1996; Clark, 1999; Fuplinskas, 1999; Searle, 2000; Vaas, 2001; Walter, 2001; van Inwagen, 2002; Strawson, 2002; Velmans, 2002

Antes desses debates mais contemporâneos, entretanto, o problema do livre-arbítrio tem sido talvez um dos debates filosóficos mais contundentes desde seu nascimento. Segundo Robert Kane[232], o interesse pela temática do livre-arbítrio é contemporâneo ao momento em que o humano atingiu um nível de autoconsciência suficiente para compreender e avaliar a influência do mundo externo em seu comportamento. Para ele, o conflito diante do problema do livre-arbítrio encontra dois contextos distintos que se entrecruzam diante do humano e o universo: a primeira quanto à liberdade da vontade de ação e o fato de aparentemente termos livre-arbítrio para realizar escolhas, e a segunda quanto ao fato de que, embora aparentemente haja liberdade da ação, inúmeros fatores externos alheios a nós têm força para determinar ações humanas.

Nessa perspectiva, o autor ainda indica a existência de um caráter prático e outro pessoal a nível de compreensão de uma existência de liberdade factível que nos torna aparentemente conscientes de que deliberamos acerca de nossas próprias vidas. Essa percepção de que a liberdade de deliberação está adstrita ao humano nos leva a crer que podemos agir de determinado modo, ou nos negar a fazê-lo. E que isso depende exclusivamente de nós e isso é um fator determinante para nossa concepção pré-estabelecida da existência de um livre-arbítrio a partir da configuração do conceito tradicional que agregamos à vida em sociedade e que contribui para o surgimento de diversas outras nações igualmente relevantes como a responsabilidade moral, a autonomia, a criatividade, o autocontrole, a dignidade e o mérito por nossas ações e realizações, bem como sua contrapartida, como a punição por ações socialmente reprováveis.[233] Tratar-se-ia da ideia de que o sujeito poderia escolher voluntariamente agir de outro modo.

Por outro lado, entretanto, na dicotomia das ações segundo as quais o ambiente externo tem verdadeira influência, ou seja, de uma perspectiva impessoal (ou objetiva, ou teorética), pode-se facilmente acreditar que as ações humanas são condicionadas a fatores segundo os quais o humano não possui controle ou qualquer liberdade de agir, a partir de acontecimentos físicos determinados inconscientemente por estímulos psicológicos ou fatores biológicos. Sobre esse quesito, algumas

---

[232] KANE, Robert. Introduction: The contours of contemporany free will: in KANE, Robert (ed). The Oxford handbool of free will. Nova Iorque. Oxfor University Press:2002, p. 4-6

[233] KANE, Robert. Introduction: The contours of contemporany free will: in KANE, Robert (ed). The Oxford handbool of free will. Nova Iorque. Oxfor University Press:2002, p. 5

descobertas científicas confirmaram as suspeitas de que muito do comportamento humano é influenciado pela hereditariedade e por fatores do ambiente externo, assim como as descobertas de que algumas ações humanas podem ser influenciadas por condicionamento social ou mesmo por influências biológicas de comportamentos químicos de neurotransmissores ou hormônios[234].

Nessa seara, no Brasil, a exemplo do movimento mundial que segue discutindo as implicações mais contemporâneas do debate do livre-arbítrio, alguns autores, como Gilberto Gomes, defendem a compatibilidade entre a vontade livre e a causalidade natural[235]. De fato, a questão do livre arbítrio ganhou um aspecto experimental com os estudos de Libet e os que delem se seguiram[236] que visam, sobretudo, esclarecer até que ponto a ação voluntária pode ser considerada como causada pela decisão consciente[237].

Para o campo do Direito Penal o assunto é de inigualável importância, vez que a teoria do crime propriamente dita faz uso da subjetividade exposta no caráter da culpabilidade como modo de aferição da intencionalidade (dolo ou culpa) do agente. Em oportuno o tema será tratado adequadamente, resta-nos a esse momento invocar que a par dos debates mais contemporâneos, a tradição filosófica se debruçou sobre a temática e acreditamos e defendemos que com a adoção do conceito de livre-arbítrio por parte da igreja, a influência que esta exerce sobre o direito, contribuiu para a subsunção de um pelo outro. Note-se que entender conceitualmente a liberdade da vontade, a partir da filosofia no decorrer da história, é objeto que não se exaure, esse estudo se dedica tão somente, portanto, a apresentar didaticamente um recorte da história expondo pontos que consideramos importantes da evolução do conceito de livre-arbítrio, liberdade e da natureza humana. Evidentemente diante do jaez pretendido, não se esgotará todas as possibilidades conceituais e históricas, sendo imperioso destacar tratar-se de um recorte tão somente. Consideramos esse retalhe necessário para pensarmos no problema da liberdade da vontade frente aos avanços das novas ciências. A importância desse recorte historiográfico é sua

---

[234] KANE, Robert. Introduction: The contours of contemporany free will: in KANE, Robert (ed). The Oxford handbool of free will. Nova Iorque. Oxford University Press: 2002, p.5.
[235] Gomes, G. (1999) Volition and the Readiness Potential. Em: Libet, B., Freeman, A. & Sutherland, K. (org.), The Volitional Brain, Imprint Academic (Thorverton, UK).
[236] GOMES, Gilberto. Consciência e livre arbítrio. In: Simpósio Nacional sobre Consciência, 2., 2007, Salvador. Anais... Salvador: Fundação Ocidente, 2007. 1 CD-ROM.
[237] Keller & Heckhausen, 1990; Haggard & Eimer, 1999; Trevena & Miller, 2002; Sirigu et al., 2004; Haggard, 2005; Haggard & Cole, 2007.

composição no decorrer da história, cujos efeitos resbalam e norteiam a temática do crime. Vejamos.

2.2.1 Antecedentes históricos

O conceito de *liberdade* no decorrer da história do pensamento filosófico assumiu inúmeras óticas e ao longo da história fora assumido como objeto de investigação de filósofos e também das outras ciências surgidas em diferentes áreas do conhecimento. Na tradição filosófica, discute-se o conceito de liberdade desde os gregos e fora ali, tal qual se contabilizou, que chegamos à análise de que a liberdade fosse, portanto, a capacidade de escolha para agir independentemente das circunstâncias. Seu conceito, historicamente, sempre esteve relacionado a outros elementos como vontade livre, ação livre, livre-arbítrio, liberdade da vontade. Seja qual for sua esfera conceitual pressupõe ação humana[238].

2.2.1.1 O livre-arbítrio na Antiguidade

Na Antiguidade, já se discutia as questões afetas à existência ou não de liberdade e o debate que se encerra frente ao determinismo. A partir de uma reflexão lógica, apesar de na ética pender para a contingência, Aristóteles (384 a.C – 322 a.C) na obra *De Interpretatione* em seu capítulo 9, questiona a possibilidade de se atribuir valor de verdade à proposições que se refiram a fatos futuros. Para tanto, Aristóteles, faz uma distinção entre o valor de verdade de afirmações relativas ao que é presente, ao que foi passado e ao que será futuro. Quanto às primeiras, presente ou passado, observa ser necessário que uma afirmação ou negação seja verdadeira ou falsa. Quanto às últimas a premissa não se aplica, sendo desnecessário que a afirmação seja verdadeira ou falsa porque indeterminada. O filósofo exemplifica o conflito a partir

[238] ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

do exemplo de uma batalha naval que ocorrerá no dia posterior[239]. Trata-se da 'Modalidade a Respeito dos Contingentes Futuros' em Aristóteles que traduz a reflexão lógica conhecida como "Argumento da Batalha Naval", o *De Interpretatione 9 e que* levanta o seguinte problema: se são ditas duas alternativas a respeito do futuro ou a tentativa de explicitar se o que se diz no presente a respeito do futuro é hoje verdade ou não. [240] Apesar de não ser explícita a questão da liberdade, o problema apontado em seu caráter filosófico chega ao livre-arbítrio:

> A importância filosófica do problema dos futuros contingentes é patente: situa-se no caráter central dos conceitos desde logo nele envolvidos (verdade, modalidade, tempo) e de outros conceitos que a investigação haverá de considerar ([pré-]conhecimento, liberdade e causalidade)[241].

Vale destacar que os gregos na Antiguidade assumem verdadeira importância para esse e outros conceitos que ainda hoje permeiam a vida humana. Note-se, sobretudo, que por anterior ao cristianismo, as perspectivas dele se diferem, sem podermos afirmar, contudo, seja desprovido de um caráter religioso contido na sua crença em deuses. Para Cerqueira[242], os pensadores gregos atribuíram um conceito de liberdade humana com fundamentos religiosos a partir do conceito de destino e sua vinculação com seus deuses, onde a liberdade a essa crença se opunha. Sendo o destino manuseado por forças cegas. Assim, a concepção de liberdade submete-se a concordância com a necessidade ou vontades dos Deuses. Ou seja, o humano não detinha verdadeira liberdade frente aos destinos já definidos pelos deuses.

Ainda com Aristóteles, a liberdade da vontade é tratada em *Ética a Nicômaco* onde exprime a ideia de que a ação que não sofre coações é livre e voluntária, exprimindo o caráter subjetivo da vontade, e a partir disso a atribuição que a ela deve ser dada pelo legislador pela adoção da ação voluntária. É o que se mostra no Livro III, 1[243]:

> Posto que a virtude se relaciona com paixões e ações, e apenas as paixões e ações voluntárias são louvadas ou censuradas, ao passo que as involuntárias recebem perdão e às vezes inspiram compaixão, parece necessária a quem estuda a natureza da virtude a distinção entre o voluntário e o involuntário. Tal distinção também será útil ao legislador com respeito à atribuição de honras e aplicação de castigos. São consideradas involuntárias

---

[239] Aristotle (1993) The Complete Works of Aristotle: The Revised Oxford Translation, org. Jonathan Barnes. Princeton University Press (Princeton).
[240] ALVES, Carlos Roberto Teixeira; MORAES, Lafayette de; A Modalidade a Respeito dos Contingentes Futuros em Aristóteles, *De Interpretatione 9.* Cognitio, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 243-266, jul./dez. 2009.
[241] FLECK, Fernando Pio de Almeida. *O problema dos futuros contingentes*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997. p. 10.
[242] CERQUEIRA, Marina. Neurociência e Culpabilidade. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.
[243] ARISTÓTELES, Ética à Nicômacos. Brasilia: Editora UnB, 2011.

> aquelas ações que ocorrem sob compulsão ou por ignorância; e é compulsório ou forçado aquele ato cujo princípio motor é externo ao agente, e para o qual a que age não contribui de maneira alguma para o ato, porém, pelo contrário, é influenciado por ele.

De relevância ímpar para a construção da ideia de livre-arbítrio encontram-se os estoicos gregos e romanos, que junto aos epicuristas, deram origem a filosofias morais da natureza que tiveram tão grande expressão em Roma e no Ocidente, que seu reflexo adentra, sem dúvidas até os nossos dias. Tanto o estoicismo quanto o epicurismo nasceram "como resposta moral às dúvidas de cidadãos que se inquietavam com relação ao seu comportamento e à sua felicidade, num mundo conturbado, onde cada qual desejava ser feliz, mas não sabia como agir"[244]. O cerne da diferença entre ambos sistemas está em seus postulados e suas regras de conduta que aqui não nos interessam além de sua relação com o livre-arbítrio e o determinismo.

2.2.1.2 Livre-arbítrio e epicurismo

O período que antecede a égide do estoicismo e do epicurismo é de incerteza e perturbação com relação ao momento político, religioso e filosófico pelos fins do século IV, início do século III a.C. na Hélade[245]

> O *epicurismo* consistiria numa reelaboração de ideias democritianas e cirenaicas, transformadas pela disciplina pirronista. O *estoicismo* por sua vez estaria mais próximo da Escola Cínica, embora não se atenham os estoicos à ideia de ascetismo, os epicuristas à de prazer.

Tanto o estoicismo quanto o epicurismo se caracterizam como doutrinas que tentam conciliar o humano e a natureza, explicando o ser humano e o mundo por meio de sistemas lógicos e físicos que desembocam numa ética orientativa de certeza e regras de bem viver. "Assim, têm objetivos morais: definição do conceito de sábio e felicidade individual; e implicam ambos uma atitude religiosa[246]". De fato, "a filosofia

---

[244] NOVAK, Maria da Glória. Estoicismo e epicurismo em Roma. Letras Clássicas, n. 3, p. 257-273, 1999. p. 257.
[245] NOVAK, Maria da Glória. Estoicismo e epicurismo em Roma. Letras Clássicas, n. 3, p. 257-273, 1999. p. 258.
[246] NOVAK, Maria da Glória. Estoicismo e epicurismo em Roma. Letras Clássicas, n. 3, p. 257-273, 1999. p. 258.

da natureza ou do mundo constitui a fase inicial da reflexão filosófica"[247]. Nesse mote, se destaca o estoicismo por tratar-se de uma percepção de vida que avaliava que as emoções destrutivas eram uma consequência de erros de julgamento quanto à relação ativa entre o que é o determinismo cósmico e a liberdade humana a partir da crença de que é virtuoso manter uma vontade *prohairesis* que está de acordo com a natureza.

2.2.1.3 Livre-arbítrio e estoicismo

Antes de confrontarem as questões de liberdade, os estoicos também afirmavam a existência de um modelo de vida a partir de uma filosofia segundo a qual valorava-se como o sujeito se comporta perante a vida e não como diz se comportar[248]. Ademais, o vazio infinito é exterior ao mundo e este é único. Ainda, a natureza se identifica a um Deus único, imortal e feliz, e os fatos se ligam e se passam de acordo com o destino e a necessidade; e tudo é governado pelo Deus, hálito de fogo, espírito ou *lógos*, autor do universo, e o homem deve submeter-se a essa razão universal (DL VII 147-9), tendo como imortal sua alma, enquanto emanação da alma do mundo e, por conseguinte, parcela do *lógos* divino, se, para ele, a mesma ordem da natureza voltará a realizar-se necessariamente. Por sua complexidade e força sistêmica, o estoicismo se divide em três fases[249]:

> Na *primeira*, nos séculos IV e III a.C., encontram-se Zenão de Cítio, Cleantes de Assos e Crisipo de Solos. Na *segunda fase*, nos séculos II e I a.C., encontram-se Diógenes da Babilônia, que esteve em Roma em 155, enviado por Atenas, Antípatro de Tarso, que definiu a moralidade como "uma escolha refletida, contínua e sem esmorecimento, dos preferíveis naturais", e também Panécio de Rodes e Posidônio de Apaméia. Entre a segunda e a terceira, isto é, entre o século I a.C. e aproximadamente o ano 22 da nossa era, cita-se Marco Manílio, cujo poema, *Astronomica*, é pleno de sentido estóico. Na *terceira fase*, nos séculos I e II da nossa era, encontram-se, primeiro, Quinto Sêxtio e o filho, Cláudio Musônio Rufo e Lúcio Aneu Sêneca. Mais tarde, o frígio Epicteto e o imperador Marco Aurélio.

---

[247] ULLMAN, Reinholdo Aloysio. Filosofia da natureza nos estoicos. Filosofia Unisinos. 9(1):5-11, jan/abr 2008, p. 5.

[248] John Sellars (2006). Stoicism. University of California Press. p. 32. ISBN 978-0-520-24908-0.

249 NOVAK, Maria da Glória. Estoicismo e epicurismo em Roma. Letras Clássicas, n. 3, p. 257-273, 1999. p. 263-264

Marcou a história do conceito de livre-arbítrio o estoicismo por ter assumido uma postura em que defendia a existência de um determinismo, analisando como consequência a potencialidade de como esse determinismo era compatibilidade com a responsabilidade moral do agente. Suas bases pressupunham descrições de um destino estoico amparado por forças determinadas. Como Anthony Arthur Long e David Sedley mostram em *The Hellenistic Philosophers* [250] o doxógrafo e filósofo eclético Aécio apresenta "[...] uma sequência de causas, ou seja, uma ordenação e interligação inescapável". Ou como o autor e gramático latino Aulo Gélio conta "[...] Crisipo diz que o destino é uma certa ordenação eterna e natural do todo [...] inviolável"; assim como Cícero:

> Por 'destino', entendo o que os gregos chamavam de *hermaimene* – uma sequência e ordenação de causas [...] deve ser, não o 'destino' da superstição, mas o da física, uma causa eterna das coisas – o motivo pelo qual as coisas passadas aconteceram, as coisas presentes estão acontecendo e as coisas futuras acontecerão.

Nesse sentido, o determinismo estoico se vincula a um destino que explica causalmente a ocorrência de tudo no mundo, no presente, no passado e no futuro a partir de um papel causal, sendo indicado pelas fontes, a exemplo de Anthony Arthur Long e David Sedley[251], três tipos de argumentos a favor da existência do destino enquanto conjunto ordenado de causas: argumento metafísico (A), argumento empírico (B) e argumento lógico (C). Forte argumento já atribuído a Alexandre de Afrodísias, encontra-se como justificativa empírica e aduz[252]:

> Eles [os estoicos] dizem que, porque o mundo é uma unidade que inclui todas as coisas existentes em si e é governada por uma natureza viva, racional e inteligente […] todas as coisas são mantidas em união, e nem pode ser o caso que uma coisa ocorra no mundo de tal forma que alguma outra coisa não siga incondicionalmente daquela e se torne causalmente vinculada à mesma, nem pode qualquer um dos eventos posteriores ser separado dos precedentes de forma que não se siga de um deles […] Pois nada no mundo é ou vem a ser sem causa, já que nenhuma das coisas nele é independente ou isolada de todas as coisas que as precederam. Pois o mundo seria dilacerado e dividido, e não mais uma unidade eternamente governada de acordo com uma ordem e uma organização únicas, caso um movimento sem causa fosse introduzido nele.

Significa dizer que a unidade física do mundo constatada empiricamente afiança que tudo que ocorre está conectado com todas as coisas para além do tempo

---

[250] LONG, Anthony Arthur; SEDLEY, David. (eds.) *The Hellenistic Philosophers,* 2 vols*.* Cambridge: Cambridge University Press, 1987.
[251] LONG, Anthony Arthur; SEDLEY, David. (eds.) *The Hellenistic Philosophers,* 2 vols*.* Cambridge: Cambridge University Press, 1987.
[252] LONG; SEDLEY, 1987, i. 55N, tradução do autor.

a partir de um caráter causal. Ou seja, algo é porque se conecta à e assim dizer que algo não está conectado seria o mesmo que dizer que aquilo que é, é por não-ser, sendo impossível segundo a lógica estoica. Nesse sentido, com foco em nossa análise acerca do determinismo, cabe dizer que o homem, no estoicismo, seria uma condição necessária no mundo a partir de eventos causais "e que, portanto, ele é causalmente responsável pelos mesmos (ou seja, tais eventos dependeriam do homem), o que parece ser a condição necessária e suficiente para que ele também seja moralmente responsável por tais eventos"[253].

É importante pensar na questão do determinismo para os estoicos porque se relaciona diretamente com a possibilidade de responsabilização moral. Conforme os estoicos, o humano nasce sem qualidades morais e com outras capacidades cognitivas individuais que diferem em cada sujeito, podendo facilitar ou dificultar o processo em direção a uma vida virtuosa. Apesar disso os estoicos não defendem uma necessária capacidade cognitiva, mas a capacidade do adulto de utilizar sua faculdade de assentimento[254] a partir de uma educação moral causalmente responsável por mudanças em sua constituição mental. Nesse sentido[255]:

> Pouco importaria que certas características mentais do agente tenham sido determinadas hereditariamente e durante a sua infância através de fatores puramente externos. Que isso seja o caso não impede, nem a possibilidade de progresso no campo da ética, nem a possibilidade de atribuição de responsabilidade moral aos homens devido a ações que tenham realizado de acordo com atos de assentimento (não havendo, é claro, sentido em atribuir responsabilidade moral a um homem enquanto ele não possuir um caráter moral).

Nessa compreensão estoica, para que um indivíduo deixe de agir de determinada maneira, é preciso alguma alteração no conjunto de fatores causais determinantes, que são, por definição estoica, puramente internos (mentais). Nesse sentido, uma educação moral correta, que objetive produzir um desenvolvimento positivo na constituição mental do indivíduo, deve ter como objetivo modificações na faculdade de assentir. A responsabilidade acerca das reações é completamente

---

[253] ALVES DE SOUZA, Victor Galdino. Algumas considerações sobre determinismo e responsabilidade moral na filosofia Estóica. Ítaca, [S.l.], n. 18, p. 37 - 56, out. 2011. ISSN 1679-6799. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Itaca/article/view/200/191>. Acesso em: 29 Abril 2019. p. 40-41.

[254] ALVES DE SOUZA, Victor Galdino. Algumas considerações sobre determinismo e responsabilidade moral na filosofia Estóica. Ítaca, [S.l.], n. 18, p. 37 - 56, out. 2011. ISSN 1679-6799. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Itaca/article/view/200/191>. Acesso em: 29 Abril 2019. p. 51.

[255] ALVES DE SOUZA, Victor Galdino. Algumas considerações sobre determinismo e responsabilidade moral na filosofia Estóica. Ítaca, [S.l.], n. 18, p. 37 - 56, out. 2011. ISSN 1679-6799. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Itaca/article/view/200/191>. Acesso em: 29 Abril 2019. p. 51.

individual, haja vista que acompanhadas das respostas dadas por nossas próprias paixões, que se provocam constantemente, uma instabilidade emocional que prejudica nossos raciocínios acerca dos acontecimentos ao nosso redor, levam-nos frequentemente a reagir a estes de maneira moralmente condenável. Trata-se, de um mau uso individual da razão. Dessa sorte, ao modificar o modo de sentir, segue-se consequentemente certo progresso moral. Assim, para os estoicos, a virtude poderia ser ensinada a qualquer homem[256]. Dessa maneira, a atribuição de responsabilidade moral pelas ações praticadas pelos indivíduos, é possível, na visão estoica, justamente porque a causa principal dos atos é a constituição mental particular dos agentes, podendo se atribuir responsabilidade direta às ações resultantes desses atos. [257] Para o estoicismo, o livre-arbítrio existe na medida em que" a moral estoica não pretende acabar com as emoções e desejos, mas fortalecer a razão na prática das virtudes cardeais uma vez que temos a liberdade de escolha"[258].

2.2.1.4 Livre-arbítrio e (na) Idade Média

A derrocada da sociedade Antiga, marcada pela desintegração do Império Romano e consolidação do cristianismo abrem o longo período denominado Idade Média[259], fortemente influenciada pela Igreja e propulsora do denominado Direito Canônico. Diversos fatores, políticos, sociais, econômicos, foram responsáveis pela finalização da Antiguidade e confirmação da presença cristã nos mais diversos segmentos da sociedade[260]. Com o advento do cristianismo, no decurso histórico do tempo, todas as searas do conhecimento são influenciadas pela nova perspectiva da

---

[256] ALVES DE SOUZA, Victor Galdino. Algumas considerações sobre determinismo e responsabilidade moral na filosofia Estóica. Ítaca, [S.l.], n. 18, p. 37 - 56, out. 2011. ISSN 1679-6799. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Itaca/article/view/200/191>. Acesso em: 29 Abril 2019. p. 52.

[257] ALVES DE SOUZA, Victor Galdino. Algumas considerações sobre determinismo e responsabilidade moral na filosofia Estóica. Ítaca, [S.l.], n. 18, p. 37 - 56, out. 2011. ISSN 1679-6799. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Itaca/article/view/200/191>. Acesso em: 29 Abril 2019. p. 54.

[258] REGINA, Cláudia Aparecida de Oliveira Werneck. Determinismo e livre arbítrio no estoicismo. Revista mais educação [recurso eletrônico] / [Editora chefe] Fabíola Larissa Tavares – Vol. 3, n. 8 (Out. 2020) -. São Caetano do Sul: Editora Centro Educacional Sem Fronteiras, 2020, p. 897.

[259] DE ALMEIDA, Philippe Oliveira. As leis no declínio do Império: Agostinho acerca do Direito Romano. Revista Opinião Filosófica, v. 7, n. 2, p. 69-95, 2016.

[260] WOLKMER, Antonio Carlos. O Pensamento Político Medieval: Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino. Revista Crítica Jurídica. n.º19. jul/dez. 2001. p. 1.

existência de um só Deus, capaz de conceder a graça ao humano e também por isso, detentor da capacidade de puní-lo.

No âmbito das discussões acerca do livre-arbítrio, esse período se insere como de fundamental importância, notadamente porque no pensamento medieval três formulações sobre o tema tiveram grande influência para o pensamento ocidental: As oriundas de Agostinho de Hipona, Bernardo de Claraval e Tomás de Aquino, que congregam o que de mais significativo foi escrito sobre o tema durante quase mil anos, contribuindo para a conformação da concepção cristã de livre-arbítrio, enquanto patrimônio do cristianismo ocidental até pelo menos o século XVI, quando houve, no seio do cristianismo ocidental, a famosíssima querela a respeito do livre-arbítrio entre Erasmo de Roterdã e Martinho Lutero. A relação entre a concepção de livre-arbítrio e sua faceta religiosa vinculada ao cristianismo se deve ao fato deste sempre ser acompanhado do conceito de graça, extremamente importante para os escritos religiosos[261].

De fato, sob uma análise transcrita a partir dos trechos da Bíblia e na tradição religiosa do Cristianismo, a presença do debate acerca da existência do livre-arbítrio é uma constante. No sétimo capítulo da Obra *Free Will, Predestination and Determinism,* traduzida livremente como *Liberdade da Vontade, Predestinação e Determinismo*, John Cowburn escreve acerca do livre-arbítrio humano presente na Bíblia e na tradição religiosa, apresentando por conseguinte a ideia da defesa do livre-arbítrio[262]. Nesse estudo, apontaremos algumas definições feitas pelo autor por terem se demonstrado como útil compilado historiográfico dos acontecimentos em torno do conceito de livre-arbítrio.

O autor menciona que o texto bíblico contido em Gênesis propõe, dentre outras coisas, uma solução para o problema do mal, à medida que a referência ao fato de Adão ter desobedecido a Deus “mostra que, antes de agir, ele foi capaz de fazer aquilo; o fato de que ele foi culpado daquilo mostra que ele também era capaz de obedecer a Deus”[263], presumindo-se, pois, que ele tivera tido livre-arbítrio e escolhido a desobediência em detrimento da obediência.

---

[261] DE TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut. Notas sobre o Livre-Arbítrio. Acta Scientiarum. Human and Social Sciences, v. 20, p. 91-93, 1998.

[262] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages

[263] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 79

Menciona ainda que todos os mandamentos, exortações e reprimendas advindas de Deus no Antigo Testamento parecem corroborar com a ideia de existência da possibilidade do homem ser capaz de escolher fazer o bem "(pois, de outra forma, seria inútil ordená-los a fazê-lo)"[264], mas também capaz de escolher fazer o mal "(Uma vez que não há sentido em mandar ou levar as pessoas a fazerem o que elas não dão conta)"[265]. Nesse sentido Cowburn cita Moisés em Deuteronômio 30: 15-18:

> Veja, presenciei antes de você hoje a vida e prosperidade, a morte e adversidade. Se você obedecer aos mandamentos do Senhor, seu Deus que eu hoje o apresento a você, amando o Senhor seu Deus, andando em seus caminhos, e observando seus mandamentos, decretos, e ordenanças, então você deverá viver e tornar-se numeroso, e O Senhor seu Deus o abençoará na terra em que você está entrando para possuir. Mas se o coração se virar e você não ouvir, mas se desviar para se curvar a outros deuses e serví-los, Eu declaro para você hoje, que você perecerá. (Deuteronômio 30: 15-18.)

Outras citações são levadas a cabo para corroborar a afirmação da existência do livre-arbítrio a partir da Bíblia:

> Se você está disposto e obediente,
> Você comerá o bem da terra;
> Mas se você recusar e se rebelar,
> Você será devorado pela espada (Isaías 1: 19-20).

Ecclesiastes diz:

> Ele mesmo [o Senhor] fez os seres humanos no começo,
> e depois os deixou livres para tomar suas próprias decisões.
> Se você escolher, você manterá os mandamentos
> e assim será fiel à sua vontade.
> Ele tomou fogo e água antes de você;
> Coloque suas mãos para o que você preferir.
> Um ser humano tem a vida ou a morte antes dele;
> O que ele prefere será dado a ele. (Senhor 15: 14-17. NJB)

O capítulo em voga, *Human Free Will in the Bible and in the Fathers* inicia demonstrando, portanto, que, à medida em que o homem pode escolher entre a rota da obediência, que leva à vida, e a rota da rebelião, que leva à morte, o livre-arbítrio estaria contido nos princípios cristãos desde sua égide. No entanto, o autor segue indicando que outras linhas de pensamento também foram vindicadas por outros pensadores do Antigo Testamento que ao perceberem que os homens poderiam realizar escolhas ruins mas que posteriormente poderiam levar à bons resultados, os agentes não teriam tido más intenções e, portanto, Deus teria feito com que eles

---

[264] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p.79

[265] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 79.

tivessem realizado tais escolhas aparentemente ruins “a fim de obter as boas consequências"[266].

Para dar assertividade a tal afirmação, John Cowburn exemplifica a passagem em que José tivera sido vendido como escravo por seus irmãos, ação aparentemente ruim, mas que teria levado à salvação de muitas vidas depois, portanto, tendo boas consequências. Sendo assim, chegaram à conclusão de que Deus teria feito com que os irmãos tomassem a decisão de aparência ruim, portanto, não seriam culpados e colocam isso na narrativa de Gênesis quando José se revela para seus irmãos, ele diz:

> Não fiquem angustiados, nem com raiva de vocês mesmos, porque vocês me venderam aqui; porque Deus me enviou antes de vocês para preservar suas vidas. ... Deus me enviou antes de você preservar para vocês um remanescente na terra e manter vivo para você muitos sobreviventes. Então não foram vocês quem me enviaram aqui, mas Deus. (Gênesis 45: 5-8.)

John Cowburn acredita ainda que alguns pensadores detinham um rígido senso de justiça segundo o qual, mesmo que um vilão se arrependesse de suas más ações, e consequentemente fosse não sofresse a punição divina, a justiça estaria sendo desprezada. Por outro lado, se o mesmo vilão não se dispusesse ao arrependimento e seguisse cometendo más ações, continuando a pecar, receberia mais punição divina, e assim a justiça seria feita, o que seria preferível. Assim é que menciona:

> Quando, então, eles viram os piratas se recusando a se arrepender, atribuíram sua recusa a Deus, Quem, pensaram, por um senso de justiça, estava se certificando de que ele não teria que poupá-los, mas, em vez disso, lhes daria apenas desertos. Por exemplo, lemos isso quando o velho Eli apelou para o seu filhos vilões "eles não queriam ouvir a voz de seu pai, pois era a vontade do Senhor matá-los "(1 Sam 2:25).

Dessa primeira parte da incursão de John Cowburn quanto ao livre-arbítrio contido nos escritos bíblicos, em especial na passagem que se refere a José e o perdão concedido aos seus irmãos, parece-nos tratar-se da ideia de que os seres humanos não possuem livre-arbítrio, mas ao contrário, todas as ações dizem respeito ao propósito divino. No entanto, John Cowburn defende que, apesar de tais passagens, “é mais razoável supor que elas são sobre intervenções divinas excepcionais, uma vez que o livre arbítrio é tomado como concedido quase todo o resto do tempo.”[267]

---

[266] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 80.
[267] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 81.

Dando continuidade em sua perspectiva acerca da história do livre-arbítrio nos textos bíblicos, John Cowburn adentra ao Novo Testamento através dos evangelhos sinóticos[268] e Atos dos Apóstolos[269]. Segundo ele, elucidando os Evangelhos sinóticos, tratam-se de textos que refletem a vida e morte de Jesus, sendo que Deus haveria quisto que todo o povo judeu aceitasse Jesus e seguisse seus ensinamentos, chamando-o Messias e deixando-se renovar internamente por ele, mas que essa aceitação não seria uma imposição divina, mas pelo contrário, uma livre escolha. Assim, alguns aceitaram a Jesus enquanto outros o recusaram. De fato a maioria o recusou o que culminou com sua morte, já que os líderes da época não só o recusaram mas também determinaram sua execução, contra a vontade de Deus.

Essa perspectiva é refletida em muitas parábolas, John Cowburn fornece o exemplo da parábola do semeador em que Jesus não lança sementes com cuidado em terras aradas, mas joga suas sementes em todos os lugares, se as sementes se arraigarão ou não, não está sob sua determinação, mas, sim, a terra que as recebem. Numa outra parábola, um rei convida as pessoas para uma festa de casamento, o convite não só é recusado como os mensageiros também são assassinados e o rei fica furioso porque não era o que havia pretendido. John Cowburn menciona ainda uma outra parábola em que um proprietário que arrenda uma vinha para inquilinos, enviando posteriormente escravos para colher seus produtos pra ele, no que são maltratados pelos inquilinos. O autor menciona que isso não estava nos planos do proprietário e, pensando encontrar uma solução, envia seu filho acreditando que a ele os inquilinos iriam respeitar[270]. Entretanto seu filho é assassinado. O proprietário enfrenta então situações que não eram por ele desejadas e sequer haviam sido

---

[268] Evangelhos Sinópticos (português europeu) ou Evangelhos Sinóticos (português brasileiro) é um termo que designa os Evangelhos de Mateus, Marcos, Lucas por conterem uma grande quantidade de histórias em comum, na mesma sequência, e algumas vezes, utilizando exatamente a mesma estrutura de palavras. Tal grau de paralelismo relativo ao conteúdo, narrativa, linguagem e estruturas das frases, somente pode ocorrer em uma literatura interdependente. Muitos estudiosos acreditam que esses evangelhos compartilham o mesmo ponto de vista e são claramente ligados entre si. Desde que a exegese começou a ser aplicada à Bíblia ainda no século XVIII, os exegetas os chamaram de "evangelhos sinópticos" uma vez que se aperceberam que, dos quatro evangelhos, os três primeiros apresentavam grandes semelhanças entre si, de tal forma que se colocados em três grelhas paralelas - donde vem o nome sinóptico, do grego συν, "*syn*" («junto») οοψις, "*opsis*" («ver») -, os assuntos neles abordados correspondiam quase inteiramente. Ou seja, são classificados assim, por fazerem parte em uma mesma visão, ou mesmo ponto de vista. (grifo nosso)

[269] Os Atos dos Apóstolos (pré-AO 1990: Actos dos Apóstolos) (em grego: Πράξεις των Αποστόλων; transl.: *ton praxeis apostolon*; em latim: *Acta Apostolorum*) é o quinto livro do Novo Testamento. Geralmente conhecida apenas como "Atos", ele descreve a história da Era Apostólica. O autor é tradicionalmente identificado como Lucas, o Evangelista.

[270] C. f Lucas 20:13.

planejadas. Ou seja, suas escolhas levaram ao resultado e Deus não estaria no controle de todas as situações.

Outra parábola que demonstra um possível livre-arbítrio é a parábola do filho pródigo, em que Jesus compara Deus com um pai que nem faz seu filho e nem o faz sair, mas deixa-o partir sem também trazê-lo de volta depois da partida, mas que o recebe com carinho quando, por sua conta própria, ele se arrepende e volta para casa. Segundo John Cowburn[271]:

> Não é parte da história que primeiro, o pai queria que seu filho saísse de casa, porque ele queria ser capaz de exercer o perdão quando ele voltasse. Além disso, o texto de Mateus é: "Deus quer que você aceite Jesus, mas cabe a você escolher fazê-lo; se você o escolher, você herdará o reino, se você recusá-lo, você será condenado - então escolha ele". Finalmente, Jesus não fala dos fariseus ou dos comerciantes no templo: "Eles estão fazendo exatamente o que o pai pretende que eles façam, então devemos aceitar a eles e suas ações ". O que ele diz e faz reflete a visão simples de que esses homens tinham, de seu próprio livre-arbítrio, opor-se à vontade de Deus.

Significa dizer que o livre-arbítrio era algo que Deus pretendia, e que as escolhas teriam suas consequências. No entanto, o autor menciona que essa visão simplista parecia não ser totalmente aceita pela comunidade cristã primitiva. Assim, colocando-se como intérpretes da vontade de Deus passaram a vindicar que tudo que acontecera antes e depois da morte de Jesus, deve ter sido o que Deus pretendia todo o tempo. Passaram, assim, a levantar correspondências entre a paixão de Jesus e várias passagens do Antigo Testamento mostrando que não somente Deus sabia de tudo o quanto aconteceria, mas que tudo teria sido por Ele “ordenado” (Lc 24, 24, NJB) ou "destinado" (Lc 24:44 NJB). A partir dessa perspectiva passaram a acreditar que Deus nunca tivera dado o livre-arbítrio para que o povo aceitasse ou não a Jesus, mas que Jesus havia escrito em parábolas justamente porque Deus jamais pretendeu que todos compreendessem a sua palavra. Sobre a ideia de que Deus estaria por trás de todos os acontecimentos acerca da paixão de Cristo, Pedro foi dizer ao povo de Jerusalém: - Eu sei que vocês agiram na ignorância, assim como seus governantes. Nisso, Deus cumpriu o que ele havia anunciado através de todos os profetas, que o Messias sofreria (Atos 3: 17-18). E a comunidade orou a Deus da seguinte maneira: "Nessa cidade, de fato, tanto Herodes quanto Pôncio Pilatos, com os gentios e os povos de Israel, reunidos contra o seu santo servo Jesus, a quem você ungiu, para

[271] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 82.

fazer o que quer que seja sua mão e seu plano havia predestinado a acontecer "(Atos 4: 27-28).

Outra parábola parece mostrar que a comunidade cristã passa a acreditar que Deus queria que apenas certas pessoas aceitassem a Jesus, de modo que em Atos lemos: "Dia a dia, O Senhor acrescentou à sua comunidade aqueles destinados a serem salvos "(Actos 2:47 NJB).[272]

Para John Cowburn, entre esses dois pontos de vista que surgem, o primeiro que Deus concederia o livre-arbítrio para que o povo aceitasse ou não a Jesus, arcando com as suas respectivas consequências; e o segundo, que parece denotar que Deus não queria que todos aceitassem a Jesus, mas apenas alguns e que estaria tudo sob seu conhecimento. “há um conflito óbvio. A simples visão do livre-arbítrio humano e a independência humana; a visão mais complexa enfatiza o controle divino e minimiza a responsabilidade humana.”[273]

Ainda sobre a pertinência da ideia do livre-arbítrio dentro dos escritos bíblicos, John Cowburn segue indicando que os fariseus de Jesus, teriam definido o homem bom (ou, na linguagem bíblica, um homem justo) como aquele que observava exatamente todas as regras judaicas, muitas das quais diziam respeito ao sabá enquanto outras diziam respeito à dieta e à higiene. Tal homem justo, por seguir todas as regras, estaria, sob seu ponto de vista, autorizado a exigir de Deus e dos outros a admiração por seu tão bom comportamento. Para John Cowburn, um exemplo de tal afirmação seria o fariseu na parábola do fariseu e do publicano, que diz a Deus o quão bom ele é, dizendo: "Eu jejuo duas vezes por semana, eu dou um décimo de todos os meus rendimentos" (Lucas 18:12). O autor ainda menciona que parece que quando alguns judeus se tornaram cristãos carregaram isso com eles e acreditavam que, como já observavam as regras judaicas, teriam privilégio sobre os demais cristãos que já teriam sido pagãos.

O autor prossegue sua análise afirmando que Paulo detestava essa mentalidade e queria eliminar isso entre os cristãos. Para ele, sua própria conversão foi o resultado de uma iluminação brilhante que Cristo o deu um dia em uma estrada e acreditava sobretudo que teria sido escolhido ainda no ventre de sua mãe (Gál 1,

[272] A tradução de NRSV é: "E, dia a dia, o Senhor adicionou ao seu número aqueles que estavam sendo salvos", o que omite a idéia do destino, mas mantém A ideia de que o Senhor faça a escolha.
[273] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 83.

15) e não por mérito seu. Em Romanos 9: 11-12 ele disse que "a escolha de Deus é livre, pois depende daquele que chama, não do mérito humano ". Para ele, suas conversões eram tanto presentes de Deus como eles mesmos tinham sido: Por graça você foi salvo pela fé, e este não é propriamente seu, é o presente de Deus - não o resultado das obras, de modo que ninguém pode se vangloriar. Pois somos o que ele nos fez. (Eph 2: 8- 10.)

Ainda quanto a Paulo, John Cowburn segue elucidando que quanto à observância das regras judaicas, ele teria dito que isso não faz ninguém uma boa pessoa aos olhos de Deus ("Ninguém é justificado pela lei antes de Deus"[Gál 3:11]). A moral era outra coisa completamente diferente, e Paulo insistiu que ser uma boa pessoa incluía se comportar de acordo com leis morais. Ele prosseguiu, no entanto, para dizer que as pessoas deveriam não pensar em si mesmas como sendo moralmente boas por sua própria conta e esforços e, portanto, ganhando crédito dessa maneira. Ele disse às pessoas: "É Deus que trabalha em você, permitindo que ambos desejem e trabalhem para o seu bom prazer "(Filipenses 2:13), e quando falou do que ele mesmo havia feito, ele corrigiu a si mesmo assim: "Trabalhei com mais força do que qualquer um - embora não fosse eu, mas a graça de Deus que é comigo "(1Cor 15:10).

Para John Cowburn, como um processo natural, se todos aqueles escolhidos por Deus têm sua glória a ele vindicada, o que dizer acerca daqueles que não aceitaram a Jesus? Devemos concluir que isso é porque Deus não os escolheu e não deu-lhes o dom da fé? "Sim", disse Paulo em uma passagem em romanos, aceitando as implicações lógicas de sua posição, "ele tem piedade de quem ele escolher, e ele fortalece o coração de quem quer que ele escolha "(Rom 9:18). Significa dizer que Deus escolhe dar graça a alguns, pelo que eles acreditam e são salvos; enquanto não escolhe outros e os deixa para si mesmos e eles inevitavelmente pecam, ou ele ainda "forja seus corações" e eles pecam furiosamente. Paulo prevê a óbvia objeção a isso: "Isso segue", ele pergunta, "Deus é injusto?", E ele responde: "Claro que não". Assim para ele não basta que tenhamos livre-arbítrio, mas que Deus tenha o direito de fazer o que ele escolhe com os seres humanos. Ele então diz: "Você vai me perguntar, aquele caso, Deus pode culpar qualquer um, já que ninguém pode se opor à sua vontade? ". Paulo mantém sua posição, afirmando que não temos livre-arbítrio e que não podemos nos opor a Deus e toma uma posição extrema dizendo que Deus é como um oleiro e somos como potes que ele faz. Não há livre-arbítrio em uma panela, e

Paulo parece dizer aqui que Deus toma uma substância humana indeterminada e faz alguns grumos de bom povo, outros pedaços de pessoas perversas, como ele escolhe.

Em outras passagens, incluindo passagens em romanos, Paulo toma uma linha completamente diferente. Escrevendo em romanos 1 dos ímpios e imorais pagãos, ele não explica seu comportamento dizendo que Deus não tinha os escolhido, insistentemente colocando a decisão humana antes do divino. A ordem causal parece ser: (1) eles se recusam a acreditar na verdade e a escolher a iniquidade; (2) por esta razão, Deus envia um poder para enganá-los e fazê-los acreditar no que é falso; (3) eles são enganados e têm falsas crenças. Mais uma vez, uma escolha humana é a primeira causa do mal moral.

Além disso, em grande parte de sua escrita, Paulo exorta as pessoas a pensarem na misericórdia de Deus, implora-lhes para copiá-lo, diz-lhes que não devem deixar seus cônjuges incrédulos, ordena que trabalhem e os condena por comportamentos imorais. Aqui, quando ele está escrevendo sobre o que as pessoas estão fazendo na época, ou sobre o que ele quer que elas façam em um futuro imediato, ele trabalha na visão simples de que, enquanto Deus quer que as pessoas ajam bem, os seres humanos escolhem de maneira independente suas próprias formas de comportamento e, enquanto às vezes fazem o que Deus quer, outras vezes, fazem exatamente o que Deus quer que eles não façam. Isto é, muito - talvez a maioria - do tempo, Paulo assume que as pessoas têm livre arbítrio e não são controlados por Deus.

John Cowburn indica por fim que lendo Paulo depois, alguns cristãos sentiram que em Romanos 9 ele expressava sua visão mais profunda sobre a influência de Deus sobre as ações humanas, e evoluíram sistemas predestinadores em que o livre arbítrio humano foi negado de forma absoluta ou muito minimizado. John Cowburn tem ainda em seu projeto a menção a algumas passagens em João que parecem significar que, se algumas pessoas não acreditam em Cristo é porque Deus não lhes deu fé o que pode ser levado a implicar que aqueles que não vieram a Jesus não foram escolhidos pelo Pai para serem dados a ele. Estas e outras passagens foram usadas no passado como evidências nesta literatura para a visão de que Deus escolhe algumas pessoas, abre seus olhos e os dá a Cristo, enquanto ele não escolhe outros e os deixa no escuro, e que a escolha de Deus é inteiramente independente do que as pessoas fazem. A importância de Paulo para o debate do livre-arbítrio virá a se

cristalizar com as discussões no entorno de Pelágio e Santo Agostinho, mais exploradas logo a frente, e que se posicionaram diante do cerne do debate pelagiano acerca da vontade humana e da salvação encontradas nas escrituras chamadas por historiadores modernos como a face luterana de Paulo[274], e "tanto Agostinho quanto Pelágio dedicaram livros exclusivos sobre as passagens paulinas"[275], como veremos a seguir.

Ao dar continuidade nas incursões sobre o livre-arbítrio, John Cowburn, menciona os conceitos de fato e destino. Segundo ele, os Padres Gregos da Igreja ouviram pessoas dizendo que fato ou destino controlam todas as ações humanas. Entretanto, aqueles padres acreditavam que Deus fez todo ser humano livre (*eleutheros*) e autônomo (*autexousios*). E cita[276]:

> O Justo disse: "Não é pela lei do destino que o homem age ou o que com ele ocorre; cada um livremente faz o bem ou o mal. ... Deus fez homens e anjos mestres de si mesmos ". Teófilos de Antioquia disse que "Deus fez o homem livre e autônomo ", e que "o homem escolheu o caminho da morte e assim se tornou a causa de sua própria morte ". Irineu disse que "o homem foi criado racional e nesse sentido como Deus; ele foi criado livre e autônomo nas suas decisões e autonomia ". Metodio de Olimpia escreveu um Diálogo sobre o Livre-arbítrio (*De autexousio*), e em outro trabalho ele disse: "Nós recebemos uma razão autônoma sujeita a nenhuma necessidade, então escolheríamos por nossa própria determinação o que agradecemos, longe de sermos escravos do Destino e das vicissitudes do acaso ". Finalmente, João de Damasco, em seu resumo da doutrina cristã chamada A Fé Ortodoxa, disse que devemos nos preencher de admiração quando vemos as obras da providência divina, e acrescentou que por "obras da divina providência "ele quis dizer coisas que não são o trabalho do ser humano seres, porque "as coisas que estão no nosso poder não são providenciais, mas pertencem ao nosso livre arbítrio ".

Conforme John Cowburn, em geral, os padres gregos sem ambiguidade e com grande ênfase afirmavam livre-arbítrio e independência. Contudo, porque muitas pessoas na Europa Ocidental não liam grego (por exemplo, Agostinho e Tomás de Aquino) e apenas algumas de suas obras foram traduzidas para o latim, eles não tiveram tanta influência sobre a teologia ocidental mais tarde como mereciam ter.

Após a propagação da ideia do livre-arbítrio, na última parte do quarto século, uma controvérsia passou a existir: era sobre a quantidade de ajuda divina que os seres humanos precisam para viver boas vidas. Nesse mote, surge o chamado

---

[274] Theodore de Bruyn, “Introduction”, in: *Pelagius's commentary on St Paul's Epistle to the Romans* Oxford, Oxford University Press, 1993, p. 12.

[275] Mota, Bento Machado. Liberdade Tropical: o livre-arbítrio e os índios do Brasil / BentoMachado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016. Bibliografia: f. 251-271., p. 33.

[276] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 87.

pelagianismo, oriundo das ideias de Pelágio da Bretanha[277], que, segundo John Cowburn, parece ter ensinado o seguinte conjunto de idéias: (1) O pecado de Adão era puramente pessoal e não teve consequências para mais ninguém (por exemplo, a morte é natural, não uma conseqüência do pecado de Adão); (2) todos os seres humanos nascem sem pecado, o que implica que todos os bebês vão para o céu se eles morrerem, de modo que o batismo infantil seja inútil; (3) a vontade humana não é inclinada ao mal como resultado do pecado de Adão, mas está igualmente inclinado ao bem e ao mal; (4) não precisamos de ajuda especial ou graça para escolher o que é bom, mas Cristo nos deu um bom exemplo e sua graça torna mais fácil para nós fazer o que é, sem ele, perfeitamente possível; (5) Deus não faz escolha de pessoas antes das decisões que os seres humanos fazem[278]. Claramente, nesta visão da vida cristã quase não há drama de pecado e redenção, e nossa dívida para Cristo não é muito grande.

Ao que consta, Pelágio apresentou essas ideias silenciosamente às pessoas por quase trinta anos em Roma, sem suscitar nenhuma oposição significativa, e então ele foi morar na Palestina, "isentando a graça face os caminhos para a salvação, e a total responsabilidade dos nossos atos diante da salvação"[279]. Em seguida, em torno de 410 DC, seu discípulo Coelestinus começou a promover suas idéias mais publicamente e começou uma batalha teológica que aconteceu por aproximadamente oito anos. De um lado estavam Pelágio, Coelestinus e muitos outros (incluindo bispos na Palestina que questionaram Pelágio em 415), que pensavam que as ideias eram aceitáveis. Do outro lado estavam, principalmente, os bispos africanos, incluindo Agostinho, que agitaram para a condenação dos Pelagianos. Em 418 o Papa Zosimus excomungou Pelágio, que foi expulso da Palestina e desapareceu. O papa também enviou uma carta contra o pelagianismo que todos os bispos tiveram que assinar; aqueles que se recusaram a assinar foram detidos, excomungados e banidos. O

[277] Para os estudos sobre Pelágio, é importante conferir John Ferguson, *Pelagius: a historical and theological study*, New York, Hardcover, 1998. Para as controvérsias em torno das obras de Agostinho, pelagianos e semi-pelagianos, ver D. Ogliari, *Gratia et certamen: The relationship between grace and free will in the discussion of Augustine with so-colled semipelagians*, Leuven, Leuven University Press, 2003.

[278] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 87.

[279] Mota, Bento Machado. Liberdade Tropical: o livre-arbítrio e os índios do Brasil / BentoMachado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016. Bibliografia: f. 251-271., p. 30.

pelagianismo tornou-se oficialmente um herético conjunto de ideias[280] e muito do que se estuda acerca do conceito de livre-arbítrio diz respeito à proposituras de Santo Agostinho, notadamente, antes e depois dos escritos de Pelágio em 415[281].

Diante do debate que se fez, após a vitória da ótica do livre-arbítrio sob uma perspectiva Agostiniana, este Padre que, antes de sua conversão teve uma vida pagã, teve 3 óticas distintas acerca do livre arbítrio.[282] Como jovem, ele havia sido associado com os Maniqueus, que negavam o livre arbítrio, mas ele reagiu contra eles e entre sua conversão e sua ordenação que é, na primeira fase, que durou cerca de cinco anos, ele escreveu o livro I de *De libero arbitrio* (Livre Arbítrio) e *De vera religione*, obras nas quais ele disse que nada pode obrigar a vontade humana a escolher uma coisa ou outra, de modo que (por exemplo) se um ser humano escolher o mal, essa é a sua escolha livre, não de Deus. Nessa primeira fase de Agostinho, especialmente com relação ao livre-arbítrio, é possível destacar uma "clara construção de uma teoria da vontade livre em que o autor situa a responsabilidade moral do mal sofrido pela humanidade em um plano no qual somente o próprio homem pode ser responsabilizado"[283]. A esse momento, Santo Agostinho "usa indiscriminadamente os termos livre arbítrio e liberdade como sinônimos, dando ao homem uma total independência em relação à graça divina"[284].

Na segunda fase, que começou em sua ordenação em 391 e ocorre antes de seu episcopado, ele defendia que os seres humanos, no início, são capazes de escolher o bem ou o mal, mas se uma pessoa pecar ele pode ser tão agarrado pelos prazeres do pecado que ele pode adquirir um hábito (ou, podemos dizer, tornar-se adicto) e, posteriormente, não ser capaz de escolher o bem.[285] Esse é o período em

---

[280] *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 87.

[281] Mota, Bento Machado. Liberdade Tropical: o livre-arbítrio e os índios do Brasil / BentoMachado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016. Bibliografia: f. 251-271., p. 31.

[282] Ganssle, Gregory E., *The Development of Augustine's View of the Freedom of the Will from Conversion to the Confessions* (1990). Open Access Master's Theses. Paper 1546. https://digitalcommons.uri.edu/theses/1546.

[283] VAHL, *Matheus Jeske.* Considerações sobre o conceito de liberdade em Agostinho – uma reflexão sobre a vontade livre no horizonte da teoria da graça. *Considerations on the concept of liberty in Agostinho – a reflection on the free will in the horizon of the theory of grace.* Kínesis, Vol. XI, n° 26 (73 Ed. Especial), fevereiro 2019, p.70-91. https://doi.org/10.36311/1984-8900.2019.v.11.n.26.06. p. 88.

[284] COSTA, Marcos Roberto Nunes. Os “três Agostinhos” do livre arbítrio/liberdade. *The "three Agostinhos" of the free will/freedom.* Pensando – Revista de Filosofia Vol. 9, Nº 17, 2018 ISSN 2178-843X, p. 246.

[285] Prendiville, J. (1972). The Development of the Idea of Habit in the Thought of Saint Augustine. Traditio, 28, 29-99. doi:10.1017/S036215290001148X.

que Agostinho modifica seu primeiro argumento acerca do livre-arbítrio e passa a indicar que a graça tem o poder de restaurar ou devolver ao livre arbítrio o poder da liberdade perdida em Adão[286]:

> Em síntese: aquele livre arbítrio, totalmente autônomo defendido pelo "1º Agostinho", é, agora, sinônimo de "liberdade humana ou adâmica", valendo unicamente para Adão antes da queda. Depois desta, o livre arbítrio é visto como parcialmente danificado, precisando da ajuda da graça divina.

Quando, no entanto, ele se tornou um bispo em 395 ele abandonou a ideia de que, pelo menos, no início, uma pessoa é capaz de escolher o bem ou o mal. Então começou sua terceira fase, que durou o resto de sua vida, e nela ele negou a capacidade do ser humano para fazer o bem ou o mal, à sua escolha, passando a defender a necessidade da graça sobrenatural não só sobre o poder, mas também sobre o querer, "radicalizando ainda mais suas posições ao dizer que o início da fé - o querer -, não só é uma graça dada por Deus, mas que esta não é dada a todos, nascendo daí a noção de predestinação"[287].

Enquanto que para Pelágio a "graça seria desnecessária para a salvação, visto que o homem poderia escolher o bem sozinho por intermédio de suas virtudes"[288], Agostinho era o que chamaríamos de paternalista em relação a homem e proferiu o que foi considerado até então como medidas coercivas para levar as pessoas à verdadeira Igreja.[289] Finalmente, como bispo africano ele estava ativo de cerca de 411 a 418 na campanha contra Pelágio e Coelestinus, e na opinião de praticamente todos os comentaristas ele foi muito longe na direção oposta, como as pessoas envolvidas em tais campanhas geralmente fazem. Daí Victorino Capánaga[290], dizer que "o semipelagianismo obrigou Santo Agostino a desenvolver a doutrina da graça até suas últimas consequências", que seria a teoria da predestinação.

Como dito, o famoso asceta irlandês Pelágio da Bretanha interpretava o livre-arbítrio, extraindo da salvação a importância da graça e atribuindo total

---

286 COSTA, Marcos Roberto Nunes. Os "três Agostinhos" do livre arbítrio/liberdade. *The "three Agostinhos" of the free will/freedom.* Pensando – Revista de Filosofia Vol. 9, Nº 17, 2018 ISSN 2178-843X, p. 254.

287 COSTA, Marcos Roberto Nunes. Os "três Agostinhos" do livre arbítrio/liberdade. *The "three Agostinhos" of the free will/freedom.* Pensando – Revista de Filosofia Vol. 9, Nº 17, 2018 ISSN 2178-843X, p. 259.

288 Mota, Bento Machado. Liberdade Tropical: o livre-arbítrio e os índios do Brasil / BentoMachado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016. Bibliografia: f. 251-271., p. 31.

289Brown, P. (2005). Santo Agostinho: uma biografia (V. Ribeiro, Trad.). Rio de Janeiro, RJ; São Paulo, SP: Record.

290 CAPÁNAGA, Victorino. Agustin de Hipona: maestro de la conversión cristiana. Madrid: La Editorial Católica/BAC, 1974. 475 p., p. 116.

responsabilidade dos nossos atos diante da salvação. Noutro norte, Agostinho defendia que seria justamente auxiliados pela graça que nos ilumina e move internamente, para buscar alcançar nossa salvação, que teríamos condição de agir. Por isso mesmo, o batismo assume relevante importância, pois a única maneira de recebermos a graça seria renascer através do batismo, dando condições para sair desse corpo de morte e alcançar, enfim, a glória; não a nossa, mas a divina, a ser realizada na terra[291]. E ainda que as teses tenham sido convertidas numa das mais famigeradas heresias cristãs, denominada pelagianismo, condenada no concílio de Éfeso (431), ela preservou-se em diversas linhagens teológicas, de modo mais ou menos explícito. A exemplo do semi-pelagianismo defendido por João Cassiano (360-435), heresia condenada em 1529 no sínodo de *Orange*[292]. A cisão é tema para Tomás de Aquino quase mil anos depois, já na Idade Moderna[293]: "acerca dessas questões surgiram duas heresias contrárias: maniqueus e pelagianos"[294].

Não houve uma grande especulação teológica por alguns séculos depois disto. No entanto, Agostinho e Boécio foram lidos e na França do século IX um certo Gottschalk estudou Agostinho e declarou que Deus não quer que todos sejam salvos, mas predestina alguns para o céu e outros para o inferno; Cristo, ele disse, morreu apenas por aqueles que foram predestinados para o céu. Uma série de conselhos locais condenaram este ensinamento: por exemplo, o conselho de Quiercy-sur-Oise (853 dC) ensinou que Deus deseja que todos, sem exceção, sejam salvos[295] e disse que, enquanto Deus predestinava aqueles que são salvos, ele não predestinava outros à condenação.[296] O Concílio de Valência (855 DC) negou que qualquer pessoa

---

291 Mota, Bento Machado. Liberdade Tropical: o livre-arbítrio e os índios do Brasil / BentoMachado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016. Bibliografia: f. 251-271., p. 31.

292 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 30 Mota, Bento Machado. Liberdade Tropical: o livre-arbítrio e os índios do Brasil / Bento Machado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016. Bibliografia: f. 251-271., p. 32.

293 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 35.

294 Tomás de Aquino, "De veritate", in: O livre arbítrio, São Paulo, Cultrix, 2014, p. 179.

295 Mauris, E. (1963). DENZINGER-SCHÖNMETZER:" Enchiridion symbolorum". Revue de Théologie Et de Philosophie, 13(a).., p. 623.

296 Mauris, E. (1963). DENZINGER-SCHÖNMETZER:" Enchiridion symbolorum". Revue de Théologie Et de Philosophie, 13(a)., p. 621.

esteja predestinada para o mal.[297] Então durante o resto do tempo a Igreja manteve firme a sua crença no livre arbítrio e quando em 1053 o Papa Leão IX escreveu um credo, ele incluiu esta afirmação: "Eu acredito e profetizo que a graça de Deus antecipa e segue os homens, mas, ao professar isso, não nego que criaturas racionais tenham livre vontade ".[298] Ele disse que Deus "predestinava apenas o bem ".[299]

Ademais das reflexões que a Igreja adotou antes de chegar a um consenso acerca da existência ou não de livre arbítrio e a medida exata da responsabilidade humana, John Cowburn ainda se dedica à mencionar uma diferenciação entre a teologia e espiritualidade. Para ele, em muitos campos, pode-se ver uma diferença entre a teoria pura por um lado, e a prática por outro, e entre o que o autor virá denominar como teóricos e praticantes ou clínicos. Os teóricos tendem a se afastar de pessoas e eventos particulares e estarem interessados em princípios ou teorias gerais - a teoria copernicana é um clássico exemplo de uma teoria - enquanto os profissionais lidam com casos particulares. Alguns teóricos negam o livre arbítrio, enquanto outros na verdade não negam mas tratam como uma anomalia e minimizam sua importância. Para os praticantes, por outro lado, é de fundamental importância e eles insistem em sua importância. Por exemplo, como veremos, muitos psicólogos teóricos negam o livre arbítrio, enquanto os clínicos assumem que seus clientes fizeram, ou tiveram que fazer, escolhas gratuitas.

Para ele, no campo da religião cristã, os teóricos são os teólogos, que procuram compreender as verdades que foram reveladas a nós, enquanto os praticantes estão envolvidos no que é chamado de espiritualidade, sobre como um cristão deve viver. Os teólogos tenderam a desenvolver grandes visões especulativas de Deus, seres humanos e o universo. Ao fazê-lo, às vezes sentiam que para ver a realidade realmente se deve ver que existe Deus e quase nada mais; eles estavam inclinados a nos ver, quando incluídos na mesma visão como Deus, como finos ácaros *wispy*, tenentemente existentes e impotentes; eles sentiam que não poderíamos estar determinando o curso da história da criação de Deus e que Deus não pode estar esperando para ver o que nós decidimos fazer; e assim eles afirmaram que Deus está

---

[297] Mauris, E. (1963). DENZINGER-SCHÖNMETZER:" Enchiridion symbolorum". *Revue de Théologie Et de Philosophie*, *13*(a). p. 629.
[298]Mauris, E. (1963). DENZINGER-SCHÖNMETZER:" Enchiridion symbolorum". *Revue de Théologie Et de Philosophie*, *13*(a).. p. 685.
[299] Mauris, E. (1963). DENZINGER-SCHÖNMETZER:" Enchiridion symbolorum". *Revue de Théologie Et de Philosophie*, *13*(a). p. 685.

no controle total de tudo o que acontece. Nas instituições teológicas católicas, eles poderiam não negar a livre vontade, mas eles tendem a jogá-lo para baixo e a reduzir a responsabilidade humana. Em contraste direto, os espirituais geralmente tinham e tem a pessoa com o seu livre arbítrio no centro do campo de visão, e eles enfatizam ele ou ela. Por exemplo, Pelágio, Coelestinus e Cassiano eram espirituais, enquanto seus oponentes eram teólogos[300].

2.2.1.5 Livre-arbítrio na Modernidade

Após longo período de trégua, na virada do Século XV para o XVI, a Idade Média tem seu crepúsculo[301], e renovações das artes, filosofia, literatura e a própria teologia, dão o tom de revoluções que irão ocorrer no período das reformas[302]. Do ponto de vista do livre-arbítrio, quatro correntes desenvolveram perspectivas novas entre o século XIII e XVI[303]: A primeira pode ser categorizada como o movimento escolástico, representada por Tomás de Aquino, substituindo em grande medida a tradição agostiniana por uma concepção mais sistemática a respeito do livre-arbítrio da vontade, adotando a postura que a "fé católica se aproxima de uma via média, de maneira que salva a liberdade de arbítrio e não exclui a necessidade da graça"[304], tal postura ecoou entre os "intelectuais da Idade Média"[305] afirmando poderosamente a ordem dominicana[306]; A segunda pode ser representada pela ordem franciscana, que embora menos relevante que o tomismo, deteve, a partir da configuração preconizada pelo *doctor seraphico* Boaventura, contemporâneo de Aquino, contribuições relevantes para o tema da *gratia* e *libero arbitrio*, ao desenvolver teses conciliadoras

---

300 *Free Will, Predestination and Determinism*, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages, p. 87.
301 Termo de Antonio José Saraiva, *O crepúsculo da Idade Média em Portugal*, Lisboa, Gradiva, 1995.
302 Pierre Chaunu, *As duas reformas* (1250-1550), Lisboa, Edições 70, 2002, 2 v.
303 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 35.
304 Tomás de Aquino*,* O livre-arbítrio*,* op. cit.*,* p. 180.
305 Jacques Le Goff*,* Os intelectuais da Idade Média*,* Lisboa, Gradiva, 1983.
306 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 35.

entre tomismo e neoplatonismo[307]. Essa corrente inspirou o voluntarismo[308], e o nominalismo de Guilherme de Ockham[309], com sérias consequências para a dogmática cristã da baixa Idade Média, sendo que entre o século XV e XVI, ficaram conhecidos como a *via moderna* no contexto teológico, enquanto os tomistas ficaram conhecidos como *via antiqua*[310]; O terceiro movimento relevante pode ser classificado como que influenciado pelo misticismo Franciscano, bem como pelo espiritualismo de Eckart e Thomas Kempfis e o *Christi imitatio*, um dos marcos do movimento convencionalmente chamado *devotio moderna*, que virá a influenciar o movimento histórico do Renascimento[311]; o quarto movimento é justamente o que Paul Kristeller chamou de primeiro Renascimento[312], que munido de uma postura anti-tomista, independente e agostiniana/(neo)platônica caracterizou a geração futura dos filósofos de Florença, posteriormente batizados de renascentistas[313], quanto à temática do livre-arbítrio, dois filósofos ganharam destaque: Lorenzo Valla e Pico Della Mirandolla [314].

Já no início do século XVI[315], Erasmo de Roterdã (1466-1535) e Martinho Lutero (1483-1546) protagonizaram importante debate acerca da temática do livre-

307 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 36.

308 O termo foi utilizado para designar os defensores da ideia de que tudo – em absoluto – está condicionado à vontade de Deus. Por esta razão, Scoto concebe a vontade do homem como absolutamente livre, dada por Deus, concedendo mais espaço para o direito positivo em detrimento do natural. Ver Etiénne Gilson, op. cit., p. 378-379.

309 Para Duns Scoto ver: A. B. Wolter, *The philosophical theology of John Duns Scotus*, Ithaca / Londres, Cornell University Press, 1990; Thomas Willians, *The Cambridge companion to Duns Scotus*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003; Luís Alberto De Boni (org.), *João Duns Scotus (1308-2008), Homenagem de scotistas lusófonos*, Porto Alegre / Bragança Paulista, EDIPUCRS – EST, 2008.

310 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 36.

311 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 36.

312 Paul O. Kristeller, Tradição clássica e pensamento do Renascimento, Lisboa, Edições 70, 1995, cap. 2.

313 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 36-37.

314 Lorenzo Valla, Diálogos sobre livre-arbítrio, Lisboa, Colibri, 2009 e Pico Della Mirandolla, Oração sobre a dignidade do homem, Lisboa, Edições 70, 2006. Embora com ênfase diversa daquela que buscamos examinar aqui, não se pode deixar de mencionar a contribuição Maquiavélica para o estudo do conceito, tanto em *O príncipe*, São Paulo, Martins Fontes, 1996, quanto nos comentários sobre a primeira década de Tito Lívio, Brasília, UnB, 1982.

315 Pode-se encontrar fontes primárias em edições confiáveis em: Clarence Miller, *Erasmus and Luther: a battle over free will*, Indianapolis / Cambridge, Hackett Publishing Company, 2012. Para sua interpretação, ver: E. E. Halkin, *Erasmo*, México, Fondo de Cultura Económica 1992; Lucien Febvre,

arbítrio. Erasmolançou uma nova tradução do velho testamento e uma nova edição do novo e como a imprensa já se desenvolvera, a nova edição circulou em passo acelerado, e comodominava muito bem latim, hebraico e grego, reconstituiu a fonética utilizada até osdias de hoje para o grego antigo e traduziu e editou muitos trabalhos da Antiguidade. Martinho Lutero, nesse período, interpretou de maneira bastante particular algumas passagens paulinas, desenvolvendo suas primeiras concepções sobre o valor supremo da graça face o livre-arbítrio do homem; os sete sacramentos; o valor da escolástica e da patrística obliterando a clareza da escritura bíblica e, finalmente, os escândalos clericais delatados nas famosas 95 teses em outubro de 1517[316].

Em 1524 Erasmo escreveu *De libero arbitrium diatribi*[317], para questionar as teses de Lutero que defendiam a inexistência do livre-arbítrio, cujas ideias feriram mortalmente a integridade que o homem tinha ante Deus e a si mesmo. Seu escrito, contudo, valeu-se mais de referênciasda própria Bíblia do que da interpretação de pensadores anteriores. Martinho Lutero escreveu no ano seguinte, em 1525, a resposta a Erasmo numa obra intitulada *De servo arbitrio*[318]. Tais teses apresentaram importantes cisões do ponto de vista teológico e moral[319], e apesar do interminável debate, o tema do livre-arbítrio ganhou ainda mais força, com João Calvino, ao desenvolver suas teses acerca da predestinação em *Institutio religio Christiani*[320], a partir de uma interpretação fulcral da segunda fase de Agostinho. O livro impactou profundamente a teologia cristã e dele surgiram os cinco pontos fundamentais do calvinismo que estão descritos no sínodo de Dort de 1619[321] e podem ser resumidos da seguinte forma[322]:

Martinho Lutero, Um destino, São Paulo, Três Estrelas, 2012; R. I. Torzini, *Labirinti del libero arbitrio*, Firenze, Olschki, 2000.

316 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337.

317 Erasmo de Roterdã, *Livre-arbítrio e salvação* (1524), São Paulo, Reflexão, 2014.

318 Martinho Lutero, *Da vontade cativa, in: Obras selecionadas,* v. IV, São Leopoldo: Comissão Interluterana de Literatura de São Leopoldo, 1993.

319 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337

320 CALVIN, John. Institutes of the Christian Religion. Tradução de Ford Lewis Battles. Organizado por John T. McNeill. Filadélfia: Westminster Press, 1960.

321 Risto Saarien, *Weakness of the will in Renaissance and Reformation thought*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 164-174.

322 Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 46.

> A total incapacidade do homem depois do pecado original; a eleição daqueles que foram salvos ou reprovados; a redenção de Cristo apenas para aqueles que foram favorecidos pela graça; a concepção de vocação ou graça irresistível e a concepção de salvação incondicional, isto é, aqueles que foram escolhidos para a salvação jamais se desviarão deste caminho.

Apesar da importância do calvinismo, até o desenvolvimento central de suas teses, os debates se seguiram no entorno do debate encampado entre Erasmo e Lutero e depois do *Servo arbitrio* de Lutero, Erasmo chegou a enviaruma resposta denominada *Hyperaspystes*, elaborada entre 1526 e 1527[323], com o objetivo de desautorizar Lutero, mas que não obtiveram êxito, e em síntese, pode-se afirmar que o humanismo cristão por ele defendido provocou mudanças, mas não os fundamentos da resposta católica à Reforma de Martinho Lutero[324].

Antes do Concílio de Trento, muitos letrados do sul da Europa esforçaram-se por destruir as ideias de Lutero. Alguns foram mais aceitos que outros. Erasmo esteve entre os heterodoxos e muitos receberam suas influências. Muitos eram os reformadores espanhóis aspirantes a uma transformação, embora a desejassem mais para manter a soberania católica sobre a protestante do que por quaisquer outros motivos imaginados. O papa Pio V, cuja carreira indicava mudanças poderosas em concomitância ao Concílio de Trento, também aspirava por maiores transformações[325].

Segundo Bento Machado Mota, a Contrarreforma acentuou-se a partir de D. Henrique e D. Catarina com o estabelecimento da Inquisição portuguesa (1547), acompanhada pela irrupção da heterodoxia e o controle dos jesuítas sobre o Colégio das Artes[326]. O enfraquecimento do humanismo laico e cristão, nessa mesma época, multiplicou as disciplinas teológicas, e foi nesse ínterim, que nasce o movimento dos jesuítas a partir da figura de Inácio de Loyola.

Para Adriano Prosperi[327], os debates que deram nascimento ao Concílio de

---

[323] Pedro Rivera Díaz, *Hyperaspistes de Erasmo de Rotterdam,* traducción comentada y anotada de un pasaje del volume segundo: sobre las figuras de dicción y el libre albedrio, Mexico, Dissertação de mestrado em letras e filosofia, Universidad Autónoma de Mexico, 2015.p. 47

[324] Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 47

[325] Adriano Prosperi, *El concilio de Trento: una introducción histórica*, Madri, Junta de Castilla y Léon, 2008, p. 31.

[326] Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 49

[327] Adriano Prosperi, *El concilio de Trento: una introducción histórica*, Madri, Junta de Castilla y Léon, 2008, p. 31

Trento, giraram em torno do problema luterano, em que pese detivessem alguma influência de Loyola e Erasmo, mas também dedicava-se a questões internas da Europa e da consolidação da ortodoxia do Vaticano. Do ponto de vista institucional, os episcopados fortaleceram-se em detrimento das ordens religiosas[328].

É certo que o concílio de Trento envolveu muitos temas e foi dividido em três etapas, sendo a primeira ocorrida entre os anos de 1545-1548 e que debateu, dentre outros temas, o da justificação (salvação)[329], tendo como um dos temas mais debatidos nessa primeira fase, justamente o livre- arbítrio, em virtude da insistência protestante, buscando uma solução para os debates com relação à graça e ao livre-arbítrio, buscando a conciliação da Igreja com as teses protestantes, tendo como referencial comum a presença de inúmeras menções. Citando novamente Bento Machado Mota[330]:

> A obra de Agostinho foi citada muitas vezes, mas a dualidade em xeque não foi explicitada, uma vez que se tratava da apresentação de cânones. Um dos aspectos mais difíceis de buscar a conciliação da Igreja com as teses protestantes foi a relação entre a escritura e a inerpretação dos grandes doutores da Igreja. Também aqui o livre-arbítrio apresenta uma particularidade: como o termo estava mais presente na tradição escolástica que nas escrituras, o conceito pôde ser questionado pelos protestantes, ainda que Agostinho raramente tivesse a sua autoridade questionada.

Marcante, portanto, as ideias morais debatidas no Concílio e que podem ser evidenciadas a partir das discussões acerca da existência do livre-arbítrio e a exata medida de seu exercício para a salvação. A resposta ofertada poderia pender para o luteranismo ou pelagianismo. O Concílio preconizava uma espécie de via média[331] e teve papel revolucionário para a Igreja e a construção da consolidação do conceito de livre-arbítrio[332].

Do século XVI, que promoveu o Renascimento, ainda é possível extrair o que se pode conceber como o nascimento do ser moderno, com uma nova concepção de

---

[328] John O"Malley, *The first jesuits*, Harvard, Harvard University Press, 1993.
[329] Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337.
[330] Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 49.
[331] DELUMEAU, Jean, *A confissão e o perdão*, São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
[332] Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337.

homem[333]. Descobrindo o mundo descobriu-se também o homem moderno e as áreas do conhecimento a ele ligadas[334]. Por marcado por navegações e pela exploração do mundo outrora desconhecido, foi também o período em que as influências culturais foram dispostas (impostas). Para Walter Mignolo, a colonização foi o preço da Modernidade, a parte obscura do Renascimento no qual o continente americano foi forjado[335]. Dessa forma, como bem destaca Enrique Dusserl, “a colonização [que] foi o primeiro processo europeu de civilização, de subsumir o outro”[336] e foi nesse campo de disposições e imposições, que também as questões morais tiveram vasta repercussão, e o tema do livre-arbítrio assumiu papel fundamental justamente por ter dado bases para o reconhecimento dos sujeitos enquanto seres com vontade e entendimento. E, por consequência colaborando também para injustiças na medida que diferenciava os homens ante Deus e animais e escravos. Conforme Bento Machado Mota "o livre-arbítrio foi uma concepção moral suficientemente grande, talvez maior que a de liberdade, para contemplar toda humanidade"[337].

Conforme Hannah Arendt[338], na Antiguidade grega e romana, a liberdade era apenas um conceito político, prescindindo, assim, da faculdade de vontade. E foi justamente quando os cristãos primitivos, particulamente Paulo, já mencionado nesse estudo, fazem referência a uma liberdade não relacionada com a política, é que esta adentra à história da filosofia como o conceito complexo e múltiplo que é. Se Paulo foi o primeiro a exaltar a liberdade de vontade, Agostinho foi o mais importante filósofo desta faculdade humana[339].

Ainda com Hannah Arendt, é possível afirmar que o problema da vontade e, consequentemente, da liberdade de vontade possui origem histórica na teologia onde a liberdade era sinônimo do querer como um dado da consciência ou do espírito[340].

---

[333] Jean Jacques Rousseau, *A origem da* desigualdade apud Phelipe Descola, *As lanças do crepúsculo*,São Paulo: Cosac Nayf, 2013, p. 23.
[334] Michel Foucault, *As palavras e as coisas,* São Paulo: Martins Fontes, 2000.
[335] Walter Mignolo em *The darker side of the Renaissence: literacy, territoriality and colonization*, Michigan: Michigan University Press, 1995.
[336] Enrique Dussel, *1492: o encobrimento do outro,* Petrópolis: Vozes, 1993, p. 50.
[337] Mota, Bento Machado. Liberdade tropical: a ideia de livre-arbítrio e os índios no Brasil. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências Humanas e Filosofia. Programa de Pós-Graduação em História. 2016: Niterói, RJ ; 271f. https://app.uff.br/riuff/handle/1/14337, p. 250.
[338] ARENDT, Hannah. Que é liberdade? In: Entre o passado e o futuro. 2. Ed. São Paulo: Perspectiva, 1972, p. 204.
[339] DA SILVA, Altamir Francisco; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guilt from the perspective of christian philosophy. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.
[340] ARENDT, Hannah. A Vida do Espírito. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2000, p. 200.

Assim é que a tradição cristã influenciou decisivamente a história do problema da liberdade, considerando que, a todo instante, automaticamente, a ideia de liberdade se confunde com livre-arbítrio.

O fato é que dentre os filósofos cristãos, merecem destaque as ideias de Agostinho, para quem o homem, enquanto criatura divina concebida à imagem e semelhança de seu criador, era dotado do livre arbítrio desde a sua concepção[341]. Dessa sorte, sua influência para o campo do direito é inegável, vez que a ideia de homem livre construída ao longo do tempo possui inegáveis raízes filosófico-cristãs e a partir da premissa de que o homem é fruto da criação divina e considerando que a aplicação da pena é a consequência imediata da análise da culpabilidade do indivíduo, é imprescindível identificar os traços marcantes do pensamento cristão que nortearam a construção do referido instituto[342]. Para isso, o próximo tópico relaciona o conceito agostiniano de livre arbítrio e sua relação com a culpabilidade.

2.3 O conceito de livre-arbítrio a partir de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino e a culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã

Se é em Santo Agostinho que encontramos o embrião filosófico da noção de culpabilidade, e como já resta demonstrada sua importância para a Igreja Católica, faz sentido levar em consideração a conotação que ele propaga acerca do livre-arbítrio. E nesse mote, a escolha por enfatizar suas incursões nesse estudo se justifica. O cerne das discussões em torno do livre-arbítrio à época é então, a compreensão desse pensador acerca dos textos bíblicos. Por não ser objeto único nessa pesquisa, a incursão que se faz no presente tópico diz respeito às primeiras incursões da ideia de culpa a partir da construção religiosa do conceito de livre-arbítrio.

Isso, porque, no entorno da questão do livre-arbítrio reside um fundamento sacro que encontra-se no centro da ideia de indeterminismo absoluto, conforme Paulo

---

[341] AGOSTINHO, Santo. O Livre-arbítrio. São Paulo: Paulus, 1995.

[342] DA SILVA, Altamir Francisco; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guilt from the perspective of christian philosophy. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.

César Busato[343], essa relação fundamenta a concepção de culpabilidade e remete a uma perceptível raiz religiosa. Assim, o homem livre que atua de maneira consciente pode ser responsabilizado pelos seus atos gerando uma associação culpabilidade/pena e pecado/penitência. A religião influencia, dessa forma, inclusive, nos termos utilizados, numa clara analogia entre pecado e culpa, pena e penitência[344]. Para Salo de Carvalho[345], desde as mais remotas concepções de culpa nas culturas judaico-cristãs, o castigo foi legitimado, solidificando a vinculação entre crime e castigo, culpa e pena, e dando origem ao poder punitivo estatal, sob o prisma de um estabelecimento da ideia da possibilidade de atribuição de culpa ao sujeito livre, a partir de uma racionalização do poder punitivo que foi solidificada pelo Estado Moderno. E, como propaga Cláudio Brandão[346], o pensamento cristão contribuiu decisivamente para a elaboração da ideia de dignidade humana, base do direito moderno, na medida em que atribui valor imanente ao sujeito do cristianismo que decorre do seu lugar na criação.

Foi dos pensadores escolásticos que emergiu a filosofia de engendramento dessa percepção de sujeito digno a partir de seu valor de imanência divina, bem como sua relação com a liberdade e o livre-arbítrio[347], e dentre os filósofos que merecem destaque, além de Santo Agostinho[348], também podemos mencionar São Tomás de Aquino[349].

Conforme Hannah Arendt, em *A Vida do Espírito*[350], Santo Agostinho coloca como se a criação do homem por Deus seja o começo de tudo, e confere ao tempo a ideia de retilinearidade, contestando a concepção cíclica de tempo dos gregos. Ao instrumentalizar a noção de tempo concebida na Antiguidade grega, assegura que a vontade, pertencente à individualidade do homem, abra caminho para a novidade no tempo futuro. Assim, esse homem idealizado por Santo Agostinho, enquanto criatura

---

343 BUSATO, Paulo Cesar. Neurociência e direito penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 57.
344 DA SILVA, Altamir Francisco; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guilt from the perspective of christian philosophy. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.
345 CARVALHO, Salo de. Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 169.
346 BRANDÃO, Cláudio. Teoria Jurídica do Crime. 4ª Ed. Vol. 1, São Paulo: Atlas, 2015, p. 116.
347 DA SILVA, Altamir Francisco; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guilt from the perspective of christian philosophy. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.
348 AGOSTINHO, Santo. O Livre-arbítrio. São Paulo: Paulus, 1995.
349 DE TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut. Notas sobre o Livre-Arbítrio. *Acta Scientiarum*. Human and Social Sciences, v. 20, p. 91-93, 1998.
350 ARENDT, Hannah. A Vida do Espírito. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2000, p. 266.

divina concebida à imagem e semelhança de seu criador, era dotado do livre arbítrio desde a sua concepção[351].

Como mencionado, quando Santo Agostinho, escreveu, em 426, o seu *De gratia et libero arbitrio*, tinha como objetivo dar uma resposta clara e ortodoxa aos extremos da questão do livre-arbítrio e da graça[352]. Ele buscava uma afirmação da liberdade do homem que não negasse a intervenção da graça divina e dizia que os mandamentos divinos de nada serviriam se o homem não tivesse liberdade para cumpri-los[353]. As concepções, tanto de liberdade quanto de graça, em Santo Agostinho, só podem ser compreendidas se relacionadas à sua visão sobre o mal, na sua maturidade. Após sua conversão, aos poucos ele foi elaborando uma visão do mal como ausência do bem. Assim, o erro moral (ou má-ação) teria origem num mau uso da liberdade humana (livre-arbítrio)[354].

De fato, para Santo Agostinho, para que a justiça divina seja aplicada ao humano é necessário que esta possua livre-arbítrio para agir. Ademais, a liberdade de ação possibilita ao humano agir em conformidade com a lei divina, ou ao contrário, responsabilizar-se por não o fazer, assumindo as consequências do julgamento divino. Assim, segundo a escolha que fizer, o humano será julgado, entretanto, Deus tem o poder de interferir nas decisões humanas. O juízo final, portanto, é a oportunidade de Deus julgar cada um conforme suas escolhas. A respeito disso Agostinho:

> Se Deus não tivesse outorgado o livre-arbítrio ao homem, não poderia existir nenhum juízo justo que o castigasse, nem mérito ao bem obrar, assim como tampouco o preceito divino de fazer penitência pelos pecados, nem o mesmo perdão dos pecados que Deus nos tem dado por Jesus Cristo nosso Senhor. Com efeito, quem não peca livremente, não peca[355].

Portanto, para Agostinho o livre arbítrio é um bem necessário, pois mesmo aqueles que não possuem uma vida reta ligada aos preceitos de Deus poderão optar

---

[351] DA SILVA, Altamir Francisco; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guilt from the perspective of christian philosophy. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.

[352] *De gratia et libero arbitrio*, I, 1.

[353] "...quia ipsa divina praecepta homini non prodessent, nisi haberet liberum voluntatis arbitrium, quo ea faciens ad praemia perveniret." Ou: "...pois os mesmos preceitos divinos de nada serviriam ao homem se não tivesse a liberdade para cumpri-los e, desse modo, chegar ao prêmio prometido. (Trad. DE TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut. Notas sobre o Livre-Arbítrio. *Acta Scientiarum*. Human and Social Sciences, v. 20, p. 91-93, 1998.)". *De gratia et libero arbitrio*, II, 2.

[354] DE TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut. Notas sobre o Livre-Arbítrio. *Acta Scientiarum*. Human and Social Sciences, v. 20, p. 91-93, 1998.

[355] AGUSTÍN, San. *Escritos antimaniqueos* (2o): Contra Fausto. *In:* Obras completas de San Agustín. Ed. bilingue. Trad., introd. y notas de Pio de Luis. Madrid: La Editorial Catolica/BAC, 1993. Tomo XXXI, L 20.

por ter a partir de sua livre escolha, conforme seu próprio exemplo. Do contrário não haveria a possibilidade de nos redimirmos na Terra diante de nossos pecados. E nesse aspecto, liberdade é um bem intimamente relacionado à justiça, sendo ela mesma sua prática. Santo Agostinho, em verdade, é responsável por cristianizar as ideias de Platão, apropriando-se do conceito dualístico de mundo ideal e mundo terreno que para Platão representava-se a partir do mundo das ideias e o mundo sensível.

Platão (428-348 a.C), inspirado pelas teorias de Parmênides acerca do imobilismo, elaborou uma teoria metafísica dualista ou "uma dupla subversão"[356], que divide o mundo em duas categorias: o mundo das ideias e das formas e o mundo sensível. O primeiro seria a realidade intelectual, verdadeira e acessada apenas por meio da capacidade racional do ser humano, ou "as coisas percebidas pelos sentidos, no meio das quais vivemos" a partir de imagens da realidade inteligíveis ou formas. Nesse mundo das ideias, estariam as essências das coisas que possuem em si seu próprio princípio de existência: os conceitos, ou seja, ideias fixas e imutáveis que descrevem essencialmente cada ser ou objeto existente. Já o mundo sensível, ou todo o movimento imaterial com o que designamos o termo alma[357]. Seria a realidade acessada por meio de nossa experiência sensível: "a interioridade humana"[358]. Essa concepção de liberdade de escolha, em que pese livre requer a intervenção da graça, será a doutrina da Igreja mais aceita sobre o tema, vindo a sofrer cisão apenas com a Reforma, como já elencamos. Antes disso, porém, autores importantes da Idade Média, principalmente São Bernardo de Claraval e São Tomás de Aquino, explicitarão outros debates, mas, que na essência, reafirmam os fundamentos doutrinais desde Agostinho[359]. Decerto que após sua influente contribuição na filosofia de sua época com a definição de importantes conceitos como livre-arbítrio, Tomás de Aquino assume fundamental importância para a correlação entre livre-arbítrio, justiça e por fim o direito.

---

[356] PRADEAU, Jean-François; História da Filosofia; tradução de James Bastos Arêas e Noéli Correia de Melo Sobrinho. – Petrópolis: Vozes; Rio de Janeiro: PUC-Rio. 2011, p. 33.
[357] PRADEAU, Jean-François; História da Filosofia; tradução de James Bastos Arêas e Noéli Correia de Melo Sobrinho. – Petrópolis: Vozes; Rio de Janeiro: PUC-Rio. 2011, p. 34.
[358] PRADEAU, Jean-François; História da Filosofia; tradução de James Bastos Arêas e Noéli Correia de Melo Sobrinho. – Petrópolis: Vozes; Rio de Janeiro: PUC-Rio. 2011, p. 34.
[359] DE TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut. Notas sobre o Livre-Arbítrio. *Acta Scientiarum*. Human and Social Sciences, v. 20, p. 91-93, 1998.

Ocorre que durante a Idade Média a Europa Ocidental comunga de uma mesma concepção de mundo influenciada pela Igreja e orientada pela verdade exposta no Novo Testamento, nas Escrituras Sagradas e nos ensinamentos dos padres das Igrejas, ainda assim havia forte influência da Filosofia Antiga em muitas das tradições e do conhecimento partilhado, a exemplo de filósofos que adaptaram ao modelo cristão as ideias de pensadores como Platão, Aristóteles, Sêneca, Plotino, entre outros[360]. Para Antonio Carlos Wolkmer o pensamento político medieval pode ser assim caracterizado:

> a) a formação do cristianismo como doutrina política, e o papel dos Padres da Igreja como canais de ligação entre o mundo clássico Antigo e a cultura da Idade Médida; b) os aspectos da obra de Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino que influenciaram e foram extremamente importantes na construção da filosofia política medieval; c) o declínio do teocentrismo no período de transição política e o processo de secularização do poder estatal.

O período conhecido como Patrística marcou a Idade Media por sua influência aos preceitos adotados por inúmeros ramos da política e do comportamento social. Agostinho como forte representante teve sua importância caracterizada pela definição de absorção de muitos de seus conceitos, até mesmo na constituição do Direito Canônico e a teologia política agostiniana[361] traça os marcos iniciais de uma política de Estado, e ao superar o panteísmo greco-romano, Agostinho definindo lei natural e lei positiva "elabora uma doutrina unitária e coesa que permite harmonizar o cristianismo com as ideias de lei eterna, natural e humana"[362]:

> Desse modo, a lei primeira é a lei eterna que expressa "a razão divina e a vontade de Deus". Já a lei natural que se manifesta na consciência, não é senão "a participação da criatura racional na ordem divina do universo. A lei eterna que tem Deus por autor se manifesta na intimidade da consciência como lei ética natural, é o fundamento das leis humanas ou temporais, de tal sorte, nada nessas é justo e legítimo, que não derive daquela. Em uma palavra: o Direito positivo se baseia no Direito Natural, que a sua vez, é um aspecto da lei eterna.

A primeira fase da Alta Idade Média é marcada, portanto, pela Patrística e pelos ensinamentos de Santo Agostinho. A partir do Século XI até o Século XIV, outra fase se descortina na Idade Média, marcada pelo declínio do feudalismo e enfraquecimento da Igreja Romana, duramente abalada pelo Cisma do Oriente[363] e pela "questão das

---

[360] WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Tiragem; Belo Horizonte: 2008, p. 2.
[361] WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Tiragem; Belo Horizonte: 2008, p. 6.
[362] WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Tiragem; Belo Horizonte: 2008, p. 21.
[363] Rompimento da Igreja Oriental e Igreja Ocidental.

investiduras[364]. E no século XIV inicia-se a efetiva dissolução entre a Igreja e o Império, com o aumento do poder estatal a partir do desaparecimento de algumas monarquias (França e Inglaterra)[365]. Temos então a substituição da Patrística pela Escolástica, cujo principal objetivo era demonstrar a autenticidade dos dogmas cristãos[366] .

Caracterizada, sobretudo, pela tentativa de conciliar os dogmas da fé cristã e as verdades reveladas nas Sagradas Escrituras com as doutrinas filosóficas clássicas, a Escolástica teve como principal referencial Santo Tomás de Aquino que, utilizando as ideias pré-cristãs de Aristóteles sobre Deus, a natureza e o homem, apregoava a qualidade e o uso humano da razão e constrói uma doutrina teológica do Poder e do Estado[367].

Quando S. Tomás de Aquino trata do livre-arbítrio na questão 83 da primeira parte da *Suma Teológica*[368], na solução do artigo primeiro dessa questão, vemos a afirmação de que é forçoso que exista o livre-arbítrio no homem, devido à sua própria natureza racional[369]. Assim, valorizando o uso da razão, "pode-se dizer que o homem tem o princípio de seus movimentos em si mesmo, mas, diferentemente dos animais, consegue discernir os fins aos quais almeja".[370] Daí, poder-se afirmar, da existência de uma participação da vontade e da inteligência de modo que a inteligência (causa final) move a vontade (causa eficiente) e vice-versa:

> Nesse sentido, a possibilidade humana de escolher entre valores diametralmente opostos, a verdade real ou a verdade aparente, comprova a existência do livre arbítrio (*liberum arbitrium*), ou seja, da capacidade de julgar aquilo que é certo e aquilo que é errado, noção esta secularmente explorada, inclusive com valiosas contribuições da doutrina agostiniana[371].

---

[364] Controvérsia entre Gregório VII e o Sacro Império Romano-Germânico.
[365] WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Tiragem; Belo Horizonte: 2008, p. 22.
[366] POKROVSKI, V. S. (Dir). História das Ideologias: do escravagismo ao feudalismo. 2. Ed. Lisboa: Estampa.1973, p.142-143.
[367] WOLKMER, Antonio Carlos; Fundamentos de História do Direito; Editora Del Rey; 4.ª Edição Revista e Ampliada. 2.ª Tiragem. Belo Horizonte: 2008, p. 23.
[368] Aquino, T. de. Suma teológica. 2.ed. Porto Alegre: Sulina, 1980.
[369] DE TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut. Notas sobre o Livre-Arbítrio. Acta Scientiarum. Human and Social Sciences, v. 20, p. 91-93, 1998.
[370] Bittar, E. C. B. (1998). Direito e Justiça em São Tomás de Aquino. *Revista Da Faculdade De Direito,* Universidade De São Paulo, 93, p. 339-359. Recuperado de http://www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/view/67407, p. 341.
[371] Bittar, E. C. B. (1998). Direito e Justiça em São Tomás de Aquino. *Revista Da Faculdade De Direito,* Universidade De São Paulo, 93, p. 339-359. Recuperado de http://www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/view/67407, p. 341.

Dada aludida capacidade, pode-se afirmar na existência de nobreza do ato moral, à medida que, através da inteligência o humano pode discernir o mal do bem e escolher o que executar a partir de sua própria vontade que é ato puramente racional, que pode ser conquistado a partir da experiência. Assim, o indivíduo enquanto ser ético une-se aos seus semelhantes porque o convívio social destina-se a seu fim, já que a razão particular é mais facilmente conquistada a partir do convívio da coletividade. A sociedade, pois, nada mais é que um agregado composto de várias unidades familiares, sendo esta a forma primeira e mais natural de convívio humano que, dirigida por uma autoridade, será conduzida ao bem comum. Tal assertiva é uma reconfiguração da ética aristotélica do coletivo que se tornará mote para a justificação do uso da autoridade para destinação do bem comum[372]. Essa concepção vai ser cruzada com o nascimento das correntes criminológicas que solidificam a construção da ideia de reprovabilidade da conduta e, ao serem recepcionadas pelo Direito, cristalizam a influência cristã no Direito Penal. O próximo tópico encerra essa historiografia enquanto compilado de referências, para anunciar o próximo capítulo, onde pretendemos elaborar uma análise genealógica de tal influência.

2.4 A adoção do conceito de livre-arbítrio pelo Direito Penal – primeiras anotações

Ao separar os estudos dessa tese de modo a fragmentar cada conceito, não se pode olvidar que no emaranhado de acontecimentos históricos, se entrecruzam e entrelaçam as concepções conceituais. Aqui, retomamos determinados períodos já prenunciados no presente capítulo com o fim de construir um historicização da adoção do conceito de livre-arbítrio pelo Direito Penal, sem esquecermo-nos, que acima, o contexto histórico já foi destacado.

A questão que move esse intuito é que, paralelamente à construção histórica do direito distribuída em períodos, como já visto, ocorre a perpetração dos debates no entorno do conceito de livre-arbítrio, que, tendo em vista tratar-se de mote central da ideia de responsabilidade penal, desta não se pode afastar. De toda forma, para fins

[372] Bittar, E. C. B. (1998). Direito e Justiça em São Tomás de Aquino. *Revista Da Faculdade De Direito,* Universidade De São Paulo, 93, p. 339-359. Recuperado de http://www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/view/67407, p. 341.

de compreensão do que se pretende demonstrar, o presente tópico se dedica exclusivamente à relação entre livre-arbítrio e Direito Penal desde a mais remota história deste último. Isto só é possível realizando uma intersecção entre o livre-arbítrio e a construção e evolução dogmática do conceito de culpabilidade. Eis o assunto que abordaremos ao inaugurar esse tópico.

2.4.1 Breves anotações acerca da construção e evolução dogmática do conceito de culpabilidade e sua relação com o livre-arbítrio

Ao conceituar culpabilidade é preciso levar em conta que sua concepção é múltipla, e várias correntes defendem esta ou aquela noção que podem ser sistematizadas de forma resumida no sentido de que a culpabilidade pode ser interpretada como elemento integrante da estrutura analítica do crime, como limite e medida de pena ou como princípio informador do Direito Penal.

Para o primeiro conceito, destaca-se que no Brasil, há uma importante corrente doutrinária encabeçada por Damásio de Jesus[373], que reputa o crime como constituído por apenas dois elementos, a saber: tipicidade e antijuridicidade. Dessa forma, a culpabilidade não estaria inserida enquanto elemento constitutivo do crime, mas seria apenas "condição de imposição da pena". Trata-se da teoria bipartida do crime. Ainda sobre o conceito analítico de crime, Luiz Flávio Gomes e Antônio García-Pablos, apresentam-no como "fato formal e materialmente típico e contrário ao Direito (tipicidade + antijuridicidade)", complementado com a "exigência de ameaça de pena (punibilidade)"[374]. No entanto, enquanto corrente majoritária, prevalece o conceito analítico de crime como aquela tripartida, que atribui à noção de crime os institutos da tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade[375]. Fora do Brasil esta também é a teoria majoritária, em que pese haja importantes autores como Claus Roxin que empreguem a concepção de responsabilidade, como elemento constitutivo do crime. Ainda assim,

[373] JESUS, Damásio E. Direito penal: parte geral, São Paulo: Saraiva, 30.ed, 2009, p. 154.
[374] GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos. Direito penal: parte geral. v.2. São Paulo: RT, 2007, p. 189.
[375] BRANDÃO, Cláudio. Curso de direito penal: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 11.

para ele: "*El pressuposto más importante da responsabilidade es la culpabilidade del sujeto*"[376].

No que diz respeito à culpabilidade enquanto limite e medida da pena, o próprio Código Penal Brasileiro[377] faz essa referência no teor do art. 59, ao apontar o instituto da culpabilidade como circunstância a ser valorada por ocasião da dosimetria da pena, extraindo do conceito de culpabilidade o seu contexto de fundamento de pena[378]. E quanto ao instituto da culpabilidade como princípio informador do Direito Penal, é importante destacar a existência de debates quanto ao peso dos princípios e das regras para o ordenamento jurídico. Ronald Dworkin realiza uma diferenciação entre um e outro ao afirmar que as regras são aplicadas sob o critério "tudo ou nada", enquanto que os princípios devem obediência ao critério "mais ou menos"[379]. Enquanto isso, Robert Alexy realiza uma distinção expondo que as regras podem ser cumpridas ou não, ao passo que os princípios são normas jurídicas por meio das quais se estabelecem deveres de otimização, aplicáveis em diversos graus[380]. No Brasil, Humberto Ávila[381] e Eros Roberto Grau[382] são os precursores do pensamento de que as regras e os princípios são também postulados normativos que se encontram no campo das metanormas[383]. Importa para nós, entretanto, no bojo desse estudo, a noção de culpabilidade, entendida como elemento constitutivo da concepção analítica de crime, e, portanto, como fundamento de imposição da reprimenda penal.

---

376 ROXIN, Claus. Derecho penal: parte general. Tomo I. Tradução: Diego-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal. Madrid: Civitas, 1997, p. 222.
377 BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.
378 NUCCI, Guilherme de Souza, em sua tese de livre-docência, publicada sob o título: Individualização da pena. 2. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 172.
379 Taking rigths seriously. Massachussets: Harvard University Press, 1978, p. 24.
380 Teoria dos direitos fundamentais. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 89.
381 ÁVILA, Roberto. Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 36.
382 GRAU, Eros Roberto. Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 183.
383 Para uma análise mais minuciosa das teorias acerca dos princípios jurídicos, ARAÚJO, Fábio Roque. O princípio da proporcionalidade referido ao legislador penal. Salvador: JusPodivm, 2011, p.127 e SS.

2.4.1.1 Culpabilidade e Vingança

Culpabilidade enquanto instituto jurídico é uma invenção recente[384]. Assim, no período que se convencionou chamar de "período das vinganças", não se pode falar de responsabilização penal subjetiva. Isso, porque, com relação ao período da vingança divina o que temos é a nominada infração totêmica[385], oriunda da ideia de que os fenômenos naturais ocorriam ao revés da população causando algum prejuízo à comunidade (totem[386]), e resultavam da insatisfação dos deuses, ofendidos com algum comportamento de membros do grupo[387].

Na fase arcaica e jusprivatista do Direito Penal, chamada de período da vingança privada, quando a pena era considerada 'vingança de sangue', essa era encomendada como direito-dever à parte ofendida e ao seu grupo familiar ultrapassando a pessoa do infrator, assim, a responsabilidade penal equiparava, solidariamente, o ofensor e seus parentes, como consequência quase exclusiva do elemento objetivo da lesão, e não da imputação direta a seu autor, nem sequer das suas intenções[388].

A fase conhecida como período da "vingança pública" é originada a partir do advento de um poder político teocrático, que monopoliza o exercício da violência, sob o argumento da legitimidade. Esse período, que pode ser consagrado como Antiguidade, é um período da humanidade marcado por penas excessivamente violentas e cruéis[389]. Como já mencionamos nessa tese[390], o período é marcado pela adoção da lei de talião, materializada na célebre máxima "olho por olho, dente por dente", e consagrada inicialmente pelo Código de Hamurabi, expandindo-se para outras legislações do período, como a Lei das XII Tábuas, em Roma, o Pentateuco

---

[384] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 21-22.
[385] ARAÚJO, Fábio Roque. O princípio da proporcionalidade referido ao legislador penal. Salvador: JusPodivm, 2011, p. 32-3.
[386] "O termo totem foi extraído do idioma dos índios norteamericanos e depois passou a indicar o fenômeno (presente em todos os povos primitivos) de transformar uma coisa (natural ou artificial) em emblema do grupo social em sua inteireza (...)"(ABBAGNANO, Nicola. Dicionário de filosofia. Tradução da 1ª. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução novos textos de Ivone Castilho Benedeti, 5.ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 1147).
[387] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 22.
[388]FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. 2. ed. São Paulo: RT, 2006, p. 447.
[389] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 23.
[390] Conferir tópico 2.1.2. Vingança Privada.

hebreu e o Código de Manu, na Índia. Esse período também foi marcado pela extensão da reprimenda pela infração a terceiros, em que pese tenha representado significativo avanço ao consagrar a embrionária ideia de proporcionalidade entre o delito e a sanção[391].

2.4.1.2 Culpabilidade embrionária e "laicização do Estado"

Assim, ao tratarmos da Antiguidade, imperioso destacar que na Grécia Antiga o crime e a pena detinham caráter religioso. E o conceito de livre-arbítrio foi antecipado por Aristóteles, sendo de extrema relevância para o campo jurídico, tratando-se de verdadeiro embrião da ideia de culpabilidade. De outro norte, Platão antecipou a finalidade da pena com suas incursões sobre a lei, aferindo-a como meio de defesa social de caráter intimidador diante de seu rigorismo. É certo e posto historicamente, portanto, que a Antiguidade foi marcada pelas vinganças divina, privada e pública, que não detinham à época caráter de Direito Penal[392].

Também na Roma Antiga, a influência religiosa ocupou grande parte da história e a vingança era ainda o modelo de punição adotado, o que só foi ultrapassado, em tese, com a separação entre direito e religião, sem efetivamente isentar-se completamente um do outro[393]. Destacamos, entretanto, a importância do Direito Penal Romano para a história do Direito Penal, no dizer de Raúl Zaffaroni: "*Con Grecia y Roma hacen su entrada la racionalidad de la reacción penal, es decir, que se mundaniza, se seculariza marcadamente la legislación penal*"[394].

Nesse sentido, o Direto Canônico regido pela Igreja Católica, codificou todas as normas a partir de uma perspectiva de coletividade para que fossem observadas leis segundo os desígnios de Deus. A conduta moral vai assumindo uma indubitável

---

[391] GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. O princípio da proporcionalidade no direito penal. São Paulo: RT, 2003, p. 41. Na doutrina estrangeira, AGUADO CORREA, Teresa. El princípio de proporcionalidad en derecho penal. Madrid: Edersa, 1999.

[392] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 23.

[393] COULANGES, Fustel. A cidade antiga. 2. ed. Tradução: João Melville, São Paulo: Martin Claret, p. 206.

[394] ZAFFARONI, Eugênio Raúl. Tratado de derecho penal: parte general, v. I. Buenos Aires: EDIAR, 1998, p. 333.

importância e sua vinculação religiosa detinha caráter de condutor da ação humana do coletivo e familiar ao particular, como nos ensina Fábio Roque da Silva Araújo[395]:

> O Direito canônico mantém a exigência do elemento subjetivo como caracterizador do desvio de conduta – pecado. Mantém, assim, a distinção entre dolo e a culpa, entendendo a última como imprudência ou negligência. A culpa que se pretende demonstrar está mais alicerçada na ideia de moral do que em critérios científicos; esta é uma das razões pelas quais o Direito Penal canônico está mais preocupado com o arrependimento e a expiação do que com a reparação do dano causado. É verdade que os Tribunais do Santo Ofício não primaram pela observância criteriosa da responsabilidade subjetiva, na medida em que, no mais das vezes, as penas eram impostas a membros do núcleo familiar do condenado.

Nessa perspectiva, "A liberdade seria apenas a possibilidade de concordância do sujeito com a ordem, como também a capacidade de se atingir as diretrizes divinas, a liberdade aqui assume uma conotação do pensamento cristão medieval, ou seja, a liberdade condicionada à vontade divina"[396].

Apesar da inegável influência religiosa na elaboração das leis penais[397], o Direito, nessas civilizações, não estava marcado pela influência teocrática dos sacerdotes[398], promovendo uma teórica laicização da intervenção punitiva[399]. Isso, porque, ao estabelecerem distinções entre "crimes públicos" e "crimes privados"[400], os gregos limitam o poder sacerdotal e restringiam os excessos das reações privadas afirmando o conceito de justiça penal como função soberana do Estado[401]. Conforme Antonio Luis Chaves Camargo[402], apesar dessa importante distinção realizada pelos gregos, o embrião da teoria da culpabilidade remonta ao Direito Romano. Especialmente porque foi com os romanos que se consagrou o desenvolvimento do instituto da tentativa e de erro de fato, consagrando o desenvolvimento de institutos como a culpabilidade (em que pesa esta, à época, ainda não tivera sido desenvolvida

---

395 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurociêntifica. 2014. 197 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Programa de Pós-graduação em Direito, Salvador, 2014. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/15274/1/F%C3%81BIO%20ROQUE%20DA%20SILVA%20ARA%C3%9AJO.pdf>. Acessado em: 3 de nov. 2016.

396 CERQUEIRA, Marina. Neurociência e Culpabilidade. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

397 DAL RI JÚNIOR. Arno. O Estado e seus inimigos: a repressão política na história do direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 31.

398 ARAÚJO, Fábio Roque. O princípio da proporcionalidade referido ao legislador penal. Salvador: JusPodivm, 2011, p. 43.

399 ZAFFARONI, Eugênio Raúl. Tratado de derecho penal: parte general, v. I. Buenos Aires: EDIAR, 1998, p. 333.

400 THONISSEN. Le droit pénal de la republique athénienne. Bruxelas, 1875, p. 87.

401 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 25.

402 CAMARGO, Chaves, A. L. Culpabilidade e reprovação pessoal. São Paulo: Sugestões literárias, 1994, p. 117.

como conceito[403]) e a imputabilidade (em que pese ainda aqui não se podia falar no princípio da legalidade[404]), e consolidaram ainda os institutos jurídico-penais, da culpa, o *dolus* (diferenciando o *dolus bonus* e o *dolus malus*), o casus (nexo causal), penas e medição[405].

Trata-se de importante marco para a concepção da culpabilidade, haja vista o abandono da ideia de responsabilidade penal objetiva, sepultando a responsabilidade pelo resultado, e incorporando esta no âmbito da responsabilidade pessoal[406]. Já ao final do século XV, pode-se notar a existência de dispositivos que acentuam o caráter subjetivista da conduta, dando azo ao desaparecimento da responsabilidade impessoal[407]. E ao final da Idade Média, sob forte influência dos pós-glosadores e práticos italianos, surge um conceito genérico de dolo e culpa[408].

2.4.1.3 Culpabilidade e Iluminismo

O século XVIII ganha proporção histórica relevante por marcar o início da Idade Contemporânea em todos os campos do conhecimento. Cenário da Revolução Francesa, o mote principal detinha como propulsor ideológico e reformador a proclamação dos princípios universais de liberdade, igualdade e fraternidade. O Iluminismo, cujo advento se caracteriza pelo aclaramento de diversas ideologias propostas durante a Idade Média, substitui o caráter autoritário do Direito Penal a partir da proposta de revolução de diversos pensadores, com amplo destaque à obra de Cesare Beccaria que irá revolucionar o modelo de aplicação das penas e levar sob um contexto utilitário a ideia de coletividade. Beccaria menciona a ideia do contrato

---

403 BRANDÃO. Claudio. Inconsciência de antijuridicidade - sua visão na dogmática penal e nos Tribunais brasileiros. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2000, p. 280.

404 BRANDÃO, Claudio. Introdução ao direito penal: análise do sistema penal à luz da legalidade. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.19.

405 LUISI, Luiz. Os princípios constitucionais penais. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003, p. 33.

406 BRANDÃO. Claudio. Inconsciência de antijuridicidade - sua visão na dogmática penal e nos Tribunais brasileiros. Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2000, p. 260.

407 MACHADO, Fábio Guedes de Paula. Culpabilidade no direito penal. São Paulo: Quartier Latin, p. 39.

408 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 29.

social claramente em sua obra[409]: “Desta forma, os homens se reúnem e livremente criam uma sociedade civil, e a função das penas impostas pela lei é precisamente assegurar a sobrevivência dessa sociedade”.

Foi a proposta jusnaturalista[410] de limitar o Poder Absolutista do Estado, mediante o reconhecimento de determinados direitos que seriam inerentes à condição humana, ainda que não reconhecidos pelo poder político[411], que contribui para o desenvolvimento do Direito Penal em sua feição moderna, humanitária[412], garantista. E pensadores como John Howard e Jeremy Bentham se tornam referência de humanização do poder de punir estatal sufragando a ideia de que a severidade da pena deve adstringir-se à sua finalidade, que é a segurança, evitando-se, assim, a possibilidade de fuga. Qualquer severidade que extrapole essa finalidade deve ser tida como abuso, e, portanto, deve ser abolida[413]. Com relação ao instituto da culpabilidade, entretanto, o Iluminismo “não deu nenhuma contribuição especial”[414]. De toda sorte, o movimento Iluminista traz consigo uma concepção individualista[415], consagrando a responsabilidade subjetiva como nunca antes, ganhando espaço o dogma de *societas delinquere non potest*, ou, a ideia de que as sociedades não podem delinquir[416]. É nesse ínterim, que a responsabilidade individual ganha relevo e a instranscedência da pena se sobressai, nos moldes como ainda vemos nas legislações atuais, a exemplo da Constituição Federal brasileira que insere em seu bojo, no art. 5º, XLV: “nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido”[417]. Destaca-se diante da proporção jusnaturalista do Direito,

---

409 Cesare de Beccaria, *De los delitos y de las penas*, Madrid, Alianza Editorial, 1968, p. 27.
410 BOBBIO, Norberto. O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito. Tradução: Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995, p. 64.
411 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 29.
412 SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 54.
413 BENTHAM, Jeremy. As recompensas em matéria penal. Tradução: Thais Miremis Sanfellppo da Silva Amadio. São Paulo: Rideel, 2007, p. 77.
414 LUISI, Luiz. Os princípios constitucionais penais. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003, p. 30.
415 BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 116.
416 PUIG, Mir. Responsabilidade penal de las personas jurídicas. In: Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2004. num. 06-01.
417 BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

que marca o iluminismo pré-revolucionário, Samuel Pufendorff, que já defendia, no século XVII, a ideia de imputação correspondente a uma ação livre e que por isso, seria a base moral de sua reponsabilidade, influenciando sobremaneira a construção do conceito de culpabilidade[418]. O pensamento iluminista consagra, sobretudo, um direito penal liberal[419].

2.4.1.4 Culpabilidade, livre-arbítrio e o positivismo criminológico: o desenvolvimento do Direito Penal liberal

O Direito Penal liberal surge concomitantemente com o advento dos ideais iluministas, sendo causa e consequência destes, dando azo ao que entendemos como o Direito Penal moderno, na medida em que "a concepção liberal que se desenvolve sob a égide da luta contra o arbítrio punitivo do Estado consagrou a limitação da punibilidade estatal por meio de princípios que deveriam nortear a persecução criminal"[420].

As evoluções no âmbito da persecução penal são contemporâneas ao desenvolvimento das conquistas relativas aos direitos civis e políticos[421], sob o escrutínio de limitar o poder de atuação estatal de acentuada crueldade e sem critérios definidos que conduziam à consequências nefastas, como o emprego da força punitiva como instrumento de dominação política e intervenção punitiva pautada em critérios de classe, segregacionistas e excludentes[422]. Dessa forma, o iluminismo como base de um Direito Penal liberal tinha como estandarte, a defesa das liberdades e garantias individuais. Sabe-se, entretanto, que a intervenção punitiva continuou

---

[418] JESCHECK, Hans-Heinrinch. Tratado de derecho penal: parte general. Tradução: José Luis Manzanares Samaniego. 4. ed. Granada: Comares, 1993, p. 378.
[419] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 32.
[420] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 32.
[421] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 32.
[422] RUSCHE Georg; KIRCHHEIMER, Otto. Punição e estrutura social. Rio de Janeiro: Revan, 2004, p. 68.

sendo empregada como instrumento de domínio político[423] e as penitenciárias pós-revolucionárias mantinham estruturas similares aos calabouços medievais[424].

Mas se as bandeiras do movimento iluminista não eram postas em prática em sua totalidade, o século XIX, contudo, é marcado pelo desenvolvimento da dogmática penal de cunho liberal, fruto das concepções iluministas, desenvolvidas especialmente por Paul Johann Anselm Ritter von Feuerbach, com a publicação do seu *Tratado de Direito Penal alemão*, em 1801, e Francesco Carrara, na Itália, cujo *Programa de Direito Criminal*, em 10 volumes. Quanto à Feuerbach, é possível sistematizar suas contribuições sob três prismas principais: a) o desenvolvimento dogmático do princípio da legalidade, sendo que apesar de atribuir-se a ele a autoria da expressão latina *nullum crimen, nulla poena sine lege*, o autor alemão não a cunhou. A rigor, referida expressão deriva da construção de outras três expressões por ele empregadas: a) *nulla poena sine lege; b) nulla poena sine crimen. c) nullum crimen sine poena legali*[425]; b) a ideia da função de prevenção geral negativa da pena, que deveria servir como instrumento de coação psicológica coletiva, freando os instintos sensualistas do ser humano[426]; e c) a tutela dos direitos subjetivos, em um momento anterior ao advento da teoria do bem jurídico, desenvolvida por, pois, Fritz Birnbaum em 1834[427].

De fato, no século XIX, com o nascimento da Criminologia, após os avanços das ciências e a abertura do Direito para as reformas que advieram do Iluminismo, outros expoentes marcam a estruturação do conceito de livre-arbítrio dentro do Sistema Penal, e Francesco Carrara eternizou-se na Criminologia a partir do advento da "Escola Clássica de Carrara"[428]. Para ele, tendo em vista suas fortes convicções racionalistas e jusnaturalistas, o crime seria um ente jurídico[429] – e não um ente de fato –, pois consistiria na violação de um direito e no uso da liberdade da vontade[430]:

---

[423] ZAFFARONI, Eugênio Raúl. O inimigo no direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 34.
[424] ANITUA, Gabriel Ignácio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 165.
[425] BRANDÃO, Claudio. Introdução ao direito penal: análise do sistema penal à luz da legalidade. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 36-37.
[426] (FEUERBACH, Paul Johann Anselm Ritter von. Tratado de derecho penal común vigente en Alemania. Tradución al castellano de la 14º. edición alemana: Eugenio R. Zaffaroni y Irma Hagemeier. Buenos Aires: Hamurabi SRI, 1989, p. 60.
[427] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 35.
[428] FERREIRA, Ivette Senise. A atualidade do pensamento de Carrara no direito penal. Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, v. 83, p. 54-66, 1988.
[429] BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociologia jurídico-penal. Traducción: Álvaro Búnster. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004, p. 29.
[430] CARRARA, Francesco. Programa do curso de direito criminal. v.1. Tradução: Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN Editora, 2002, p. 85.

> A força moral do delito, pesquisada em sua causa (ou seja, a sua força moral subjetiva), é o que constitui o elemento moral da ação. Este não se caracteriza senão pelo concurso de quatro requisitos que tenham acompanhado a operação interna, em decorrência da qual o homem procedeu à operação externa. Tais condições são: 1 – o conhecimento da lei; 2 – a previsão dos efeitos; 3 – a liberdade de escolha; 4 – a vontade de agir.

É justamente a assimilação do livre-arbítrio e a categoria dogmática do Direito Penal que coincidem precisamente com o surgimento do Iluminismo que expressa por si só o individualismo, a liberdade, a razão, livre comércio e a fraternidade, que se propaga o pensamento liberal e humanista, difundindo a ideia de que a origem do crime está na sociedade e em seus valores e desvios, e que seria necessário mais que a codificação normativa e a punição para lidar com a conduta humana. Assim, nesse contexto revolucionário é que surgem as escolas penais como ensina Yuri Carneiro Coelho[431]:

> As escolas penais surgiram a partir do período iluminista, representando um conjunto de pensamentos sistematizados, coerentes, sobre o delito, sua causa e diversos institutos da dogmática. Deve-se ressaltar que as teorias da pena, que buscam fundamentar a legitimidade do poder de punir do Direito Penal, possuem relação com as escolas, que terminam por se vincular, através de seus autores às teorias retributivas, preventivas, ou ecléticas da pena.

Nesse diapasão, Carrara se destaca por conceber o livre-arbítrio dentro de sua teoria conferindo a ele caráter de fundamento da punibilidade a partir da ideia de vontade livre do sujeito criminoso. Importante destacar que embora o termo culpabilidade tenha sido cunhado por Franz Von Liszt, o gérmen da culpabilidade pode ser percebido na responsabilidade penal fundada na responsabilidade moral concebida por Francesco Carrara[432].

Conforme Ana Vládia Holanda Cruz[433], as ideias de livre arbítrio, consciência e autodeterminação gozam de um *lócus* privilegiado neste terreno teórico. A crença enraizada em tais pressupostos desconsidera fatores endógenos (orgânicos e hereditários) e exógenos (econômicos, sociais, familiares etc.) como constituintes do ato criminoso. Dessa forma, a liberdade é considerada protagonista da essência humana e a responsabilidade moral é individualizada, sendo que as únicas exceções

---

[431] COÊLHO, Yuri Carneiro. Introdução ao Direito Penal. Salvador: Juspodivm, 2009. p. 58-59.
[432] DA SILVA, Altamir Francisco; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guiit from the perspective of christian philosophy. Delictae Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.
[433] CRUZ, Ana Vládia Holanda. *As raízes históricas da política criminal na legislação e nas práticas de atendimento ao adolescente em conflito com a lei*. 2014. 236 f. Tese (Doutorado em Psicologia) Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2014.

seriam os loucos e as crianças, em respeito à inimputabilidade e incapacidade tidas como inerentes a tais sujeitos.

2.4.1.5 Culpabilidade e ciência: as escolas criminológicas e o positivismo científico

A revolução científica do século XIX, desencadeada a partir do fim da Idade Média, causa verdadeira ruptura histórica, dando azo ao surgimento da Modernidade com as descobertas implementadas por Copérnico e Galileu. Além disso, outros movimentos ocorreram simultaneamente, contribuindo para sedimentar a Modernidade, tal como a Reforma religiosa, o desenvolvimento das artes, com a Renascença, a redescoberta do humanismo, as grandes navegações e a invenção da imprensa[434]. Revoluções no pensamento também são características desse período, capitaneadas por autores como Charles Darwin, Sigmund Freud e Karl Marx, que contribuíram sobremodo para conduzir à decadência o pensamento religioso, que, então, passou a ser visto como retrógrado[435] em face do positivismo científico. Friedrich Nietzsche, nosso filósofo de escolha para os estudos dessa tese, é contemporâneo a esse movimento e declara sua talvez mais polêmica frase, nos autos de 1882 em *A Gaia Ciência*[436]: "Deus está morto!", num movimento crítico à assunção da revolução científica da época[437], substituindo o fundamento cristão pelo saber técnico e científico[438].

O positivismo científico encontrará em Augusto Comte seu precursor e mais destacado representante[439] que, ao propor a criação de uma nova religião, a "religião da Humanidade", que estaria pautada na ciência, e não renderia culto aos santos, mas

---

[434] ARAÚJO, Fábio Roque. A ruptura do paradigma cartesiano e alguns dos seus reflexos jurídicos. Revista Jurídica da Seção Judiciária do Estado da Bahia, v. 09, p. 37, 2009.
[435] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 36.
[436] FW/GC §125, 137.
[437] Trataremos mais detidamente das concepções do filósofo em capítulo oportuno. Entretanto, diante de sua importância para a configuração do movimento histórico do positivismo científico e suas incursões críticas, optamos por fazer breve menção nos termos do proposto. No que retomaremos o assunto em tópico específico sito ao Capítulo III.
[438] PINA, Hedy Carlos Santos de. O grande acontecimento: a morte do deus moral. Revista Lampejo - vol. 9 nº 1 – issn 2238-5274.
[439] COSTA, J. Cruz. Augusto Comte e as origens do positivismo. Revista de História, v. 1, n. 3, p. 363-382, 1950.

sim aos grandes expoentes do pensamento científico, demonstrava a grande influência do pensamento científico da época, sob o prisma da negação do período religioso, amplamente associado ao obscurantismo. A influência do positivismo científico na seara penal acabou dando ensejo à Escola positiva italiana, que encontrou seus grandes representantes[440] nas figuras de Cesare Lombroso, Enrico Ferri e Rafaelle Garofalo[441].

De fato, em que pese a Escola Positiva tenha surgido sob a expressão de contrapor-se à Escola Clássica, esta jamais existiu de modo formal, e a expressão surgiu justamente pelos positivistas, que de modo pejorativo se contrapunham às teorias difundidas pelos pensadores clássicos[442]. A chamada Escola Positiva negava o livre-arbítrio, adotando o paradigma determinista, e propondo a adoção do método científico indutivo. Dessa forma, os partidários da Escola positiva compreendem o delito, ancorados em uma causalidade que derive de um ato de vontade livre e consciente, mas que objetive encontrar todas as causas, na totalidade biológica e psicológica do agente, e na totalidade social em que se encontra inserido[443]. Ganha destaque dentro do movimento do positivismo jurídico, a obra *L'uomo delinquente*, do médico italiano Cesare Lombroso, publicada em 1876, já mencionada nesta tese. Também como já mencionamos, a obra clássica de Enrico Ferri é *Sociologia criminale*, publicada em 1900. E em 1905, Garofalo publica *Criminología*.

Fato que nos importa quanto a esse movimento é a existência de uma concepção bioantropológica fruto da eclosão da frenologia e psicofísica da época, que são transplantadas para a seara penal[444]. Importante salientar também que Lombroso enxerga o crime como um ente natural determinado por causas biológicas, e inicia sua obra analisando o delito no mundo animal[445]. Assim, em Lombroso a questão do livre-

---

[440] Para não recairmos em repetição, sugerimos conferir o tópico 2.1.5 Período Humanitário, onde abordamos as Escolas Penais de forma mais detida, sendo que para o presente tópico, reservaremos espaço às questões afetas ao conceito de culpabilidade e sua relação ao livre-arbítrio.
[441] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 37.
[442] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 38.
[443] BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociologia jurídico-penal. Traducción: Álvaro Búnster. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004, p. 32.
[444] ANITUA, Gabriel Ignácio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 298.
[445] LOMBROSO, Cesare. O homem delinquente. Tradução: Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007, p. 23.

arbítrio é absolutamente rechaçada, e, muito embora levasse em consideração fatores psicológicos e sociais[446], é o determinismo biológico que vai caracterizar sua obra[447].

É fundamental que se destaque que o determinismo biológico lombrosiano foi amplamente absorvido pelo direito penal latino-americano[448] e se na Europa deteve grande prestígio antes de ser rechaçada, sendo fundamento para inúmeras acusações criminais[449], sua conotação racista foi recepcionada no Brasil sem levar em conta que as considerações lombrosianas referiam-se ao sujeito europeu, e estudiosos brasileiros como Viveiros de Castro e João Vieira de Araújo divulgaram amplamente os estudos, afirmando que esses seriam de ampla importância para o entendimento dos delitos e dos delituosos[450].

Gabriel Ignácio Anitua assinala que muito embora Lombroso não fosse um racista convicto, escreveu em 1871 uma obra que afirmaria a inferioridade do negro e também dos habitantes do sul da Itália[451], adotando expressões como "homem branco" e o "homem de cor". Fato é que no Brasil[452], as teorias lombrosianas estiveram carregadas de fortes impressões racistas e sem dúvida teve como maior representante brasileiro o médico maranhense Nina Rodrigues[453], professor da Faculdade de Medicina da Bahia e grande nome da medicina legal, tendo sido ainda o precursor da antropologia criminal no Brasil e embora, em tese, rechaçasse a escravidão – que, ademais, já se havia abolido, Nina afirmava a inferioridade intelectual e moral do negro sob justificativas baseadas, teoricamente, na própria ciência[454]. Vejamos, a título de exemplo, um trecho que destacamos[455]:

---

[446] BARATTA, Alessandro. Criminologia crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociologia jurídico-penal. Traducción: Álvaro Búnster. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004, p. 32.
[447] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 38.
[448] o Brasil, FREITAS, Ricardo de Brito Albuquerque Pontes. As razões do positivismo penal no Brasil. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
[449] GOLD, Stephen Jay. A falsa medida do homem. Tradução: Valter Siqueira. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 48.
[450] ALVAREZ, Marcos César. A criminologia no Brasil ou como tratar desigualmente os desiguais. Dados, Rio de Janeiro, v. 45.
[451] ANITUA, Gabriel Ignácio. Histórias dos pensamentos criminológicos. Rio de Janeiro: Revan, 2008, p. 304.
[452] FREITAS, Ricardo de Brito Albuquerque Pontes. *As razões do positivismo penal no Brasil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
[453] Podem ser destacadas as obras *As raças humanas e a responsabilidade penal no Brasil* (1894), *Manual de autópsia médico-legal* (1901), *Os africanos no Brasil* (1932) e *As coletividades anormais* (1939).
[454] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 39.
[455] NINA RODRIGUES, Raimundo. *Os africanos no Brasil.* Disponível em: http://www.do.ufgd.edu.br/mariojunior/arquivos/RODRIGUES_Os_africanos_no_Brasil.pdf, p. 12.

> O critério científico da inferioridade da Raça Negra nada tem de comum com a revoltante exploração que dele fizeram os interesses escravistas dos norte-americanos. Para a ciência não é esta inferioridade mais do que um fenômeno de ordem perfeitamente natural, produto da marcha desigual do desenvolvimento filogenético da humanidade nas suas diversas divisões ou seções. "Os negros Africanos, ensina Hovelacque são o que são; nem melhores, nem piores do que os brancos; pertencem apenas a uma outra fase de desenvolvimento intelectual e moral."

Nina Rodrigues leva o positivismo da Escola Positiva de modo categórico e no livro *As raças humanas e a responsabilidade penal no Brasil*[456], diferencia as raças superiores e civilizadas das raças supostamente inferiores. Quanto às primeiras, seria possível supor o livre-arbítrio como fundamento da responsabilidade penal, enquanto que as demais, tais como índios, africanos e aborígenes, as tendências atávicas seriam mais fortes do que qualquer tentativa de educação cultural. Assim, diante da alegada impossibilidade de responsabilização penal das raças tidas como inferiores, a fim de evitar a impunidade e levando em conta a miscigenação da população brasileira, Nina sugere o fim da "igualdade das diversas raças brasileiras perante nosso código penal"[457]. Dessa forma, segundo o médico, as raças inferiores deveriam ser tratadas como tais, com uma possível exceção dada aos africanos e índios não miscigenados, para quem, segundo ele, seria possível a atribuição de uma responsabilidade penal atenuada[458].

A questão do racismo é ponto importante a se destacar, especialmente quando fazemos referência ao Direito Penal brasileiro, porque na medida em que o positivismo jurídico transportado da escola positiva lombrosiana, para a criminologia brasileira, sustentou (e em alguma medida ainda não foi ultrapassado) a perspectiva do determinismo biológico que se solidificou, ainda que de forma oculta, no racismo estrutural do sistema penal brasileiro[459].

Quanto a mencionado determinismo biológico, Enrico Ferri – aluno de Lombroso – acrescenta fatores econômicos e sociais e ganha, por isso, o título de precursor da sociologia criminal[460]. Em que pese Marx já tenha antes disso, incluído

---

[456] RODRIGUES, Nina. *As raças humanas e a responsabilidade criminal no Brazil* – com um estudo do professor Afrânio Peixoto. São Paulo: Guanabara Koogan S/A, 1894.
[457] RODRIGUES, Nina. *As raças humanas e a responsabilidade criminal no Brazil* – com um estudo do professor Afrânio Peixoto. São Paulo: Guanabara Koogan S/A, 1894. p. 76-87.
[458] RODRIGUES, Nina. *As raças humanas e a responsabilidade criminal no Brazil* – com um estudo do professor Afrânio Peixoto. São Paulo: Guanabara Koogan S/A, 1894. p. 129-130.
[459] GÓES, Luciano A "tradução" do paradigma etiológico de criminologia no brasil : um diálogo entre Cesare Lombroso e Nina Rodrigues da perspectiva centro-margem / Luciano Góes ; orientadora, Vera Regina Pereira de Andrade - Florianópolis, SC, 2015. 242 p.
[460] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 40.

em suas teses, diversas questões relacionadas ao crime e o sistema capitalista, que eclodia na época, antecipando no século XIX a crítica da razão punitiva que seria feita pela penologia e sociologia do desvio na segunda metade do século XX[461], partindo do pressuposto de que as relações jurídicas somente poderiam ser compreendidas com base nas condições materiais de existência[462].

E com relação ao livre-arbítrio, Enrico Ferri compreendia o Direito Penal como expressão de exigência social e como aplicação jurídica dos dados fornecidos pela antropologia, sociologia, psicologia criminal e criminologia. Esta última tida como espinha dorsal da corrente positivista[463]. E, contrário a Lombroso, Ferri "entendia que a maioria dos delinquentes era readaptável" considerando como incorrigíveis apenas os criminosos habituais[464], não negando, dessa forma a existência da liberdade da vontade, mas ressalta limitações desta em face de condições físicas ou psíquicas do indivíduo. Para ele, o "fato de reagir com um crime indica uma anormalidade psíquica no indivíduo"[465]. Para ele "a par das características biológicas do indivíduo, as questões sociais do ambiente em que se insere podem influir sobremodo na pratica criminosa"[466].

Ainda com relação ao positivismo criminológico, em 1885 Raffaele Garofalo propõe um sistema criminal centrado na figura do delinquente congênito e, afirmando que a questão da liberdade moral individual é um problema abstrato e possivelmente

---

461 SILVA, Adrian Barbosa e. Para uma criminologia dos intelectuais revolucionários: o bicentenário de Marx na encruzilhada da questão criminal. Ensaio – dedicado ao casal de professores Bárbara Dias e Jean-François Deluchey – é produto parcial das investigações realizadas na Università de Bologna/Itália, por ocasião do estágio de doutorado sanduíche no exterior (bolsa PDSE/CAPES) sob a supervisão do Prof. Alvise Sbraccia, bem como resultado das comunicações realizadas no Seminário A atualidade de Marx: em homenagem aos 200 anos do nascimento de Karl Marx, ocorrido em 03.05.18, no ICSA/UFPA, sob a coordenação do CESIP e do PPGSS/UFPA, e na Mesa Redonda 200 anos: Marx e a Política, promovida pelo PPGCP/UFPA em 21.06.18. IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Disponível em https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7014/. Acessado em 02 de mar. 2022.

462 MARX, Karl. Population, crime, and pauperism. New York Daily Tribune, New York, September, 1859; Marx, Karl. Capital punishment – Mr. Cobden's pamphlet – regulations of the Bank of England. New York Daily Tribune, New York, February, 1853; Marx, Karl. Debates on the law on thefts of wood. In:_____; Engels, Fredrich. Collected works. Trad. Richard Dixon et al. London: Lawrence & Wishart, 1975; Marx, Karl. Introduzione alla critica dell'economia politica. Trad. Lucio Colletti. Roma: Rinascita, 1954.

463 João Bernardino Gonzaga, Considerações sobre o pensamento da Escola Positiva, *Ciência Penal* 3, p. 383.

464 Enrico Ferri, *Sociología Criminal*, cit., t. 1, p. 181-3.

465 FERRI, Enrico. *Princípios de direito criminal: o criminoso e o crime.* Tradução: Luiz de Lemos D´Oliveira. Campinas: Russell Editores, 2003, p. 188.

466 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 40.

insolúvel, e que jamais deveria isentar o sujeito da responsabilidade penal[467], lança a chamada fase jurídica da escola positiva[468]. Para ele, delinquentes são indivíduos marcados pela total ausência dos sentimentos de piedade e altruísmo[469], e, a partir de um princípio de defesa social contra seus "inimigos naturais"[470], a sociedade não deve tolerar seus atos.

Influenciado pelo darwinismo, Garófalo leva a cabo a ideia de seleção natural, afirmando que o Estado deveria levar em conta a situação concreta de cada réu, apurando através da antropologia criminal[471] seu grau de perversidade e periculosidade e após a apuração dos fatos materiais do delito, o magistrado seria responsável pela produção de um diagnóstico sobre a natureza do criminoso, e então o governo deveria buscar a exclusão dos indivíduos cuja capacidade de se adaptar às regras sociais seja incompleta ou mesmo impossível[472]. Para ele, com relação aos delitos mais graves, aplicar-se-ia o princípio da eliminação adotando-se medidas que retirassem o delinquente da sociedade. Quanto mais enérgicas, melhor[473].

Em suma, a escola positivista italiana absorve a revolução científica de sua época e, ao partir da premissa do determinismo biológico, o criminoso é tido como uma espécie inferior, sendo que para o criminoso nato, subsiste ainda a impossibilidade de a ele atribuir responsabilidade penal, notadamente porque seria ele naturalmente fadado a delinquir. Dessa forma, ao adotar uma postura determinista, negativa do livre-arbítrio, o pensamento dos partidários da Escola Positiva não se compatibiliza com a retribuição, na imposição da pena.

---

[467] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 57.

[468] Referência incompleta por não encontrada na base de dados da Pontíficia Universidade Católica do Rio de Janeiro – PUC RIO - PUC-Rio - Certificação Digital Nº 1012872/CA.

[469] GAROFALO, Raffaele. *La criminologia*. Estudio sobre el delito y sobre la teoría de la represión. Con un apéndice sobre los términos del problema penal. Tradução para a versão espanhola de Pedro Dorado Montero. Madri: La España Moderna, [1890?]. p. 74-75.

[470] GAROFALO, Raffaele. *La criminologia*. Estudio sobre el delito y sobre la teoría de la represión. Con un apéndice sobre los términos del problema penal. Tradução para a versão espanhola de Pedro Dorado Montero. Madri: La España Moderna, [1890?]. p. 16.

[471] DARMON, Pierre. *Médicos e assassinos na —Belle Époque* Ⅱ: a medicalização do crime. Tradução de Regina Grisse de Agostinho. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991. p. 144.

[472] GAROFALO, Raffaele. *La criminologia*. Estudio sobre el delito y sobre la teoría de la represión. Con un apéndice sobre los términos del problema penal. Tradução para a versão espanhola de Pedro Dorado Montero. Madri: La España Moderna, [1890?]. p. 229-230.

[473] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 58.

E nessa esteira, como bem coloca Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda[474]:

> O conceito de “defesa social” passa a assumir tal função. Com essa mudança, as garantias individuais desenvolvidas no período clássico também cederam espaço a outras noções, em especial, para o conceito da periculosidade do agente e da necessidade de aplicação das medidas de segurança por tempo indeterminado.

Desta forma, o modelo positivista, na medida em que substituiu o livre-arbítrio rechaçando-o completamente pela consideração dos fatores biopsicológicos e sociais do agente, ao invés de construir uma dinâmica que pudesse auxiliar as ciências penais a compreender o crime e o criminoso, terminou por transformar o réu do processo penal num monstro ou, na melhor das hipóteses, num doente e essa ideia terminaria por guiar o sistema judiciário no tratamento dos condenados[475].

2.4.1.6 Culpabilidade e a teoria psicológica: Responsabilidade, imputação e culpa no modelo de Liszt-Beling

Paralelamente ao desenvolvimento da escola positivista, surgem os primeiros esforços de sistematização da culpabilidade no interior de um modelo penal, promovendo, mais tarde, o advento da terceira escola penal, também conhecida como “eclética” ou “crítica”. Durante esse movimento, as ideias de responsabilidade, imputação e culpa recebem maior desenvolvimento teórico, e apresentam maior diferenciação conceitual[476]. A *Terza Scuola*, oriunda da tentativa de estabelecer parâmetros que conseguissem conciliar os princípios da escola clássica e positivista, também deteve em seu panorama estudo sobre o livre-arbítrio a partir da manutenção da negativa da existência do livre-arbítrio, à medida que[477]:

> Acolhe o princípio da responsabilidade moral e a consequente distinção entre imputáveis e inimputáveis, mas não aceita que a responsabilidade moral fundamente-se no livre-arbítrio, substituindo-o pelo *determinismo psicológico*:

---

[474] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 59.

[475] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 59.

[476] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 60.

[477] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 215.

> o homem é determinado pelo motivo mais forte, sendo imputável quem tiver capacidade de se deixar levar pelos motivos. A quem não tiver tal capacidade deverá ser aplicada medida de segurança e não pena.

Embora acolhendo o princípio da responsabilidade moral, não aceitam que a responsabilidade moral fundamente-se no livre arbítrio, substituindo-o pelo determinismo psicológico. Para Impallomeni, a imputabilidade resulta da intimidabilidade; para Alimena, resulta da dirigibilidade dos atos do homem, e a sociedade não tem o direito de punir, mas somente o de defender-se nos limites do justo[478].

Destarte, há uma distinção entre o homem imputável e inimputável para quem deve ser conferida medida de segurança. Assim é que o crime, para esta escola, é entendido como um fenômeno social e individual e a finalidade da pena seria a defesa social, de natureza completamente diversa da medida de segurança. Para essa corrente, a ação de relevância penal é uma manifestação externa da vontade subjetiva ou moral do agente, enquanto culpa, seria a vontade ou intenção presente no indivíduo que, sendo capaz de praticar a ação, comete uma ilegalidade. Assim, a culpabilidade é vista tão somente como um conceito analítico, e não como uma categoria separada do delito[479].

A essa altura nascia um dos movimentos mais importantes para a ciência penal como um todo: a escola moderna alemã. Sua importância é tamanha que até hoje muitos preceitos utilizados na sistemática penalística advieram desse movimento cuja figura de máxima importância era Von Liszt (1851-1919) que construiu todo o sistema do Direito Alemão Moderno a partir de fortíssima influência de ilustres nomes dos quais foi discípulo, dentre os quais os mais destacados foram Adolf Merkel e Rudolf von Ihering. Sendo que deste último recebera grande influência inclusive quanto à sua definição de ideia de fim do Direito, que terminou por influenciar fortemente seus escritos e, por conseguinte, toda a história moderna a partir da publicação de seus excertos, incluindo a sua obra Magna *Tratado do Direito Penal alemão,* em 1881, que com vinte e duas edições, consagrou-o como o grande

---

[478]MARCÃO, Renato Flávio. MARCON, Bruno. Rediscutindo os Fins da Pena. Biblioteca Universitária. Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em https://bu.ufsc.br/rediscutindo.html. Acessado em 22. Fev. 2022.

[479] ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Construção e identidade da dogmática penal*: do garantismo prometido ao garantismo prisioneiro. Florianópolis. Revista Sequência, n. 57, p. 237-260, dez. 2008. p. 242.

dogmático e sistematizador do Direito Penal alemão. Destaca-se ainda pelos esforços em transformar o Direito Penal em uma ciência sistêmica, Ernst von Beling[480].

Trata-se do advento da teoria causal da ação[481], onde a culpabilidade ganha autonomia, passando a figurar como elemento do crime distinto da ilicitude. Não se pode deixar de mencionar que a esse período há (e ainda perdura) forte influência do positivismo científico[482], valendo-se de métodos de investigação oriundos das ciências naturais e analisando a ação a partir de uma perspectiva causal-naturalística[483] que considerava a ação e a antijuricidade como elementos externos e objetivos do ato, enquanto que as questões internas e subjetivas, tais como dolo e culpa que configurariam a culpabilidade, tratar-se-iam de elementos autônomos na estrutura analítica do crime[484]. Segundo Beling[485]:

> Por medio del juicio de valor según el cual una acción es "antijurídica", se caracteriza, en efecto, solamente la fase externa (el comportamiento corporal) como contradictoria con el orden jurídico. Por el contrario, el juicio de que alguien ha actuado "culpahlemenle" expresa un juicio valorativo sobre la fase interna (espiritual, o "subjetiva") de la acción.

Contemporânea ao positivismo criminológico italiano, a proposta de sistematização do direito de Beling e Liszt, objetiva propor que o direito penal seja um instrumento de fins práticos a ser manuseado pelo Estado a serviço da ordem social[486]. Destaca-se nessa corrente, sobretudo, as teorias de Franz Von Lizst, para quem a organização do conhecimento penal em formato sistêmico possibilitaria “um domínio seguro e imediato dos casos particulares, apto a libertar a aplicação do Direito do acaso e da arbitrariedade”[487].

---

480 Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 60.

481 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 42.

482 TAVARES, Juarez. Culpabilidade: a incongruência dos métodos*. Revista Brasileira de Ciências Criminais*, ano 6, n.24. São Paulo: RT, 1998, p. 146.

483 BRANDÃO, Claudio. Culpabilidade: sua análise na dogmática e no Direito Penal brasileiro. *Revista da associação brasileira de professores de ciências penais.* Ano 1. jul-dez. 2004. São Paulo: RT, 2004, p. 174.

484 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 42.

485 BELING Ernst von. *Esquema de derecho penal: la doctrina del delito-tipo.* Tradução: Sebastian Sóler. Buenos Aires: Libreria El Foro, 2002, p. 63.

486 LISZT, Franz von. *Tratado de direito penal allemão*. Prefácio de Edson Carvalho Vidigal; tradução de José Hygino Duarte Pereira. Ed. fac-sim. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2006. p. 1-.2

487 ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *Construção e identidade da dogmática penal*: do garantismo prometido ao garantismo prisioneiro. Florianópolis. Revista Sequência, n. 57, p. 237-260, dez. 2008. p. 243.

É unânime na doutrina que Von Liszt concebeu a segunda versão do positivismo jurídico ao apregoar a utilização de um método descritivo/classificatório que excluía o método filosófico e os juízos de valor, "mas se diferenciava ao apresentar ligações à consideração da realidade empírica não jurídica: o positivismo de Von Liszt foi um positivismo jurídico com matizes naturalísticas"[488]. É a chamada teoria psicológica da culpabilidade[489] uma vez que culpabilidade é compreendida como um vínculo de caráter psicológico que liga o agente (e sua personalidade) à ação causal[490].

Von Liszt também negava a existência de livre-arbítrio, sendo defensor de uma normalidade que deveria conduzir o indivíduo. Nesse sentido, apesar de fazer distinção entre imputáveis e inimputáveis, o fundamento dessa distinção, não é a liberdade da vontade, mas a normalidade de determinação do indivíduo. "Para o imputável a resposta penal é a pena, e para o perigoso, a medida de segurança, consagrando o chamado duplo-binário".[491] Considerava, pois, o crime um fato de duplo entendimento e perante seus estudos a pena possuía diferentes aplicações. Para Yuri Carneiro Coêlho[492]:

> [...] a sua concepção e de alguns autores contemporâneos a base fundamental para criação do sistema casual do delito. Tem como principais características: 1) a adoção do método logico-abstrato e indutivo-experimental o primeiro para o Direito Penal e o segundo para as demais ciências criminais, distinguindo o Direito Penal da criminologia da antropologia e da sociologia; 2) distinção entre imputáveis e inimputáveis, consagrando o sistema duplo binário - pena para o imputável e medida de segurança para inimputável; 3) o crime é concebido como um fenômeno humano-social e fato jurídico; e 4) a sanção é vista enquanto finalística e preventiva, sem perder, contudo, a perspectiva retributiva da pena.

É fato, pois, que Liszt, estava influenciado pelos conhecimentos científicos de sua época e por isso também rechaçava o livre-arbítrio, deixando claro que ao referir-se ao instituto da voluntariedade, estava tratando de movimento corpóreo, que não se confundiria com a ideia de livre-arbítrio, que para ele estaria vinculada a ideias

---

[488] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 217.
[489] MIR PUIG, Santiago. *Direito Penal:* fundamentos e teoria do delito. Tradução Cláudia Viana Garcia, José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 410.
[490] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018.
[491] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 219.
[492] COÊLHO, Yuri Carneiro. Introdução ao Direito Penal. Salvador: Juspodivm, 2009. p. 62.

metafísicas[493]. É assim que Liszt reconhece a contribuição da antropologia criminal na compreensão do indivíduo entendendo ser possível falar em graus de "normalidade", o que, para Antônio de Aragão Moniz Sodré[494], indica que o autor apoiava a noção de responsabilidade moral independentemente da liberdade da vontade. Concepção determinista mais moderada do que aquela defendida pela criminologia italiana muito mais fatalista, ou seja, forma extremada de "determinismo". Ambas as concepções defendem ser a natureza humana determinada por motivos; ou seja, cada ação humana seria, em tese, fruto de alguma causa anterior, numa relação de causa e efeito. Entretanto, numa percepção fatalista, a natureza humana estaria fadada, de modo invariável, a sempre resultar em determinado comportamento, independentemente dos influxos de fatores externos. [495]

Também os correcionalistas[496] detinham em seu sistema penalístico o determinismo como parâmetro de reflexão acerca do sujeito criminoso. Para esse movimento, o delinquente seria um ser anormal, incapaz de uma vida jurídica livre e por isso um risco à convivência social. Nessa centelha não havia distinção entre imputável ou inimputável, inexistindo qualquer relevância ao conceito de livre-arbítrio, uma vez que o sujeito criminoso seria um ser limitado por alguma anomalia e o Estado ao aplicar a pena estaria realizando um bem social. Nesse sentido o juiz ao aplicar a pena tem o caráter de higienizador social.[497] É nesse sentido que a escola

---

493 LISZT, Franz von. *Tratado de direito penal alemão. v.1.* Tradução: José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Briguiet e C. Editores, 1899, p. 103.

494 MONIZ SODRÉ, Antônio de Aragão. *As três escolas penais* – clássica, antropológica e crítica. Estudo comparativo. 6. ed. desenvolvida e atualizada. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1955. p. 97.

495 Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 44

496 "Encontra-se esta Escola entre as adeptas das teorias relativas da pena, uma vez que, para seus pensadores, a pena teria como função principal a correção ou melhora do indivíduo para que ele se emende e não venha a (re)incidir na prática de condutas criminosas. A pena, portanto, não se justifica por si mesma (como quisera Kant, ao colocá-la como uma derivação do imperativo categórico que nós, moralmente, não poderíamos deixar de observar), mas sim por ser um instrumento útil a determinado fim, qual seja o de fazer cessar no agente o impulso motivador de sua conduta reprovável e torná-lo apto ao convívio social." (SILVA, Tédney Moreira da; VAY, Giancarlo Silkunas. A escola correcionalista e o direito protetor dos criminosos. Revista Liberdades - nº 11 - setembro/dezembro de 2012 I Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. | nº 11 - setembro/dezembro de 2012 | ISSN 2175-5280, P. 7

497 BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal : parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo : Saraiva, 2012, p.224

correcionalista, foi marcada por conceitos como “delinquente como portador de desvio social”, “pena como remédio social” e “juiz como médico social”[498].

Impossível nos olvidarmos da influência que o positivismo comtiano teve na incursão propugnada pelo Direito após o advento dos movimentos criminológicos. De fato, juntamente a John Stuart Mill (1806-1873), Auguste Comte (1789-1857) desenvolveu uma corrente filosófica que propunha o uso das ciências experimentais em substituição às especulações metafísicas ou teológicas, o que influenciou sobremaneira toda a produção de conhecimento humano do século XIX. [499] O método científico indutivo seria, então, um modelo a ser adotado pelas ciências para promover uma fonte de conhecimento mais autêntica. Destarte, toda a produção científica da época estaria submetida ao método causal explicativo[500], incluindo a compreensão do fenômeno delitivo e do Direito Penal dessa época.

Sobre essa estrutura, constrói-se a Teoria Casual Naturalista onde está inserida a teoria psicológica da culpabilidade[501], cujas maiores relevâncias foram a formulação da teoria da relação da casualidade e a vinculação do dolo e da culpa como elementos distintos da culpabilidade, integrando-lhes o aspecto subjetivo. Yuri Carneiro Coelho[502] nos ensina “que é elementar nesta concepção conceituar a ação como naturalista e desprovida do conteúdo vontade”. A teoria em questão advém do conceito causal da ação elaborado por Von Liszt no final do Século XIX, como consequência da influência do pensamento científico-natural na Ciência do Direito Penal. De fato, a teoria foi inicialmente proposta por Von Liszt e desenvolvida por Beling e fundamentada mais detidamente por Radbruch.

Nas palavras do próprio Von Liszt[503]:

> A volição que caracteriza a manifestação de vontade e, por conseguinte, a ação significa, simplesmente, no sentido desta concepção, o impulso da vontade. Pode-se defini-la fisiologicamente como a *inervação*, e pode-se concebê-la psicologicamente como aquele fenômeno da consciência pelo qual estabelecemos as causas.

---

[498] SILVA, Tédney Moreira da; VAY, Giancarlo Silkunas. A escola correcionalista e o direito protetor dos criminosos. Revista Liberdades - nº 11 - setembro/dezembro de 2012 I Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. | nº 11 - setembro/dezembro de 2012 | ISSN 2175-5280

[499] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal : parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 192

[500] Muñoz Conde & García Aran, *Derecho Penal, Parte General*, 8ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2010, p. 180.

[501] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 45.

[502] COÊLHO, Yuri Carneiro. Introdução ao Direito Penal. Salvador: Juspodivm, 2009. p. 62.

[503] Von Liszt, *Tratado*, cit., t. 2, p. 285-6; Günther Jakobs, *Derecho Penal*; Parte General — fundamentos y teoria de la imputación, Madrid, Marcial Pons, 1995, p. 160.

Para Bitencourt[504]:

> Em termos bem esquemáticos, *ação* é movimento corporal voluntário que causa modificação no mundo exterior. A *manifestação de vontade*, o *resultado* e a *relação de causalidade* são os três elementos do conceito de ação. Abstrai-se, no entanto, desse conceito o *conteúdo da vontade*, que é deslocado para a culpabilidade (dolo ou culpa).

É com Von Lizst, pois, que temos de fato a noção do conceito de culpabilidade[505] ao definir o conceito de crime como ato antijurídico e culpável. E conforme sua importância aferida das linhas do Programa de Marburgo, o sistema se aprimorou. No Brasil, José Hygino Duarte Pereira, tradutor da obra de Liszt, em fins do século XIX, e entusiasta do positivismo penal, ao prefaciar a obra, após discorrer sobre a obra de positivistas como Ferri, resume seu pensamento a uma máxima trazida por Hobbes: "Não temos a liberdade de querer, mas temos a liberdade de fazer o que queremos"[506].

Inegável, pois, a importância da teoria psicológica para a evolução dogmática da culpabilidade, sendo, portanto, marco inicial para a análise da culpabilidade como elemento autônomo do crime; além disso, contribui significativamente para a efetiva abolição dos resquícios de responsabilização objetiva no âmbito penal, pois a culpabilidade, agora elemento do crime, "assinala o limite do que pode ser imputado ao sujeito como obra sua"[507].

Note-se, entretanto, que é ainda, no contexto da escola eclética, que virá despontar razoável crítica à teoria de Von Liszt, situada justamente na teoria de Ernst von Beling, responsável pela formulação do conceito de tipicidade no ano de 1906[508]. Beling diverge de von Liszt quanto ao fundamento da responsabilidade jurídica, (re)admitindo, em seu lugar a noção de livre-arbítrio do agente, fazendo com que o livre-arbítrio volte a figurar como fundamento da responsabilidade penal; entretanto, aparece sobre a forma de uma liberdade limitada por condições materiais[509]. Beling

---

[504] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 610.
[505] LISZT, Franz Von. *Das deutche Reichsstrafrecht*, J. Guttentag, Berlín/Leipzig, 1881, p. 64-65.
[506] PEREIRA, José Hygino Duarte. *Prefácio do tradutor.* In: LISZT, Franz von. *Tratado de direito penal alemão. v.1.* Tradução: José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Briguiet e C. Editores, 1899, p. LXVIII-LXIX .
[507] SOLER, Sebastián. *Derecho penal argentino.* Atualizador: Guillermo Fierro. Buenos Aires: Tea, 1992, p. 277.
[508] WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal*. Uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de: Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 59-66.
[509] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 63.

considera que a liberdade do querer tenha sido uma noção tradicionalmente supervalorizada na dogmática penal[510] e rechaça o determinismo presente no Direito Penal defendendo justamente a invalidade da pena diante deste e valoriza aspectos biopsicológicos e socioambientais:

> À ideia de livre-arbítrio foi oposta, a partir de uma ótica causal-explicativa, o determinismo, que destaca que a conduta humana está limitada por sua disposição e seu entorno ambiental, o que implica que pouco espaço resta para a liberdade de ação, o que significa dizer que não existe motivação autônoma nas ações dos homens, e isso invalidaria toda valoração ética de sua conduta. O determinismo deve ser rechaçado no âmbito do direito penal; esta tese, apoiada em termos exclusivamente causalistas, não pode explicar a culpabilidade jurídica, nem a retribuição penal, posto que a criminalidade poderia ser solucionada com medidas de reeducação ou, em última instância, de segurança. Se o autor procede de uma forma que não pode ser evitada (biologicamente determinada) seria um contrassenso que o Estado lhe aplicasse um castigo, por quanto o delito não seria o produto de uma vontade criminosa, mas apenas o resultado da indução de certos fatores condicionantes, como a herança ou o meio social delitivo, capazes em si mesmos de favorecer a conduta antissocial, por essa razão, no âmbito da imputabilidade, a doutrina mais difundida se apoia na ideia da liberdade de determinação, ainda quando, do ponto de vista da criminologia, é possível estudar as causas do crime com o apoio de conceitos biopsicológicos e socioambientais. (tradução nossa)[511].

A par das divergências presentes entre um e outro autor, o chamado modelo de Liszt-Beling concebe a culpabilidade enquanto vontade que conecta o indivíduo autor de um crime, num plano causal e subjetivo, ao crime por ele cometido, e a teoria psicológica da culpabilidade, expressa através desse modelo, enfrentou no conceito de culpa uma de suas maiores dificuldades[512]. Ademais desse obstáculo, outros tornaram impossível a adoção desse modelo para a resolução de algumas questões práticas no sistema penal alemão[513]. Dessa sorte, com o objetivo de superar o problema, nascem as teorias psicológico-normativas da culpabilidade, e a despeito da importância da teoria psicológica, suas bases desmoronaram, a partir das críticas, cada vez mais acerbas, e cristalizadas a partir do início do século XX. Já em 1907, Reinhart Frank publica *Sobre la estructura del concepto de la culpabilidad*[514],

---

[510] BELING, Ernst von. *Esquema de Derecho Penal*. La doctrina del Delito-Tipo. Análise de Carlos M. de Elía. Tradução de Sebastián Soler. Buenos Aires: Librería El Foro, 2002, p. 149.
[511] BELING, Ernst von. *Esquema de Derecho Penal*. La doctrina del Delito-Tipo. Análise de Carlos M. de Elía. Tradução de Sebastián Soler. Buenos Aires: Librería El Foro, 2002, p. 67.
[512] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 63.
[513] GOLDSCHMIDT, James. *La concepción normativa de la culpabilidad*. Bosquejo de la culpabilidad por Ricardo C. Núñez. Breve síntesis del problema de la culpabilidad normativa por Edgardo A. Donna. 2. ed. Buenos Aires: Editorial B de F, 2007. p. 13-14.
[514] *Über den Aufbau des Schuldbegriffs*, no título original.

apresentando reservas à concepção, então, dominante, de que a culpabilidade seria constituída por elementos puramente psicológicos.

Destarte o positivismo mostrou-se insuficiente no campo jurídico especialmente em sua modalidade naturalista-sociológica iniciada por Von Liszt e o neokantismo surgiu como movimento necessário, juntamente com o historicismo. Como destaca Mir Puig[515]:

> Talvez o precoce abandono do positivismo em nossa ciência penal tenha sido favorecido pela circunstância de que alguns dos filósofos do direito aos quais se deve a introdução do neokantismo na metodologia jurídica — especialmente *Radbruch* e *Sauer* — eram, ao mesmo tempo, penalistas. Mas, sem dúvida, foram as exigências específicas da dogmática penal que decidiram o giro do positivismo a um método no qual novamente a *valoração* e a perspectiva *material* foram recepcionadas.

O historicismo configurou como uma corrente filosófica relativista elaborada por Wilhelm Dilthey e que tinha por objeto a realidade histórico-social, não admitindo a derivação de fatos espirituais da ordem mecânica da natureza[516]. O neokantismo, por sua vez, assim como o positivismo também "sustentava a completa separação entre conhecimentos puros (*a priori*) e conhecimentos empíricos (*a posteriori*)"[517]. Este último deu origem a duas correntes de relevância ímpar no campo jusfilosófico: a Escola de Marburgo (Cohen, Notarp, Stammler) e a Escola de Baden ou "Sudocidental" alemã (Rickert, Mayer, Radbruch e Sauer). Ambas firmaram suas bases de conhecimento a partir da busca na atividade cognitiva nas esferas da ciência. A primeira pressupunha a adoção de leis lógicas conforme a razão pura de Kant, e a segunda fazia uso da razão prática de leis axiológicas independentes da razão.

Fato é que embora o neokantismo possa ser considerado uma etapa transitória em face do positivismo, não tendo formulado, dentro do modelo de teoria do delito, nenhuma mudança radical, acabou ensejando uma ruptura significativa com o modelo positivista que o antecedera, que viria a influir na teoria do delito, e, sobretudo, na aferição dos elementos constitutivos da culpabilidade, abandonando sua feição exclusivamente psicológica (dolo/culpa)[518]. E, conforme Esteban Righi, gerando inovações ao sistema do positivismo que podem se sintetizar em: "a) a substituição

---

[515] Santiago Mir Puig, *Introducción a las bases del derecho penal*, 2ª ed., Montevidéu/Buenos Aires, Editorial IB de F, 2003, p. 207.
[516] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal : parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 238.
[517] BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal : parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo : Saraiva, 2012, p. 238.
[518] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico -da revolução neurocientífica. 2017. p. 50.

de um método que utilizava a observação e a descrição, por outro baseado na compreensão e valoração, isto é, mais consoante com as ciências do espírito", e; "b) a adoção de um esquema teleológico orientado a obter que o direito penal alcance determinados fins"[519].

2.4.1.7 Culpabilidade e a teoria psicológico-normativa

Na primeira metade do século XX, em face da teoria psicológica, e os movimentos críticos a esta, sob o condão dos reflexos do neokantismo na culpabilidade, surgem movimentos normativistas. Para Sebástian Mello, é possível identificar três tipos: a) tendências etizantes; b) concepções segundo as quais a culpabilidade possui um elemento normativo; c) concepções nas quais a culpabilidade é, em si, normativa[520].

Entretanto, é com o já mencionado autor Reinhard Frank (1907), o primeiro a se posicionar quanto à insuficiência das teorias psicológicas da culpabilidade, que o movimento toma forma. Para Frank, a culpabilidade deveria ser concebida nos termos de uma vontade reprovável, e ao lado do elemento psicológico (dolo ou culpa), passa a haver a presença do juízo de valoração negativa como elemento normativo[521]. Culpabilidade, então, passa a ser definida como a "reprovabilidade de uma conduta antijurídica segundo a liberdade, fim ou sentido conhecido ou cognoscível"[522].

Também, James Goldschmidt se destaca para a teoria psicológico-normativa ao elaborar uma concepção normativa da culpa em 1930, na obra *La concepcion normativa de la culpabilidad* (*Normativer Schuldbeifrif*)[523] , segundo a qual a característica "normativa" da culpabilidade deveria ser sempre uma vinculação

---

519 RIGHI, Esteban. *La culpabilidad en matéria penal.* Buenos Aires: AdHoc, 2003, p. 80.
520 MELLO, Sebástian 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: JusPodivm, 2010, p. 133.
521 BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*: parte geral, 1. 16. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 398.
522 GOLDSCHMIDT, James. *La concepción normativa de la culpabilidad*. Bosquejo de la culpabilidad por Ricardo C. Núñez. Breve síntesis del problema de la culpabilidad normativa por Edgardo A. Donna. 2. ed. Buenos Aires: Editorial B de F, 2007. p. 85-86.
523 GOLDSCHMIDT, James. *La concepción normativa de la culpabilidad*. Bosquejo de la culpabilidad por Ricardo C. Núñez. Breve síntesis del problema de la culpabilidad normativa por Edgardo A. Donna. 2. ed. Buenos Aires: Editorial B de F, 2007. p. 83.

normativa do fato psíquico, que confrontaria o estado anímico do agente, ou seja, a motivação de sua conduta em face de uma escala de valores éticos aplicada[524], que deveriam ser obedecidas em conformidade com as normas de dever de caráter subjetivo[525].

Vale a pena destacar ainda outro trabalho emblemático na construção da concepção psicológico-normativa da culpabilidade, publicado em 1922 por Berthold Freudenthal sob o título original *Schuld und Vorwurf im geltend Strafrec*ht, algo como *Culpabilidade e reprovação no direito penal*[526], único trabalho do autor acerca de culpabilidade, vez que sua produção foi centrada na seara do Direito Penal juvenil e do Direito penitenciário[527]. A grande contribuição da obra é a introdução da ideia de exigibilidade enquanto elemento central da culpabilidade[528]. Sua relevância é tamanha que seu conceito trouxe a causa geral de exculpação, vale dizer, uma exculpação supralegal, da a inexigibilidade de conduta diversa[529] adotada até os dias atuais no sistema jurídico brasileiro, sob o prisma de ser causa geral de exclusão de culpabilidade fundada na não censurabilidade de uma conduta, quando era inexigível, em determinadas circunstâncias e com base nos padrões sociais vigentes, levada a cabo no sistema penal pátrio a partir de duas modalidades de apresentação da exculpante: é legal quando encontra todos os contornos e limites previamente estabelecidos, como se dá com a coação moral irresistível, nos termos do art. 22 do

---

524 GOLDSCHMIDT, James. *La concepción normativa de la culpabilidad*. Bosquejo de la culpabilidad por Ricardo C. Núñez. Breve síntesis del problema de la culpabilidad normativa por Edgardo A. Donna. 2. ed. Buenos Aires: Editorial B de F, 2007. p. 88-89.

525 BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*: parte geral, 1. 16. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 398.

526 FERNANDEZ, Gonzalo D. Culpabilidad normativa y exigibilidad. In: FREUDENTHAL, Berthold. *Culpabilidad y reproche en el derecho penal.* Tradução: José Luiz Guzman Dalbora. Buenos Airers: B de F, 2003.

527 ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 52.

528 FERNANDEZ, Gonzalo D. Culpabilidad normativa y exigibilidad. In: FREUDENTHAL, Berthold. *Culpabilidad y reproche en el derecho penal.* Tradução: José Luiz Guzman Dalbora. Buenos Airers: B de F, 2003, p. 23.

529 FREUDENTHAL, Berthold. *Culpabilidad y reproche en el derecho penal.* Tradução: José Luiz Guzman Dalbora. Buenos Airers: B de F, 2003, p. 88.

Código Penal brasileiro[530]; e a supralegal, quando não delineada expressamente no ordenamento jurídico[531].

Dentre os partidários da teoria psicológico-normativa, destacamos Edmund Mezger, que, de maneira similar ao raciocínio de von Liszt, não concebia o crime como fruto da livre escolha moral do indivíduo[532]. Antes, a ação penalmente relevante consiste na "expressão juridicamente desaprovada da personalidade do agente". É ele o precursor da ideia tripartite da culpabilidade na definição do crime: "a ação, a antijuridicidade e a culpabilidade"[533].

A importância de Mezger também se dá em razão de ter ele sido um importante aliado ao Tribunal do Reich[534], uma vez que ao construir um Direito Penal, conforme Francisco Muñoz Conde[535] "baseado na periculosidade e sem nenhum tipo de limitações para o delinquente perigoso e especialmente para o delinquente habitual, que com seu comportamento e com sua forma de condução de vida (*Lebensführungschuld*) questiona as bases do próprio sistema", terminou por elaborar uma teoria que sustentava a existência de uma dicotomia amigo-inimigo do Estado[536].

É dessa forma que ao longo de todo o período do nacional-socialismo alemão, incentivou medidas voltadas à dicotomia amigo-inimigo de Mezger. Assim, será comum durante todo o período do nacional-socialismo alemão, medidas voltadas ao extermínio dos "estranhos à comunidade", que propiciaram o manuseio de medidas como esterilizações compulsórias e internações nos campos de concentração por período indeterminado[537], e em 1944, foi nomeado pelo partido nacional-socialismo

---

[530] Art. 22 - Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) Exclusão de ilicitude (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.

[531] SOUZA, Danilo César Basílio de. A inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de excludente da culpabilidade. 2010.

[532] MEZGER, Edmund. Derecho Penal. Parte general. Direção editorial de Bernardo Lerner. Buenos Aires: Editorial Bibliografica Argentina, 1958. p. 217.

[533] MEZGER, Edmund. Derecho Penal. Parte general. Direção editorial de Bernardo Lerner. Buenos Aires: Editorial Bibliografica Argentina, 1958. p. 217.

[534] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 53.

[535] MUÑOZ CONDE, Francisco. Edmund Mezger y el Derecho Penal de su Tiempo. Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo. 4. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003. p. 65.

[536] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 69.

[537] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 69.

como diretor de um curso organizado para explicar a “Lei dos Estranhos à Comunidade” àqueles encarregados de aplicá-la: membros do corpo policial, do partido nazista e da Gestapo[538].

A marca histórica do desenvolvimento da teoria psicológico-normativa da culpabilidade será, no pós-guerra, observada sob o olhar da necessidade do retorno da ética presente nos pressupostos do Direito Penal. Assim, objetivando sanar as lacunas presentes da teoria de Mezger e corrigir os profundos prejuízos trazidos pelo seu trabalho quanto à “Lei dos Estranhos à Comunidade”[539], surgem diversas teorias normativas puras.

Dentre elas, a teoria finalista da ação concebida por Hans Welzel, jusfilósofo e professor nas Universidades de Göttingen e Bonn, como uma resposta ao Direito Penal da vontade, que marca de forma incontestável o ideário nazista[540]. Tem-se, portanto, uma tentativa de ruptura dos paradigmas outrora manuseados pelo Direito Penal ensejando, conforme esclarece Thomas Khun, “alterações significativas nos critérios que determinam a legitimidade tanto dos problemas como das soluções propostas”[541], com impactos profundos na teoria do delito.

2.5 Livre-arbítrio no Direito da Contemporaneidade – o finalismo e o funcionalismo penal

A partir da ruptura do modelo de pensamento filosófico-jurídico do Direito Penal, na segunda metade do século XX, há um importante momento histórico para a seara da criminologia e da penalística em si. Em especial, com o advento da escola finalista, na Alemanha, a partir de Hans Welzel, principalmente porque ultrapassados os equívocos quanto à adoção de métodos positivistas radicais nas ciências jurídicas, propunha uma solução transformadora para entender e combater a criminalidade a

---

538 MUÑOZ CONDE, Francisco. Edmund Mezger y el Derecho Penal de su Tiempo. Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo. 4. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003, p. 267-269.

539 Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 69.

540 HASSEMER, Winfried. História das ideias penais na Alemanha do pós-guerra. Tradução: Carlos Eduardo Vasconcelos. In: *Revista brasileira de ciências criminais.* n. 6, 1994, p. 44.

541 KHUN, Thomas. *A estrutura das revoluções científicas.* Tradução: Beatriz Viana Boeira e Nelson Boeira. 9. ed. São Paulo: Perspectiva, 2006, p. 144.

partir da consciência plena do agir humano. É importante mencionar que, tendo em vista seu papel histórico em face do período pós Segunda Guerra Mundial, "Welzel se preocupa *menos* com bases empíricas e mais com o caráter *formal* da ideia de livre-arbítrio"[542].

É bem verdade que o finalismo também foi desenhado a partir de trabalhos de outros pensadores, como Hellmuth von Weber (*Grunddriss des tschechoslowakischen Strafrechts,* de 1920 e, sobretudo, *Zum Aufbau des Strafrechtssystems,* de 1935) e de Alexander Graf Zu Dohna (*Der Aufbau der Verbrechenslehre*, de 1936). Entretanto, sua formulação definitiva é feita através dos estudos de Hans Welzel e seus seguidores, como Reinhart Maurach, Werner Niese e Richard Busch[543].

Em 1931, Welzel, por meio de sua produção acadêmica intitulada *Kausalitat und Handlung,* destacou a ação humana como sendo o exercício de uma atividade finalista e nesse sentido, sendo os seres humanos entes dotados de razão e vontade, tudo o que fazem é fruto de um livre impulso racional e volitivo com um fim[544].

> Culpabilidade é a reprovabilidade da resolução de vontade. O autor podia adotar no lugar da resolução de vontade antijurídica tanto se esta se dirige à realização dolosa do tipo como se não se aplica a direção final mínima exigida uma resolução de vontade conforme norma. Toda culpabilidade é, pois, culpabilidade de vontade. Apenas aquilo que depende da vontade do homem pode ser-lhe reprovado como culpável. Suas qualidades e suas aptidões tudo aquilo que o homem simplesmente "é" pode ser valioso ou de escasso valor (consequentemente, podem ser também valoradas), mas apenas o que tenha feito delas ou como as tenha empregado - em comparação com o que tivesse podido e devido fazer delas ou como as tivesse podido e devido empregar, só isso pode ser-lhe computado como "mérito" ou reprovado como "culpabilidade".

De fato, a corrente finalista apresenta uma mudança radical no sistema jurídico-penal em relação ao positivismo jurídico e ao relativismo axiológico do neokantismo[545]. Isto porque o método finalista parte do pressuposto de que o objeto fundamental da dogmática jurídico-penal são as estruturas lógico-objetivas, sobre as quais se constroem as categorias sistemáticas do delito. Nesse sentido, as estruturas

---

[542] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 175.

[543] LUISI, Luiz. *O tipo penal, a teoria finalista e a nova legislação penal.* Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1987, p. 28. Destacando, ainda, a considerável contribuição de Stratenweth, ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general. Tomo I.* Tradução: Diego-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997, p. 28.

[544] WELZEL, Hans. O Novo Sistema Jurídico Penal. Uma introdução a doutrina da acção finalística. Tradução de Luiz Regis Prado. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 109.

[545] Silva Sánchez, Jesús María, *Aproximación al Derecho Penal contemporáneo,* Barcelona, Ed. Bosch, 1992, p. 92.

pertencem ao mundo da realidade (e não ao mundo metafísico), mas por seu caráter ontológico integram a natureza das coisas. Nesse sentido, é imperioso que se detenha conhecimento sobre o que é posto como norma ou costume e sanidade mental e vontade configuram atributos transformadores dos indivíduos dando-lhes a condição de autor das próprias escolhas diante da sociedade. A execução ou não da possível ação servirá de norte para a aprovação ou reprovação da mesma.

Ao reorganizar o conceito analítico de delito, Welzel confere, por ocasião da análise da culpabilidade do autor, um aspecto "*transcendente*", cheio de implicações filosóficas e metafísicas[546]. Para a teoria finalista, quanto ao livre-arbítrio, a liberdade de autodeterminação é o pressuposto de existência do juízo de reprovação do agente, e o fundamento último do direito[547]. E por isso, o sujeito detém livre-arbítrio para agir ou não. Nesse sentido, "poderia ter agido de outro modo", e como esclarece Yuri Carneiro Coêlho:

> Dentre as principais modificações na estrutura da dogmática do delito realizadas pelo finalismo, destaca-se a concepção de conduta, posto que a ação para teoria finalista é toda ação final, é sempre uma ação finalisticamente ordenada, dotada de sentido, revelando-se enquanto uma estrutura lógico-objetiva. Esta alteração implicou o deslocamento do dolo e culpa para a tipicidade penal, a consideração da culpabilidade normativa e outros avanços em relação à estrutura da teoria do erro, de consumação e da tentativa, alterando, portanto, a estrutura dogmática do crime como um todo[548].

Nesse sentido, com relação ao livre-arbítrio, a teoria finalista expressa uma posição intermediária entre determinismo e indeterminismo em que o agente é reprovado por não haver reprimido os impulsos adversos - isto é, por ter se omitido com relação à condução por impulsos contrários ao valor[549], ou seja, por um lado, a teoria finalista reconhece a estrutura causal dos atos do pensamento, e por outro, admite a possibilidade, pelo ser humano, de liberação da coação causal dos impulsos, voltada à autodeterminação conforme dada finalidade.

Conforme Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda[550]:

---

[546] MUÑOZ CONDE, Francisco. Edmund Mezger y el Derecho Penal de su Tiempo. Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo. 4. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003. p. 63.

[547] WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal*. Uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de: Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

[548] COÊLHO, Yuri Carneiro. Introdução ao Direito Penal. Salvador: Juspodivm, 2009. p. 64.

[549]WELZEL, Hans. *Derecho penal - parte general*. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1956. p. 161-162.

[550] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 174.

> Ao desenvolver sua doutrina da ação final, Hans Welzel também tinha em mente o contexto sociopolítico da Alemanha da década de 1930. Partindo da necessidade de se conferir valor e dignidade à vida humana frente às ameaças do totalitarismo, Welzel adota o conceito de livre-arbítrio como fundamento da responsabilidade penal. O Estado não poderia tratar seus cidadãos como inimigos naturais, tal qual defendido por Mezger. Cada indivíduo, pautado por valores, poderia direcionar suas ações em direção a um fim. A ação estatal deveria ser pautada por essa compreensão.

De se notar ainda que na sua concepção de livre-arbítrio, o finalismo tenta se justificar a partir de evidências empíricas instrumentalizadas para operar em face do caráter formal do conceito. E é nesse escopo que Welzel cita brevemente, entre outros argumentos, descobertas da psicologia e da zoologia para confirmar seu conceito de livre-arbítrio[551]. Nesse diapasão, a teoria finalista vai encontrar seu fundamento filosófico nas teorias ontológico-fenomenológicas, que pretendiam dar ênfase a determinadas concepções estruturais do ser humano e, com isso, convertê-las nos fundamento das ciências humanas apartadas das ciências naturais. Assim, com base em tais concepções, a ação humana deve ser entendida como conceito antropológico, pré-jurídico e transplantada para o centro da teoria geral do delito; com isso, é possível "construir a partir da constituição ontológica da ação um sistema, que é dado previamente ao legislador – de estruturas (denominadas por Welzel) de lógico-reais (ou lógico-objetivas)"[552].

Se à época de sua formulação, o finalismo representou importante marco para o desenvolvimento de uma preocupação com a dignidade do réu, e representou guinada no paradigma da teoria da vontade contra as teorias fundamentadas na personalidade do autor[553], até os dias atuais, a concepção finalista da culpabilidade é a doutrina majoritariamente aceita na dogmática penal brasileira, com aceitação majoritária da corrente finalista no Direito Penal brasileiro, como salienta Yuri Carneiro Coêlho ao aduzir que "o finalismo, em suas linhas gerais ainda possui no Brasil o domínio do pensamento no Direito Penal, capitaneado por ilustres professores, a exemplo de Luis Regis Prado, Cesar Bittencourt, René Ariel Dotti, Claudio Brandão

---

[551] WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal*. Uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de: Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 116-128.

[552] ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de direito penal.* Tradução: Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz et. al. 3. ed. Lisboa: Veja, 1998, p. 201.

[553] MUÑOZ CONDE, Francisco. Edmund Mezger y el Derecho Penal de su Tiempo. Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo. 4. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003. p. 63.

entre outros”[554]. Consideramos o marco regulatório do conceito de livre-arbítrio dentro da perspectiva penalística e a partir dela nos orientamos.

Sob tais bases, levando em consideração, conforme salientado pelo próprio Welzel, sua teoria pretende retomar a concepção oriunda do pensamento aristotélico, desde a *Ética a Nicômaco*, de que a ação encontra em sua estrutura a finalidade: “Se, pois, para as coisas que fazemos existe um fim que desejamos por ele mesmo e tudo o mais é desejado no interesse desse fim”[555].

A ideia de finalidade da ação, que permaneceu inconteste no decorrer da Idade Média, sobretudo com a obra de Tomás de Aquino, tendo sido reconhecido até a obra de Hegel, foi, antes de retomada por Welzel, fragilizada pelo advento das ciências naturais e consequente consideração de que a ação seria um processo causal exterior[556]. Ao retomar a ideia da finalidade da ação, Hans Welzel desloca o elemento psicológico para dentro da ação humana penalmente relevante, elemento constitutivo do fato típico. Como explica Fábio Roque Araújo, "com efeito, a ação humana seria destinada a uma finalidade e esta finalidade seria ilícita (dolo) ou lícita, mas perpetrada mediante a ausência de observância de um dever objetivo de cuidado (culpa)"[557].

No Brasil, local de nosso recorte, a teoria finalista encontrou terreno fértil, notadamente porque, em razão de suas bases cristãs, adotou a ideia do livre-arbítrio como critério de justificação da pena. Em sua obra “Da Responsabilidade Penal e da Isenção da Pena” (1962), Lydio Machado Bandeira de Mello introduz seus argumentos da seguinte forma:

> Um jurista cristão não pode negar o livre arbítrio. Que é o livre arbítrio – É o poder de traçarmos por nós mesmos a nossa conduta; de subordinarmos nossa vivência à nossa filosofia; de querermos e fazermos, nos limites de nossas forças, aquilo que a razão nos aconselha, quer sozinha, quer assistida por terceiros quer iluminada por DEUS[558] [559].

---

[554] COÊLHO, Yuri Carneiro. Introdução ao Direito Penal. Salvador: Juspodivm, 2009. p. 64.

[555] ARISTÓTELES. *Ética a Nicômaco*. Tradução de Leonell Vallandro e Gerd Bornheim, da versão inglesa de W. D. Ross. *Metafísica. Ética a Nicômaco. Poética.* São Paulo: Editor Victor Civita, 1984, p. 49.

[556] WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal*. Uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de: Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 18-19.

[557] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 59.

[558] MELLO, Lydio Machado Bandeira de. *Da responsabilidade penal e da isenção de pena*. Responsabilidade penal. Das causas de isenção de pena. A embriaguez em direito penal. Da co-autoria. Das doenças mentais em criminosos. Da maioridade penal. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Bernardo Álvares S.A., 1962. p. 15.

[559] A questão da influência do cristianismo para o Direito Penal brasileiro é, pois, incontestável e é também por isso que trataremos do assunto de maneira mais detida em capítulo específico,

Na década de 1980, com a reforma do Código Penal brasileiro, datada de 1984, as teorias causal-naturalistas foram substituídas pelo finalismo[560], recepcionando os pressupostos teórico-filosóficos do pensamento de Welzel que ainda encontram-se vigentes. Assim, em suma, haja vista a adoção da doutrina finalista no Direito Penal brasileiro, o conceito de livre-arbítrio ocupa um papel de destaque na teoria e prática jurídico-penal brasileiras, integrando seus critérios de responsabilidade pessoal, servindo ainda como justificativa teórica para a legitimação do direito de punir[561].

Com a doutrina finalista a culpabilidade passa a ser constituída da imputabilidade potencial consciência da antijuridicidade e exigibilidade de conduta diversa (exigibilidade de conduta adequada à norma), ganhando caráter exclusivamente normativo, destituída de elementos volitivos, transplantados para a estrutura da ação típica. E a imputabilidade seria a capacidade de culpabilidade, ou seja, capacidade de autodeterminação, constituída de um elemento de conhecimento (intelectual) – a capacidade de compreensão do injusto – e um elemento de vontade (volitivo) – a capacidade de se determinar de acordo com esta compreensão. A ausência de qualquer dos dois elementos deve conduzir ao reconhecimento da inimputabilidade[562]. É o que pode ocorrer nas hipóteses de menoridade ou de agente portador de patologia psíquica[563], uma vez que não haveria, em tese, na conduta destes, a reprovabilidade que marca a ação típica e antijurídica dos demais agentes. Não podendo ser submetidos à pena, devem se submeter a medidas de outra natureza. No Brasil, os inimputáveis por doença mental são submetidos às medidas de segurança e os menores às medidas socioeducativas[564].

É fundamental, pois, que se destaque que, na concepção finalista, o livre-arbítrio é fundamental como elemento de legitimação da reprovabilidade e o desenvolvimento dos conceitos de responsabilidade e culpa no ramo penal – seja em

---

especialmente porque pretendemos traçar um panorama acerca da necessidade da descristianização do conceito e também da descolonização deste. Assunto para o Capítulo III.

[560] TAVARES, Juarez. *Teorias do Delito*: variações e tendências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980. p. 115.

[561] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018, p. 83.

[562] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 64.

[563] WELZEL, Hans. *El nuevo sistema del derecho penal: introducción a la doctrina de la acción finalista. Traducción y notas: José Cerezo Mir.* 4. ed. 2º. Reimp. Buenos Aires: B de F, 2004, p.146.

[564] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 64.

sua filosofia, no campo da criminologia, ou no interior de seu pensamento dogmático – demonstra que a questão do livre-arbítrio é um problema histórico nas ciências penais. Adotando ou refutando tal postulado, o direito penal sempre se encontrou às voltas com o mesmo dilema, segundo lição de Cezar Roberto Bitencourt, "o livre-arbítrio como fundamento da culpabilidade tem sido o grande vilão na construção moderna do conceito de culpabilidade e, por isso mesmo, é o grande responsável pela sua atual crise"[565].

Se a crise se concentra nas questões afetas à demonstração da existência do livre-arbítrio, as discussões no entorno da indemonstrabilidade também não é recente e, defendida desde Engisch[566], tem em sua história defensores de grande monta como Roxin[567] que fundamentam sua negativa quanto ao "poder agir de outro modo". Com efeito, desde que Franz Von Liszt, no ano de 1881, definiu o delito como um ato antijurídico culpável ao qual é cominada uma pena, o conteúdo da culpabilidade atravessou diferentes concepções, chegando até nossos dias como "uma reprovação de um injusto penal*",* o que significa um juízo de valor dirigido contra o autor pelo ilícito praticado[568].

Destarte, a expressão "poder agir de outro modo", nada mais é um fundamento material de reprovação que contem em si a ideia de livre-arbítrio. Ocorre que as atuais investigações de ordem empírica de fundo criminológico[569],

---

[565] BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal*: parte geral, 1. 16. Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 391.

[566] "Apesar da coerência da tese de Welzel, e da proposta de estandardização da exigibilidade defendida posteriormente por autores como Jescheck, o fundamento do *juízo de reprovabilidade* do comportamento injusto, com base na capacidade do sujeito de atuar de outro modo, recebeu muitas críticas, sendo determinante da crise do *conceito material de culpabilidade* estruturado pela dogmática finalista, especialmente a partir da crítica formulada por Engisch. Esse autor afirmou a *impossibilidade de demonstrar empiricamente o livre-arbítrio humano,* como pressuposto do poder atuar de outro modo." (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal : parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1007).

[567] O *conceito funcional de culpabilidade* apoia-se fundamentalmente na *justificação social da pena*, em outras palavras, na integração de considerações político-criminais sobre os *fins preventivos da pena* no âmbito da culpabilidade. Com esse ponto de partida foram desenvolvidas diferentes propostas, dentre as quais as mais destacadas são as de Roxin e Jakobs. Para Roxin a relação entre culpabilidade e prevenção é determinante na modificação da estrutura do delito, de modo que o terceiro atributo do delito passa a ser *não a culpabilidade*, mas a categoria sistemática da *responsabilidade*. Esse terceiro atributo do delito abrangeria, portanto, o *juízo de culpabilidade* e as considerações acerca da necessidade de pena. (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1009).

[568] BUSATO, Paulo César; APONTAMENTOS SOBRE O DILEMA DA CULPABILIDADE PENAL; Revista Liberdades - nº 8 - setembro-dezembro de 2011.

[569] A referência à criminologia, aqui, é ampla, indo desde os modelos etiológicos mais rudimentares, como o lombrosiano, até as tendências modernas chamadas pós-críticas, eis que todas estão baseadas, de algum modo, na realidade empírica – ainda que de cariz sociológico – do fenômeno criminal, e não na sua vertente axiológica sistemática interna. (BUSATO, Paulo César;

ultrapassado o advento do radicalismo positivista, bem como as atuais concepções filosóficas destituídas de caráter metafísico e que aqui serão colocadas a partir de Nietzsche, impõem objeções à ideia de liberdade da vontade como fundamento de reconhecimento da culpabilidade.

Podemos enfatizar a necessidade de refletir acerca do problema do livre-arbítrio, e sua relação com a perspectiva cristã perpetrada no Direito Penal historicamente e que pode atualmente ser rechaçada pelo conhecimento médico, demonstrando a necessidade de o direito atuar de forma transdisciplinar, sob pena de se tornar defasado. A questão precípua é que as circunstâncias processuais que conduzem à analítica do crime são conduzidas *a posteriori* e não permitem, diante da questão do lapso temporal, que as circunstâncias reais sejam reproduzidas na sua totalidade ou mesmo compreendidas como um todo, resultando de uma avaliação parcial, sendo impossível avaliar se de fato o agente poderia ter agido de outro modo. Mesmo porque a dinâmica do tempo não permite a reprodução *ipsis literis* do sentimento ou da vontade descrita para a ocorrência do momento real. Não se poderia provar, pois, a existência do livre-arbítrio no escopo de um procedimento jurídico.

Destarte, além da imensa dificuldade na retrospectiva de uma ação criminosa tornando impossível dizer se houve ou não a possibilidade de o agente ter agido de outro modo, há pressupostos relevantes que guardam a notícia de que a consciência possui mais mecanismos que os levados em consideração pelo sistema jurídico-penal. E se, a par de evitar-se uma afirmação determinista, pois que esta caracterizaria um retrocesso no modelo operador da sistemática jurídica, a eventual admissão da impossibilidade de demonstração da existência do livre-arbítrio também conduziria à dificuldade de se responsabilizar-se o sujeito pela sua conduta pelo desconhecimento da carga que lhe seria devida. Se nesse ínterim aparece um questionamento severo dos próprios fundamentos da culpabilidade baseados na reprovação de uma escolha livre, a partir da ideia de que esta liberdade ou não existe, ou é apenas relativa[570], trata-se de temática que deve ser levada em consideração quando outras ciências que podem caminhar de modo transdisciplinar tem a agregar conhecimento como é o caso da neurociência.

APONTAMENTOS SOBRE O DILEMA DA CULPABILIDADE PENAL; Revista Liberdades - nº 8 - setembro-dezembro de 2011).

[570] BUSATO, Paulo César; Apontamentos sobre o dilema da culpabilidade penal; Revista Liberdades - nº 8 - setembro-dezembro de 2011.

Ademais, ainda na Contemporaneidade, não poderíamos deixar de fazer menção ao fato de que, após a morte de Welzel, diversas correntes de pensamento advieram com o fim de pensar na política criminal, e consequentemente fazem uso do conceito de livre-arbítrio, em que pese sob um viés menos conservador. Tratam-se das correntes denominadas como funcionalistas, que divergem do finalismo especialmente a partir de seu caráter, uma vez que um possui um enfoque filosófico, enquanto o outro, como o próprio nome pode fazer suspeitar, referencia-se, especialmente à função da aplicação do Direito Penal a partir de um enfoque sociológico[571].

Inegável que a doutrina final da ação tenha trazido significativos avanços para a dogmática penal que ainda permanecem cimentando a prática penalística. Podemos mencionar, a titulo de exemplo, a alocação do elemento subjetivo no tipo, a estrutura analítica e estratificada do crime e a concepção normativa da culpabilidade que são questões que permanecem consubstanciadas até mesmo nos mais contundentes críticos de Welzel[572], porém, na atualidade, insurgiram questionamentos às concepções da doutrina finalista, especialmente quanto ao emprego das suas estruturas ontológicas, especialmente no que tange às estruturas lógico-objetivas, consagrando as correntes funcionalistas.

De fato, o funcionalismo, ademais de estruturar os elementos fundamentais que integram o conceito de crime, propõe a construção de uma estrutura conceitual que atenda à função do Direito Penal. As correntes funcionalistas mais importantes são: A Escola de Munique liderada por Claus Roxin também denominado funcionalismo teleológico, a Escola de Frankfurt dirigida por Winfried Hassemer também denominado funcionalismo formalizador ou limitado, e a Escola de Bonn encabeçada por Günther Jakobs[573] também denominado funcionalismo radical ou extremado".

---

[571] Piedade, Antonio Sergio Cordeiro. Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade. 2013. 191 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013.

[572] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva. Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico--penais da revolução neurocientífica. 2017. p. 64.

[573] A ideia do Direito Penal do Inimigo foi introduzida por Günther Jakobs, que é defensor do funcionalismo extremado, radical ou sistêmico. Referida teoria possui um enfoque sociológico, "sob a forma de um conceito doutrinário, e também de um postulado político-criminal". Günther Jakobs utilizou pela primeira vez a expressão Direito Penal do Inimigo, no ano de 1985, em seu artigo sobre criminalização no âmbito prévio de condutas lesivas a bens jurídicos, publicado na Revista de Ciência Penal ZStW 97 (1985), p. 756 s., 783 s. Em 1999, o autor alemão ampliou a discussão do tema, passando a defender parcialmente esta tendência, assumindo um posicionamento de legitimação e

Antonio Carlos da Ponte realiza oportuna síntese sobre as vertentes do funcionalismo, asseverando que: “o funcionalismo penal critica os conceitos metodológicos finalistas, embasados no ontologismo”. O finalismo entende que a realidade é unívoca e que basta conhecê-la para que os problemas jurídicos possam ser solucionados. O funcionalista por sua vez, admite serem várias as interpretações possíveis da realidade, de modo que o problema jurídico só possa ser resolvido através de considerações que digam respeito à eficácia e à legitimidade da atuação do Direito Penal. São três os sistemas funcionalistas: 1º) funcionalismo moderado, voltado à necessidade de penetração da política criminal na dogmática. Tem como principal expoente Claus Roxin; 2º) funcionalismo radical, representado pelo funcionalismo sociológico, inspirado na teoria sistêmica de Niklas Luhmann; 3º) funcionalismo limitado, voltado à justificação do Direito Penal por sua utilidade social, voltada, contudo, aos limites de um Estado Democrático de Direito”[574].

Dessa forma, podemos afirmar que não se pode falar em funcionalismo, mas sim, funcionalismos. O que é unânime, entretanto, é que para a perspectiva funcionalista, o Direito seria um dos (sub-)sistemas sociais, e deveria cumprir as suas funções. Trata-se de um retorno ao enfoque normativista, tal como era apregoado pelos neokantianos. Conforme Roxin, dentre alguns pontos em comum entre esses funcionalismos, pode-se enumerar a rejeição à construção do Direito Penal a partir de dados ontológicos (ação, causalidade, estruturas lógico-reais), devendo guiar-se pelas finalidades do Direito Penal[575].

---

aplicabilidade do chamado Direito Penal do Inimigo. Após os atentados de Nova York, nos Estados Unidos da América, no dia 11 de setembro de 2001; em Madri, na Espanha, em 11 de março de 2004 e, em Londres, em 07 de julho de 2005, a discussão a respeito da teoria de Günther Jakobs passou a se intensificar. Segundo Günther Jakobs, o Estado tem a opção de agir de dois modos com os delinqüentes: pode vê-los como pessoas que delinqüem, pessoas que tenham cometido um erro, ou indivíduos que devem ser impedidos de aniquilar o ordenamento jurídico, mediante coação. Os cidadãos, portanto, são aqueles que aceitam as normas do Estado e não colocam em perigo o sistema, por sua vez, os inimigos possuem uma periculosidade permanente e prévia, devem ser afastados do sistema e são regidos por um direito de exceção. Fundamenta-se, remotamente, tal teoria penal no contratualismo defendido, dentre outros, por Hobbes para quem o homem é um lobo para o homem e por Rousseau para quem o homem nasce bom e a sociedade o corrompe. Sustentam que todas as pessoas ao viverem em sociedade firmam uma espécie de contrato social, que lhes atribui, concomitantemente, direitos e obrigações. (Piedade, Antonio Sergio Cordeiro. Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade. 2013. 191 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 16-19).

[574] PONTE, Antonio Carlos da. *O Habeas Corpus como instrumento garantidor do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. In: Proteção judicial dos direitos fundamentais.* Coord. Vidal Serrano Nunes Júnior. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 6 apud Piedade, Antonio Sergio Cordeiro. Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade. 2013. 191 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. p. 14-15.

[575] ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general. Tomo I.* Tradução: Diego-Ma.

É possível ainda destacar, ademais as mais influentes concepções funcionalistas na Alemanha, que dizem respeito ao funcionalismo orientado para fins de política criminal, cujo maior representante é Claus Roxin, e o funcionalismo sistêmico, de Günther Jakobs como já mencionado, o funcionalismo do controle social e o funcionalismo reducionista ou contencionista, que encontram, respectivamente, em Winfried Hassemer e Eugénio Raul Zaffaroni seus precursores e maiores representantes[576].

Há que se abordar necessariamente, entretanto, que, em linhas gerais, a expressão culpabilidade é usualmente empregada como conteúdo de princípio ou como estrutura no conceito analítico de crime e o princípio da culpabilidade estaria implícito na Constituição, como consequência do fundamento de tutela à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF), e teria ao menos dois sentidos consagrados: 1) Vedação de responsabilidade objetiva, ou seja, proibição de incriminação sem que o autor tenha agido com dolo ou culpa[577], e 2) Proporcionalidade da pena: o mal da pena deve ser proporcional ao mal do crime. A punição desproporcional deixa de atribuir ao sujeito um castigo à sua censurabilidade, passando a ter o condenado como um instrumento para intimidar terceiros ou alcançar outros objetivos[578]. Um terceiro sentido[579] da culpabilidade, defendido por Francisco Munõz Conde e Mercedes Garcia Arán, não se coloca como princípio, mas sim como estrutura do conceito analítico do crime: culpabilidade significaria censurabilidade, reprovabilidade do autor que poderia e deveria ter agido de modo diverso do injusto praticado. Esse ponto que, como já demonstramos, em muito nos interessa.

Fato é que, apesar de minoritária, ainda é comum no Brasil[580] a percepção da culpabilidade não como estrutura do conceito analítico do crime, mas sim como

---

[576] GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos. *Direito penal: parte geral. v.2.* São Paulo: RT, 2007, p. 183.

[577] Trata-se de princípio concretizado na legislação brasileira na reforma da parte geral, em 1984. Com a reforma, o art. 19 do Código Penal passou a exigir a comprovação de dolo ou culpa para a imputação penal do resultado.

[578] A instrumentalização viola a dignidade, lembrando que a dignidade da pessoa humana impõe que o ser humano deve ser o fim de todas as coisas, e não pode ser um meio para um fim. A proporcionalidade da pena está relacionada, ainda, com o princípio constitucional da individualização da pena, pois quer a gravidade do crime em abstrato quer as peculiaridades lesivas do caso concreto são critérios de individualização.

[579] MUNÕZ CONDE, Francisco e GARCIA ARÁN, Mercedes. *Derecho penal*. 6. ed. Valência: Tirant lo Blanch Libros, 2006.

[580] JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Culpabilidade. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Penal. Christiano Jorge Santos (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de

pressuposto de aplicação da pena. Sob esse prisma, o conceito analítico de crime não seria fato típico, antijurídico e culpável, mas sim fato típico e antijurídico, apenas, em uma síntese bipartida, e a culpabilidade seria mero pressuposto de aplicação da pena. E se a construção de sentido da culpabilidade exige a compreensão de sua evolução histórica, que tem como origem e base o livre-arbítrio, e seria assim um juízo de censura sobre o mau uso da liberdade - se o sujeito pode e deve agir de acordo com o Direito, deve ser censurado pela prática de injusto, - como de denotou, nem sempre o livre-arbítrio foi admitido, tampouco é pacífico na doutrina moderna.

Destarte, se no finalismo a culpabilidade volta a ter como base o livre-arbítrio, que já não é encarado como um indeterminismo absoluto, mas como liberdade para atuar de acordo com o sentido, resistindo aos impulsos contrários, a culpabilidade seria exatamente a falta de autodeterminação conforme ao sentido de um sujeito que era capaz de se libertar dos impulsos, Welzel admite que a culpabilidade não pode ser demonstrada empiricamente, mas parte da premissa do livre-arbítrio a partir de argumentos antropológicos, caracteriológico e categoriais[581].

Para Gustavo Octaviano Diniz Junqueira e Maria Patrícia Vanzolini[582], em contrapartida às teorias finalistas, Roxin como expoente do funcionalismo, argumenta que, se o livre-arbítrio é indemonstrável, não há prova possível da culpabilidade, ou seja, a culpabilidade do autor seria sempre duvidosa e, argumenta que todos os réus deveriam ser absolvidos com fundamento no *in dubio pro reo*. Para evitar tal insuportável desfecho, Roxin[583] propõe a troca do fundamento da culpabilidade, que deve deixar de ser o livre-arbítrio, sempre compreendido de forma ôntica, tomando seu lugar a acessibilidade normativa, ou seja, a capacidade do sujeito adulto e capaz de se deixar motivas pelas normas jurídicas.

Roxin admite que é um critério normativo, de difícil comprovação, mas argumenta que sua peculiar visão sobre a culpabilidade evita o ataque que, a princípio,

---

São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/414/edicao-1/culpabilidade

581 JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Culpabilidade. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Penal. Christiano Jorge Santos (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/414/edicao-1/culpabilidade

582 JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz e VANZOLINI, Maria Patrícia. *Manual de direito penal brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2018.

583 ROXIN, Claus. *Derecho penal*. Trad. por Diego-Manuel Luzon Peña; Miguel Diaz y Garcia Conlled e Javier Remesal. 1. ed. Madrid: Editorial Civitas, S.A, 1999. Tomo I.

o mesmo argumento *in dubio pro reo* exposto acima possa atingir sua teoria, e pra isso substitui a tradicional categoria da culpabilidade como terceira estrutura do crime pela responsabilidade, formada por suas substruturas: a primeira seria a própria capacidade de culpabilidade, ou seja, a já referida acessibilidade normativa, enquanto que a segunda estrutura é a necessidade preventiva de pena[584]. As duas categorias serviriam como limites recíprocos, ou seja, por mais que o autor seja culpável, não seria racional aplicar a pena se não for estritamente necessária. Por outro lado, por mais que a pena seja necessária, seria inadmissível aplicar a pena a sujeito não culpável. Assim, se a culpabilidade não pode ser fundamento isolado da pena, mas apenas limite, milita sempre a favor do réu, e, assim, não exige demonstração probatória completa.

Jakobs, por sua vez, abandona desde logo qualquer debate sobre o livre-arbítrio, que deixa de ser a base da culpabilidade.[585] A culpabilidade, em sua proposta, prescinde do elemento humano, da análise pelo operador das características pessoais do réu, devendo ser compreendida tão somente como a necessidade de pena, no caso concreto, para manutenção das expectativas normativas essenciais para vida em sociedade. Quanto maior a necessidade da pena diante do contexto fático-cultural, maior a culpabilidade.

Entretanto, apesar de na prática não haver unanimidade entre quais correntes seriam adotadas, o Judiciário toma para si a arbitrariedade e em muito alimenta a injustiça epistêmica, como já tratamos[586], e se na realidade prática o que se opera se distancia das discussões teóricas, salientamos ainda os debates trazidos por Zaffaroni que veio a desenvolver, dentro de seu direito penal redutor, a chamada culpabilidade por vulnerabilidade, que merece atenção.

Para ele, *se* a culpabilidade é, tradicionalmente, um juízo de censura pelo mal uso da liberdade, e tem como premissa a absoluta liberdade do autor para escolher entre a conduta de acordo com o Direito e a conduta ilícita, uma releitura minimamente crítica deve aceitar a existência de fatores sociais capazes de influenciar a escolha. A

---

584 Lembrando que Roxin rejeita teorias retributivas da pena, sustentando uma teia de finalidades preventivas

585 JAKOBS, Günther. *Fundamentos del derecho penal*. Trad. por Manuel Cancio Meliá e Enrique Peñaranda Ramos. Buenos Aires: Ad – Hoc, 1996.

586 VANÇAN, Alianna Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista num mundo jurídico pós-pandemia [recurso eletrônico] /Alianna Cardoso Vançan -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2022.

liberdade não seria sempre, por presunção, absoluta, pois há consenso sobre a força de fatores sociais criminógenos como a miséria, o desemprego, a marginalização.

Como descreve Gustavo Octaviano Diniz Junqueira [587]

> Todos os indivíduos são convocados, na sociedade moderna, à vida vitoriosa, que significa o consumo de bens e serviços vultosos. O objetivo é imposto a todos, mas a distribuição de oportunidades é absolutamente desigual, pois muitos terão fechadas todas ou quase todas as portas para as vias lícitas de acesso ao enriquecimento, e com isso são levados a vias ilícitas.

Assim, se determinados fatores sociais condicionam o sujeito à prática criminosa, o peso de tal influência não pode nem deve ser depositado sobre as costas do autor do injusto, mas sim repartido com a sociedade, origem de tais vetores, dando azo à noção de que se a sociedade é corresponsável, é co-culpável, devendo ser dividida a responsabilidade da opção pela conduta ilícita e atenuando a culpabilidade do autor do injusto.[8]

Nos Tribunais pátrios, entretanto, figura que aara ser responsabilizado o sujeito deve possuir capacidade de culpabilidade, possibilidade de compreender a proibição em suas circunstâncias de vida e mínima liberdade, diante das circunstâncias, para deliberar entre a prática ou não de uma infração penal. Prevalece, assim, que são estruturas da culpabilidade (a) a imputabilidade, (b) a potencial consciência da ilicitude e (c) o erro de proibição. Prevalece então no Brasil a proposta finalista[588], que tem como estratos a imputabilidade, a potencial consciência da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa.[10]

Dessa forma, nas atuais conjecturas que a sociedade brasileira está permeada, a aplicação prática da culpabilidade não valoriza a dignidade da pessoa humana enquanto ser dotado de direitos e garantias, e por isso, a nosso ver, um modelo normativo característico de Estados Democráticos de Direito cuja a principal função seja impor limites a função punitiva do Estado minimizando a violência e maximizando

---

[587] JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Culpabilidade. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Penal. Christiano Jorge Santos (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/414/edicao-1/culpabilidade

[588] JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Culpabilidade. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Penal. Christiano Jorge Santos (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/414/edicao-1/culpabilidade

a liberdade deve ser o modelo de concentração normativa adotado. Essa é a corrente doutrinária do teórico o jurista italiano Luigi Ferrajoli nominada como Garantismo Penal[589], que a par de retomar a linha de pensamento de Beccaria, estabelece no sistema garantista uma fundação em princípios frutos da tradição jurídica do iluminismo e do liberalismo e pressupõe alguns requisitos que o fazem típico de Estados em que os direitos fundamentais são tidos como normas supremas[590]. Tais requisitos recebem de Ferrajoli a nomenclatura de axiomas e expressam proposições prescritivas; prescrevem o que deva ocorrer; enunciam as condições que um sistema penal deva satisfazer. Dos axiomas propostos pelo teórico garantista decorrem alguns princípios de grande valia para o Direito penal material e para o ramo processual do direito penal, os quais possuem como principal finalidade a limitação do poder punitivo do Estado e, primam principalmente pelas garantias e direitos dos cidadãos. Os supramencionados axiomas são: Não há punição sem crime (Princípio da retributividade em relação ao delito).; Não há crime sem lei (Princípio da legalidade); Nenhuma lei (penal) sem necessidade (Princípio da necessidade); Não há lesão sem ação (Princípio da materialidade); Não há ação sem culpa (Princípio da culpabilidade); Não há culpa sem julgamento (Princípio da jurisdicionariedade.); Não há julgamento sem acusação (Princípio acusatório); Não há acusação sem prova (Princípio do ônus da prova.); Não há julgamento sem defesa (Princípio do contraditório)[591].

Estes axiomas proporcionam as bases de sustentação e desenvolvimento do garantismo penal, que a nosso ver, tanto teoreticamente quanto no âmbito da prática se mostram como teoria de extrema relevância para a atualidade brasileira, uma vez que na atual sociedade pululam o arbítrio e o obscurantismo teórico com viés autoritário e repressivo, em que os direitos e garantias individuais se tornam meros símbolos formais que são afastados para as margens do mundo jurídico. Dessa sorte,

[589] O desenvolvimento de uma análise mais detida acerca da teoria do Garantismo Penal não é objeto desta tese, porém trataremos de forma mais completa, quando realizarmos o fechamento da ideia provocada como argumento central desta tese. Cf. 4 5 Necessitarismo humanista: uma proposta de compatibilização com o Direito Penal brasileiro a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal

[590] FERNANDES, Gustavo Henrique Galon et al.. Garantismo Penal: um Instrumento de Defesa Contra o Poder Arbitrário Do Estado. v. 5 n. 1 (2019): Caderno de Resumos, ublicado: 2020-01-22, Anais do EVINCI - UniBrasil

[591] FERRAJOLI, Luigi. Derecho y razón: teoría del garantismo Penal. Madrid: Trotta, 1998

entendemos o garantismo como um poderoso instrumento, pois preza pela dignidade humana e suas garantias fundamentais.

Desse modo, ultrapassada a contextualização da construção do conceito de Direito Penal a partir da perspectiva historicista, bem como a adoção do conceito de livre-arbítrio dentro do sistema jurídico-penal, passamos à terceira parte desta tese, consistente no estudo quanto à relação entre o livre-arbítrio, a herança cristã e a necessidade de analisarmos o conceito de liberdade da vontade sob o prisma da descristianização, levando-se em consideração, para isso, realizar uma análise acerca da laicidade do Estado defendida pela Constituição Federal brasileira, para apontarmos que, uma revisão do conceito de liberdade dentro da teoria da culpabilidade deve passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descristianização do conceito de livre-arbítrio, o que faremos utilizando-nos da filosofia nietzschiana. Assim, no capítulo III, questões como consciência, livre-arbítrio, liberdade e responsabilidade serão analisadas a partir de Friedrich Nietzsche.

3 O livre-arbítrio como herança cristã: descolonização e descristianização para a laicidade do Estado na filosofia nietzschiana

3 Considerações iniciais

Iniciamos esta tese a partir de uma revisão bibliográfica que em maior ou menos medida transporta à essa pesquisa elementos fundamentais para o debate em torno do livre-arbítrio, notadamente porque ao contrapor os marcadores da história como a que conhecemos, podemos em seguida abordar a compreensão nietzschiana acerca dos acontecimentos históricos e empregar sua genealogia e seu perspectivismo para construir uma crítica à forma como essa história foi absorvida pela Modernidade e seus efeitos, notadamente aqueles que passam pelo conceito de livre-arbítrio e a construção do direito penal acimentada na culpabilidade.

Se para Nietzsche o esquecimento tem em si a mais importante ferramenta da felicidade, enquanto faculdade de sentir a-historicamente[592], somos a todo o tempo limitados pela história, no que Nietzsche pretende com sua obra, especialmente no ensaio *Da utilidade e desvantagem da história pa-ra a vida* publicado em 1874, mostrar que ao invés de negar a história, é possível uma outra forma de concebê-la[593]. É o que traz no bojo do Prefácio de 1886 em *Humano Demasiado Humano*:

> Todos os meus escritos são retrodatados, falam sempre de um 'atrás-de-mim': alguns mesmo, como as três primeiras Considerações Extemporâneas, ainda para trás do tempo em que nasceu e foi vivido um livro editado antes (*O nascimento da tragédia*, no caso dado: como não pode passar despercebido a um observador e comparador mais refi-nado). O que eu disse contra a 'doença histórica', eu o disse como alguém que aprendeu longamente, laboriosamente, a convalescer dela, e não tinha nenhuma vontade de, daí em diante, renunciar à 'história' porque uma vez sofreu disso[594].

Antes mesmo de Nietzsche se tornar professor da Basileia, em 1869, ele elabora dois trabalhos que podem ser considerados um marco quanto à sua perspectiva acerca do movimento do historicismo, que ganhava fortes contornos no século XIX. Tratam-se respectivamente, da palestra *A última redação de*

---

[592] NIETZSCHE, Friedrich. Segunda consideração intempestiva: da utilidade e desvantagem da história para a vida. Relume Dumará, 2014.
[593] CAVALCANTI, Anna Hartmann. Nietzsche, a memória e a história; reflexões sobre a segunda Consideração Extemporânea. Philósophos-Revista de Filosofia, v. 17, n. 2, p. 77-105, 2012.
[594] NIETZSCHE 1983, 123.

Theognide, apresentada no segundo encontro da Associação Filológica ocorrido em janeiro de 1866, quando ainda era doutorando de filologia clássica na Universidade de Leipzig, onde se dedicou a uma reconstituição cuidadosa da história do texto e à ordenação das compilações tradicionais; e após ter seu trabalho sobre Teógnis publicado em 1867 na revista *Rheinisches Museum für Philologie*, com o incentivo de Ritschl, que ocupava a cátedra de filologia clássica da universidade e considerou o trabalho de Nietzsche um "modelo de rigor metódico", desenvolve uma nova pesquisa, agora sobre as fontes de Diógenes Laércio[595].

Ambos os estudos podem ser identificados como aqueles que dão o tom do pensamento de Nietzsche quanto à história, na medida em que a analisa criticamente confrontando as questões teóricas e metodológicas da disciplina, como o problema de reconstituição e interpretação das fontes antigas, assumindo uma posição de distanciamento em relação ao historicismo dominante em sua época.

É na segunda *Consideração Extemporânea* que a crítica fica mais evidente, no que inicia o ensaio, invocando suas considerações com relação ao costume da época de transpor os elementos constitutivos da história mediante o empenho de grandes compêndios e cita Goethe: "De resto, me é odioso tudo o que simplesmente me instrui, sem aumentar ou imediatamente vivificar a minha atividade"[596]. Antes disso, entretanto, no capítulo 7 de sua primeira obra, *O Nascimento da Tragédia*, Nietzsche já teria feito menção à sua crítica que marcaria sua posição em relação à história[597], no sentido de demonstrar seu descontentamento com o apego a detalhes, impedindo, por isso, uma análise mais múltipla dos contextos dos acontecimentos. Em um fragmento póstumo de 1988, Nietzsche[598] observa a esse respeito: "História – enfraquece a ação e torna cego para o que é exemplar. Energia desperdiçada, dirigida inteiramente para o passado. [...] Não é respeito pela história que vocês devem ter, mas coragem de fazer a história!".

De toda forma, é na *Segunda Consideração Extemporânea* que Nietzsche traz à luz, - como bem coloca André Itaparica na Apresentação da tradução da obra em língua portuguesa-, o que há de perigoso, corrosivo e envenenador da vida na nossa

---

595 CAVALCANTI, Anna Hartmann. Nietzsche, a memória e a história; reflexões sobre a segunda Consideração Extemporânea. Philósophos-Revista de Filosofia, v. 17, n. 2, p. 77-105, 2012.
596 NIETZSCHE 2003, 5.
597 CAVALCANTI, Anna Hartmann. Nietzsche, a memória e a história; reflexões sobre a segunda Consideração Extemporânea. Philósophos-Revista de Filosofia, v. 17, n. 2, p. 77-105, 2012.
598 1988, fragmento 27 [81], 611.

forma de prática científica: "A vida doente dessa engrenagem e mecanismo desumanos, da 'impessoalidade' do trabalhador, da falsa economia da 'divisão do trabalho'. Perde-se o fim, a cultura: - o meio, a moderna prática científica, barbariza..."[599]. Dessa forma, nesse trabalho, como argumenta Itaparica, o 'sentido histórico', do qual nosso século se orgulha, foi pela primeira vez reconhecido como doença, como signo típico da decadência.

É a partir desse enredo que, munidos da percepção de Nietzsche acerca da história, esta tese, ao ser iniciada realizando uma revisão de literatura de bases históricas, pretende não renunciá-la, mas tentar construir uma nova forma de concebê-la, como bem elucida Ana Hartmann Cavalcanti[600] ao tratar de Nietzsche e sua relação com a história: "trata-se de deslocar o ponto de vista a partir da qual a história vinha sendo considerada, não mais como um problema de puro conhecimento, mas em sua relação com a vida e com a saúde de uma cultura".

A exemplo do que propõe Alan Sampaio[601], o objeto desta tese, assim como aquela:

> É o “sentido histórico” na obra de Nietzsche; seu objetivo, elucidar o modo ambivalente com que o filósofo trata o conceito, a saber, duplamente crítico: contra a objetividade do erudito, que converte a “História, mestra da vida” em algo de puramente científico, produto de gabinete; contra os filósofos, com suas questões essencialistas, a exigência de que não se confunda o começo, aquilo que é precário, com o sentido, o fim, que é tardio, e surgiu em algum momento de seu desenvolvimento, não na origem, como se a coisa investigada fosse uma planta, em cuja semente estaria o *telos* de seu ser, quer dizer, como se causa de si mesma.

Mas se o objeto desta tese é o sentido histórico com que Nietzsche virá a produzir sua obra, aqui instrumentalizamos sua ótica crítica ao historicismo ao fundamentar que a análise acerca da construção do conceito de livre-arbítrio no âmbito da teoria do crime e sua relação com a culpabilidade desde os primórdios do Direito Penal até o advento da doutrina funcionalista, no final da primeira metade do século XX, se relaciona intimamente com a matriz moral predominante à época e cristalizada até os dias atuais, a partir da legitimação pela divindade, fulcrada, sobretudo, na concepção cristã da ideia de liberdade da vontade.

---

[599] ITAPARICA, André. Apresentação. NIETZSCHE, Friedrich. Segunda Consideração Extemporânea: sobre a utilidade e a desvantagem da História para a vida. Trad. de André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017, p. 10.

[600] CAVALCANTI, Anna Hartmann. Nietzsche, a memória e a história; reflexões sobre a segunda Consideração Extemporânea. Philósophos-Revista de Filosofia, v. 17, n. 2, p. 77-105, 2012, p. 83.

[601] SAMPAIO, Alan. Nietzsche e a História. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Filosofia. Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2014. p. 08.

O filósofo francês Michel Foucault, em *Nietzsche, a genealogia e a história*[602], contrapõe às concepções da história como fundamentada em um começo onde tudo se encontraria de forma estável. Para ele, utilizando como a *Segunda consideração intempestiva: Da utilidade e desvantagem da história para a vida*[603] de Nietzsche para realizar a sua crítica[604], os historiadores do movimento historicista consideraram a história como tendo uma origem centrada em um início – um começo puro – alçada em direção a um fim, onde está a salvação eterna, retirando-se assim a história da vida, na promessa de um mundo melhor em outra vida[605]. Sobre isso, Nietzsche também elabora observações acerca do niilismo[606]. Para esta tese, entretanto, nos importa a afirmação de que a crença numa história linear, limpa e retilínea, ademais de ser a maior falácia acerca do tempo que a humanidade já viu, é ainda base de diversas mentiras que foram cristalizadas nos dogmas penalísticos – nosso recorte – e que ainda hoje se perpetuam como sendo as diretrizes da vida em sociedade nos moldes ocidentais, muitos deles, resta acrescentar, advindos da influência do cristianismo na comunidade ocidental e da influência, nem sempre pacífica, dos europeus no resto do continente.

De fato, como nos ajuda a pensar Silvio Pfeuffer[607],

> Nietzsche pressentiu a grandeza e multiplicidade dos problemas que se resumem hoje sob o chavão "globalização", os quais, no horizonte dos valores de bem e mal baseados no cristianismo, não podem nem ser articulados, nem resolvidos. A incorporação física e psíquica destes valores representa o grande obstáculo para a sobrevivência da humanidade. Considerando-se os abalos já perceptíveis por meio da incipiente era industrial e da marcha triunfal das ciências, o pensamento greco-europeu e sua moral encontram-se num processo de dissolução — que Nietzsche denomina niilismo ou morte de Deus —.

---

602 Michel Foucault. Nietzsche, a Genealogia, a História. in, Ditos e escritos. Vol. II. Tradução de Elisa Monteiro. Forense Universitária. Rio de Janeiro: 2005.

603 Nietzsche, Friedrich Wilhelm, 1844-1900 Segunda consideração intempestiva: da utilidade e desvantagem da história para a vida / Friedrich Nietzsche; tradução Marco Antônio Casanova. - Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2003 - (Conexões; 20).

604 A depender da tradução Segunda Consideração Extemporânea. Nessa tese, tanto a referência a uma a outra quanto a outra são referências a traduções amparadas pelos estudos de Nietzsche no Brasil. A primeira de Ana Hartmann Cavalcanti e a segunda de Marco Antônio Casanova

605 NABUCO, Edvaldo. Uma reflexão sobre a história em Nietzsche e Foucault: a história efetiva como contramemória. Mnemosine, v. 3, n. 1, 2007.

606 Tratamos mais detidamente da temática do niilismo em sede de outro trabalho: VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração: Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021.

607 PFEUFFER, Silvio. Responsabilidade ilimitada: Nietzsche e Levinas. Estudos de Nietzsche, v. 4, n. 1, 2013. P. 68

Nietzsche não quer instruir os leitores sobre a crise da moral europeia, como se se tratasse de uma circunstância universalmente válida, mas sim deixá-los inseguros a tal ponto que eles próprios reflitam novamente acerca do que é bem e mal, do que é moral e imoral e de quais ações podem ser ditas responsáveis e quais não. Ele formula uma contra-hipótese à moral cristã-europeia: os indivíduos têm de agir do modo como agem e, por isso, são inocentes[608].

Todavia não é possível imaginar nenhum indivíduo completamente inocente e irresponsável, e Nietzsche tampouco nega a responsabilidade em geral, mas sim problematiza a relação dos indivíduos com ela. Ele enxerga a responsabilidade precisamente em responder pela irresponsabilidade de si próprio e das ações alheias, em defendê-las independente de considerar até que ponto os outros seriam capazes de fazê-lo. Assim, Nietzsche não elimina o conceito de responsabilidade, mas sim o transvalora. Com isso, o indivíduo se torna livre porque ele reconhece suas limitações, também através da sua moral. Desse modo, a 'doutrina' da inocência e irresponsabilidade pode emborcar em uma 'doutrina' da culpa e responsabilidade completas e, com isso, tornar-se paradoxal. Ela abre uma margem de manobra na qual todos têm de se decidir e se mover com base na própria responsabilidade, sem base em valores e normas gerais[609]. É por isso que entendemos que pensar em descristianização, é, sobretudo, pensar em descolonização e que isso pode ser feito mediante o manejo da filosofia nietzschiana combinada com o pensamento decolonial como marco central de nosso argumento.

Isto posto, se no capítulo anterior a este analisamos a culpabilidade a partir de seus contornos normativos, aqui pretendemos justamente apresentar uma crítica que entendemos necessária à construção da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito Penal com fundamento na sua constituição a partir do enfoque da herança cristã, com profundos apontamentos acerca da laicidade do Estado defendido pela Constituição Federal brasileira, para apontarmos que, uma revisão do conceito de liberdade dentro da teoria da culpabilidade deve passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descristianização do conceito de livre-arbítrio, o que

[608] PFEUFFER, Silvio. Responsabilidade ilimitada: Nietzsche e Levinas. **Estudos de Nietzsche**, v. 4, n. 1, 2013. P. 68
[609] PFEUFFER, Silvio. Responsabilidade ilimitada: Nietzsche e Levinas. **Estudos de Nietzsche**, v. 4, n. 1, 2013. P. 69

faremos utilizando-nos da filosofia nietzschiana. Dessa forma, questões como consciência, livre-arbítrio, liberdade e responsabilidade serão analisadas a partir de Friedrich Nietzsche. A nosso ver, a relação estabelecida entre a descolonização do Direito e a descristianização da Moral é intrínseca.

3.1 Cristianização do conceito de livre-arbítrio

Como já abordamos nesta tese[610], o conceito de livre-arbítrio é debatido ao longo dos séculos pelas mais diversas searas do conhecimento, permanecendo, entretanto, sem resolução quanto a seu alcance, constituindo tema que protagoniza ainda discussões teóricas e filosóficas. No âmbito do advento penalista, até a segunda metade do século XX, quase todas as discussões sobre a culpabilidade penal se ocuparam, em algum momento, em discutir a validade da ideia de livre-arbítrio, e a partir da posição de seus autores sobre o tema, os critérios de imputação e de legitimação dos modelos penais eram desenvolvidos, notadamente em face da relação entre as noções de culpa, responsabilidade, e "liberdade moral"[611].

De maneira mais ou menos pacífica, para Derek Pereboom, o conceito de livre-arbítrio tornou-se consolidado a partir da habilidade que permitiria ao ser humano ser responsável, moral e juridicamente, por suas ações, afastando-se de um mero dilema de escolha de alternativas – sopesamento de decisões. Trata-se da origem do fenômeno de *moral decision-making,* que pode ser entendido como resultado de uma evolução dos primeiros debates acerca do livre-arbítrio, quando o mote das reflexões voltava-se à possibilidade de adoção de conduta diversa, para, atualmente, compreendê-lo como a fonte real propulsora da ação do indivíduo[612]. A partir desse entendimento, o importante filósofo americano Robert Kane, que se dedica a temática do livre-arbítrio na Contemporaneidade, inclui a ideia de que o livre-arbítrio (*free will)* não pressuporia uma mera ação livre, alheia a quaisquer elementos de coerção no

[610] Realizamos uma breve introdução a esse debate no tópico 2.2 História do conceito de livre-arbítrio
[611] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 33.
[612] PEREBOOM, Derek. Free Will, Agency and Meaning in Life. New York: Oxford University Press. 2014. p. 04.

curso do processo de tomada de decisões, mas colocaria o sujeito enquanto responsável último por suas ações[613]. Para ele, o livre-arbítrio, de um ponto de vista prático ou pessoal, é baseado em duas características principais: a) a capacidade de escolher uma determinada ação dentro de uma gama de alternativas e b) a origem de nossas escolhas se encontra dentro de nós mesmos e não em outro indivíduo ou local, sobre os quais não teríamos qualquer controle[614].

Assim, conforme Patricia Smith Churchland, o núcleo duro da noção de livre-arbítrio não diz respeito a decisões naturais ou impensadas – *uncaused choices*, mas trata especificamente de escolhas conscientes e intencionais, produtos de um juízo de ponderação, sendo este um dos aspectos que justificam, *a priori*, a punição perante as instituições de justiça criminal[615].

Considerando os ensinamentos filosóficos da tradição moral, o livre-arbítrio consistiria então na possibilidade de decisão e escolha em decorrência da própria vontade, isenta de qualquer condicionamento, motivo ou causa determinante, ou seja, a capacidade que todos os seres humanos têm de escolher e tomar decisões que produzem um efeito real e alteram situações[616]. Assim, a liberdade da vontade poderia ser entendida como o poder de agir de determinada forma, ou deixar de agir, sem nenhuma razão para tal escolha a não ser o próprio arbítrio. Nessa conotação, presume-se que a escolha pela tomada desta ou aquela decisão seja dirigida pela vontade: o sujeito agiu de certa forma porque assim quis e pelo ato praticado se sente inteiramente responsável. Dessa forma, o livre-arbítrio seria a:

> Faculdade que tem o indivíduo de determinar, com base em sua consciência apenas, a sua própria conduta; liberdade de escolha alternativa do indivíduo; liberdade de autodeterminação que consiste numa decisão independentemente de qualquer constrangimento externo, mas de acordo com os motivos e intenções do próprio indivíduo[617].

É de se notar que a definição de livre-arbítrio não se limita ao aspecto teórico, mas ao contrário, dentre a gama de definições do conceito, podemos destacar da

---

[613] KANE, Robert (editor). The Oxford Handbook of Free Will. Oxford: Oxford University Press, 1999. p. 543.
[614] Kane, R., (2009). Introduction: the contours of contemporary free will debates. In R. Kane (Ed.), *The Oxford Handbook of Free Will* (p. 3-41), DOI: 10.1093/oxfordhb/9780195178548.003.0001.
[615] CHURCHLAND, Patricia Smith. Moral decision-making and the brain. Neuroethics: Defining the Issues in Theory, Practice, and Policy. Editado por Judy Illes. Oxford: Oxford University Press, 2006. p 15.
[616] TAVARES, Daniele Silva Lamblém; JUNIOR, Wladir Muzato Buim. Neurociência e livre arbítrio. Ano 5 (2019), nº 5, 345-375. *RJLB*, Ano 5 (2019), nº 5.
[617] TAVARES, Daniele Silva Lamblém; JUNIOR, Wladir Muzato Buim. Neurociência e livre arbítrio. Ano 5 (2019), nº 5, 345-375. *RJLB*, Ano 5 (2019), nº 5.

história sentidos religiosos, psicológicos, morais e científicos, uma vez que inúmeras são as deliberações que se podem ter sobre o tema. A que nos importa para o presente estudo, resvala sobre a compatibilidade ou não da ideia de livre-arbítrio em relação ao determinismo e a ideia de necessitarismo.

Na contemporaneidade, insurgiram três correntes que muito se destacaram quanto às discussões no entorno da (in)compatibilidade do livre-arbítrio e o conceito de determinismo, consubstanciadas nas três abordagens filosóficas principais sobre o tema: determinismo, libertarianismo (denominado também de libertismo) e compatibilismo[618]. Resumidamente, para o determinismo e o libertarianismo (ou libertismo), também chamados incompatibilistas, se nosso comportamento é totalmente determinado por fatores ocultos, o livre-arbítrio é uma ilusão[619]. Os compatibilistas, por sua vez, defendem a compatibilidade entre a liberdade da ação humana e a causalidade natural[620].

Os incompatibilistas, têm como ponto focal teórico Robert Kane, para quem inadmite-se a conciliação entre o determinismo e a ideia de *free will*, sendo a escolha livre de qualquer origem causal pautada em leis naturais. Os compatibilistas têm em Daniel Dannett seu relevante expoente, que afirma que a relação entre a escolha livre e o determinismo não apenas seria possível, mas própria do processo de tomada de decisões, considerando nossos desejos, intenções, temperamento, hormônios e experiências de vida[621].

Trataremos desse tema com maior profundidade, mas antes disso é necessária uma genealogia do debate no entorno do livre-arbítrio, uma vez que a discussão acerca do (in)compatibilismo em face da liberdade da vontade tem suas raízes nas escolas monistas e dualistas que possuem como pano de fundo para a elaboração de seus antagonismos a questão religiosa, elemento que em muito nos interessa para

---

[618] MEDEIROS, Felipe Rocha de. Livre-arbítrio e culpabilidade penal: um conceito em desconstrução. Universidade do Porto. 2021. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade do Porto para obtenção do grau de Mestre em Criminologia elaborada sob orientação do Professor Doutor Pedro Manuel Rocha Almeida. Disponível em https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/138434/2/520398.pdf.

[619] Harris, S. (2012). Free will. Nova Iorque, Estados Unidos da América: Free Press.

[620] TAVARES, Daniele Silva Lamblém; JUNIOR, Wladir Muzato Buim. Neurociência e livre arbítrio. Ano 5 (2019), nº 5, 345-375. *RJLB*, Ano 5 (2019), nº 5.

[621] MEDEIROS, Alberto Rezende. Direito e Liberdade: reflexões sobre a natureza humana no plano da jusfilosofia e da neurociência. 2014. 126 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUBD9XMGW2/dissertacao_alberto_rezende_medeiros.pdf?sequence=1>. Acesso em 02 de dezembro de 2021.

este estudo, motivo pelo qual passaremos a tratar desse assunto nos tópicos que se seguem a esse capítulo, até chegarmos enfim, às discussões sobre a compatibilidade da liberdade da vontade e o determinismo em face dos recentes estudos da neurociência e sua relação possível com a culpabilidade. Tema para o próximo capítulo.

3.1.1 A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: o dualismo corpo-alma e sua influência no Cristianismo e na sociedade Ocidental para a concepção da liberdade da vontade

É histórico que o pensamento grego tenha influenciado todo o mundo[622] e vários elementos gregos foram assimilados pelos vários sistemas de pensamento[623], dentre eles, o cristianismo, que dentre outras coisas absorveu o dualismo corpo-alma[624] enquanto contexto de representação da crença cristã acerca do ser humano. Apesar da dicotomia corpo-alma ter suas raízes na Índia e Pérsia antigas, no campo helênico[625] é desenvolvida principalmente pelos pitagóricos, e foi em Platão que a visão dicotômica foi sistematizada e deteve influxo decisivo na formação e no desenvolvimento da filosofia, da cultura, da civilização e do ser do Ocidente europeu, perdurando até os dias atuais em diversas searas do conhecimento[626].

Ao realizar distinção entre o mundo sensível e o mundo material, Platão estabelece a primeira elaboração do dualismo[627]. Trata-se da antropologia grega de

---

[622] CASTRO, Roberto CG. A presença do pensamento grego antigo nas teorias da comunicação do século XX. Parágrafo, v. 1, n. 1, p. 9-18, 2013.

[623] Para uma visão histórica ampliada da relação corpo-alma cf. FIORENZA; METZ, 1973, p. 43-53; LADARIA, 2003, p. 87-132; LADARIA, 1987, p. 98-110; RUIZ DE LA PEÑA, *Imagen de Dios*, 1988, p. 93-113; FLICK; ALSZECHY, 1999, p. 135-149.

[624] BELISARIO, Bruno Machado. O dualismo corpo-alma e sua influência no cristianismo e na sociedade ocidental. UNITAS-Revista Eletrônica de Teologia e Ciências das Religiões, v. 5, n. 2, p. 886-900, 2017.

[625] Helenico esta relacionado à cultura grega. O helenismo é a difusão da cultura grega. Este foi o grande sonho de Alexandre III, o Grande. Hellenizein do grego quer dizer falar grego.

[626] ROSA, Wanderley Pereira da. *O dualismo e a teologia cristã: A deformação da antropologia bíblica e suas consequências*. 2010. 163 f. Dissertação de Mestrado – Programa de Pós-graduação em ciências da Religião da Escola Superior de Teologia, São Leopoldo. 2010, p. 10.

[627] ALMEIDA, Admilson G. de. Corpo e a Educação Física: um debate sobre a visão dualista. 2003. 89 f. Dissertação de Mestrado. UNIMEP, Piracicaba: 2003; p. 09.

matizes metafísicas[628], elaborada a partir de uma tensão explicada principalmente pela lógica da bivalência do homem, definindo dois opostos que coexistem com diferentes momentos de evidenciação de um dos polos; o homem, segundo esta percepção, é uma alma presa a um corpo, protagonizando confronto entre matéria e espírito, as duas partes do ser - sua essência e sua aparência, que formam sua bivalência. Esta compreensão do humano como ser bivalente tem em Sócrates, e depois em Platão, seu maior expoente, e se percebe na cultura Ocidental a partir da leitura e estudo destes pelos chamados neoplatônicos, chegando mesmo ao cristianismo, pelo gnosticismo, dando azo ao surgimento de um nova perspectiva sobre o homem[629]. Todas estas interpelações estão relacionadas, direta ou indiretamente, com a condição anímico-corpórea do ser humano[630], base para o fundamento do dualismo.

Para Renato Alves de Oliveira, o dualismo pode ser visto, grosso modo, como uma lógica a partir da qual vemos o mundo em duas ou mais dimensões, dispostas de forma hierarquizada, de modo que uma sempre será não somente preferível à outra, mas legitimável em detrimento da outra[631]. Assim, o dualismo pode ser entendido como sendo o pensamento através do qual se concebe a coexistência de dois ou mais princípios antagônicos. Tal coexistência pode ser pacífica, ou de constante luta entre tais princípios, atribuindo-se em alguns casos superioridade a um deles. Existe uma variada gama de concepções dualistas como, por exemplo: “espírito e matéria, alma e corpo, razão e sentidos, liberdade e paixões” entre outros[632].

---

628 A metafísica mostrou-se como “ciência primeira” em função de postular um princípio que condiciona a validade de todos os outros princípios estruturadores das demais ciências. Essa pretensão, na verdade, define a própria metafísica e estabelece um fundamento comum que possibilita as inter-relações dos outros saberes. Platão e seus discípulos contribuem significativamente para o desenvolvimento da física, da matemática, da ética e da política; (FORNERO, G. Metafísica. In: ABBAGNANO, N. Dicionário de filosofia. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007. p. 766-767).

629 ANDRE COLLI, Gelci; RUPPENTHAL NETO, Willibaldo. A ambivalência humana: uma perspectiva cristã. Theol. Xave., Bogotá , v. 63, n. 176, p. 403-428, Dec. 2013 . Available from <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-36492013000200005&lng=en&nrm=iso>. access on 08 Apr. 2022.

630 DE OLIVEIRA, Renato Alves. A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: uma aproximação histórica e contemporânea.(The relation between body and soul of human being in Christian Theology: A historical and contemporary approach). Horizonte: revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religiao, v. 11, n. 31, p. 1081-1105, 2013.

631 ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. HORIZONTE-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017.

632 BELISARIO, Bruno Machado. O dualismo corpo-alma e sua influência no cristianismo e na sociedade ocidental. UNITAS-Revista Eletrônica de Teologia e Ciências das Religiões, v. 5, n. 2, p. 886-900, 2017. P.888

Conforme Júlio Paulo Tavares Zabatiero[633]:

> Platão descreveu o ser humano e o mundo em que vivemos, dividindo a realidade em duas partes contrastantes: o mundo sensível e o mundo inteligível. O corpo humano pertence ao mundo sensível e a mente humana ao mundo inteligível. O corpo por pertencer ao mundo sensível, é mortal, transitório e menos que o real. A mente por pertencer ao mundo inteligível, é imortal, permanentemente e efetivamente real.

Dessa forma, Platão concebe uma visão em que o corpo seja algo impuro, com grau de relevância inferior à alma, que seria pura. E ao propor uma compreensão de mundo ao modo de um dualismo, também dividiu a realidade em material e imaterial, sensível e suprassensível, empírico e metaempírico[634].

Esse pensamento influenciou sobremaneira o cristianismo, uma vez que este surge num contexto intercalado ao helenismo[635], momento em que a difusão da cultura grega é bastante presente nos reinos conquistados por Alexandre (o grande), influenciando decisivamente, todos os povos conquistados, entre os quais encontramos os povos que se situavam na antiga Palestina, lugar e berço do cristianismo[636].

Aristóteles seguirá um caminho alternativo ao de Platão em sua busca pelo fundamento do mundo e propõe uma nova estruturação da realidade, porém, refém da mesma lógica dualista e assim, a cristandade medieval, profundamente influenciada pelo platonismo e aristotelismo, também manteve uma noção metafísica em sua compreensão do mundo. Dessa forma, historicamente, no campo da teologia cristã, o ser humano foi visto como uma composição de corpo e de alma[637], e apesar de inicialmente estar configurada sob a tríade corpo, alma e espírito, definida por Paulo em sua carta aos Tessalonicenses: “Que o espírito, a alma e corpo de vocês

---

633 ZABATIERO, Júlio Paulo Tavares. Filosofia para uma Teologia Inovadora. Santo André: Editora Academia Cristã Ltda, 2009. P. 01

634 ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. Horizonte-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017. p. 977.

635 “O termo “helenismo” é derivado da obra do historiador alemão J. G. Droysen, Hellenimus (1836-1843), e designa a influência da cultura grega em toda a região do Mediterrâneo oriental e do Oriente próximo desde as conquistas de Alexandre (332 a.C.) – do estabelecimento de seu império e dos reinos criados após a sua morte (323 a.C.) por seus sucessores (sobretudo Ptolomeu no Egito e Seleuco na Síria e Mesopotâmia – até a conquista romana do Egito em 30 a.C., que passa a marcar a influência de Roma nessa mesma região” (MARCONDES, Danilo. O helenismo e suas principais correntes: Uma iniciação à filosofia. Expresso Zahar; 1ª edição (30 junho 2016). 41 fls. p. 84).

636 BELISARIO, Bruno Machado. O dualismo corpo-alma e sua influência no cristianismo e na sociedade ocidental. Unitas-Revista Eletrônica de Teologia e Ciências das Religiões, v. 5, n. 2, p. 886-900, 2017. p. 889.

637 ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. Horizonte-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017. p. 978.

sejam conservados de modo irrepreensível para a vinda de Nosso Senhor Jesus Cristo”[638], com a influência da cultura grega sofre uma cisão a partir da fusão entre alma e espírito.

Importante destacar que nessa acepção dualista, quando Platão desenvolve sua metafísica, na *República*, livros VI e VII, a forma do bem é caracterizada como a suprema forma, o princípio metafísico mais importante, que, diante da dificuldade de ser definido, é caracterizado por uma linguagem figurada que se impõe como o fundamento da ética e se reproduz a partir da ideia de que o sábio é aquele que tendo atingido a visão do bem, pela via da dialética, é capaz de agir de forma justa. E o indivíduo que age de modo ético, é aquele capaz de governar a si mesmo[639]. Também Aristóteles[640], considera a liberdade (*eleutheria*) como autonomia e autocontrole em relação às ações, e que devem se realizar na prática das virtudes. Dessa forma, apesar do termo "livre" não ter aparecido em Platão e Aristóteles, como relacionado com a condição moral do homem, parece-nos que ambos defendiam a noção de livre-arbítrio. De fato, liberdade, em Platão e Aristóteles, possui um significado estritamente político e a noção de liberdade referida ao âmbito da ética, é algo tardio no Ocidente, tendo surgido com o cristianismo[641].

Na cristandade medieval, vamos encontrar em Santo Agostinho importantes referências quanto à preeminência da alma em relação ao corpo[642]. Para Agostinho[643], o ser humano é um composto de corpo e alma racional:

> O homem não é nem só corpo nem só alma, mas um composto de corpo e de alma. É certamente verdade que a alma não é o homem todo, mas sua melhor parte; nem o corpo é o homem todo, mas sua parte inferior: são os dois reunidos que merecem o nome de homem.

Ao tratar de Santo Agostinho, Renato Alves de Oliveira[644] assim coloca:

---

638 1Ts 5, 23.

639 MARCONDES, Danilo. Textos básicos de ética: de Platão a Foucault. Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2007.

640 STALLEY, R. F. "Plato's Doctrine of Freedom", Proceedings of the Aristotelian Society, New Series, 98 (1998), p. 145-58] (apud).

641 Cunha, M. P. S. da. (1997). Comentários sobre a liberdade e o livre-arbítrio da vontade em Agostinho: uma reflexão sobre o *De Libero Arbitrio*. *Veritas* (Porto Alegre), 42(3), 493-503. https://doi.org/10.15448/1984-6746.1997.3.35715.

642 DE OLIVEIRA, Renato Alves. A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: uma aproximação histórica e contemporânea. (The relation between body and soul of human being in Christian Theology: A historical and contemporary approach). Horizonte: revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religiao, v. 11, n. 31, p. 1081-1105, 2013.

643 AGOSTINHO. A cidade de Deus. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1990. v. 2, XIII, 24,2.

644 DE OLIVEIRA, Renato Alves. A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: uma aproximação histórica e contemporânea. (The relation between body and soul of human being in

> Entre ambos os componentes que constituem o ser humano vigora uma relação hierárquica. A alma, considerada a parte mais nobre do composto humano, exerce um domínio sobre o corpo. Este é um instrumento e está subordinado à alma. No horizonte agostiniano, a relação entre o corpo e a alma é "entendida mais como funcional e acidental do que substancial" (FIORENZA; METZ, 1973, p. 48). O corpo, como espaço de manifestação do pecado, que está a serviço da alma racional. É a alma que direciona e rege o corpo. O pecado é o fator que desarmoniza a relação entre o corpo e a alma. O corpo pode se rebelar contra a alma e conduzir a vontade para o mal. Apesar de o corpo ser concebido como a parte ínfima do composto humano não se registra, em Agostinho, um olhar repugnante e nem negativista para o mesmo porque foi criado por Deus. O corpo e a alma são duas dimensões distintas, não contrárias ou opostas, que constituem o ser humano.

A partir do século XII, a influência platônica sofre uma queda em relação aos influxos das teorias aristotélicas na teologia medieval, especialmente a partir de Tomás de Aquino que, seguindo a tradição da primazia da alma sobre o corpo, defende a existência de uma unidade substancial entre ambos os princípios ontológicos, reelaborando as teses aristotélicas da relação corpo-alma, à luz da tradição bíblico-teológica, conferindo um caráter espiritual à alma[645], insistindo na unidade dos princípios ontológicos que constituem o ser humano, de modo que um princípio isolado não corresponde à totalidade humana[646]. Para ele, a alma é uma realidade incorpórea, subsistente, espiritual e é forma do corpo. Pertence à essência da alma a sua união com o corpo[647].

Anteriormente a Tomás de Aquino, o IV concílio de Latrão (1215) já havia afirmado que o ser humano é constituído de corpo e alma[648], depois disso, o concílio de Vienne (1311-1312), sob a influência de Tomás de Aquino, dando um passo além do IV Latrão, declarava que os dois princípios ontológicos estão substancialmente unidos: a alma racional é, verdadeiramente, por si mesma e essencialmente, forma do corpo humano [649]. Dessa forma, o argumento filosófico e teológico acerca da estrutura antropológica cristã tradicional se cristalizou nos escritos de Aquino.

Christian Theology: A historical and contemporary approach). Horizonte: revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religiao, v. 11, n. 31, p. 1081-1105, 2013. p. 1085.

612 DE OLIVEIRA, Renato Alves. A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia: uma aproximação histórica e contemporânea. (The relation between body and soul of human being in Christian Theology: A historical and contemporary approach). Horizonte: revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religiao, v. 11, n. 31, p. 1081-1105, 2013. p. 1085.

646 TOMÁS DE AQUINO. Suma teológica. São Paulo: Loyola, 2002. I, q. 75, a. 4.

647 TOMÁS DE AQUINO. Suma teológica. São Paulo: Loyola, 2002, I, q. 76, a. 1.

648 DENZINGER, H.; HÜNERMANN, P. Compêndio dos símbolos, definições e declarações de fé e moral. São Paulo: Paulinas, 2007, p. 800-801.

649 DENZINGER, H.; HÜNERMANN, P. Compêndio dos símbolos, definições e declarações de fé e moral. São Paulo: Paulinas, 2007, p. 902.

Além de Tomás de Aquino, também Abelardo teve grande influência no nascimento da Alta Escolástica e do novo paradigma aristotélico-tomista que influenciaria o pensamento ocidental até o surgimento do cartesianismo em meados do século XVII[650].

Já na Modernidade, ainda que com algumas divergências em termos conceituais, o dualismo platônico tem sua influência nos trabalhos desenvolvidos por René Descartes (1596 – 1650), um dos principais expoentes do racionalismo moderno[651]. Para Descartes, a visão da natureza derivava de uma divisão fundamental em dois reinos separados e independentes: o da mente (*res cogitans*) e o da matéria (*res extensa*), com claras sugestões platônicas, onde Descartes encontrou subsídios para afirmar que o corpo é apenas uma matéria, um obstáculo que não pode compreender o mundo. O mundo somente seria alcançável pelo intelecto. Sem a mente o homem não compreende o mundo. É a exaltação da razão humana como único e último critério de verdade[652]. Há tanto em Descartes quanto em Platão, a concepção dualista de alma e corpo.

Assim, não parece exagerado dizer que todo o pensamento ocidental foi condicionado, entre outros conceitos, por essa distinção entre corpo e alma a que vários pensadores fazem referência[653] embasados por uma concepção neoplatônica[654], acachapante sobre a formação do mundo ocidental[655]. Ainda assim, a Modernidade nasce ressentida, sobretudo, com a cristandade medieval[656] e termina por concluir, fortemente influenciada pelo movimento positivista, que todas as descrições anteriores são produtos da criação humana, e não realidades ontológicas. A partir da ideia de que toda a estruturação do mundo é manufatura humana, posiciona o homem no centro de todas as coisas, e ao deslocar Deus do centro da

---

650 DA COSTA, Rodrigo Cardoso Condeixa. Teologia e espiritualidade hoje: do divórcio ao romance. Estudos de religiao, v. 24, n. 39, p. 235-263, 2010.

651 BELISARIO, Bruno Machado. O dualismo corpo-alma e sua influência no cristianismo e na sociedade ocidental. Unitas-Revista Eletrônica de Teologia e Ciências das Religiões, v. 5, n. 2, p. 886-900, 2017. p. 897.

652 DE SOUZA PINTO, Júlia Paula Motta; DE JESUS, Adilson Nascimento. A transformação da visão de corpo na sociedade ocidental. Motriz, v. 6, n. 2, p. 89-96, 2000.

653 DE SOUZA PINTO, Júlia Paula Motta; DE JESUS, Adilson Nascimento. A transformação da visão de corpo na sociedade ocidental. Motriz, v. 6, n. 2, p. 89-96, 2000..

654 REMAEH, Cinthia; REQUENA, C. A presença do Neoplatonismo nas artes. Bauru: Mimesis, 1998.

655 ROSA, Wanderley Pereira da. O dualismo e a teologia cristã: A deformação da antropologia bíblica e suas consequências. 2010. 163 f. Dissertação de Mestrado – Escola Superior de Teologia, Programa de Pós-Graduação, São Leopoldo. 2010.

656 ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. Horizonte-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017. p. 980.

representatividade da estrutura sob a qual as sociedades se estabelecem, como virá dizer Abdruschin Schaeffer Rocha:

> Estabelece como fundamento o Sujeito que se constrói sobre os pilares da liberdade, autonomia e racionalidade. Entretanto, o Sujeito moderno não é histórico, condicionado aos variados contextos e contingências. Tal como em Descartes (*cogito ergo sum*), esse Sujeito universal torna-se fundamento do mundo. Mesmo os principais movimentos da Modernidade, tais como, por exemplo, a Revolução científica ou mesmo o Iluminismo, construíram-se a partir de motivações fundacionistas, por mais estranho que isso possa parecer[657].

É nesta perspectiva que também se concentram as próprias críticas feitas em face do cristianismo, justamente porque conceitos como “pessoa”, “liberdade” e “tempo”, propostos pelo cristianismo, terminam por contribuir para a ascensão do ser humano e o declínio da ideia de Deus[658]. Para Eberhard Jüngel, eminente teólogo alemão[659], Descartes abre a possibilidade de pensar Deus à revelia da teologia e da revelação, sugerindo que, na medida em que se torna arquiteto de uma realidade que se sustenta a partir da existência de Deus, paradoxalmente, também é suspeito de ser o responsável pela “morte de Deus”.

Trata-se de uma dessacralização do divino que contribui para a construção da Modernidade sustentada a partir da ideia de autonomia do sujeito e segundo a qual se adquirirá categorias filosóficas de compreensão, a começar pelo *cogito* cartesiano, vindo a atingir o apogeu a partir do Iluminismo[660]. Acerca dessa oposição à religião e a centralização do homem a partir da guinada científica, Nietzsche[661] expõe as fragilidades do modelo moderno e da tradição cristã e denuncia a tirania do sentido sobre a qual se funda a tradição ocidental, trazendo para a arena da discussão o conceito de niilismo[662].

Dessa forma, o dualismo platônico e neoplatônico estão, junto ao dualismo cartesiano, como referenciais fundamentais dentro da história ocidental, sendo que

---

[657] ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. Horizonte-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017. p. 980.

[658] ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. Horizonte-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017. p. 980.

[659] JÜNGEL, E. Dios como misterio del mundo. Salamanca: Sígueme, 1984.

[660] ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. HORIZONTE-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017.

[661] NIETZSCHE, F. O nascimento da tragédia: ou helenismo e pessimismo. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2003.

[662] Essa e outras questões serão abordadas mais detidamente nesse capítulo, em tópico específico.

em Descartes a ideia de racionalidade é preponderante e virá a tomar forma em toda a persecução do Direito Penal, altamente influenciado pelos ideais iluministas, sob o prisma de um direito penal liberal cujas bases se relacionam intrinsecamente com a questão da subjetividade, sendo que, dentro do contexto da modernidade com a Revolução Científica do século XVII, as *Meditações* (1641) publicadas por Descartes, levam a cabo seu projeto de fundamentação do conhecimento e reorganização das ciências particulares, concluindo que além de uma realidade material, haveria também uma realidade imaterial que interagiria com a realidade física, constituída por entidades não extensas responsáveis pelas faculdades racionais do homem. Tais entidades ou espíritos caracterizar-se-iam por serem indivisíveis, não ocupando lugar no espaço e não estando sujeitas às leis da mecânica. Em suma, Descartes postula uma ontologia dualista. Nasce efetivamente o problema mente-corpo[663] substituindo o dualismo platônico-aristotélico.

Para Abdruschin Schaeffer Rocha[664]:

> A história do Ocidente, vista na perspectiva da consolidação de um pensamento metafísico, gera pelo menos os seguintes efeitos: 1) o pressuposto de que há um mundo absoluto, uno, imutável, teórico e abstrato (Platão); 2) esse mundo é organizador e orientador de um mundo de particularidades e percepções (Aristóteles); 3) Deus habita esse mundo absoluto e organizador (cristandade medieval); 4) o Sujeito é plenamente capaz de entender a ordem do mundo e discernir as coisas como elas são (Modernidade).

Se na história medieval o dualismo é caracterizado pela separação corpo e alma, na Modernidade, sob o prisma da racionalidade, a separação segue no dualismo, importando agora a compreensão da distinção entre corpo e mente, razão e emoção, desempenhando importante papel na adoção da concepção de existência do livre-arbítrio. O problema corpo-alma não é uma questão bizantina ou arqueológica, mas é tratado, atualmente, com um novo verniz através do problema mente-cérebro[665]. Pautados sobre uma ótica da influência do dualismo platônico no Ocidente, ainda podemos destacar a relação entre a concepção do livre-arbítrio a partir dessa ótica, uma vez que como já dialogamos nesse estudo, a percepção da ideia de

---

663 DE FARIA, Daniel Luporini. Livre-arbítrio, moral e razão em Descartes. Revista Contemplação, v. 1, n. 18, 2019.

664 ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. Horizonte-Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017. p. 981.

665 DE OLIVEIRA, Renato Alves. A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: uma aproximação histórica e contemporânea. (The relation between body and soul of human being in Christian Theology: A historical and contemporary approach). Horizonte: revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religiao, v. 11, n. 31, p. 1081-1105, 2013.

liberdade da vontade pelo Direito Penal fora altamente influenciada pelas ideias trazidas pela concepção de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino, revelando profunda relação entre o dualismo platônico por eles defendido e a adoção da ideia de existência de liberdade da vontade. Ainda, após a vertente medieval dessa concepção da existência da vontade livre, com Descartes, o que teremos é a distinção entre corpo e mente, sendo que, imbuídos pela razão, qualquer indivíduo tem o livre-arbítrio para decidir sobre as ações que seu corpo produz. Como indica o próprio Descartes:

> Olhando-me de mais perto e considerando quais são meus erros, descubro que dependem do concurso de duas causas, a saber, do poder de conhecer que existe em mim e do poder de escolher, ou seja, meu livre-arbítrio; isto é, de meu entendimento e conjuntamente de minha vontade[666].

Mais tarde, Immanuel Kant virá a traçar suas teorias amparado no desenvolvimento do cartesianismo, sendo que por uma breve genealogia, pode-se dizer que Kant concebe a forma científica da filosofia com base no cartesianismo, mas também contra Descartes[667], sendo que Kant dá um grande passo ao afirmar a vontade como núcleo da vida ética, mas este passo se desencaminha quando ele sujeita a vontade à lei moral. Arthur Schopenhauer (1788-1860), importante filósofo alemão, sobre isso, irá considerar este gesto um retorno à dualidade alma (ou mente) e corpo - na qual a razão governa o querer - já afirmada por filósofos como Descartes e Platão, e, portanto, um retrocesso[668].

Nesse sentido, a relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã, a partir do dualismo corpo-alma e sua influência no Cristianismo e na sociedade Ocidental confirma que a noção de livre-arbítrio tenha sofrido um processo de cristianização, ainda que tenha antecedido ao cristianismo suas primeiras incursões. Isso, porque, o cristianismo trouxe muitas mudanças a respeito da concepção do homem e de seu lugar no universo. Suas ações não são determinadas por fatores físicos ou sociais e cada homem deve ser visto como o único autor de sua conduta, tendo responsabilidade integral por ela. É este o ensinamento cristão correspondente à noção de livre-arbítrio. A doutrina da graça, unindo-se à do livre-arbítrio leva-nos à noção da liberdade cristã. Ressalte-se que a liberdade não era mais vivenciada no

---

666 DESCARTES, René. Meditações. In: DESCARTES, René. *Discurso do método. Meditações. Objeções e respostas. As paixões da alma. Cartas*. Tradução de J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. São Paulo: Abril Cultural, 1973. p. 91-150. (Os Pensadores). p. 125.

667 CODATO, Luciano. Descartes em Kant. Discurso, n. 39, p. 195-222, 2009.

668 MARTINEZ, Horacio L. A Recusa de Schopenhauer ao “Livre-Arbítrio” da moral kantiana. Revista de Filosofia Aurora, v. 17, n. 21, p. 45-68, 2005.

agir e na associação com outros, mas no próprio interior do homem, em suma, ela se interioriza e passa pelo livre-arbítrio. Entretanto, diferentemente de uma liberdade interior que permanece no plano da independência da consciência, num plano, por assim dizer, puramente horizontal, ela se verticaliza, remetendo ao bem supremo[669].

Depois, com Descartes e posteriormente com Kant, a razão é quem detém papel fundamental na existência do livre-arbítrio, uma vez que quando a ação não decorre necessariamente da sensibilidade, o agente, por conseguinte, possui a capacidade de se determinar a agir independentemente dela, isto é, quando a influência sensível não é uma condição necessária das ações, estamos falando de um *arbitrium liberum*[670]. É nesse sentido que, para Kant, uma vontade determinada pela lei da razão pode ser tomada como sinônimo de razão prática[671], dando azo à noção de responsabilidade e, portanto, de coerção, a mesma encampada pelo Direito Penal.

Se objetivamos adentrar as discussões quanto às correntes surgidas na Contemporaneidade que dialogam quanto a existência ou não do livre-arbítrio, sejam elas deterministas, libertarianistas ou compatibilistas, é fundamental trazermos para nosso contexto cultural a formatação de como a influência do dualismo platônico e, posteriormente, o dualismo cartesiano e, por conseguinte, da noção de livre-arbítrio consagrada no Direito Penal brasileiro sobreveio à cultura latino-americana a partir da colonização e o modo como a recepção da doutrina jurídica se tornou válida no campo hermenêutico até os dias atuais. É o que pretendemos no próximo tópico.

3.2 A colonização do pensamento jurídico-cristão na América Latina

Se o dualismo corpo-alma construiu e solidificou uma visão binária a partir de uma proposta de hierarquização entre um e outro, sob matizes do crescente catolicismo de influências platônico-aristotélicas no século XV, o mesmo ocorreu com o dualismo cartesiano na modernidade a partir de uma importante cisão entre a

---

669 Cunha, M. P. S. da. (1997). COMENTÁRIOS SOBRE A LIBERDADE E O LIVRE-ARBÍTRIO DA VONTADE EM AGOSTINHO: uma reflexão sobre o *De Libero Arbitrio*. *Veritas* (Porto Alegre), 42(3), 493-503. https://doi.org/10.15448/1984-6746.1997.3.35715.

670 FAGGION, Andrea. Kant e o lugar do livre-arbítrio. Revista Trama Interdisciplinar, v. 9, n. 3, p. 88-99, 2018.

671 GIACOIA JUNIOR, Oswaldo. Livre-arbítrio e responsabilidade. 2007. Filosofia Unisinos 8 (1): 22-32, jan/abr 2007.

corporeidade e a subjetividade, altamente influenciada pela Revolução Científica da época.

Saliente-se, sobretudo, que tanto um quanto outro movimento dualista foi incorporado nas Américas através da movimentação das navegações iniciadas na Idade Média (séc. V até XV) até a Idade Moderna (séc. XV e XVI)[672], culminando com uma grande expansão europeia como resultado de um conjunto de fatores que atuavam na Europa desde o início da Baixa Idade Média, "dentre eles podemos citar a expansão dos mercados, a formação das monarquias nacionais e da política, aliada aos progressos técnicos e científicos"[673].

Foi a partir do século XV, concomitantemente à inúmeras fundamentais invenções como a bússola e as caravelas, que as navegações deram subsídios aos comerciantes europeus, liderados pelos portugueses, a "alargar o seu mercado comercial, inicialmente realizando contatos e trocas com a África negra, depois com a Ásia e, finalmente, com a América"[674], que sob a justificativa motivada pela busca por metais preciosos, dentre outros interesses mercantis, criaram um mercado mundial, estabelecendo colônias nos diversos continentes, e como explica Ney Marino Monteiro[675]:

> Na sua totalidade, as viagens eram financiadas por capitais particulares (da burguesia) interessados na expansão comercial. Esses capitais eram coordenados pelo poder real, que possuía força armada e burocracia para proteger e administrar feitorias e colônias, realizar tratados com outros governos e fazer a guerra. A expansão marítima e a fundação dos impérios coloniais europeus basearam-se na força dos diversos Estados e obedeceram à política mercantilista.

A liderança portuguesa das navegações não surgiu despretensiosamente e adveio justamente da luta dos cristãos pela reconquista da Península Ibérica que terminou por dar origem ao Condado Portucalense, subsistindo na condição de um feudo do Reino de Leão e doado ao cavaleiro francês Henrique de Borgonha por ter se destacado na luta contra os mouros. Em 1139, sob o comando de Afonso Henriques, o condado proclamou a sua independência de Leão e os portugueses

---

672 MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001.
673 MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001. p. 194.
674 MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001. p. 194.
675 MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001. p. 194.

avançaram para o sul e conquistaram a região do Algarve. Até a conquista da região do Algarve, expandindo suas atividades econômicas que até então se concentravam na pesca e a agricultura, se torna, a partir do século XIV, importante entreposto para as atividades comerciais entre o Norte da Itália e as cidades do Flandres.

Ao final da dinastia de Borgonha, em 1383, o grupo mercantil formado liderou uma revolução para manter a independência do país ameaçada por Castela, com o objetivo de diminuir o poderio dos nobres e levar ao trono o denominado Mestre de Avis, que assentou ao reinado com o nome de D. João II, dando origem a uma política mercantilista de apoio ao crescente comércio com o norte da África, e originando a famosa Escola de Sagres[676] liderada por D. Henrique, o Navegador, filho de D. João I, configurando importante centro de compartilhamento dos ensinamentos da experiência na arte de navegar. O Príncipe D. Henrique, havia sagrado-se cavaleiro em 1415 na batalha de Ceuta em Marrocos, com a vitória portuguesa sobre os muçulmanos, e se tornou comandante da Ordem de Cristo, uma vez que não sucederia ao trono português já que este estaria destinado ao irmão mais velho D. Duarte. Assim, D. Henrique assume o governo do Algarve e, por cristão que pregava a castidade, dividia seu tempo entre o Convento de Cristo, em Tomar, sede da Ordem e a vila de Lagos, no Algarve, cujo porto era uma Base Naval e uma Corte aberta[677].

Após a queda e perseguição da Ordem dos Templários, Portugal, em razão da existência da Ordem de Cristo, derivada daquela outra Ordem, tornou-se um refúgio para perseguidos de toda a Europa e todo o patrimônio da antiga ordem também a ela foi doada. Em 1319, o Papa João XXII reconheceu a Ordem de Cristo, iniciando uma nova era com nova missão para os cavaleiros que passaram a se dedicar a assuntos náuticos. Quase um século depois, em 1416, D. Henrique assumiu o cargo de Grão-Mestre da Ordem de Cristo e lançou-se à diplomacia, conseguindo do Papa um aval

---

676 "A famosa Escola de Sagres parece ter sido uma lenda criada pelos poetas românticos portugueses do século XIX, pois, na realidade, foi o Porto de Lagos que a Ordem de Cristo, liderada pelo infante D. Henrique, comandou a expansão marítima do século XV. Na verdade, a Escola era o nome pelo qual se costumavam agrupar as idéias portuguesas sobre navegação, astronomia e geografia, na base dos descobrimentos; a Escola como instituição parece não ter existido, porém a idéia dominante naquele grupamento era fundada na convicção da redondeza da Terra, razão pela qual as Índias poderiam ser alcançadas contornando-se a África, isto é, navegando-se para o Oriente". (MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001. p. 195).

677 Campos Raymundo Carlos Bandeira – “Estudos de História Moderna e Contemporânea”, Atual Editora Ltda, São Paulo, 1998.

para o projeto expansionista. Daí em diante, cada avanço para o sul e oeste era seguido pela negociação de novos direitos[678].

Durante um século, os Papas emitiram 11 bulas privilegiando a Ordem com monopólios da navegação para a África, posse de terras, isenção de impostos eclesiásticos e autonomia para organizar a ação da Igreja nos locais a descobrir. Assim, até meados do século XV, os cavaleiros detinham liberdade para controlar as navegações sem interferência do Estado português. Entretanto, após iniciada a colonização, eventualmente doavam à família real o domínio material dos territórios, mantendo o controle espiritual, cabendo à Corte consolidar a posse do que tinha sido descoberto, e em 1498, a Coroa portuguesa foi absorvendo gradualmente os poderes da Ordem, sendo oficialmente fundidas em 1550 pela indução do Rei D. João III ao Papa Júlio III. Assim, o Grão-Mestre passava a ser sempre o rei de Portugal e o seu filho tinha o direito de lhe suceder também no comando dos cruzados[679].

Conforme Ney Marino Monteiro, "depois de Portugal, foi a Espanha o país mais importante no processo das grandes navegações e da formação de impérios coloniais dos séculos XV e XVI"[680], e muito embora não possuísse grandes navegadores, geógrafos e construtores de navios, valeu-se das experiências de outros países europeus, como Portugal e Itália.

Em 1490, o navegador genovês, de nome Cristóvão Colombo, apresentou aos reis católicos um plano para chegar às Índias, tendo vindo de encontro da América no meio do caminho em 1492, inaugurando de forma notável a participação espanhola na expansão marítima europeia. O sucesso de Colombo provocou uma grande disputa entre espanhóis e portugueses pelas novas terras descobertas, razão porque os dois países firmaram por acordo o Tratado de Tordesilhas em 7 de junho de 1494.

No início do século XVI, os espanhóis prosseguiram na exploração e ocupação dos novos territórios americanos. Um navegador florentino chamado Américo Vespúcio, a serviço da Espanha, constatou em 1504, que as terras descobertas por Colombo formavam um novo continente, e, prosseguindo a ocupação do continente americano, os espanhóis organizaram várias expedições, sendo que a comandada pelo fidalgo espanhol Fernão Cortez invadiu o México, derrotando a civilização Asteca.

---

678 Daehnhardt Rainer – “A Missão Templária nos Descobrimentos”, Nova Acrópole, Lisboa, 1993.
679 MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001.
680 MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001, p. 200

E em 1530, o mesmo ocorreu no Peru, com a destruição da civilização Inca, por uma expedição de aventureiros espanhóis, chefiada por Francisco Pizarro. Ambas as invasões ocorreram a partir do intento de saquear os ameríndios e concentrou inúmeras atrocidades.

Em 1545, descobriam-se na região de Potosí, na atual Bolívia, riquíssimas minas de prata que atraíram milhares de aventureiros, explorando violentamente a mão-de-obra indígena para remeterem quantidades suntuosas do metal precioso à metrópole espanhola.

A França, por sua vez, não participou das navegações do século XV, envolvida com a Guerra dos Cem Anos que durou até 1453 e também a luta entre a monarquia e os senhores feudais que perdurou até os fins do século XV, com a vitória de Luiz XI. Assim, no século XVI, motivados pelas notícias das conquistas dos portugueses e espanhóis, e seduzidos pelas lendárias riquezas asiáticas e americanas, os franceses finalmente se lançaram às navegações, liderados pelo poder real.

Também empenhados com a Guerra dos Cem Anos e depois com a Guerra das Duas Rosas, os ingleses só conseguiram participar das grandes navegações no século XVI, e no reinado de Elizabeth I as navegações inglesas tiveram o seu apogeu e diversas expedições reconheceram o litoral e rios na América do Norte. A principal atividade dos marinheiros ingleses foi, sem dúvida, durante a Segunda metade do século XVI, na pirataria oficializada contra a Espanha pela Carta de Corso, fazendo insurgir os corsários, piratas munidos de um documento firmado pelo poder real que permitia ataques e pilhagem contra navios da nação inimiga, Espanha, que se tornou o país mais atacado pelos corsários ingleses.

Outros países europeus também se envolveram ainda que indiretamente com as navegações, os holandeses, por sua vez, se destacaram como grandes financiadores da expansão ultramarina portuguesa. Assim, quando Portugal voltou seus negócios mercantis ao Brasil, abandonando a região da Ásia, os holandeses ademais de se apropriarem de terras asiáticas antes portuguesas, também passaram a investir na indústria açucareira brasileira que se encontrava em ascensão, financiando a produção de açúcar na Bahia e no Nordeste e recebendo o produto na forma de rapadura que seria então refinada e distribuída por toda a Europa, gerando suntuosos lucros à Holanda. Note-se, porém, que não somente do açúcar viviam os negócios holandeses, mas a partir do século XVI, outro negócio irá movimentar a

economia do país europeu: a escravidão, levando à restauração do escravismo que parecia ter sido extinto desde a Alta Idade Média.

Dessa forma, é indiscutível que os chamados descobrimentos provocados pelas Grandes Navegações que culminaram com a descoberta do Novo Mundo e deram origem ao continente Americano, tiveram consequências científicas, políticas, sociais e econômicas extremamente importantes para a Europa e o mundo conhecido na época. Mas de forma predominante, registra-se o papel da influência religiosa no processo de colonização americano, notadamente pela catequização dos habitantes das terras descobertas, e pelo aumento da influência do cristianismo pela sua expansão geográfica e o crescimento do número de fiéis.

Com relação ao Brasil, tem-se oficialmente, que suas terras foram descobertas em 22 de abril de 1500, no último ano do século XV, pelo navegador português Pedro Álvares Cabral[681], iniciando-se importante período de dominação religiosa e constituindo fortíssimo impacto nos povos tradicionais que aqui residiam, notadamente a partir dos processos de catequização que ocorriam simultaneamente à escravidão.

De fato, questões envolvendo fé, fama e fortuna foram paralelas e congênitas no empreendimento que resultou na conquista do Novo Mundo. Para Maria Cristina Bohn Martins e Leandro Karnal[682], é importante não esquecer que o elemento que dominou toda a ação dos ibéricos foi sempre a fé católica e sua propagação para outros povos, afinal, "a compreensão das ações espanholas não pode prescindir da sua dimensão religiosa e espiritual". Nesse sentido, Charles Boxer[683], em sua clássica obra *O império marítimo português* - 1415-1825, já assinalava quando de sua publicação em 1969, as quatros questões que nortearam a expansão lusitana - a saber, a guerra contra infiéis, a busca de ouro, a busca do reino de Preste João e a expansão da fé católica, sendo sempre esta última a que de fato serviu como elemento

---

681 Pela versão oficial portuguesa, o Brasil fora descoberto acidentalmente, mas, no decorrer dos anos, muitos historiadores contestaram esta versão, pois Vasco da Gama, que se destinava ao rumo desconhecido da Índia, muito antes de Cabral, já havia declarado que no horizonte ocidental existiam terras, onde, no relato de marujos, aves pareciam ir rumando para terra. Há também, teses relacionadas ao nome do navegador Duarte Pacheco Coelho, que, possivelmente, estivera no Brasil em 1498. (MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. Revista da Escola Superior de Guerra, n. 40, p. 188-209, 2001, p. 206).

682 Maria Cristina Bohn Martins e Leandro Karnal . *Fama, fé e fortuna: o tripé da conquista. Apud* CAÑIZARES-ESGUERRA, Jorge; FERNANDES, Luiz Estevam de Oliveira; MARTINS, Maria Cristina Bohn. (Orgs.) *As Américas na primeira modernidade*. Curitiba: Prismas, 2017. v. 1. 359 p.; p. 176.

683 BOXER*, Charles R. O império marítimo português*. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

justificador e impulsionador das navegações portuguesas em mares nunca dantes navegados.

Dessa forma, ainda que um breve recorte histórico não consiga traduzir as esferas múltiplas do processo de colonialidade trazida pelos povos europeus nas invasões das Américas, um breve panorama nos auxilia a dispor que, a exemplo do entendimento de Walter D. Mignolo, a pauta oculta (e o lado mais escuro) da Modernidade é a colonialidade[684]. Trataremos da temática da colonialidade em ponto específico dessa tese, mas assumimos aqui a compreensão de que foi este instituto o responsável pela introdução de segmentos fundamentais da perspectiva europeia nos povos tradicionais da América Latina, e defendemos, com vasto aporte teórico, que grande parte das incursões violentas que se sucederam às navegações, foram fruto da compreensão da antropologia dualista pelos povos ibéricos. No tópico a seguir, demonstramos como a antropologia dualista se cristalizou como fundamento para uma teologia da dominação, incorporando de forma cruel nas sociedades tradicionais americanas o entendimento da filosofia cristã católica no desenvolvimento das comunidades modernas brasileiras. Mais tarde, em tempo oportuno, sugeriremos como esse movimento deu base para a recepção da influência religiosa no ordenamento jurídico penal brasileiro.

Depois, objetivamos demonstrar a importância de uma trandisciplinaridade aplicada ao direito sob o prisma do perspectivismo para a edificação de decolonialidade que, por fundamental, nos auxiliaria a compreender, a partir de Nietzsche, a adoção de novos olhares sobre o assunto do livre-arbítrio que ainda que sem base de formação teórica nos termos da filosofia decolonial mais Contemporânea, já apregoava a descristianização e a descolonização.

Nesse sentido, uma genealogia da moral do livre-arbítrio nos serve de base para a compreensão da teoria do crime sob o fulcro de uma laicidade defendida pela Constituição Federal que até os dias atuais não se põe em prática, como até aqui já se pôde notar. Por fim, inaugurando o último capítulo desse estudo, pretendemos incorporar na crítica à influência religiosa do cristianismo católico, as noções de culpabilidade, livre-arbítrio, consciência e responsabilidade, especialmente a partir da filosofia de Nietzsche, dando suporte, pelos influxos do perspectivismo, à adoção do olhar voltado à esses temas sob a lupa de novas ciências, especialmente as

[684] MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017.

neurociências e ciências cognitivas.

3.2.1 A antropologia dualista como fundamento para uma teologia de dominação

Ao final do século XV, o mundo assiste a uma enorme expansão geográfica e colonial europeia, caracterizada, em teoria, pelo forte apelo mercantil, e que culminou com a adoção de um projeto de dominação cultural e espiritual, especialmente em face do choque estabelecido entre a cultura europeia e as culturas ameríndias que ganharam legitimação de dominação sob o pretexto de culturalização desses povos[685].

Segundo o teólogo belga católico José Comblin[686]:

> (...) foi o dualismo da teologia que permitiu que os teólogos pudessem com tanta facilidade justificar a tortura praticada pela Inquisição, ou a escravatura praticada universalmente, ou a redução dos índios a uma condição de servos como fizeram ainda no século XVI tantos teólogos. Somente foi possível porque para eles, o corpo não era realmente o homem. Torturar o corpo, tirar a liberdade do corpo podia justificar-se porque o corpo ficava de certo modo exterior à pessoa humana, como seu instrumento.

De fato, uma teologia desenvolvida a partir da antropologia dualística platônica foi a base sob a qual se sedimentou a justificativa teórica da dominação e genocídio dos povos ameríndios e afros no processo de colonização da América Latina[687], altamente amparada e até amplamente estimulada pela Igreja Católica como se pode observar da Bula *Romanus Pontifex* promulgada pelo Papa Nicolau V em 8 de janeiro de 1454:

> Não sem grande alegria chegou ao nosso conhecimento que nosso dileto filho infante D. Henrique, incendido no ardor da fé e zelo da salvação das almas, se esforça por fazer conhecer e venerar em todo o orbe gloriosíssimo de Deus, reduzir à sua fé não só os sarracenos, inimigos dela, como também quaisquer outros infiéis. Guinéus e negros tomados pela força, outros legitimamente adquiridos foram trazidos ao reino, o que esperamos progrida até a conversão do povo ou ao menos de muitos mais. Por isso nós, tudo pensando com a devida ponderação, concedemos ao dito rei Afonso a plena e livre faculdade, entre outras, de invadir, conquistar, subjugar a quaisquer sarracenos e pagãos, inimigos de Cristo, sua terra e bens, a todos reduzir a servidão e tudo praticar em utilidade própria e dos seus descendentes. Tudo declaramos pertencer de direito *in perpetum* aos mesmos D. Afonso e seus sucessores, e ao infante. Se

---

685 ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 43.
686 COMBLIN, José. Antropologia Cristã. Petrópolis: Vozes, 1985. p. 82.
687 ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 43.

> alguém, indivíduo ou coletividade, infringir essas determinações, seja excomungado [...]. (grifo nosso)[688]

Ainda, a Bula *Inter Coetera* de 4 de maio de 1493 do Papa Alexandre VI, emitida meio ano após a chegada de Colombo na América Central, fundamentava a invasão e conquista[689]:

> [...] por nossa mera liberalidade, e de ciência certa, e em razão da plenitude do poder Apostólico, todas as ilhas e terras firmes achadas e por achar, descobertas ou por descobrir, para o Ocidente e o Meio-Dia, fazendo e construindo uma linha desde o polo Ártico [...] quer sejam terras firmes e ilhas encontradas e por encontrar em direção à Índia, ou em direção a qualquer outra parte, a qual linha diste de qualquer das ilhas que vulgarmente são chamadas dos Açores e Cabo Verde cem léguas para o Ocidente e o Meio-Dia [...] A Vós e a vossos herdeiros e sucessores (reis de Castela e Leão) pela autoridade do Deus onipotente a nós concedida em S. Pedro, assim como do vicariato de Jesus Cristo, a qual exercemos na terra, para sempre, no teor das presentes, vô-las doamos, concedemos e entregamos com todos os seus domínios, cidades, fortalezas, lugares, vilas, direitos, jurisdições e todas as pertenças. E a vós e aos sobreditos herdeiros e sucessores, vos fazemos, constituímos e deputamos por senhores das mesmas, com pleno, livre e onímodo poder, autoridade e jurisdição. [...] sujeitar a vós, por favor da Divina Clemência, as terras firmes e ilhas sobreditas, e os moradores e habitantes delas, e reduzi-los à Fé Católica[690]

Dessa sorte, sob a justificativa de implantar a religião católica nas terras a que as comitivas europeias se dirigiam sob o pretexto de ampliação econômica de seus territórios, oficialmente, estava autorizada toda e qualquer invasão, abuso, subjugação pela força de todos aqueles denominados pagãos, ou como explica Enrique Dussel[691], a implantação violenta do “catolicismo”, fica definida pela negação radical (a “tabula rasa”) das antigas religiões que passam a ser consideradas como demoníacas ou satânicas, especialmente quanto a suas estruturas como templos, lugares de culto públicos e privados, calendários, escolas de sábios, teologias explícitas, interpretação da vida cotidiana, ritos, danças, organização agrícola-sagrada etc., que pela violência dá lugar ao “catolicismo” como uma nova vivência religiosa que será mais estruturada e mais antiprotestante à medida que transcorre o século XVI, que é justamente o tempo da implantação da Igreja Católica com suas estruturas institucionais.

---

[688] Disponível em: < http://www.koinonia.org.br/tpdigital/detalhes.asp?cod_artigo=257&cod_boletim=14&tipo =Artigo> Acesso em: 14 de janeiro de 2022.

[689] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 43.

[690] Disponível em: < http://pastoral.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=71&Itemid=1> Acesso em: 14 de janeiro de 2022.

[691] DUSSEL, Enrique. Sistema-mundo, dominação e exclusão – apontamentos sobre a história do fenômeno religioso no processo de globalização da América Latina. In: História da Igreja na América Latina e no Caribe 1945-1995: o debate metodológico. Petrópolis: Vozes; São Paulo: CEHILA, 1995. p. 61.

A estruturação da Igreja em face das terras conquistadas não só detinha caráter de missão religiosa imbuída do encargo de eliminar as religiões satânicas dando lugar ao catolicismo, como também tratava-se de uma demanda que atendia aos monarcas católicos[692]. Para Wanderley Pereira da Rosa[693], o que se pretendia era a fundação de uma “Cristandade colonial”, e a conquista espiritual (religiosa), confundia-se com as conquistas culturais, sociais, políticas e econômicas. E após o Concílio de Trento (1545-1563), os missionários do século XVI, sobretudo os jesuítas de fundação de Inácio de Loyola com a Companhia de Jesus, buscavam prioritariamente a salvação das almas em sua atuação evangelizadora, mas que com seus ideais militares, entendiam sua tarefa missionária como conquista de povos e territórios bem ao estilo das Cruzadas dos séculos XII e XIII, desconsiderando qualquer possibilidade de diálogo com o conquistado. O alvo era a doutrinação.

Sob o escrutínio da doutrinação, insurge a noção de "guerra justa" representada por uma teologia eurocêntrica de justificação da dominação, transformando os ameríndios que se recusassem em aceitar a fé católica em inimigos da fé e do Império, legitimando o uso da violência contra os povos, uma vez que o uso da força tinha como pano de fundo uma guerra "santa" e "justa". Entre vários autores da época encontramos argumentos desse tipo para justificar a violência, recorrendo inclusive a textos bíblicos e clássicos cristãos como Santo Agostinho e São Tomás de Aquino para homologar a dominação e o uso extremado da força contra os nativos. Exemplo clássico deste tipo de argumento encontramos em Juan Ginés de Sepúlveda que descreve em seu *Democrates Alter* (1547), ser natural que “homens prudentes, íntegros e humanos dominem sobre os que não o são”, considerando os ameríndios como bárbaros e a eles se referindo como “homúnculos”[694], chegando até a mensurar a dominação europeia aos povos tradicionais como "perfeito direito" espanhol de fazer subjugar "pessoas ferozes e cruéis por pessoas prudentíssimas e pródigas,

[692] AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 89.
[693] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 46.
[694] SEPÚLVEDA, Juan Ginés de. As justas causas de guerra contra os índios (1574). In: SUESS, Paulo (org.). A conquista espiritual da América Espanhola: 200 documentos – século XVI. Petrópolis: Vozes, 1992. p. 532.

intemperantes por continentes e moderados, diria enfim, como macacos por homens"[695].

Como descreve Riolando Azzi[696]:

> Se por um lado a ação missionária se situava na luta entre o reino de Deus e o reino de Satanás, por outro era mediante a submissão às Cortes de Espanha e Portugal que os povos ameríndios deviam manifestar concretamente sua adesão à fé, pois competia aos monarcas de ambos os países, em força da concessão do padroado, gerenciar a implantação da fé na América Latina.

Dessa forma, sob a justificativa de tornar os povos ameríndios verdadeiros cristãos católicos e fiéis súditos das Coroas da Espanha e Portugal, no século XVI foi desenvolvida uma simplificação feita inicialmente pelo ajuntamento de várias tribos em aldeamentos que recebiam o sugestivo nome de reduções[697], que facilitavam o processo de conversão dos índios que, geralmente, se estabeleciam em meio às florestas, sendo comum "descer" tribos inteiras através dos rios para o local das reduções através do não menos sugestivo nome de descimento[698]. Como bem traduz Wanderley Pereira Rosa[699]:

> Desta forma podemos dizer que de certo modo os índios eram “descidos” e “reduzidos”. Isto traduz bem o ideal missionário de se apagar a concepção de mundo desses povos, vista como primitiva e selvagem, e embutir neles uma nova concepção de vida (nova cultura) oferecida pela fé católica.

Culminando com uma consequente diminuição dos povos indígenas, as reduções tornaram-se instrumentos de dizimação dos nativos ora porque morriam nos confrontos militares que pretendiam conduzi-los à força, ora porque, uma vez instalados nas aldeias, morriam de doenças, epidemias, inaptidão ao novo contexto ecológico e cultural ou pelos trabalhos forçados a que eram obrigados. Ademais, seu *modus vivendi* sofria severas intervenções, e comportamentos comuns como a nudez eram vistos como sinal de imoralidade, e a educação das crianças, considerada muito liberal, passou a ser baseada nos castigos físicos, que assim como adultos também

---

695 SEPÚLVEDA, Juan Ginés de. As justas causas de guerra contra os índios (1574). In: SUESS, Paulo (org.). A conquista espiritual da América Espanhola: 200 documentos – século XVI. Petrópolis: Vozes, 1992. p. 531.

696 AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 92.

697 ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 48.

698 AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 94.

699 ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 48.

eram castigados “com o objetivo de estimulá-los ao trabalho agrícola, ao qual não estavam habituados”[700]. Dessa forma, a fé cristã imposta tinha caráter de libertadora das trevas espirituais e dos grilhões demoníacos e as bênçãos celestiais que receberiam na vida futura deveriam compensar a perda de liberdade e a destruição de seu modo de vida[701].

Dessa forma, também os indígenas passam a ter escravos negros assim como os espanhóis e a partir de uma influência impositiva, ganham ares de "espanholados"[702], diante de uma nefasta "destribalização"[703], que aos colonizadores soa como simplificação do mundo ameríndio e que virá tomar nova dimensão no século XVII quando a Holanda assume a centralidade do sistema-mundo, quando valores culturais, antropológicos, éticos e religiosos desses povos terminam por ser vistos como de necessária eliminação ou no mínimo uma redução[704].

Ademais de todo o processo de colonização e cristianização dos povos ameríndios, fulcraram-se narrativas que as colocavam como processo de salvação desses sujeitos, e a mentalidade eurocêntrica desde fins do século XV não considerou em nenhum momento os milênios de história de presença humana nas Américas[705] e embora se possa destacar a existência de algumas resistências que também influenciaram de certa forma a religião católica, a narrativa histórica sempre foi cristalizada a partir da versão dos colonizadores e jamais pelos colonizados. Dessa forma, "as reduções são essencialmente projetos colonialistas e, como tais, violentos de algum modo. Os povos ameríndios e, posteriormente, os negros são obrigados a abandonar seus antigos deuses e abraçar a fé cristã"[706].

---

[700] AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 101.
[701] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 48.
[702] Pe. Bernabé Cobo apud AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 104.
[703] AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização. Petrópolis: Vozes, 1988. p. 102.
[704] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 50.
[705] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 51.
[706] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 53.

Nesse contexto, a escravidão passa a ser justificada também pelo viés da religiosidade cristã católica, a partir de um "contorcionismo teológico"[707] fundado a partir de uma elaboração teológica que concilie a pregação do evangelho com a prática escravocrata dos conquistadores tanto portugueses, quanto espanhóis, mas também franceses, ingleses e holandeses, de modo a aplacar a consciência dos colonizadores sob o prisma de uma lógica acumulativa capitalista de transferir riquezas das terras colonizadas às suas metrópoles. E conforme José Oscar Beozzo[708], no século XVII o Brasil recepcionou 560.000 escravos africanos e as Antilhas holandesas, francesas e dinamarquesas receberam 467,5 mil escravos, já preparando a grande explosão do século XVIII, quando 6 milhões de escravos são trazidos para as Américas, dos quais 1,9 milhão para o Brasil e cerca de 3 milhões para as Antilhas, tornando a segurança da minoria branca dominadora a maior preocupação dos colonizadores, que entenderam que somente havia uma forma de estabelecer o controle desses povos: a unificação religiosa[709].

Dessa forma, o percurso teológico na América Latina e sua relação com os povos que habitavam estas terras, se relaciona intimamente com o processo da colonização europeia insurgida a partir das navegações e é altamente influenciada pela religiosidade justificadora das atrocidades em nome da salvação. Sob nossa compreensão, a fundamentação teórica que deu sustentação a esta relação de dominação, escravização e morticínio foi a antropologia dualista platônica a partir de uma deformação da antropologia cristã, que levava à desconsideração do outro, haja vista a separação entre os signos da corporeidade e a graça, que poderia ser conquistada a partir do suplício.

Mais tarde, a partir da Reforma Protestante do século XVI há ainda uma gama de subcategorias cristãs não católicas que se inserem na sociedade brasileira (e no mundo), ampliando as contradições e complexidades na difícil questão da relação do Cristianismo com a cultura e o agravamento desta relação dada a influência da antropologia platônica sobre o pensamento cristão construído ao longo de séculos[710],

---

[707] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 53.
[708] BEOZZO, José Oscar. Evangelho e escravidão na teologia latino-americana. In: RICHARD, Pablo (org.). Raízes da teologia latino-americana. Paulinas: São Paulo, 1988. p. 108.
[709] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 55.
[710] ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas conseqüências. 2010. p. 123.

configurada a partir de dualismos estabelecidos entre o sagrado e o profano com fortes marcas do binarismo platônico-aristotélico que construiu seus matizes.

Conforme Arnaldo Sampaio de Moraes Gody e Patrícia Perrone Campos[711]:

> Quanto às demais denominações cristãs e não católicas, observa-se que luteranos, anglicanos e calvinistas, designações do protestantismo tradicional, chegaram no Brasil ainda no século XIX, embora haja registros de calvinistas por ocasiões das invasões francesas e holandesas no nordeste brasileiro. Metodistas (dissidência dos anglicanos, datada de 1730) e Batistas são representantes também do protestantismo tradicional cuja presença entre nós remonta ao século XIX. Um pouco mais tardia é a presença dos Adventistas (uma dissidência que se consolidou em 1843). Entre os grupos pentecostais há registros de membros da Congregação Cristã do Brasil por volta de 1910, da Assembleia de Deus, por volta de 1911 e do Evangelho Quadrangular, vinculado a um grupo norte-americano que chegou ao Brasil em 1940. No espaço neopentecostalista, o Brasil para Cristo é de 1956, a Igreja Deus é Amor é de 1961 e a Igreja Universal do Reino de Deus é de 1977. A Igreja das Testemunhas de Jeová nasceu nos Estados Unidos, por volta de 1870.

Na Modernidade, essas influências virão a dar o tom do pensamento jurídico latino-americano, motivo pelo qual nos debruçamos nesse tema no próximo tópico, a fim de demonstrar a relação entre o cristianismo, especialmente o católico, mas não só, na elaboração do ordenamento jurídico-penal brasileiro.

3.2.2 O cristianismo católico no contexto de elaboração do ordenamento jurídico-penal brasileiro: a Constituição Federal é "laica"

A confusão estabelecida entre a justiça e o sagrado, fruto da cristianização e sacralização da ideia de piedade e de justo, existe desde os primórdios do pensamento jurídico, e como já demonstramos nesta tese, a justiça primitiva, nos algures da vingança divina ou mesmo o direito canônico, estiveram condicionados à uma série de fórmulas sacras e suas consequências e desdobramentos tiveram forte influência na vida pública, na disciplina das relações civis e nas instituições do Direito Penal[712], cristalizando grande osmose entre moral, religião e direito. Para Chaim

[711] DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016, p. 337.
[712] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira

Perelman[713], dada a forte atuação da religião sobre o direito por séculos, até hoje, “em muitas culturas, a separação entre direito, moral e religião jamais se realizou completamente”. A nosso ver é o caso do Direito Penal brasileiro como pretendemos demonstrar.

Entretanto, ao longo dos séculos a força do cristianismo católico foi diminuindo na mesma medida em que os princípios religiosos eram substituídos pelos princípios de justiça racionais, advindos de categorias e definições elaboradas por juristas romanos que passaram a impregnar o direito canônico na Europa e orientando uma nova forma de se fazer o direito, substituindo a prática de se recorrer às fórmulas reveladas pelo porta-voz da divindade, pelo recurso da razão. Dessa forma, desde o início do século XVII, muitos pensadores, até mesmo cristãos, como Hugo Grócio, passaram a laicizar o direito natural, pregando um sistema de direito puramente racional[714]. A esse propósito, passa a subsistir uma ideia de progresso, nos moldes do que vemos com a Revolução Científica, e como elucida Raoul Van Caeneguem[715], a “fé no progresso” foi aos poucos substituindo a “fé na tradição”.

A partir das ideias racionalistas que renovaram o Direito Natural, e a nova filosofia que repercutia no direito do século XVII, dando base para a justificação filosófica do Iluminismo[716] com influências fortes da ideia do poder absoluto do soberano de Thomas Hobbes (1588-1679) com seu *Leviatã*[717] e a perspectiva de contratualismo[718] de Jean-Jacques Rousseau (1712-1778), a racionalidade jurídica passou da literatura à lei[719] quando as discussões no entorno da proposta de um sistema racional de soberania nacional[720], transcenderam as universidades de Direito e agremiações de caráter jurídico especializado, integrando, como bem traduz Franz

---

Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 36.

[713] PERELMAN, Chaim; PUPI, Vergínia K.; RIOS, Gildo. Lógica jurídica: nova retórica. 1998. p. 15.

[714] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 38.

[715] VAN CAENEGEM, Raoul C. Uma introdução histórica ao direito privado. Martins Fontes, 2000. p. 163.

[716] Tratamos mais detidamente do Iluminismo em tópico específico 2.1.5 Período Humanitário.

[717] RIBEIRO, Renato Janine. A marca do Leviatã: linguagem e poder em Hobbes. Atelie Editorial, 2003.

[718] KAWAUCHE, Thomaz. Ciência e direito no contratualismo moderno: o caso Rousseau. ROUSSEAU, KANT & DIÁLOGOS, p. 111, 2019.

[719] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 38.

[720] PERELMAN, Chaim; PUPI, Vergínia K.; RIOS, Gildo. Lógica jurídica: nova retórica. 1998. p. 23.

Weacker “grupos de trabalhos constituídos pelo legislador e seus adjuntos” [721], fazendo insurgir grande crença nos códigos, à medida que triunfa um direito racional que sai da universidade e passa a ter caráter oficial[722].

Conforme Maiara Caliman Campos Figueiredo "esse movimento de codificação, que não se restringiu ao direito penal, é a expressão da cultura da razão que se configurou em boa parte da Europa, chegando à América no século XIX"[723], uma vez que a ideia do direito baseado na razão foi acompanhada da ideia de um direito harmoniosamente disposto numa compilação que escapasse à confusão. Importante salientar que a obra teórica de Jeremy Bentham[724] a partir de sua perspectiva que dava ênfase ao princípio da utilidade, questionou a utilidade de cada conceito e norma jurídica para o homem e a sociedade de sua época[725] e aqueles que não demonstravam uma utilidade deveriam ser substituídos por novos mais úteis, por meio da codificação. Conforme Antônio Manuel Hespanha[726], a codificação se daria compilada a partir da fundação de uma ciência da legislação pelo “cálculo da felicidade”.

Entretanto, apesar da grande contribuição dada por Jeremy Bentham na tomada das normas através da sua codificação, cumpre salientar que Portugal já estaria, à ocasião do período de renovação do pensamento jurídico, construindo uma compilação de suas normas que compreendiam, segundo Marcelo Caetano[727], as Cartas de Lei, alvarás com força de lei, simples alvarás, provisões, decretos, cartas régias, portarias, avisos expedidos pelos secretários de Estado e assentos das casas de suplicação e do cível, além, como reconhece Maiara Caliman Campos Figueiredo, do *ius commune*, como parte do corpo de fontes do direito, enquanto um direito erudito

---

[721] WEACKER, Franz. *História do direito privado moderno*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967. p. 368.

[722] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 38.

[723] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 38.

[724] Já tratamos desse autor, quando nos debruçamos acerca do Período Humanitário, em tópico específico 2.1.5 Período Humanitário.

[725] VAN CAENEGEM, Raoul C. Uma introdução histórica ao direito privado. Martins Fontes, 2000. p. 192.

[726] HESPANHA, Antônio Manuel. *Cultura jurídica europeia*: síntesedeummilênio. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005. p. 330.

[727] CAETANO, Marcelo. História do Direito Português. Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 1941. p. 290-291.

comum para todo o Ocidente, que se tornou base para o ensino universitário e para a doutrina em toda a Europa:

> Assim, quando da confecção das Ordenações Afonsinas, esse direito comum foi também consagrado fonte do direito. Ficou estabelecido que, na falta de um direito pátrio, se aplicava o direito comum, que compreendia o direito romano justinianeu e o direito canônico e, na ausência deste, apelava-se para o direito doutrinal dos glosadores e comentadores[728].

Dessa forma, a emancipação da tradição em direção à razão, substituindo o pensamento jurídico em face do discurso iluminista do século XVIII, teve como marca principal a emancipação humana e, no plano político, em tese, combateu as instituições burocráticas arcaicas do Antigo Regime que na França caminharam em direção a valores liberais que prepararam a Revolução de 1789. Como importante expoente desse movimento, o já mencionado Cesare Beccaria[729] contribuiu para o estabelecimento de diversas reformas por várias partes da Europa, incluindo forte influência para o abandono do caráter religioso das punições e a individualização da pena, ponto que também já desenvolvemos nesta tese. Tais reformas chegaram a América rapidamente e no Brasil foram importadas especialmente pela obra *Instituições de Direito Criminal Português* (1789) de Pascoal José Mello Freire[730], abrindo caminho para o que seria o início de uma importante ruptura da tradição romanística e com forte influência no primeiro Código Criminal brasileiro[731]. Cumpre salientar que em que pese esse estudo não se debruce especificamente acerca do papel das constituições, é fundamental, e se faz por isso altamente necessário, que analisemos que a configuração dos códigos se dá a partir de uma noção de justiça que é codificada a partir de textos constitucionais que virão dar o tom das demais normas regulamentares dos Estados. Nesse sentido, sob nosso recorte, utilizamos a

---

[728] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830 : combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 38.

[729] Já tratamos desse autor, quando nos debruçamos acerca do Período Humanitário, em tópico específico 2.1.5 Período Humanitário.

[730] FREIRE, Pascoal José Mello. Instituições de Direito Criminal Português. Boletim do Ministério da Justiça, n. 155, 1794.

[731] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 42.

definição técnica de Direito apresentada por Gilmar Antônio Bedin[732] ao relacionar a relação profícua e essencial entre direito, Estado e Constituição:

> [...] Pode-se afirmar que o estado de direito possui várias dimensões essenciais. A primeira dimensão essencial é que o Estado de Direito é um Estado subordinado ao direito. Isso significa, mais concretamente, três coisas: a) o Estado está sujeito ao direito, em especial a uma Constituição (por isso, que constituição é, segundo Canotilho, o estatuto jurídico do político); b) o Estado atua através do direito; e c) o Estado está sujeito a uma ideia de justiça.

É dessa forma que as constituições exercem fundamental papel na codificação das normas penais a partir do movimento da racionalidade trazido pelo Iluminismo como marco temporal da Modernidade. É de se notar, entretanto, que apesar das fortes influências da racionalidade para a concepção do Direito, especialmente o Direito Penal, no Período Contemporâneo ao Iluminismo e o advento da Modernidade, a influência religiosa que esteve presente na história das grandes colonizações, teve influxos que reverberaram e reverberam até os tempos contemporâneos. No Brasil, tais influências se inseriram desde a chegada dos europeus pelas navegações e acompanhou todo o processo de colonização com forte impacto na estruturação do Estado e sua governabilidade[733], incluindo-se os reflexos da Modernidade trazidos com o Iluminismo.

Não há dúvidas de que os jesuítas, principais representantes do Estado religioso ao longo do processo de colonização, atuaram primeiramente como colonizadores dos indígenas, instrumentalizando a religião para tanto, mesmo que depois tenham verificado ser parte de sua responsabilidade tamanha exploração que ocorria com o povo indígena, quando passaram a ter como missão protegê-los[734] e muito embora tenha havido resistência por parte dos povos ameríndios e também pelos escravos que posteriormente também foram sujeitos da colonização cristã tendo inclusive configurado uma religiosidade católica bastante influenciada pelos rituais e

---

[732] BEDIN, G. A. Estado, Direito e Justiça: Em busca de um conceito de Estado de Direito. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, X, n. 46, out 2007 Apud CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; GIANEZINI, Kelly. Direito, moral e religião: uma análise da justiça, do castigo e da vingança em Nietzsche. In: GIANEZINI, Kelly; GROSS, Jacson (Org.). Estudos contemporâneos em ciências jurídicas e sociais. Florianópolis: Dois Por Quatro; Criciúma, SC: UNESC, 2017. p. 149-180. DOI: 10.18616/cienciasjuridicas07, p. 153.

[733] LASMAR, Mônica Medeiros. A influência da religião na política brasileira: da colonização indígena pelos jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa.

[734] RIBEIRO, Darcy. O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil. 2006, p. 48-49.

culturas indígenas e africanas[735], muito além da época da colonização brasileira, a influência direta da religião católica perdurou oficialmente no Brasil[736].

Se a colonização brasileira foi do tipo exploratória, e a escravidão, indígena ou africana era a base das relações sociais do Brasil-colônia[737], a religião deteve (e detém) traço fundamental da cultura brasileira, primeiro como forma de colonização, depois, já introspectado na cultura, como modo de viver e alcançar a salvação[738]. Assim, durante a trajetória histórica do Brasil até fins do século XIX a Igreja Católica manteve estreitas relações com o Estado, o que lhe permitia uma interferência direta nos mais variados termos da vivência social e por intermédio do Regime do Padroado o chefe de Estado tinha livre jurisdição sobre a Igreja, por conseguinte, controlava a nomeação dos clérigos e o dinheiro provindo do dízimo[739]. O regime do padroado, que vigorou desde o Brasil colonial e perdurou durante o período do Império brasileiro, atribuía ao Estado o cuidado da Igreja, mantendo a ação da Igreja atrelada às decisões e interesses do Estado[740].

Como dito alhures, também nas Américas há forte recepção dos ideais Iluministas e do movimento europeu de codificação das normas a partir de uma ótica racionalista. No Brasil, conforme salienta José Subtil[741], tais transformações do Direito ocorrem justamente com o despertar e consolidação do regime liberal ocorrido na década de 1820, construindo o primeiro liberalismo no Brasil em matéria penal, cujo grau de inovação tem ampla relação com o contexto político do processo de independência e de legitimação do Estado-nacional liberal.

Assim, é de se destacar o discurso do deputado Luiz Antônio Pereira da Cunha, realizado em 05 de maio de 1823, em sessão na Assembleia Geral Constituinte, ocasião em que externa ao parlamento do nascente Império do Brasil a urgência na

---

735 ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas consequências.

736 LASMAR, Mônica Medeiros. A influência da religião na política brasileira: da colonização indígena pelos jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa.

737 DOS SANTOS, Ana Maria. A influência da colonização no caráter nacional. Clio: Revista de Pesquisa Histórica, v. 18, n. 1, 1998.

738 ROSA, Wanderley Pereira da et al. O dualismo na teologia cristã: a deformação da antropologia bíblica e suas consequências.

739 ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. Revista Brasileira de História das Religiões, v. 2, n. 5, 2015.

740 CARRAL, Dom Manuel Parrado. Documento de Aparecida. 2007.

741 SUBTIL, José. Sistema penal e construção do estado liberal: algumas questões em torno da revolução de 1820. In: *Penélope*: fazer e desfazer a história. Lisboa, 1991. p. 78.

criação de “códigos sistemáticos” que regulassem a vida social, em especial um Código Civil e Criminal, rompendo com a tradição prevalecente em “tempos menos esclarecidos”[742]. O discurso do Deputado, para Andréa Slemian[743], representa o espírito da época, como mudança de regime de historicidade que, no campo do direito, “expressaria a mudança de paradigma” por meio da codificação. À ocasião, as novas leis assumiram seu lugar como fonte do direito a ser cumprido pelos juízes, que foram desde os monarcas absolutos reduzidos a guardiões da vontade soberana, primeiro, da vontade dos próprios reis e, desde então, da vontade dos legisladores[744]. Há, portanto, uma transição, ainda que mais teórica do que prática, da influência da Igreja para a influência da tendência modernista, mas que só virá a se consolidar após a Proclamação da República, com o fim do padroado.

Assim, em 1824, Dom Pedro I promulgou a constituição política do império do Brasil, onde estabeleceu oficialmente que a religião católica apostólica romana continuaria a vigorar como a religião oficial do império. A constituição é, inclusive, promulgada, em nome da “Santíssima Trindade”[745], estabelecendo um estado confessional, ou seja, havia oficialmente vínculos jurídicos entre governo e religião[746] e a liberdade de culto a outras religiões era garantida, porém não em público[747]:

> Dom Pedro primeiro, por graça de Deos, e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil: Fazemos saber a todos os Nossos Subditos, que tendo-Nos requeridos o Povos deste Imperio, juntos em Camaras, que Nós quanto antes jurassemos e fizessemos jurar o Projecto de Constituição, que haviamos offerecido às suas observações para serem depois presentes à nova Assembléa Constituinte mostrando o grande desejo, que tinham, de que elle se observasse já como Constituição do Imperio, por lhes merecer a mais plena approvação, e delle esperarem a sua individual, e geral felicidade Politica: Nós Jurámos o sobredito Projecto para

[742] Discurso feito pelo Deputado Luiz Antônio Pereira da Cunha na sessão de 05 de maio de 1823 (Anais da Assembleia Geral Constituinte - AAGC 1823).
[743] SLEMIAN, Andréia. Sob o Império das Leis: Constituição e Unidade Nacional na formação do Brasil. Tese (Doutorado em História) – Programa de Pós-Graduação em História Social, Universidade de São Paulo, 2006, p. 227.
[744] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 48.
[745] BRASIL. Carta de Lei de 25 de março de 1824. Manda observar a Constituição Politica do Imperio, offerecida e jurada por Sua Magestade o Imperador. Rio de Janeiro, 25 mar. 1824. Disponível em: . Acesso em: 10 out. 2021.
[746] RUSSAR, Andrea. Brasil: A laicidade e a liberdade religiosa desde a Constituição da República Federativa de 1988. E-gov. mar. 2012. Disponível em: < http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/brasil-laicidade-e-liberdade-religiosa-desde-constituição-da-república-federativa-de-1988>. Acesso em: 06 maio 2021.
[747] LASMAR, Mônica Medeiros. A influência da religião na política brasileira: da colonização indígena pelos jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa. p. 21.

> o observarmos e fazermos observar, como Constituição, que dora em diante fica sendo deste Imperio a qual é do theor seguinte:
>
> CONSTITUICÃO POLITICA DO IMPERIO DO BRAZIL.
> EM NOME DA SANTISSIMA TRINDADE.
> TITULO 1º Do Imperio do Brazil, seu Territorio, Governo, Dynastia, e Religião.
> Art. 1. O IMPERIO do Brazil é a associação Politica de todos os Cidadãos Brazileiros. Elles formam uma Nação livre, e independente, que não admitte com qualquer outro laço algum de união, ou federação, que se opponha á sua Independencia.
> Art. 2. O seu territorio é dividido em Provincias na fórma em que actualmente se acha, as quaes poderão ser subdivididas, como pedir o bem do Estado.
> Art. 3. O seu Governo é Monarchico Hereditario, Constitucional, e Representativo.
>
> Art. 4. A Dynastia Imperante é a do Senhor Dom Pedro I actual Imperador, e Defensor Perpetuo do Brazil.
> Art. 5. A Religião Catholica Apostolica Romana continuará a ser a Religião do Imperio. Todas as outras Religiões serão permitidas com seu culto domestico, ou particular em casas para isso destinadas, sem fórma alguma exterior do Templo.

O fim do padroado ocorreu com a proclamação da República, a partir do Decreto 119-A, publicado no ano seguinte em 17 de janeiro de 1890, expedido pelo Governo Provisório, que ao abolir o padroado estabelece no Brasil, em tese, um regime de separação entre Igreja e Estado, dando lugar a um estado não-confessional, em que o nome de Deus era riscado dos atos públicos e os símbolos católicos foram afastados, garantindo, em tese, a liberdade religiosa a todos os cidadãos brasileiros, proibindo o Estado de definir uma religião oficial[748]:

> Art. 1º E' prohibido á autoridade federal, assim como a dos Estados federados, expedir leis, regulamentos, ou actos administrativos, estabelecendo alguma religião, ou vedando-a, e crear differenças entre os habitantes do paiz, ou nos serviços sustentados à custa do orçamento, por motivo de crenças, ou opiniões philosophicas ou religiosas.
> Art. 2º A todas as confissões religiosas pertence por igual a faculdade de exercerem o seu culto, regerem-se segundo a sua fé e não serem contrariadas nos actos particulares ou publicos, que interessem o exercicio deste decreto.
> Art. 3º A liberdade aqui instituida abrange não só os individuos nos actos individuaes, sinão tabem as igrejas, associações e institutos em que se acharem agremiados; cabendo a todos o pleno direito de se constituirem e viverem collectivamente, segundo o seu credo e a sua disciplina, sem intervenção do poder publico.
> Art. 4º Fica extincto o padroado com todas as suas instituições, recursos e prerogativas.
> Art. 5º A todas as igrejas e confissões religiosas se reconhece a personalidade juridica, para adquirirem bens e os administrarem, sob os limites postos pelas leis concernentes à propriedade de mão-morta, mantendo-se a cada uma o dominio de seus haveres actuaes, bem como dos seus edificios de culto.

[748] BRASIL. Decreto n. 119-A de 07 de janeiro de 1890. Prohibe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em materia religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providencias. Rio de Janeiro, 7 jan. 1890. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm>. Acesso em: 06 maio 2021.

> Art. 6º O Governo Federal continúa a prover à congrua, sustentação dos actuaes serventuarios do culto catholico e subvencionará por anno as cadeiras dos seminarios; ficando livre a cada Estado o arbitrio de manter os futuros ministros desse ou de outro culto, sem contravenção do disposto nos artigos antecedentes.
> Art. 7º Revogam-se as disposições em contrario.

O decreto teve forte impacto, causando grande revolta à maioria católica da população[749]. A própria Igreja estabelece a confissão quanto ao sentimento acerca do fim do Regime, como se pode ver do Documento de Aparecida de 2007[750]: "O fim do padroado, com a proclamação da República, gerou protestos por parte da própria Igreja, mas revelou-se bem depressa como uma grande vantagem: a Igreja, livre da tutela do Estado, ganhava liberdade e podia desenvolver-se com dinamismo próprio".

Ainda assim, em 1891, foi proclamada a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil[751], que oficialmente separou o Estado da Igreja, em seu artigo 72, § 7º. Estava instituído o Estado laico no Brasil: "Nenhum culto ou igreja gosará de subvenção official, nem terá relações de dependencia ou alliança com o Governo da União, ou o dos Estados. A representação diplomatica do Brasil junto á Santa Sé não implica violação deste principio". Entretanto, mesmo tendo se tornado um Estado laico a partir de 1891, a influência religiosa continuou a ocorrer e ainda ocorre ainda que não oficialmente[752], como passaremos a expor, notadamente quanto à seara penalística.

Importante relatar, ainda que o aparato histórico que mais nos interesse seja o ordenamento jurídico-penal contemporâneo, é que foi a partir do Código Criminal de 1830 que o Brasil passou a ter um arcabouço jurídico-penal próprio após mais de dois séculos de vigência das Ordenações e Leis do Reino de Portugal[753]. O código foi publicado após a promulgação em 1824 da primeira Constituição brasileira e do

---

[749] MOURA, Sérgio Lobo de e ALMEIDA, José Maria Gouvêa de. A Igreja na primeira República. In: FAUSTO, Boris. *História geral da Civilização Brasileira – República, V II*. São Paulo: DIFEL, 1987. p. 325.

[750] CARRAL, Dom Manuel Parrado. Documento de Aparecida. 2007.

[751] BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Congresso Constituinte, para organizar um regime livre e democrático, estabelecemos, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro, 24 fev. 1891. Disponível em: . Acesso em: 06 maio 2021.

[752] LASMAR, Mônica Medeiros. A influência da religião na política brasileira: da colonização indígena pelos Jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa. p. 22.

[753] DE OLIVEIRA, Najara Neves et al. Códigos penais brasileiros como acontecimentos discursivos e efeitos de sentido dos títulos que tratam de crimes sexuais. Repositório Digital de Teses e Dissertações do PPGLin-UESB, v. 1, p. 94 p.-94 p., 2013.

desenlace das Ordenações Filipinas[754] em assuntos penais[755], nominado Código Criminal do Império do Brasil (CCIB) do governo de Dom Pedro I e publicado em 16 de dezembro de 1830[756].

Em 1890 foi elaborado às pressas o Código Penal de 1890, logo após o advento da República. Em 1932, surge a Consolidação de Piragibe (Decreto 22.213 de 14 de Dezembro de 1932). Essa consolidação das leis penais passou a ser o estatuto penal brasileiro de observância e cumprimento obrigatório até o inicio da vigência do Código de 1940[757]. Em seguida, o Código Penal de 1940[758], Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940[759], fruto de um longo processo de escrita que se estendeu por boa parte dos anos 30[760], o que nos interessa no presente plano de estudo, justamente porque ainda que tenha se desenrolado na Modernidade, sofreu grande influência da Igreja Católica, mesmo que, como já mencionado, em 1891 o Brasil já tenha sido declarado como Estado laico.

---

[754] Leis do Reino de Portugal, Código Filipino ou Ordenações Filipinas (1603-1830). Entraram em vigor no reinado de Felipe II (III, da Espanha) pormeio da Lei de 11 de janeiro de 1603. Tiveram por fonte as Ordenações Manuelinas, a Compilação de Duarte Nunes Leão e a legislação editada posteriormente. A legislação espanhola em quase nada influiu nestas ordenações que, apesar de serem promulgadas em 1603, já eram consagradas pela prática dos tribunais portugueses e pelos jurisconsultos. No Brasil, onde eram cumpridas as penas mais graves de degredo (cfr. Livro V, Tit. CXVIII, parágrafo 1.º); um exemplo de punição dessa lei é o caso de Tiradentes que, condenado, foi enforcado, esquartejado e teve seus membros expostos em postes na beira da estrada. Nessas ordenações não vigia o princípio da legalidade: *nullum crimen nulla poena sine lege*. (PIERANGGELI, José Henrique. Códigos Penais do Brasil. Evolução histórica. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 55-59).

[755] DE OLIVEIRA, Najara Neves et al. Códigos penais brasileiros como acontecimentos discursivos e efeitos de sentido dos títulos que tratam de crimes sexuais. Repositório Digital de Teses e Dissertações do PPGLin-UESB, v. 1, p. 94 p.-94 p., 2013.

[756] FIGUEIREDO, Maiara Caliman Campos. O código criminal do império do Brasil de 1830: Combinando tradição com inovação.

[757] Brasil. Decreto nº 22.213 de 14 de dezembro de 1932. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/19301949/D22213.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%2022.213%20DE%2014%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201932.&text=Aprova%20a%20Consolida%C3%A7%C3%A3o%20das%20Leis,Brasileiro%2C%20promulgado%20pelo%20decreto%20n. Acessado em 17 de dez 2021.

[758] A legislação penal foi complementada pela Lei de Contravenções Penais (Decreto-Lei 3.688/41), para tratar de crimes de menor potencial ofensivo, que também se encontra ainda em vigor, bem como por diversas outras leis penais extravagantes, tais como: o Código Penal Militar, Código Eleitoral, Código Florestal, entre tantas outras que tratam de crimes específicos, tendo algumas sido revogadas e outras vigorantes até os dias atuais. Se umas são de observância paralela ao Código Penal, outras vieram para alterar, excluir ou inserir itens em seu texto. Em 1984 foi alterada a parte geral da Legislação Penal Brasileira, pela Lei 7.209 (Lei de execução Penal), sendo uma lei especifica para regular a execução das penas e das medidas de segurança. Em 1998, sua estrutura foi alterada mais uma vez pela Lei 9.714/98 no que diz respeito às penas, agora, restritivas de direitos, sendo incluídos mais dois tipos de penalidades, quais sejam, a prestação pecuniária e a perda de bens e valores. O código segue sofrendo significativas alterações como as dadas pela Lei 14.155, de 27 de maio de 2021. A lei 14.155, de 27 de maio de 2021, alterou o Código Penal, modificando o tipo penal do delito de invasão de dispositivo informático.

[759] Brasil. Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

[760] SILVEIRA, Mariana Moraes. De uma república a outra: notas sobre os Códigos Penais de 1890 e de 1940. Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena, n. 2, 2010.

De fato, segundo José Oscar Beozzo[761], após o fim do padroado, a Igreja, após sua primeira resistência, viu na separação do Estado uma oportunidade de libertar-se da interferência do poder governamental em sua estrutura eclesiástica e construir uma trajetória própria na sociedade. E diante do desafio gerado pela separação que teve por consequência grande perda de poder junto às classes dominantes, a Igreja, em face da nova situação social, se instituiu e se reorganizou ora baseada no conservadorismo, ora realizando algumas aberturas não conservadoras na esfera cultural, ancorando-se na relativa modernização que a sociedade brasileira oferecia, especialmente tendo como base uma ótica crítica ao que considerava os problemas do advento da Modernidade no Brasil, representado pela Proclamação da República, e apresentado pelos seus ideais de progresso e civilização, ciência e as novas tecnologias, emergência da autonomia das consciências, de liberdade de pesquisa e de expressão e a participação popular, ainda que limitada, no destino político da nação[762].

Dessa maneira, virá a se estabelecer a partir de um projeto de reorganização de sua doutrina baseada no modelo europeu de reforma eclesiástica, o ultramontanismo, a fim de novamente se impor perante a sociedade. Dessa forma, todo o projeto da Igreja, durante os primeiros 40 anos da ordem republicana, foi justamente o de conseguir uma mudança substancial desta ordem que restabelecesse a sua presença no plano constitucional e no funcionamento das instituições, quando não a sua hegemonia[763].

Para Romualdo Dias[764], o Brasil foi cenário da realização de uma obra restauradora pelos católicos, desenvolvida com base numa dinâmica produzida na articulação entre a doutrina, a hierarquia, os intelectuais, os grupos intermediários e os movimentos religiosos de massa[765]. Assim, o movimento de reorganização da Igreja Católica no Brasil foi realizado por uma elite de intelectuais católicos que viam a sociedade Moderna, nessa separação entre Igreja e Estado, como uma sociedade

---

761 BEOZZO, José Oscar. A igreja entre a Revolução de 1930, o Estado Novo e a redemocratização. In: FAUSTO, Boris. *História geral da civilização brasileira, V. II.* São Paulo: Difel, 1987.

762 ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. Revista Brasileira de História das Religiões, v. 2, n. 5, 2015.

763 BEOZZO, José Oscar. A igreja entre a Revolução de 1930, o Estado Novo e a redemocratização. In: FAUSTO, Boris. *História geral da civilização brasileira, V. II.* São Paulo: Difel, 1987. p. 276.

764 DIAS, Romualdo. *Imagens de Ordem: A doutrina católica sobre a autoridade no Brasil (1922 – 1933).* São Paulo: Edunesp, 1996.

765 DIAS, Romualdo. *Imagens de Ordem: A doutrina católica sobre a autoridade no Brasil (1922 – 1933).* São Paulo: Edunesp, 1996. p. 89.

que se afastara de Deus e do princípio de autoridade, tanto religiosa como política, seguindo dois princípios fundamentais: o da ordem e o da autoridade. Dessa forma, a Igreja empenhou-se no ordenamento social a partir da realização de movimentos em massa e empregou o uso de imagens para alcançar o imaginário das pessoas, sendo que inicialmente a estratégia da Igreja não era o povo, mas as elites, ou seja, era uma estratégia de reforma pelo alto e os bispos brasileiros iniciaram um combate acirrado e sistemático à filosofia da secularização instaurada com a República, empenhando-se na obra de recatolização da sociedade e do Estado[766].

Ocorre que a estratégia episcopal não se mostrou suficiente para oferecer aos leigos os meios de participação na vida eclesial e novos movimentos terminaram por propiciar o surgimento de um "laicato adulto"[767] e inicialmente, o impulso dado às Congregações Marianas[768] e ao Apostolado da Oração[769] fez despertar o culto eucarístico e mariano. Dessa forma, conforme Rivail Carvalho Rolim e Patrícia Graziela Gonçalves[770]:

> O padre tornava-se o responsável por toda a dinâmica da espiritualidade e da política da Igreja, e sob a sua liderança é que se desenvolviam as antigas atividades reservadas aos leigos. Com esse processo de romanização, o poder decisório das Mesas das confrarias foi migrando para as mãos dos vigários ou dos assistentes espirituais. A partir daí, toda a programação festiva ou administrativa caberia à autoridade clerical competente.

Dessa sorte, como elucida Romualdo Dias[771], a partir da década de 30, teve início no Brasil a Ação Católica em que os leigos, sob orientação dos bispos, levavam a influência cristã para seus locais de vida e trabalho e como consequência, por

---

[766] DIAS, Romualdo. *Imagens de Ordem: A doutrina católica sobre a autoridade no Brasil (1922 – 1933).* São Paulo: Edunesp, 1996.

[767] A "teologia do laicato" se apresenta como uma proposta de reflexão que se desenvolveu mais sistematicamente no continente europeu(...) motivando a participação dos leigos por meio da ação católica. (SCOPINHO, Sávio Carlos Desan. Igreja e laicato adulto. Paco Editorial, 2014.)

[768] Primeira associação de fiéis leigos reconhecida pela Igreja Católica com importante papel e abertura da igreja para o leigo. (PEREIRA, José Antonio. Congregação Mariana: uma análise histórica sobre 455 anos de devoção e evangelização. 2018).

[769] O Apostolado da Oração foi fundado pelos jesuítas, na França, no ano de 1844. Isto aconteceu no contexto da onda de nacionalismo e liberalismo que sacudia a Europa, na época, desde a Revolução Francesa (1789), passando pelo Período Napoleônico e a Restauração, bem como as Revoluções européias de 1830 e 1848. A Igreja Católica sentia-se acuada por esses movimentos, que possuíam um forte conteúdo anticlerical. Outro motivo de apreensão ("um fantasma ronda a Europa") era o movimento socialista operário, para o qual, como é sabido, a data de 1848 é tão importante, pelo lançamento, nesse ano, do *Manifesto do Partido Comunista*. (MAUÉS, Raymundo Heraldo. Tradição e modernidade conservadoras no catolicismo brasileiro: o Apostolado da Oração e a Renovação Carismática Católica. Sociedad y Religión, v. 22, p. 23, 2001).

[770] ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. Revista Brasileira de História das Religiões, v. 2, n. 5, 2015., p. 157.

[771] DIAS, Romualdo. *Imagens de Ordem: A doutrina católica sobre a autoridade no Brasil (1922 – 1933).* São Paulo: Edunesp, 1996.

intermédio da Ação Católica organizada pelo arcebispo do Rio de Janeiro D. Sebastião Leme, a doutrina social da Igreja foi levada às escolas, universidades, às fábricas, aos meios de comunicação, aos sindicatos, influenciando gerações de brasileiros e estimulando a criação de inúmeros outros movimentos sociais de inspiração cristã.

D. Sebastião Leme compreendia que a excessiva tolerância era o flagelo do catolicismo brasileiro e levava à desobediência da autoridade divina e assim a Ação Católica tinha a missão de restaurar a ordem na sociedade, sendo necessária uma organização para recristianizar a sociedade brasileira, e a partir da década de 1930 a Igreja consegue de fato uma maior abertura de atuação atuando em todos os âmbitos da esfera social, política e educacional, procurando influir na educação básica e superior, a Igreja perseguirá o objetivo de consolidar sua unidade em plano nacional, através de uma centralização do episcopado e do apostolado dos leigos, como explica Beozzo[772].

No âmbito político, por sua vez, temos a ação dos católicos através da Liga Eleitoral Católica e a partir da ascensão de Getúlio Vargas ao poder e o advento das mudanças sociais trazidas pelas classes médias, que alteraram sobremaneira os comportamentos sociais resultando num enfraquecimento da antiga família patriarcal e o consequente fortalecimento da mulher e do planejamento familiar, a Igreja passou a se manifestar recomendando a antiga divisão de tarefas e retomando o papel da mulher no lar, se encarregando da educação dos filhos e dos cuidados com a casa, enquanto os homens trabalhariam fora[773].

Para Riolando Azzi[774], esse movimento feminino era visto como uma desagregação de valores e por isso a Igreja se posicionou com o fim de tentar conter o avanço das mulheres nos diversos âmbitos sociais. Também dessa forma, em razão do interesse em resgatar os valores tradicionais e a fim de recuperar a concepção tradicional de casamento e a indissolubilidade do matrimônio, visto como uma verdade de fé, a Igreja também passou a combater os seguimentos sociais que visavam à

[772] BEOZZO, José Oscar. A igreja entre a Revolução de 1930, o Estado Novo e a redemocratização. In: FAUSTO, Boris. *História geral da civilização brasileira, V. II.* São Paulo: Difel, 1987. p. 193.
[773] ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. Revista Brasileira de História das Religiões, v. 2, n. 5, 2015., p. 158.
[774] AZZI, Riolando. Família, mulher e sexualidade na Igreja do Brasil (1930-1940). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (Org). *Família, mulher, sexualidade e Igreja na história do Brasil.* São Paulo: Edições Loyola, 1993.

introdução do divórcio na legislação brasileira[775]. O que, conforme Riolando Azzi, tinha como pano de fundo o esforço global da igreja contra as inovações de cunho liberal ou socialista empenhando-se assim, para evitar qualquer alteração significativa na ordem social vigente no país[776].

Na mesma esteira da preocupação da Igreja em atuar sob os vários âmbitos da dinâmica social, o campo jurídico passa a ter importante papel, na medida em que a Igreja entendia ser necessário imprimir nos códigos jurídicos princípios que fossem ao encontro do ideário católico. Como explicam Rivail Carvalho Rolim e Patrícia Graziela Gonçalves[777]

> Os operadores jurídicos, vinculados à Igreja Católica, argumentavam que o ordenamento jurídico no país devia se basear nos valores do cristianismo católico, visto que estes possuíam imutabilidade, não se modificavam de acordo com as conjunturas ou realidades histórico-sociais. Além disso, ressaltavam que os postulados do cristianismo católico eram intemporais, pois haviam sido implantados no coração do homem por uma natureza divina; que os direitos eram dados e não postos por uma convenção, como queriam os iluministas, à medida que eram sagrados e inatos ao homem. Por último, salientavam que somente a concepção de direito natural, formulada pelos filósofos da Igreja, principalmente por Tomás de Aquino, reunia os postulados para resolver a "crise" do mundo contemporâneo.

Sob a fumaça das grandes mudanças do mundo Moderno, o ordenamento jurídico-penal também inicia importante processo de modificações, movimentado ainda pela forte estruturação das classes burguesas. Assim, com o escrutínio de se adaptar às novas disputas, conforme Gislene Neder[778], "fruto do conflito das classes sociais que tentam adequar as instituições de controle social aos seus fins, impor e manter um sistema específico de relações sociais", o ordenamento jurídico-penal passa a sofrer diversas pressões para documentar regramentos congruentes com o novel cenário mundial e local.

Se a Igreja pretendia, então, se infiltrar nos debates no entorno do ordenamento jurídico, é de salutar relevância que destaquemos que para a Igreja Católica, seria por intermédio do ordenamento jurídico-penal que o cristianismo católico poderia

---

[775] ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. Revista Brasileira de História das Religiões, v. 2, n. 5, 2015., p.

[776] AZZI, Riolando. Família, mulher e sexualidade na Igreja do Brasil (1930-1940). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (Org). *Família, mulher, sexualidade e Igreja na história do Brasil.* São Paulo: Edições Loyola, 1993. p. 110.

[777] ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. Revista Brasileira de História das Religiões, v. 2, n. 5, 2015., p. 159.

[778] NEDER, Gislene. *Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995. p. 13.

influenciar os princípios da vivência social à medida em que poderia impor regras e estabelecer punições para os desvios de conduta dos indivíduos. Dessa forma, os operadores jurídicos vinculados ao ideário do cristianismo católico não mediram esforços para se infiltrarem nos debates ocorridos no processo de elaboração do novo sistema penal brasileiro que veio a ser implantado no país no início da década de 1940 e que vige até os dias atuais, com mais ou menos interferências de leis extravagantes.

Como explica Gislene Neder:

> O pensamento jurídico é de especial relevância, quer pela inserção dos juristas enquanto intelectuais e produtores de conhecimentos, quer pelas suas múltiplas interferências em vários campos do saber: geografia, economia, historia do Brasil, escritas por juristas e, sobretudo, sua interferência nas questões atinentes à instituição policial[779].

Dentre os operadores jurídicos de orientação católica merece destaque Oscar Stevenson, importante jurista que contribuiu para a consolidação da codificação penalística na década de 1940 e para quem era necessário reivindicar, como ele mesmo irá publicar, “os foros de uma filosofia católica que opera tendo em conta o pressuposto das verdades eternas”[780]. Essa noção apresentada por Oscar Stevenson, demonstra com vasta clareza, um outro ponto fundamental para que compreendamos o cenário das revoluções Modernas no Brasil, especialmente no que tange à influência religiosa, haja vista que o movimento Iluminista e a ascensão de um liberalismo brasileiro era tido como uma afronta aos valores que fundamentavam e constituíam nosso território.

Tanto é fato que a recepção de uma mudança de paradigma era mais uma postura teórica do que realística que nem mesmo a Revolução de 1820 quis romper, e não rompeu, com o sistema político-jurídico vigente e consagrava ao mesmo tempo medidas liberais e medidas anômalas[781]. Essa característica pode ser observada claramente na proclamação da Junta Provisional do Governo Supremo do Reino de 24 de agosto de 1820[782] que também denota a manutenção da ordem religiosa. Nela se escreveu:

---

[779] NEDER, Gislene. *Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995. p. 13.

[780] STEVENSON, Oscar. Doutrina católica de direito penal. Rio de Janeiro, *Revista Forense*, abril de 1946. p. 14.

[781] Figueiredo, Maiara Caliman Campos, O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais. p. 56.

[782] Apud BARREIROS, José Antônio. As instituições criminais portuguesas no século XIX: subsídios para sua história. Análise Social, v. 16, p. 587-612, 1988, p. 588.

> A mudança que fazemos não ataca as partes estáveis da monarquia. A religião santa de nossos pais ganhará mais brilhante esplendor e a melhoria dos costumes, fruto também de uma iluminada instrução pública, até hoje por desgraça abandonada, fará a nossa felicidade e a das idades futuras. As leis do Reino, observadas religiosamente, segurarão a propriedade individual e a Nação sustentará a cada um no pacífico gozo de seus direitos porque ela não quer destruir, quer conservar. As mesmas ordens, os mesmos lugares, os mesmos ofícios, o sacerdócio, a magistratura, todos serão respeitados no livre exercício da autoridade que se acham depositados em suas mãos. Ninguém será incomodado por suas opiniões ou conduta passada [...].

Mas se o Código Penal de 1940 foi elaborado após décadas de estudos, importante frisar que em 1934, foi promulgada uma nova constituição, que também proibia alianças Estado e Igreja, porém ironicamente, continha, em seu preâmbulo: “Nós, os representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte...”[783]. Dessa forma, assim como no modelo atual, a Constituição de 1934 – embora garantisse a liberdade religiosa – nomeava em seu preâmbulo um Deus em quem confiar, ainda que não se tratasse da mesma divindade adorada em todas as religiões. Assim, teoricamente, o resultado do estabelecimento do Estado laico no Brasil, em que pese continuasse a ser propagada de forma oculta nas entrelinhas dos documentos oficiais mais importantes do país, resultou na incorporação de uma liberdade religiosa que ao ser apregoada pela Constituição de 1934, teve reflexos no Código penalista, que elaborou, entre outras restrições, o impedimento ao constrangimento público de alguém em razão de sua crença religiosa[784].

Note-se que em 1937 outra constituição é promulgada, e sem citar Deus, veda a associação entre Estado e Igreja e permitindo a liberdade religiosa dos indivíduos: "Artigo 32: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) b) estabelecer, subvencionar ou embaraçar o exercício de cultos religiosos"[785]. E ainda em 1946, após o advento do novo Código Penal de 1940, insurge a Constituição

---

[783] BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Nós, os representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembléia Nacional constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro, 16 jul. 1934. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 06 maio 2021.

[784] LOPES, Paulo Victor Leite; VITAL DA CUNHA, Cristina. Religião e política: uma análise da atuação de parlamentares evangélicos sobre direitos das mulheres e LGBTs no Brasil. 2012, p. 29.

[785] BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil. Rio de Janeiro, 10 nov. 1937. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 06 maio 2021.

de 1946[786], onde a liberdade religiosa foi mantida no rol de direitos e garantias individuais, trazendo, entretanto, um importante instituto jurídico que denota a importância da religião para o Estado supostamente laico: proibição ao Estado de lançar impostos sobre as igrejas. Isenção tributária esta que perdura até os dias atuais.

Em 1967, é promulgada nova constituição, que mantém todas as definições anteriores, mas retoma o uso da palavra Deus em seu preâmbulo: “O Congresso Nacional, invocando a proteção de Deus, decreta e promulga a seguinte”[787]. A essa Constituição cabe frisar que a relação estreita com a religião traz à baila, em seu artigo 9.° o instituto jurídico que permite a intervenção religiosa para fins sociais, abrindo pela primeira vez, de modo oficial, a entrada das religiões no sistema jurídico-político, dando azo, como bem esclarece Mônica Medeiros Lasmar[788]:

> Pela primeira vez constitucionalmente, a realização de assistencialismo social pelas igrejas, em parceria com o estado, sendo este um dos motivos que permitiu a entrada em massa de representantes da igreja evangélica no Congresso Nacional brasileiro, após a Constituição “cidadã”, de 1988.

Com relação à Constituição Federal de 1988 promulgada após o processo de ditadura[789] ocorrido no Brasil que perdurou por 21 anos e teve motivação autoritária, nacionalista e militar[790], e é a constituição atualmente vigente no Brasil, já em seu preâmbulo, contém:

> Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o

---

[786] BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil. A Mesa da Assembléia Constituinte promulga a Constituição dos Estados Unidos do Brasil e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, nos termos dos seus arts. 218 e 36, respectivamente, e manda a todas as autoridades, às quais couber o conhecimento e a execução desses atos, que os executem e façam executar e observar fiel e inteiramente como neles se contêm. Rio de Janeiro, 18 set. 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 06 maio 2016.

[787] BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. O Congresso Nacional, invocando a proteção de Deus, decreta e promulga a seguinte. 24 jan. 1967. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 06 maio 2021.

[788] LASMAR, Mônica Medeiros. A influência da religião na política brasileira: da colonização indígena pelos jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa, p. 28.

[789] Acerca da ditadura no Brasil, importante frisar que em que pese existam importantes leituras que vinculam a atuação da Igreja Católica no Brasil na década de 1970, à oposição do regime militar (1964-85) especialmente porque a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) teve um papel fundamental na contestação do arbítrio dos governos militares, sobretudo após 1968 e porque depois do fechamento do regime, a partir do AI-5, a Igreja Católica tornou-se em certa medida um dos poucos espaços que permitiam o exercício de uma resistência democrática, é de se fazer constar que algumas nuanças que marcavam as relações entre a Igreja e o Estado brasileiro, embasou o apoio de membros da hierarquia católica ao golpe e alguns deles continuaram sustentando o regime ao longo de toda sua duração. (GOMES, Paulo César. Os bispos católicos e a ditadura militar brasileira: a visão da espionagem. Editora Record, 2014).

[790] "Anos de Chumbo" *Dicionário Histórico e Biográfico Brasileiro*, título "Revolução de 1964".

> exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil[791].

De uma simples olhadela é factível notar, que apesar de figurar como laico, permitindo e defendendo as liberdades das religiões, o estado brasileiro é, antes de tudo – eis que o preâmbulo precede a lei maior – um estado "sob a proteção de Deus", como analisa Mônica Medeiros Lasmar[792]:

> Diante de tal, se depreende a constatação de que o Brasil é laico e defende as liberdades religiosas, porém, algumas liberdades mais que as outras. Afinal, "Deus" – o do preâmbulo – não está em todas as religiões, possuindo algumas delas, inclusive, vários deuses. Porém, a tradição brasileira, apreendida desde os tempos da colonização, não permite que o Deus presente no preâmbulo seja retirado das notas de dinheiro ou dos crucifixos e imagens presentes em praticamente todos os órgãos públicos da União.

Ou ainda como ponderam Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy e Patrícia Perrone Campos Mello[793]:

> É inegável que um conteúdo ético de feição cristã se constitua no pano de fundo de nosso texto constitucional vigente, ainda que o regime laico seja uma de suas características mais emblemáticas. A Constituição brasileira foi promulgada "sob a proteção de Deus", locução de fortíssimo simbolismo que se conforma com um espaço civilizatório derivado da expansão do catolicismo português, do mesmo modo que o espaço civilizatório norte-americano é indubitavelmente derivado de dilemas do protestantismo inglês. A antinomia entre bandeirantes e pioneiros, entre católicos e protestantes, entre brasileiros e norte-americanos, também, se desdobra em conteúdos éticos sensivelmente distintos, calcados, ou na cordialidade católica ou na obsessão da predestinação calvinista.

De fato, pelo aparato histórico desenhado neste tópico, somando-se ao que apresentamos no primeiro capítulo desta tese, fica evidente que as relações entre Estado e religião qualificam-se por vários pontos de convergência e de semelhança, temperados e impugnados por também vários outros temas de divergência e de dessemelhança[794]. Entretanto, é nítido que seja pela introdução do manejo das

---

[791] BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 06 maio 2021.
[792] LASMAR, Mônica Medeiros. A influência da religião na política brasileira: da colonização indígena pelos jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa, p. 32.
[793] DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016, p. 327.
[794] DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e

crenças cristãs na configuração do Direito no mundo Ocidental, seja pela adoção de métodos platônico-aristotélicos absorvidos pela Modernidade para constituir o direito penal, do ponto de vista substancialmente institucional, Estado e Religião aproximam-se na medida em que compartilham uma origem comum[795], a exemplo do que pode ser constatado a partir do contexto do Direito público romano, enquanto ambiente histórico e normativo no qual a figura do sacerdote confundia-se com a do magistrado[796], isto é, pouca nitidez nas separações entre funções sacerdotais e jurisdicionais[797], mesmo porque o Império Romano, "sempre dependente do apelo ao transcendente"[798], adotou o cristianismo como direção comprovando nossa assertiva de que todo o trajeto do estado da arte do Direito foi sempre ladeado pela história da religião.

É de se notar, entretanto, que com a separação entre Direito e religião, a teoria do Estado vai se revelar como uma teologia secularizada, na qual o Deus onipotente seria substituído por um legislador todo-poderoso, e nesse sentido, a jurisprudência socorreria ao Direito como o milagre se aproximaria da teologia[799]. Notamos, sobretudo, que no contexto da tradição ocidental, norteada pelo eurocentrismo, especialmente em face da chamada Modernidade[800], as burocracias jurídicas e eclesiásticas se aproximam[801], e mais que isso: se entrelaçam.

Conforme Arnaldo Sampaio de Moraes Gody ao escrever sobre Estado e religião em parceria com Patrícia Perrone Campos Mello[802], o direito constitucional

---

instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016.

[795] MAINE, Henry Sumner. *Ancient Law*. London: Kessinger Publishing, 1861; COULANGES, Numa Denis Fustel de. *A Cidade Antiga*: estudos sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e Roma. Tradução: Jonas Camargo Leite, Eduardo Fonseca. São Paulo: Hemus, 1975; GLOTZ, Gustave. *La Cité Grecque*. Paris: Albin Michel, 1988; GILISSEN, John. *Introdução Histórica ao Direito*. Tradução: A. M. Hespanha, L. M. Macaísta Malheiros. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1995.

[796] BRETONE, Mario. *Storia del Diritto Romano*. Roma: Laterza, 1995. p. 107 e ss.

[797] MOMMSEN, Theodor. *Disegno del Diritto Pubblico Romano*. Tradução: P. Bonfante. Milano: CELUC, 1973. p. 119 e SS.

[798] MACHADO, Jónatas E. M. *Estado Constitucional e Neutralidade Religiosa* - entre o Teísmo e o (neo) Ateísmo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 19.

[799] SCHMITT, Carl. *Teologia Política.* Tradução: Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

[800] HESPANHA, Antonio Manuel. *Cultura Jurídica Europeia* - Síntese se um Milênio. Mem Martins: Publicações Europa-América, 2003; SCHIOPPA, Antonio Padoa. *História do Direito na Europa* - da Idade Média à Idade Contemporânea. Tradução: Marcos Marcionilo, Silvana Cobucci. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

[801] DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016.

[802] DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e

brasileiro, esse mesmo que destacamos como base no prisma do Direito penal nacional, tem vasta relação com o cristianismo e se coloca como um inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais. Para eles, numa ótica essencialmente especulativa, que explora um imaginário conjunto de dessemelhanças entre Direito e religião, a propósito da ambiguidade entre os ambientes secular e clerical, das bases de aceitação, dos fundamentos de referência, de pontos de observação e, principalmente, das referências da laicidade, com conexões que se dão, prioritariamente entre Direito e teologia, subsiste um conjunto de semelhanças entre os campos do Direito e da religião, desde os textos canônicos:

> De um referencial hermenêutico mais ou menos comum, de uma percepção de hierarquia, de uma concepção de Estado Constitucional informado por uma Ética Cristã, do próprio conceito de Constituição enquanto um pacto, além da dupla apropriação de uma Teoria da Justiça que radica no ambiente comum do jusnaturalismo[803].

Os autores destacam ainda modelos convergentes de composição de verdade formal, dos quais os julgamentos de Jesus Cristo e do Apóstolo Paulo seriam indicativos históricos recorrentes, bem como os rituais do Tribunal da Santa Inquisição - que também funcionaram no Brasil - e que propiciam o compartilhamento de um vocabulário e de arranjos institucionais muito próximos a práticas de Direito processual penal, a exemplo do modelo inquisitorial. Ainda, ambos enfatizam as relações entre Direito e religião ao longo de nossos textos constitucionais e das decorrentes doutrinas constitucionalistas. Ainda, a imensa convergência entre Direito e Religião, especialmente no que se refere ao direito ocidental e à tradição cristã, que dentre tantos pontos, denota a influência do ideário cristão na construção da cultura ocidental, especialmente quando se considera modelos educacionais (a própria ideia de universidade), artísticos (o gótico, a inspiração renascentista, o barroco), as origens do direito internacional (Francisco de Vitória), bem como uma premissa de igualdade de acordo com leis naturais[804].

---

instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016.

[803] DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016. p. 323.

[804] WOODS Jr., Thomas. *Como a Igreja Católica Construiu a Civilização Ocidental*. Tradução: Élcio Carillo. São Paulo: Quadrante, 2014. Apud DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 6, n. 3, 2016. p. 327.

Assim, como define Jónatas Machado, “o teísmo judaico-cristão estabelece os axiomas normativos que suportam os valores e princípios do Estado Constitucional”[805]. Desta forma, como preleciona o autor, dando o tom de nossa análise que se posiciona à sua concordância, a origem, o sentido e a relevância da suposta neutralidade religiosa precisam ser observadas no contexto da herança judaico-cristã, recepcionada pelo constitucionalismo contemporâneo, também receptor de uma religião de civilização concebida com vocação universal[806].

Destacamos ainda a existência de influências do protestantismo na construção da tradição jurídica ocidental[807]. Entretanto, é principalmente em face do cristianismo católico, em razão de sua preponderância histórica pioneira, que podemos definir uma hermenêutica religiosa de altíssima influência no Direito. Assim é que se pode falar de um Direito na Bíblia[808], a partir da imensa quantidade de regras jurídicas dispostas no Antigo e no Novo Testamento, constatando-se a probabilidade de identificação de vários institutos atuais nesses textos canônicos. Como exemplifica importantes semelhanças residuais Regis Fernandes de Oliveira[809], ao anotar aproximações bíblicas com aspectos da vida jurídica e procedimental, como citação, pena, sentença, pequenas causas, dolo, culpa, presunção de conhecimento de leis, apropriação indébita, proporcionalidade da reprimenda, homicídio, regras urbanísticas, sucessão, confisco, diplomacia, matrimônio, adultério, corrupção, tombamento, entre tantos outros, tratados com proficiência em literatura recente.

É de tudo que expomos e mais, que entendemos ser passível de comprovação que a religião judaico-cristã, malgrado todas as modificações econômicas e éticas ocorridas nos últimos séculos, continua exercendo forte influência na legislação universal como fez na época medieval. Esta visão, para a persistente fé cristã é a boa vista em face da secularização do Direito, vez que sob aquele olhar "o homem guardou fidelidade aos princípios da sua religião. O fato é importante para a compreensão do

---

[805] MACHADO, Jónatas E. M. *Estado Constitucional e Neutralidade Religiosa* - entre o Teísmo e o (neo) Ateísmo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 17.
[806] MACHADO, Jónatas E. M. *Estado Constitucional e Neutralidade Religiosa* - entre o Teísmo e o (neo) Ateísmo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 19.
[807] WITTE JR., John. *Law and Protestantism* - The Legal Teachings of the Lutheran Reformation. Cambridge: Cambridge University Press, 1972; BERMAN, Harold J. *Law and Revolution II* - The Impact of the Protestant Reformations on the Western Legal Traditions. Cambridge and London: Harvard University Press, 2003.
[808] OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *O Direito na Bíblia*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.
[809] OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *O Direito na Bíblia*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010; GARCIA, Gilberto. O Direito Nosso de Cada Dia. São Paulo: Editora Vida, 2004.

fenômeno da persistência dos preceitos, já que eles são praticamente incorporados à mente humana"[810].

Esse ponto é de fundamental importância que se destaque aqui, mormente já se tenha deixado claro que o objeto desse trabalho é a partir do ponto de vista da indemonstrabilidade do livre-arbítrio, notadamente porque, em que pese estejamos nos empenhando no esforço de demonstrar coerentemente a influência da religião cristã, especialmente a de matizes católicas, no processo de formação do pensamento jurídico penalístico nacional, ainda há de maneira contemporânea, discussões no entorno da função social da religião, independentemente da “verdade” ou “falsidade” desta, como bem coloca Alfred Reginald Radcliffe-Brown, antropólogo e etnógrafo britânico, aqui citado por Roberto Cipriani[811]:

> A hipótese que estamos considerando é que a função social de uma religião é independente de sua verdade ou falsidade: que as religiões que consideramos errôneas ou até absurdas e repelentes, como as de algumas tribos selvagens, podem ser partes importantes e eficazes do mecanismo social, e que, sem essas “falsas” religiões, a evolução social e o desenvolvimento da civilização moderna teriam sido impossíveis.

É nesse prisma que esse tópico se encerra a partir da dinâmica de propor que qualquer teoria que perpasse pela plataforma de discussões no entorno de qualquer teoria que sirva de base para o direito, em especial, o Direito Penal, haja vista sua intrínseca relação com as questões envoltas ao pecado no âmbito da religiosidade, essa é uma ideia advinda da crítica de Nietzsche à moralidade cristã, que apregoa o pecado e o suplício como possibilidade de transcendência ao mal. Os próprios juristas admitem esse fator preponderante do Direito hodierno, e esclarecer divergências e peculiaridades frente ao fenômeno[812], deve, necessariamente, passar pela interlocução da trandisciplinaridade, nosso gancho para trazer finalmente a essa tese o perspectivismo nietzschiano e uma possível relação com as extremamente recentes discussões acerca da decolonialidade. Esse é o ponto do próximo tópico.

---

[810] ROCHA, João Franco Muniz da et al. A permanência dos princípios judaico-cristãos do perdão e da pena no atual direito penal brasileiro. 2007. p. 72.

[811] CIPRIANI, Roberto. *Manual de sociologia da religião*. São Paulo: Paulus, 2007. p. 77.

[812] Tratamos detidamente desse assunto em capítulo de livro publicado que pode ser conferido em CARDOSO, Alianna Caroline Sousa; GIANEZINI, Kelly. Direito, moral e religião: uma análise da justiça, do castigo e da vingança em Nietzsche. In: GIANEZINI, Kelly; GROSS, Jacson (Org.). Estudos contemporâneos em ciências jurídicas e sociais. Florianópolis: Dois Por Quatro; Criciúma, SC: UNESC, 2017. p. 149-180. DOI: 10.18616/cienciasjuridicas07.

3.3 Transdisciplinaridade, perspectivismo e decolonialidade em face do livre-arbítrio

Apresentamos nesse estudo até aqui, a partir de uma revisão de literatura, algumas informações acerca da edificação historiográfica da noção de culpabilidade desde a égide do Direito Penal, levando o desempenho da estrutura histórico-conceitual até o advento da doutrina funcionalista como marco da Contemporaneidade sob o prisma das concepções de culpabilidade enquanto vínculo direto com a ideia de livre-arbítrio. Também já analisamos a ideia de responsabilidade que acimenta a teoria da culpabilidade através do método genealógico, percorrendo uma análise da responsabilização sob o olhar voltado para seu caráter utilitário, abordando os contornos normativos dados pelos modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade.

Ainda, apresentamos uma crítica que entendemos necessária à construção da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito Penal com fundamento na sua constituição a partir do enfoque da herança cristã, com profundos apontamentos acerca da laicidade do Estado defendida pela Constituição Federal brasileira, perpassando pelas narrativas históricas que nos confirmam a teoria de que houve (e ainda há) uma ampla relação entre a influência judaico-cristã e o modelo de Direito Penal adotado em solo brasileiro que, ainda que tenha se cristalizado a partir da afirmativa de um Estado laico, carregou e ainda carrega uma gama de marcas cristãs que nortearam e ainda norteiam, o modelo de operação da persecução penal no Direito brasileiro, notadamente quando recepciona a ideia de livre-arbítrio que, nascida no plano central das diretrizes platônico-cristãs, desemboca na Modernidade a partir do advento da racionalidade cartesiana, persistindo ainda, numa visão binária que propaga a separação corpo-mente.

No presente tópico, dando seguimento ao objetivo dessa pesquisa, intentamos desenvolver alguns apontamentos para indicar que uma revisão do conceito de liberdade da vontade dentro da teoria da culpabilidade, deve, obrigatoriamente, passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descritianização do conceito de livre-arbítrio, o que faremos utilizando-nos da filosofia nietzschiana.

Dessa forma, conceitos centrais para a ideia de culpa, que já mencionamos ao longo do texto, serão aqui aprofundados, como consciência, liberdade e responsabilidade. Construiremos esse raciocínio dentro da filosofia de Friedrich

Nietzsche, motivo pelo qual esse tópico é o que nos dá a abertura para a vertigem do pensamento filosófico Ocidental e nos abrirá passagem para o fechamento dessa tese, com a demonstração de que o livre-arbítrio na Contemporaneidade já não mais pode ser visto como fio condutor da teoria do crime. Assim, esse tópico que surge após a forte revisão de literatura trazida até aqui, é aquele que nos abre espaço para a transdisciplinaridade e a aplicação do uso da filosofia nietzschiana para pensarmos o direito penal.

Cumpre destacar ainda que o tema da transdisciplinaridade foi bastante explorado por nós em outra pesquisa[813] que foi construída concomitantemente a esta justamente para dar arcabouço ao que esta tese pretende, por isso, resguardamo-nos em não trazer para esse texto todos os elementos fundamentais da transdisciplinaridade além daqueles que podem ser úteis ao manejo de nosso objeto de pesquisa, ainda assim, encontraremos aqui nesse tópico pontos fundamentais para o desenvolvimento de nossa teoria que se assumem como intimamente relacionadas com a noção de livre arbítrio na filosofia de Nietzsche.

Trazemos a essa parte da tese a necessidade da descristianização do conceito de livre-arbítrio que para nós passa necessariamente pelo procedimento de descolonização[814], através de uma genealogia da moral do livre-arbítrio e a sua relação com a teoria do crime, bem como a análise de conceitos como liberdade, consciência e responsabilidade em Nietzsche e os influxos do perspectivismo que abrem possibilidades interpretativas ao conceito de livre-arbítrio, de modo que, ao compreender que nesse primeiro aspecto absorvido pelo Direito Penal, a ideia de liberdade da vontade tem bases fundacionais cristãs, como bem comprovamos, para que recepcionemos outros modelos interpretativos, ao descristianizar e descolonizar

---

[813] C.f VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021.

[814] Destacamos que também um projeto de descolonização do pensamento jurídico foi abordado em sede da dissertação desenvolvida durante o percurso do presente doutoramento e que aqui retomamos a partir de um novo viés. C.f VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. UMA FILOSOFIA PARA A CRIMINOLOGIA EM NIETZSCHE: DO NIILISMO À TRANSVALORAÇÃO DE VALORES PENAIS PARA UMA DEMOCRACIA PERSPECTIVISTA. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021.

o conceito, abrimos um vértice para a novel neurociência entrar. Esse tópico é então de suma relevância para o desenvolvimento de nossa tese.

3.3.1 Antes de mais nada, descolonização e colonialidade

Prefaciando o clássico da descolonização *Os Condenados da Terra*, do psiquiatra e filósofo político natural das Antilhas francesas da colónia francesa da Martinica, Frantz Fanon[815] (1925-1961), Jean-Paul Sartre (1905-1980) escreveu, em 1961: “Não faz muito tempo a terra tinha dois bilhões de habitantes, isto é, quinhentos milhões de homens e um bilhão e quinhentos milhões de indígenas. Os primeiros dispunham do Verbo, os outros pediam-no emprestado”. Na visão colonialista, denunciada por Fanon e Sartre, o “centro” pensa, fala e escreve. A “periferia” consome e reproduz a palavra do centro. É a "cultura do silêncio", tantas vezes verberada pelo educador brasileiro Paulo Freire[816].

Nessa obra, (apontada como importante marco nas discussões acerca do colonialismo e os movimentos de resistência insurgidos em face da crescente exploração e violência do imperialismo europeu na territorialidade africana no decorrer da primeira metade do século XX, que fez com que a população nativa africana – seja na África negra ou Árabe – começasse a se mobilizar contra a barbárie), Frantz Fanon virá construir uma perspectiva acerca do processo colonial do continente africano atribuindo à violência o papel central para se compreender a colonização, se tornando pois, a chave analítica na elaboração de suas argumentações acerca do Colonialismo[817].

Para ele, não existe um sistema colonial que não seja violento e que tenha suas relações coloniais mediadas principalmente pela violência do colono, uma vez que a violência já surge, e é essencialmente dada, a partir de um confronto entre o “homem de fora” e o “homem de dentro”, já que o primeiro possui o intento de dominar, tornando o dominado sujeito silenciado e a conquista de uma “coabitação”

---

[815] FANON, Frantz. Os Condenados da Terra. Juiz de Fora: Editora UFJF, 2005. FERREIRA, Manuel.
[816] ANDREOLA, Balduino Antonio. A universidade e o colonialismo denunciado por Fanon, Freire e Sartre. Cadernos de educação, n. 29, 2007.
[817] DA FONSECA, Danilo Ferreira. Colonialismo, independência e revolução em Frantz Fanon. Revista África e Africanidades – Ano 07- n. 19, abril, 2015 – ISSN 1983-2354.

só é alcançada através de violência. Assim, o colonialismo é o “regime da opressão”, fundamentado num discurso de superioridade Ocidental com o intuito de destruir as referências do mundo colonizado. E na busca pela superação do mundo colonizado insurge a descolonização como ferramenta para a independência[818].

O fato é que Frantz Fanon dedicou grande parte de seus estudos analisando o *modus operandi* dos processos científicos e tecnológicos que os franceses estabeleceram com o povo argelino, identificando a relação de poder entre o colonizador e o colonizado. Seus escritos e sua presença influenciaram no processo de independência de países africanos e abriram caminhos para um novo espectro sobre a descolonização[819], e apesar de se dedicar especificamente à África no decorrer do desenvolvimento de sua teoria descolonizatória, suas análises podem ser absorvidas para compreender a colonização no contexto latino-americano[820]. E foram[821]. De fato, a expansão colonial iniciada no século XVI, com as grandes navegações e o "descobrimento" das Américas - posteriormente incrementada com o neocolonialismo do final do século XIX, que promoveu a repartição da África e Ásia -, é vista, nessa abordagem, como condição *sine qua non* para a existência e a manutenção do caráter exploratório do capitalismo industrial insurgido após a

[818] DA FONSECA, Danilo Ferreira. Colonialismo, independência e revolução em Frantz Fanon.Revista África e Africanidades –Ano 07- n. 19, abril, 2015 – ISSN 1983-2354

[819] LOURENÇO, Ana Paula Nascimento; HALISKI, Antônio; BAPTISTELLA, Rogério. A descolonização do pensamento e a perspectiva em Ciência, Tecnologia e Sociedade. CONJECTURA: filosofia e educação, v. 26, p. 021017, 2021., p. 192

[820] DA FONSECA, Danilo Ferreira. Colonialismo, independência e revolução em Frantz Fanon.Revista África e Africanidades –Ano 07- n. 19, abril, 2015 – ISSN 1983-2354

[821] Frantz Fanon é um nome central nos estudos culturais, pós-coloniais e africano-americanos, seja nos Estados Unidos, na África ou na Europa. (...) No Brasil, como em toda a parte, Fanon entrou na cena cultural quando a violência revolucionária estava na ordem do dia, embora tenha sido lido timidamente, ombreado por guerrilheiros pensadores como Fidel Castro, Che Guevara, Camilo Torres; ou por lideranças negras como Stockley Carmichael, Malcom X e Eldridge Cleaver; ou Amílcar Cabral, Agostinho Neto, Kwame N'Krumah. Mas, passada essa fase, seu pensamento, ao contrário do que ocorreu alhures, não foi objeto da reflexão exegética e crítica por parte de universitários e acadêmicos brasileiros, estabelecidos em centros de estudos. (...) O pensamento de Fanon chega ao Brasil como chegaram todas as idéias novas - em livros europeus - e numa época em que o marxismo e o existencialismo disputavam o proscênio da cena cultural e política brasileira. (...) O Brasil começa a se familiarizar com as idéias de Fanon um pouco antes de sua morte, mais precisamente durante a estadia de Jean-Paul Sartre e Simone de Beauvoir no país, entre agosto e setembro de 1960. Sartre e Beauvoir chegam ao Rio de Janeiro, vindos de Havana, para promover a solidariedade internacional necessária para sustentar a revolução cubana e a guerra de libertação da Argélia. Certamente a intelectualidade brasileira, tão próxima do que se passava em Paris, acompanhava, através de *Les Temps Modernes*, as posições anticolonialistas do filósofo. A sua peregrinação à China, a Cuba e ao Brasil tinha claramente um caráter militante. "O colonialismo é um sistema que nos infecta com seu racismo", escrevera Sartre, em 1956. A sua militância vai além das palavras: durante sua estada no Brasil, Sartre passará a responder a um processo criminal em Paris, junto com outros 121 intelectuais que assumiram abertamente a cooperação com a Frente Nacional de Libertação da Argélia. (GUIMARÃES, Antonio Sérgio Alfredo. A recepção de Fanon no Brasil e a identidade negra. Novos estudos CEBRAP, p. 99-114, 2008.)

Modernidade e que prosseguiu com a tomada da subjetividade dos povos colonizados[822].

No contexto da América latina, para elucidar os desdobramentos sociopolíticos do processo colonizatório, o sociológo peruano Aníbal Quijano[823] (1997) cunhou o conceito de colonialidade como algo que transcende as particularidades do colonialismo histórico e que não desaparece com a independência ou descolonização. E para ele, a modernidade é um processo intrinsecamente vinculado à experiência colonial. Conforme Wendell Ficher Teixeira Assis [824]:

> Essa distinção entre colonialidade e colonialismo permite, portanto, explicar a continuidade das formas coloniais de dominação, mesmo após o fim das administrações coloniais, além de demonstrar que essas estruturas de poder e subordinação passaram a ser reproduzidas pelos mecanismos do sistema-mundo capitalista colonial-moderno. Dessa maneira, a noção de colonialidade atrela o processo de colonização das Américas à constituição da economia-mundo capitalista, concebendo ambos como partes integrantes de um mesmo processo histórico iniciado no século XVI[825].

Assim como Frantz Fanon, Aníbal Quijano é tido como referencial teórico para uma filosofia pós-colonial e/ou descolonial[826], e virá a introduzir o conceito "colonialidade"[827], no final dos anos 1980 e no inicio dos anos 1990, dando um novo sentido ao legado do termo colonialismo, particularmente como foi conceituado durante a Guerra Fria junto com o conceito de “descolonização” (e as lutas pela libertação na África e na Ásia)[828]. Nesse aspecto, a colonialidade enquanto conceito que se distancia da ideia de um colonialismo histórico, serve para nominar a lógica subjacente das consequências e desdobramentos da fundação da civilização Ocidental desde o Renascimento até hoje, da qual colonialismos históricos têm sido

---

[822] ASSIS, Wendell Ficher Teixeira. Do colonialismo à colonialidade: expropriação territorial na periferia do capitalismo. Caderno CRH, v. 27, p. 613-627, 2014.
[823] QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder e classificação social. In: SANTOS, Boaventura; MENEZES, Maria Paula (Orgs.). Epistemologias do Sul. São Paulo: Cortez, 2010.
[824] ASSIS, Wendell Ficher Teixeira. Do colonialismo à colonialidade: expropriação territorial na periferia do capitalismo. Caderno CRH, v. 27, p. 613-627, 2014.
[825] GARCÉS, Fernando. Las políticas del conocimiento y la colonialidad lingüística y epistémica. In: CASTRO-GOMEZ, Santiago; GOSFROGUEL, Ramón (Comp) *El Giro Decolonial*: reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global. Bogotá: Universidad Javeriana-Instituto Pensar, Universidad Central-IESCO, Siglo del Hombre, 2007.
[826] LOURENÇO, Ana Paula Nascimento; HALISKI, Antônio; BAPTISTELLA, Rogério. A descolonização do pensamento e a perspectiva em Ciência, Tecnologia e Sociedade. CONJECTURA: filosofia e educação, v. 26, p. 021017, 2021.
[827] QUIJANO, Aníbal. Colonialidade do poder e classificação social. In: SANTOS, Boaventura; MENEZES, Maria Paula (Orgs.). Epistemologias do Sul. São Paulo: Cortez, 2010.
[828] MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017.

uma dimensão constituinte, embora minimizada[829]. De fato, o movimento do pensamento descolonial, entende, não sem razão, que o colonialismo europeu resultou em complexas marcas na civilização dos povos colonizados[830], produzindo o fenômeno designado por "transculturação"[831].

Como explica Walter D. Mignolo[832]:

> O conceito como empregado aqui, e pelo coletivo modernidade/colonialidade, não pretende ser um conceito totalitário, mas um conceito que especifica um projeto particular: o da ideia da modernidade e do seu lado constitutivo e mais escuro, a colonialidade, que surgiu com a história das invasões europeias de Abya Yala, Tawantinsuyu e Anahuac, com a formação das Américas e do Caribe e o tráfico maciço de africanos escravizados.

Assim, a "colonialidade" já é um conceito "descolonial", e é assumidamente a resposta específica à globalização e ao pensamento linear global, que surgiram dentro das histórias e sensibilidades da América do Sul e do Caribe (entre outros), a partir de uma tese básica[833]:

> A "modernidade" é uma narrativa complexa, cujo ponto de origem foi a Europa, uma narrativa que constrói a civilização ocidental ao celebrar as suas conquistas enquanto esconde, ao mesmo tempo, o seu lado mais escuro, a "colonialidade". A colonialidade, em outras palavras, é constitutiva da modernidade – não há modernidade sem colonialidade.

Assim, de acordo com Aníbal Quijano, a colonialidade diz respeito às diversas ferramentas de dominação, exploração e subordinação a que foram submetidas populações nativas, sustentadas por uma classificação étnico-racial. Ela é entendida como "uma construção mental que expressa a experiência básica da dominação colonial e que, desde então, permeia as dimensões mais importantes do poder mundial, incluindo sua racionalidade específica, o eurocentrismo"[834]. É fundamental então que façamos uma ressalva quanto aos conceitos de colonialismo e colonialidade, uma vez que, por mais que haja uma ligação entre um e outro, os termos situam-se em contextos históricos e temporalidades diferentes, sendo o colonialismo referência à ideia de dominação/exploração, que não precisa,

---

829 MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017. p. 02.
830 DE NOVAIS REIS, Maurício; DE ANDRADE, Marcilea Freitas Ferraz. O pensamento decolonial: análise, desafios e perspectivas. Revista espaço acadêmico, v. 17, n. 202, p. 01-11, 2018.
831 PRATT, Mary Louise. Os Olhos do Império. Relatos de viagem e transculturação. Bauru, EDUSC, 1999.
832 MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017. p. 02.
833 MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017. p. 02.
834 QUIJANO, A. Colonialidade do poder, eurocentrismo e América Latina. *In:* LANDER, E. (org.). *Colonialidade do poder*: eurocentrismo e Ciências Sociais. Buenos Aires: Clacso, 2005. p. 01.

necessariamente, estar ligado à classificação étnico-racial, enquanto a colonialidade existe, pelo menos, há cinco séculos e se mundializa com a colonização das Américas tendo como principal base a classificação étnico-racial[835].

E se não pode haver Modernidade sem colonialidade, não pode também haver modernidades globais sem colonialidades globais. O fato é que ocultadas por trás da retórica da Modernidade, práticas econômicas dispensavam vidas humanas, e o conhecimento justificava o racismo e a inferioridade dos colonizados, que eram naturalmente considerados dispensáveis[836], como amplamente demonstramos ao construir um percurso histórico sob o prisma de uma análise crítica do processo de colonização da América latina, incluindo-se o Brasil.

Apresentamos ainda que a colonização, enquanto processo histórico, definiu marcas profundas no contexto sócio-político do Ocidente, com interferências em conceitos básicos da vida humana, como tempo e espaço, definidos por Walter D. Mignolo como os dois pilares da civilização ocidental. Como sustenta Jacques Dagenais[837], a colonização do tempo foi criada pela invenção renascentista da Idade Média, e a colonização do espaço foi criada pela colonização e conquista do Novo Mundo. Assim, a Modernidade veio acompanhada da colonialidade que inventou, mapeou e se apropriou da América (entre outros territórios) sob a bandeira da missão cristã a partir do controle da administração dos colonizadores que além de construir o jogo, também estabeleciam suas regras, excluindo do poder decisório os africanos e indígenas, e o controle e administração da vida colonizada se dá mediante o fundamento racial e patriarcal do conhecimento, sendo que a matriz colonial de poder e consequentemente da civilização ocidental é teológica e marcada no “sangue”. Para Walter D. Mignolo[838]:

> Simultaneamente, a configuração racial entre o espanhol, o índio e o africano começou a tomar forma no Novo Mundo. No século XVIII, o “sangue” como marcador de raça/racismo foi transferido para a pele, e a teologia foi deslocada pela filosofia secular e pelas ciências. O sistema lineano de classificação ajudou a causa. O racismo secular chegou a ser baseado na egopolítica do conhecimento; entretanto, aconteceu que os agentes e as instituições que incorporavam a egopolítica secular do conhecimento eram, como aqueles que incorporavam a teopolítica do conhecimento, principalmente homens europeus e brancos. Então, a luta entre o *teologismo*

[835] QUIJANO, A. Colonialidade do poder e classificação social. *In*: SANTOS, B. de S.; MENEZES, M. P. (org.). *Epistemologias do Sul.* Coimbra: Almedina, 2009. p. 73-118.
[836] MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017.
[837] DAGENAIS, J. (2004), “The postcolonial Laura”. *Modern Language Quarterly*, 65 (3): 365-389.
[838] MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017, p. 05.

> (preciso deste neologismo aqui) e o *secularismo* foi uma disputa entre parentes de uma mesma família. Proponentes de ambos eram cristãos, brancos e homens, e presumiam relações heterossexuais como a norma. Consequentemente, classificavam, também, as distinções de gênero e a normatividade sexual. Em ambos os casos, a geopolítica e o corpo—política (entendidas como a configuração biográfica de gênero, religião, classe, etnia e língua) da configuração de conhecimento e dos desejos epistêmicos foram ocultadas, e a ênfase foi colocada na mente em relação ao Deus e em relação à razão. Assim foi configurada a enunciação da epistemologia ocidental, e assim era a estrutura da enunciação que sustentava a matriz colonial.

Importante que se destaque que do pensamento decolonial de Aníbal Quijano insurge o desenvolvimento de debates sob o prisma descrito como quatro domínios inter-relacionados (*patrón de poder*) [839], quais sejam, o controle da economia, da autoridade, do gênero e da sexualidade, e do conhecimento e da subjetividade. Aqui não nos debruçaremos detidamente sobre nenhum deles, mas apontamos a relação intrínseca entre o processo de colonização, a colonialidade e a religião, que novamente se aponta a nós como o lugar em que residem as matizes com as quais dialogamos quando pretendemos realizar um confronto com a ideia de livre-arbítrio a partir de um recorte crítico que dialogue com a história da configuração do Direito Penal brasileiro.

Isto porque, sob terras colonizadas, e figuras passivas do processo de colonização (ainda que de modo involuntário), o colonialismo ditou (e ainda dita) as operações jurídicas em território nacional a partir da influência eurocêntrica, primeiro cristalizada sob o norte divino, e depois, por uma racionalidade hegemônica branca e masculina que esteve presente na formulação do pensamento jurídico brasileiro. Isso, a partir do recorte da colonialidade, e a tentativa de uma descolonização do pensamento jurídico, em primeiro lugar nos dá a percepção sobre os eixos que sustentam as relações de poder contemporâneas, as quais se iniciaram a partir da constituição da América, pautada na trajetória do padrão de poder hegemônico de origem europeia e na forma como este foi imposto à população mundial, incidindo também no que concerne às normas e leis[840], notadamente na perspectiva epistêmica constitucional modernista pós-revolucionária, que enquanto fenômeno histórico, social, político, se consolidou como um movimento universal em prol da soberania constitucional, em teoria, com a figura do povo e da liberdade acima dos interesses

---

[839] QUIJANO, Aníbal. Colonialidad del Poder y Clasificacion Social. Special Issue: Festchrift for Immanuel Wallerstein – Part I. Jornal of world-systems research. v.6, n.2, 2000, p. 342-386.
[840] BARBOSA, Regiane R.; MASO, Techela F. Possíveis contribuições de Aníbal Quijano para as relações internacionais. ENEPEX–encontro de ensino, pesquisa e extensão, 8O ENEPE, 2014.

da realeza e da igreja, mas que se analisada sobre o prisma de um movimento descolonizatório, implica na percepção acerca do modo como teorias e conceitos foram edificados com base na lógica epistêmica eurocentrista que encontra sustentação na crença de uma verdade universal e que visa somente discursos alinhados ao modelo interposto aos colonizados de forma subalternizada e que renegou as características locais, de modo a produzir o pensamento eurocêntrico na América Latina[841].

Há até mesmo com relação à religião católica, diversos movimentos descolonizatórios que questionam a narrativa do senso comum de que o cristianismo seria a única religião verdadeira, concordando que essa visão tenha tido (e ainda tem) um papel importante nos processos de colonização e legitimação da "hegemonia política, econômica e cultural europeia e ocidental" sobre o "sul" do mundo, tendo sido – e ainda vêm sendo utilizados como – poderosos instrumentos de destruição de culturas, religiões, tradições e organizações familiares e tribais, práticas sociais e ambientais[842]. Para esse movimento, em parte, isso é possível porque a história da elaboração e desenvolvimento do monoteísmo cristão, bem como de sua disseminação, ocorreu em associação com projetos de dominação imperial. Para Luiz José Dietrich[843]:

> Essas formas de pensamento fundamentam-se em diversas separações e cisões. Uma primeira separação da tradição ocidental é de origem filosófico-religiosa. A questão se materializa, primeiramente, na relação criador – criatura – criação, que difere substancialmente das demais tradições do mundo. O ocidente, em geral, individualiza o criador, separando-o da criação, e não considera a criação como sagrada (o mundo não é Deus), sendo assim, a humanidade não tem responsabilidade quanto ao uso sustentável da natureza, e nem há freios teológicos e espirituais para sua exploração – a jurisdição divina fica relegada aos aspectos espirituais da vida. Posteriormente, com o desenvolvimento das ciências modernas, especialmente com Descartes, essas separações se multiplicaram e a ruptura corpo e mente, razão e mundo torna-se evidentes. A compreensão diferente, de outros povos, outras culturas, é vista como inferior, desprezada, e o mundo passa a ser algo desespiritualizado, passível de ser dominado pelos conceitos da razão ocidental. Com base nessas separações se concebe o conhecimento não subjetivo, impessoal. Com isso, há uma crescente cisão na sociedade moderna entre população geral e o mundo dos especialistas, o dos iletrados e dos letrados, da tradição escrita e da tradição oral. Na religião reforça-se a separação entre o sagrado e o profano. Estas sucessivas separações constituem o gérmen da autoconsciência europeia da

[841] DO VALE, Fábio et al. O constitucionalismo no que concerne a descolonização. Revista Latino-Americana de Estudos Científicos, p. 56-63, 2021.
[842] DIETRICH, Luiz José. A descolonização da Bíblia, da "Palavra de Deus": O desafio primeiro e urgente para uma teologia descolonial. Estudos Bíblicos, v. 35, n. 138, p. 131-154, 2018.
[843] DIETRICH, Luiz José. A descolonização da Bíblia, da "Palavra de Deus": O desafio primeiro e urgente para uma teologia descolonial. Estudos Bíblicos, v. 35, n. 138, p. 131-154, 2018, p. 133.

> modernidade e formam as bases para o estabelecimento de uma conformação colonial do mundo.

É nesse contexto que entendemos que uma crítica ao conceito de livre-arbítrio deve passar imprescindivelmente, por uma vista descolonizatória, a partir da noção de que sua adoção teórica e normativa teve interferências epistêmicas importantes do colonialismo, altamente vinculado à religião judaico-cristã, que mesmo após a Modernidade, continuou se firmando a partir de uma visão binária e sectária, que incorporada na América latina, foi absorvida pelo pensamento jurídico brasileiro que sempre de forma arcaica agregou os valores eurocêntricos.

Dessa sorte, se o pensamento e a ação descoloniais focam na enunciação, se engajando na desobediência epistêmica e se desvinculando da matriz colonial para possibilitar opções descoloniais, o pensamento descolonial e as opções descoloniais (isto é, pensar descolonialmente) são nada menos que um inexorável esforço analítico para entender, com o intuito de superar, a lógica da colonialidade por trás da retórica da modernidade[844]. Encontramos aqui um importante gancho para a filosofia nietzschiana, especialmente pelo seu conhecido filosofar pelo martelo, na medida em que este é utilizado para o diagnóstico, para a destruição e para a construção, características que o tornam instrumento para a transvaloração[845] de todos os valores[846], a partir da crítica à moral e à religião, que é própria do método genealógico, e que aqui vislumbramos ser ferramenta para a descolonização e descristianização do conceito de livre-arbítrio, abrindo espaços e perspectivas. É sobre isso o próximo tópico.

---

[844] MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017.

[845] O conceito de transvaloração dos valores em Nietzsche está intimamente relacionado com outros de sua obra a que aqui manejamos, entretanto, não exploraremos detidamente o assunto porque já o fizemos em outra pesquisa e também porque preferimos à noção de transvaloração, especificamente nesta pesquisa, a noção de uma crítica à moral e à religião, que é própria do método genealógico. Até porque Nietzsche só emprega transvaloração a partir de 1884, ou seja, o projeto não existia nas obras do período intermediário, período com o qual mais dialogamos nesta tese. C.f VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021.

[846] MATILDE, Braian Sanches. O martelo transvalorador. TRÁGICA: Estudos de Filosofia da Imanência, v. 6, n. 2, 2013.

3.3.2 A filosofia nietzschiana como descolonizatória e descristianizadora

A partir do advento do racionalismo, as categorias do conhecimento e as configurações institucionais foram modificadas a partir de uma matriz colonial cujo terreno epistêmico adotou uma estrutura lógica que sublinha a totalidade da civilização ocidental sob o prisma de um ente superior, antes o Deus da teologia cristã e, mais recentemente, o sujeito da razão secular[847]. Em ambas as esferas, a estrutura bem fundamenta e baseada em categorias de conhecimento, a visão e configuração institucional são desenhadas a partir de uma ótica eurocêntrica.

Se a lógica analítica da colonialidade (o pensamento descolonial) consiste no trabalho inexorável de desvendar como a matriz funciona, e a opção descolonial é o projeto inexorável de tirar todos da miragem da Modernidade e da armadilha da colonialidade, defendemos que o manuseio da filosofia nietzschiana seja esta em que partindo do ambiente que se dispara entre observador e observado, vez que residente na matriz colonial, propicia vistas ao problema europeu dentro de sua própria problemática. Explico: Nietzsche como europeu que enxerga na Europa do século XIX um nacionalismo e um cristianismo que virá a denunciar como sintomas de decadência. E, partindo dessa crítica, o filósofo constrói uma filosofia do martelo pautada em destruir símbolos e ídolos e criticar a postura da filosofia tradicional até ali, bem como as consequências do cristianismo na sociedade, denunciando a debilidade do homem europeu.

A afirmação acima pode ser comprovada, entre outros textos, pelos escritos póstumos de Nietzsche em anotações entre o outono de 1885 e o outono de 1886[848], em que insurge o conceito de *über-europäisch*, (supraeuropeu[849]), que pode ser definido como a ideia geral de que a Europa tenha de ser superada, ultrapassada, deixada para trás, elaborando uma crítica da moral europeia ao dando azo ao

---

[847] MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. Revista brasileira de ciências sociais, v. 32, 2017.

[848] Friedrich NIETZSCHE, *Sämtliche Werke. Kritische Studienausgabe*, München: Deutscher Taschenbuch-Verlag, 1980, doravante KSA 12; FP 1885, 2 [36].

[849] BRUSOTTI, Marco. Europeu e Supraeuropeu: o olhar à distância de Nietzsche. *European and Over-European: Nietzsche's distant view.* Tradução de Ellen Caroline Vieira de Paiva, professora de Filosofia da Universidade Federal do Maranhão – UFMA, bolsista CAPES/BEX – Doutorado no Exterior, estudante de doutorado da Technische Universität Berlin. Título original: "*Europäisch und über-europäisch" Nietzsches Blick aus der Ferne.* Publicado em *Tijdschrift voor Filosofie, 66ste Jaarg., Nr. 1 (EERSTE KWARTAAL 2004), pp. 31-48, p. 31*

entendimento de que deve-se ser capaz de, pelo menos ocasionalmente e temporariamente, transcender o horizonte da cultural ocidental.

Em artigo nominado *European and Over-European: Nietzsche's distant view* - Europeu e Supraeuropeu: o olhar a distância de Nietzsche, Marco Brusotti irá vindicar:

> O termo "supraeuropeu" faz parte dos diversos usos do conhecido prefixo "über", com o qual ele sistematicamente precede aquilo que sempre deve ser superado. A figura mais radical da superação é o "além-do-homem". Nele, o próprio homem é superado. Além de "suprahumano" Nietzsche elabora uma série de adjetivos semelhantes, como "supracristão", "supranacional", "supragermânico", "supraeuropeu" ou ainda "supra-asiático".

A pauta central da crítica de Nietzsche a Europa de seu tempo e o europeu de sua época, se vinculam, a nosso ver, especialmente à possibilidade de propor que mesmo sendo ele um europeu, enxergava no nacionalismo vigente e crescente do século XIX uma importante característica da decadência europeia, dando suporte para que possamos praticar a audácia de adotar a filosofia nietzschiana como suporte para pensar numa descolonização do pensamento, haja vista a influência determinante do pensamento europeu para todo o Ocidente, desde as Navegações e as colonizações, como já suficientemente demonstrado.

Perceba que especificamente o termo "supraeuropeu" surge logo após a escrita de *Assim falou Zaratustra* (ZA). O conceito, entretanto, é bem mais antigo[850], e sobre a "Europa" e o "europeu" em todo o Zaratustra há pouca menção. Em *Além do Bem e do Mal* (BM), Nietzsche se refere a si próprio e a seus pares, como "europeus de depois de amanhã" [851], como "bons europeus e espíritos livres, muito livres"[852], e critica duramente o europeu de então – este "animal de rebanho"[853] [854]. No quarto Zaratustra, Nietzsche também tenta introduzir as ideias no entorno do bom europeu, quando virá

---

[850] BRUSOTTI, Marco. Europeu e Supraeuropeu: o olhar à distância de Nietzsche. *European and Over-European: Nietzsche's distant view.* Estudos Nietzsche, Espírito Santo, v. 7, n. 2, p. 29-45, jul./dez. 2016. Tradução de Ellen Caroline Vieira de Paiva, professora de Filosofia da Universidade Federal do Maranhão – UFMA, bolsista CAPES/BEX – Doutorado no Exterior, estudante de doutorado da Technische Universität Berlin. Título original: *Europäisch und über-europäisch Nietzsches Blick aus der Ferne.* Publicado em *Tijdschrift voor Filosofie, 66ste Jaarg.,* Nr. 1 (EERSTE KWARTAAL 2004), pp. 31-48, p. 31.

[851] BM 214.

[852] BM, Prólogo.

[853] BM 62.

[854] BRUSOTTI, Marco. Europeu e Supraeuropeu: o olhar à distância de Nietzsche. *European and Over-European: Nietzsche's distant view.* Estudos Nietzsche, Espírito Santo, v. 7, n. 2, p. 29-45, jul./dez. 2016. Tradução de Ellen Caroline Vieira de Paiva, professora de Filosofia da Universidade Federal do Maranhão – UFMA, bolsista CAPES/BEX – Doutorado no Exterior, estudante de doutorado da Technische Universität Berlin. Título original: *Europäisch und über-europäisch Nietzsches Blick aus der Ferne.* Publicado em *Tijdschrift voor Filosofie, 66ste Jaarg.,* Nr. 1 (EERSTE KWARTAAL 2004), pp. 31-48, p. 31.

escrever, do que se depreende dos fragmentos póstumos (FP), um esboço de título como *Os bons europeus. Propostas para o cultivo de uma nova nobreza*[855], e palavras-chave como "contra o nacional – o bom europeu"[856] ou "O supranacional, o bom europeu"[857]. Nada disso é novo, entretanto. Já em *Humano, demasiado humano* (HH I) Nietzsche teria expressado que se deveria "simplesmente sem medo declarar-se como bom europeu e trabalhar por meio da ação na fusão das nações" contra o nacionalismo[858]. Aliás, é nessa direção que a figura do espírito livre vem ao encontro do bom europeu, contribuindo para o afastamento dos pré-juízos que fomentam o nacionalismo[859].

Acerca de sua relação com o nacionalismo, imperioso destacar que nos seus primeiros textos, Nietzsche atribui a ele um sentido positivo, passando, no entanto, a repudiar a política partidária depois do fracasso do Partido Liberal Nacional no pleito das eleições locais para o *Reichstag*, pois julga que os valores clássicos tinham sido deformados pelo nacionalismo e que a cultura tinha sido transformada pelo filiteísmo. Ele considera então que a unidade de uma nação, que possibilitaria a identidade alemã, é nociva. E ao se autodenominar como espírito livre, Nietzsche situa-se na perspectiva dos "cosmopolitas do espírito". Assim, para ele, somente num Estado não-nacional, ou melhor, supranacional, a cultura pode florescer. Dessa forma, Nietzsche está contrapondo-se às ideias ligadas ao "princípio de nacionalidade", que circulam principalmente entre os economistas alemães, no período de 1830 a 1880[860].

Dessa sorte, no contexto da filosofia do espírito livre, o conceito do homem superior tem o sentido de ser exceção, com poder de contradizer e de opor-se à tradição e ao que é tido por sagrado na cultura e na sociedade. Em *Para Além do Bem e do Mal*, Nietzsche desenvolve o traço básico afirmativo do homem superior, qual seja, sua força criadora de novas perspectivas e estimativas de valor[861].

---

855 KSA 11; 26[320] / FP 1884 26[320].
856 KSA 11; 25[524] / FP 1884 25[524].
857 KSA 11; 26[297] / FP 1884 26[297].
858 HH I 475. Sobre os espíritos livres como os bons europeus, cf. *O andarilho e sua sombra* (AS) 87.
859 SILVA JÚNIOR, Ivo da. Bom Europeu (Guter Europaer). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 131.
860 SILVA JÚNIOR, Ivo da. Nacionalimo (Nationalismus). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 319-321.
861 ARALDI, Clademir. Homem Superior (*hoherer Mensch*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 258.

A partir de uma oscilação entre o *pathos* da distância e a imersão cínica e irônica da descida da elevação do homem superior ao rebanho, seria essa a própria ambiguidade do homem superior[862]. É por esse olhar que enxergamos em Nietzsche este que de dentro da sociedade europeia é capaz de adentar sob um caráter investigativo por dentro do rebanho e construir novas perspectivas.

Com relação à quarta parte de *Assim Falava Zaratustra*, a figura do bom europeu pode ser aproximada da figura da sombra, que é capaz de viver, como a do espírito livre, na condição de apátrida. Assim, portadora de um espírito supranacional, apátrida, promotora de uma raça mista, a figura do bom europeu, tem por função também contribuir para a superação da moral cristã[863].

Fato é que para Nietzsche o cristianismo representou um movimento de continuidade do ressentimento, do ódio e da vingança instaurados pela moral judaica, tendo ido ainda mais ao extremo, uma vez que impotentes para realizar uma reação efetiva contra seus opressores, os cristãos "forjaram" a existência de um julgamento divino que promoveria uma revanche na vida do além, que passou a servir como justificativa para uma vida terrena conforme os preceitos morais do cristianismo, a partir de uma obediência moral que deslocou o "centro da gravidade" desta vida para uma vida fictícia num além-mundo e contaminou o Ocidente com sua *décadence*, pois fez proliferar uma vontade de perecimento[864]. Dessa forma, na filosofia nietzschiana, o cristianismo é um artifício de conservação da vida decadente*,* numa semelhança com o platonismo, as dualidades presentes deram embasamento metafísico a uma ética decadente*.* Assim como coloca João Evangelista Tude de Melo Neto, "Nietzsche defende que o cristianismo seria uma espécie de platonismo adaptado às massas"[865].

Assim, aliado ainda a uma crítica à filosofia, Nietzsche considerará em *Crepúsculo dos Ídolos*, que a estratégia da espiritualização das paixões realizada pelo cristianismo é uma revolta contra a vida e expõe, dessa forma, o que considera "Os

---

862 ARALDI, Clademir. Homem Superior (*hoherer Mensch*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 259.

863 SILVA JÚNIOR, Ivo da. Bom Europeu (*Guter Europaer*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 132.

864 MELO NETO, João Evangelista Tude de. Cristianismo (*Chistetum*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 163-166.

865 MELO NETO, João Evangelista Tude de. Cristianismo (*Chistetum*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 166.

quatro grandes erros", todos remetidos à noção de causalidade, absorvidos da lógica pela moral, e os aponta: confusão entre causa e consequência; falsa causalidade; causas imaginárias e livre-arbítrio. Assim, em a *Fala o martelo*, exalta a natureza da dureza – entendida aqui como afastamento da negação da vida perpetrada pela religião e filosofia – para o criador, para aquele que, diagnosticando com o martelo a decadência dos valores eternos vigentes (o crepúsculo dos ídolos) possa – também com o martelo – demoli-los e erigir uma nova cultura[866].

Pois bem, Friedrich Nietzsche nos parece propor ferramentas para repensar tanto a colonização europeia, à medida em que critica justamente o europeu de seu tempo, e também o papel sacralizador do cristianismo nas estruturas ocidentais, na medida em que entende o cristianismo como *décadence.* Assim, entendemos que seja possível afirmar que seja a filosofia do martelo também um instrumento para compreender os pressupostos que levaram à universalização do conhecimento, tendo o continente europeu como único referencial teórico, sendo necessário, pois, deslocar a centralidade do pensamento dos países eurocêntricos, abrindo, por conseguinte, novas perspectivas.

Dessa sorte, o intuito principal desse terreno a que nos propomos neste estudo, é o de propor que a filosofia de Friedrich Nietzsche seja uma ferramenta de descolonização do pensamento, bem como promova uma dessacralização dos institutos que norteiam as epistemes. De fato, trazendo o olhar voltado para nossa crítica à recepção, pelo Direito Penal brasileiro, das instituições que levaram o Brasil a adotar a noção de livre-arbítrio dentro da teoria da culpabilidade para fundamentar uma teoria do crime, é de se notar que o Direito brasileiro, nosso recorte territorial, recebe farta influência do direito português, que também se insere no contexto do sistema romano-germânico[867] e isso detém caráter imprescindível para alusão a uma crítica ao Iluminismo e ao positivismo jurídico. E, como já dissemos no recorte de outro estudo por nós elaborado[868], por mais que possa parecer uma ironia pensar em

---

[866] FREZZATTI JÚNIOR, Wilson Antonio. Os livros publicados por Nietzsche. Crepúsculo dos Ídolos ou Como filosofar com o martelo. O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 78-83.

[867] CANDEAS, Alessandro. Direito Comparado – entre a norma e a cultura A contribuição de Anna Maria Villela no Instituto Rio Branco. Revista de Informação Legislativa. Brasília a. 41 n. 162 abr./jun. 2004.

[868] VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa

descolonização do pensamento jurídico a partir de um filósofo alemão como Friedrich Nietzsche, é preciso esclarecer que é possível identificar uma filosofia do Direito em sua obra, que embora pouco assimilada, tem justamente uma "proposta ética de Nietzsche que se caracteriza pela transvaloração dos valores ocidentais, o que inclui a auto-supressão da justiça e, por conseguinte, nos remete para além das nossas conhecidas noções de direito"[869]. Ou, em outras palavras, a crítica à moral e à religião que é o núcleo duro da filosofia de Nietzsche, pode nos ajudar a pensar numa descolonização e descristianização de preceitos básicos do pensamento jurídico, notadamente porque foram forjados sob influências eurocêntricas e religiosas.

Isto posto, ao conceber uma descolonização e uma descristianização do pensamento epistemológico jurídico, reconhecemos o conceito de livre-arbítrio presente no Direito penal brasileiro como conceito colonizado de matizes eurocêntricas e cristãs, ao passo que, sendo este estudo uma tentativa de demonstrar a impossibilidade da manutenção de seu uso conceitual de forma transdisciplinar, passamos a demonstrar no próximo tópico, outras perspectivas quanto ao entendimento da noção de liberdade da vontade a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche, nosso filósofo de escolha.

Assim, no próximo bloco desse capítulo em que justamente pretendemos pensar o livre-arbítrio como herança cristã e propor uma descolonização e uma descristianização para apregoar a laicidade do Estado na filosofia nietzschiana, apresentaremos conceitos que entendemos como de sua importância para a filosofia nietzschiana e para o Direito penal, como liberdade, consciência e responsabilidade, dando espaço ao perspectivismo de sua filosofia.

Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021, p 35.

[869] FERNANDES, Rodrigo Rosa. Nietzsche e o Direito. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO, 2005, p. 16.

3.4 Liberdade, consciência e responsabilidade em Nietzsche e os influxos do perspectivismo

Como já dito, esta pesquisa de Doutorado foi construída concomitantemente a uma pesquisa de Mestrado em Direito e alguns pontos centrais dessa tese foram desenvolvidos na Dissertação[870] justamente com o intuito de que, adquirido aquele conhecimento, fosse possível trazer para a tese somente os pontos mais fundamentais do panorama que nos fosse mais útil e instrumental para a compreensão de nossa teoria de desconstrução do conceito de liberdade da vontade na edificação da noção de livre-arbítrio. Assim é que o perspectivismo[871] de Friedrich Nietzsche, traço marcante de sua filosofia, já foi explorado em tópico específico naquela dissertação, no que reservamo-nos o direito de aqui trazer aquilo que importa dessa noção perspectivista, especificamente quanto aos conceitos que iremos tratar nesse tópico, quais sejam, liberdade, consciência e responsabilidade.

Pois bem, importa-nos iniciar esse tópico indicando que a palavra perspectivismo aparece de fato raríssimas vezes na obra de Friedrich Nietzsche. Dessa forma, o termo faz alusão a um movimento convencionado por seus comentadores para traduzir variadas formulações[872], todas, invariavelmente, entretanto, vinculadas à ideia de óticas, perspectivas, visões, promovendo a percepção de que Nietzsche pretendia, de fato, apresentar noções distintas de

---

[870] VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021, p 86-91.

[871] " A relação entre o perspectivismo nietzschiano, que advém também de estabelecimentos de uma filosofia que se configura a partir de uma transdisciplinaridade ea interpretação, é salutar para que compreendamos o conceito a ponto de aplicá-lo teoricamente. Isso porquê, numa análise da possibilidade de aplicação de uma metodologia genealógica nos estudos da dogmática jurídica, o perspectivismo de Nietzsche seria o principal instrumento para nos conferir uma portabilidade transicional de pensamento quanto às limitantes crenças tradicionalmente impostas" (VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021, p. 88).

[872] CORBANEZI, Eder. Perspectivismo (*Perspektvismus*). Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 336.

mesmos objetos e sua direção finda onde finda nosso próprio entendimento, dando a entender que mesmo outras perspectivas de um determinado instituto só podem ser acessadas na medida do entendimento de quem observa.

Ainda que seja certo que o uso do termo anteceda a Nietzsche, - Segundo F. Kaulbach citado por Thiago Mota[873], seu uso foi introduzido em filosofia por Leibniz, no interior do modelo monadológico. Kant também o teria utilizado em sua filosofia transcendental[874]-, mas é principalmente devido à influência de Friedrich Nietzsche que o termo se dissemina pela filosofia e alhures[875][876].

É nessa toada que iniciamos esse tópico a partir de uma simplificação: quando do advento do conceito de livre-arbítrio, os movimentos científicos ainda se mostravam arcaicos para definir e delimitar o alcance da liberdade da vontade de forma técnica, mas sua fundação foi dada especificamente com observância aos ditames doutrinários da perspectiva do cristianismo, que genealogicamente, como já vimos, visava, sobretudo, atender a determinadas demandas também da perspectiva cristã e mais tarde da elite intelectual que proclamava a razão como perspectiva fundamental, substituindo o dualismo platônico-aristotélico pelo dualismo cartesiano. Nessa perspectiva, o conceito de livre-arbítrio se cristalizou ao longo dos séculos e atualmente, com diversas discussões nos campos de outras ciências, novas

---

873 MOTA, Thiago. Nietzsche e as perspectivas do perspectivismo. Cadernos Nietzsche n. (27) 2010, fls. 213-237, p. 215.

874 Coletânea de ensaios publicada em homenagem a Kaulbach que discute o perspectivismo em vários autores além de Nietzsche, tais como Bacon, Descartes, Kant, Frege, abordando questões de antropologia filosófica, filosofia da natureza e da ciência, teoria do conhecimento, epistemologia, teoria da ação, estética etc. Cf. GERHART, V.; HEROLD, N. (orgs.). Perspektiven des perspektivismus: Gedenkschrift für Friedrich Kaulbach. Würzburg: Königshausen, Neumann, 1992.

875 O tema do perspectivismo surgirá, mais especificamente, no terceiro período de sua obra. Ao pensar as forças e a vontade de potência, Nietzsche postula que cada força, ocupando um determinado ângulo no processo do vir-a-ser, tem a necessidade, para manter sua conservação e expandir seu domínio, de interpretar. Quando pensa essas questões no domínio do orgânico, diz: "a vontade de potência *interpreta* (...). O processo orgânico pressupõe um perpétuo *interpretar*" (XII, 2(148) – Outono 1885 – outono 1886). O processo interpretativo estaria em toda parte na medida em que para Nietzsche o mundo é uma totalidade de forças. O filósofo, assim, observa que é preciso considerar: "o perspectivismo necessário mediante o qual cada centro de forças – e não unicamente o homem – constrói *a partir de si mesmo* todo o resto do mundo, isto é, mede segundo sua força" (XIII, 14(186) – Primavera de 1888). Por esta razão o homem, ou melhor, o conjunto de forças chamado "homem", teria sempre uma posição perspectiva em face do mundo, sendo incapaz de apreender o fluxo contínuo do devir: "Num mundo que vem a ser, a 'realidade' é sempre apenas uma *simplificação* com objetivos práticos ou uma *ilusão* fundada em órgãos grosseiros" (XII, (47) 6 (62) – Outonode 1887). (RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo., p. 100)

876 MOTA, Thiago. Nietzsche e as perspectivas do perspectivismo. Cadernos Nietzsche n. (27) 2010, fls. 213-237, p. 215.

perspectivas podem e devem ser apresentadas para se operar uma análise crítica do Direito a partir de um recorte transdisciplinar perspectivístico.

Dessa sorte, ao atuar aplicando-se o método genealógico em face da adoção do conceito de livre-arbítrio no âmbito do Direito Penal brasileiro a partir de um recorte descolonizatório e descristianizador, levando-se em consideração a laicidade do Estado, o que apresentamos é justamente a possibilidade de abertura perspectivística. Para Nietzsche, o perspectivístico constitui condição de toda vida, e é justamente a diversidade das perspectivas e interpretações dos afetos que se deve usar em benefício do conhecimento: daí, em vez de uma "teoria do conhecimento", o filósofo pensar, em uma "doutrina das perspectivas dos afetos". Assim, a objetividade de algo será sempre mais completa na medida em que mais afetos e olhares diversos se fizerem presentes. É aí que reside sua crítica aos valores absolutos, dados e universais[877].

Como explica Luís Eduardo Xavier Rubira[878], de fato, para Nietzsche o problema da parcialidade das avaliações de valor, de alguma forma, já prenuncia o perpectivismo e é um ponto central nas discussões no entorno de sua noção de valor, na medida em que vê-se que no domínio do ilógico humano são os impulsos que valoram e como consequência, esta parcialidade das avaliações leva Nietzsche a perceber que é impossível a qualquer homem avaliar com precisão o valor da vida, mas que, se pudesse fazê-lo, se desesperaria, justamente porque a vida não teria, a seu ver, nenhum objetivo a concretizar, ela só é, como ele mesmo virá a dizer:

> Teria que desesperar do valor da vida (*Werthe des Lebens*); se conseguisse apreender e sentir a consciência total da humanidade, sucumbiria, amaldiçoando a existência, - pois no conjunto a humanidade não tem objetivo *nenhum*, e por isso, considerando todo o seu percurso, o homem não pode nela encontrar consolo e apoio, mas sim desespero[879].

"Perspectivismo", em Nietzsche é, então, a designação mais simplista para sua suposta teoria do conhecimento, cuja ideia básica resume-se nas seguintes palavras: "não há fatos, apenas interpretações"[880], que, no nosso entender, seguindo o exemplo

---

[877] CORBANEZI, Eder. Perspectivismo (*Perspektvismus*). Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 337.
[878] RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.
[879] MAI/HHI §33.
[880] KSA 12.315, Nachlass/FP 7[60].

de Tiago Mota[881], têm significação equivalente ao trecho de *Para além do bem e mal* que diz, demovendo as pretensões do discurso de uma *hard science* como a física: "isso é interpretação e não texto"[882].

Ou como Nietzsche irá escrever em um de seus fragmentos póstumos de 1885-1887: "O caráter interpretativo de todo acontecimento. Não há nenhum acontecimento em si. O que acontece é um grupo de fenômenos interpretados e sintetizados a partir de um ser interpretativo"[883]. E ainda, "O mesmo texto permite inúmeras interpretações: não há nenhuma interpretação 'correta'"[884].

Como Luís Eduardo Xavier Rubira[885] virá demonstrar na tese *Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores*, após a árdua tarefa de vincular o eterno retorno à transvaloração dos valores[886], o autor identifica que Nietzsche divisou na possibilidade do "ciclo absolutamente infinito e repetido de todas as coisas" uma nova medida para os valores, pondo fim a busca por um "ponto de vista mais livre" a partir do qual ele pudesse criticar a religião e o cristianismo, crítica que, segundo sua intenção de juventude, deveria ser feita não somente para destruir, mas para construir. Desta forma, descobrindo o perspectivismo das avaliações, e que estas são a expressão de determinadas condições fisiológicas, ele tem, por fim, elementos para compreender "em que medida todo horizonte mais claro aparece como niilismo"[887]. Assim é que no período tardio de sua filosofia, quando der nova elaboração aos seus conceitos, "niilismo" será a palavra para aquilo que ele tinha em mente antes de 1881, ou seja, a "desvalorização dos valores". Desvalorização que ele já havia, de certo modo, diagnosticado quando usou a expressão "Deus está morto", e que o levou a compreender o eterno retorno como um "novo peso" - tendo em vista que o "velho peso" (peso enquanto valor), o que servia até então como a mais alta medida de valor, não teria mais força ativa para determinar o âmbito dos valores[888].

---

881 MOTA, Thiago. Nietzsche e as perspectivas do perspectivismo. Cadernos Nietzsche n. (27) 2010, fls. 213-237, p. 213-214.
882 JGB/BM 22, KSA 5.37.
883 FP 1(115).
884 FP 1 (120).
885 RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.
886 ARALDI, Clademir. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. Estudos de Nietzsche, v. 1, n. 2, 2010.
887 IX, 12(57) – Outono de 1881.
888 RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo. p. 122-123.

A nós, apesar de não tratarmos efetivamente dos elementos conceituais como amor *fati*, o niilismo em Nietzsche e a própria transvaloração de valores[889], parece nos ser plausível pensar que quanto ao conceito de livre-arbítrio, o peso outrora a ele atribuído já não mais tem força ativa, motivo pelo qual, na medida em que o descontruímos a partir de um procedimento genealógico, faz sentido reconstruí-lo sobre outro olhar, outra perspectiva, outra interpretação. De certa forma, transvalorando seu valor. Dando, portanto, nova interpretação. Como ensina Nietzsche "o essencial do ser orgânico é uma nova interpretação do acontecimento, a pluralidade interna perspectivística que é ela mesma um acontecimento"[890].

Pois bem, parece-nos que o desafio da abordagem perspectivistica é condição *sine qua non* para a transvaloração de um valor e mesmo para a crítica à moral e à religião, que é própria do método genealógico. Se aqui, nos interessa transvalorar o peso da ideia de livre-arbítrio que consideramos não possuir mais força para conduzir a persecução penal brasileira, haja vista sua interpretação dever-se quase que exclusivamente ao que anuncia a Igreja judaico-cristã sobre a liberdade da vontade, pretendemos trazer uma nova interpretação, a começar pela forma como Nietzsche irá relacionar alguns valores centrais para a noção do livre-arbítrio até os dias atuais, quais sejam liberdade, consciência e responsabilidade.

3.4.1 Liberdade, consciência e responsabilidade: uma polêmica no sentido extramoral

Na guinada do movimento da Revolução Científica, abrindo espaço para a chegada da Modernidade, Nietzsche se posiciona realizando um determinado diagnóstico segundo o qual abarca conceitos transversais, como a liberdade, a

[889] Esses conceitos, assim como perspectivismo, foram trabalhados de modo mais detido na dissertação em direito VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021.

[890] FP 1 (128).

responsabilidade e o sujeito[891] a partir de uma subversão crítica, fisiológica, filológica e psicológica[892], ou seja, perspectivística. Assim surge *Genealogia da Moral*[893], onde ao apresentar um duelo contra os moralistas Paul Rée, La Rochefoucauld e Nicolas Chamfort[894], como elucida Thaise Dias Alves:

> Na tentativa de "danar" a moral de maneira endógena, bem como a concepção de linguagem − que não passariam de uma convenção arbitrária e saturadas de significações éticas −, Nietzsche realiza suas avaliações acerca da modernidade que, até então, apoiou-se em meros preconceitos morais. Para o filósofo, não seria desmedido denunciar a urgência em elevar, a outro patamar, tanto a crítica à moral, quanto a crítica à linguagem e à concepção do sujeito.

Com essa postura, Nietzsche adota uma perspectiva de exterminar os valores vigentes considerados por ele como falsos, especialmente quanto aos valores transcendentes e os juízos morais predominantes na tradição filosófica. E, na medida em que postula por uma naturalização dos comportamentos, de modo a reanimalizar o humano, trabalha numa naturalização da ética, através de uma genealogia com o objetivo de "deflacionar a eticidade vigente"[895], entendida por Oswaldo Giacóia Júnior[896] como aquela que se relaciona à obediência dos valores presentes. Ou seja, obediência incondicional aos costumes ordenados pela tradição. Portanto, quanto menos a vida é determinada por meio da tradição, tanto menor é a eticidade. Assim, Nietzsche deseja afirmar que a natureza do homem não é vazia, mas cabem significados/interpretações, e é da fisiologia que Nietzsche se servirá para

---

[891] Apesar da noção de que o tema do ressentimento seja de suma importância para a crítica de Nietzsche à concepção dos fenômenos morais, optamos por não incorporá-lo no presente estudo.

[892] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019.

[893] NIETZSCHE, Friedrich. Genealogia da Moral (tradução de Paulo César de Souza). São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

[894] Conforme Werner Stegmaier, a obra *Genealogia da Moral* surtiu efeitos incalculáveis sobre o pensamento do século XX, tanto por seus conteúdos, quanto pelo seu modo de filosofar, e impulsionou fortemente a sociologia, a psicologia e a antropologia e produziu mudanças nas bases de seus questionamentos, tornando-se o texto primário para a nova filosofia francesa que se desenvolve sob o nome de "pós-Moderna"; em uma grande frente, contudo, ela ainda permanece sob controvérsias. *Cf*. STEGMAIER, W. *Nietzsches "Genealogie der Moral"*. Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 2004, p. 14 apud ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019.

[895] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019. p. 339.

[896] *Nietzsche X Kant: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever.* Rio de Janeiro/São Paulo: Casa da Palavra/Casa do Saber, 2012, p. 155.

compreender a tríade homem-intepretação-mundo, indicando que assim como nos conceitos, nas verdades e na linguagem[897], cabem várias perspectivas.

A esse tom crítico enquanto plano central encontra-se o elemento da liberdade. Para Nietzsche, na suposta espontaneidade ou autonomia da vontade do agente, tão defendida por grande parte dos filósofos, é que se encontra a hipotética falha da Modernidade[898]:

> Ao menos uma vez sejamos cautelosos; sejamos "afilósofos" – digamos que em todo querer existe, primeiro, uma pluralidade de sensações, a saber, a sensação do estado que se *deixa*, a sensação do estado para o qual se *vai*, a sensação desse "deixar" e "ir" mesmo, e ainda uma sensação muscular concomitante, que, mesmo sem movimentarmos "braços e pernas", entra em jogo por uma série de hábitos, tão logo "queremos"[899].

No prólogo de *Humano Demasiado Humano*, o filósofo afirma: "Nosso destino dispõe de nós, mesmo quando ainda não o conhecemos; é o futuro que dita as regras do nosso hoje"[900]. Com essa surpreendente passagem, entre outras, somente compreendida sob o prisma da contextualização da própria filosofia nietzschiana, o filósofo, com sarcasmo e ironia, desconstrói, pouco a pouco, a noção moderna de subjetividade, na medida em que retira de cena a razão, a responsabilidade e a culpa. Para ele, conforme Joana Brito de Lima Silva[901]:

> Não há ações boas ou más, sejam quais forem os afetos em jogo (amor, ódio, vingança, compaixão, sacrifício ou salvação), pois os julgamentos são frutos da vontade humana de controlar e definir uma escala de valores imutável (moral, caráter). Porém, o fluxo dos acontecimentos segue um ritmo incontrolável, do ponto de vista individual, e de nada adiantará tecer julgamentos posteriores (definir o Bem e o Mal a partir do agir e da vontade).

De fato, nesta sentença, Nietzsche questiona os modos de ser livre e de ser responsável por si, quando apropriados pelo destino, e na obra indica caber aos espíritos livres a grande libertação das antigas crenças e preconceitos a respeito do agir humano e das consequências incontroláveis das ações. Assim é que se desenrola a noção de Nietzsche a respeito da liberdade. É a crença no livre arbítrio,

---

[897] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019.

[898] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 340.

[899] Nietzsche, F. *Além do bem e do mal: prelúdio a uma filosofia do futuro*. São Paulo: Companhia das Letras, 2005, pp. 22-23, § 19.

[900] NIETZSCHE, F. *Humano, demasiado humano: um livro para espíritos livres*. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo, Cia das Letras, 2004a, p. 13.

[901] DE LIMA SILVA, Joana Brito. O corpo é uma grande razão: liberdade, consciência e natureza em Nietzsche. Revista Ética e Filosofia Política, v. 1, n. 23, p. 199-224, 2020. p. 206.

enquanto opções (limitadas) de agir, conforme uma escala moral pré-estabelecida, que está em jogo[902].

Desta forma, Nietzsche atribui à liberdade caráter de ilusão e aduz sobre ela tratar-se de uma verdadeira limitação imposta pela moral ao agir humano, uma vez que tal moral determina como se pode (e deve-se) agir para, em seguida, julgar o caráter de quem age e fixar tipologias de ser (este homem é bom, aquele outro é mau)[903]. Para Nietzsche, porém, "não se pode tornar o homem responsável por nada, seja por seu ser, por seus motivos, por suas ações ou = por seus efeitos"[904]. No mesmo aforismo, Nietzsche refuta a noção de liberdade inteligível de Schopenhauer que é posteriormente absorvida pela noção kantiana de liberdade e, segundo a qual a humanidade estaria condenada a remorso e arrependimento após agir; por isso, as ações resultariam em mal-estar, como se houvesse um querer racional direcionando à vontade (como se ela, a vontade individual, fosse previsível e controlável). Para Nietzsche, contrariamente a Schopenhauer e Kant, liberdade e inteligibilidade são incompatíveis, pois, segundo Nietzsche, não há raciocínio, controle ou mesmo responsabilidade na vontade (livre) que direciona o agir. Para ele: "Ninguém é responsável por suas [próprias] ações, ninguém responde por seu ser; julgar significa ser injusto"[905] . Ser responsabilizado, neste sentido, é um julgamento moral, uma condenação que gera afetos negativos (ressentimento, remorso, mal-estar)[906].

Para Joana Brito de Lima Silva:

> Assim é que, dialogando com os moralistasde sua época, especialmente aqueles sob influência do imperativo categórico de Kant e dos mandamentos judaico-cristãos (doutrina do livre arbítrio), Nietzsche se coloca de modo a rejeitar a responsabilidade atrelada às ações humanas para se apropriar do conceito de liberdade sem o peso moral atribuído a ele, pois, em sua concepção, as doutrinas moralistas sustentam posicionamentos que forçam o humano a se distanciar de sua animalidade, negam suas pulsões naturais e reprimem os impulsos de força e expansão. A crítica nietzschiana é uma revolta contra o *esquecimento* das origens telúricas humanas, esquecimento que transforma os homens em animais domesticados, adestrados, aptos a viverem em rebanho, nivelados, passivamente disciplinados.[907]

---

[902] DE LIMA SILVA, Joana Brito. O corpo é uma grande razão: liberdade, consciência e natureza em Nietzsche. Revista Ética e Filosofia Política, v. 1, n. 23, p. 199-224, 2020. p. 206, p. 203.
[903] DE LIMA SILVA, Joana Brito. O corpo é uma grande razão: liberdade, consciência e natureza em Nietzsche. Revista Ética e Filosofia Política, v. 1, n. 23, p. 199-224, 2020. p. 206, p. 203.
[904] af. 39, HDH; 2004a, p. 48.
[905] af. 39, HDH; 2004a, p. 49.
[906] DE LIMA SILVA, Joana Brito. O corpo é uma grande razão: liberdade, consciência e natureza em Nietzsche. Revista Ética e Filosofia Política, v. 1, n. 23, p. 199-224, 2020. p. 206, p. 203.
[907] DE LIMA SILVA, Joana Brito. O corpo é uma grande razão: liberdade, consciência e natureza em Nietzsche. Revista Ética e Filosofia Política, v. 1, n. 23, p. 199-224, 2020. p. 206, p. 203.

Dando seguimento à sua noção de liberdade, em *Aurora*[908], Nietzsche coloca sob suspeita a moral, a religião e a metafísica, rejeitando a infelicidade e a culpa geradas na ilusão do livre arbítrio (judaico-cristão) e no imperativo categórico, pois ambos culpabilizam e punem o humano por seus eventuais erros. Nessa obra sua posição antagonista a Platão, Kant, Schopenhauer, fica ainda mais clara e questiona a noção de responsabilidade em face do "desconhecido mundo do sujeito"[909]. Em outras palavras, questiona a responsabilização pelas ações em face da ignorância de cada pessoa sobre si mesma[910] que sendo um desconhecimento em relação a si, reverbera na incompreensão do próprio querer, do pensar e do agir, conforme afirma: "Não é justamente isso a 'terrível' verdade: que o que se pode saber de uma ação não basta jamais para fazê-la, que a ponte do conhecimento ao ato não foi lançada nem uma vez até hoje?"[911]. De certa forma, nessa perspectiva, também se digladia com as certezas que a noção de responsabilidade (e liberdade, no sentido moralista), podem levar a iludir-se de ter, ou seja, ilusão da certeza da responsabilidade, refutando assim, o equívoco da ação racional, pois os "atos não são jamais aquilo que nos parecem ser!"[912].

Assim é que apesar de se colocar contra os moralistas e com claras referências a Schopenhauer, no que nos interessa, Nietzsche também se coloca contrário ao princípio da liberdade kantiana, para quem a liberdade seria o pressuposto que distinguirá, em primeiro lugar, o homem racional dos demais seres, e, em segundo, que dará a ele o direito de romper com a cadeia causal da natureza. Dessa forma, o homem seria sujeito de suas ações (e de seus atos de vontade, visto que dependem unicamente de suas escolhas), sendo então o único capaz de determinar suas regras e máximas. Assim, o homem seria livre e responsável por suas ações e pela norma a que obedece, pois a moralidade dos atos humanos está em fazer o uso da liberdade.

---

908 NIETZSCHE, Friedrich. *Aurora: reflexões sobre os preconceitos morais*. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo, Cia das Letras, 2004b.

909 aforismo 116 de *Aurora*.

910 Werner Stegmaier encontra a importante relação entre corpo e mundo dentro do conceito de Si mesmo (*Selbst*). Para ele, quando Nietzsche alude ao corpo, refere-se a si mesmo como possibilidade de interpretar corpo e mundo como um circuito reciprocamente condicionado, diferente de um "eu" abstrato, isolado da exterioridade: "Nietzsche pensa o entrelaçamento e o caráter reciprocamente condicionado entre corpo e mundo no conceito de si mesmo. Si mesmo significa colocar-se-em-relação-de-si-para-si do corpo as condições de seu mundo: o si mesmo suprime em si a autorreferencialidade abstrata do eu." (STEGMAIER. Werner. *As linhas fundamentais do pensamento de Nietzsche*. Tradução Giacoia Jr. O. et al. Petrópolis: Vozes, 2013. p. 44).

911 aforismo 116, Au; 2004b, p. 89.

912 af. 116, Au; 2004b, p. 89.

Porém, quando não há liberdade para escolher, não se pode atribuir valor moral a qualquer ação. Além disso, para que o ato tenha valor moral, o indivíduo não pode ser coagido ou ser impulsionado a agir de determinada maneira que não lhe seja própria[913].

Segundo Oswaldo Giacóia Júnior[914] a tese kantiana é inteiramente rebatida por Nietzsche na medida em que promove as seguintes considerações: I) Nietzsche é contrário à crença na suposta unidade e transparência interior do agente moral, pois é preciso uma crítica da noção de sujeito, entendida, até então, apenas como entidade interna, produtora e causadora das ações, de modo que para Nietzsche existe uma vontade inaudita e invisível de sobrevivência que rege o mundo, como por exemplo, entre as células que se alimentam, não pela igualdade e equidade, mas pela expansão e crescimento. Assim, sob a pele de um suposto "eu", estaria uma multiplicidade de "eus", uma vida complementar ainda não interpelada pela *moris*[915]; II) deve-se problematizar a pretensa autonomia do sujeito, em tese, livre e responsável para agir; III) mesmo admitindo o autoconhecimento do sujeito moral e sua liberdade para gerir suas ações, nada garante que ele optará, necessariamente, por proceder conforme a moral (a lei universal).

De fato, para Nietzsche, a Modernidade, especialmente influenciada pela noção de liberdade kantiana, nega os processos antecipatórios da tomada de decisões que são principalmente oriundas de forças fisiológicas. Segundo o filósofo, "admitir que elas são livres (as forças) seria o mesmo que dizer que existe alguma coisa além da força, ou por trás da força"[916]. É que em Nietzsche a liberdade é justamente a luta de forças no interior dos organismos, que estaria em constante jogo. Mas não só, para Nietzsche a concepção de forças também alcança o mundo inorgânico. Na primeira dissertação de *Genealogia da Moral*, o filósofo explica: "Um *quantum* de força corresponde ao mesmo *quantum* de impulso, vontade, efetivação – ou melhor, nada mais é do que precisamente esse impulso, essa vontade, essa efetivação e só pode parecer de outro modo por causa da sedução da linguagem"[917]. Assim é que em

---

913 Giacóia, O. Jr. *Nietzsche X Kant: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever*. Rio de Janeiro/São Paulo: Casa da Palavra/Casa do Saber, 2012.
914 Giacóia, O. Jr. *Nietzsche X Kant: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever*. Rio de Janeiro/São Paulo: Casa da Palavra/Casa do Saber, 2012
915 ALVES, Thaise Dias. SUJEITO, LIBERDADE E RESPONSABILIDADE EM NIETZSCHE: UMA REAVALIAÇÃO DO VALOR DOS VALORES. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 340
916 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, I, p. 36, § 13.
917 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, I, p. 36, § 13

Nietzsche, as forças estariam em constante conflito com outras forças, e aquelas que motivam as ações hoje não serão, necessariamente, as mesmas de amanhã, mas sempre existirá alguma força regente.

Para Thaise Dias Alves[918]:

> Em outros termos, não existe força, nem instintos fora do âmbito plural, relacional e em processo, afinal, a força não é algo, e sim, um agir sobre. Desta forma, percebe-se que em Nietzsche a liberdade seria apenas um epifenômeno decorrente de um jogo incessante entre os instintos, impulsos e afetos que jamais serão plenamente conhecidos. Tudo que existe é constituído por forças agindo e resistindo umas em relação as outras, portanto, a ideia de vontade de potência (*Wille zur Macht*) será o caráter intrínseco da própria força.

É de se notar que Nietzsche introduz à sua concepção de liberdade o conceito de vontade de potência em 1882 com *Assim falou Zaratustra*, como elemento de explicação dos fenômenos biológicos "como parâmetro para a análise dos fenômenos psicológicos e sociais; é ela que constitui o elo entre as reflexões pertinentes às ciências da natureza e as que concernem às ciências do espírito"[919], deixando claro que seu esforço em reformular a ideia de liberdade, passa também por uma reformulação da ideia de "eu" na retomada da fisiologia, desestruturando a visão antropomórfica que nega a hipótese de que os atos provenham de forças intencionais com a crença de vínculos universais extramundanos. Em outras palavras, Nietzsche desenha um retorno ao "naturalismo"[920]. Suposição esta que aparecerá na já mencionada passagem do § 13, da primeira dissertação, da *Genealogia da Moral*, em que serão debatidas e levadas às últimas consequências a noção linguagem-sujeito-substrato e a forma como se edifica um ideal – no caso, os valores de bem e mal:

> Que as ovelhas tenham rancor às grandes aves de rapina não surpreende: mas não é motivo para censurar às aves de rapina o fato de pegarem as ovelhinhas. E se as ovelhas dizem entre si: "essas aves de rapina são más; e quem for o menos possível ave de rapina, e sim o seu oposto, ovelha – este não deveria ser bom?", não há o que objetar a esse modo de erigir um ideal, exceto talvez que as aves de rapina assistirão a isso com o ar zombeteiro, e dirão para si mesmas: "nós nada temos contra essas boas ovelhas, pelo contrário, nós as amamos: nada mais delicioso do que uma tenra ovelhinha". – Exigir da força que não expresse como força, que não seja um querer-dominar, um querer-vencer, um querer subjugar, uma sede de inimigos, resistência e triunfo, é tão absurdo quanto exigir da fraqueza que se expresse (...). Por assim como o povo distingue o corisco do clarão, tomando este como

[918] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 340.
[919] Marton, S. *Nietzsche: das forças cósmicas aos valores humanos.* Belo Horizonte. Editora UFMG, 2010, p. 50.
[920] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 342.

> ação, operação de um sujeito corisco de nome corisco, do mesmo modo a moral do povo discrimina entre a força e as expressões da força, como se por trás do forte houvesse um substrato indiferente que fosse livre para expressar ou não a força[921].

É também sua crítica aos filósofos que virá a dar o tom de toda a concepção de Modernidade. Isso pode ser visto e confirmado em diversos fragmentos de sua obra, a exemplo de um excerto encontrado num de seus fragmentos póstumos de 1884-1885: "Depois que a melhor época grega passou, surgiram os filósofos morais: nomeadamente a partir de Sócrates, todos os filósofos gregos são em primeiro lugar e no seu mais profundo fundamento filósofos morais"[922]. Mais que isso, a questão é que, para Nietzsche, no âmbito da responsabilidade, "a tradição moderna sempre procurou um responsável, e por extensão, a causa final dos atos como princípio ativo que mobiliza a ação ao perguntar: 'quem foi?', 'que intenções tinha?' e 'que objetivo almejava?'"[923], mantendo a crença da liberdade e sua relação com causa e efeito em face da consciência.

O que está por trás da parábola da ovelha apresentada no §13 da *Segunda Dissertação* de *Genealogia da Moral* é justamente a dinâmica por Nietzsche apresentada de que, contrariamente à tradição filosófica, subsiste no homem a capacidade de moralizar e de utilizar-se da fórmula de causa e efeito, que pode conduzir à noção de substância ou coisa atuante, remetendo a um sujeito que subjaz a toda e qualquer ação, compreendendo, assim, que os sujeitos são ativos (conscientes) de todos os acontecimentos e que, por isso, somente eles são as causas dos eventos[924].

No mesmo parágrafo Nietzsche ainda diz:

> (...) o sujeito (ou, falando de modo mais popular, a alma) foi até o momento o mais sólido artigo de fé sobre a terra, talvez por haver possibilidade à grande maioria dos mortais, aos fracos e oprimidos de toda espécie, enganar a si mesmo com a sublime falácia de interpretar a fraqueza como liberdade, e o seu ser-assim como mérito[925].

Denotando, portanto, que para ele, a liberdade seria uma ilusão, e a fábula representaria a imputabilidade como meio para purificar os instintos, além de servir

---

[921] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, I, p. 36, § 13.
[922] FP (1884-1885) (Vol. V) 25 (17).
[923] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 342-343.
[924] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 342-343.
[925] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, I, p. 37, § 13.

como mera forma de autoconservação. Dessa maneira, Nietzsche se vale da filologia para investigar a não existência de um eu, um sujeito, ou qualquer identidade subjetiva, livre e responsável da produção de ações. E a interpretação baseada na causalidade, tem como base a extinção das paixões e a castração dos homens através da supervalorização da responsabilidade e da autonomia, sendo essa formulação da subjetividade, um levante contra a vida, que pretende torná-la escrava das “boas normas” e das promessas extramundanas[926].

É importante que ressaltemos que quando Nietzsche invoca a crítica à ideia de liberdade em *Genealogia da Moral*, ademais de modificar as estimativas de valor, provoca a análise de que valores como “bem” e “mal”, liberdade e responsabilidade, ainda não tinham sido colocados em xeque justamente porque permaneceram intocáveis pela tradição, em especial, pela tradição kantiana[927]. Porém, tais conjecturas se mantiveram intactas porque foram interpretações fortalecidas pelo contexto histórico em que estiveram inseridas. Assim, o desenvolvimento de uma genealogia da moral se justifica e se faz necessária justamente por relacionar os valores com as avaliações e as avaliações com os valores, ou em outras palavras, por analisar os valores por detrás dos valores, e também, e principalmente, por recusar a metafísica como fundamento último dos valores morais e denunciar os pressupostos metafísicos capciosamente presentes na moral “escrava”. Nesse contexto lança mão do método genealógico para demonstrar a história oculta por detrás da constituição dos valores, ou os interesses que estiveram presentes quando da constituição destes. Como aduz Michel Foucault[928], a genealogia nietzschiana seria como uma análise da história da moral a qual não se pode aferir linear, mas sempre cheia de contradições, movimentos, interferências. A aplicação da genealogia quando da história da moral aplicada ao Direito (e para além deste) é a pesquisa dos fatos e da vida, levando em

---

[926] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 342-343.

[927] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 343.

[928] FOUCAULT, M. Microfísica do Poder. 3. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1982 apud VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021, p. 85.

conta as micropolíticas e os micropoderes. Não é metafísica e nem platônica, pois recusa o movimento supostamente original da história da moral e cavuca nuances ocultas “menores”.

Ainda, Nietzsche propõe uma revalorização da vida através da fisiologia, rompendo com a ideia de subjetividade da Modernidade, e, tendo como ponto de partida as complexas relações celulares, de órgãos e sistemas corpóreos, pensa fisiologicamente na representação de um outro modelo de "eu", pensado analogamente a partir da natureza e a partir disto, com a contestação da noção de sujeito moderno, se esbarra na noção de culpa como mera fantasia. Para ele, a culpabilidade, a imputabilidade, a vontade livre e o agente responsável têm como base o modelo causal-explicativo, que pretende achar responsáveis e culpados para todos os acontecimentos e que oferece apenas uma “liberdade moral”: a liberdade como instrumento para melhor dominar os homens e torná-los culpados para castigá-los[929].

É especialmente contra Kant que Nietzsche virá se voltar a partir da crítica ao tripé conceitual sujeito-substância-causalidade donde se encontra o fundamento de responsabilidade no sentido moralista. Isso porque, na medida em que a tradição filosófica marcada por Kant defende que só um sujeito livre poderia agir plenamente consciente no mundo e no trato com seus semelhantes, Nietzsche virá aventar, a partir do historicismo, que a naturalização da liberdade ocorreu mediante a adoção das mais variadas formas de castigo que ao reprimir os instintos naturais, tais como o bem e o mal que são humanamente indissociáveis e se relacionam ao prazer, o “querer-fazer-mal” já não encontrava mais o “caminho natural”[930]. Na medida em que tais forças sejam inevitáveis, restou apenas sua interiorização, dando origem, então, à culpa e a má consciência, ambos uma invenção: "Culpa – Embora os mais perspicazes juízes das bruxas, e até as bruxas mesmas, estivessem convencidos da culpa de bruxaria, essa culpa não existia. O mesmo acontece com toda culpa"[931].

Com a inculcação da culpa e da má consciência, é que em Nietzsche surge a moral da responsabilidade:

> Esta é a longa história da origem da responsabilidade. A tarefa de criar um animal capaz de fazer promessas, já percebemos, traz consigo, como condição e preparação, a tarefa mais imediata de tornar o homem até certo

[929] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 344.
[930] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 81, § 22.
[931] Nietzsche, F. *Gaia Ciência.* São Paulo: Companhia das Letras, 2001, p. 163, § 250.

> ponto necessário, uniforme, igual entre iguais, constante, e portanto confiável[932].

Fato é que para Nietzsche na medida em que as noções de equivalência e dívida são transpostas pelas noções dadas pelos "conceitos morais", as primeiras, resultados das relações mais primitivas e básicas do comércio: comprar, vender, pagar e dever; são substituídas pela capacidade de prometer, insurgindo, “como vem à terra aquela outra ‘coisa sombria’, a consciência de culpa, a ‘má consciência’”[933]. E na medida em que o homem tenha precisado se tornar um animal que faz promessas, responsável por seus atos, suspendendo por completo o esquecimento em nome da memória, estabelece a mais cruel forma de ressentimento: a má consciência. "Em outras palavras, não foi a crueldade o grande mal da sociedade, mas as intenções por trás do ato de organizá-la e refreá-la"[934]. Ademais, partindo de si mesmo para equiparar valor com valor, esse sujeito Moderno dotado de uma má consciência e da responsabilidade, atribui a seu livre-arbítrio a suposta consciência de saber prometer e ser o responsável por cumprir, sem jamais esquecer:

> O imenso trabalho daquilo que denominei “moralidade do costume” (cf. Aurora, § 9, 14, 16)2 — o autêntico trabalho do homem em si próprio, durante o período mais longo da sua existência, todo esse trabalho pré-histórico encontra nisto seu sentido, sua justificação, não obstante o que nele também haja de tirania, dureza, estupidez e idiotismo: com ajuda da moralidade do costume e da camisa de força social, o homem foi realmente tornado confiável. Mas coloquemo-nos no fim do imenso processo, ali onde a árvore finalmente sazona seus frutos, onde a sociedade e sua moralidade do costume finalmente trazem à luz aquilo para o qual eram apenas o meio: encontramos então, como o fruto mais maduro da sua árvore, o indivíduo soberano, igual apenas a si mesmo, novamente liberado da moralidade do costume, indivíduo autônomo supramoral (pois “autônomo” e “moral” se excluem), em suma, o homem da vontade própria, duradoura e independente, o que pode fazer promessas — e nele encontramos, vibrante em cada músculo, uma orgulhosa consciência do que foi finalmente alcançado e está nele encarnado, uma verdadeira consciência de poder e liberdade, um sentimento de realização[935].

E, na medida em que a capacidade de prometer se relaciona com a noção de liberdade da vontade, completamente configurada a partir de uma ideia de que ser responsável é ser forte. O que para Nietzsche, nada mais é, do que uma inversão:

---

[932] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2

[933] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 32, §4.

[934] ALVES, Thaise Dias. SUJEITO, LIBERDADE E RESPONSABILIDADE EM NIETZSCHE: UMA REAVALIAÇÃO DO VALOR DOS VALORES. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 345

[935] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2.

> Este liberto ao qual é permitido prometer, este senhor do livre-arbítrio, este soberano — como não saberia ele da superioridade que assim possui sobre todos os que não podem prometer e responder por si, quanta confiança, quanto temor, quanta reverência desperta — ele "merece" as três coisas — e como, com esse domínio sobre si, lhe é dado também o domínio sobre as circunstâncias, sobre a natureza e todas as criaturas menos seguras e mais pobres de vontade? O homem "livre", o possuidor de uma duradoura e inquebrantável vontade, tem nesta posse a sua medida de valor: olhando para os outros a partir de si, ele honra ou despreza; e tão necessariamente quanto honra os seus iguais, os fortes e confiáveis (os que podem prometer) — ou seja, todo aquele que promete como um soberano, de modo raro, com peso e lentidão, e que é avaro com sua confiança, que distingue quando confia, que dá sua palavra como algo seguro, porque sabe que é forte o bastante para mantê-la contra o que for adverso, mesmo "contra o destino" —: do mesmo modo ele reservará seu pontapé para os débeis doidivanas que prometem quando não podiam fazê-lo, e o seu chicote para o mentiroso que quebra a palavra já no instante em que a pronuncia[936].

Ainda, essa construção cultural e histórica, estipulada sobre as noções de responsabilidade a partir da culpa, deu ao humano uma noção de força e orgulho pelo desenvolvimento da capacidade de prometer e cumprir suas promessas, de tal modo que mencionada inversão tornou-se ela mesma um instinto dominante:

> O orgulhoso conhecimento do privilégio extraordinário da responsabilidade, a consciência dessa rara liberdade, desse poder sobre si mesmo e o destino, desceu nele até sua mais íntima profundeza e tornou-se instinto, instinto dominante — como chamará ele a esse instinto dominante, supondo que necessite de uma palavra para ele? Mas não há dúvida: este homem soberano o chama de sua consciência...[937]

Eis que em Nietzsche, a responsabilidade teria ligação direta com a memória, na medida em que para tornar o ser humano responsável, foi preciso torná-lo "uniforme", "igual entre iguais", "constante", logo, "confiável"[938], e tudo isso através da "moralidade dos costumes" e de sua "camisa de força"[939]. Assim é que Nietzsche, ademais de reconstituir uma liberdade deturpada e normativa, introduz a noção de má consciência enquanto uma doença[940] que somente será ultrapassada pelo "indivíduo soberano" que comporta em si mesmo um aparente paradoxo: ao que tudo indica, ela será nada mais, nada menos, do que um produto da própria consciência moral, como vem mostrar o parágrafo 188 de *Além do Bem e do Mal,* onde Nietzsche apresenta as condições, previamente inóspitas da concepção de soberania e liberdade:

> Mas o fato curioso é que tudo o que há e houve de liberdade, finura, dança, arrojo e segurança magistral sobre a Terra, seja no próprio pensar, seja no governar, ou no falar e convencer, tanto nas artes como nos costumes, desenvolveu-se apenas graças à "tirania de tais leis arbitrárias"; e, com toda

---

936 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2.
937 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2.
938 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2.
939 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2.
940 Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 76, § 18.

> a seriedade, não é pequena a probabilidade de que justamente isso seja "natureza" e "natural" – e não aquele *laisser aller*"! Todo artista sabe quão longe do sentimento de deixar-se levar se acha o seu estado "mais natural", o seu livre ordenar, pôr, dispor, criar nos momentos de "inspiração" – e com que rigor e sutileza ele obedece então às mil leis que troçam de toda formulação por conceitos, devido justamente à sua natureza e precisão (...). O essencial, "no céu como na terra", ao que parece, é, repito, que se obedeça por muito e numa direção: daí surge com o tempo, e sempre surgiu, alguma coisa pela qual vale a pena viver na terra, como virtude, arte, música, dança, razão, espiritualidade – alguma coisa transfiguradora, refinada, louca, divina[941].

De fato como coloca Thaise Dias Alves[942] em Nietzsche, só pode haver liberdade após longos períodos abaixo da eticidade, tendo em vista que a responsabilidade autêntica virá da autossupressão da culpabilidade e de todo o resíduo moralista. Assim é que Nietzsche descreve seu experimento como uma tentativa de assassinar dois milênios de antinatureza, apresentando o "individuo soberano" como o único capaz de suportar o livre jogo e a espontaneidade da disciplina e, até mesmo, da prática ascética para o cultivo e a perfeição. Em outras palavras, experimentar e legislar requer uma violência prévia inconfundível, e para isso, os instrumentos ascéticos se prestam como nenhum outro[943]. Ao fim desse processo, a voz da culpa deixa de ser o âmago da consciência moral e, então, a responsabilidade sublima-se em autonomia, entendida, na acepção nietzschiana do termo, como a consciência ética do indivíduo soberano que só obedecerá à lei personalíssima, portanto, longe de uma lei moral universal acima dos demais. Nas palavras de Nietzsche, esses indivíduos seriam "os novos, únicos, incomparáveis, que dão leis a si mesmos, que criam a si mesmos! E para isso temos de nos tornar os melhores aprendizes e descobridores de tudo o que é normativo e necessário[944] no mundo"[945].

Decerto e imprescindível anotar que o indivíduo soberano de Nietzsche aparece como expressão da figura supramoral, pois "autônomo" e "moral" se

---

941 Nietzsche, F. *Além do bem e do mal: prelúdio a uma filosofia do futuro*. São Paulo: Companhia das Letras, 2005, pp. 76-77, § 118.

942 ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 346-347.

943 Estranhamente, o filósofo elogia o ascetismo, pelo fato de ser talvez a "disciplina do sofrer, do grande sofrer", pois "até agora foi essa disciplina que criou toda excelência humana (...)" (ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 348).

944 Aqui, a nosso ver, Nietzsche dá indícios de ser um necessitarista. Este é um ponto que abordaremos em tópico específico. C.f. 3.4.2. Livre-arbítrio, liberdade e necessidade na filosofia de Nietzsche.

945 Nietzsche, F. *Gaia Ciência,* 2001, p. 199, § 335.

excluem[946]. Dessa forma, sua constituição só poderá ocorrer na medida em que ocorra o esquecimento, a *vis inertiae* [força inercial][947], força independente da consciência e sua primazia. Nesse ponto, surge importante elemento para nosso trabalho, uma vez que o corpo se insere em Nietzsche nessa abordagem, antes mesmo da consciência, a partir de uma noção fisiológica livre de moralidade que, ao mesmo tempo, abre espaço para o novo e se distancia da tradicional noção de consciência e sua pesada e vagarosa percepção[948]. Uma digestão ligeira ou a "assimilação corporal", segundo o filósofo, é a única propícia "sobretudo para as funções e os funcionários mais nobres, para o reger, prever, predeterminar (...)"[949], típica daqueles com a saúde forte, e não dos dispépticos funcionários burocratas. Vemos então uma nova relação do indivíduo soberano com a história, pois, apesar de seu "esquecimento", ele será dotado de uma "memória da vontade" que não se atém apenas em livrar-se dos acontecimentos indesejados, como na "memória categórica"[950]. A questão chave para a noção do indivíduo soberano em Nietzsche depende da compreensão de que este indivíduo, ao invés de selecionar os acontecimentos conscientemente, aos moldes kantianos do dever, incorpora e assimila até mesmo os infortúnios para poder, enfim, como faz quem promete, "responder por si como porvir!"[951].

É nesse contexto que as concepções de sujeito, liberdade e responsabilidade para Nietzsche têm uma proximidade que se revela, em especial, através da concepção de indivíduo soberano e da reavaliação do valor dos valores. Para Nietzsche, o sujeito livre é aquele capaz de ditar suas próprias leis e experimentá-las e seu conhecer será o mesmo que criar, contrariamente à debilidade causada pela tradição que oprime e internaliza os instintos e as paixões. E sua criação será a própria legislação. De toda forma, porém, para responder por si mesmo, é preciso, antes, que ele conheça todo o sistema normativo e incorpore as leis mecânicas e normativas, mas sem a elas se vincular:

---

[946] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 30, § 2.
[947] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 47, § 1.
[948] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 348.
[949] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 48, § 1.
[950] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 349.
[951] Nietzsche, F. *Genealogia da Moral*, II, p. 48, § 1.

> Pensando na minha genealogia filosófica, sinto-me relacionado (...) com o movimento mecanicista (redução de todas as questões morais e estéticas a outras fisiológicas, de todas as questões fisiológicas a outras químicas, de todas as questões químicas a outras mecânicas), mas com a diferença de que não creio na "matéria" (...)[952].

Conforme Thaise Dias Alves[953]:

> Além disso, Nietzsche mostra que a sua concepção de sujeito – diferente da modernidade, que baseia a subjetividade na autoconsciência, na moralidade e na linguagem – estaria mais próxima de um prisma ficcional que dispensa a necessidade de um substrato originário e essencial, tendo como postulado apenas as próprias tensões, inflexões, perspectivas e criações que a vida contingencial sugere. Em suma, o ser humano, segundo o filósofo, tenciona através das tensões, sendo o seu desejo maior o acréscimo constante de potência, haja vista que todo querer, todo triunfo e todo sentimento de prazer pressupõem uma resistência superada. A vida, em Nietzsche, será um sinônimo de disputa permanente e luta pela sobrevivência.

Denota-se, dessa forma, que emerge em Nietzsche, como condição necessária para a emergência do sujeito enquanto indivíduo soberano, o exercício ascético que, ao invés de penoso e envenenante, seja de fortalecimento que propicie a dureza do espírito para conquistar a verdadeira liberdade e responsabilidade a partir da autorreflexão e autossuperação que terá como etapa a própria prática ascética de economia da energia, notadamente porque o indivíduo que não exterioriza seus instintos anula, consequentemente, sua potência ao rebelar-se contra a própria vida, ou seja, contra si. O ressentimento, outro conceito crucial da filosofia de Nietzsche, resvala justamente em relação a essa força que ao não ser exteriorizada na condição de vontade de potência tende a construir-se na forma de adoecimento. Assim, Nietzsche coloca que alguns, os indivíduos soberanos, terão força para transfigurar os valores vigentes, dando voz à "estilística moral de si"[954], conforme descreve Giacóia, enquanto outros permanecerão dependentes dos narcóticos que justificam a dor da existência, como os dogmas, normas e promessas transcendentais.

Elementos cruciais para pensarmos na filosofia nietzschiana se deparam, portanto, com a sua fisiopsicologia e (in)diretamente estão conectadas entre si de modo que necessidade relacione-se intimamente com a crítica que Nietzsche fará a ideia de liberdade, nos levando ao próximo tópico dessa tese que confronta a noção

---

[952] Nachlass/FP, verão-outono de 1884, 26 [432], KSA, KSA 11.266.
[953] ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. Kínesis-Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019, p. 349.
[954] GIACÓIA, O. Jr. *Nietzsche X Kant:* uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro/São Paulo: Casa da Palavra/Casa do Saber, 2012. p. 277.

de liberdade aqui já apresentada com a atmosfera do conceito de livre-arbítrio e a pretensa ideia de necessidade.

3.4.2. Livre-arbítrio, liberdade e necessidade na filosofia de Nietzsche

Como dito alhures, a interpretação nietzschiana sobre "liberdade" se relaciona com a "necessidade"[955] na medida em que o filósofo contesta noções da tradição vinculadas à problemática da causalidade, à ideia Moderna de sujeito e sua relação com a vontade. De fato, Nietzsche assinala como esses conceitos seriam construtos antropomórficos que não conseguem desvendar as ações geridas apenas pela dinâmica da vontade de potência, reeditando a conceituação antropomórfica e ultrapassando objeções passíveis de serem feitas a um pensamento oscilante, que parece negar e afirmar a liberdade, mesmo porque, com seu estilo, Nietzsche suscita deliberadamente paradoxos e aporias, já que seu objetivo, antes que estabelecer uma doutrina ou uma teoria consolidada, visa instigar novas reflexões e experiências de pensamento sobre o agir do humano, notadamente levando em consideração questões até então alheias à compreensão de mundo pela noção tradicional[956].

Em Nietzsche e a liberdade*,* Miguel Angel de Barrenechea[957], sustenta que o autor alemão tenta ultrapassar a aporia que existiria na afirmação da liberdade articulada com a necessidade: "(...) a liberdade (...) consiste na aceitação da necessidade, na adesão às forças terrestres. (...) Há uma articulação essencial entre a liberdade, entendida como afeição incondicional à fatalidade, ao processo de criação artística."[958]. Mas a noção de liberdade em Nietzsche e com ele parece ainda mais complexa, e dado seu perspectivismo, as relações entre necessidade e liberdade

---

[955] Para esta tese, consideramos as definições, apresentadas em *Dicionário de Filosofia*, organizado pelo GEN, sob a coordenação de Scarlett Marton (2016), uma importante contribuição para uma introdução à elucidação de conceitos nucleares de Nietzsche. Neste artigo, levamos em conta, principalmente, as noções de: "causalidade" (*Kausalität, Ursächlichkeit*) e "livre arbítrio" (*freier Wille, Freiheit des Willens, Willensfreiheit*), claramente apresentadas por André Itaparica (p. 137-139, 288-290); além de "necessidade" (*Notwendigkeit*), adequadamente esclarecida por Eduardo Nasser (p. 324-326).

[956] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.

[957] BARRENECHEA, Miguel Angel de. *Nietzsche e a liberdade*. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2000; 2. ed. 2008.

[958] BARRENECHEA, Miguel Angel de. *Nietzsche e a liberdade*. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2000; 2. ed. 2008., p. 11.

podem ser vistas sob outros vieses, com a sempre presente noção de que pela complexidade da interpretação de Nietzsche sobre o tema, leva a labirintos conceituais, que podem até mesmo forjar "mitologias": "Para Nietzsche, a crença no livre-arbítrio repousa em falsas interpretações – é da ordem da mitologia."[959]

Tanto é que Eduardo Nasser[960] apresenta com relação à noção de necessidade, que Nietzsche parece aproximar-se, no início de sua obra, a uma "espécie de determinismo", em que o homem estaria submetido à necessidade: "O amadurecimento dessa posição está diretamente relacionado ao desenvolvimento de uma violenta crítica à vontade livre"; contudo, vontade livre é uma "concepção simplificadora, sendo, assim, a crença de que os acontecimentos são movidos por motivos e por agentes responsáveis. Logo, tudo deve se dar por necessidade"[961]. Entretanto, na estrutura nietzschiana, a noção de causalidade, base de todo determinismo, não passa de uma ficção: "o elo entre necessidade e causalidade é desfeito, devolve-se o acaso, ou a inocência dos acontecimentos"[962], reafirmando assim a noção de que a necessidade a que a liberdade esteja vinculada se relaciona com sua noção de natureza em todos os aspectos desta. Para ele, tanto o homem quanto a natureza são vontade de potência[963] e "nada além disso"[964]: "já rimos, ao ver

---

[959] DIAS, Rosa Maria. *Nietzsche, vida como obra de arte*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011. p. 114.

[960] NASSER, Eduardo. "Necessidade". In: GEN. *Dicionário Nietzsche*. São Paulo: GEN/Loyola 2016, p. 324-365.

[961] NASSER, Eduardo. "Necessidade". In: GEN. *Dicionário Nietzsche*. São Paulo: GEN/Loyola 2016, p. 325.

[962] NASSER, Eduardo. "Necessidade". In: GEN. *Dicionário Nietzsche*. São Paulo: GEN/Loyola 2016, p. 325.

[963] O conceito de vontade de potência em Nietzsche, em que pese não nos seja central para o problema de pesquisa, é um daqueles elementos de sua filosofia, sem o qual não é possível construir qualquer interpretação baseada na filosofia nietzschiana, haja vista tratar-se de uma noção fundamental, especialmente quando nos referimos à liberdade e sua relação com a necessidade. Como sustenta Miguel Angel de Barrenechea: "Homem e mundo formam parte do mesmo processo do desenrolar da vontade de potência. Desse modo, não é possível afirmar a existência de dois âmbitos cindidos: de um lado um mundo que estaria regido por uma ordem *causal*, com leis rígidas e imutáveis, que determinariam um reino da *necessidade* e, de forma totalmente diversa, haveria um ser que foge a toda determinação, o homem, que possuiria uma vontade autônoma, *livre* de toda constrição das forças naturais." (BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021., p. 102). Ainda o próprio Nietzsche: "Esse mundo é vontade de potência – *e nada além disso!* E vós próprios sois essa vontade de potência – *e nada além disso!*" (Nachlass/FP, junho-julho de 1885, 38 [12], KSA 11.610). Assim, o conceito de vontade de potência será crucial para a questão da liberdade; para nós, não é uma entidade metafísica que subjaz às forças, mas "o próprio processo de efetivação das forças, não algo exterior a elas. (...) o próprio jogo, a própria dinâmica dessas interações, mas não um jogo que exista – precedente ou subjacente – fora dessas composições de forças, não é transcendente às forças." (BARRENECHEA, Miguel Angel de., *Nietzsche e o corpo*. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2008; 2. ed. 2017. p. 80-81).

[964] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021., p. 103.

‘homem e mundo’, colocados um ao lado do outro, separados tão só pela sublime presunção da palavrinha ‘e’.”[965]

Desde *O nascimento da tragédia,* Nietzsche mostra que o homem está absolutamente inserido na Natureza, como uma das configurações do jogo de impulsos dionisíacos e apolíneos e isso fica claro no primeiro capítulo dessa obra, quando mostra como o homem está ligado à totalidade, no fenômeno do dionisíaco:

> Sob a magia do dionisíaco torna a selar-se não apenas o laço de pessoa a pessoa, mas também a natureza alheada, inamistosa ou subjugada volta a celebrar a festa de reconciliação com seu filho perdido, o homem. Espontaneamente oferece a terra as suas dádivas e pacificamente se achegam as feras da montanha e do deserto.[966]

Destacamos o comentário sobre o conceito de Natureza (*Natur*), de Clademir Araldi, no *Dicionário Nietzsche*[967], que preleciona o texto aduzindo a crítica essencial: "Nietzsche propõe a desdivinização da natureza como condição para a naturalização do homem", o que aqui chamamos de descristianização do pensamento jurídico, ao apontar a sacralização do conceito de livre-arbítrio. Faz sentido, portanto, levar em consideração que, nas etapas posteriores do pensamento de Nietzsche, já afastado das influências de Wagner e Schopenhauer, o filósofo sempre destaca a total inserção do homem na natureza; como destaca Karl Löwith[968]: “O que importa aqui é que o homem seja recolocado na natureza, no conjunto das coisas (...).” E assim, a fisiopsicologia do Nietzsche tardio procura aliar a vontade de conhecimento e domínio científico do mundo natural com os pendores artísticos do espírito e a moral é antinatureza, porque nega o traço básico da vida, sua vontade de potência[969].

Fato é que Nietzsche frisa, desde o início de sua obra, que o homem é essencialmente natureza e, como parte dela, partilha suas características de regularidade, irregularidade, ordem ou desordem. Assim, se há causalidade, caos, acaso, determinação ou liberdade, acontecem tanto no mundo quanto no homem; pois o homem é parte do mundo, não é um ser excepcional, alheio às forças dessa dinâmica da natureza. Dessa forma é que o pensador alemão contesta que exista uma

---

965 FW/GC, 346, KSA 3.579.
966 GT/NT, 1, KSA 1.29.
967 ARALDI, Clademir. Natureza (Natur). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 322-324.
968 LÖWITH, Karl. Nietzsche e a completude do ateísmo. Tradução Sônia S. Goldbert. In: MARTON, Scarlett. *Nietzsche hoje?* São Paulo: Brasiliense, 1985. p. 140-167. p. 154-155.
969 ARALDI, Clademir. Natureza (*Natur*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 322-324.

identidade do homem, entendida como consciência, como a permanência de um eu ou um substrato subjetivo que constituiria a individualidade humana. Assim, o homem não seria livre nem determinado, e essas noções decorreriam, portanto, exclusivamente de interpretações que servem apenas para melhor nos orientar no mundo.[970]: “E o que dizer do Eu! Ele se tornou uma fábula, uma ficção, um jogo de palavras (...).”[971].

A partir dessa concepção que Nietzsche questiona todos os termos que aludem a uma suposta capacidade do homem agir autonomamente. Para ele, não haveria um sujeito, um eu, uma consciência ou uma vontade, “responsável” pelas ações do ser humano. Em face dessa perspectiva, surge como ponto fundamental para a compreensão da relação liberdade e necessidade em Nietzsche, qual seja, a noção de vontade livre. O fato é que a tradição filosófica relaciona a liberdade e a vontade a partir da ideia de que o sujeito poderia agir conforme suas próprias decisões. Para Nietzsche, essa é uma noção idealista que traz à tona a noção de causa e efeito. Na ótica nietzschiana, entretanto, como já dito anteriormente, não haveria causas nem efeitos, apenas forças interagindo. Então, a vontade humana seria outra ficção, que nos faz acreditar que somos protagonistas ou causa de ações: “O ‘mundo interno’ está cheio de ilusões e fogos fátuos: a vontade é um deles. A vontade não movimenta nada, e, por conseguinte, também não esclarece nada”[972].

Como explica Miguel Angel de Barrenechea:

> Em outras palavras, Nietzsche questiona a noção de liberdade, entendida como a capacidade operativa da vontade humana, assim como contesta as noções de determinismo ou necessidade, por serem construtos antropomórficos baseados ainda em supostas relações causais: “No ‘em si’ não há nenhum vestígio de ‘nexo causal’, de ‘necessidade’, de ‘determinismo psicológico’, o ‘efeito’ não é consequência de nenhuma ‘causa’, nenhuma ‘lei’ impera ali”[973].

Prossegue o autor que[974], com relação ao idealismo, é fundamental que noticiemos que, no que nos importa com relação ao mundo jurídico, Kant é um exemplo paradigmático de um idealista ciente das dificuldades de sustentar a ação de uma “causa livre”, de uma vontade autônoma, em um mundo fenomênico regido por

---

970 BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021., p. 103.
971 GD/CI, Os quatro grandes erros, 3, KSA 6.91.
972 GD/CI, “Os quatro grandes erros”, 3, KSA 6.91.
973 JGB/BM, 21, KSA 5.35.
974 BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.

"leis naturais". É por isso que na *3ª Antinomia da Razão Pura* em *Crítica da razão pura*[975], Kant mostra a situação aporética para o pensamento teórico de afirmar que o homem seria agente, ou causa, em um mundo fenomênico regido por causas naturais, já que sempre estaria predeterminado por fatos antecedentes[976]. Sua saída seria considerar, pelo viés da razão prática, como afirma na *Crítica da razão prática*[977] (1788), o ser humano livre, no plano numenal para além do mundo fenomênico: "a razão prática, por si mesma, e sem se ter associado com a [razão] especulativa, confere realidade a um objeto suprassensível da categoria da causalidade, a saber, à liberdade (...)"[978].

Por outro lado, para que fique claro, a concepção da liberdade entendida, tradicionalmente, a exemplo de Kant, como uma definição que considera livre um sujeito autônomo, com uma vontade independente, não tem lugar em Nietzsche. Se o filósofo alude à liberdade, somente poderíamos pensá-la numa acepção totalmente peculiar, *sui generis*. O homem não teria essa capacidade de atuar de forma autônoma, isolado do jogo contínuo das forças da vontade de potência. Ao rejeitarmos noções da tradição idealista, como "sujeito", "vontade", "consciência" e outras relativas a uma suposta identidade no homem, podemos dizer que ao falarmos dos atos humanos, negamos qualquer substancialidade "interna" passível de produzir atos, e ao admitirmos a ação da vontade de potência em tudo o que existe, sendo imperioso destacar que para Nietzsche todo encontro de forças é gerido apenas pelo acaso, por uma imprevisível e sempre cambiante composição dinâmica que não poderia, de forma alguma, ser considerada como livre ou autônoma. Liberdade, no jogo espontâneo de cada composição de forças, poderia ser entendida apenas como o triunfo pontual, momentâneo, de um grupo de forças; seria como vencer uma disputa, nunca poderia ser entendido como uma escolha, uma decisão[979].

É por isso mesmo que autores como Eugen Fink[980] destacam como característica da filosofia de Nietzsche o exercício de combater a todas as falácias idealistas que o homem construiu sobre si mesmo. Também é característica de sua

---

975 KANT, Immanuel. *Crítica de la razón pura*. Trad. José R. Armengol. Buenos Aires: Losada, 1979.
976 KANT, Immanuel. *Crítica de la razón pura*. Trad. José R. Armengol. Buenos Aires: Losada, 1979. p. 156-162.
977 KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Ed. 70, 1997.
978 KANT, Immanuel. *Crítica da razão prática*. Trad. Artur Morão. Lisboa: Ed. 70, 1997. p. 14.

979 BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021. p. 107.
980 FINK, Eugen. *A filosofia de Nietzsche*. Trad. Joaquin L. D. Peixoto. Lisboa: Presença, 1983.

filosofia o ataque virulento e cínico de toda idealização da “natureza humana”, reafirmando que o homem seja um animal entre os animais, determinado exclusivamente pelos seus condicionamentos biológicos: "O cinismo de Nietzsche tem qualquer coisa de traição, pois não se trata de um zoólogo ingênuo que situa o homem no reino animal. (...) Com uma alegria diabólica empreende o combate contra todas as falácias idealistas que o homem constrói de si mesmo"[981].

De fato, o problema da liberdade no pensamento de Nietzsche pode ser enfocado a partir de vários vieses, característica suprema de sua forma de filosofar, apresentando uma série de interpretações que podem inclusive se apresentar como ambiguidades que parecem surgir nos seus textos. O que fica fora de qualquer contestação, nessa complexa problemática, é a afirmação de que avaliar é um processo permanente. Tudo aquilo que consideramos como “real”, que julgamos ou avaliamos é resultado de uma apreciação, de uma interpretação humana. E toda interpretação decorre de afetos, de um grupo de forças que impõem sua própria avaliação. Cada momento vital estabelece uma perspectiva, uma nova apreciação do devir[982].

Para avançarmos no problema central desta tese, qual seja, a noção de livre-arbítrio em Nietzsche e a possibilidade perspectivística de apresentar novas interpretações a partir da descristianização e decolonização do conceito, vale ressaltar como a questão da avaliação e da criação de valores, se vincula à reflexão sobre o “livre arbítrio”. De fato, o tema axiológico é central no pensamento de Nietzsche. Para ele, se há avaliação, criação de valores, geração de novas perspectivas, não é um sujeito, uma vontade autônoma, não é um indivíduo interpretante que avalia e interpreta. Em Nietzsche, cada avaliação é resultado de uma modalidade da vontade de potência, de forças e afetos triunfantes: “Não corresponde perguntar: ‘quem interpreta’, ao contrário, mas que a interpretação em si mesma, sendo uma modalidade da vontade de potência’, está em existência (mas não como ‘ser’, senão como *processus*, como *devir*) sob a forma de afeto.”[983].

---

[981] FINK, Eugen. *A filosofia de Nietzsche*. Trad. Joaquin L. D. Peixoto. Lisboa: Presença, 1983. p. 170.
[982] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.
[983] Nachlass/ FP, Outono 1885-Outono 1886, 2 [151], KSA 12.140.

Aí que com relação à vontade de potência, na compreensão desta, concordamos com Muller-Lauter[984] que define esse conceito como oposição e concerto de vontades: “A vontade de poder é a multiplicidade das forças em combate umas com as outras”; trata-se de um “jogo de oposição e concerto de muitas vontades de poder, de todo modo, organizadas em unidade”; também nos aproximamos da interpretação de André Itaparica[985] que entende vontade de potência como algo não material, como a atividade da força: "Esta qualidade interna [a vontade de potência] não é nada mais que a própria atividade. Força e vontade de potência (...) só podem ser identificadas se compreendermos as forças como algo não material (...), cuja natureza consiste na própria atividade".

No tocante aos valores e à adstrita capacidade de criação, as teses encontradas nos textos nietzschianos são múltiplas no que tange às avaliações estéticas e se acentuam nas questões morais. Nietzsche é claro e contundente quando coloca em xeque a moral tradicional baseada na dicotomia de valores, que os coloca sob os critérios dicotômicos de bem e mal e afirma a necessidade de interpretar toda ação humana, para além do bem e do mal. Para ele, na natureza, no jogo de forças do vir a ser, tudo diz “sim”, e não há nada que possa ser considerado “bom” ou “mau” em “si mesmo”. Tudo surge, na dinâmica da vontade de potência,[986] como impulso ao crescimento, à manutenção ou à intensificação da vida. Dessa forma, Nietzsche é categórico ao questionar as tábuas axiológicas da moral, da metafísica e da religião tradicionais, que tentam impor normas e castigos, que acusam, julgam e penalizam o agir do homem sob a justificativa da existência da consciência. Para ele, e para nós, essas doutrinas coercitivas baseiam-se, em linhas gerais, na postulação da existência de “sujeitos” livres, dotados de vontade autônoma, capazes de escolher, de agir *per se*, e, portanto, passíveis de serem premiados ou responsabilizados (no Direito, penalizados).

Em *Crepúsculo dos ídolos*, Nietzsche critica diretamente a perspectiva repressiva e punitiva da doutrina do livre arbítrio, e a considera como uma invenção sacerdotal para melhor dominar os homens:

---

[984] MÜLLER-LAUTER, Wofgang. *A doutrina da vontade de poder em Nietzsche*. Apresentação Scarlett Marton. Trad. Oswaldo Giacoia Jr. São Paulo: Annablume, 1997.p. 74, 96.

[985] ITAPARICA, André. *Idealismo e realismo na filosofía de Nietzsche*. São Paulo: Unifesp, 2019. p. 134.

[986] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.

> Hoje não temos a menor complacência com o conceito de "livre arbítrio": sabemos demasiado bem o que é – a mais desacreditada artimanha de teólogos que existe, destinada a fazer "responsável" a humanidade no sentido dos teólogos (...). Imaginaram-se os seres humanos "livres" para que pudessem ser *julgados*, *castigados,* – para que pudessem ser culpados: por conseguinte, teve que se pensar que toda ação era fruto da vontade, e que a origem de toda ação estava situada na consciência (...).[987].

Pois bem, como apontamos desde o início, Nietzsche questiona todas as noções que aludiriam a um suposto substrato subjetivo – "razão", "consciência", "sujeito" – e a uma suposta capacidade operativa humana – "vontade", "arbítrio" –, libertando o homem de qualquer responsabilidade ou imputabilidade nos seus atos[988]. Para ele, o ser humano é apenas um fragmento do todo que é a natureza, assim, é um ser natural que não pode responder pelo que faz, já que como integrante do mar de forças da vontade de potência não tem nenhuma alternativa para agir de outra forma: "Ninguém é responsável por existir, por estar feito deste ou daquele modo, por encontrar-se nestas circunstâncias, neste ambiente."[989] Aí que Nietzsche virá tratar essa questão como a inocência do devir: tudo é resultado do jogo de forças, do permanente acaso, do imprevisível jogo da vontade de potência. Por sua ambiguidade e complexidade, também aqui há peculiares aproximações, por exemplo, quando Nietzsche virá apresentar seu discurso sobre a condição do homem, parece aproximar-se, em alguns textos, de um determinismo ou de um fatalismo, que muitas vezes é enunciado de forma explícita:

> A fatalidade do seu ser [do homem] não pode ser destrinchada da fatalidade de tudo o que foi e será. Ele *não* é consequência de uma intenção, uma vontade, uma finalidade próprias (...). *Nós* é que inventamos o conceito de "finalidade": na realidade *não* se encontra finalidade... Cada um é necessário, é um pedaço de destino, pertence ao todo, *está* no todo – não há nada que possa julgar, medir, comparar, condenar nosso ser, pois isso significaria julgar, medir, comparar, condenar o todo... *Mas não existe nada fora do todo!*[990].

De toda forma, permanece claro que a moral, a religião, a metafísica são para Nietzsche construções antropomórficas, com intenções normativas e punitivas, cujo arsenal de noções ficcionais pretende "corrigir" as ações humanas; esses sistemas coercitivos procuram pressionar os homens a agirem "de outra forma". Contudo, não há homens livres, não há vontades espontâneas que nos tornem "capazes" de agir de

---

[987] GD/CI, "Os quatro grandes erros", 7, KSA 6.95.
[988] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.
[989] GD/CI, "Os quatro grandes erros", 8, KSA 6.96.
[990] GD/CI, "Os quatro grandes erros", 8, KSA 6.96.

um modo ou de outro; apenas encontramos avaliações que dependem da conjugação de forças, no jogo do vir a ser. Por isso, todo acontecer seria fatal e necessário, não existiriam intenções individuais, o homem seria um joguete lançado na grande maré do devir universal. É dessa forma que ponderamos que ao transitar pela obra de Friedrich Nietzsche, denotamos questões complexas relacionadas à sua noção de liberdade e necessidade, que nos levam a complexos desdobramentos e contradições argumentativas aparentemente insolúveis. Em todo caso, as noções de liberdade e de necessidade adquirem novos sentidos, diferindo notadamente das teses da moral, da metafísica e da religião tradicionais, podendo ser predicadas exclusivamente da vontade de potência. O homem não seria livre como indivíduo, como sujeito autônomo, como protagonista de atos, que delibera e escolhe determinado rumo para suas ações, mas como integrante da vontade de potência. Nesse sentido, liberdade pode ser entendida como "realização da necessidade", como obediência ao *pathos* do devir. O individual estaria submerso no fluxo do vir a ser universal[991].

Nessa compreensão, dadas as peculiaridades das falas de Nietzsche, sua perspectiva pode denotar uma visão determinista ou fatalista[992] da ação humana. Na singular perspectiva nietzschiana sobre os atos humanos, é possível perceber uma oscilação na diversidade de escritos nietzschianos: em alguns momentos, a liberdade é sugerida, em outros, é negada. A questão da necessidade também é enunciada de forma ambivalente em diversos textos: o necessário, o fatal é, por vezes, enunciado, enquanto em outras oportunidades, é contestado, por ser oriundo do emprego de termos vácuos, como o de causalidade.

É fato que a leitura da filosofia nietzschiana abre espaço para uma gama de interpretações que por vezes podem parecer paradoxais entre si. De certo, que, acreditamos que para compreender sua filosofia, é importante analisar seus escritos a partir da compreensão de que ela se coloca justamente como aberta e não se encerra em si mesma. É como a apresentação dada por Oswaldo Giacóia Júnior na coletânea de artigos de Werner Stegmaier organizada no Brasil sob o título *As linhas fundamentais do pensamento de Nietzsche*[993]*:* Nietzsche, ao debater temáticas da

---

[991] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.

[992] O *fatalismo* é enunciado de forma taxativa, por exemplo, em *Crepúsculo dos ídolos*, nos capítulos: *Os quatro grandes erros e A moral como contra natureza*.

[993] GIACOIA JR., Oswaldo. Introdução. In: STEGMAIER, Werner. *As linhas fundamentais do pensamento de Nietzsche*. Trad. O. Giacoia Jr. et al. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 28.

filosofia Ocidental que se mostram como relevantes – tais como a da liberdade e necessidade, aqui em questão – não produz doutrinas ou teorias e conceitos que ele pretenderá como de validade universal, mas:

> "(...) antidoutrinas, integradas por anticonceitos – componentes fundamentais desse sistema filosófico *proprium et ipssissimum* nos quais somos permanentemente lançados na impermanência, na ousadia do desconhecido, no horizonte infinito dos paradoxos filosóficos, onde há somente mar, mar, mar..."

É justamente nesse contexto que a filosofia nietzschiana está atrelada ao movimento das oscilações do vir a ser, as mudanças dos jogos da vontade de potência, anunciadas sob o prisma da compreensão de que, se o caráter geral do mundo é o caos, o naturalismo de Nietzsche opera uma tentativa de organizar esse caos, esse jogo de forças, utilizando outros modelos causais, incluindo nisso as múltiplas formas que se assume o sujeito. Dessa forma é característico da filosofia de Nietzsche que ela se apresente de forma mutável, por vezes ambígua, justamente porque um discurso fixo sobre questões como necessidade e liberdade poderiam projetar respostas imutáveis, que na figura de dogmas, seriam nada mais que a repetição do modelo adotado pela tradição filosófica. Daí, Nietzsche nos deixar de fronte a dúvidas, muito mais do que respostas. Ainda assim, é inegável que sua filosofia nos forneça ferramentas para realizar severas críticas, lançando fortes argumentos para contestar termos como "determinismo" ou "livre arbítrio", colocando-os num semelhante patamar argumentativo, mesmo que aparentem aludir a situações "factuais contraditórias"[994]:

> Se alguém chegasse a vislumbrar a néscia rusticidade do famoso conceito de "livre arbítrio" até chegar a afastá-lo do seu espírito, eu lhe rogaria que desse mais um passo e afastasse do seu cérebro o contrário desse pseudo-conceito, isto é "determinismo", que conduz ao mesmo abuso das noções de causa e efeito[995].

Dessa forma, experimentar uma afirmação de que Nietzsche penderia para este ou aquele lado em face de sua filosofia também é arriscar-se no vago. Porém, a pergunta fundamental quanto ao posicionamento do filósofo acerca das noções de liberdade, necessidade e livre-arbítrio, é aquela que nos leva a questionar quais são as possíveis formas de se compreender um conceito.

---

[994] BARRENECHEA, Miguel Angel de. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. Cadernos Nietzsche, v. 41, p. 100-125, 2021.
[995] JGB/BM. 21, KSA 5.35.

Assim, seja numa análise historiográfica sob o prisma da filosofia do martelo que irrompe com crenças e dogmas, na medida que destrói ídolos e põe em xeque valores cristalizados, ou seja, sob o norte da influência das ciências na perspectiva filosófica nietzschiana acerca de elementos morais que são vistos por ele sob o olhar psicofisiológico, é fractal que se possa dizer –e é o que nos interessa- que muito além de um convite à resolução silogística e/ ou sistemática da questão do agir humano (determinado ou não determinado), sua filosofia abre a possibilidade de novas interpretações.

Nesta tese é fundamental que se reaja a essa proposta de Nietzsche a partir do que a análise de uma genealogia da moral pode fazer pela noção de livre-arbítrio até aqui cristalizada, especialmente porque a relação que acreditamos ser passível de se comprovar é que os matizes cristãos foram absorvidos pelo Direito e trazidos ao solo brasileiro pela interferência europeia de modo que discutir o Direito Penal brasileiro, especialmente no que tange à sua teoria do crime que dialoga diretamente e a todo o tempo com a culpabilidade, é também indicar a necessidade da decolonização e descristianização para quem sabe trazer uma nova forma de interpretação que abra para possíveis novas formas de se pensar a responsabilidade e a liberdade. O próximo tópico constrói uma vinculação aos influxos da neurociência e uma neurótica possível em Nietzsche, aplicada por nós aqui neste recorte, diante da noção da liberdade da vontade.

3.4.3 Genealogia da moral do livre-arbítrio, a teoria do crime e os possíveis influxos da neurociência para uma neuroética

De se notar portanto, que este estudo fundamenta-se num problema ético da filosofia de Nietzsche que diz respeito a questão da responsabilidade frente ao livre-arbítrio ou a vontade livre, desde suas incursões acerca do problema quanto a possibilidade e o significado de responsabilizar alguém por seus atos e responsabilizar-se a si mesmo e sua consequente ideia de desresponsabilização[996],

[996] BAPTISTA, Marlon Tomazella; O que significa ser livre e responsável? O indivíduo soberano como ideal moral de Nietzsche; Estudos Nietzsche, Espírito Santo, v. 6, n. 1, p. 42-65, jan./jun. 2015, p. 43.

até, no decorrer do amadurecimento de sua obra, a ideia da figura conceitual do "indivíduo soberano" de sua *Genealogia da Moral* (1887).

Fato é que o filósofo dedica-se à desconstrução da moral metafísica platônico-cristã, e, nesse sentido, sua obra tardia perspassa pela ótica dos mal-entendidos que considera estarem presentes na interpretação acerca da liberdade[997], em especial acerca da relação de causa-efeito, donde a ideia de liberdade se fecunda como responsabilização pela ações humanas. Vejamos o fragmento 1885 1[92][998]: "Toda luta - todo o acontecer é uma luta - precisa durar. O que nós chamamos "causa" e "efeito" deixa fora a luta e consequentemente não corresponde ao acontecer. É coerente negar o tempo entre causa e efeito".

Daí que Nietzsche, em oposição à causalidade, e a partir da interlocução com seus estudos científicos, irá conjugar sua filosofia através de uma comunhão com diversas ciências da natureza como a física, química e biologia[999]. A partir de sua perspectiva irá elaborar conceitos fundamentais para toda sua obra propondo a superação do niilismo com a ideia de *amor fati*[1000] e a própria transvaloração de todos os valores à medida em que realiza uma desconstrução da própria noção de valor adotando o procedimento genealógico. Pensando tratar-se não da relação de causa-efeito, conceito crucial dentro da estrutura filosófica Ocidental, "Nietzsche considera a Filosofia, a religião e a arte sintomas de determinadas configurações de impulsos"[1001]

---

997 MAY, Simon; Nietzsche on Freedom and Autonomy; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p.; p. 14.

998 FP 1885 1[92].

999 FREZZATTI JR, Wilson Antonio. A fisiologia de Nietzsche: a superação da dualidade cultura/biologia. Ijuí: Ed. Unijuí, p. 32, 2006.. p. 14.

1000Como em relação a alguns outros conceitos aqui apresentados de modo superficial, o elemento do *amor fati* também não está diretamente relacionado ao nosso objeto de estudo. Entretanto, como já dito alhures, a filosofia de Nietzsche é construída de tal forma, que apesar de não linear e muito menos lógica, tem em si conceitos fundamentais intrinsecamente conectados. É o caso de *amor fati*, vontade de potência, eterno retorno do mesmo, espírito livre, entre outros. No que nos intressa acerca do *amor fati*, cabe dizer que, como ele mesmo irá dizer em *Ecce Homo*, trata-se de uma fórmula para medir a grandeza da vontade afirmativa do homem, sua capacidade de aquiescência incondicional diante de todas as coisas inscritas na ordem do tempo. RUBIRA, Luís. *Amor Fati*. O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p.109-111. Ademais, como já dito, esse e outros conceitos, foram trabalhados de modo mais detido na dissertação em direito VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade; Linha de pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, Junho. 2021.

1001 FREZZATTI JR, Wilson Antonio. A fisiologia de Nietzsche: a superação da dualidade cultura/biologia. Ijuí: Ed. Unijuí, p. 32, 2006.. p. 14

trazendo aqui, a possibilidade de liberdade enquanto interpretação e não propriamente ação.

Simon May[1002] considera que ademais da deficiente interpretação Ocidental à perspectiva da liberdade, a relevância de observar essa temática em Nietzsche, ainda que diante dos mais diversos problemas passíveis de ser identificados, “as esperanças que ele tem de que genuinamente "espíritos livres" emergirão em uma sociedade de um futuro pós-cristão - são profundamente importantes para seu projeto filosófico de revalorização de todos os valores.”

Para Christopher Janaway[1003], nesta fase tardia (a que nos interessa mais), Nietzsche se opõe à metafísica transcedente, seja a de Platão, do cristianismo ou Schopenhauer. Conforme o autor, ele rejeita as noções de alma e o que ele chamará de *absolutely free controlling will or the self-transparent pure intellect*[1004] enquanto condução para a perspectiva de que Nietzsche é contrário às ideias de um ente supremo regulador da vontade, ao invés disso enfatiza o corpo, fala da natureza animal dos seres humanos e tentando explicar os numerosos fenômenos, invoca unidades, instintos, e os efeitos que ele localiza em nossa existência física, corporal.

A questão fulcral do problema da liberdade em Nietzsche impende abordar sua concepção de vontade livre, onde uma aparente ambivalência se destaca: a questão é que, se por um lado, sua filosofia realiza dura crítica à ideia de vontade livre formulada na tradição filosófica, numa recusa da ideia de uma ordenação ética do universo na qual viria fundar-se a moral, perfazendo uma genealogia da moralidade e o consequente desmascaramento da noção de vontade livre ou qualquer livre arbítrio frente à responsabilização da culpa como uma operação da moralidade cristã na relação credor-devedor; por outro, sua ideia de homem livre e responsável é amplamente trabalhada em sua obra, em especial quando se refere a seu conceito de vontade de potência.

Mencionado homem livre ocupa importante lugar na filosofia de Nietzsche. Segundo Ana Marta Lobosque[1005] “Nietzsche sempre associa a todos eles uma

---

[1002] MAY, Simon; Nietzsche on Freedom and Autonomy; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p.; p. 14

[1003] *JANAWAY, Christopher; Naturalism and Genealogy; A companion to Nietzsche. Edited by Keith Ansell Pearson.*

[1004] JANAWAY, Christopher; Naturalism and Genealogy; A companion to Nietzsche. Edited by Keith Ansell Pearson; p. 337

[1005] LOBOSQUE, Ana Marta; A vontade livre em Nietzsche; Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade de Minas Gerais, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Doutor em Filosofia; Belo Horizonte - FAFICH/UFMG. 2010. Orientador: Oswaldo Giacoia

vontade poderosa, uma vontade livre que se autodetermina, por determinar os valores que a regem; da mesma forma, sublinha a amplidão de sua responsabilidade."

Para Simon May[1006]:

> A liberdade nietzscheana envolve a descoberta e a digestão das profundezas a que a moralidade escrava - o poder e a penetração de suas emoções "reativas" – e viver, sentir e pensar de uma forma que "supera" essa moralidade. Essas não são etapas separadas: digerir as realidades da moral escrava numa vida vivida – não meramente reflexiva, mas em ação - é também superá-la. É por isso que, para nós que somos os herdeiros da moral escrava, cujas almas são, em muitos aspectos, estruturadas por escravizar a moralidade, toda superação é também uma auto-superação.

E ainda:

> Para tornar-se livre, a primeira coisa que precisamos fazer é ter a noção de quão difícil e de longo alcance está a tarefa. "Como a liberdade é medida em indivíduos e povos? De acordo com a resistência que deve ser superada, de acordo com o esforço necessário ..." (TI IX 38). Se considerarmos apenas o poder do nosso compromisso contemporâneo com o igualitarismo democrático - para Nietzsche um produto paradigmático da moral dos escravos – e imaginar tentar verdadeiramente descartar esse compromisso, então podemos ter uma noção da "resistência que deve ser superada " por nós, os povos modernos, para sermos livres no sentido de Nietzsche[1007].

Assim, a superação a que Nietzsche faz menção nos remete à ideia de que sendo a força endógena, e a vontade de potência força vital, a noção de livre-arbítrio foi possivelmente construída pela moralidade cristã para, através da ideia de culpa, macular no indivíduo a responsabilidade sob o controle de suas vontades, aniquilando as forças no homem e tornando-o débil e moral. Clademir Araldi[1008] nos ajuda a compreender:

> A tradição moral declarou guerra às paixões (*Leidenschaften*), por causa de sua estupidez e por meio de suas irrupções violentas. Esse é o solo no qual desenvolveram-se o cristianismo e todos os rebentos da moral dos escravos. Nietzsche já havia respondido em obras anteriores a questão acerca do que significa atacar as paixões pela raiz: trata-se da revolta dos escravos (na moral) contra a vida, ou seja, a história do niilismo, do movimento da *décadence*, em suma, o triunfo da vontade de nada sobre a vontade de vida.

Assim, segundo a filosofia de Nietzsche, as forças vitais, cravadas sob o estatuto de paixões foram disciplinadas e domesticadas através da aplicação de

---

Jr.; Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. 306 f., p. 14.

[1006] MAY, Simon; Nietzsche on Freedom and Autonomy; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p.; p. 15.

[1007] MAY, Simon; Nietzsche on Freedom and Autonomy; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p.; p. 15.

[1008] ARALDI, Clademir Luís. A espiritualização da paixão: Sobre a moralização dos impulsos em Nietzsche. Nat. hum., São Paulo, v. 12, n. 2, p. 1-17, 2010 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151724302010000200005&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 13 nov. 2016.

castigos enquanto métodos de memorização que levariam o homem ao desenvolvimento da culpa, da má consciência e da consequente responsabilidade. Daí sua crítica às noções de luta pela sobrevivência enquanto luta pela existência, auto-conservação e concorrência vital. Um fenômeno considerado a partir de uma perspectiva biológica, em especial, as ideias acerca do embate entre os constituintes do corpo e a sua adaptação funcional.

Brian Leiter[1009], no texto *Nietzsche's Moral and Political Philosophy publicado na Stanford Encyclopedia of Philosophy* indica que o argumento central de Nietzsche se baseia em um anti-realismo sobre o valor. Afere que a afirmação é explicativa: fatos morais não figurariam como a "melhor explicação" da experiência, e por isso não seriam constituintes reais do mundo objetivo. Para ele, os valores morais, em suma, podem ser "explicados".

Dessa ótica é que acreditamos que o problema da liberdade é a superação da moralidade e o consequente aprimoramento do controle dos instintos. Daí que o problema da liberdade em Nietzsche seria radicalizado pela sua noção cosmológica da vontade de potência. Uma ótica voltada à própria radicalização do niilismo, com um olhar para " 'criar para si a liberdade para novas criações'. Nesse sentido, é a sua vontade de criação."[1010]

Clademir Araldi [1011], acerca da espiritualização das paixões enquanto transcendência moral retoma a liberdade em Nietzsche:

> No *Crepúsculo dos ídolos*, Nietzsche compreende a liberdade como a conquista contínua de um distanciamento em relação a forças exteriores hostis. A hostilidade e a guerra não se aplicam apenas às forças externas, mas também no processo de hierarquização dos impulsos internos: "E a guerra educa para a liberdade. Pois o que é liberdade? Ter a vontade de responsabilidade por si próprio. Preservar a distância que nos separa" (NIETZSCHE, 2006, p. 88).

[1009] LEITER, Brian. Nietzsche's moral and political philosophy. 2004. Leiter, Brian, Nietzsche's Moral and Political Philosophy, *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer 2021 Edition), Edward N. Zalta (ed.), URL = <https://plato.stanford.edu/archives/sum2021/entries/nietzsche-moral-political/>.

[1010] ARALDI, Clademir Luiz; Niilismo, Criação, Aniquilamento - Nietzsche e a Filosofia dos Extremos; ARALDI, Clademir Luís. Niilismo, criação, aniquilamento: Nietzsche e a filosofia dos extremos. Discurso Editorial, 2004. p. 209.

[1011] ARALDI, Clademir Luís. A espiritualização da paixão: Sobre a moralização dos impulsos em Nietzsche. Nat. hum., São Paulo , v. 12, n. 2, p. 1-17, 2010 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151724302010000200005&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 13 nov. 2016.

É fato que pelo seu caráter perspectivista, a filosofia de Nietzsche nos permite várias entradas[1012] e na sua cosmovisão de mundo, é através de sua teoria das forças que Nietzsche interpreta e critica à moral cristã e também, a partir disto, avalia a possibilidade de falar-se em uma transvaloração dos valores. Para Wilson Antonio Frezzatti[1013], Nietzsche acentua em sua obra a ideia do sujeito não como indivíduo mas uma multiplicidade de configurações de impulsos e força. Para ele Nietzsche concebe o mundo como uma totalidade de forças e pensa o homem como parte integrante do mundo. Assim todas as produções humanas também seriam resultantes de uma configuração de ordenação de níveis que, quando encontram-se hierarquizados, apresentam-se saudáveis e capazes de criar, mas se se encontram desagregados, apenas se tem capacidade de conservação. É nisto que é possível concluir que Nietzsche avalia o homem e toda sua produção a partir de pressupostos fisiológicos como aquilo "relativo ao corpo ou à unidade orgânica".

Conforme o comentador, ao adotar a concepção de corpo num papel fundamental para pensar sua filosofia, Nietzsche dispõe a própria vida como uma luta constante de forças, impulsos que tendem a buscar aumento de potência. E se assim o é, a ordenação de níveis de tais impulsos constitui elemento crucial para o processo da constituição da cultura.

Alguns recortes do §12 da *Segunda Dissertação* de *Genealogia da Moral* podem nos ajudar a entender melhor:

> Mas todos os fins, todas as utilidades são apenas indícios de que uma vontade de poder se assenhorou de algo menos poderoso e lhe imprimiu o sentido de uma função; e toda a história de uma "coisa", um órgão, um uso, pode desse modo ser uma ininterrupta cadeia de signos de sempre novas interpretações e ajustes, cujas causas nem precisam estar relacionadas entre si, antes podendo se suceder e substituir de maneira meramente casual. (...) A idiossincrasia democrática contra tudo o que domina e quer dominar, o moderno misarquismo (forjando uma palavra feia para uma coisa feia) de tal modo se transformou e se mascarou no que é espiritual, espiritualíssimo, que hoje passo a passo penetra, pode penetrar, nas mais rigorosas e aparentemente mais objetivas ciências; me parece mesmo que já se apossou de toda a fisiologia e teoria da vida, com prejuízo dela, já se entende, ao lhe retirar a noção fundamental, a de atividade. Sob influência dessa idiossincrasia, colocou-se em primeiro plano a "adaptação", ou seja, uma atividade de segunda ordem, uma reatividade; chegou-se mesmo a definir a vida como uma adaptação interna, cada vez mais apropriada, a circunstâncias externas (Herbert Spencer). Mas com isto se desconhece a

[1012] ARALDI, Clademir Luiz; Niilismo, Criação, Aniquilamento - Nietzsche e a Filosofia dos Extremos; ARALDI, Clademir Luís. Niilismo, criação, aniquilamento: Nietzsche e a filosofia dos extremos. Discurso Editorial, 2004. p. 33.

[1013] FREZZATTI JR, Wilson Antonio. A fisiologia de Nietzsche: a superação da dualidade cultura/biologia. Ijuí: Ed. Unijuí, p. 32, 2006.. p. 24-25.

> essência da vida, a sua vontade de poder; com isto não se percebe a primazia fundamental das forças espontâneas, agressivas, expansivas, criadoras de novas formas de interpretações e direções, forças cuja ação necessariamente precede a "adaptação"; com isto se nega, no próprio organismo, o papel dominante dos mais altos funcionários, aqueles nos quais a vontade de vida aparece ativa e confirmadora.

Nesse sentido, Nietzsche substitui o ideal da tradição filosófica pela noção de uma moralidade criada sob a égide de interpretações de processos civilizatórios históricos, impostos ao indivíduo debilizado pela moralidade cristã, sem quaisquer disposições racionais inerentes a obedecer à lei[1014]. Desta forma, sob a ótica nietzschiana, a constituição de uma moralidade construída a partir de elementos utilitários e de bases fundacionais cristãs segrega e articula a moralidade de acordo com antigos e imediatos interesses próprios de uma moral dos senhores que determina ações a partir da inversão da moralidade cristã, ao mesmo tempo em que domestica a força vital que obedece ao comando. Peter Bornedal[1015] nos mostra que a obediência à lei conduz a duas formas radicalmente diferentes em Nietzsche: indivíduos servis e medíocres precisam ser expostos à disciplina e à punição, para adotar a lei; enquanto os chamados indivíduos "soberanos" são capazes de impor a lei a si mesmos.

Este discurso, não obstante, sintético, demonstra grande vinculação aos ideais do utilitarismo inglês consagrados por Jeremy Bentham e que deram sustentação aos moldes punitivos coexistentes à formulação do Direito enquanto ordenamento para o bem comum como já apresentamos nesta tese[1016]. Por isso os conceitos gerais, abstratos e sinderéticos que atuam no engendramento dessa perspectiva de valores foram questionados por Nietzsche em toda sua obra.

Nietzsche, como sustenta Christopher Janaway[1017], afirma a elementar importância dos afetos e paixões individuais para o conteúdo cognitivo dos valores morais. E segundo Brian Leiter [1018] Janaway defende em sua obra duas teses bastante

---

[1014] BORNEDAL, Peter; On the institution of the moral subject: on the commander and the commanded in Nietzsche's discussion of law; Kriterion, Belo Horizonte, nº 128, Dez./2013, p. 439-457, p. 439.
[1015] BORNEDAL, Peter; On the institution of the moral subject: on the commander and the commanded in Nietzsche's discussion of law; kriterion, Belo Horizonte, nº 128, Dez./2013, p. 439-457, p. 439.
[1016] C.f Tópico 2.1.5 Período Humanitário, presente no Capítulo II desta tese.
[1017] *Christopher Janaway,* Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy*, Oxford University Press, 2007, 284pp.*
[1018] Christopher Janaway Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy Christopher Janaway, *Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy*, Oxford University Press, 2007, 284pp., $49.00 (hbk), ISBN 9780199279692. Reviewed by Brian Leiter, University of Texas, Austin; Notre Dame Philosophycal Reviews na eletronical Jornal; 2008.06.03; Disponível em http://ndpr.nd.edu/news/23543-beyond-selflessness-reading-nietzsche-s-genealogy/; Acesso em 14.11.2016, p. 04, 96-98

precisas sobre a leitura de Nietzsche e a genealogia da moralidade: primeiro, que o método de Nietzsche de escrita é destinado a envolver o leitor emocionalmente ou afetivamente. E, segundo, que esse envolvimento afetivo é uma pré-condição necessária para alterar as visões do leitor sobre questões avaliativas - que "sem as provocações retóricas, sem a revelação do que achamos horrível, vergonhoso, constrangedor, reconfortante e reconfortante, não compreenderemos e não seremos capazes de reavaliar nossos valores atuais".

Daí que Nietzsche, conforme nos ensina Luís Eduardo Xavier Rubira[1019], constrói a noção de valor a partir da tomada da perspectiva da fisiologia, e nesse sentido determinados valores seriam criados para a manutenção de ciclos de vida. Assim, o cristianismo e a moralidade estariam circunscritos em movimentos impeditivos da criação, haja vista sua configuração constituída sob as bases da conservação das forças. A organização fisiológica estaria apta unicamente à manutenção e não à criação, tornando o homem débil e impedindo o que de fato seria uma ampliação da capacidade do homem até a chegada de um homem além do homem, superior no modo como hierarquiza seus instintos, a partir de uma transvaloração de valores. Segundo o autor, Nietzsche busca colocar em questão a constituição fisiológica humana responsável pela criação de determinados valores, por meio da qual o homem vai avaliar todas as coisas, bem como se julgar avaliado (por Deus).

O fragmento póstumo 1884 26 [284][1020]:

> O pensamento: seus pressupostos, que teriam que ser verdadeiros, se é verdadeiro. O que segue dele enquanto o pensamento mais pesado: seu presumível efeito, no caso que não seja prevenido, isto é, no caso no qual não sejam transvalorados os valores. Meio para aguentá-lo, transvaloração de todos os valores não mais prazer na certeza, mas na incerteza, não mais «causa e efeito», mas criação contínua, não mais vontade de conservação, mas de poder, etc. não mais humilde rumo [*Wendung*] «tudo é apenas subjetivo», mas «é também nossa obra! temos orgulho disso!»

E um recorte do §12 da *Segunda Dissertação* de *Genealogia da Moral*[1021]:

> Mesmo no interior de cada organismo não é diferente: a cada crescimento essencial do todo muda também o "sentido" dos órgãos individuais – em certas circunstâncias a sua ruína parcial, a sua diminuição em número (pela destruição dos componentes intermediários, por exemplo) pode ser um signo de crescente força e perfeição. Quero dizer que também a inutilização parcial, a atrofia e degeneração, a perda de sentido e propósito, a morte, em suma,

[1019] RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.
[1020] FP 1884 26 [284]:
[1021] GM, II, §12.

> está entre as condições para o verdadeiro *progressus*; o qual sempre aparece em forma de vontade e via de maior poder, e é sempre imposto à custa de inúmeros poderes menores. A magnitude de um "avanço", inclusive, se mede pela massa daquilo que teve de lhe ser sacrificado; a humanidade enquanto massa sacrificada ao florescimento de uma mais forte espécie de homem – isto seria um avanço... Dou ênfase a esse ponto de vista capital do método histórico, tanto mais porque vai de encontro ao gosto e aos instintos agora dominantes, que antes se conciliariam até mesmo com a contingência absoluta, com a mecânica absurdidade de todo acontecer, do que com a teoria de uma vontade de poder operante em todo acontecer.

Assim, à medida em que Nietzsche fala dos afetos do corpo, a corporeidade em si, rejeita a metafísica, ou seja, nada seria dado por um ente superior, supremo, mas sim pelos próprios processos orgânicos: a vontade seria então processo orgânico assim como "auto-regulação, assimilação, nutrição, eliminação, metabolismo,"[1022] etc. e todas estariam "sinteticamente ligadas umas às outras".[1023]

Aqui temos um viés que angaria espaço dentro da filosofia da mente e que corrobora com nossa tese de que Nietzsche intuiu algo que a filosofia da mente viera a se debruçar já no século XX, a partir da ideia de um naturalismo biológico defendido, entre outros, por John Searle[1024] que nos diz que os fenômenos mentais são causados por processos neurofisiológicos no cérebro, e são, eles próprios, características do cérebro: "(...) Os processos e fatos mentais fazem parte de nossa história natural biológica tanto quanto a digestão, a mitose, a meiose ou a secreção enzimática".

Mas não só isto, o enfoque biológico antecede a comunhão entre a filosofia da mente e o que aqui se pretende. De fato, é a mente que nos interessa e se mais especificamente necessitamos de um aprofundamento quanto ao (in) consciente, o primeiro ponto não volátil seria uma afirmação de um naturalismo compatível com esta filosofia da mente. É o que nos ajuda a salientar o biólogo precursor da biologia evolucionista Edgar O. Wilson em *Da natureza humana*[1025]:

> Mas na medida em que o novo naturalismo é verdadeiro, sua busca, parece que certamente gerará dois grandes dilemas espirituais. O primeiro é que nenhuma espécie, inclusive a nossa, possui um propósito além dos imperativos criados pela sua história genética. As espécies podem possuir um vasto potencial para o progresso material e mental, mas carecem de qualquer propósito imanente ou orientação de agentes além de seu ambiente mais próximo, ou mesmo de uma meta evolutiva em direção à qual sua arquitetura molecular automaticamente as conduza. Creio que a mente humana esteja construída de tal maneira que se encerre dentro dessa restrição fundamental e se force a escolhas com um instrumento puramente biológico. Se o cérebro evoluiu por seleção natural, então até as capacidades

[1022] BM, § 36.
[1023] BM, § 36.
[1024] SEARLE, John R. Consciousness and the Philosophers. The New York Review of Books, v. 44, n. 4, p. 43-50, 1997.
[1025] WILSON, Edward O. Da natureza humana. TA Queiroz/Ed. da, 1981., p. 02

> para selecionar opiniões estéticas e crenças religiosas específicas devem ter surgido segundo o mesmo processo mecanicista. Elas são ou adaptações diretas a ambientes passados, nos quais as populações humanas ancestrais evoluíram, ou quando muito, construções erigidas secundariamente pelas atividades mais profundas e menos visíveis que foram, uma vez, adaptativas nesse sentido biológico mais estrito.

Significa dizer que o cérebro existe para promover a sobrevivência e a multiplicação dos genes que dirigem seu ordenamento, sendo, portanto, um mecanismo cuja razão seria uma de suas técnicas para propagação biológica da raça. Nisto estaria incluso as crenças morais que foram desenvolvidas, assim como a religião, como mecanismos propiciadores de sobrevivência[1026]. Ponto alto da crítica de Nietzsche à moralidade.

Fato é que Nietzsche é reconhecidamente um dos filósofos que mais se debruçou nos estudos para uma crítica à moral. Sob seu ponto de vista, realizar uma crítica à moralidade empreendia realizar uma profunda análise nos efeitos de poder produzidos pelos discursos introduzidos à sociedade como verdade. Para ele, o aceite de um valor moral tinha uma relação intrínseca com os discursos de verdade produzidos para que determinada crença fosse legitimada. Em sua crítica ao conhecimento e a verdade propriamente dita, Nietzsche desenvolve um pensamento perspectivista, numa busca de um conhecimento puro e desinteressado a que ele mesmo irá julgar impossível.

Através de sua filologia, Nietzsche concebe importância ao modo como a linguagem se apodera de questões morais a partir do modo como é operada. Para ele, as palavras foram tomadas como a expressão das coisas propriamente ditas e não como simplesmente a expressão das relações entre os homens e as coisas. Isto deu poder de verdade a inúmeros discursos que foram sendo arraigados à cultura como descrição do mundo. Sua obra perpassa pelo modo como o homem se apoderou das palavras para definir a verdade e o conhecimento em si. Daí que diante de seu modo de pensar a filosofia, estabeleceu como pressuposto de seus escritos a crítica à moral a partir de seus fundamentos e das bases que a sustentavam.

Nesse passo, analisar a liberdade e mais profundamente o livre-arbítrio a partir de Nietzsche, a par de não ser uma tarefa fácil, pode contribuir para uma análise crítica acerca da possibilidade de livre-arbítrio frente às teorias da culpabilidade, no Direito

[1026] WILSON, Edward O. Da natureza humana. TA Queiroz/Ed. da, 1981., p. 3

Moderno, particularmente na questão atual do confronto da investigação ética de Nietzsche face ao ideal utilitarista do Direito Penal.

Assim é que é possível afirmar que nossa tradição cultural fundamentou os juízos sobre o valor moral e sobre a possibilidade de legítima imputação jurídica das ações precisamente na liberdade do arbítrio[1027]. Era sobre esse alicerce que ela apoiava, em derradeira instância, todo edifício da inculpação. Como o próprio Nietzsche diz em *Humano Demasiado Humano*[1028]:

> Onde quer que responsabilidades sejam procuradas, aí costuma estar em ação o instinto de *querer punir e julgar*. Despiu-se o vir-a-ser de sua inocência, quando se reconduziram os diversos modos de ser à vontade, às intenções, aos atos de responsabilidade. A doutrina da vontade é inventada essencialmente em função das punições, isto é, em função do *querer-estabelecer-a-culpa* ... Os homens foram pensados como "livres" para que pudessem ser julgados e punidos – para que pudessem ser *culpados*.

Há muito tempo se discute sobre a real condição de o Direito conceber um julgamento ante a conduta humana. As doutrinas mais recentes, diante do colapso panóptico do sistema penal, adotam novos horizontes com o ideal de desconstruir e, quem sabe, reconstruir os paradigmas do Direito, em especial, o penal. Diante dessa ótica já é possível destacar algumas correntes que se debruçaram a tentar compreender e definir o livre-arbítrio diante da conduta humana considerada criminosa. Acerca dessa visão a liberdade da vontade é um conceito-chave.

Segundo André Adriano do Nascimento Silva[1029], essa liberdade de vontade, o livre-arbítrio, é uma temática que se revela fundamento de debates em diversas ciências, mas em especial à filosofia, dando-se ainda maior ênfase à sua importância frente ao Direito Penal, justo, porque, esse ramo do Direito assenta suas bases na ideia de liberdade da pessoa humana como fundamento para aplicação do instrumento repressivo mais gravoso previsto num Estado democrático de Direito, a pena criminal. Conforme o autor:

> Especialmente no estudo do princípio da culpabilidade, no poder-agir-de-outro-modo, a ciência penal parte da premissa de que a conduta humana criminosa decorreu de um prévio processo de escolha – ou de assunção de riscos – pelo seu autor. Assim, cabe-lhe verificar no caso concreto se há

[1027] SILVA, Vagner da. A crítica nietzschiana ao livre arbítrio. Labirinto, Un. Fed. De Rondônia, ano V, n. 7, 2005.

[1028] NIETZSCHE, Friedrich. Humano, Demasiado Humano: um livro para espíritos livres. Tradução, notas e posfácio: Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras 2000.

[1029] SILVA, André Adriano do Nascimento; BREVES LINHAS SOBRE OS AVANÇOS DAS NEUROCIÊNCIAS E O DIREITO PENAL; Interfaces Científicas - Direito • Aracaju • V.2 • N.3 • p. 45 - 52 • Jun. 2014, p. 47

> liberdade daquele que age, isto é, se no seu processo de escolha entre duas alternativas, podia escolher aquela não vedada pela lei[1030].

Daí que frente a iminente implosão do sistema punitivo, a própria ciência avançou pela interdisciplinaridade e, a partir disso, diversos estudos foram realizados na tentativa de, através da criminologia e suas adjacências, compreender o fenômeno do crime para então extirpá-lo. Note-se, outrossim, que em consonância com a perspectiva nietzschiana acerca da existência de fatores endógenos que contribuem para a crítica acerca da possibilidade de um livre-arbítrio, a neurociência vem formulando escapes frente ao direito penal. Mas não só ela: há uma transdisciplinaridade fazendo emergir, do confronto das disciplinas, novos dados que coexistem entre si, oportunizando uma visão inaugural da realidade acerca do invólucro das teorias do crime.

De fato, se faz necessário um raciocínio falibilista, como o defendido por Hugo de Brito Machado Segundo[1031], por ser justamente o que melhor administra os riscos relativos ao erro, correspondendo, também, à forma como o cérebro humano e de outros animais se relaciona com a realidade à sua volta. No âmbito do estudo do Direito, ele não apenas recomenda aversão ao dogmatismo e receptividade às críticas, por parte do estudioso que elabora teorias em torno do fenômeno jurídico, mas também a aplicação na interpretação de textos normativos, em relação aos quais novas impressões referentes a outros textos ou à realidade a eles subjacente podem alterar conclusões iniciais a respeito de seu significado, processo no qual é muito importante considerar elementos extratextuais. É pertinente, também, na investigação em torno da ocorrência do suporte fático das normas jurídicas e nas discussões em torno dos valores, seja dos subjacentes às normas positivas, seja daqueles envolvidos em uma crítica a estas, ou à forma como são aplicadas pelos tribunais. Por isto, é que aqui ela caminha com o procedimento genealógico e o procedimento de decolonizar e descristianizar o conceito de livre-arbítrio através de uma transdisciplinaridade que abarca em si neurociência, psicologia cognitiva e filosofia.

É por isto também que recorremos a Nietzsche, justamente porque quando a ele remetemos, observando-se que toda sua filosofia respira diante do sujeito, sua primeira declaração sobre o crime trata da punição. Para Fredrich Balke, de acordo

---

[1030] SILVA, André Adriano do Nascimento; Breves linhas sobre os avanços das neurociências e o Direito Penal; Interfaces Científicas - Direito • Aracaju • V.2 • N.3 • p. 45 - 52 • Jun. 2014, p. 47.

[1031] MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. Epistemologia falibilista e teoria do direito. Revista do Instituto de Direito Brasileiro da Universidade de Lisboa. Ano, v. 3, p. 197-260, 2014.

com Nietzsche, embora seja possível ter vários pontos de vistas morais acerca de um criminoso, a questão só existe de fato, à medida em que há uma vontade de punir. Para ele:

> A vontade de punir está enraizada na vontade moral, que visa tornar os indivíduos responsáveis por seus atos. Seguindo o exemplo de Spinoza e sua completa revolução do senso comum ético, Nietzsche considerou uma de suas principais tarefas filosóficas ser a elaboração da "teoria da completa irresponsabilidade", como se refere a ele em *Humano, Demasiado Humano*. Ele afirma no início do aforismo 105: "O homem que compreendeu plenamente a teoria da completa irresponsabilidade não pode mais incluir a chamada justiça que castiga e recompensa dentro do conceito de justiça, se isso consiste em dar a cada um o seu devido"[1032].

Assim, sob sua perspectiva, com base em Nietzsche, o direito de punir deriva da metafísica do livre arbítrio, que o filósofo critica ao longo de suas obras filosóficas como um dos "quatro grandes erros". Segundo Friedrich Balke[1033]:

> Em Nietzsche, o direito de punir - qualquer propósito que possa estar ligado a ele historicamente ou culturalmente - deve ser considerado o suplemento necessário de um ponto de vista moral que aparentemente está profundamente enraizado na experiência cotidiana, bem como na tradição filosófica - uma visão moral que sem o apoio de medidas penais não teria sido tão eficaz historicamente. Se abolíssemos a "fábula da liberdade inteligível" e a convicção moral baseada nela, também poderíamos acabar com o direito penal específico que esta fábula necessita.

Este estudo é, pois, uma proposta de analisar o problema da liberdade em Nietzsche através dos estudos de alguns conceitos cruciais para à crítica do filósofo à moral e sua consequente conjuntura com a perspectiva das crenças morais enquanto constituição fisiológica. Aqui, resguardamo-nos a utilizar alguns elementos constantes dos estudos de Nietzsche acerca da junção que faz de conceitos científicos e filosóficos para a construção de sua ideia de liberdade a partir de sua “teoria das forças” e a consequente tomada de sua filosofia a partir da ideia de liberdade e necessidade, diante de uma crítica à ideia de causalidade. Temos então como propósito abordar brevemente a ideia concebida a partir de que maneira as crenças morais se relacionam com a noção nietzschiana de liberdade com base em sua perspectiva fisiológica. O principal foco de discussão é a existência ou não de

---

[1032] BALKE, Friedrich. From a Biopolitical Point of View: Nietzsche’s Philosophy of Crime; MAY, Simon; Nietzsche on Freedom and Autonomy; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p. BALKE, Friedrich. From a Biopolitical Point of View: Nietzsche's Philosophy of Crime. Cardozo L. Rev., v. 24, p. 705, 2002. p. 54.

[1033] BALKE, Friedrich. From a Biopolitical Point of View: Nietzsche’s Philosophy of Crime; MAY, Simon; Nietzsche on Freedom and Autonomy; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p. BALKE, Friedrich. From a Biopolitical Point of View: Nietzsche's Philosophy of Crime. Cardozo L. Rev., v. 24, p. 705, 2002. p. 54.

liberdade e a influência ou não de circunstâncias biológicas que possam condicionar o comportamento humano enquanto necessário e de que modo é possível pensar a liberdade da vontade a partir de perspectivas fisio(psico)lógicas. Retratamos, pois, o âmbito "psicológico" da existência humana assimilado pela compreensão do valor da vida pelo viés fisiológico, tornando-se possível falarmos da "fisiopsicologia" de Nietzsche[1034] que pretendemos revisitar a partir de alguns exemplos da neurociência atual.

Ao analisar detidamente a história da moral, Nietzsche entende ser impossível pensar em um conhecimento desinteressado e parte da ideia de que tudo é interpretação. Ou seja, desconstrói a ideia da existência de um conhecimento único e verdadeiro. Para ele, todo pensamento, toda teoria, toda ideia de valor compreende uma cadeia de elementos que determinam o modo como aquele segmento será interpretado. Por isto mesmo, toda interpretação é parcial e condiz com as crenças morais de quem interpreta. Assim é que para Nietzsche, a linguagem tem grande potencial no condicionamento das respostas morais que, segundo o filósofo, são desenvolvidas no inconsciente.

Sobre isso William Mattioli[1035] indica que Nietzsche pretende demonstrar uma cadeia condicional de pensamento a partir de funções gramaticais inconscientes. A reflexão do autor diz respeito ao aforismo 20 de *Além do bem e do mal*, onde, segundo Nietzsche, os filósofos descrevem, "à mercê de um encanto invisível" e "graças ao domínio e direção inconsciente das mesmas funções gramaticais", sempre a mesma órbita. Segundo o autor:

> Dessa forma, eles preenchem sempre um certo esquema básico de filosofias possíveis, o que significa que seu pensamento, apesar do seu sentimento de independência e de sua vontade crítica ou sistemática, é sempre condicionado inconscientemente pelas estruturas da linguagem."[1036]

Deste modo todas as 'verdades', para o filósofo, são apenas interpretações feitas pelo homem acerca dos fenômenos do mundo para a elaboração de um sentido

---

[1034] FREZZATTI Jr., W. A. (2018). A fisiopsicologia de Nietzsche: o diagnóstico e a elevação da cultura como tarefa do médico filosófico. *Discurso*, *48*(2), 187-199. https://doi.org/10.11606/issn.2318-8863.discurso.2018.150929

[1035] MATTIOLI, William. Linguagem, pulsão e atavismo: análise genética e mapeamento conceitual em torno do problema do inconsciente em Nietzsche e sua relação com o transcendental. Cadernos de Filosofia Alemã: Crítica e Modernidade, v. 22, n. 1, p. 71-98, 2017.

[1036] MATTIOLI, William. Linguagem, pulsão e atavismo: análise genética e mapeamento conceitual em torno do problema do inconsciente em Nietzsche e sua relação com o transcendental. Cadernos de Filosofia Alemã: Crítica e Modernidade, v. 22, n. 1, p. 71-98, 2017. p. 77.

para as coisas. Sua ótica nos revela ainda que a par das interpretações metafísicas, a própria ciência é, por ela mesma, uma abertura perspectivista:

> Matemática – Vamos introduzir o refinamento e o rigor da matemática em todas as ciências, até onde seja possível, não na crença de que por essa via conheceremos as coisas, mas para assim constatar nossa relação humana com as coisas. A matemática é apenas o meio para o conhecimento geral e derradeiro do homem[1037].

O que temos então é um filósofo comprometido com os questionamentos que produzem uma filosofia moral própria caracterizada por uma ideia de um perspectivismo que consiste em nada mais que uma fórmula diversa de se pensar a teoria do conhecimento que vinha sendo enraizada na tradição filosófica. Com a afirmação "não existem fatos, mas somente interpretações"[1038], Nietzsche coloca em xeque a possibilidade de conhecimento e de verdade no mundo e também promove uma reflexão para além do que é conhecimento e verdade:

> Até que a palavra "conhecimento" tenha sentido, o mundo é cognoscível; mas este é interpretável de modos diversos, e não existe nele um sentido, mas inumeráveis sentidos. "Perspectivismo". São os nossos desejos que interpretam o mundo: os nossos instintos com seus pros e contras. Cada instinto é uma espécie de sede de domínio, cada um deles possui a sua perspectiva, que sempre deseja impor como norma a todos os outros instintos[1039].

Aqui, não equivocamos em afirmar que a filosofia da mente também defende esse pressuposto a partir de John Searle sob a ideia de que a própria filosofia da linguagem atribui uma intencionalidade intrínseca numa correlação mente-cérebro em termos biológicos[1040]. O que corrobora nossa assertiva de que a ideia de responsabilidade como modo de interpretação não estaria na certificação verdadeira das condutas que implicam uma liberdade. Ou ainda, que a própria ideia de liberdade da vontade perpassa pela invocação de uma interpretação.

Essa ideia de um mundo enquanto interpretação, nos leva a outro ponto da filosofia nietzschiana que nos parece relevante para pensar a filosofia moral, e porque não dizer, mais ainda, nos tempos atuais. De fato, a filosofia moral Contemporânea, especialmente a filosofia de língua inglesa, a partir da metade do século XX se debruçou sobre as questões no entorno da linguagem moral, mais especificamente

---

[1037] Gaia Ciência, 246.
[1038] KÜNSCH, Dimas A.; DE OLIVEIRA MENEZES, José Eugenio; DE SOUSA, Mauro Araujo. Da hermenêutica de Nietzsche a uma epistemologia compreensiva da comunicação: "Não há fatos, mas somente interpretações". Questões Transversais, v. 9, n. 17, 2021.
[1039] Nachlass/FP 1886-1887, 7[60], KSA 12.315.
[1040] SEARLE, John R; A redescoberta da mente; Tradução de Eduardo Pereira e Ferreira; Martins Fontes, 2006; p. 2.

sobre a metaética. Inaugurada por George Edward Moore, essa tradição filosófica, terminou por restringir a filosofia moral ao âmbito das questões descritivas, a partir de uma ideia de que explicações acerca do significado dos termos éticos e uma análise da gramática dos juízos morais seriam capazes de elucidar o estatuto epistêmico e metafísico dessa categoria de juízos[1041], mas não se preocupou com a psicologia moral.

Posteriormente, um artigo publicado por Gertrude Elizabeth Margaret Anscombe tomou um relevante espaço dentro da filosofia moral da segunda metade do século XX. Publicado em 1958 no nº 33 do periódico *Philosophy* e intitulado *Modern Moral Philosophy*[1042], o texto em questão abre um novo paradigma dentro dos debates de filosofia moral.

Conforme Rogério Lopes[1043]:

> Anscombe apresenta no parágrafo inicial de seu artigo as duas teses mais polêmicas e abrangentes de sua intervenção. A primeira tese afirma que nós deveríamos nos abster de fazer filosofia moral até que estivéssemos mais bem informados ou esclarecidos sobre as questões centrais da psicologia moral. A segunda tese sugere que nós deveríamos nos livrar, na medida em que isso é psicologicamente possível, de conceitos tais como obrigação e dever moral. O argumento principal a favor da segunda tese é que todo discurso sobre o moralmente certo ou errado repousa sobre pressupostos que nós não mais compartilhamos. Trata-se da crença em um legislador moral. Sem esta concepção de fundo cristã, argumenta a autora, as noções de correção, dever e obrigação moral nos confundem mais do que nos esclarecem sobre nossa situação moral atual. As noções de virtude, caráter e vida boa, desde que devidamente prefaciadas pela elucidação de noções básicas tais como ação, intenção, prazer, apetição, querer, poderiam prestar-nos um melhor serviço.

Acerca do artigo de Anscombe muitas considerações podem ser fornecidas, entretanto, um ponto parece-nos de extrema relevância para a construção da tese que pretendemos defender: a situação da moral Moderna e sua relação com seus fundamentos. Aqui, defende Rogério Lopes[1044], o tema parece banal para qualquer leitor de Schopenhauer e Nietzsche. Concordamos com o autor.

De fato, tanto Schopenhauer quanto Nietzsche anteciparam o diagnóstico abordado por Anscombe. Entretanto, se Anscombe elabora um alerta a então tradição

---

[1041] C.f. LOPES, Rogério. Há espaço para uma concepção não moral da normatividade prática em Nietzsche?: notas sobre um debate em andamento. Cadernos Nietzsche, p. 89-134, 2013.R. Lopes, Cad. Nietzsche, São Paulo, n. 33, p. 89-134, 2013.

[1042] Artigo republicado em ANSCOMBE, G. E. M. Modern Moral Philosophy. In: Collected Philosophical Papers. Vol. III: Ethics, Religion and Politics. Oxford: Basil Blackwell, 1981, p. 25-42.

[1043] LOPES, Rogério. Há espaço para uma concepção não moral da normatividade prática em Nietzsche?: notas sobre um debate em andamento. Cadernos Nietzsche, p. 89-134, 2013. p. 91.

[1044] LOPES, Rogério. Há espaço para uma concepção não moral da normatividade prática em Nietzsche?: notas sobre um debate em andamento. Cadernos Nietzsche, p. 89-134, 2013

hegemônica acerca da necessidade de repensar o utilitarismo e a concepção deôntica de bases kantianas como fizera Schopenhauer, enquanto recusou o conceito kantiano de dever moral, Nietzsche foi além e recusou, ainda no século XIX, a ideia já pensada por ele da filosofia Moderna, apresentando através do perspectivismo a necessidade de experimentação de novas teorias morais.

Se é Nietzsche que nos interessa no presente estudo, nos bastaria introduzir nossa reflexão de modo mais preciso, mencionando que Anscombe reconhece que as concepções de certo e errado foram fundadas em uma perspectiva cristã e que terminam por criar maiores confusões que propriamente uma orientação moral, e então, a exemplo de Nietzsche no que tange à sua elaboração de teoria das forças e a consequente exposição de vontade de potência, Anscombe defende a ideia de que intenção, prazer, apetição e querer, se bem estruturados nos serviriam como melhor norte para uma concepção moral atual. Ocorre que nos interessa um aprofundamento em outro segmento da filosofia de Nietzsche.

Nietzsche enquanto crítico da moral recusou a ideia de uma moralidade cujas bases, sob sua ótica, encontravam-se vinculadas à obediência à autoridade de um legislador divino. Diante dessa perspectiva refletiu acerca da influência de tais pressupostos para o indivíduo e para a cultura, partindo da ideia de que as morais básicas do cristianismo levariam o homem à debilidade, uma vez que o impediria de reconhecer as próprias habilidades em nome de uma regra de convivência inibidora de seus instintos e impulsos, ignorando suas competências e capacidades de criação. Para Rogério Lopes[1045]:

> Isso o levou a propor experimentos de pensamento e a esboçar formas de vida no interior das quais não apenas crenças, mas sentimentos morais deixam de comparecer como componentes essenciais. Nietzsche foi um dos poucos filósofos a insistir na tese de que a perspectiva do imoralismo deve ser levada a sério, ressaltando que há bons argumentos a favor de uma reforma de nossas práticas de atribuição de responsabilidade moral.

É fato que considerar Nietzsche um filósofo da crítica à moral dá margens a inúmeros e relevantes argumentos contrários a esse posicionamento. Entretanto, podemos afirmar que os estudos de Nietzsche não ficaram indiferentes ao crescente interesse pela filosofia moral. Alguns debates pretendem incluir Nietzsche como responsável por importantes contribuições à filosofia prática no âmbito da moral. Em

[1045] LOPES, Rogério. Há espaço para uma concepção não moral da normatividade prática em Nietzsche?: notas sobre um debate em andamento. Cadernos Nietzsche, p. 89-134, 2013. P. 93

especial, sob a perspectiva de que seus pontos de vista nos levam a refletir acerca da possibilidade da renovação de nossa experiência ética[1046].

De fato, do que se viu depreende-se que o perspectivismo de Nietzsche está diretamente ligado ao seu "falsificacionismo", que relaciona organismo e razão na compreensão de mundo.

Segundo Pietro Gori e Paolo Stellino[1047]:

> O perspectivismo está particularmente ligado ao chamado "falsificacionismo" de Nietzsche, isto é, à tese de que a relação do homem com o mundo seja mediada tanto pelo organismo quanto pela razão, por meio de um processo

---

[1046] LOPES, em Cad. Nietzsche, São Paulo, n. 33, p. 89-134, 2013, traz a seguinte nota com uma relação dos filósofos que tratam da introdução de Nietzsche como filósofo da moral a partir da perspectiva da epistemologia moral: "Para uma recensão de algumas das principais contribuições nesta direção, cf. SALEHI, Djavid. & GÜNZEL, Stephan. Nietzsches "konstruktive" Ethik in der Diskussion. In: Nietzsche-Studien, 31, 2002, p. 368-381. Os autores comentam os seguintes estudos, que embora compartilhem esta convicção básica, procuram fundamentá-la adotando estratégias distintas: STEGMAIER, Werner. Nietzsches ‚Genealogie der Moral'. Darmstadt: BWG, 1994 (uma leitura imanente de *Para a da Genealogia Moral*); BERKOWITZ, Peter. Nietzsche: The Ethics of a Immoralist. Cambridge/London: Harvard University Press, 1995 (um estudo que parte da tese de uma indecisão de Nietzsche entre a radicalização de certos aspectos da moral iluminista e a nostalgia de uma moral aristocrática); BROBJER, Thomas. Nietzsche´s Ethics of Character: A Study of Nietzsche´s Ethics and its Place in the History of Moral Thinking. Uppsala: Uppsala University, 1995 (um estudo filologicamente orientado, que reivindica a filiação de Nietzsche à tradição grega da ética das virtudes e a qual eu voltarei em breve); MAY, Simon. Nietzsche's Ethics and his War on Morality. Oxford/New York: Oxford University Press, 1999 (estudo centrado em *Para a Genealogia da Moral*); Verlag, 1989 (tentativa de reconstruir as posições éticas de Nietzsche a partir da interpreta-ção de aforismos centrais de *Para Além de Bem e Mal*), o já referido estudo de BRUSOTTI, Marco. Die Leidenschaft der Erkenntnis. Philosophie und ästhetische Lebensgestaltung bei Nietzsche von Morgenröthe bis Also Sprach Zaratustra. Berlin: de Gruyter, 1997; as diversas contribuições de Brian Leiter: LEITER, Brian. Morality in the Pejorative Sense. On the Logic of Nietzsche's Critique of Morality. In: Britisch Journal for the History of Philosophy 3, 1995, pp. 113-145; LEITER, Brian. Nietzsche and the Morality Critics. In: Ethics 107, 1997, p. 250-285; LEITER, Brian. Nietzsche's Metaethics: Against the Privilege Readings. In: European Journal of Philosophy, 8, 2000, p. 277-297; LEITER, Brian. Nietzsche on Morality. London: Routledge, 2002; LEITER, Brian & SINHABABU, Neil (eds.) Nietzsche and Morality. Oxford: Oxford University Press, 2007. Leiter é o mais influente defensor de uma interpretação naturalista de Nietzsche e um ardoroso opositor da leitura estetizante da ética nietzscheana. Suas contribuições para o aclaramento das posições de Nietzsche em psicologia moral e em metaética têm tido grande influência na recepção de língua inglesa; HURKA, Thomas. Perfectionism. Oxford: Oxford University Press, 1993 e HURKA, Thomas. Nietzsche: Perfectionist. In: LEITER, Brian & SINHABABU, Neil (eds.) 2007 retoma a sugestão de RAWLS, John. A Theory of Justice. (1971) Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 1999, p. 22 e p. 286 de que o filósofo alemão pertence, juntamente com Aristóteles, à vertente perfeccionista do consequencialismo. A defesa clássica de um perfeccionismo não consequencialista em Nietzsche, em oposição às leituras de Rawls e Hurka, encontra-se em CONANT, James. Nietzsches' Perfectionism. In: SCHACHT, Richard (ed.) Nietzsche's Postmoralism. Cambridge: Cambridge University Press, 2001, p. 181-257., Peter D. Niezsche's affirmative Morality. A Revaluation based in the dionysian World-View. Berlin/New York: Walter de Gruyter, 1999 (tentativa pouco convincente de interpretar as contribuições de Nietzsche a partir da noção de alteridade), e STEINMANN, Michael. Die Ethik Friedrich Nietzsches. Berlin/New York: Walter de Gruyter, 2000 (o autor aposta em uma teoria ética sistemática e consistente em Nietzsche, tomando como ponto de partida o conceito de vida boa e como método algo similar à pergunta kantiana pelas condições de possibilidade de uma teoria da ação que assegure este objetivo). Além dos autores contemplados pela resenha referida acima, merecem destaque os estudos de TONGEREN, Paul van. Die Moral von Nietzsches Moralkritik: Studie zu „Jenseits von Gut und Böse". Bonn: Bouvier

[1047] GORI, Pietro; STELLINO, Paolo; Cad. Nietzsche, São Paulo, n. 34 - vol. I, p. 101-129, 2014; O perspectivismo moral nietzschianoP. 104

> de elaboração do dado sensível que simplifica a sua complexidade e o reduz a um esquema gerenciável. De tal posição decorre a ideia de que o conteúdo cognoscitivo que o nosso intelecto nos oferece não possui os traços de uma perfeita correspondência com o estado de coisas, mas apenas os traços de uma "verdade" pragmática. A posição pela qual se pode falar de verdade apenas em termos de funcionalidade de comunicação e de ação obriga Nietzsche a reconsiderar a própria dicotomia verdade- -erro, que ele redefine justamente em termos de utilidade prática (cf. FW/GC 121). A determinação do caráter "errôneo" do conhecimento como traço distintivo da nossa espécie é um dos aspectos que são abordados nos cadernos preparatórios de FW/GC, em conexão com o qual Nietzsche introduz pela primeira vez de maneira explícita o tema do perspectivismo.

Essa entrada em muito nos interessa, uma vez que sua relação com os elementos fisiológicos é o que nos demonstra a inserção de Nietzsche numa interpretação biológica, que dá a nós a margem para a realização de uma ponte dentre o filósofo e os atuais estudos da neurociência e da psicologia cognitiva. Onde pretendemos chegar.

Se Nietzsche argumenta sua crítica à moral com ideias constituídas a partir da ótica do corpo, não nos equivocaríamos em alargar seu perspectivismo e pensar na ideia de que ele mesmo trouxe à baila alguns dos resultados mais significativos da pesquisa neurocientífica das últimas décadas. Aqui, apresentamos algumas descobertas empiristas, a par de recaírem na contradição existente diante da crítica do filósofo à ideia de causalidade, que podem nos mostrar que atualmente alguns resultados da neurociência podem nos ajudar a pensar a relação entre crenças morais e fisiologia.

Oswaldo Giacóia Junior[1048] problematiza duas concepções de liberdade – e por decorrência também de responsabilidade –, as quais estariam, segundo ele, em permanente disputa na Contemporaneidade. Atribuindo justamente a Kant e Nietzsche, um lugar de referência no debate, localizando em ambos um mesmo conjunto de problemas que poderia ser condensado da seguinte maneira:

> [...] sob quais condições podemos atribuir um ato ao seu agente? Em que sentido pode-se considerar um indivíduo o sujeito responsável por suas ações? Como pode ser racionalmente justificada a imputação, que pressupõe justamente a consistência da atribuição acima mencionada?[1049]

A clássica resposta ao problema, a qual continua habitando ainda hoje o senso comum, e é um dos pontos fulcrais de nossa pesquisa, é atribuir ao sujeito uma

---

[1048] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012.

[1049] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 37.

origem, uma causa à ação. Dessa forma, o ato realizado pelo sujeito nada mais seria que um efeito de uma vontade, de uma escolha livre, de um querer do sujeito que age. A origem, portanto, do ato é o próprio sujeito e este, por ser livre ao praticá-lo, deve ser individualmente responsabilizado, e se necessário for juridicamente imputado pela ação. Como coloca Édio Raniére[1050]:

> Dizendo de outra forma, este sujeito pode ser imputado, já que foi por vontade própria, por escolha própria, em plena liberdade, que agiu. Se sua ação é livre deve também responder, assumir toda responsabilidade por ela. Todo funcionamento deste pensamento está em atribuir ao sujeito a propriedade da liberdade e por consequência um tipo muito especial de causalidade: a vontade.

É com Kant que o problema é enfrentado tradicionalmente, problematizando o sujeito como origem da ação, e colocando, portanto, o homem como efeito de muitas causas. Ou seja,

> [...] sob esse ponto de vista, 'todos os fenômenos da natureza, inclusive as ações humanas e o comportamento animal, são invariavelmente determinados de acordo com a atuação regular de causas específicas. O que diferencia as ações humanas das ações animais é que elas são especificadas por um modo particular de causalidade, dependente de um princípio interno, ou voluntário[1051].

Oswaldo Giacóia, ao realizar esse embate teórico entre Kant e Nietzsche[1052] traz à tona ainda uma inculcação sob o prisma da reflexão de que se as ações do sujeito são determinadas por uma série de causas que lhe antecedem, a grande questão passa a ser em que medida o sujeito é livre para agir e em consequência responsável por suas ações. Segundo ele, na percepção kantiana, é possível encontrar duas respostas diferentes a depender da perspectiva com a qual dialogamos com Kant. Num primeiro Kant descrito na *Fundamentação da metafísica dos costumes*, apenas as ações que o sujeito realiza através de regras aceitas por ele seriam livres. A este conjunto de ações o filosofo alemão nomina liberdade inteligível. Todas as demais ações estariam determinadas pelo campo empírico, não sendo, portanto livres e não podendo, da mesma forma, resultar em responsabilização[1053].

[1050] RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.
[1051] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 42-43.
[1052] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012.
[1053] RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

Dessa forma, considerar-se-iam livres unicamente as ações determinadas por uma regra e o arbítrio receba da razão, transformando-se, com isso, em vontade – nesse sentido restrito, livres seriam unicamente ações determinadas em conformidade com uma máxima derivada da razão prática, que o arbítrio acolhe como seu princípio de determinação. Apenas tais ações poderiam, nessas condições, ser imputadas aos sujeitos agentes. Todas as demais seriam derivadas de uma lei inerente à condição natural de nossa sensibilidade particular, sobre a qual, em derradeira instância, não temos poder algum, sobretudo poder de escolha, uma vez que a recebemos passivamente da natureza. Conforme Oswaldo Giacóia Júnior, nessa primeira perspectiva kantiana, portanto, "[...] Imputáveis seriam unicamente as ações livres, posto que só agiríamos livremente quando o princípio do agir fosse determinado de maneira espontânea por uma regra da razão"[1054].

E, dando seguimento, o autor apresenta um segundo Kant, que em *A religião nos limites da simples razão*, e também em *Metafísica dos Costumes*, o conceito de liberdade recebe um alargamento e por consequência também isso ocorre com a possibilidade de imputação. Segundo ele: "De acordo com essas obras, todas as nossas ações seriam livres, na medida em que essa propriedade – a liberdade – deve sempre ser referida à determinação do arbítrio com vistas à ação, e não à própria ação, ou ao objeto por ela visado"[1055]. De toda forma, conforme o autor, seja em uma ou outra perspectiva kantiana, é de se concluir que:

> [...] a ética de Kant é uma ética do dever, [...] Ela é concebida e formulada como uma ética normativa, que prescreve regras para o agir tendo como referência *valores* que reivindicam para si validade e força cogente universal. A filosofia de Kant é, nesse sentido, deontológica"[1056].

Desta forma, a consciência surge como elemento imprescindível para a imputabilidade, uma vez que o sujeito pode ser imputado sempre que estiver em condições de perceber tais regras. Ou seja, sempre que estiver consciente de si. Sendo que em apenas quatro situações distintas esta condição não estaria dada. Édio Raniére em grifo, as compila como sendo elas: 1) Insensatez (*amentia*), "[...] definida por Kant como a incapacidade – particularmente notável no sexo feminino", 2) Delírio (*dementia*) "[...] aquela perturbação do ânimo na qual tudo o que o insensato narra se

---

[1054] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 52-53.
[1055] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 53.
[1056] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 52-53.

conforma com a possibilidade da experiência", 3) Insano (*insânia*) [...] que sofre uma perturbação incurável da faculdade de julgar", 4) Vesânia (*vesania*) "[...] a doença da razão perturbada"[1057].

Dessa maneira, com visíveis similitudes com a noção de culpabilidade aqui por nós amplamente historiografada[1058], Kant legitima a imputação, dando a ela um fundamento e uma razão ético-moral, ou seja, uma ética deontológica que se sustenta na sua ideia de razão prática e na liberdade como propriedade inerente ao sujeito racional[1059]. Dessa forma, subsiste na noção kantiana de liberdade a ideia de que a razão prática seria uma vontade pura que garantiria ao indivíduo uma escolha livre às suas ações.

Por outro lado, para Nietzsche[1060] a imputação é inviável. Pois não há, eticamente, como fundamentá-la. Ou seja, não existe legitimidade ético-filosófica para que alguém possa ser juridicamente responsabilizado[1061]. E como bem expõe Michel Foucault em *Vigiar e Punir*, aqui citado por Oswaldo Giacóia Júnior, "a justiça penal, por exemplo, só se justifica como meio de prevenção, intimidação ou pedagogia, não por razões ou fundamentos ético-morais"[1062]. Assim, se ainda responsabilizamos é simplesmente pelo hábito moral, pelos costumes sociais, por um saber disciplinar.

O fato, no que a nós serve como base para este estudo, é que Kant, ao perceber que também o homem é efeito de muitas causas, abre uma problematização sobre as ações humanas, buscando compreender em que medida o sujeito age livremente, chegando por fim ao conceito de liberdade inteligível, notadamente influenciado por Schopenhauer. Nietzsche, por sua vez, tratará este localizando-o como um dos quatro grandes erros da humanidade – abrindo, assim, toda experiência de vida à inocência do devir:

[1057] GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 96-97, apud RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

[1058] C.f. Capítulo II, tópico 2.4.1 Breves anotações acerca da construção e evolução dogmática do conceito de culpabilidade e sua relação com o livre-arbítrio à p. 114 e ss.

[1059] RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

[1060] NIETZSCHE, F. Escritos sobre Direito. Tradução e organização de Noéli Correia de Melo Sobrinho. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2009b.

[1061] RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

[1062] FOUCAULT, M. Vigiar e Punir: nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007 apud GIACOIA JUNIOR, O. *Nietzsche x Kant*: uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012., p. 153-154.

> Qual pode ser a nossa doutrina? Aquela para a qual ninguém dá ao homem suas qualidades: nem Deus, nem a sociedade, nem os pais ou os antepassados, nem ele próprio. [A absurda ideia que repudiamos foi ensinada, com o nome de "liberdade inteligível", por Kant e talvez já mesmo por Platão]. Ninguém é responsável pelo fato de existir dessa ou daquela maneira, nesta ou naquela condição, neste ou naquele meio. Não podemos excetuar o caráter fatal do seu ser do caráter fatal de tudo que foi e de tudo que será. O fato não é a consequência de uma intenção particular, de uma vontade, de uma finalidade; ele não constitui uma tentativa de alcançar um "ideal humano", um ideal de felicidade, um ideal da moralidade – é absurdo querer empurrar seu ser essencial para uma finalidade longínqua qualquer. Fomos nós que inventamos a noção de "fim": na realidade não existe fim. Somos necessários, somos um fragmento da fatalidade, fazemos parte de um todo, existimos nesse todo – não há nada que possa julgar, avaliar, comparar, condenar o todo [...] Mas fora do todo não existe nada. Que ninguém seja mais tomado como responsável, que o modo de existir não possa mais levar a uma prima causa, que o mundo, nem como *sensorium* nem como espírito, seja mais uma unidade: isto e somente isto é a grande libertação – é por isso e unicamente por isso que foi restaurada a inocência do devir [...] A Ideia de Deus foi até agora a principal objeção contra a existência [...] Nós negamos Deus, negamos em Deus a responsabilidade: é com isso e unicamente com isso que salvamos o mundo[1063].

É nítido, então, que ao negar Deus – causa primeira, vontade originária, começo de todo movimento – Nietzsche coloca em questão a liberdade como propriedade humana, e ao abandoná-lo como referência, as ações humanas deixam de ser vistas como consequência direta de uma intenção particular, experimentando-se, finalmente, como necessárias. Ou seja, se tais ações não partem mais de uma vontade livre, mas sempre de uma relação com um todo, se nada existe fora deste todo, tais ações acontecem por que são contingentes, viáveis dentro do contexto que as produziu. Dizendo ainda de uma outra forma, abandonar Deus é abandonar o livre arbítrio, a vontade, o querer, e por consequência a responsabilidade tutelada, notadamente porque a ideia dessa liberdade da vontade pressupõe a existência do livre-arbítrio nascido sob os fundamentos cristãos. Desta forma, também a ética deontológica de Kant tem seu funcionamento alterado, porque sem um deus que sirva como fundamento original a liberdade inteligível começa a emperrar. Afinal, como questiona Édio Reniére[1064]:

> Seria possível creditar ainda à razão prática uma escolha completamente livre? O sentimento de respeito aos costumes, às obrigações, ao dever tidos por Kant como base da vontade pura – vontade livre, distanciada do caráter empírico – não estariam ligados intimamente ao saudoso conceito teológico? Dizendo de outra maneira, agir de acordo com aquela

[1063] NIETZSCHE, F. *Escritos sobre Direito*. Tradução e organização de Noéli Correia de Melo Sobrinho. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2009b, p. 348-349.
[1064] RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da Responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

> máxima – imperativo categórico – cuja universalidade se possa querer como lei universal, seria possível na ausência de Deus?

E ainda, a utopia de uma lei boa para todos, uma mesma regra, um dever por todos compartilhados, a velha obsessão pelo comum, trata-se de um modelo de ética e de justiça que tem suas condições de possibilidade atreladas à metafisica, mais que isso, de forma bastante direta, à religião cristã. Trata-se, pois, de uma ética deontológica, uma ética do dever onde a lei moral deve reinar acima de todos. Como defende Édio Reniére[1065]:

> Trata-se de uma Justiça do ressentimento, que busca não o acerto de contas, mas o triunfo de si mesma. Espécie de judicialização progressiva da vida, onde toda e qualquer ação humana possa ser responsabilizada por um terceiro. Uma vida tutelada, vigiada, minuciosamente controlada. Tais modelos emergem como vimos, na *Genealogia da Moral*, daquilo que Nietzsche (2009a[1887]) chama de moral do escravo. Sendo esta a moral dos pobres de espírito, dos desvalidos de si, dos que clamam por um comando externo, dos que espalham aos quatro ventos uma existência reativa, uma eterna vingança que costumam chamar de justiça.

Ademais do abandono de Deus, também cabe correlacionar a leitura da filosofia de Nietzsche no que tange à forte influência dos estudos das ciências de sua época, especialmente quanto à tese da degeneração. David Owen descreve num comentário sobre *A Biologia do Mal*, de Ken Gemes[1066], como endossa a leitura geral do projeto filosófico de Nietzsche proposta por Gemes enquanto contesta seu relato do engajamento retórico de Nietzsche com a teoria da degeneração. O autor mostra que Nietzsche está mobilizando uma retórica de degeneração que invoca, e parcialmente subverte, a imagem de degeneração proposta por Cesare Lombroso em que (contra a adoção de Gemes da visão de degeneração de Nordau) gênio e degeneração estão ligados de uma forma que permite uma visão positiva da degeneração como fonte de transformação social. De fato, apesar de Nietzsche só realizar alusões indiretas a Lombroso, é fato que a conexão com as teorias biologistas de *fin de siécle*, tornaram Nietzsche um pensador do século XIX cujas ideias refletiram suas incursões nas teorias da evolução e degeneração[1067] o que localiza Nietzsche nas discussões mais contemporâneas. De fato, o biologismo nietzschiano é realmente complexo e

---

[1065] RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. Fractal: Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

[1066] OWEN, David. Rhetorics of Degeneration: Nietzsche, Lombroso, and Napoleon.The Journal of Nietzsche Studies (2021) 52 (1): 51–64, https://doi.org/10.5325/jnietstud.52.1.0051. OWEN, David. Rhetorics of Degeneration: Nietzsche, Lombroso, and Napoleon. Journal of Nietzsche Studies, v. 52, n. 1, p. 51-64, 2021.

[1067] MOORE, Gregory. Nietzsche, Biology and Metaphor. Cambridge: Cambridge University Press, 2002, 226 p.

principalmente nos escritos póstumos são encontrados como importante elemento de sua filosofia. Gregory Moore escreve sob o emaranhado de anotações de Nietzsche que revelam aproximações com Feré, Roux, Roulph e Lombroso.

Numa resposta aos comentaristas Leonard Feldblyum, Robert Holub e David Owen acerca do artigo *A Biologia do Mal*[1068], Ken Gemes, embora conceba que Nietzsche frequentemente invocou a retórica degeneracionista padrão sobre a reprodução, argumenta que Nietzsche, ao contrário de outros degeneracionistas, nunca ofereceu nenhum plano concreto para tal reprodução e não estava interessado em aumentar as capacidades dos cidadãos comuns, mas estava preocupado com os poucos excepcionais. O autor argumenta que esses "golpes de sorte" não se prestam prontamente a programas de reprodução planejados ou a ideia do transumanismo como já se pronunciou[1069]. Aduz ainda que, para Nietzsche, o mal-estar atual é mais um produto do funcionamento dos judeus antigos do que dos judeus modernos. E contra Owen e Holub, defende a afirmação de que a teoria da degeneração era fundamentalmente maniqueísta e que Nietzsche resistiu a essa tendência.

Cabe ainda indicar que à época, a nascente psiquiatria, filiada à filosofia hegeliana, concebeu a loucura como um desequilíbrio da própria razão e, enquanto desiquilibrada, marcada pela intensidade que perturba a razão ou a vida saudável do organismo, assim, passou-se a ser desenhada uma confluência da vida de artista e suas obras com a doença que, para os autores das teorias da degenerescência, representavam a disseminação da periculosidade que deveria ser combatida[1070]. O fato é que o movimento encontrou adeptos de modo que psiquiatras, dentre eles Lombroso, tipificavam a genialidade artística como originária do mesmo desequilíbrio que provocava a doença, e tal tipificação só foi possível porque o artista, ao lado dos marginalizados, foi considerado um risco à sociedade, ou mesmo, um mal.

[1068] Ken Gemes; Replies to Commentators on *The Biology of Evil*. *The Journal of Nietzsche Studies* 31 March 2021; 52 (1): 65–77. doi: https://doi.org/10.5325/jnietstud.52.1.0065.

[1069] Ao se analisar a relação entre o pensamento de Nietzsche e o movimento trans-humanista, cuja força teórica alargou-se durante as primeiras décadas do novo milênio, amparada na crescente história de êxitos da biotecnologia, imprescindível apresentar uma posição crítica à apropriação que o trans-humanismo vem fazendo do pensamento do autor de *Assim falou Zaratustra*. (OLIVEIRA, Jelson Roberto de. Nietzsche e o trans-humanismo: em torno da questão da autossuperação do homem. Kriterion: Revista de Filosofia, v. 57, p. 719-739, 2016).

[1070] CUNHA, Renan Pavini Pereira da. O artista em questão: o problema estético no pensamento psiquiátrico e filosófico nos séculos XIX e XX. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia, sob a orientação do Professor Dr. Cesar Candiotto. PUC-PR. Curitiba, 2019.

Dessa forma, é possível aventar que o discurso psiquiátrico do século XIX restringiu a atividade estética a uma manifestação mórbida do organismo, com todas as implicações sociais, morais, políticas e estéticas que isso representa e o discurso psicanalítico, herdeiro das patografias psiquiátricas, aproximou a criação artística às experiências traumáticas dos artistas. Como consequência desse movimento, no âmbito penalístico, como narra Michel Foucault em *Vigiar e Punir*, trouxe para o mesmo patamar os chamados loucos e todos aqueles que estivessem em desarmonia com a ordem social vigente[1071] . É sobre isso que no século XX, autores como Foucault e Blanchot opõem-se ao discurso da ciência psiquiátrica, instaurando um novo paradigma para o pensamento estético, fomentando um diálogo crítico com psiquiatras e psicanalistas, entre eles Jaspers e Laplanche. Para Renan Pavini Pereira da Cunha, o que os escritos de Blanchot e Foucault instauram é a abertura de uma filosofia como experiência estética, isto é, em vez de entenderem a arte como um objeto do saber, encontraram nela ferramentas para pensarem seus próprios pensamentos, devolvendo a potência à arte no campo dos saberes[1072], contrariando as teorias da degenerescência. Nietzsche, desde sempre, é partidário da noção da arte como experiência vital. "A vida do artista é definida como potência, como intensidade da própria vida"[1073].

> Ademais, acerca da relação de Nietzsche com tais elementos da época, cabe dizer que também o direito encontrava-se em transição, caminhando para o paradigma do positivismo jurídico radical, onde direito positivo é sinônimo de direito e a noção de direito natural é morta[1074]. O que os juristas, cientistas e escritores da época possuem em comum é que todos foram muito influenciados, cada um a seu modo, pelas teorias evolucionistas então emergentes, e que trouxeram à tona a necessidade de se repensar a concepção de natureza humana. Nietzsche obviamente não estava alheio a esse momento de transição do Direito e as discussões decorrentes. Até mesmo a questão sobre qual seria o direito mais adequado para a Alemanha,foi por ele abordada. É o que nos revela o aforismo 459 de *Humano, demasiado humano*:

[1071] FOUCAULT, M. Vigiar e Punir: história da violência nas prisões. Petrópolis: Editora Vozes, 1987.
[1072] CUNHA, Renan Pavini Pereira da. O artista em questão: o problema estético no pensamento psiquiátrico e filosófico nos séculos XIX e XX. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia, sob a orientação do Professor Dr. Cesar Candiotto. PUC-PR. Curitiba, 2019.
[1073] CUNHA, Renan Pavini Pereira da. O artista em questão: o problema estético no pensamento psiquiátrico e filosófico nos séculos XIX e XX. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia, sob a orientação do Professor Dr. Cesar Candiotto. PUC-PR. Curitiba, 2019, p. 06.
[1074] FERNANDES, Rodrigo Rosa. Nietzsche e o Direito. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO, 2005, p. 27

> *Necessidade de um direito arbitrário*. – Os juristas disputam se num povo deveria prevalecer o direito mais extensamente examinado ou o mais facilmente compreensível. O primeiro, cujo modelo maior é o romano, parece incompreensível para o leigo, não exprimindo o seu sentimento do direito. Os direitos populares, como o germânico, por exemplo, eram toscos, supersticiosos, ilógicos, às vezes tolos, mas correspondiam a costumes e sentimentos bem determinados, herdados, nativos. – Mas ondeo direito não é mais tradição, como entre nós, ele só pode ser *comando*, coerção, nenhum de nós possui mais um sentimento tradicional do direito, por isso, temos de nos contentar com *direitos arbitrários*, que são a expressão da necessidade de *haver* um direito. O mais lógico é então o maisaceitável, porque o mais *imparcial*: mesmo admitindo que em todo caso a menor unidade da medida, na relação entre delito e punição, é arbitrariamente fixada[1075].

O aforismo comprova que Nietzsche estaria acompanhando os embates entre a escola clássica do Direito e a escola histórica do Direito, assim como os embates entre os juristas alemães, sustentando a tese da coerção na norma jurídica[1076]. Ademais, Nietzsche também teria acompanhado os embates entre a escola clássica do Direito penal com a escola positivista do Direito penal, contemporânea a Cesare Lombroso entre outros. Teria ainda estudado vários institutos do Direito Moderno, comparando direitos primitivos, e efetuado pesquisas genealógicas e uma genealogia do Direito, mas não em fundamentações metafísicas e abstratas, mas sim na pré-história e na própria história do homem, com vistas a uma pós-história da humanidade. Inclusive, sobre isso escreve Gilles Deleuze, indicando que, é na pré-história da humanidade que encontramos a inscrição social da norma no homem. Trata-se do processo denominado por Nietzsche como eticidade dos costumes (*Sittlichkeit der Sitte)*. Na filosofia nietzschiana, a cultura Ocidental é apresentada como um fenômeno que possui suas raízes naqueles tempos primevos, quando o animal-homem começa a ser adestrado. No decorrer da nossa história, com a proliferação das organizações instituídas, Nietzsche localiza a incondicionalidade da norma e uma efetiva transformação do homem, que passa a ser responsável por seus atos, inclusive futuros. Essa transformação do animal-homem em homem, não seria possível sem as práticas comerciais e os direitos que emergem delas, incluindo as práticas punitivas. Todo esse estudo do direito aponta para uma pós-história, na qual encontraremos como fruto maduro do processo civilizatório, o indivíduo soberano.[1077]

Esse tema, embora não seja uníssono dentre os leitores do filósofo, nos parece ter muito sentido, especialmente porque a influência oriunda das pesquisas de vários

---

[1075] MAI/HDH, 459.
[1076] Humano demasiado humano foi escrita em 1876 enquanto que A finalidade do direito, obra de Rudolf vonIhering, só veio a ser publicada em 1887.
[1077] DELEUZE, Gilles. *Nietzsche e a filosofia*. Lisboa, Editora Rés, p. 199 e seguintes.

juristas e médicos ligados á área do Direito foram decisivas para o pensamento nietzschiano, denotando sua íntima relação entre história, direito, e as demais ciências em ascenção na época. Destacamos aqui, a exemplo do que faz Rodrigo Rosa Fernandes[1078] alguns que tiveram uma influência direta sobre Nietzsche, como J.J. Bachofen (1815-1887), aluno dileto de Savigny, colega de Nietzsche na Basiléia e autor da obra *Matriarcado*; Karl Eugene Dühring (1833-1921) jurista mecanicista e anti-semita, mas de quem Nietzsche leu toda a obra – para depois criticá-la; Albert Hermann Post (1839 - 1895) juiz e jurista considerado pai do direito comparado, cuja obra sobre jurisprudência étnica também foi lida por Nietzsche. De igual maneira, destacamos a leitura da teoria do criminoso insano e, portanto, irresponsável pelos seus atos, de autoria do médico inglês Sir Francis Galton (1822-1911), primo de Darwin, e, possivelmente, a leitura da teoria do criminoso nato, fruto de um atavismo, conforme obra e artigos do médico italiano Césare Lombroso (1836-1909)[1079].

Com relação a Cesare Lombroso, destacamos que na obra *Homem de Gênio* (1888), o autor desenvolve a tese de que o gênio é apenas um caso particular, mais uma exceção, na qual também podem ser encontradas algumas das aberrações características do criminoso nato ou do louco. Dentre os casos hipotéticos de genialidade fisiológica, o nome de Sócrates e a sua "fisionomia cretinosa" é levantada por Lombroso[1080]. O mesmo argumento científico é utilizado por Nietzsche para atacar Sócrates em *Crepúsculo dos ídolos*, *O Problema Sócrates*[1081]. Ademais, Nietzsche e Lombroso, habitaram a cidade de Torino, na Itália, na mesma época, por um breve período de tempo. Isso teria sido no ano de 1888, ocasião em que se preparava a primeira tradução italiana de Nietzsche. Nietzsche morava próximo à sua editora, na via Carlo Alberto, número 6, região frequentada por Lombroso, com restaurantes,

---

[1078] FERNANDES, Rodrigo Rosa. Nietzsche e o Direito. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO, 2005, p. 27.

[1079] FERNANDES, Rodrigo Rosa. Nietzsche e o Direito. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO, 2005, p. 27.

[1080] DARMON, Pierre. *Médicos e assassinos na Belle Époque*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991, p. 51.

[1081] FERNANDES, Rodrigo Rosa. Nietzsche e o Direito. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO, 2005, p. 231.

livrarias e universidades, além de um instituto biológico[1082]. Dentre todos os estudiosos de Nietzsche, Kaufmann parece ser o único a notar que o colapso nervoso que Nietzsche sofreu em 1889, ocorreu nas ruas Turim, cidade onde (ainda) residia o Dr. Lombroso. Contudo, Kaufmann não efetua nenhuma referência no que diz respeito à uma eventual influência da leitura de Lombroso, ou mesmo da escola positivista italiana, no pensamento nietzscheano. Chamberlain, em sua obra *Nietzsche em Turim* não efetua menção alguma a Lombroso[1083].

Na escola científica do Direito Nietzsche leu Rudolf von Ihering (1818-1892), considerado o maior jurista de sua época e que desenvolve a noção de direito, enquanto lei coercitiva e seus efeitos no processo civilizatório, e na emergente escola positivista do direito penal destacamos o francês Charles Féré (1852-1907) "médico dos nervos e estagiário a serviço de Charcot, na famosa Salpêtrière de Paris. Sua obra acerca da degenerescência e da criminalidade fornece a Nietzsche importantes referências sobre o falso modo de vida e alimentação dos doentes, dos degenerados no sentido amplo que, exatamente a partir de sua degenerescência, escolhem arruinar-se [...]".[1084] Féré foi o autor da obra *Degenerescência e criminalidade* [*Dégénerescence et criminalité*] cuja leitura influenciou Nietzsche na redação de *Crepúsculo dos ídolos*[1085].

Pela escassez e dificuldade na coleta de tais informações, no que nos importa, cabe demonstrar que Nietzsche anota determinadas indicações de Charles Feré, sendo que a obra *Dégénérescene et Criminalité*, reforça a importância da fisiologia como recurso para analisar a *décadence* moderna. Um trecho lido e sublinhado[1086] por Nietzsche é bem elucidativo do sentido dessa apropriação:

> Um dos principais efeitos do esgotamento nervoso é a incapacidade de esforço contínuo. É verdade que nas pessoas sadias e bem entretidas de modo congênito o trabalho excessivo não causa mais do que uma fadiga em geral, facilmente reparável; mas se a esse trabalho excessivo se juntam privações de toda espécie, resulta disso um esgotamento mais profundo e mais duradouro, que não apenas favorece o decaimento individual, mas ainda

---

[1082] BOLLONE, Pierluigi Baima. *Cesare Lombroso e la scoperta dell'uomo delinquente*. Torino, Itália: Priuli & Verlucca, 2009.

1083 FERNANDES, Rodrigo Rosa. Nietzsche e o Direito. Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO, 2005, p. 231.

[1084] MONTINARI, Mazzino, *Ler Nietzsche: O Crepúsculo dos Ídolos* in Cadernos Nietzsche 3, Departamento deFilosofia da USP, São Paulo, p. 77-91, 1997.

[1085]CHAVES, Ernani. Ler Nietzsche com Mazzino Montinari. Cadernos Nietzsche, n. 3, p. 65-76, 1997.

[1086] CAMPIONI, Giuliano (ed.) *et al. Nietzsches persönliche Bibliothek.* Supplementa Nietzscheana. Berlim/Nova York, de Gruyter, 2003. Essa referência das muitas páginas que Nietzsche sublinhou e anotou da referida obra estão nas páginas 223 e 224.

> prepara as aptidões mórbidas da geração seguinte. É menos em razão da fadiga pessoal do que em razão do esgotamento hereditário, do excesso de trabalho capitalizado que a raça padece a impotência progressiva da degenerescência e se torna menos capaz de esforços produtivos[1087].

A preocupação de Féré era aplicar sua análise fisiológica da degenerescência para questões sociais de sua época, principalmente para a criminalidade. Nietzsche transpõe conceitos de Féré, como a *suggestion*, a *induction psycho-motrice*, sobretudo, para o campo da arte, mais especificamente para os processos fisiológicos dos artistas e, de um modo mais amplo, para a arte moderna.

> Toda elevação da vida aumenta a força de comunicação, assim como a força de compreensão do homem. *O viver dentro de outras almas*, originalmente, não é algo moral, mas uma estimulação fisiológica da sugestão: a "simpatia" ou o que se chama de "altruísmo" são meras configurações daquela relação psicomotora incluída na espiritualidade (Ch. Féré chama de *induction psycho-motrice*). Nunca comunicamos pensamentos, comunicamos movimentos, sinais mímicos, que são por nós *retroativamente referidos* a pensamentos...[1088]

Assim é que, sob vastas influências que deslocam Nietzsche para campos para além da filosofia, seu perspectivismo é na essência transdisciplinar, na medida em que se posiciona em face de todos os acontecimentos a ele contemporâneos. E se, como defendemos por todo o percurso desta tese, munidos da filosofia nietzschiana e de uma visão genealógica *per si* perspectivista, o conceito de livre-arbítrio foi uma interpretação completamente baseada na religiosidade cristã, em face do Estado laico, esta não pode mais prosperar, notadamente pelos avanços da ciência, especialmente a neurociência, abrindo, sobretudo, novo patamar para uma neuroética de condenar. É o tema do próximo capítulo.

De fato, o que apresentaremos a seguir se relaciona com a noção de responsabilidade e liberdade, na medida em que a teoria do crime se cristaliza sob o escrutínio do que já fomos capazes de descontruir. Fato é que há uma gama de significâncias que podem ser atreladas aos conceitos de responsabilidade, e elas podem tanto ser consideradas por uma ótica determinista, quanto por uma ótica necessitarista, de tal forma que aquelas teorias adeptas ao compatibilismo quanto á noção do livre-arbítrio, ainda que sejam capazes de ignorar o determinismo, não podem deixar de considerar tudo o que a neurociência já trouxe de contribuição para tais discussões.

[1087] FÉRÉ, Charles. Dégénérescence et criminalité: essai physiologique. Baillière, 1888., p. 89.
[1088] FP 1888 14[119].

De fato, acerca da noção de livre-arbítrio, o eixo central, tomado sob a perspectiva da livre vontade e da voluntariedade se relaciona intimamente à ideia de consciência presente sob o prisma racional e dogmático está em xeque em face das neurociências e das demais descobertas daí advindas.

Dessa forma, se a ideia de livre arbítrio consubstanciada na liberdade de vontade e a sua relação com a culpabilidade remonta à influência religiosa, ao fundamentar a aplicação da pena ao indivíduo, fere-se o Estado laico constitucionalmente defendido, e também subsiste de modo alheio ao que de mais contemporâneo a ciência suficientemente já demonstrou.

Assim, se a construção da culpabilidade se dá na história, fora imprescindível a análise da historicidade das ideias penais que nortearam a formação do referido instituto, sendo que 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, serviram de luzeiro aclarando os passos, para enfim, desembocar no atual propalado neurodeterminismo e suas eventuais repercussões na dogmática penal, de modo que a terceira parte desta tese, traduzida pelo Capítulo III, nominado *O livre-arbítrio como herança cristã: descolonização e descristianização para a laicidade do Estado na filosofia nietzschiana* apresentou uma análise necessária à construção da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito Penal como fundamento na sua constituição a partir do enfoque da herança cristã, com profundos apontamentos acerca da laicidade do Estado defendida pela Constituição Federal brasileira, para apontarmos que, uma revisão do conceito de liberdade dentro da teoria da culpabilidade deve passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descristianização do conceito de livre-arbítrio, o que fizemos utilizando-nos da filosofia nietzschiana. Aqui, questões como consciência, livre-arbítrio, liberdade e responsabilidade foram analisadas a partir de Friedrich Nietzsche para chegarmos ao que pretendemos no capítulo seguinte, apontando de modo estruturado, argumentos científicos que nos auxiliam a repensar a noção de liberdade da vontade a partir da neurociência e outras ciências dela advindas, quem sabe configurando um novo direito ou uma nova ética, uma neuroética.

4 Neurociências e ciências cognitivas e os influxos para o Direito Penal como prova da indemonstrabilidade do livre-arbítrio e os paralelos possíveis em Nietzsche

4. Considerações iniciais

Na dinâmica do Direito Penal brasileiro atual, de bases judaico-cristãs e matizes coloniais, a ubiquidade divina foi, em tese, substituída pelo aparato de um sistema legal, suas instituições, regras, procedimentos e métodos, que no âmbito da culpabilidade, contam com um sistema de provas e evidêncas para embasar os juízos de responsabilização para determinar se, de fato, ao acusado pode ser imputado o crime a ser julgado. Como prelecionam Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli[1089], dentro desse complexo sistema legal, para que fique caracterizada a culpa do agente há um esforço em reconstituir os fatos da forma como ocorreram e o julgador deve evidenciar o nexo causal entre a conduta imputada e os resultados do ato danoso, bem como a presença de um estado mental que revele a disposição interna do agente contrária ao Direito.

Esse estado mental, que é a liberdade da vontade de agir de determinado modo, como já demonstramos, se conecta com a noção de livre-arbítrio a partir de uma ótica sacrossanta e os critérios estabelecidos para assinalar a responsabilidade em relação a um determinado agente, atendem a contornos normativos dados pelos modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade, que vão no sentido de elencar, a partir do ponto de vista de um indivíduo supostamente racional, quais seriam os fatores fáticos que funcionariam como requisitos para a atribuição de culpa ao agente. Dessa forma, de acordo com esses modelos, o juízo de causalidade e o juízo de intencionalidade seriam acessados de forma neutra, a partir da análise racional das evidências, para somente depois proceder à atribuição de culpa. Assim, a atribuição de responsabilidade por determinada conduta é dada a partir do julgamento de alguém munido da atribuição de fazê-lo e que determinará, a partir de sua concepção, que o indivíduo agiu como agiu porque quis, mesmo podendo agir de outro modo.

[1089] ZAFFARONI, E; PIERANGELI, J. *Manual de Direito Penal Brasileiro*. 5ªed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

O principal desafio do presente trabalho se apresenta neste capítulo, que é a oportunidade de enfrentar o tema da responsabilidade legal a partir de uma outra lente, evidenciando os processos psicológicos subjacentes aos juízos de responsabilidade e de culpabilidade para lançar luz sobre questões sensíveis ao instituto da responsabilidade penal. Para tal, serão expostas descobertas recentes das ciências cognitivas que impactam sobremaneira os aspectos de responsabilização da psicologia moral, da psicologia social, e da filosofia que desafiam os modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade com novas evidências acerca do grande influxo dos julgamentos morais e de processos intuitivo-afetivos que antecederiam até mesmo adeterminação do nexo de causalidade e dos estados mentais do agente a ser julgado.

De fato, sendo o juízo de responsabilidade um tipo de julgamento moral, os modelos tradicionais o enxergam a partir de uma perspectiva racional, considerando a tomada de decisões calcadas na moralidade do agente, e assim as emoções e as intuições são tidas como erros e desvios do processo e não são levadas em consideração pelo julgador para realizar juízos de responsabilidade.

De fato, é amplamente notório que no bojo da teoria do Direito, as teorias da adjudicação optaram pela adesão a um viés racionalista e abstrato da filosofia moral[1090]. Contudo, se a posição de que os juízos morais seriam fundamentados e derivados na razão é ainda predominante na seara jurídica, o mesmo não se pode dizer da psicologia e das ciências cognitivas. Nessa última, a visão de um ser humano possuidor de uma racionalidade irrestrita vinha sendo solapada já desde a década de 1950[1091]. No campo da psicologia moral, por sua vez, a teoria desenvolvimentista[1092] de Lawrence Kohlberg[1093], que postula que o ápice do desenvolvimento moral humano ocorre na medida em que nos tornamos aptos a utilizar a razão a fim de produzir argumentos universais na resolução de impasses morais, foi substituída pela teoria

[1090] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017. p. 15.

[1091] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017. p. 15.

[1092] BATAGLIA, Patricia Unger Raphael; MORAIS, Alessandra de; LEPRE, Rita Melissa. A teoria de Kohlberg sobre o desenvolvimento do raciocínio moral e os instrumentos de avaliação de juízo e competência moral em uso no Brasil. Estudos de Psicologia (Natal), v. 15, p. 25-32, 2010.

[1093] Kohlberg, L. (1992). Psicología del desarrollo moral. Bilbao Spain: Desclée de Brouwer.

formulada por Jonathan Haidt, que coloca a razão no lugar de“assessora de imprensa” das intuições[1094].

Foi esse ceticismo em relação à capacidade humana de conhecer o mundo e de tomar decisões de forma totalmente racional que abriu portas para diversos estudos que buscaram evidenciar as influências dos julgamentos morais e das emoções na tomada de decisões e colocou em xeque a liberdade da vontade do agente e como consequência, a culpabilidade. Inclusive, no campo do Direito Penal, o que se convencionou chamar de “casos difíceis”1095 passou a ser um fenômeno amplamente estudado pela teoria do direito, com a finalidade de explorar as influências do campo da moral nas decisões dos adjudicadores, assim a concepção da liberdade da vontade foi posta em xeque também no âmbito dos operadores do Direito.

A proposta trazida aqui é a de evidenciar os impactos dos julgamentos morais, das emoções e de vieses cognitivos implícitos na tomada de decisão que envolve a responsabilização de agentes, sobretudo verificando a forma como conceitos normalmente considerados como moralmente neutros, notadamente os de causalidade e intencionalidade, também são impactados por tais elementos. A hipótese levantada é a de que essa interferência do campo da moralidade e dos processos intuitivo-afetivos se dá de forma mais invasiva do que pensamos. Assim, este capítulo é dedicado ao levantamento das “descobertas neurocientíficas”, que acabam por contribuir com a crítica à ideia de liberdade da vontade, a partir de um possível “neurodeterminismo” e as possíveis repercussões jurídico-penais, especialmente debruçando-se sobre o fato de que não há dúvidas de que as recentes descobertas neurocientíficas estão repercutindo ostensivamente na seara do Direito, e, particularmente, no âmbito de atuação do Direito Penal e consubstanciando a novel ciência autônoma do “Neurodireito”. Para Olivier Oullier[1096], a utilização das neurociências no bojo de processos judiciais traz em si a eventual possibilidade de

[1094] HAIDT, J.; BJORKLUND, F.; MURPHY, S. Moral Dumbfounding: When intuition finds no reason. *Lund Psychological Reports*, v. 2, nº 1, p. 29, 2000.

[1095] Por casos difíceis, entendem-se aqueles casos, normalmente envolvendo questões morais, em relação aos quais um tomador de decisão não pode encontrar soluções passíveis de dirimir um determinado problema sem fazer uso de elementos extrajurídicos (Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas ; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017. p. 15.

[1096] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l’émergence du neurodroit. Document de travail n°2012-07, Centre d’analyse stratégique, septembre 2012, p.170

uma melhor administração da justiça através de uma maior compreensão do comportamento criminoso[1097].

Ainda mais recente que o neurodireito, podemos situar o segmento de uma neuroética que questiona a complexidade da relação entre os pressupostos fisiológicos do cérebro e a complexa gama de proposições que compõem efetivamente o traço da responsabilização e sua relação com a cultura para os aspectos morais das decisões pessoais, a exemplo do recente recorte construído por Daniel de Vasconcelos Costa com o artigo *The Limits Of The Neuroscience Of Moral Responsibility*[1098] em sede do inaugural volume do primeiro dossiê de neuroética brasileiro sob a coordenação do consistente pesquisador do assunto Darlei Dall'agnol[1099] que solidifica o extenso campo da neuroética brasileira em comunhão com os recentes avanços na neurociência que suscitam inúmeras questões éticas, legais e sociais que remonta às tradições filosóficas e científicas que originalmente tinham procurado compreender a relação entre cérebro e comportamento e que mais recentemente, surgiram no contexto do debate público e acadêmico sobre os efeitos dos avanços decorrentes da neurociência, uma vez que, no contexto atual, as inovações tecnológicas, que surgiram do crescimento da pesquisa em neurociência, levantaram novos dilemas éticos[1100].

Dessa sorte, expomos nesse capítulo descobertas recentes da neurociência que passam pela configuração dos pressupostos da psicologia moral, da psicologia social, das ciências cognitivas e da filosofia experimental, desafiando os modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade com novas evidências acerca do grande influxo de processos biológicos intuitivo-afetivos que antecederiam até mesmo a determinação do nexo de causalidade e dos estados mentais do agente a ser julgado[1101]. De fato, o que apresentaremos a seguir se relaciona com a noção de responsabilidade e liberdade no patamar do manuseio das neurociências com o Direito Penal, de modo que as teorias defendidas por compatibilistas da noção de

---

[1097] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n°2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p.170

[1098] COSTA, D. de V. The limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@, Florianópolis, v. 20, n.1, 5-34.Abr. 2021

[1099] DALL'AGNOL,D.; DEBONA, V. Apresentação. ethica, Florianópolis, v. 20 , n.1, 1-4.Abr. 2021

[1100] HAMDAN, Amer Cavalheiro. Neuroética: la institucionalización de la ética en neurociencia. Revista Bioética, v. 25, p. 275-281, 2017.

[1101] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.

livre-arbítrio não podem escapar da ameaça apresentada pelas descobertas da neurociência.

Desta forma, o capítulo terá como objetivo principal compreender, a partir de uma investigação empírico-descritiva, o processo de tomada de decisão envolvendo os juízos de responsabilização, a fim de estender as descobertas para o âmbito da responsabilidade jurídica. Para além de preocupações normativas, o projeto intencionará o fornecimento de uma descrição mais acurada e baseada em evidências empíricas sobre como nós, seres humanos, de fato tomamos decisões que posteriormente podem ser levadas em consideração para atribuição de responsabilidade.

O objetivo central, a fim de finalizar a proposta da tese, será o de apontar para a lacuna que se faz presente hoje na teoria do direito, que deve se tornar informada por recentes e inovadoras descobertas de pesquisas transdisciplinares que demonstram que a racionalidade não é o único fator a influenciar a tomada de decisão e que, portanto, atribuir toda a gama de decisões judiciais sob a ideia de uma suposta razão estaria equivocada. A partir da descrição de diversas teorias que complexificam as discussões das teorias acerca da liberdade da vontade, trazendo as emoções e os juízos morais para o seu cerne, pretende-se compreender como é, de fato, forjada a tomada de decisões do agente considerado culpado.

Central à concepção de livre arbítrio e responsabilidade moral é a noção de ação voluntária, isto é, de uma ação supostamente conscientemente escolhida. Nessa visão, quando escolho conscientemente uma ação, isso significa que ajo por minha própria vontade; não há motivação externa ou interna além daquelas de minha agência, e sinto a ação como sendo um feito racional individual. As descobertas da neurociência desafiam essa concepção de ação conscientemente e racionalmente escolhida.

Sobre esse debate da racionalidade como pressuposto da liberdade, na neurociência o assunto tomou importantes proporções, desde Benjamin Libet[1102] até os dias atuais, passando por relevantes publicações que desde o marco assumido por Libet[1103] se converteram numa espécie de novo ponto de partida para discussões que

[1102] LIBET, Benjamin. *Do We Have Free Will? In* SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed . Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011.
[1103] BUSATO, Paulo César (org.). Neurociência e direito penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 51.

abordam livre-arbítrio, consciência e o processo de tomada de decisões[1104], como a obra *Willensfreiheit und rechtliche Ordnung* (Livre-arbítrio e ordenamento jurídico), publicado na Alemanha em 2008.

Pretende-se alcançar tal objetivo a partir da utilização dos aportes das disciplinas responsáveis pelo o que Rebeca dos Santos Freitas[1105], em estudo sobre a tomada de decisões dos juízos de adjudicação denominada de "virada experimental", quais sejam, os campos da psicologia moral, da psicologia social, da filosofia experimental e das ciências cognitivas. Utilizamos a abordagem da *expertise* da pesquisadora porque desejamos, assim como ela, demonstrar que o manejo da virada experimental prova a importância dos métodos experimentais e transdisciplinares[1106] para uma melhor compreensão das questões envolvendo a relação entre conceitos jurídicos e moralidade. Isto, sob o prisma de que a filosofia é a ferramenta fundamental com a qual se pode, perspectivamente, apontar novos olhares para os mecanismos evidenciados pelas críticas à noção de liberdade da vontade.

Do ponto de vista empírico, como escolha e recorte, apresentamos alguns experimentos que pretendemos analisar detidamente, notadamente aqueles mais clássicos como o do americano Benjamin Libet et al.[1107] de 1983, para quem nossas ações são iniciadas de modo inconsciente, ou seja, aquilo que efetivamente dá origem a nossos atos voluntários não são elementos que podem ser explicados através de nossa consciência, mas sim, processos inconscientes do cérebro, ou seja, do corpo. Ainda o mais recente experimento de Yehuda e Bierer[1108] de 2008 que pode contribuir para a concepção da ideia de uma formação de uma tradição genética, ou seja, uma ótica fisiológica, para a constituição de crenças morais, para além de uma tradição

---

[1104] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências. 2018.

[1105] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017.

[1106] A pesquisadora utiliza um recorte interdisciplinar e, como já demonstramos nesta tese, preferimos a instrumentalização da pesquisa sob o escrutínio da noção transdisciplinar, considerando o aspecto perspectivista da filosofia de Friedrich Nietzsche.

[1107] LIBET, Benjamin et. al. Time of conscious intention to act in relation to onset of cerebral activity (Readiness-Potential). The unconscious initiation of a freely voluntary act. *Brain*, Oxford, n. 106, p. 623-642, 1983.

[1108] Yehuda R, Bierer LM. Transgenerational transmission of cortisol and PTSD risk. Prog Brain Res. 2008; 167: 121-35. doi: 10.1016/S0079-6123(07)67009-5. PMID: 18037011.

cultural. E por fim, os recentíssimos experimentos de Max Rollwage et. al[1109] publicado em 2020 que confirma que a cristalização de nossas crenças morais em nosso sistema neuronal, e indica a dificuldade em alterá-las, e o estudo *Childhood neglect leaves generational imprint*[1110], publicado em janeiro de 2021, por L. Cassandra et al, que demonstrou que as experiências da infância podem interferir de forma intensa no desenvolvimento do cérebro e na saúde neurobiológica, cujos efeitos podem ser transmitidos às gerações subsequentes, fortalecendo nossa defesa acerca de uma tradição biológica.

O maior desafio do presente trabalho, portanto, é o de enfrentar o tema da responsabilidade legal a partir de uma outra lente sob uso do perspectivismo nietszchiano, evidenciando os processos fisiopsicológicos subjacentes aos juízos de responsabilidade e de culpabilidade para, por fim, lançar luz sobre questões sensíveis ao instituto da responsabilidade penal. Seguindo os ensinamentos de Friedrich Nietzsche, vemos indícios de que o emprego dos métodos de sua filosofia nos estudos que dizem respeito a uma ética normativa são mais do que úteis, mas são necessários para a construção de novas teorias que já se encontravam em discussão desde o século XIX, mas que no Direito, só se consolidaram como argumentos contrários à ideia do livre-arbítrio após sedimentados pela neurociência a partir das ciéncias cognitivas.

Mas esse capítulo apresenta que Nietzsche além de realizar uma análise genealógica da liberdade moral e uma crítica das noções da linguagem moral[1111], a partir de sua orientação epistemológica perspectivista, se refere à projeção de causas das impressões sensíveis no mundo externo e realiza muitas críticas à chamada "moral das intenções"[1112]. Assim, o filósofo nos auxilia a pensar nas descobertas recentes das ciências cognitivas a partir de sua análise da representação consciente da causa interna de uma ação, isto é, a representação do motivo, que deve ser vista como um construto posterior, que é imaginado após a iniciação do ato. Desse modo,

---

[1109] Rollwage, M., Loosen, A., Hauser, T.U. *et al.* Confidence drives a neural confirmation bias. *Nat Commun* 11, 2634 (2020). https://doi.org/10.1038/s41467-020-16278-6.

[1110] Cassandra L. Hendrix, Daniel D. Dilks, Brooke G. McKenna, Anne L. Dunlop, Elizabeth J. Corwin, Patricia A. Brennan, Maternal Childhood Adversity Associates With Frontoamygdala Connectivity in Neonates, Biological Psychiatry: Cognitive Neuroscience and Neuroimaging, Volume 6, Issue 4, 2021, Pages 470-478, ISSN 2451-9022, https://doi.org/10.1016/j.bpsc.2020.11.003. (https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2451902220303451).

[1111] DE OLIVEIRA, Lucas Costa. Além da liberdade: perspectivas em Nietzsche. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, p. 177-191, 2018.

[1112] MATTIOLI, William. A Temporalidade da consciência e o problema da eficácia causal da vontade em Nietzsche. Estudos de Nietzsche, v. 5, n. 2, 2014.

Nietzsche se propõe a desconstruir a crença na eficácia causal daquilo que identificamos como nossa vontade.

Assim é que esse capítulo ademais de apresentar dados empíricos, discute as teses de Nietzsche acerca da temporalidade da consciência intencional no quadro de sua psicologia moral, traçando um paralelo entre suas considerações e alguns resultados recentes da neurociência. O objetivo é compreender em que sentido ainda é possível falar em “liberdade” (como o faz o próprio Nietzsche) após uma crítica tão contundente à crença na causalidade da vontade[1113]. Assim sendo, o presente trabalho parte do pressuposto de que, sendo uma ciência humana que trata de aspectos da moralidade e da ação humana, o Direito pode se utilizar de dados empíricos e teorias advindas de outras áreas do saber capazes de nos mostrar nossas próprias limitações enquanto tomadores de decisões e enquanto seres morais.

Ressaltamos que por uma questão de estilo[1114], mas também como forma de facilitar a comprovabilidade de nossos argumentos, nesse capítulo apresentaremos discussões teoréticas perfazendo sempre, quando possível, um paralelo à filosofia nietzschiana. Dessa forma, metodologias empíricas serão analisadas filosoficamente e ao final, juridicamente, levando a cabo nossa proposta inicial de apresentar uma tese transdisciplinar na prática.

[1113] MATTIOLI, William. A Temporalidade da consciência e o problema da eficácia causal da vontade em Nietzsche. Estudos de Nietzsche, v. 5, n. 2, 2014.

[1114] Adotamos questão de estilo propositadamente a partir da concepção do termo derivada de Jacques Derrida que ao tratar da forma de escrita, dentre outros conceitos, apresenta no "estilo" como forma de situar o estilo de determinados comentários e definir o estatuto de discursos. Isto, porque, Derrida justamente nos influencia a propor o que aqui fazemos na medida que nos esforçamos para nos manter no limite do discurso filosófico, o que somente é possível através do duplo gesto que comporta os dois momentos da atividade desconstrutiva, a saber, a inversão e o deslocamento. Na inversão, tudo aquilo que foi recalcado, reprimido, abafado ou marginalizado pela filosofia é enfatizado e, deste modo, dá-se em um primeiro momento um olhar especial à escrita, ao significante, etc., em detrimento de tudo que foi defendido pela tradição filosófica: a fala, o falo, a razão, o significado e assim por diante. No entanto, o que a desconstrução almeja mesmo é efetuar um deslocamento das oposições para além da dicotomia da metafísica dualista. Dessa forma, a questão de estilo aqui impressa é também um método. (HADDOCK-LOBO, Rafael. *Considerações sobre Posições de Derrida*. O que nos faz pensar, v. 16, n. 21, p. 66-77, 2007).

4.1 Notas introdutórias sobre a relação da neurociência e a fisiopsicologia

Para esta tese, apresentamos as "neurociências" a partir do conceito desenvolvido por Dale Purvis, enquanto o conjunto dos ramos de pesquisa que se ocupam do estudo do sistema nervoso, quer de suas estruturas, quer sobre seu modo de funcionamento, bem como a relação entre estes aspectos e a criação daquilo que se conhece através da expressão “comportamento humano”[1115].

Essa gama de ciências se apresenta nesta pesquisa haja vista sua capacidade de absorver e aplicar ideias, conceitos e métodos provenientes de suas áreas de investigação afins. Segundo Marc D. Binder, Nobukata Hirokawa e Uwe Windhorst, a neurociência pode ser considerada como o arquétipo da pesquisa interdisciplinar. Os autores apontam que seus reflexos já foram percebidos na matemática, física, química, engenharias, ciência da computação, genética, biologia molecular, bioquímica, medicina e na filosofia[1116].

De fato, como bem expõe Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda[1117], as neurociências não possuem uma perspectiva unicamente biológica, médica, psicológica ou computacional do comportamento humano e seus viéses de análise geralmente não são acríticos e, justamente por isso, dentre o rol de ciências com as quais as neurociências dialogam, encontra-se a própria filosofia. Isso, porque, dentre o rol de matérias que se ocupam do estudo do cérebro, se tomadas em seu conjunto, tais disciplinas se propõem a desenvolver um conhecimento multifacetado. Este é o objetivo desta tese.

No campo jurídico, muitos trabalhos já vêm apontando a possibilidade de discussões acerca do uso da neurociência para se pensar o Direito. E no Brasil há uma multiplicidade de trabalhos que alcançam o estado da arte das pesquisas em ambos os ramos[1118]. Dentro dessa linha de debate, se convenciou a chamar esse de

---

[1115] PURVES, Dale. *Neuroscience*. Edited by Dale Purves *et al.* 3. ed. Sunderland: Sinauer Associates, Inc., 2004, p. xvi; 1.

[1116] BINDER, Marc D.; HIROWAKA, Nobutaka; WINDHORST, Uwe. *Encyclopedia of Neuroscience*. Marc D. Binder, Nobutaka Hirowaka e Uwe Windhorst (eds). Heidelberg: Springer-Verlag, 2009, p. 08.

[1117] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências. 2018.

[1118] Podemos citar uma série de dissertações e teses que se propõem a construir um diálogo entre uma e outra ciência, como exemplo PATRÍCIO, Miguel. Nota sobre as implicações da Neurociência no Direito Penal. PNAS, v. 110, n. 15, p. 6223-6228, 2013; NOJIRI, Sergio. O Direito e Suas Interfaces com a Psicologia e a Neurociência. Editora Appris, 2020; FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. Neurodireito? Considerações sobre a influência da neurociência no processo decisório. *Jus Navigandi*, Teresina, ano, v. 14; DA SILVA ARAÚJO, Fábio Roque; BAQUEIRO, Fernanda Ravazzano

campo de argumentação de “neurodireito” enquanto campo de intersecção entre direito e neurociências que tem se desenvolvido a partir das seguintes premissas: primeiro, que a neurociência oferece novas e consistentes informações sobre o cérebro, a mente e a agência humana e; em segundo lugar, que tais informações são altamente relevantes para o campo da teoria do Direito, de sua doutrina, e de seu sistema de produção de provas[1119].

O que difere esta pesquisa da gama de resultados já alinhados no chamado neurodireito é a possibilidade de uma interlocução transdisciplinar que visa, sobretudo, apresentar uma análise que primeiro se apresenta genealógica e só, então, perspectivista, no sentido de propor um diálogo *tete à tete* entre significativas descobertas da neurociência e a filosofia de Friedrich Nietzsche que desde o Século XIX apresentava argumentos consistentes e que atualmente parecem poder ser comprovados empiricamente.

Dessa sorte, questões como cultura, história, memória e sociedade são vistas a partir da ótica neurocientífica conformando uma possível neuroética que irrompe com a tradição filosófica e jurídica, propondo a possibilidade de constituição de novos olhares ao Direito Penal, nosso campo de estudo. De fato, manejamos a neurociência (ou as neurociências) nesta pesquisa a partir da análise de que, existem várias perspectivas sobre as quais o cérebro pode ser estudado, assim como há várias maneiras de se ver o mundo[1120]. O que é indiscutível nesse ponto da pesquisa é que o ponto de partida de qualquer compreensão acerca do mundo e do cérebro, devem partir de uma compreensão materialista da realidade, adaptando descobertas e interagindo com o mundo que se apresenta a nosso redor. Esse papel também é desempenhado em conformação com a psicologia cognitiva[1121].

L. A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito, v. 27, n. 2, 2017; GÜNTHER, Klaus. Neurociências e o conceito de culpabilidade no Direito Penal. Revista de Direitos Fundamentais & Democracia, v. 24, n. 3, 2019; EFING, Antônio Carlos; GUARAGNI, Giovanni Vidal. Neurociência e direito: implicações na (des) proteção do consumidor brasileiro. civilistica. com, v. 9, n. 3, p. 1-25, 2020.; DE FREITAS, Ana Clelia. Neurociência, direito e memória Neurociência, direito e memória; PEREIRA, Julia Gabriela Warmling. O direito penal e os possíveis efeitos da neurociência: uma investigação acerca da culpabilidade. Editora Dialética, 2021. Entre outros.

[1119] PARDO, 2016, p. 1-2. Sobre a temática do neurodireito, *cf.* PICOZZA, Eugenio. *Neurolaw:* An Introduction. Basel: Springer International Publishing Switzerland, 2016. PARDO, Michal S.; PATTERSON, Denis. *Philosophical Foundations of Law and Neuroscience*. Nova Iorque: Oxford University Press, 2016.

[1120] LENT, Roberto. *Cem bilhões de neurônios?* Conceitos fundamentais da Neurociência. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002. p. 5.

[1121] STERNBERG, Robert J. *Psicologia Cognitiva*. São Paulo: Cengage Learning, 2015, p. 30.

Como defende Kathinta Evers[1122]:

> Nas neurociências contemporâneas, as perspectivas biológicas e socioculturais interagem de maneira dinâmica e fusionada (...). Isto é particularmente certo em relação aos modelos dinâmicos do cérebro, que afirmam que o controle genético sobre a arquitetura do cérebro, ainda que importante, dista de ser absoluto; este último se desenvolve em interação constante com os entornos físicos e socioculturais imediatos. (tradução nossa).

Dessa forma, para apresentar esse ponto de pesquisa, partimos de um pressuposto básico de que, no que tange à existência de liberdade da vontade, é imprescindível que se leve em consideração que para entender a mente humana e o modo pelo qual as pessoas agem e tomam suas decisões, deve-se partir do fato de que sem um cérebro que apresente as condições fisiológicas necessárias, não haveria atividade mental, ou mesmo comportamentos e sentimentos[1123]. Dessa forma, é fundamental que se tenha em mente a importância do entorno socioambiental sobre a estrutura do cérebro, com especial atenção para os processos de aprendizado e memória[1124]. De se levar em consideração ainda que o bom funcionamento do cérebro depende tanto de suas estruturas internas quanto das interações do indivíduo com o meio que o cerca[1125].

Aqui, já podemos apresentar um primeiro sinal de que Friedrich Nietzsche atuou acertadamente ao desenvolver sua teoria de uma fisiopsicologia.

Como já mencionamos nesta tese, Friedrich Nietzsche apresenta uma perspectiva de interpretação efetiva, indicando a relação do conceito de *décadence* e razão, especialmente quando se remonta ao primeiro grande decadente da história a propósito do problema do conhecimento: Sócrates. Além disso, expressa a dimensão e a importância da fisiopsicologia na medida em que se auto-intitula o primeiro grande psicólogo da Europa: “Quem, antes de mim, foi entre os filósofos um psicólogo e não o contrário, um ‘farsante superior’, um ‘idealista’? Antes de mim não houve psicologia. – Ser nisto o primeiro pode ser uma grande maldição...”[1126].

[1122] EVERS, Kathinka. *Neuroética*. *Cuando la materia se despierta*., Madri: Katz Editores, 2013. p. 35-36.

[1123] DELGADO GARCÍA, *Hacia una neurofisiología de la libertad.* p. 13. *In* CALATAYUD, Manuel Maroto e CRESPO, Eduardo Demetrio. Neurociencias y derecho penal. Nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: EDISOFER S. L, 2013.

[1124] EVERS, Kathinka. *Neuroética*. *Cuando la materia se despierta*., Madri: Katz Editores, 2013. p. 11.

[1125] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre Direito Penal e neurociências. 2018, p. 86.

[1126] Nietzsche, Por que sou um destino, 6, In: *Ecce Homo*, 1971. Doravante, EH.

Para Nietzsche uma “autêntica fisiopsicologia” deve ser o “caminho para os problemas fundamentais”[1127]. E ao construir o conceito na acepção de uma fisiopsicologia e não unicamente psicologia, apresenta esta última como “morfologia e teoria da evolução da vontade de poder”[1128]. Como explica Jorge Luiz Viesenteiner[1129], "se a *décadence* está para a não incorporação dos instintos e sua repressão, a fisiopsicologia é o que estabelece o liame entre psicologia e corpo".

Jorge Luiz Viesenteiner destaca que o conceito de *décadence* em Nietzsche, está ligado justamente à desorganização de um organismo, seja ele social ou literário. Trata-se de um desequilíbrio provocado pela “hipertrofia” da razão[1130], ademais, a crítica de Nietzsche se insere na tomada do eu na singularidade, de modo a-histórico. Esse último ponto é fundamental na leitura da filosofia de Nietzsche de tal modo que, conforme explicita Wilson Antonio Frezzatti[1131], quando abordamos a noção de história, de imediato dois textos nos são impostos: a *II Consideração extemporânea*, intitulada *Da utilidade e desvantagem da história para a vida* [*Vom Nutzen und Nachteil der Historie für das Leben*] publicado em 1874, e *Humano, demasiado humano* [*Menschliches, Allzumenschliches*] que tem seu primeiro volume publicado em 1878, e seu subtítulo é *Um livro para espíritos livres* [*Ein Buch für freie Geister*]. O primeiro livro tem como pano de fundo a crítica contra o historicismo hegeliano que dominava o pensamento acadêmico da época, quando Nietzsche então propõe formas nas quais a história possa ser utilizada para promover a vida e não paralisá-la, ou seja, para estimular as produções culturais e não cristalizá-las. O espírito livre, por sua vez, é aquele desvinculado dos valores vigentes, aquele espírito que tem a possibilidade de superar a cultura vigente e criar uma nova cultura. Para Nietzsche, isso significa libertar-se da metafísica, do idealismo e do romantismo. Assim, é que ele propõe uma filosofia histórica, antagonista à filosofia metafísica e aliada a uma postura científica antidogmática, ou seja, que questiona toda verdade estabelecida. A verdade e a moral não são eternas, mas construções humanas, demasiado humanas.

[1127] ABM, 23.
[1128] ABM, 23.
[1129] VIESENTEINER, Jorge Luiz. Fisio-psicologia e linguagem em Nietzsche: um viés de crítica í racionalidade. Princípios: Revista de Filosofia (UFRN), v. 17, n. 27, p. 53-74, 2010.
[1130] VIESENTEINER, Jorge Luiz. Fisio-psicologia e linguagem em Nietzsche: um viés de crítica í racionalidade. Princípios: Revista de Filosofia (UFRN), v. 17, n. 27, p. 53-74, 2010, p. 57.
[1131] FREZZATTI, Wilson Antonio. As noções de história na II Consideração Extemporânea e em Humano, demasiado humano. Cadernos Nietzsche, v. 39, p. 9-30, 2018.

Na neurociência, ou melhor, nas neurociências, essa relação entre história, cultura e a capacidade de desvencilhamento é uma premissa básica de conceitos que lhes são centrais, como a plasticidade cerebral, como explica Efrain Aguilar Jiménez[1132], "o cérebro humano também se desenvolveu com base na história humana e social. Não há dúvida de que nosso cérebro gera consciência e comportamento humano e que as culturas foram produzidas por meio da criatividade e do trabalho solidário".

Acrescido pelos ensinamentos de Emilio García García, recentemente publicados em texto sobre neuroplasticidade e a relação entre educação, cérebro e cultura[1133]:

> A neuroplasticidade ou plasticidade cerebral, faz referências às mudanças na estrutura e organização funcional do cérebro, que tornam possíveis as experiências, as aprendizagens e assimilações da cultura. As experiências alteram o cérebro de inúmeras maneiras. As mudanças se dão nos circuitos e sistemas neuronais, potenciando ou inibindo conexões, estabelecendo novas sinapses nos neurônios existentes, e gerando novos neurônios. Essas mudanças se produzem a distintos níveis, desde molecular, neuronal, aos circuitos, redes e sistemas cerebrais. Os diferentes tipos de experiências moldam o cérebro de diferentes maneiras, de modo que, com palavras de Ramón e Cajal, somos escultores de nosso próprio cérebro. A cultura modela o cérebro humano, enquanto o cérebro é gerador da cultura. (tradução nossa).

Nietzsche ainda pondera mais uma importante vinculação entre sua filosofia e o emaranhado das descobertas (mais e menos recentes) da neurociência quando, como explica Jorge Luiz Viesenteiner, sobrepuja a invenção moderna do sujeito do conhecimento realizando uma crítica à noção de que esta pressupõe, subterraneamente, tomar a noção de consciência como unidade fundamental do sujeito, “núcleo substancial do ‘eu’”, levando ainda em consideração uma forte crença nos “preconceitos de ‘alma’, do ‘Eu’, do ‘Eu’ como sujeito, do sujeito como unidade da consciência”[1134].

Fato é que para Nietzsche, tais crenças tratam-se, de fato, à crença em uma hipotética unidade primordial sobre a qual o conhecimento pode ter sua sobrevivência

---

[1132] Aguilar Jiménez, E. (1991). Cerebro humano y cultura. Gobierno del Estado de Chiapas, Instituto Chiapaneco de Cultura.

[1133] GARCÍA GARCÍA, Emilio. Neuroplasticidad y Educación. Genes, cerebro, mente y cultura. Ene, v. 8, p. 44, 2022.

[1134] VIESENTEINER, Jorge Luiz. Fisio-psicologia e linguagem em Nietzsche: um viés de crítica í racionalidade. Princípios: Revista de Filosofia (UFRN), v. 17, n. 27, p. 53-74, 2010, p. 65.

assegurada[1135], algo que, como já destacamos no capítulo anterior[1136], é o mesmo que diz a biologia evolucionista sobre o cérebro[1137],na medida em que indica o fato de que nenhuma espécie, assim como a nossa, possua em si mesma um propósito para sua existência e nesse sentido, a mente humana trata-se de uma ferramenta puramente biológica apesar de suas capacidades aparentemente racionais, no sentido de manter a espécie viva. Desse modo, o cérebro existiria tão somente para promover a sobrevivência e as crenças, sejam quais forem, seriam apenas formas de propiciar esse fim[1138].

Desta forma, encontramos similitudes na filosofia de Nietzsche e nos mais contemporâneos ensaios da neurociência, levando em consideração que os últimos anos trouxeram consigo o avanço de teorias que visam ampliar a reflexão sobre as emoções e as influências sobre os aspectos morais, notadamente no que tange à filosofia de Nietzsche para a crítica da razão *versus* emoção e as adjacências desta com seus enlaces em face da cultura e da história. Assim, é possível afirmar que Nietzsche insere suas hipóteses em face das pesquisas empíricas em psicologia. Isto, porque, como salienta Daniel Calbino em texto sobre o tema trazido a público em 2019, se os estudos no campo da neurociência trazem inferências das explicações da fisiologia no racional, Nietzsche apontava para essas hipóteses, ainda que por meios puramente lógicos e racionais. Em suma, as inovações no pensamento do autor contribuem para dialogar com a teoria da emoção, bem como para contrariar a racionalidade ética sobreposta aos afetos[1139].

E mais, se o estudo da consciência é de considerável relevância na filosofia da mente contemporânea, a abordagem "cientista" predominante nesta disciplina, ademais de inegavelmente útil, tem contribuído para a rejeição de perspectivas cujo valor explicativo é revelador nas pesquisas sobre a mente, a consciência e o corpo. E se o determinismo causal da relação mente-corpo proposto pelo filósofo alemão tem sido defendido por meio de propostas semelhantes de neurocientistas e filósofos de comprovada *expertise*, no entanto, a relevância da contribuição nietzschiana não foi

---

[1135] VIESENTEINER, Jorge Luiz. Fisio-psicologia e linguagem em Nietzsche: um viés de crítica í racionalidade. Princípios: Revista de Filosofia (UFRN), v. 17, n. 27, p. 53-74, 2010, p. 65.
[1136] C.f 3.4.3 Genealogia da moral do livre-arbítrio, a teoria do crime e os possíveis influxos da neurociência para uma neuroética.
[1137] WILSON, Edward O. Da natureza humana. TA Queiroz/Ed. da, 1981., p. 02.
[1138] WILSON, Edward O. Da natureza humana. TA Queiroz/Ed. da, 1981., p. 03.
[1139] Calbino, D. (2019). Emotions theory in Nietzsche: beyond traditional Dualism. *Revista De Filosofia Aurora*, *31*(54). https://doi.org/10.7213/1980-5934.31.054.DS06.

reconhecida em sua importância histórica e teórica. Assim, esse capítulo também se encerra com o fim de apontar as peculiaridades sobre a determinação causal da relação mente/corpo e suas implicações nos debates atuais sobre a natureza da consciência[1140], notadamente a partir dos enlaces alternativamente possíveis entre Nietzsche e o que há de mais recente na neurociência.

4.2. Emoções, julgamentos morais e responsabilidade: pistas investigativas para a compreensão do Direito Penal a partir de uma perspectiva fisiopsicológica e a virada experimental

Antagonistas dos modelos tradicionais que se referem à racionalidade como o centro consciente da tomada de decisões, excluindo os processos intuitivo-afetivos do bojo da atribuição de responsabilidade, as novas descobertas da neurociência colaboram para o entendimento de que, sobretudo quando tratamos da responsabilidade penal, a tomada de decisão do agente a ser atribuída culpabilidade, pode não se dar de forma totalmente controlada, deliberada e racional como se costumou pensar ao longo do desenvolvimento da nossa tradição jurídica. A. Duff[1141], sobre a confusão que pode se sobrepor aos julgamentos e tomada de decisões dos juristas, explica como é possível que as emoções interfiram no procedimento jurídico, demonstrando que em qualquer um dos lados, - seja no âmbito do agente supostamente cometedor de um delito, seja no que tange ao seu julgador, - os julgamentos morais são fatalmente assimilados a partir de emoções e atribuir responsabilidade a partir disto traz graves repercussões para o nosso sistema penal:

> Intuições, nossos julgamentos imediatos e anteriores à reflexão, de fato têm um importante papel tanto no pensamento moral quanto legal: nós "vemos" ou sentimos imediatamente que essa pessoa é um assassino mesmo que ela não o seja; e então nós podemos buscar por uma justificativa em normas legais e ressignificar nossos conceitos em termos nos quais essas regras são expressas, de forma que se encaixem em nosso julgamento intuitivo[1142].

[1140] COLON, Mario. Mente, consciencia y cuerpo en la obra de Friedrich Nietzsche. HUMAN REVIEW. International Humanities Review/Revista Internacional de Humanidades, v. 5, n. 1, p. 75-82, 2016.
[1141] DUFF, A. Intention, Responsibility and Double Effect. *The Philosophical Quarterly*, v. 32, p. 1-16, 1982.
[1142] DUFF, A. Intention, Responsibility and Double Effect. *The Philosophical Quarterly*, v. 32, p. 1-16, 1982. p. 36.

Também em desacordo com a tradição, Nietzsche se posiciona acerca dos sentimentos morais, protagonizando uma posição severamente contrária ao entendimento kantiano, eixo fundamental, como já vimos, para a noção de responsabilização no sistema penal. Em seu empreendimento crítico, Kant aborda o sentimento moral enquanto sentimento de respeito, quer dizer, enquanto determinação subjetiva da vontade, procurando arrazoar os sentimentos morais no âmbito da ética normativa. De modo diverso, Nietzsche, por influência de Paul Rée, efetua uma investigação acerca da origem e da história dos sentimentos morais, descrevendo os comportamentos do homem frente à moral[1143].

Ainda, apresentando discordância com Paul Rée, no que tange à existência de impulsos altruístas no ser humano, Nietzsche apresenta críticas ao modo altruísta de valorar, desde *Humano, demasiado humano*, tendo em vista a discussão que ele trava com Paul Rée acerca do estatuto do hábito, dos costumes e dos motivos das ações. O novo modo de considerar o prazer, especialmente na intensificação do sentimento de poder, marca uma nova orientação acerca da origem e desenvolvimento dos sentimentos morais, em que o egoísmo ocupa um lugar central[1144].

De fato, Nietzsche se opõe à metafísica transcendente, seja aquela de Platão, do Cristianismo ou de Schopenhauer, e rejeita as noções de alma imaterial, de uma vontade que comanda de modo totalmente livre ou de um intelecto puro e autotransparente, e em lugar disso enfatiza o corpo, a natureza animal dos seres humanos e busca assim explicar diversos fenômenos recorrendo aos impulsos, instintos e afetos, localizados por ele na nossa existência física e corpórea[1145]. Assim, acreditamos ser possível, a partir de uma análise mais sofisticada de sua psicofisiologia, pensar em similitudes com as neurociências das emoções.

[1143] MACHADO,Fabrício Fonseca. Kant, Nietzsche e a questão dos sentimentos morais, Revista Filogênese – Revista Eletrônica de Pesquisa na Graduação em Filosofia da UNESP. Vol. 12, 2019 6 ww.marilia.unesp.br/filogenese

[1144] ARALDI, Clademir Luís. Nietzsche e Paul Rée: Acerca da existência de impulsos altruístas. Cadernos Nietzsche, v. 37, n. 1, p. 71-87, 2016.

[1145] LEITER, Brian. O naturalismo de Nietzsche reconsiderado. Cadernos Nietzsche, n. 29, p. 77-126, 2011.

4.2.1 A virada experimental: evidências da relação entre julgamentos morais, emoções e os conceitos de intencionalidade e causalidade.

A questão precípua que desencadeia esse tópico, é que o pressuposto do qual partem estudos de grande peso na teoria do Direito é a de que os julgamentos morais são derivados e encontram fundamentação apenas na razão. No âmbito decisório, fica evidente o predomínio do racionalismo moral no âmbito da teoria do direito a partir de importantes estudiosos como Ronald Dworkin, Robert Alexy e Jürgen Habermas, cuja preocupação de pano de fundo é a de justificar racionalmente os juízos morais, que são, para eles, indissociáveis da tomada de decisão judicial nos casos moralmente carregados do Direito. A lógica é a de que se os juízos de valor são passíveis de justificação racional, logo as sentenças judiciais também o serão. Entretanto, existem evidências fortes que desmantelam as justificações puramente racionais dos juízos morais. Contudo, a despeito disso, na teoria do direito ainda restam pouco desenvolvidas as teorias sentimentalistas, isto é, as que incluem as emoções enquanto componentes dos juízos morais. Dessa forma a adoção do racionalismo moral no contexto da teoria do Direito é ainda uma preferência teórica que aqui rechaçamos na medida em que tentamos reaproximar o Direito do sentimentalismo moral[1146], bem como expandir as noções sobre o campo "Direito e emoções"[1147], notadamente a partir das ferramentas filosóficas nietzschianas e seus paralelos com as neurociências, a partir ainda de recentes descobertas de pesquisadores pertencentes aos campos das ciências cognitivas[1148], da psicologia

[1146] Sobre o sentimentalismo moral, cabe enfatizar que comumentemente trata-se de uma referência teórica ao naturalismo humeano e que foge do alcance do escopo desta tese, mas merece referência haja vista a abordagem feita a propósito de um naturalismo contemporâneo ao que, em tese, Nietzsche estaria correlacionado. De toda forma, não é objeto deste estudo. Para saber mais: PATIÑO ARANGO, Alejandro. El sentimentalismo moral en Hume y el derecho como hecho en Olivecrona. Discusiones filosóficas, v. 8, n. 11, p. 149-171, 2007.

[1147] TAVARES, R. *Direito & Sensibilidade*: uma abordagem sentimentalista das relações entre direito e moral. Tese de Doutorado (Departamento de Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2013.

[1148] O campo das ciências cognitivas surgiu na década de 1950 para promover o estudo interdisciplinar do fenômeno da cognição humana. Pesquisadores pertencentes a diversas disciplinas, tais como linguística, neurociência, antropologia, ciência da computação e filosofia se uniram para expandir as descobertas acerca das capacidades representacionais e computacionais da mente humana. A partir das pesquisas desse campo houve o desenvolvimento da teoria da mente (*theory of mind*), também denominada de psicologia popular (*folk psychology*). Estes constituem aportes sem os quais não teríamos avançado no estudo da responsabilidade e da culpa, uma vez que buscaram sistematizar conceitos e processos que dão base para que o indivíduo consiga inferir estados mentais (como a intencionalidade) de comportamentos sociais. (Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica /

moral[1149] e da psicologia social[1150]. Gancho para esta tese que se mostra com aparência de pesquisa condizente com o movimento da filosofia experimental[1151]. Trata-se da tomada referencial da virada experimental.

De fato, conforme Rebeca dos Santos Freitas[1152], a virada experimental traz uma ruptura importante aos modelos tradicionais de compreensão das emoções e sua relação com a responsabilização, seja moral, seja legal. As descobertas dessas áreas significaram uma quebradura com os modelos racionalistas de psicologia moral que antes eram considerados hegemônicos, como, por exemplo, os modelos de desenvolvimento moral de Lawrence Kohlberg[1153] e Jean Piaget[1154]. Segundo esses modelos, os indivíduos formariam seus julgamentos morais a partir de um processo consciente e reflexivo de raciocínio moral, e o desenvolvimento moral humano ocorreria a partir de um processo gradual e cumulativo. Existiriam tendências em relação ao uso de raciocínio moral conforme a idade dos indivíduos que permitiriam

---

Rebeca dos Santos Freitas ; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica doRio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42).

[1149] Psicologia moral, como o próprio nome pode sugerir, é o estudo que une os dois domínios e desenvolve investigações informadas tanto por teoria filosófica quanto por estudos empíricos da psicologia. (Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42).

[1150] O enfoque das teorias de psicologia social se volta para o comportamento humano no que nele há de social, isto é, busca averiguar em que medida a sociedade influencia no comportamento dos indivíduos e qual a natureza de tal influência. O núcleo desse ramo da psicologia é a relação essencial entre indivíduo e sociedade, sendo esta compreendida como um processo histórico permeado por diversos elementos, tais como a cultura, os costumes e os valores, que são internalizados e que constituem os indivíduos enquanto seres sociais. (Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas ; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (mestrado)– Pontifícia Universidade Católica doRio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42.)

[1151] O campo da filosofia experimental emergiu como uma abordagem inovadora dentro do estudo das intuições filosóficas. Os filósofos experimentais apostam na aplicação de métodos advindos das ciências cognitivas e das ciências sociais como forma de facilitar o estudo do que as pessoas realmente pensam. A inauguração de um novo campo de estudos voltado à compreensão da mente e do comportamento humano acarretou em inúmeras descobertas acerca das intuições filosóficas e dos julgamentos morais, auxiliando na compreensão de como compreendemos o mundo a partir destes. (Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42).

[1152] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42).

[1153] KOHLBERG, Lawrence; HERSH, Richard H. Moral development: A review of the theory. Theory into practice, v. 16, n. 2, p. 53-59, 1977.

[1154] PIAGET, Jean. Piaget's theory of cognitive development. Childhood cognitive development: The essential readings, v. 2, p. 33-47, 2000.

definir estágios ou níveis de desenvolvimento moral. Estes níveis seriam influenciados pela interação social e a consequente exposição do indivíduo a distintos níveis de raciocínio moral[1155]. Contudo, já é possível afirmar que esse modelo pode ser superado pelas fortes evidências do impacto dos processos intuitivos e afetivos sobre a tomada de decisão e na produção de julgamentos morais, além da existência de vieses que podem influenciar tal processo informacional de julgamento moral, possibilitando paradigmas alternativos ao modelo cognitivo-desenvolvimentista tradicional[1156].

Pois bem, em que pese já tenham na contemporaneidade uma ampla gama de mapeamentos quanto ao local e o papel das emoções na tomada de decisões[1157], teoricamente a literatura apresenta duas teorias que aparentemente se colocam antagonicamente: a primeira colocaria os processos intuitivos ou emocionais como fonte primária da tomada de decisões e a segunda teria como fonte primária os processos deliberativos e calcados na racionalidade. Para comprovar qual seria de fato a fonte primária no processo decisório, a ciência cognitiva elaborou diversos estudos e inúmeras teorias que foram geradas dando azo ao entendimento quase pacífico de que haveria dois processos distintos, um rápido, automático e inconsciente e outro, lento, deliberativo e consciente[1158]. Se destacam, no campo da virada experimental, três teóricos que, por razões teoréticas optamos por apresentar, haja vista a grande recepção dos estudiosos quanto á apresentação de seus resultados. Estamos tratando de Jonathan Haidt[1159], que em seu artigo mais célebre, *The Emotional Dog and its Rational Tail*[1160], aponta para a existência de algumas evidências que militam a favor de sua hipótese de que as nossas formulações morais (e até mesmo as não morais) não são produtos de um processo racional, capaz de

---

[1155] FINI, L. Desenvolvimento Moral: de Piaget a Kohlberg. *Perspectiva*, v. 9, n. 16, pp. 58-78, 1991.
[1156] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42).
[1157] Sobre os demais tipos de teorias de processamento dual que vêm sendo estudados ao longo das últimas quatro décadas, ver mais em: EVANS, J. Dual-Processing Accounts of Reasoning, Judgment, and Social Cognition. *Annu. Rev. Psychol*., v. 59, pp. 255-278, 2008.
[1158] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 42).
[1159] HAIDT, Jonathan. The new synthesis in moral psychology. science, v. 316, n. 5827, p. 998-1002, 2007.
[1160] HAIDT, Jonathan. The emotional dog and its rational tail: a social intuitionist approach to moral judgment. Psychological review, v. 108, n. 4, p. 814, 2001.

ponderar princípios e outras normas morais, mas sim produtos de um processo intuitivo. E ainda de Shaun Nichols[1161] e Jesse Prinz[1162] que irão desenvolver um forte e importante debate acerca da relação entre julgamentos morais e emoções[1163].

4.2.1.1 O modelo sociointuicionista de Jonathan Haidt

Jonathan Haidt desenvolve uma das teorias mais preeminentes no esforço de compreender a psicologia do julgamento moral. Trata-se do modelo psicológico sociointuicionista de Haidt, segundo o qual os juízos morais são causados por intuições e emoções e o raciocínio moral aparece como uma forma de racionalização *a posteriori*, isto é, como uma formulação posterior a estes juízos carregados emocionalmente. Apontando evidências comprobatórias de sua tese, escreve em seu artigo *The Emotional Dog and its Rational Tail*[1164] de 2001, a respeito da presença de um sistema dual de cognição e processamento de informações, de acordo com os quais os julgamentos morais são operados por meio de sistemas distintos, denominados de Sistema 1 e Sistema 2. Rebeca dos Santos Freitas[1165] acerca dos sistemas, assim os descreve:

> O primeiro seria um sistema intuitivo singularizado pelas seguintes características: rapidez, automaticidade, afetividade e inconsciência. As respostas às questões morais provenientes desse processo intuitivo seriam mais rápidas e automáticas do que o processo racional e gerariam menos esforços. Já o Sistema 2 seria caracterizado pela realização de processos cognitivos racionais que, em contrapartida, são mais lentos, encadeados, geralmente controlados conscientemente e reguláveis.

[1161] NICHOLS, Shaun. Sentimental rules: On the natural foundations of moral judgment. Oxford University Press, 2004.

[1162] PRINZ, Jesse. The emotional construction of morals. Oxford University Press, 2007.

[1163] Importante salientar quanto a este último que o próprio pesquisador escreve acerca da filosofia de Nietzsche, corroborando nossos argumentos de similaridades entre o campo da virada experiemntal e a filosofia nietzschiana. C.f MIGOTTI, Mark. History, Genealogy, Nietzsche: Comments on Jesse Prinz,“Genealogies of Morals: Nietzsche's Method Compared”. Journal of Nietzsche Studies, v. 47, n. 2, p. 212-227, 2016. E PRINZ, Jesse. Genealogies of Morals: Nietzsche's Method Compared. Journal of Nietzsche Studies, v. 47, n. 2, p. 180-201, 2016., entre outros.

[1164] HAIDT, Jonathan. The emotional dog and its rational tail: a social intuitionist approach to moral judgment. Psychological review, v. 108, n. 4, p. 814, 2001

[1165] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas ; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (mestrado)–Pontifícia Universidade Católica doRio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 47

Nesse sentido, a partir da teoria sociointuicionista de Jonathan Haidt[1166], o modelo dual de processamento funcionaria da seguinte forma: “o julgamento moral é causado por intuições morais rápidas e é prosseguido (quando necessário) por um raciocínio moral lento e realizado *post hoc*”, isto é, após a tomada de decisão já ter sido feita no âmbito do Sistema 1 e somente quando a resposta produzida pela intuição é confrontada por outrem, do contrário, o Sistema 2 permaneceria adormecido dentro do processo de formação dos julgamentos morais. Desta forma, de modo contínuo ao recebimento do estímulo moral e a realização do julgamento automático e inconsciente, guiado pelas intuições morais do indivíduo, há a etapa de engajamento num raciocínio moral controlado a fim de justificar o juízo que já havia sido obtido, compreendendo-se neste processo, que a situação elicitadora, que constitui o primeiro elemento da cadeia, seria qualquer tipo de situação apta a gerar intuições morais e, posteriormente, julgamentos morais, aqui, compreendendo intuições morais como o repentino surgimento na consciência de um sentimento de caráter avaliativo, tal como bom ou mau, culpado ou inocente, dentre outros, sobre determinado agente ou sobre suas ações[1167].

Haidt, junto a outros dois estudiosos do campo da psicologia cognitiva, Fredrik Björklund, e Scott Murphy, em artigo publicado sob o título *Moral dumbfounding: when intuition finds no reason* (algo como *Estupidez moral: quando a intuição não encontra razão* [tradução nossa])[1168], indicam que esse *flash* de consciência não seria perpassado por uma investigação de evidências e nem seria resultado de um processo de inferência controlada, mas, sim, fruto de uma atividade rápida, automática e inconsciente[1169].

Ponto importante, e que nos interessa sobremaneira com relação ao modelo sociointuicionista de Haidt é que, apesar da tese de que a intuição figure como gatilho do julgamento, o modelo é desenvolvido sob uma perspectiva social, ou seja, para o pesquisador, tanto o nosso julgamento que fora acionado pela intuição quanto a

---

[1166] HAIDT, Jonathan. *The Emotional Dog and its Rational Tail*: A Social Intuitionist Approach h to Moral Judgment. Review. 2001. Vol. 108. No. 4.: 815

[1167] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 47.

[1168] HAIDT, J.; BJORKLUND, F.; MURPHY, S. Moral Dumbfounding: When intuition finds no reason. *Lund Psychological Reports*, v. 2, nº 1, p. 188, 2000.

[1169] HAIDT, J.; BJORKLUND, F.; MURPHY, S. Moral Dumbfounding: When intuition finds no reason. *Lund Psychological Reports*, v. 2, nº 1, p. 29, 2000.

racionalização posterior de uma resposta coerente são passíveis de induzir a intuição de terceiros. Isto justificaria que a tomada de decisões diante de dilemas morais dos membros de uma comunidade se assemelhem entre si, embora muitas vezes estes não tenham consciência da influência presente na forma de interação das intuições[1170]. Jonathan Haidt, no estudo elaborado junto a Fredrik Björklund, e Scott Murphy, no entanto, admite, que há a possibilidade de que os nossos raciocínios *post hoc* mudem nossos julgamentos e, também, nossas próprias intuições, conforme o elo da reflexão privada. No entanto, sua aposta é a de que esse movimento ocorra numa menor frequência do que o convencimento por exposição ao meio social.

Sua conclusão, então, é a de que os juízos morais que precederiam a articulação de uma resposta consciente, lenta e deliberada possuem, na verdade, fundo emotivo, e, a maioria dos julgamentos morais, seria realizada de forma automática. Sobre isso, Elliot Aronson vai dizer que as tomadas de decisão no cotidiano, por exemplo, não seriam passíveis de controle e deliberação em todas as situações, tendo em vista a impossibilidade de os seres humanos se engajarem constantemente no processamento de tamanha quantidade de informações que seria demandada para a tomada de decisões totalmente precisas e também tendo em vista a inviabilidade de os seres humanos possuírem os recursos mentais e o tempo necessários para processá-las[1171].

O esforço da teoria de Haidt foi então de comprovar que as intuições morais, enquanto fruto de emoções, seriam a base dos julgamentos morais, demonstrando o amplo papel das emoções enquanto intuições morais. E, ao longo das últimas décadas, muitas pesquisas empíricas buscaram demonstrar como as emoções emergem num contexto de processamento de julgamentos morais, assunto para o próximo tópico sobre a neurociência cognitiva. Nesse ínterim, para as primeiras discussões da psicologia cognitiva, seguindo a linha de Jonathan Haidt, é fundamental que destaquemos que os estudos explicitados deixam pistas robustas acerca do papel regular e ativo das emoções nos processos de cognição moral, revelando que tal função não é, meramente, contingente e que foi justamente baseados nestas evidências, a exemplo de Haidt, diversos pesquisadores buscaram criar modelos passíveis de explicar como emoções e julgamentos morais se relacionam. Dentre os

---

[1170] HAIDT, Jonathan. *The Emotional Dog and its Rational Tail*: A Social Intuitionist Approach h to Moral Judgment. Review. 2001. Vol. 108. No. 4.
[1171] ARONSON, E. *The Social Animal*. 11ª ed. New York: Worth Publishers, 2012.

aportes teóricos mais relevantes, trazemos à discussão as teorias de Shaun Nichols e Jesse Prinz que podem auxiliar na discussão mais aprofundada sobre responsabilidade.

4.2.1.2 O modelo de regras sentimentais de Shaun Nichols e o emocionismo moral de Jesse Prinz

O modelo de "regras sentimentais" do filósofo especializado em filosofia das ciências cognitivas, psicologia moral e filosofia da mente, Shaun Nichols[1172] se relaciona a uma visão que destaca os processos de amadurecimento social dos indivíduos, posicionando os juízos morais como passíveis de terem uma gênese tanto afetiva quanto racional, a partir da combinação de ambos. De acordo com sua teoria "as normas que proíbem prejudicar os outros são associadas inúmeras vezes a uma resposta emocional fundamental, que por sua vez estão diretamente conectadas com outras 'regras sentimentais' cujo *status* é distinto das próprias regras"[1173].

Assim, um julgamento moral normalmente possuiria como núcleo dois componentes distintos: uma teoria normativa, responsável pela internalização de regras que especificariam quais tipos de ações seriam erradas e um sistema de emoções, enquanto componente afetivo que moldaria o conteúdo dessa mesma teoria normativa, preenchendo-a de força motivacional.

Shaun Nichols explicita sua teoria a partir de uma análise acerca do desenvolvimento moral de uma criança até a sua vida adulta, indicando que um indivíduo em sociedade só aprenderia a diferença entre regras morais e regras convencionais pelo fato de as primeiras incorporarem respostas emocionais. Segundo ele, desde a infância, aprendemos a distinguir transgressões morais de transgressões convencionais, e a enxergar, de forma comparativa, aquelas como mais sérias, menos

[1172] NICHOLS, S. *Sentimental Rules*: On the Natural Foundations of Moral Judgment. New York: Oxford University Press, 2004.
[1173] NICHOLS, S. *Sentimental Rules*: On the Natural Foundations of Moral Judgment. New York: Oxford University Press, 2004. p. 4.

permissíveis e menos dependentes de uma autoridade responsável por reforçar o cumprimento da norma proibitiva[1174].

Desta maneira, em Shaun Nichols, os juízos morais estariam atrelados à regras proibitivas do dano e às emoções de aflição correspondentes à ocorrência desse dano, conferindo o *status* de moral às normas que regulam a vida em sociedade a partir do mecanismo afetivo atrelado a elas, que nos permite reconhecer a dor, o sofrimento, a vergonha ou qualquer outro tipo de emoção negativa sentida pela vítima do dano, o que, por sua vez, nos impede de transgredir normas de proibição de dano.

Essa teoria parece colaborar com alguns estudos desenvolvidos acerca das características da psicopatia, sendo que, conforme Richard James Richard Blair, os estudos com psicopatas demonstrariam a ausência das respostas emocionais que atrelamos às regras morais, fato que ajudaria a explicar porque eles conseguem se engajar no raciocínio moral, mas sem que isso os deixe de se sentirem autorizados a agir de modo contrário aos juízos morais, uma vez que são incapazes de sentir as respostas afetivas que deveriam derivar das mesmas[1175].

Na mesma linha de entendimento, Jesse Prinz[1176] se posiciona pelo "emocionismo moral", teoria segundo a qual os próprios julgamentos morais envolveriam emoções morais, isto é, emoções surgidas diante da violação ou do cumprimento de normas morais[1177]. Para Jesse Prinz, as emoções seriam suficientes para a formulação de julgamentos morais negativos ou positivos em relação ao que quer que seja[1178]. Segundo sua teoria, a partir da propensão de um determinado observador para sentir emoções de aprovação e desaprovação, julgamentos morais negativos ou positivos poderiam se formar, prescindindo de qualquer outro fator que não seja a incitação emocional no agente, assim, o que chamamos de desaprovação ou reprovação moral englobaria as emoções que são sentidas em relação ao outro

---

[1174] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 52.

[1175] BLAIR, R. A Cognitive Developmental Approach to Morality: Investigating the psychopath. *Cognition*, v. 57, nº 1, p. 1-29, 1995.

[1176] PRINZ, J.. *Furnishing the mind: Concepts and their perceptual basis*. The MIT Press, 2002.

[1177] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 52.

[1178] PRINZ, Jesse. *The Emotional Construction of Morals*. Oxford: Oxford University Press, 2007. p. 31.

quando este intencionalmente causa dano ou tenta causá-lo, ou quando este comete crimes contra a natureza, mesmo que ninguém tenha sido prejudicado; e as emoções que são sentidas em relação a nós mesmos quando nos comportamos de forma que consideramos errada, tal como a culpa, quando transgredimos alguma regra moral, ou a vergonha, quando ofendemos a ordem natural[1179].

A desaprovação, ou reprovação moral constituiria, desta forma, fator relevante para a determinação de responsabilidade, sendo suscetível de acontecer toda vez que uma emoção negativa vem à tona após a violação de uma dada regra moral, variando conforme o tipo de transgressão moral realizada e de acordo com quem foi o responsável pela transgressão. Dessa forma, no modelo de Prinz as emoções constituem a essência dos julgamentos morais, sendo estes caracterizados como estados psicológicos que incluiriam em seu bojo estados emocionais. Em Prinz, portanto, sem as emoções, um dado julgamento não poderia ser qualificado como moral, posto que alguém só vai julgar algo como imoral por se sentir ultrajado ou por sentir alguma emoção negativa em relação ao ato[1180] . É o que Jesse Prinz virá escrever junto a Shaun Nichols em *Moral Emotions*[1181], defendendo ainda que os valores ou regras morais são culturalmente transmitidos tendo por base as emoções. Assim, os juízos morais também seriam relativos e seguiriam a lógica de um determinado grupo social.

Dessa forma, conforme bem descreve Rebeca dos Santos Freitas[1182], tanto no modelo sociointuicionista de Haidt quanto no modelo de regras sentimentais de Shaun Nichols ou o emocionismo moral de Jesse Prinz, está comprovada a influência das emoções nos julgamentos morais e as relações destes com os conceitos de intencionalidade e de causalidade, a par do modelo racionalista afirmar que o que guia os nossos julgamentos morais é o engajamento em algum tipo de atividade racional, seja via deliberação consciente ou via internalização inconsciente de determinadas regras, o que então significaria que as emoções somente vêm à tona como

---

[1179] PRINZ, Jesse. Constructive Sentimentalism: Legal and Political Implications. *Nomos*, v. 53, p. 3-18, 2013.
[1180] PRINZ, J.; NICHOLS, S. Moral Emotions. In: John M. Doris (org.). *The Moral Psychology Handbook*. New York: Oxford, 2010. p. 118.
[1181] PRINZ, J.; NICHOLS, S. Moral Emotions. In: John M. Doris (org.). *The Moral Psychology Handbook*. New York: Oxford, 2010. p. 118.
[1182] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa? : compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 52.

consequência desse processo racional. Dessa forma, diferentemente do modelo racionalista que posiciona as emoções enquanto fatores constitutivos das intuições sobre o que seria certo ou errado, e estas seriam o ponto de partida para realizarmos nossos julgamentos morais, a razão é o que segue tal processo intuitivo-afetivo a fim de fornecer uma racionalização *post hoc*.

Segundo a pesquisadora[1183] ao tratar da culpa:

> Sentimentalistas contemporâneos, como Nichols e Prinz, definem os julgamentos morais como aqueles julgamentos que fazemos em função de uma dada emoção que sentimos em relação a um dado acontecimento, seja em virtude da violação de uma regra proibitiva de dano ou porque o ato de julgar moralmente já inclui em seu bojo um estado emocional que o constitui enquanto julgamento moral. Estes também concordam com o modelo sociointuicionista no que tange ao papel posterior da razão em justificar os julgamentos morais.

Assim, se a psicologia cognitiva nos empresta fundamentos suficientes para repensarmos o modelo racional de entedimento quanto à responsabilização, na medida em que cruza intencionalidade e causalidade sob o prisma de que as emoções teriam lugar primordial na construção dos julgamentos morais dos agentes, a neurociência cognitiva, enquanto um dos vastos braços das neurociências, nos ajuda a mapear essas configurações. Dessa sorte, em razão do caráter transdisciplinar desta tese, optamos por passar rapidamente, antes mesmo dos dados de análise empírica, por um recorte acerca de como a neurociência cognitiva posiciona a relação entre as emoções e os julgamentos morais. Ao final, pretendemos cruzar os referenciais com a filosofia nietzschiana, amparando-nos antes nas já mencionadas experiências comportamentais que solidificam nossa crítica ao ideal da racionalidade cartesiana absorvida pelo direito a partir de Kant. Vejamos.

4.2.2 Neurociência cognitiva: a relação entre a mente, as emoções e o sistema nervoso

Como dissemos no tópico anterior, dentro das ciências cognitivas muitos experimentos foram conduzidos com o intuito de mapear a relação entre a chamada

[1183] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 82.

"mente", o cérebro físico e a tomada de decisões, colocando em voga a necessidade de uma ciência propriamente interdisciplinar, que não poderia ser resumida às áreas tradicionais da medicina, como anatomia, patologia e fisiologia[1184].

Assim, a partir do desenvolvimento da engenharia e das ciências computacionais das últimas décadas, tornou-se possível, pela primeira vez na história, observar o sistema nervoso central durante seu funcionamento, especialmente através de métodos não invasivos tais como a tomografia computadorizada (TC), a imagem por ressonância magnética (RMI), e a tomografia computadorizada por emissão de pósitrons (PET scan)[1185]. Além disso, com o descobrimento da ressonância magnética funcional (fRMI) na década de 1990, tornou-se possível auferir os padrões de ativação neural enquanto um indivíduo desempenha uma tarefa[1186].

Se o mapeamento com scanners de ressonância magnética funcional (fMRI), avaliando a atividade do cérebro em resposta a estímulos externos, demostraram que as emoções emergem quando somos defrontados com situações hipotéticas que expressam algo moralmente errado ou com imagens que representam transgressões morais[1187], ficou evidente que seria uma das principais propostas no campo da neurociência essa de compreender justamente como funciona o comportamento humano, partindo da premissa de que todas as ações humanas são geradas a partir do funcionamento do sistema nervoso, ou seja, a relação fisiológica entre o cérebro como órgão e as emoções. Assim emerge a neurociência cognitiva, enquanto campo de pesquisa que “(...) vincula o cérebro e outros aspectos do sistema nervoso ao processamento cognitivo”[1188].

Segundo a neurociência cognitiva, o sistema nervoso é o “principal sistema de controle e comunicação do corpo”, cuja atividade se reflete em “cada pensamento, ação, instinto e emoção”[1189].

[1184] SOCIETY FOR NEUROSCIENCE. *The creation of neuroscience:* The Society for Neuroscience and the Quest for Disciplinary Unity, 1969-1995. Disponível em: <https://www.sfn.org/about/history-of-sfn/the-creation-of-neuroscience/introduction>. Acesso em 17 mai. 2022.

[1185] SOCIETY FOR NEUROSCIENCE. *The creation of neuroscience:* The Society for Neuroscience and the Quest for Disciplinary Unity, 1969-1995. Disponível em: <https://www.sfn.org/about/history-of-sfn/the-creation-of-neuroscience/introduction>. Acesso em 17 mai. 2022.

[1186] ROSKIES, Adina L. *Are Neuroimages Like Photographs of the Brain?.* Revista Philosophy of Science, no 74, de Dezembro de 2007. p. 862-863.

[1187] MOLL, J. et al. The Neural Correlates of Moral Sensitivity: a functional magnetic resonance imaging investigation of basic and moral emotions.*The Journal of Neuroscience*, v. 22, nº 7, p. 2730-2736, 2002.

[1188] STERNBERG, Robert J. *Psicologia Cognitiva*. São Paulo: Cengage Learning, 2015. p. 29-31.

[1189] MARIEB, Elaine. *Anatomia humana.* Elaine Marieb, Patricia Wilhelm, Jon Mallatt. Tradução de Lívia Cais, Maria Silene de Oliveira e Luiz Cláudio Queiroz. Revisão técnica João Lachat, José Thomazini e Edson Liberti. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2014. p. 363.

Segundo a própria anatomia básica, a interação do sistema nervoso com o meio ambiente se explica pelo binômio estímulo-reação (nas operações involuntárias/inconscientes) e pelo trinômio estímulo-interpretação-reação (nas operações voluntárias/conscientes). Significa dizer que, ao receber e reconhecer estímulos externos, o sistema nervoso cuida em interpretá-los e desencadear, eventualmente, as respostas adequadas[1190].

Dessa sorte, quando os estímulos sensoriais externos – isto é, qualquer informação proveniente do meio em que o indivíduo se insere – entram em contato com o corpo humano, estimulam receptores específicos no encéfalo. Com isso, são disparados impulsos elétricos, conduzidos ao sistema nervoso central por intermédio dos nervos.

Tais impulsos são primeiro recebidos pelas raízes dos nervos, passando pelo gânglio sensitivo específico[1191], nos quais se encontram os corpos dos neurônios[1192]. Através do disparo de sinais eletroquímicos, realizado nas regiões das sinapses, neurônios se comunicam uns com os outros. Tais sinais são conduzidos em direção às regiões corticais especializadas.

Só a partir de então haverá a possibilidade de se perceber, a nível consciente, os estímulos recebidos. Entretanto, a maioria das operações cerebrais ocorre sem a percepção subjetiva do agente: são inconscientes[1193].

Com a mesma rapidez, são elaboradas respostas que também se transmitem por sinais eletroquímicos, sendo novamente reconduzidos às regiões corporais encarregadas de uma resposta motora. Ou como esclarece Elaine Marieb[1194], em síntese, o sistema nervoso opera a partir de três funções: a primeira seria a de utilizar seus receptores sensitivos para interpretar sinais internos e externos ao corpo (entrada sensitiva); a segunda se referiria ao processamento e tomada de decisões a respeito do que fazer em cada momento (integração); e a terceira seria responsável por indicar uma resposta através da ativação dos “órgãos efetores” (saída motora).

1190 DANGELO, José Geraldo; FATTINI, Carlo Américo. *Anatomia Humana Básica*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002. P. 52

1191 DANGELO, José Geraldo; FATTINI, Carlo Américo. *Anatomia Humana Básica*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002. P. 52

1192 STERNBERG, Robert J. *Psicologia Cognitiva*. São Paulo: Cengage Learning, 2015. P. 30-31

1193 DANGELO, José Geraldo; FATTINI, Carlo Américo. *Anatomia Humana Básica*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002. P. 70-73

1194 MARIEB, Elaine. *Anatomia humana.* Elaine Marieb, Patricia Wilhelm, Jon Mallatt. Tradução de Lívia Cais, Maria Silene de Oliveira e Luiz Cláudio Queiroz. Revisão técnica João Lachat, José Thomazini e Edson Liberti. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2014.

Há de se ressaltar que a trajetória dos sinais não depende apenas de fatores genéticos, como também daqueles ligados ao meio em que o indivíduo se encontra (conhecidos como fatores epigenéticos). Com a interação entre estímulos externos e situações vivenciadas pelo indivíduo, algumas redes de ligação sináptica serão utilizadas com maior frequência do que as outras, o que, além de facilitar a realização do comportamento estimulado, acaba moldando a estrutura do cérebro. Ademais, "a ação não se restringe a procedimentos binários (zero ou um), mas a incontáveis possibilidades quantitativas e qualitativas"[1195].

Assim, algumas regiões cerebrais são áreas especializadas em determinados mecanismos de funcionamento inteiramente fisiológico. São as “regiões corticais especializadas”[1196], como por exemplo, a região do córtex pré-frontal, que se encontra relacionada com a formulação de julgamentos morais e ao controle de comportamentos impulsivos[1197], ou as regiões do hipotálamo e do chamado sistema límbico que se encontram relacionadas, dentre outras atividades, com a produção de impulsos emotivos (respostas comportamentais rápidas, que por vezes se manifestam de forma agressiva)[1198] .

É importante destacar que, apesar de sua estrutura biológica fundamental, dada a relação sináptica, o sistema nervoso não é uma estrutura rígida ou estática. Assim, embora existam regiões especializadas no sistema nervoso, nada impede que as redes neurais alterem seu padrão de conexões, e “aprendam” a utilizar outra região para produzir o mesmo resultado[1199], ou ainda, apreender novas orientações e funções se estimulado adequadamente[1200].

O fenômeno em questão se traduz no conceito já mencionado de plasticidade cerebral (ou plasticidade neural), e refere-se à capacidade de mudança e adaptação

---

[1195] FIUZA, Ronald Moura. *A consciência:* uma viagem pelo cérebro. Rio de Janeiro: Dilivros, 2011. p. 112.
[1196] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências. 2018. p. 93.
[1197] Note que aqui a alusão remete a Jonathan Haidt, autor da teoria sócio-intuicionista, referindo-se a um trecho que remonta à pesquisa realizada pelo autor no bojo do desenvolvimento de sua teoria psicológica cognitiva. HAIDT, Jonathan. *The Emotional Dog and its Rational Tail*: A Social Intuitionist Approach h to Moral Judgment. Review. 2001. Vol. 108. No. 4. p. 20.
[1198] DANGELO, José Geraldo; FATTINI, Carlo Américo. *Anatomia Humana Básica*. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002. p. 70-73.
[1199] NICOLELIS, Miguel. *Muito além do nosso eu*: a nova neurociência que une cérebros e máquinas – e como ela pode mudar nossas vidas. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. p. 34.
[1200] GARCÍA GARCÍA, Emilio. Neuroplasticidad y Educación. Genes, cerebro, mente y cultura. Ene, v. 8, p. 44, 2022.

do sistema nervoso, evidência presente inclusive nos processos de aprendizado e memória[1201].

E se a neurociência cognitiva nos traz a esse mar de possibilidades quanto à compreensão do comportamento humano sob um prisma fisiológico, é de se notar que a relevância desses processos para a compreensão do comportamento humano – e, em especial, para a formulação do conceito de liberdade da vontade no interior de um sistema jurídico -, se torna claro quando a compreensão finalista de pessoa é colocada a frente com aquilo que vários outros campos de investigação afirmam, de forma consistente, sobre o comportamento humano, indicando que tanto ações involuntárias quanto ações voluntárias (mesmo as mais complexas) são geradas no sistema nervoso, a partir de interações complexas entre o corpo e o meio socioambiental.

E se no bojo da culpabilidade aderida pela doutrina da ação final, evidencia-se o fato de que toda a teoria desenvolvida é baseada numa concepção específica de ação, bem como em seu modelo de comportamento humano, conforme esclarece Juarez Tavares, as duas teses principais de sua doutrina dizem respeito "à organização ontológica do mundo e (...) às formas de conhecimento"[1202], partindo do pressuposto de que a ação humana é aquela que se orienta conforme um fim, e todos os acontecimentos podem ser compreendidos enquanto uma tentativa de alcançar os fins a que se dirigem.

Dessa sorte, a orientação final, conforme a teoria do crime a que levamos a cabo a crítica, entende ser possível ao homem dominar a coação causal[1203], dirigindo sua vontade de forma livre, consciente, voluntária e racional. Essas são as condições humanas que tornam possível o juízo de responsabilidade. A chamada crítica neurocientífica que aqui trazemos se dirige justamente ao fato de que a compreensão finalista da natureza humana, que diz se reportar a dados da realidade, dificilmente seria compatível com os resultados da neurociência, "atual protagonista"[1204] do debate sobre a liberdade da vontade.

[1201] PURVES, Dale. *Neuroscience*. Edited by Dale Purves *et al.* 3. ed. Sunderland: Sinauer Associates, Inc., 2004. p. 575.

[1202] TAVARES, Juarez. *Teorias do Delito*: variações e tendências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980. p. 57.

[1203] WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal*. Uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de: Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 123.

[1204] PÉREZ MANZANO, Mercedes*. El tiempo de la conciencia y la libertad de decisión*: bases para una reflexión sobre neurociencia y responsabilidad penal. *In:* CALATAYUD, Manuel Maroto; CRESPO, Eduardo Demetrio. *Neurociencias y derecho penal*. Nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: EDISOFER S. L, 2013. p. 106.

Como destacam Atahualpa e Marly Fernandez[1205], note-se que graças às investigações levadas a cabo pela boa neurociência, já se pode ver como diferentes estruturas e subestruturas do cérebro geram sentimentos e emoções, medir o sinal elétrico de neurônios individuais, mapear a atividade neuronal que conforma os pensamentos de uma pessoa, assinalar as alterações cerebrais que resultam de experiências relacionadas com os juízos morais e compreender de que maneira essas experiências produzem câmbios estruturais e funcionais em um cérebro (plástico) sensível ao entorno. Por outro lado, desde Charles Darwin sabemos que o homem é um produto da história da evolução por seleção natural. Então, temos fortes indícios de que os momentos biológicos e culturais se encontram estritamente entrelaçados no processo que conduziu ao ser humano. Ou, para usar a expressão cunhada pelo filósofo anglo-ganês Kwame Anthony Appiah, o homem é um ser natural e cultural, dotado de uma natureza cultivada[1206] .

Assim, foi somente quando o humano começou a nominar e dar significado às coisas do mundo em uma linguagem reciprocamente utilizável é que surgiu o pensamento, discurso ou mente, e é apenas neste terreno que se pode falar de normas e proibições e também somente neste terreno é que existe o campo de atuação da comunidade humana no qual os direitos e os deveres desempenham um papel significativo, quer dizer, somente a partir da capacidade de dar-se respostas a si mesmo e aos outros que o homem se converteu em um ser responsável, e na medida em que passou a prometer também passou a ter de cumprir. É justamente por esse motivo que não surpreende e nem mesmo é um fato definitivo que, por meio das novas descobertas da neurociência, se descubram correlatos e condicionamentos biológicos do comportamento humano e dos julgamentos morais[1207].

É fato ainda que os experimentos neurocientíficos realizados encontram-se ante um amálgama de biologia e cultura, mas os métodos empregados são também formas de interpretar que, ademais de correrem o risco de serem limitados, somente exploram a faceta biológica. Mesmo os procedimentos mais modernos de neuroimagem funcional se limitam a detectar câmbios na atividade neuronal ou na

---

[1205] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades.

[1206] Appiah, K. A. (2008). Experiments in Ethics. Cambridge, MA: Harvard University Press.

[1207] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades.

circulação sanguínea cerebral[1208]. Para a indagação das influências culturais ou a aclaração da relevância cultural dos acontecimentos biológicos, não existe, até o momento, nenhum procedimento científico-natural, mesmo, porque, talvez uma visão total seja impossível. Como recorda John Dupré[1209], a mente humana se desenvolve baixo em contínuas influências que interatuam desde o exterior e desde o interior. Assim, é ainda muito difícil especificar relações diretas entre os descobrimentos das neurociências (ou os elementos do genoma) e os diferentes aspectos da mente. E o intento de fazê-lo é de fato um desafio que talvez sequer possa ser recepcionado adequadamente pelo patamar atual a que a sociedade se encontra.

Como muito bem exposto por Atahualpa e Marly Fernandez[1210] ao tratar de neonaturalismo, "neurodireito" e interdisciplinaridade, expondo os limites e as possibilidades, pensar que as noções de neurociência sozinhas têm algo mais importante que as demais ciências a nos dizer é um erro que pode conduzir à graves equívocos em face de uma nova forma de limitar a visão outrora limitada pelo dogmatismo jurídico, por exemplo. Para eles, é fundamental que desenhemos uma imagem de ser humano que se ajuste a uma visão do mundo na qual nossas intuições e nossos comportamentos não sejam somente produtos da cognição e emoção que emergem de nosso cérebro, senão também respostas às exigências normativas, culturais e interpessoais:

> E isso pela simples razão de que a construção de uma vida é uma atividade, um logro por meio da qual deveríamos esperar aprender mais de nossas experiências que dos experimentos neurobiológicos e/ou filosóficos. Sem as instruções aportadas por outras áreas de conhecimento dedicadas a proporcionar uma explicação científica acerca das peculiaridades da natureza humana e as contribuições, os dados obtidos das imagens cerebrais carecem de valor informativo (e principalmente prescritivo-normativo). Sem uma interpretação interdisciplinar (uma radical interdisciplinaridade) das diferenças nos sinais obtidos nos registros das ressonâncias magnéticas ou de outro tipo, os descobrimentos empíricos da investigação cerebral não são outra coisa que imagens coloridas[1211].

Assim, resta a nós, no tópico que se segue, apresentar possíveis afinidades

---

[1208] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, "neurodireito" e interdisciplinaridade: limites e possibilidades.

[1209] John Dupré, Human nature and the limits of science. Oxford University Press, 2003 .

[1210] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, "neurodireito" e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. p.11.

[1211] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, "neurodireito" e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. p. 10-11.

teóricas entre a virada experimental, a neurociência cognitiva e as teorias nietzschianas de compreensão da moral, porque defendemos nesta tese, principalmente, que a visão obtusa de uma só disciplina implica num recorte cheio de pontos cegos que se tornam impeditivos de avaliar cenários, desde os mais simples aos mais complexos, dando azo ao surgimento de teorias explicativas causais cujos viéses influenciam nossa forma de viver e limitam nossa capacidade crítica e de atentarmo-nos à amplidão que novos viéses perspectivistas podem apresentar. E se há plasticidade cerebral para alterações da forma como nosso entendimento perpassa pelo conhecimento, não haveriam motivos para que deixássemos de reavaliar as formas como decidimos enfrentar assuntos tão fundamentais como a liberdade da vontade. Nisto, a filosofia de Nietzsche é crucial desde sempre.

4.2.3 Nietzsche e a tese (ontológica) de que as únicas coisas que existem são naturais: os impulsos, as paixões e as preferências axiológicas

De acordo com a filosofia de Friedrich Nietzsche, a moral não é imutável e tampouco originada historicamente de Deus ou da metafísica , mas sim o resultado de um longo processo de violência imposto ao homem para impingir-lhe uma determinada interpretação. A moral, para ele, se origina das profundezas das vontades e instintos humanos manuseados a um fim. Dessa forma, uma das tarefas de Nietzsche é identificar genealogicamente que espécie de sentimentos determinam as preferências axiológicas para, assim, construir possibilidades de avaliá-las em sentido extra-moral. A partir do processo de moralização dos costumes, o filósofo irá tematizar uma série de conceitos primordiais para a compreensão de seu pensamento. Alguns dos conceitos mais fundamentais de sua obra são por exemplo as noções de culpa e má consciência e responsabilidade, que a seu ver, caracteriza-se por um longo processo de imposição da obediência, cujo produto mais tardio é a consciência. Assim, em Nietzsche, a consciência não é inata, mas forjada psicologicamente através do sofrimento, um processo de crueldade que se enraizou na moral e, posteriormente, também na religião[1212].

[1212] MACHADO, Fabrício Fonseca. Kant, Nietzsche e a questão dos sentimentos morais Kant, Nietzsche and the question of moral feelings. Vol. 12, 2019 6 www.marilia.unesp.br/filogenese, p. 13.

Dadas as premissas básicas do pensamento nietzschiano, é possível encontrar similitudes muito consistentes com as teorias apresentadas na virada experimental que se tornam ainda mais contundentes quando levamos em consideração que Nietzsche também se posiciona contrário à tradição da psicologia. A guinada experimental posiciona a psicologia num patamar em que pontes entre as noções reveladas sobre o papel fundamental das emoções nos levam à filosofia nietzschiana na sua essência.

Além disto, Nietzsche também irá confrontar o fato de que mesmo a ciência pode ter um caráter metafísico, uma vez que embora substitua de tempos em tempos suas verdades, ainda tem a verdade como um valor supremo. Assim, na mesma toada do que apresentamos no tópico anterior, Nietzsche se posiciona de modo a questionar o fato de que a ciência não tenha sido, até aquela circunstância (e como apresentamos, tampouco na atualidade[1213]), capaz de tratar a moral como um problema e nem questionar a origem dos valores morais, reservando a si mesma o uso da moral como pressupostos.[1214]

Pois bem, por acreditarmos ser possível correlacionar as descobertas das neurociências cognitivas e da virada experimental entre outras visões científicas (inclusive as empiristas) que se debruçam acerca do local das emoções no campo da moral, com a noção apresentada pela filosofia nietzschiana - configurando uma análise com a ressalva de que para Nietzsche "existem tão somente interpretações às quais se confere uma factualidade que seria resultante de uma interpretação"[1215] – nesse tópico, pela questão de estilo, pretendemos apresentar argumentos que comprovem nossa tese, notadamente construindo um paralelo entre o modelo sociointuicionista de Haidt, o modelo de regras sentimentais de Shaun Nichols e o emocionismo moral de Jesse Prinz com as noções de inconsciente, o papel do castigo e a tradição cultural em Nietzsche. Ainda, pretendemos abordar a visão de Nietzsche

[1213] Referimo-nos aqui ao paralelo possível entre os argumentos apresentados por Atahualpa e Marly Fernandez em sede do citado artigo Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades (FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. p. 10-11).

[1214] FREZZATTI JÚNIOR, Wilson Antonio. Ciência (*Wissenschaft*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 142-144.

[1215] AZEREDO, Vânia Dutra de. Interpretação (Auslegung, Interpretation). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 273-274.

acerca da relação entre a mente e as emoções, num paralelo ao que propõe a neurociência cognitiva.

Para talhar a discussão é imprescindível que desloquemos a filosofia de Nietzsche até o que Christopher Janaway argumentará como sendo um naturalismo em “sentido amplo”:

> Ele se opõe à metafísica transcendente, seja aquela de Platão, do Cristianismo ou de Schopenhauer. Ele rejeita as noções de alma imaterial, de uma vontade que comanda de modo totalmente livre ou de um intelecto puro e autotransparente, em lugar disso enfatiza o corpo, a natureza animal dos seres humanos e busca assim explicar diversos fenômenos recorrendo aos impulsos, instintos e afetos, localizados por ele na nossa existência física e corpórea. Os seres humanos devem ser “traduzidos de volta à natureza”, pois de outra maneira falsificamos a sua história, a sua psicologia e a natureza de seus valores – de modo que seja abarcado tudo o que precisamos conhecer como verdade, enquanto um meio para a importantíssima revaloração dos valores. Este é o naturalismo de Nietzsche em sentido amplo e que não será questionado aqui[1216].

É nesse ponto que encontramos similaridades entre o desenvolvimento da fisiopsicologia de Nietzsche - situada no berço de toda sua filosofia da crítica da moral - na configuração de possíveis interfaces entre a virada experimental, seja com a compreensão do papel do inconsciente e uma possível correspondência ao modelo sociointuiconista de Jonathan Haidt, ou o papel histórico dos castigos numa referência ao modelo de regras sentimentais de Shaun Nichols ou a noção do emocionismo moral de Jesse Prinz. Registra-se que no caso do último, Prinz mostrou muito bem que é preciso "quebrar a lei de Hume", em sentidos nietzschianos. Ou seja, não há apenas determinismos biológicos, mas nossas crenças morais também alteram nossa estrutura fisiopsicológica.

De fato, diante do emocionismo moral, Jesse Prinz se coloca numa posição construtivista. A hipótese central do autor é de que se a moralidade depende dos sentimentos, então ela é uma construção, e se ela é uma construção, então ela pode variar através do tempo e do espaço. Trata-se da teoria do *sentimentalismo construtivo*, assim chamada por Prinz, e que se baseia na ideia de que os sentimentos são a base para todos os juízos de valor que são formulados e que estes mesmos valores podem ser estudados histórica e antropologicamente de modo a explicar porque alguns deles persistem e porque outros têm desaparecido, bem como que os sentimentos criam a moral, e que os sistemas morais podem ser criados espaço-

---

[1216] JANAWAY, C. *Beyond Selflessness: Reading Nietzsche’s Genealogy*. Oxford: Oxford University Press, 2007, p. 34.

temporalmente de diferentes maneiras[1217]. Nesse ínterim, o naturalismo (metodológico) de Ch. Janaway e de J. Prinz são condizentes com nossa tese (ontológica) de que as únicas coisas que existem são naturais.

4.2.3.1 O modelo sociointuicionista de Jonathan Haidt, as “regras sentimentais” de Shaun Nichols e o emocionismo moral de Jesse Prinz e a noção de consciência, consciência moral e corpo em Nietzsche

As primeiras reflexões de Nietzsche sobre a consciência aparecem em *A Gaia Ciência*, onde ele introduz a ideia de que esta teria origem biológica, desde aí passa a deixar claro que a consciência não seria o que caracterizaria a espécie humana e nega a suposta oposição entre sentidos, impulsos, instintos e espírito, conhecimento e consciência[1218].

Para ele, no embate com o meio, humanos e animais não-humanos munem-se de órgãos que lhes facilitam a sobrevivência, e nessa toada, a consciência seria apenas mais um deles, surgida da relação do organismo com o mundo exterior, um "meio de comunicabilidade", um "órgão de direção"[1219]. Sustenta ainda que consciência e corpo não se opõem, mas acham-se estreitamente vinculados e a consciência moral surgiria da introjeção de impulsos agressivos[1220].

Segundo essa concepção, assim como a ideia do modelo sociointuicionista de Jonathan Haidt proporá que o julgamento moral é causado por intuições morais rápidas e prosseguidas (quando necessário) por um raciocínio moral lento e realizado *post hoc*, - passíveis de induzir a intuição de terceiros, justificando que as decisões em face dos dilemas morais possam ser compartilhadas por uma comunidade[1221],

---

[1217] DALSOTTO, Lucas Mateus. É a teoria do sentimentalismo construtivo de Jesse Prinz de fato construtivista? Griot: Revista de Filosofia, vol. 11, núm. 1, pp. 185-196, 2015

[1218] MARTON, Scarlet. Consciência (*Bewußstein*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 154-156.

[1219] MARTON, Scarlet. Consciência (*Bewußstein*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 155.

[1220] ITAPARICA, André Luís Mota. Consciência Moral (*Gewissen*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 156.

[1221] HAIDT, Jonathan. *The Emotional Dog and its Rational Tail*: A Social Intuitionist Approach h to Moral Judgment. Review. 2001. Vol. 108. No. 4.

Nietzsche virá suscitar que a exteriorização de determinados impulsos é impedida em nome da preservação de um grupo já organizado, que estabelece regras internas, punindo aqueles que não as respeitem por se constituir uma ameaça e, sob tal pressão dessa forma primitiva de organização social, a violência que antes seria externada contra o semelhante passa a ser internalizada, formando assim a consciência moral[1222]. E se o modelo sociointuicionista de Haidt assume a possibilidade de que os nossos raciocínios *post hoc* mudem nossos julgamentos e, também, nossas próprias intuições, conforme o elo da reflexão privada, Nietzsche inclui à sua noção de corpo a transformação de nossos sentimentos morais[1223].

E, na observância ao modelo de "regras sentimentais" de Shaun Nichols[1224] - que destaca os processos de amadurecimento social dos indivíduos, posicionando os juízos morais como passíveis de terem uma gênese tanto afetiva quanto racional, a partir da combinação de ambos, Nietzsche medita sobre os processos de incorporação (*Einverleibung*) pelos quais uma tendência consciente e voluntária chega a ser instintiva e espontânea, eventualmente através do princípio lamarckiano de hereditariedade das modificações adquiridas, motivo pelo qual em *A Gaia Ciência* evoca um projeto de "incorporação do saber" (§ 11 e 110) que "repousa numa ideia epistemológica diretora: erros fundamentais se incorporaram à nossa cognição no decorrer da evolução e da história, em razão da utilidade dessas representações para a conservação da vida"[1225].

E se Jesse Prinz[1226] se posiciona em face do chamado "emocionismo moral"[1227], segundo o qual os próprios julgamentos morais envolveriam emoções morais, isto é, emoções surgidas diante da violação ou do cumprimento de normas

---

[1222] ITAPARICA, André Luís Mota. Consciência Moral (*Gewissen*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 156-157.
[1223] SALANSKIS, Emanuel. Corpo (*Leib*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 159.
[1224] NICHOLS, S. *Sentimental Rules*: On the Natural Foundations of Moral Judgment. New York: Oxford University Press, 2004.
[1225] SALANSKIS, Emanuel. Corpo (*Leib*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 159.
[1226] PRINZ, J.. *Furnishing the mind: Concepts and their perceptual basis*. The MIT Press, 2002.
[1227] TAVARES, R. *Direito & Sensibilidade*: uma abordagem sentimentalista das relações entre direito e moral. Tese de Doutorado (Departamento de Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2013. p. 78.

morais[1228] e a desaprovação ou reprovação moral constituiria fator relevante para a determinação de responsabilidade culturalmente transmitida, tendo por base as emoções, Nietzsche apregoa que, do ponto de vista de uma fisiopsicologia da incorporação, o espírito consciente aparece como um corpo incoativo, sendo este, uma estrutura social de muitas almas, cujas relações de comando e obediência se organizaram em função de condições de vida duráveis regidas por valores e preferências que são, ao mesmo tempo, causa e efeito da história da cultura. Para Nietzsche, por um lado, as avaliações que triunfam numa determinada cultura são o produto de uma cultura particular, e por outro lado, as culturas também promovem valores que transformam o corpo, especialmente se forem mantidos através das gerações e traduzidos em hábitos de vida concretos. Assim, para ele, "todo o desenvolvimento cultural bem-sucedido exige convencer o corpo"[1229].

É nessa perspectiva que no contexto da filosofia nietzschiana, o humano não pode ser compreendido apartado de sua animalidade e como qualquer animal, o humano seria constituído por impulsos e afetos que tendem necessariamente a se exercer e o castigo é, para ele, uma maneira de forjar na memória do humano uma cautela no que diz respeito à vazão de sua agressividade, sendo então uma forma de regulação social[1230]:

> Todo animal (...) busca instintivamente [*instinktiv*] um *optimum* de condições favoráveis no qual liberte inteiramente seu poder [ou força; *Kraft*] e alcance o máximo de sentimento de poder; todo animal abomina, também instintivamente e com um olfato acurado “maior que toda razão”, todo tipo de distúrbio e obstáculo que o impeça ou possa impedi-lo em seu caminho para este *optimum*...[1231]

Para Nietzsche ainda, “nossos juízos morais e valorações são apenas imagens e fantasias baseadas em processos fisiológicos por nós desconhecidos”[1232], e assim “é sempre necessário trazermos à tona os fenômenos fisiológicos por detrás dos prejuízos e predisposições morais”[1233].

[1228] Freitas, Rebeca dos Santos. De quem é a culpa?: compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. –2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017, p. 52.
[1229] SALANSKIS, Emanuel. Corpo (*Leib*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 160.
[1230] MELO NETO, João Evangelista Tude de. Castigo (*Strafe*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 135-136.
[1231] GM/GM III, §7, KSA 5.349.
[1232] M/A 119, KSA 3.114.
[1233] M/A 524, KSA 3.301.

É dessa forma que a exemplo de Brian Leiter, entendemos que Nietzsche deveria ser reconhecido como uma figura verdadeiramente presciente na história da psicologia empírica[1234], notadamente, porque, (1) afirma que os fatos relativos ao tipo hereditário são determinantes fundamentais da personalidade e dos comportamentos moralmente significantes, uma alegação bem fundamentada em vastas descobertas empíricas sobre genética comportamental[1235]; (2) também porque alega que a consciência é algo "superficial" e que "a grande maioria dos pensamentos conscientes devem ser ainda atribuídos à atividade instintiva [inconsciente]"[1236], teses amplamente corroboradas por recentes trabalhos de psicólogos sobre o papel do inconsciente e de filósofos que produziram meta-análises sintéticas de trabalhos sobre a consciência na psicologia e na neurociência[1237]; (3) ainda porque afirma que os julgamentos morais são racionalizações *post-hoc* de sentimentos que têm origem anterior, e que, portanto, não são resultado da reflexão racional ou da discursividade, uma conclusão em sintonia com descobertas do ascendente "intuicionismo social" em psicologia moral empírica de Jonathan Haidt[1238] e outros, como Shaun Nichols[1239] e Jesse Prinz[1240] e principalmente, no que norteia esta tese, (4) porque argumenta que o livre arbítrio[1241] é uma "ilusão", que nossa experiência consciente de vontade é ela mesma um produto causal de forças inconscientes, uma posição recentemente defendida pelo psicólogo Daniel Wegner[1242], que, por sua vez, sintetiza um amplo conjunto de resultados empíricos, incluindo os famosos dados neurofísicos acerca da "vontade" coletados por Benjamin Libet[1243], dando azo ao próximo passo desta tese: tratar da revolução neurocientífica, a emergência do neurodireito e da neuroética, e os paralelos empíricos possíveis à filosofia nietzschiana para uma tese transdisciplinar de uma mudança de paradigma jurídico-penal.

[1234] LEITER, Brian. O naturalismo de Nietzsche reconsiderado. Cadernos Nietzsche, n. 29, p. 77-126, 2011. p. 120.
[1235] KNOBE, J.; LEITER, B. The Case for Nietzschean Moral Psychology. In LEITER, B.; SINHABABU, N., 2007.
[1236] JGB/BM 3, KSA 5.17.
[1237] Por exemplo, ROSENTHAL, D. Consciousness and Its Function. In: *Neuropsychologia,* 46, p. 829-840, 2008.
[1238] HAIDT, J. The Emotional Dog and Its Rational Tail: A Social Intuitionist Approach to Moral Judgment. In: *Psychological Review,* 108, p. 814-834, 2001.
[1239] NICHOLS, S. *Sentimental Rules*: On the Natural Foundations of Moral Judgment. New York: Oxford University Press, 2004.
[1240] PRINZ, J.. *Furnishing the mind: Concepts and their perceptual basis*. The MIT Press, 2002.
[1241] LEITER, B. Nietzsche's Theory of the Will. In: *Philosopher's Imprint,* 7, p. 1-15, 2007.
[1242] WEGNER, D. *The Illusion of Conscious Will*. Cambridge, Mass.: MIT Press, 2002.
[1243] LEITER, Brian. O naturalismo de Nietzsche reconsiderado. Cadernos Nietzsche, n. 29, p. 77-126, 2011. p. 119-120.

4.3 Revolução neurocientífica do ponto de vista empírico: sobre a (im)possibilidade do conceito de livre-arbítrio

O avanço da neurociência e as ciências dele resultantes terminou por induzir severos questionamentos de parte da comunidade jurídica acerca da existência ou não de livre-arbítrio na tomada de decisões por parte do homem criminoso à medida que demonstra que o ser humano não agiria livremente. Dessa forma, influenciados pela neurociência, correntes de estudiosos do assunto passam a defender que o livre-arbítrio jamais existiu e que as pesquisas neurobiológicas tinham competência suficiente para comprovar a afirmação, inclusive por meio de debates técnicos e acadêmicos em solo brasileiro[1244]. Essa afirmação traz sérias consequências para o direito penal, incluindo seu desmantelamento, como defende Ernst Tugendhat, especialmente demonstrando os efeitos da derrocada da noção de livre-arbítrio no que tange ao papel da imputabilidade[1245]. Essa noção é cunhada sob o prisma de um determinismo criminológico.

Aludido determinismo criminogênico é tema da chamada "revolução neurocientífica"[1246] que obteve sucesso em demonstrar, em tese, a inexistência de liberdade da vontade nas ações humanas, tendo em vista descobertas neuronais surgidas após o mapeamento de células do cérebro, levando à desconstrução da teoria da culpabilidade a partir de dados empíricos. Esse debate científico foi a gênese do neurodeterminismo, segundo o qual o livre-arbítrio é rechaçado a partir da neurociência. Encabeçado pelo professor catedrático de fisiologia da Universidade de Bremen, o alemão Gerhard Roth, em 2004, que publicou junto a outros onze neurocientistas um manifesto na revista *Gehrin & Geist*[1247] questionando as discussões filosóficas tradicionais em torno do livre-arbítrio até então. Para ele, a representação tradicional segundo a qual a vontade se transforma em fatos concretos através de uma ação voluntária dirigida por um eu consciente não é mais que uma

---

[1244] D'AVILA, Fabio Roberto. Direito penal, literatura e representações. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, a. IX, n. 34, p. 54, jul./set. 2009.

[1245] TUGENDHAT, Ernst. Der Begriff der *Willensfreiheit [O conceito de* livre-arbítrio*]. In: CRAMER, Konrad et al. (Hrsg.). Theorie der Subjektivität* [*Teoria da subjetividade*]. Frankfurt: Suhrkamp, 1987. p. 373-393, especialmente a análise referente à imputabilidade (*Zurechnungsfäghikeit*).

[1246] MANZANO, Mercedes Pérez. *Fundamento y fines del Derecho Penal. Una revisión a la luz de las aportaciones de la neurociência.* Disponível em: www.indret.com/pdf/818.pdf.

[1247] CRESPO, Eduardo Demetrio. Presentación. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). *Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad.* Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013, p.XVI-XVII.

ilusão, devido a que, como consequência da concatenação da amígdala, do hipocampo e dos nós ventral e dorsal, a memória emocional da experiência (que trabalha de modo inconsciente) tem a primeira e a última palavra no que concerne a aparição de desejos e intenções, de modo que as decisões adotadas ocorrem no sistema límbico um ou dois segundos antes de que possamos percebê-las de modo consciente[1248]. Tal sistema atuaria como um aparato de poder organizado, frente ao qual o ser humano se percebe, devido a um autoengano, só de um modo aparente como livre[1249].

Wolfgang Prinz[1250], diretor do Instituto Max-Planck de Ciências Neurológicas e Cognitivas de Munique, por sua vez, entende a liberdade de vontade como urna instituição social que não corresponde com a realidade cientificamente demonstrável desde o ponto de vista psíquico. Para ele, falar de liberdade de vontade desde o ponto de vista da psicologia é, como, desde o ponto de vista da zoologia, falar do unicórnio, ou seja, algo que não existe na ontologia da disciplina. Tanto o unicórnio em si mesmo como a ideia do unicórnio é meramente um constructo teórico, uma produção cultural, e, o mesmo acontece com a liberdade de vontade[1251]. Assim, a resposta à questão de como é possível que as pessoas se sintam e creiam que são livres, quando não o são em absoluto, precisa ir mais além da investigação de funções cognitivas e volitivas para tomar em consideração a percepção dessas funções, como sucede na psicologia social, na psicologia evolutiva, ou na psico-história (estudo das motivações psicológicas de eventos históricos)[1252].

Wolf Singer[1253], de sua órbita, incide do mesmo modo na ideia de que as percepções que nós experimentamos como objetivas não são mais que o resultado

---

[1248] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 23.

[1249] ROTH, Gerhard. *Fühlen, Denken, Handeln.* Wie das Gehirn unser Verhalten <steuert. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2003. p. 553.

[1250] PRINZ, Wolfgang. Kritik des freien Willens: Bemerkungen über eine soziale Institution. *Psychologische Rundschau,* n. 55/4, 2004.

[1251] PRINZ, Wolfgang. Kritik des freien Willens: Bemerkungen über eine soziale Institution. *Psychologische Rundschau,* n. 55/4, 2004., p. 154.

[1252] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 24.

[1253] SINGER, Wolf Joachim. Veranschaltungen legen uns fest: Wir sollten aufhüren von Freiheit zu sprechen. In: Geyer (Ed.). *Hirnforschung und Willensfreiheit.* Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2004.

de processos construtivos[1254]. Teríamos que aceitar essa premissa da mesma maneira que não temos problemas em reconhecer que o comportamento animal está completamente determinado e que cada ação vem dada necessariamente por urna combinação entre a constelação que origina o estímulo atual e os estados cerebrais imediatamente anteriores, e que por sua vez, tais estados cerebrais estão determinados pela organização genética previamente dada do respectivo sistema nervoso, assim como pela multidão de fatores epigenéticos e processos educacionais que modificam a arquitetura das cadeias nervosas[1255], e, finalmente, pela história prévia imediata, que "ressoa" na dinâmica da interação neuronal[1256].

Em comum Wolf Singer, Wolfgang Prinz, e Gerhard Roth sustentam inexistir fundamento para a ideia de uma culpabilidade subjetiva[1257].

Na Espanha, Francisco Rubia[1258], catedrático emérito da Universidade Complutense de Madri é outro renomado fisiologista fiel representante do neurodeterminismo[1259] e crítico ferrenho ao livre-arbítrio. Para ele, a revolução neurocientífica, com seu descobrimento da inexistência do eu e da liberdade da vontade, confirmam a liberdade da vontade como uma ficção, o que já tivera sido

---

[1254] SINGER, Wolf Joachim. Veranschaltungen legen uns fest: Wir sollten aufhüren von Freiheit zu sprechen. In: Geyer (Ed.). *Hirnforschung und Willensfreiheit.* Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2004. p. 31.

[1255] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 24.

[1256] SINGER, Wolf Joachim. Veranschaltungen legen uns fest: Wir sollten aufhüren von Freiheit zu sprechen. In: Geyer (Ed.). *Hirnforschung und Willensfreiheit.* Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2004. p. 35.

[1257] HIRSCH, Hans-Joachim. Acerca de la actual discusión alemana sobre libertad de voluntad y Derecho Penal. Traducción: Eduardo Demetrio Crespo. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). *Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad.* Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013, p. 43.

[1258] RUBIA, Francisco J. *El cerebro nos engaña.* Madrid: Temas de Hoy, 2007.

[1259] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 24.

aventado na filosofia por Spinoza[1260], por Einstein[1261] na ciência e por Prinz[1262] na psicologia. Em sua opinião, basicamente, o cérebro nos engana[1263], a existência de liberdade de vontade poderia ser só uma impressão subjetiva e o livre-arbítrio uma ilusão só explicável a partir do dualismo cartesiano que a neurociência não está disposta a admitir[1264]. Segundo isso, não existiria nenhum ente imaterial ("a alma ou a mente") do qual se possa dizer que está livre das leis deterministas que regem o universo, como tampouco nunca se pode explicar como interagiria tal ente coma matéria ("o corpo ou o cérebro", respectivamente). Assim, para ele, "desde o ponto de vista científico-natural, a causa de um fenômeno físico é sempre outro fenômeno físico"[1265]. Acerca das consequências da revolução neurocientífica para o âmbito do livre-arbítrio, Francisco Rubia assevera que a sua não existência supõe urna carga de profundidade na linha de flutuação do "orgulho humano", uma vez que "atenta nada menos que contra as próprias bases de nossa civilização, baseada na responsabilidade, na imputabilidade, no pecado e na culpa"[1266].

Se é central à concepção de livre arbítrio e responsabilidade moral, a noção de ação voluntária conscientemente escolhida, a revolução neurocientífica enquanto movimento colocou em xeque suas premissas. Sobre essas distinções e a vinculação às ingerências insurgidas pelo debate da racionalidade como pressuposto da liberdade, na neurociência também o assunto tomou importantes proporções, a exemplo de algumas publicações relevantes como a obra *Willensfreiheit und*

[1260] "Spinoza já havia dito que os homens se consideravam livres porque não conheciam as causas que determinavam suas ações". (RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013. p. 187).

[1261] "Em ciência, Albert Einstein também considerava que o homem podia fazer o que quisesse, mas não podia querer o que quisesse". (RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013, p. 187).

[1262] "O psicólogo alemão Wolfgang Prinz cunhou a frase: 'Não fazemos o que queremos, mas sim queremos o que fazemos'". (RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013., p.187).

[1263] RUBIA, Francisco J .. *El cerebro nos engaña.* Madrid: Temas de Hoy, 2007.

[1264] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 24.

[1265] RUBIA, Francisco. *El fantasma de la libertad.* Barcelona: Crítica, 2009 (a). p. 13.

[1266] RUBIA, Francisco. *El fantasma de la libertad.* Barcelona: Crítica, 2009 (a). p. 15.

rechtliche Ordnung (*Livre-arbítrio e ordenamento jurídico*), publicado na Alemanha em 2008, como um documento interdisciplinar em defesa do debate, sob o prisma de que os desenvolvimentos, às vezes, dramáticos nas neurociências e nas ciências cognitivas levaram a uma discussão extremamente controversa sobre a questão do livre-arbítrio e da responsabilidade nos últimos anos. Levando em consideração, em particular, as implicações para o sistema jurídico. Assim, a relevante publicação fornece uma avaliação abrangente desses desenvolvimentos e suas consequências para todas as áreas do sistema jurídico. A base desta avaliação é, por um lado, uma definição mais precisa dos fundamentos filosóficos e jurídico-filosóficos do problema da liberdade e, por outro lado, um inventário crítico dos achados neurocientíficos e cognitivo-científicos disponíveis[1267].

Destacamos nesse compilado, o texto de Hans-Peter Haferkamp[1268], *Die Bedeutung der Willensfreiheit für die Historische Rechtsschule* (*O significado do livre arbítrio para a Escola Histórica de Direito*) que promove uma crítica ao tratamento dado ao tema do "livre-arbítrio" nas faculdades de Direito, primeiro porque para a escola histórica do direito fundada em 1814, não são enfrentadas perspectivas deterministas no sentido biológico-psicológico e o debate entre a jurisprudência e as ciências naturais, mas, principalmente, pela forte sobreposição teológica da questão da liberdade e, o surgimento do Direito por meio dessa ideia de livre-arbítrio. O texto se refere ainda à questão da historiografia do Direito privado, uma vez que as metodologias ainda presentes lutam pela legitimação histórica da doutrina jurídica atual sobreposta por interpretações que impedem uma reconstrução do pensamento jurídico. Assim, para o autor, deve-se então primeiro entender a história do pensamento jurídico e, posteriormente, livrar-se de seus preconceitos. Esse sempre foi o mote desta tese, e se até aqui apresentamos métodos e ferramentas que entendemos necessários para a desconstrução dos preconceitos jurídicos existentes no que tange à noção de livre-arbítrio, os estudos empíricos, frutos da revolução neurocientífica, nos auxiliam em muito nesse debate.

Como escolha e recorte, apresentamos alguns experimentos importantes para o diâmetro das discussões no entorno da liberdade da vontade. A começar pelo

---

[1267] LAMPE, Ernst-Joachim et al. (Ed.). Willensfreiheit und rechtliche Ordnung. Frankfurt a. M.: Suhrkamp, 2008.

[1268] HAFERKAMP, Hans-Peter. Die Bedeutung der Willensfreiheit für die Historische Rechtsschule. Lampe, Ernst-Joachim; Pauen, Michael; Roth, Gerhard (Hg.): Willensfreiheit und rechtliche Ordnung. Frankfurt am Main: Suhrkamp, p. 196-225, 2008.

clássico experimento de Benjamin Libet et al.[1269], que iniciou uma série de experiências a partir de 1978[1270], a fim de comprovar que nossas ações são iniciadas de modo inconsciente. Em seu experimento mais famoso, Libet monitorou a atividade neural de um grupo de participantes com o interesse em entender a correlação entre movimentos corporais voluntários e o comportamento das ondas elétricas cerebrais responsáveis por processar informações, deliberar, e coordenar a execução do movimento inicialmente tido como voluntário.

Metodologicamente, o experimento consistia em solicitar aos participantes que realizassem um movimento motor simples da mão direita assim que sentissem vontade. Para isso, cada um deles foi conduzido a uma sala contendo uma cadeira posicionada em frente a uma parede, na qual se encontrava um relógio analógico. Uma vez sentados, os pesquisadores posicionavam os eletrodos no couro cabeludo de cada voluntário, especialmente nas regiões correspondentes à área ventromedial do córtex pré-frontal[1271], área relacionada aos processos de tomada de decisões e controle de impulsos.

Após o início do monitoramento, foi solicitado aos participantes que se concentrassem nos movimentos dos ponteiros do relógio e, assim que sentissem à vontade, movimentassem sua mão direita. Posteriormente, eles deveriam relatar aos pesquisadores em qual posição o ponteiro do relógio se encontrava no momento em que surgiu a vontade consciente de realizar o movimento. Cada um dos participantes deveria realizar essa atividade numa média de quarenta tentativas[1272]. O ponto do estudo era averiguar o instante exato de percepção da vontade de agir voluntariamente.

Os registros realizados pelos exames de eletroencefalograma apontaram, de forma consistente, que, comparando os instantes de percepção consciente relatados pelos participantes com os registros de atividade neural, constatou-se que a vontade consciente de agir surgia aproximadamente entre 350 a 400 milissegundos após o

---

[1269] LIBET, Benjamin et. al. Time of conscious intention to act in relation to onset of cerebral activity (Readiness-Potential). The unconscious initiation of a freely voluntary act. *Brain*, Oxford, n. 106, p. 623-642, 1983.

[1270] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências. 2018. p. 112.

[1271] SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. XI-XVI.

[1272] LIBET, Benjamin. *Do We Have Free Will?* In*:* SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 1-2.

início dos movimentos, chamados por Libet de potenciais relacionados a um evento, ou potencial de prontidão (*readiness potential - RP)*[1273], ou seja, a percepção consciente do impulso. Nos resultados, apurou-se, que, para levantar a mão, decorriam-se ainda de 200 a 150 milissegundos entre a percepção consciente e o início da atividade motora[1274].

A diferença temporal entre o início da atividade cerebral inconsciente e a consciência implicam que, muito antes da percepção consciente de se realizar deliberações ou escolhas voluntárias, o sistema inconsciente já havia desenvolvido todas as atividades necessárias para a produção do pensamento. Em outros termos, escolhas que nos parecem fruto de uma decisão unicamente voluntária são também produzidas pelo sistema inconsciente. A consciência seria apenas avisada sobre o conteúdo de uma decisão já tomada e disso decorreria o fato de que, se a consciência apenas recebe informações prévias do inconsciente, não há como encaixar a ideia de livre-arbítrio, tendo sido essa uma das principais preocupações de Libet quanto a seus resultados[1275], dada a complexidade do debate que daí surgiria.

Como uma forma de solucionar a celeuma, resguardando de algum modo a liberdade da vontade, Libet desenvolve o conceito de livre-veto, segundo o qual o consciente receberia passivamente informações do cérebro inconsciente, na forma de impulsos ou desejos, e sua liberdade de agir estaria limitada à possibilidade de vetar tais impulsos, no período estabelecido entre o surgimento do impulso na consciência e o início do ato motor:

> A iniciação dos atos livres e voluntários parece ser iniciada no cérebro inconsciente, muito antes do indivíduo ter ciência de que ele próprio deseja agir! Sendo assim, então, existe algum papel para a vontade consciente na execução de um ato voluntário? (...) Para responder a essa pergunta, deve ser constatado que a vontade consciente (W) aparece, de fato, cerca de 150 ms antes da ativação do músculo, apesar do fato de que essa mesma atividade foi iniciada a partir do RP. Um intervalo de 150 ms proporcionaria tempo suficiente para que a função consciente possa afetar o resultado final do processo de volição. (Na verdade, apenas 100 ms estão disponíveis para essa função. Os 50 ms restantes antes da ativação muscular é o tempo necessário ao córtex motor primário para ativar as células motoras presentes na medula. Durante este tempo, o ato é enviado à execução sem qualquer possibilidade de ser interrompido pelo resto do córtex cerebral). O que está

[1273] LIBET, Benjamin. *Do We Have Free Will?* In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 2-4.
[1274] LIBET, Benjamin. *Do We Have Free Will?* In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 4.
[1275] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências. 2018. p. 115.

> potencialmente disponível à função consciente é a possibilidade de interromper ou vetar o progresso final do processo volicional, de modo que não se produzam, na realidade, ações musculares. *A vontade consciente pode, a partir de então, afetar o resultado do processo volicional*, ainda que seu início tenha se dado por processos cerebrais inconscientes. A vontade consciente pode bloquear ou vetar o processo, de modo que a ação não ocorra. (tradução nossa)[1276].

O conceito de livre-veto, no entanto, falhou em salvar uma concepção clássica de livre-arbítrio, se, pelo termo, há a designação de uma vontade consciente não iniciada por correlatos neurais, notadamente porque assim como qualquer outro processo mental, os vetos também se explicam em termos de ativação de sinais elétricos[1277]. Dessa forma, o impacto das descobertas de Libet foi tamanho que a validade do experimento e das conclusões extraídas pelo seu autor são amplamente discutidas no meio científico, desde sua publicação, até os dias atuais, e não sem motivo, tal estudo foi largamente replicado pela comunidade científica[1278]. Além dos experimentos pioneiros de Benjamin Libet na Califórnia, depois foram realizados outros similares no Reino Unido por Patrick Haggard e Martin Eimer, assim como mais recentemente por John-Dylan Haynes em Berlim, que corroboraram os resultados obtidos por ele[1279].

É indiscutível, dessa forma, que com relação ao experimento de Libet, abre-se o panorama da necessidade de se repensar a consciência, a capacidade de tomar decisões e os critérios de responsabilização individual. Conforme afirma Walter Sinnott-Armstrong, ainda que o estudo de Libet seja limitado em escopo, suas conclusões esclarecem a relação entre agência e pensamento consciente/inconsciente[1280], e, nas neurociências, autores como Daniel Dennett, Patricia Churchland, Michael Gazzaniga, Hakwan Lau, Henrik Walter, e Daniel

---

[1276] LIBET, Benjamin. *Do We Have Free Will?* In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 4-5.

[1277] SINNOTT-ARMSTRONG, Walter. *Lessons from Libet*. In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 235.

[1278] SINNOTT-ARMSTRONG, Walter. *Lessons from Libet*. In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 35-36.

[1279] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 25.

[1280] SINNOTT-ARMSTRONG, Walter. *Lessons from Libet*. In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. *Conscious will and responsibility:* a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011. p. 244-245.

Wegner corroboram com aquilo que acreditam ser o ponto central do experimento de Libet: a impossibilidade de que o cérebro produza um comportamento independentemente da atuação de seus sistemas inconscientes[1281]. No âmbito da responsabilidade penal, a partir das investigações de Libet, poderíamos dizer que seria possível chegar à dissolução da distinção entre atos voluntários e involuntários, ou, quando menos, a modificar nossa compreensão atual de conceitos tão importantes em nosso esquema de imputação de responsabilidade penal como o dolo, e, por sua vez, o conhecimento ou a intencionalidade[1282].

Um outro recorte interessante é o estudo desenvolvido pelo experimento de Yehuda e Bierer[1283] de 2008 publicado sob o título *Transgenerational transmission of cortisol and PTSD risk* (*Transmissão transgeracional de cortisol e risco de Transtorno por Estress Pós-Traumático*) que pode contribuir para a concepção da ideia de uma formação de uma tradição genética, ou seja, uma ótica fisiológica, para a constituição de crenças morais para além de uma tradição cultural. Segundo o estudo, o transtorno de estresse pós-traumático parental (TEPT) parece ser um fator de risco relevante para o desenvolvimento de TEPT na prole, como evidenciado por uma maior prevalência de TEPT, mas sem exposição à traumas, em filhos adultos de sobreviventes do Holocausto com TEPT, em comparação com pais sem TEPT. O estudo construiu análises neuroendócrinas em filhos de pais com TEPT e chegou ao consenso de que filhos de sobreviventes de trauma com TEPT mostram excreção média de cortisol urinário de 24 horas e níveis de cortisol salivar significativamente mais baixos, bem como a supressão aumentada de cortisol plasmático em resposta à administração de baixa dose de dexametasona do que descendentes de sobreviventes sem TEPT. Em todos os casos, as medidas neuroendócrinas foram negativamente correlacionadas com a gravidade dos sintomas de TEPT dos pais, mesmo após o controle do TEPT e até mesmo de outros sintomas na prole. E embora a maior parte do trabalho tenha se concentrado em filhos adultos de sobreviventes do Holocausto, observações recentes em bebês nascidos de mães que estavam grávidas

---

[1281] KLEMM, William R. *Free Will debate:* simple experiments are not so simple. *Advances in Cognitive Psychology*. Publicado online em 30 ago. 2010. Disponível em: < https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2942748/>. Acesso em 01 mai. 2022.

[1282] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42. p. 25.

[1283] Yehuda R, Bierer LM. Transgenerational transmission of cortisol and PTSD risk. Prog Brain Res. 2008; 167: 121-35. doi: 10.1016/S0079-6123(07)67009-5. PMID: 18037011.

em 11 de setembro, quando da ocorrência do episódio do *World Trade Center*, demonstram que o baixo cortisol em relação ao TEPT parental parece estar presente no início do desenvolvimento e pode ser influenciado por fatores *in utero*, como a programação de glicocorticóides. Como os baixos níveis de cortisol estão particularmente associados à presença de TEPT materno, os achados sugerem o envolvimento de mecanismos epigenéticos. Ou seja, biologicamente, algumas questões neuroendócrinas podem ser consideradas como influentes no modo de agir do consciente, ou em outras palavras, inconscientemente os hormônios excretados pelo corpo influenciam a tomada de decisões, haja vista seu desempenho fisiológico.

Se o inconsciente atua, fisiologicamente, um outro estudo ainda nos parece razoável de ser mencionado, especialmente em decorrência de sua recentíssima publicação nas mais respeitadas revistas científicas médicas. Trata-se da pesquisa desenvolvida e publicada sob o título *Childhood neglect leaves generational imprint*[1284] *(Negligência na infância deixa marca geracional*), publicado em janeiro de 2021, por L. Cassandra et al, que demonstrou que as experiências da infância podem interferir de forma intensa no desenvolvimento do cérebro e na saúde neurobiológica, cujos efeitos podem ser transmitidos às gerações subsequentes, fortalecendo nossa defesa acerca de uma tradição biológica. Segundo o estudo, já está bem estabelecido que a exposição à adversidades, especialmente durante períodos sensíveis do desenvolvimento, como a infância, tem consequências comportamentais (por exemplo, aumentando o risco de doenças psiquiátricas) e neurobiológicas. O estudo aborda diretamente se os efeitos da exposição precoce à adversidade também podem ser transmitidos através das gerações, investigando as associações entre a exposição materna à adversidade durante sua própria infância e a conectividade neural em seu neonato. O experimento usou como método amostras de um grupo de mulheres recém-mães desproporcionalmente afetadas por adversidades no início da vida, aplicando questionários que avaliaram seu sofrimento atual (ou seja, uma medida composta de ansiedade, depressão e estresse percebido) durante o primeiro e terceiro trimestres de gravidez e relataram retrospectivamente suas próprias experiências de abuso e negligência na infância. Em um mês pós-parto, os filhos

[1284] Cassandra L. Hendrix, Daniel D. Dilks, Brooke G. McKenna, Anne L. Dunlop, Elizabeth J. Corwin, Patricia A. Brennan, Maternal Childhood Adversity Associates With Frontoamygdala Connectivity in Neonates, Biological Psychiatry: Cognitive Neuroscience and Neuroimaging, Volume 6, Issue 4, 2021, Pages 470-478, ISSN 2451-9022, https://doi.org/10.1016/j.bpsc.2020.11.003. (https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2451902220303451).

neonatais dessas mulheres foram submetidos a uma ressonância magnética funcional em repouso durante o sono natural. Como resultado, verificou-se que a maior exposição materna à negligência emocional durante a própria infância correlacionou-se com a conectividade funcional mais forte de dois circuitos frontoamígdalais diferentes nesses neonatos, já no primeiro mês após o nascimento. Esse efeito foi específico para experiências precoces de negligência emocional e não foi explicado pela exposição materna a outras formas de maus-tratos na infância ou pelo sofrimento materno durante a gravidez. Assim, o estudo concluiu que os resultados fornecem novas evidências de que a ausência de suporte emocional no início da vida de uma mãe, anos antes da concepção, está associada a alterações neurais - ou seja, na conectividade funcional entre a amígdala e as regiões pré-frontal medial - em seus filhos logo após o nascimento. Em outras palavras, a negligência sofrida na primeira infância tem impactos fisiológicos que podem ser transmitidos para a prole.

E, por fim, e não menos importante, os recentíssimos experimentos de Max Rollwage et. Al[1285] publicado em 2020, sob o título *Confidence drives a neural confirmation bias* (*A confiança leva a um viés de confirmação neural*) que confirma a cristalização de nossas crenças morais em nosso sistema neuronal, e indica a dificuldade em alterá-las. O estudo realizado através de magnetoencefalografia humana (MEG) mostra que uma fonte proeminente de crenças polarizadas e arraigadas é o viés de confirmação, e mesmo evidências contra a posição do agente, cuja crença encontra-se arraigada, é seletivamente desconsiderada. Esse efeito é mais evidente quando as partes opostas estão altamente confiantes em suas decisões. O estudo combinou MEG com modelagem comportamental e neural para identificar mudanças no processamento pós-decisão que contribuem para o fenômeno do viés de confirmação. Dessa forma, o estudo mostrou que manter alta confiança em uma decisão leva a uma notável modulação do processamento neural pós-decisão, de modo que a integração da evidência confirmatória é amplificada enquanto o processamento da evidência não confirmatória é abolido. Assim, os pesquisadores concluíram que a confiança molda um portão neural seletivo para informações consistentes com a escolha, reduzindo a probabilidade de mudanças de opinião com base em novas informações. Ou seja, crenças arraigadas, mesmo diante da

[1285] Rollwage, M., Loosen, A., Hauser, T.U. *et al.* Confidence drives a neural confirmation bias. *Nat Commun* 11, 2634 (2020). https://doi.org/10.1038/s41467-020-16278-6.

plasticidade cerebral, tendem a ser mais difíceis de serem modificadas, o que sugere, para nós, uma interferência na tomada de decisões.

O que todos esses dados empíricos têm em comum é sua capacidade de partir do pressuposto de que, com relação a aspectos da moralidade e da ação humana, a empiria e as teorias desta advindas podem ser capazes de nos mostrar nossas próprias limitações, enquanto tomadores de decisões e enquanto seres morais. Em face do Direito, é comum depararmo-nos com a ideia de que as polêmicas originadas pela neurociência em nada interfeririam no conceito de culpabilidade. Como defende Mercedes Pérez Manzano, catedrática de Direito penal da Universidade Autônoma de Madri, em artigo intitulado *O tempo da consciência e da liberdade de decisão: bases para uma reflexão sobre neurociência e responsabilidade penal*[1286], o Direito penal seria imune a quaisquer críticas deterministas, pois o conhecimento científico lhe é indiferente. Enquanto os dados da neurociência sobre o comportamento humano pertencem à esfera do "ser"; o Direito é um campo normativo, isto é, do "dever ser". Assim, seria um equívoco confundir ambas as esferas, defendendo que conceitos normativos sejam derivados de conceitos empíricos[1287].

Essa noção é corroborada por aqueles juristas que vão considerar a adesão de uma noção naturalista como uma falácia. Luigi Ferrajoli ao tratar da chamada "lei de Hume", a resume enquanto "(...) a tese segundo a qual não podem derivar logicamente conclusões prescritivas ou morais de premissas descritivas ou fáticas, nem inversamente"[1288]. Aplicada ao direito, a lei de Hume consistiria numa "tese metalógica", que, dentre outras funções, impede que, a partir de uma explicação meramente fática, seja derivado um argumento de justificação de um sistema jurídico[1289]. Assim para esse entendimento, conforme Ferrajoli, o Direito penal não é

[1286] PÉREZ MANZANO, Mercedes*. El tiempo de la conciencia y la libertad de decisión*: bases para una reflexión sobre neurociencia y responsabilidad penal. In: CALATAYUD, Manuel Maroto; CRESPO, Eduardo Demetrio. *Neurociencias y derecho penal*. Nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: EDISOFER S. L, 2013.

[1287] PÉREZ MANZANO, Mercedes*. El tiempo de la conciencia y la libertad de decisión*: bases para una reflexión sobre neurociencia y responsabilidad penal. *In:* CALATAYUD, Manuel Maroto; CRESPO, Eduardo Demetrio. *Neurociencias y derecho penal*. Nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: EDISOFER S. L, 2013. p. 107-108.

[1288] FERRAJOLI, Luigi. *Principia iuris*: Teoria del derecho y de la democracia. Vol. 1 Teoría del derecho. Tradução de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís e Alfonso Ruiz Miguel. Madri: Editorial Trotta, 2013. p. 224.

[1289] FERRAJOLI, Luigi. *Principia iuris*: Teoria del derecho y de la democracia. Vol. 1 Teoría del derecho. Tradução de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís e Alfonso Ruiz Miguel. Madri: Editorial Trotta, 2013. p. 204.

uma “teoria” no sentido empírico ou assertivo, mas uma doutrina normativa “(...) ou, simplesmente, normas ou modelos normativos de avaliação ou justificação”[1290].

A nós, entretanto, a par de em muito concordarmos com Ferrajoli[1291], a pretensão de se realizar um diálogo transdisciplinar não implica, necessariamente, em incorrer na falácia naturalista, mesmo, porque, as ligações realizadas entre Direito e as neurociências podem apontar para equívocos no interior de um sistema jurídico, a respeito de conceitos e técnicas extrajurídicas de importante impacto normativo – é o caso, por exemplo, de informações sobre o processo de tomada de decisões e, como estamos aqui tratando, a existência ou não (ou ao menos a indemonstrabilidade da existência) do livre-arbítrio.

Ademais, as repercussões desse debate para o Direito são inegáveis e no Brasil já há uma discussão pertinente sobre o tema, da qual pretendemos fazer parte. Não há quaisquer dúvidas de que a crítica ao livre-arbítrio teria drásticas consequências na seara penalística e, é também um fato que, como defende Sérgio Henrique Cordeiro Caldas Fernandes ao destacar o estudo da cognição e da emoção como resultado de atividade cerebral [1292], a neurociência continuará a crescer exponencialmente, esmiuçando as causas primeiras de nosso comportamento, da mesma forma que as ciências sociais cada vez mais buscarão teorizar sobre as consequências das ações dos indivíduos que compõem a sociedade, cabendo, a nosso ver, à transdisciplinaridade aplicada ao Direito, modular a discussão, trazendo-a para o campo ético.

De se destacar ainda que no Brasil, a exemplo do movimento mundial que segue discutindo as implicações mais contemporâneas do debate do livre-arbítrio, alguns autores, a exemplo de Gilberto Gomes[1293], defendem a compatibilidade entre

---

[1290] FERRAJOLI, Luigi. *Principia iuris*: Teoria del derecho y de la democracia. Vol. 1 Teoría del derecho. Tradução de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís e Alfonso Ruiz Miguel. Madri: Editorial Trotta, 2013. p. 299-300.

[1291] C.f tópico 4 5 Necessitarismo humanista: uma proposta de compatibilização com o Direito Penal brasileiro a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal

[1292] FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. Neurodireito? Considerações sobre a influência da neurociência no processo decisório. Diritto. Pubblicato dal 16/09/2010 All'indirizzo http://www.diritto.it/docs/30120-neurodireito-considera-es-sobre-a-influ-nciada-neuroci-ncia-no-processo-decis-rio.

[1293] Gomes, G. (1982) O Problema Mente-Corpo, o Problema do Reducionismo e o Conceito de Energia Psíquica, Dissertação de mestrado. PUC/RJ (Rio de Janeiro). Gomes, G. (1998) The timing of conscious experience: a critical review and reinterpretation of Libet’s research. Consciousness and Cognition, 7: 559-595. Gomes, G. (1999) Volition and the Readiness Potential. Em: Libet, B., Freeman, A. & Sutherland, K. (org.), The Volitional Brain, Imprint Academic (Thorverton, UK). Gomes, G. (2002a) Problems in the Timing of Conscious Experience. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002.

a vontade livre e a causalidade natural[1294], com uma série de publicações científicas de caráter médico sobre o tema[1295]. De fato, a questão do livre arbítrio ganhou um aspecto experimental com os estudos de Libet e os que dele se seguiram, mas também os que dele se antecederam, incluindo um potencial eletroencefalográfico descoberto por Kornhuber[1296] e Deecke[1297] que já haviam verificado, anteriormente, que os atos motores voluntários são precedidos por um "potencial de prontidão" (*Bereitschaftspotential*), com duração em torno de um segundo. Esta duração relativamente longa sugere que a iniciação cerebral de um ato voluntário possa começar antes da decisão consciente. De toda forma, os diversos estudos experimentais visam, sobretudo, esclarecer até que ponto a ação voluntária pode ser considerada como causada pela decisão consciente[1298].

Nessa perspectiva, o ser humano não é livre para agir e as ações fariam parte de uma cadeia de condicionamentos neuronais sobre os quais não existe controle e também ainda reside no campo do desconhecido. E se assim o é, não haveria que se falar em culpabilidade, eis que se o agente não teve livre-arbítrio, não "poderia agir de outro modo'". Dessa forma, a justificativa finalista para o problema da responsabilidade penal dificilmente encontraria respaldo em dados da realidade, conforme apontam as pesquisas neurocientíficas. Além disso, mesmo que qualquer

---

Consciousness and Cognition, 11: 191-197. Gomes, G. (2002b) The interpretation of Libet's results on the timing of conscious events: a commentary. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002. Consciousness and Cognition, 11: 221-230. Gomes, G. (2002c) On experimental and philosophical investigations of mental timing. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002. Consciousness and Cognition, 11: 304-307. 11 MIRANDA, José Garcia Vivas. A consciência e a complexidade da existência humana. In: SIMPÓSIO NACIONAL SOBRE CONSCIÊNCIA, 2., 2007, Salvador. Anais. Salvador: Fundação Ocidente, 2007. 1 CD-ROM. Gomes, G. (2005a) Vontade livre e causalidade natural. Tempo Brasileiro, 163: 49-58. Gomes, G. (2005b) What should we retain from a plain person's concept of free will? Journal of Consciousness Studies, 12: 40-43. Gomes, G. (2007) Free will, the self and the brain. Behavioral Sciences and the Law, 25(2): 221-234.

[1294] Gomes, G. (1999) Volition and the Readiness Potential. Em: Libet, B., Freeman, A. & Sutherland, K. (org.), The Volitional Brain, Imprint Academic (Thorverton, UK).

[1295] Gomes, G. (2002a) Problems in the Timing of Conscious Experience. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002. Consciousness and Cognition, 11: 191-197; Gomes, G. (2002b) The interpretation of Libet's results on the timing of conscious events: a commentary. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002. Consciousness and Cognition, 11: 221-230; Gomes, G. (2002c) On experimental and philosophical investigations of mental timing. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002. Consciousness and Cognition, 11: 304-307.; Gomes, G. (2005a) Vontade livre e causalidade natural. Tempo Brasileiro, 163: 49-58. Gomes, G. (2005b) What should we retain from a plain person's concept of free will? Journal of Consciousness Studies, 12: 40-43; Gomes, G. (2007) Free will, the self and the brain. Behavioral Sciences and the Law, 25(2): 221- 234.

[1296] Kornhuber, H. H. (1992) Gehirn, Wille, Freiheit, Revue de métaphysique et de morale, 97 (2): pp. 203-223.

[1297] GOMES, Gilberto. Consciência e livre arbítrio. In: SIMPÓSIO NACIONAL SOBRE CONSCIÊNCIA, 2., 2007, Salvador. Anais. Salvador: Fundação Ocidente, 2007. 1 CD-ROM.

[1298] Keller & Heckhausen, 1990; Haggard & Eimer, 1999; Trevena & Miller, 2002; Sirigu et al., 2004; Haggard, 2005; Haggard & Cole, 2007.

dado proveniente de ciências biológicas ou exatas fosse desconsiderado, ainda haveria boas razões para que o fundamento de existência do Direito penal não partisse de um conceito tão controverso quanto o da liberdade moral[1299] fulcrado num dogma de origem religiosa. Nessa esteira, não se podendo falar em reprovabilidade da conduta, não se poderia falar em responsabilização e se assim o for, a culpabilidade restaria prejudicada, pelo menos enquanto pressuposto de punibilidade.

É um fato que as discussões ainda não são pacíficas, ainda assim, nos parece razoável analisar o norte do Direito Penal sob o prisma de uma pespectiva transdisciplinar unindo a ótica comprovada empiricamente a pressupostos filosóficos responsáveis por avaliar de forma distinta da tradição filosófica o elemento do livre-arbítrio. Mesmo porquê o assunto não é novo e já fora tratado por Nietzsche antes mesmo que as pesquisas empíricas tivessem lugar. Sob seu turno, por muito tempo sua filosofia fora desprezada, porém, como salienta Christopher Janaway em sua obra *Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy*[1300]*,* com Nietzsche, é salutar a alusão acerca da elementar importância dos afetos e paixões individuais para o conteúdo cognitivo dos valores morais. Atualmente, com já expusemos, parece inegável que, como Nietzsche defendeu, tanto a consciência, como os sentimentos, os atos aparentemente voluntários e o próprio livre-arbítrio, seriam de fato processos naturais, todos baseados em mecanismos biológicos[1301].

Todos esses estudos empíricos, ademais dos já apresentados no âmbito da psicologia cognitiva, podem ser localizados como similares a argumentos filosóficos de Nietzsche, de primeiro momento, a questão da temporalidade da consciência, de segundo, a noção de hereditariedade e por fim, o conceito de causalidade que permeou toda concepção tradicional de livre-arbítrio e que a filosofia nietzschiana considera equivocado. O fato é que como apresenta Daniel Calbino[1302], apesar das recentes contribuições empíricas à questão, as críticas às teses entre razão *versus* emoção, separando em suas ontologias a extensão do pensamento, parecem ter

---

[1299] DE ALENCAR MIRANDA, Isadora Eller Freitas. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências. 2018. p. 128.

[1300] JANAWAY, Christopher*,* Beyond Selflessness: Reading Nietzsche's Genealogy*,* Oxford University Press, 2007, 284 p.

[1301] MONYER, Hannah; ROSLER, Frank; ROTH, Gerard; SCHEICH, Henning; SINGER, Wolf; ELGER, Christian E; FRIEDERICI, Angela D; KOCH, Christof; LUHMAN, Heiko. MALSBURG, Christopher von der.; MENZEL, Randolf; Das Manifest – Elf fuhrende Neurowissenschaftler uber Gegenwart und Zukunft der Hirndorschung . In: Gerhirn & Geist , v. 06, ano 2004, p. 30 a 37.

[1302] CALBINO, Daniel. Emotions theory in Nietzsche: beyond traditional Dualism. Revista de Filosofia Aurora, v. 31, n. 54, 2019.

suas raízes e fundamentos filosóficos nas obras de Friedrich Nietzsche, especialmente porque o filósofo relaciona avaliação e valor a partir da fisiologia, isto é, os juízos de valor seriam criados sob certas condições necessárias para a manutenção de determinados ciclos de vida. Nesse sentido, as avaliações morais constituiriam, no modelo adotado pelo cristianismo, como pressuposto de uma conservação, impedindo a capacidade de criação[1303], ou seja, o mesmo que dizer que o cérebro existe para promover a sobrevivência e a multiplicação dos genes que dirigem seu ordenamento, sendo, portanto, um mecanismo cuja razão seria uma de suas técnicas para propagação biológica da raça (humana). Nisto, estaria incluso das crenças morais que foram desenvolvidas, assim como a religião, como mecanismos propiciadores de sobrevivência[1304]. Ponto alto da crítica de Nietzsche à moralidade.

De fato, Nietzsche parece antecipar as hipóteses dos estudos da neurociência que tratam da interferência das emoções na constituição da cognição (razão). Seria ele o primeiro filósofo a incluir a dicotomia razão e emoção e sua influência na constituição dos juízos morais[1305]. Nesse sentido, trazer para o campo o pensamento filosófico de Nietzsche abre espaço não apenas para o diálogo com um tema de interesse e interação transdisciplinar, mas também é necessário fomentar discussões mais profundas entre os teóricos, especialmente sobre questões filosóficas que permeiam o tema do estudo das emoções[1306].

Realmente, no que tange às múltiplas possibilidades de dar vazão aos enlaces entre a filosofia nietzschiana e os estudos empíricos da neurociência, para corroborar nossos argumentos, podemos passar brevemente por alguns recortes de textos que parecem confirmar nossa tese, a iniciar quanto à afirmação de Benjamin Libet acerca do percurso temporal entre a voluntariedade e a ação[1307], vez que, entre outros fragmentos, Nietzsche apresenta no aforismo 4 de *Os quatro grandes erros* do

---

[1303] RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. Nietzsche: do eterno Retorno do mesmo à Transvaloração de todos os Valores. São Paulo: Barcarolla, Discurso, 2010. (Col. Sendas & Veredas).
[1304] WILSON, Edward O. Da Natureza Humana. Tradução de Geraldo Florsheim e Eduardo D'Ambrosio. São Paulo: T.A. Queiroz: Ed. Da Universidade de São Paulo, 1981, p. 3.
[1305] CALBINO, Daniel. Emotions theory in Nietzsche: beyond traditional Dualism. Revista de Filosofia Aurora, v. 31, n. 54, 2019.
[1306] MARIN, C.; SILVEIRA, M.M. Intersecções entre ciência e filosofia. Conjectura: Filos. Educ, v. 22, n. especial, 2017.
[1307] Já apresentamos um recorte desse estudo e uma análise comparativa entre os estudos de Libet e Nietzsche em sede de artigo apresentado no evento da ANPOF, em 2018. C.f CARDOSO, Alianna Caroline Sousa. Da genealogia da teoria do crime no direito penal brasileiro: Uma crítica ao livre-arbítrio a partir de Nietzsche e a neurociência. ANPOF-Associação Nacional de Pós-Graduação em Filosofia, p. 37.

Crepúsculo dos ídolos, que a representação da causa de um fenômeno chega à consciência somente após uma “inversão do tempo”, e a partir desta ideia, o fisiólogo aduz que o “livre-arbítrio” não está diretamente, ou ainda, causalmente, relacionado a ação propriamente dita. Essa conclusão também pode ser extraída de uma série de experimentos relativos ao tempo necessário para que um determinado conteúdo seja representado na consciência, dentre eles os experimentos de Benjamin Libet[1308]. O trabalho de Libet, como já dito, se concentrou nas relações temporais entre eventos neurais e experiência. O que ele comprovou é que, inconscientemente, decidimos agir bem antes de pensarmos que tomamos a decisão de agir, e essa descoberta tem implicações importantes para o problema do livre-arbítrio, nosso objeto central de pesquisa.

Numa breve visão geral da descoberta básica, relata-se, como já dito alhures, que Libet pediu às pessoas que movessem o pulso no momento de sua escolha. Os participantes relataram ter a intenção cerca de 200 milissegundos antes de realmente começarem a se mover. Libet também mediu o "potencial de prontidão", que é revelado pela atividade registrada da área motora suplementar do cérebro. Esse potencial de prontidão ocorreu cerca de 550 milissegundos antes do início da ação. Os eventos cerebrais que produziram o movimento ocorreram antes que o participante estivesse ciente de ter tomado uma decisão. Libet mostra que essa disparidade não se deve simplesmente ao tempo extra necessário para anotar e relatar o tempo, ele aponta que mesmo que um movimento tenha sido iniciado por forças inconscientes, há, no entanto, tempo suficiente para vetar um ato, uma vez que se está ciente de suas intenções. Libet acredita que essa observação mantém a porta aberta para as noções tradicionais de "livre-arbítrio":

> O que encontramos, em suma, foi que o cérebro exibiu um processo de iniciação, começando 550 msec antes do ato livremente voluntário; mas a consciência da vontade consciente de executar o ato apareceu apenas de 150 a 200 ms antes do ato. O processo voluntário é, portanto, iniciado inconscientemente, cerca de 400 ms, antes que o sujeito tome consciência de sua vontade ou intenção de realizar o ato.[1309]

Dentro de uma ótica fisiológica, a ideia de que os atos antecedem a uma interpretação dos acontecimentos encontra-se vinculada à ideia de representação, que em muito condiz com a perspectiva nietzschiana de processos fisiológicos que manifestam-se para além de uma moralidade latente constituída culturalmente.

[1308] Libet, B. (2004). *Mind time: the temporal factor in consciousness.* Harvard University Press.
[1309] Libet, B. (2004). *Mind time: the temporal factor in consciousness.* Harvard University Press.

Conforme William Matiolli[1310], segundo Nietzsche:

> Este atraso se deve ao fato de que o mecanismo interpretativo que está na base da consciência precisa encontrar uma causa determinada para um certo estado fisiológico, antes que este estado seja de alguma forma representado na consciência. Nietzsche denomina esse mecanismo "impulso causal". Um exemplo deste processo nos é dado pela experiência do sonho: "Partindo do sonho: a uma determinada sensação, devida a um longínquo tiro de canhão, por exemplo, é atribuída posteriormente uma causa […]. A sensação perdura, enquanto isso, numa espécie de ressonância: ela como que aguarda até que o impulso causal lhe permita passar a primeiro plano – não mais como acaso, mas como "sentido". O tiro de canhão aparece de modo causal, numa aparente inversão do tempo. O ulterior, a motivação, é vivenciado primeiramente […], e o tiro vem depois... Que aconteceu? As representações produzidas por uma certa condição foram mal-entendidas como causas dela." (CI, Os quatro... 4)

É como dizer, em outras palavras, que de modo inconsciente, a partir de uma ótica fisiológica, o organismo se apodera de determinados pressupostos e atua a partir destes de modo inconsciente, o que significaria dizer que tais elementos não poderiam constituir senão uma crença moral arraigada que exerce papel de conhecimento de base e atua de maneira que o sujeito não tenha liberdade da vontade para a determinação de suas ações.

Um fragmento póstumo de 1888:

> Toda verdadeira ação do mundo externo sucede de modo inconsciente... A parcela de mundo externo da qual nos tornamos conscientes, surge, ulteriormente, após o efeito que é exercido sobre nós a partir do exterior, é posteriormente projetada como sua "causa"[1311].

Num outro fragmento póstumo de 1885 intitulado *A ordem temporal invertida*, Nietzsche esclarece o *modus operandi* deste mecanismo na constituição do mundo externo da seguinte forma: "O 'mundo externo' age sobre nós: o efeito é telegrafado no cérebro, é ali ajustado, modelado e reconduzido à sua causa: após isso, a causa é projetada e somente então o fato vêm à consciência. Isto é, o 'mundo fenomênico' aparece a nós enquanto causa somente depois que 'ele' agiu e o efeito foi elaborado. Isto é, nós invertemos constantemente a ordem daquilo que ocorre. – Enquanto 'eu' vejo, isto já vê outra coisa (*während 'ich' sehe, sieht es bereits etwas Anderes*). Ocorre aqui o mesmo que ocorre no caso da dor."[1312] Assim, a representação do motivo surge depois que a ação já se encontra em andamento[1313].

[1310] MATTIOLI, William. A Temporalidade da consciência e o problema da eficácia causal da vontade em Nietzsche. Estudos Nietzsche, Curitiba, v. 5, n. 2, p. 305-344, jul./dez. 2014.
[1311] FP 1888, 15 [90].
[1312] FP 1885, 34 [54].
[1313] FP 1880, 6 [254].

Essa conclusão vai ao encontro dos resultados dos famosos e controversos experimentos de Benjamin Libet, como irá explicar William Mattiolli[1314]:

> Por meio da medição da distância temporal entre as atividades cerebrais que antecedem um determinado movimento corporal (no caso, um movimento da mão) e a consciência da decisão de iniciar tal movimento, o fisiólogo constatou que a intenção de mover a mão chegava à consciência após o início das atividades neuronais do córtex motor correspondentes ao movimento em questão (o que ele chamou de potencial de prontidão, *readiness potential*), ainda que a consciência da intenção ocorresse antes do movimento muscular propriamente dito. Por conseguinte, a determinação da vontade não poderia ter causado a ativação do córtex motor (LIBET, 2004, p. 124ss.). A imagem que temos da efetividade causal da vontade seria, assim, resultado de um mecanismo semelhante àquilo que Nietzsche chama de "inversão temporal" no exemplo do sonho.

Ademais, no que tange à já mencionada publicação médica da Revista *US National Library of Medicine National Institutes of Health* da Publimed da NCBI[1315], acerca da conexão entre stress pós-traumático e a relação com DNA de autoria de Yehuda R e Bierer LM., o transtorno de estresse pós-traumático parental (TETP) tem uma relação intrínseca com os recentes estudos neuroendócrinos na prole de pais com o transtorno.

O que a linguagem médica nos traz é basicamente que, após analisar dados genéticos colhidos de homens e mulheres que haviam sido prisioneiros nos campos de concentração nazistas que testemunharam, e sofreram torturas ou permaneceram escondidos durante a Segunda Guerra Mundial, concluiu que "Mudanças genéticas derivadas de traumas sofridos por sobreviventes do Holocausto podem ser transmitidas aos filhos destes, no mais claro sinal, até o momento, de que as experiências de vida de uma pessoa podem afetar as gerações subsequentes". Os pesquisadores também analisaram os genes dos filhos dos participantes e encontraram as mesmas mutações que foram constatadas no DNA dos pais. O trabalho da equipe de Yehuda vem demonstrar que os traumas são passados dos pais para os filhos através da "herança epigenética", que considera mutações genéticas adquiridas por meio de hábitos alimentares, fumo, estresse e agora inclui também os traumas emocionais que, passando de geração em geração, poderão afetar os netos e ainda outras gerações[1316].

[1314] MATTIOLI, William. A Temporalidade da consciência e o problema da eficácia causal da vontade em Nietzsche. Estudos Nietzsche, Curitiba, v. 5, n. 2, p. 305-344, jul./dez. 2014, p. 322-324.
[1315] Disponível em https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pubmed/18037011; Acessado em 04.11.2017.
[1316] Reportagem divulgada na Revista GGN, na coluna "Cidadania", em 26/08/2015, por João Paulo Caldeira; Disponível Em https://direct.jornalggn.com.br/noticia/traumas-podem-afetar-genes-de-filhos-de-vitimas; Acessado em 10.11.2017.

Significa dizer, em outras palavras, que os efeitos intergeracionais não são transmitidos apenas pelas influências sociais dos pais ou pela herança genética regular, mas também pelos traumas emocionais. Nesse artigo também foi citado o estudo sobre a transmissão do medo que, nos animais, já foi constatado. A estas heranças descritas pelo artigo, podemos ainda acrescentar a memória cultural, como observada por José Eugênio de Menezes[1317]: "Quando observamos o corpo como mídia primária não estamos apenas nos referindo às suas funções biológicas. Percebemos que o corpo, além de ser um organismo vivo, uma expressão da natureza, também tem sua memória cultural".

Ainda, o experimento sobre as marcas geracionais deixadas pela negligência na infância[1318] de 2021, realizado por L. Cassandra et al, que demonstrou que as experiências ruins da infância podem interferir no desenvolvimento do cérebro e na saúde neurobiológica, e seus efeitos podem ser transmitidos às gerações subsequentes, fortalecendo nossa defesa acerca de uma tradição biológica genética que pretendemos compreender fisiopsicologicamente.

Sobre isso cabe fazer um percurso, ainda que breve, nas discussões de Nietzsche quanto às teorias darwinistas e lamarckistas, notadamente pelas distinções que uma e outra fazem quanto ao que chamaremos aqui de tradição genética, notadamente, em razão dos estudos empíricos das neurociências que recentemente nos deram a comprovação neurobiológica de alguma vinculação hierárquica no campo da genética.

O filósofo estadunidense Daniel Clement Dennett propõe que Nietzsche, ao lado de Thomas Hobbes e Darwin, teria sido um dos primeiros sociobiólogos, porque suas teorias sobre o nascimento da moral integram cultura e biologia[1319]. Segundo ele, a contribuição mais importante da filosofia nietzschiana à biologia social teria sido a sua constante aplicação de uma das ideias fundamentais do próprio Darwin ao reino da evolução cultural, ou seja, não deduzir da situação de algo no passado a sua função ou seu significado atual. Para ele, a ideia nietzschiana da imposição de uma

---

[1317] MENEZES, José Eugênio de. Radio e cidade: vínculos sonoros. São Paulo: Annablume, 2007. p. 28.

[1318] Cassandra L. Hendrix, Daniel D. Dilks, Brooke G. McKenna, Anne L. Dunlop, Elizabeth J. Corwin, Patricia A. Brennan, Maternal Childhood Adversity Associates With Frontoamygdala Connectivity in Neonates, Biological Psychiatry: Cognitive Neuroscience and Neuroimaging, Volume 6, Issue 4, 2021, Pages 470-478, ISSN 2451-9022, https://doi.org/10.1016/j.bpsc.2020.11.003. (https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2451902220303451).

[1319] Dennet, D. C. A perigosa ideia de Darwin: a evolução e os significados da vida. Tradução T. M. Rodrigues. Rio de Janeiro: Rocco, 1998. p. 483-9.

nova perspectiva ou tábua de valores em decorrência do surgimento de uma nova hierarquia de impulsos é aproximada à visão de Darwin sobre a morfologia de um órgão e sua função[1320]. Para Dennett, apesar de seus ataques a Darwin, Nietzsche escreveu em *Genealogia da moral* uma das primeiras e mais sutis investigações darwinistas sobre a evolução da moral. O real alvo das críticas nietzschianas teria sido "a ingenuidade histórica dos darwinistas", isto é, "o otimismo panglossiano sobre a pronta adaptabilidade da razão humana à moral"[1321]. Conforme Wilson Antonio Frezzatti[1322], as críticas de Nietzsche seriam, na verdade, contra Herbert Spencer e Paul Rée e não contra Darwin. Para ele, Spencer e Rée consideravam um caminho simples e direto para o altruísmo, enquanto Nietzsche recusaria esse otimismo e anteciparia a rejeição da "falácia naturalista" (proposta por G. E. Moore), ou seja, a crítica à dedução do "dever ser" a partir do "ser".

Em *Nietzsche contra Darwin*[1323], Frezzatti mostra a dificuldade de classificar Nietzsche como darwinista, já que o termo assume vários significados, sendo comum que os comentadores de Nietzsche utilizem darwinismo simplesmente como sinônimo de evolucionismo. A exemplo de Frezzatti, entretanto, optamos por compreender as críticas nietzschianas contra Darwin a partir do que o próprio filósofo entendia por darwinismo, acreditando que o mesmo possa ocorrer com relação ao lamarckismo, embora aqui não nos debrucemos sobre um ou outro. Utilizamos ainda a concepção de Frezzatti quanto à semelhança do processo de desenvolvimento cultural nietzschiano com o conceito de adaptação funcional do neolamarckista alemão Wilhelm Roux[1324], para construir uma noção de que Nietzsche acreditaria que um estímulo externo, ao agir como fator de diferenciação de uma parte em luta com outras partes, produz uma nova estrutura, e o funcionamento dessa parte passa a estar em dependência direta daquele estímulo, enquanto ele excitar a parte, ela se desenvolve, se ele extinguir-se, a parte atrofia-se.

[1320] Caponi, G. O darwinismo e seu outro, a teoria transformacional da evolução. In: Scientiae Studia, São Paulo, 3, 2, p. 233-42, 2005.
[1321] Dennet, D. C. A perigosa ideia de Darwin: a evolução e os significados da vida. Tradução T. M. Rodrigues. Rio de Janeiro: Rocco, 1998. p. 484-5.
[1322] JÚNIOR, Frezzatti; ANTONIO, Wilson. A construção da oposição entre Lamarck e Darwin e a vinculação de Nietzsche ao eugenismo. Scientiæ studia, v. 9, n. 4, p. 791-820, 2011.
[1323] Frezzatti Júnior, W. A. Nietzsche contra Darwin. São Paulo/Ijuí: Discurso/Unijuí, 2001, p. 27-59.
[1324] Frezzatti Júnior, W. A. Nietzsche contra Darwin. São Paulo/Ijuí: Discurso/Unijuí, 2001, p. 84-6, 124-33.

Com a cautela necessária de se adotar uma postura que reconhece os riscos de associar-se Nietzsche à propostas eugenistas[1325], é importante compreender que herança e hereditariedade são duas noções muito próximas em Nietzsche, adotadas sob a noção lamarckiana de hereditariedade, remetendo a uma teoria da inscrição hereditária progressiva, assim, em Nietzsche, um hábito mantido por muito tempo se torna um instinto hereditário[1326]. Assim, como explica Emmanuel Salanskis:

> Concebida como uma memória orgânica, a hereditariedade significa que cada ser vivo é herdeiro de todo o passado orgânico. Nietzsche até sugerirá que essas linhas de vida são mais reais do que os indvíduos, de modo que não há transmissão hereditária propriamente dita: trata-se apenas de um facilidade terminológica[1327].

Por isso, em Nietzsche, um filósofo que quer cultivar a "planta homem" tem que se considerar a si mesmo, em certo sentido, como responsável por toda a história da vida e da humanidade[1328]. Ademais, também em Nietzsche é possível reconhecer que ele mesmo abre a ciência como uma luz para novos caminhos, é o que diz num aforismo de *Humano, Demasiado Humano*:

> [...] Outros, ainda, recolheram todos os traços característicos de nosso mundo do fenômeno — isto é, da representação do mundo tecida com erros intelectuais e por nós herdada — e, em vez de apontar o intelecto como culpado, responsabilizaram a essência das coisas como causa desse inquietante caráter efetivo do mundo, e pregaram a libertação do ser. — Todas essas concepções serão decisivamente afastadas pelo constante e laborioso processo da ciência, que enfim celebrará seu maior triunfo numa história da gênese do pensamento, que poderia talvez resultar na seguinte afirmação: o que agora chamamos de mundo é o resultado de muitos erros e fantasias que surgiram gradualmente na evolução total dos seres orgânicos e cresceram entremeados, e que agora herdamos como o tesouro acumulado do passado — como tesouro: pois o valor de nossa humanidade nele reside. Desse mundo da representação, somente em pequena medida a ciência rigorosa pode nos libertar — algo que também não seria desejável —, desde que é incapaz de romper de modo essencial o domínio de hábitos ancestrais de sentimento; mas pode, de maneira bastante lenta e gradual, iluminar a história da gênese desse mundo como representação — e, ao menos por instantes, nos elevar acima de todo o evento. Talvez reconheçamos então que a coisa em si é digna de uma gargalhada homérica: que ela parecia ser tanto, até mesmo tudo, e na realidade está vazia, vazia de significado[1329].

[1325] JÚNIOR, Frezzatti; ANTONIO, Wilson. A construção da oposição entre Lamarck e Darwin e a vinculação de Nietzsche ao eugenismo. Scientiæ studia, v. 9, n. 4, p. 791-820, 2011.

[1326] SALANSKIS, Emmanuel. Hereditariedade (*Vererbung*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 251-253.

[1327] SALANSKIS, Emmanuel. Hereditariedade (*Vererbung*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 252.

[1328] SALANSKIS, Emmanuel. Hereditariedade (*Vererbung*). O Dicionário Nietzsche [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp., 464 pp.], p. 252.

[1329] HH I, § 16.

Dessa forma, por fim, ainda sobre os dados empíricos e a possibilidade de se falar em Nietzsche, mencionamos os experimentos de Max Rollwage et. al[1330] que confirmam que a cristalização de nossas crenças morais em nosso sistema neuronal podem gerar dificuldade em alterar nossas concepções morais, corroborando, sob nosso ver, com a perspectiva de que as emoções e paixões foram domesticadas através dos tempos mediante inúmeras mnemotécnicas como Nietzsche irá defender.

Quanto a isso, se pensarmos antropologicamente, como acreditamos ser necessário, nas civilizações ancestrais, a maioria dos conflitos se resolvia por meio da violência, através de grandes guerras entre tribos e povos que pretendiam se apoderar dos mais vulneráveis ou ainda através dos duelos e da vingança entre os indivíduos, o que foi sendo alterado a partir da formação das sociedade e do advento do Direito com forte influência religiosa a partir do fortalecimento do cristianismo, levando a sociedade a ignorar que o comportamento humano está intimamente vinculado a suas paixões e ambições, algo enfatizado veementemente por Nietzsche, conforme Araldi (2010)[1331]:

> A tradição moral declarou guerra às paixões (*Leidenschaften*), por causa de sua estupidez e por meio de suas irrupções violentas. Esse é o solo do qual desenvolveram-se o cristianismo e todos os rebentos da moral dos escravos. Nietzsche já havia respondido em obras anteriores a questão acerca do que significa atacar as paixões pela raiz: trata-se da revolta dos escravos (na moral) contra a vida, ou seja, a história do niilismo, do movimento da *décadence*, em suma, o triunfo da vontade de nada sobre a vontade de vida.

Ou seja, para Nietzsche, há uma domesticação do homem através da moral que lhe foi ensinada. Acredita, sobretudo, que as ações humanas são necessárias e que não há liberdade da vontade[1332], defendendo o conceito de um certo valor moral do prazer como fim em si mesmo (autofruição do indivíduo)[1333]:

> É nesse sentido que ele ressalta o caráter egoísta das paixões para, no final do segundo capítulo de *Humano, Demasiado Humano*, afirmar a inocência e a irresponsabilidade do homem na correndo do mundo: “O egoísmo não é mau, porque a ideia de ‘próximo’ [...] é muito fraca em nós. Saber que o outro sofre é algo que se aprende, e que nunca pode ser aprendido inteiramente. Tanto a maldade quanto a ação compassiva seriam formas de fruição de si mesmo. Esse seria o “valor natural do egoísmo”.

[1330] Rollwage, M., Loosen, A., Hauser, T.U. *et al.* Confidence drives a neural confirmation bias. *Nat Commun* 11, 2634 (2020). https://doi.org/10.1038/s41467-020-16278-6.

[1331] ARALDI, Clademir Luís. A espiritualização da paixão: Sobre a moralização dos impulsos em Nietzsche. Nat. hum., São Paulo , v. 12, n. 2, p. 1-17, 2010 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S151724302010000200005&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 13 nov. 2016.

[1332] ARALDI, Clademir, ITAPARICA, André. A origem dos Sentimentos Morais./Paul Rée; tradução: André Itaparica, Clademir Araldi. – São Paulo: Editora Unifesp, 2018.

[1333] *Humano, Demasiado Humano*, § 107, KSA, 2.I05.

Assim, segundo a filosofia de Nietzsche, as forças vitais, cravadas sob o estatuto de paixões foram disciplinadas e domesticadas através da aplicação de castigos enquanto métodos de memorização que levariam o homem ao desenvolvimento da culpa, da má consciência e da consequente responsabilidade. Daí sua crítica às noções de luta pela sobrevivência enquanto luta pela existência, auto-conservação e concorrência vital. Um fenômeno considerado a partir de uma perspectiva biológica, em especial, as ideias acerca do embate entre os constituintes do corpo e a sua adaptação funcional.

Dessa forma, uma das técnicas pensadas por Nietzsche, para ativar a consciência moral é a técnica da memória, que o filósofo denomina mnemotécnica. Para ele, submeter a memória a procedimentos com capacidade de predição e controle, equivale a despi-la daquilo que é sua característica orgânica e vital que lhe confere a capacidade de, para além de todos os enquadramentos técnicos superficiais, a todo o momento superar-se mediante o alcance de pontos mais culminantes de potência. As considerações de Nietzsche em torno do problema da má consciência, assim como de sua expressão em forma de ódio e vingança é marca do ressentimento e estão ligadas aos obstáculos que se interpõem frente à ação. Pela ação, toda a carga instintiva é manifestada em forma de obra de arte pelo criador; ao contrário, se interiorizada, a carga se torna veneno degenerativo. Nietzsche atribui estes obstáculos à ação e à memória como um dos fatores preponderantes. Na *Segunda Dissertação* de *Genealogia da Moral*, Nietzsche apresenta a má consciência como um fatalismo sem luta, o que repercute em resignação e doença. Pela má consciência, às propensões naturais do agir é atribuído um olhar ruim, hostil à vida e difamador do mundo. Sua origem se liga a um movimento de interiorização dos instintos, o que resulta em luta contra si mesmo e degeneração fisiológica[1334].

Ademais, no que em muito nos interessa, também a mnemotécnica em Nietzsche, a par de, conjuntamente a cravar e cristalizar concepções morais, como os estudos empíricos das neurociências podem comprovar, também se relaciona intrinsecamente ao modo como a tradição pensa a noção de liberdade da vontade:

> Esses genealogistas da moral teriam sequer sonhado, por exemplo, que o grande conceito moral de "culpa" teve origem no conceito muito material de "dívida"? Ou que o castigo, sendo reparação, desenvolveu-se completamente à margem de qualquer suposição acerca da liberdade ou não-liberdade da vontade? – e isto ao ponto de se requerer primeiramente um alto grau de

[1334] FEILER, Adilson Felicio. Nietzsche e a Mnemotécnica: do sofrimento à afirmação da vida pelo artista da dor. Revista de Filosofia Aurora, v. 32, n. 56, 2020.

> humanização, para o que o animal "homem" comece a fazer aquelas distinções bem mais elementares, como "intencional", "negligente", "causal", "responsável" e seus opostos, e a levá-las em conta na atribuição do castigo[1335].

E prossegue:

> O pensamento agora tão óbvio, aparentemente tão natural e inevitável, que teve de servir de explicação para como surgiu na terra o sentimento de justiça, segundo o qual "o criminoso merece castigo porque podia ter agido de outro modo", é na verdade uma forma bastante tardia e mesmo refinada do julgamento e do raciocínio humanos ; quem a desloca para o início, engana-se grosseiramente quanto à psicologia humana mais antiga[1336].

Da reflexão apresentada depreende-se ser possível em pensar em Nietzsche como um precursor da ideia de uma crítica à moral a partir de uma órbita fisiológica. De fato, os recortes de sua obra apresentados dão uma introdução a uma possível exegese que nos levariam a afirmação de Nietzsche como um pensador ético, sendo conceitualmente possível estender a compreensão biológica do ser humano para processos culturais (incluindo tanto a produção de artefatos quanto a cognição)[1337]. De fato, nas últimas décadas tem havido um desenvolvimento significativo da teorização dentro do que se pode chamar o paradigma evolucionário e naturalista nas ciências humanas. Esta superação da atitude demonizadora para com a dimensão biológica do ser humano permitiu que se reduzisse a polarização entre os diversos posicionamentos valorativos e se abrisse a possibilidade do diálogo, algo raro no cenário político moderno, marcado por incomunicabilidade e fanatismos, seculares ou não. Em todo caso, é preciso sempre se lembrar que a intensidade do desejo pela verdade de nossa crença não garante que ela seja verdadeira[1338], como nos recorda o próprio Nietzsche na passagem canônica sobre o perspectivismo[1339], em que responde à objeção de que se todas as descrições são interpretações, então sua própria afirmação seria apenas uma interpretação, ele ensina: "Ainda que isso também não passe de uma interpretação - e sereis suficientemente filósofos para me fazer esta objeção? Ora, tanto melhor!"[1340].

[1335] GM, II, § 4.
[1336] GM, II, § 4
[1337] TORRIANI, Tristan Guillermo. Humanismo sem biologicismo nem culturalismo:: Piaget e os neo-darwinistas contemporâneos. Schème: Revista Eletrônica de Psicologia e Epistemologia Genéticas, v. 6, n. 2, p. 27-50, 2014.
[1338] TORRIANI, Tristan Guillermo. Humanismo sem biologicismo nem culturalismo:: Piaget e os neo-darwinistas contemporâneos. Schème: Revista Eletrônica de Psicologia e Epistemologia Genéticas, v. 6, n. 2, p. 27-50, 2014.
[1339] NIETZSCHE, F. Para além do bem e do mal. Tradução: Hermann Pflüger. Lisboa: Guimarães & C., 1982.
[1340] BM, § 22

Por consistência, Nietzsche é obrigado a alterar o estatuto de suas próprias afirmações, relegando-as ao nível de meras interpretações. Ao fazer isto, porém, ele se mantém consistente. Assim, o antirelativista (ou absolutista) não o refuta e precisaria ainda demonstrar que seria possível fundamentar o conhecimento metafísico. Algo similar ocorre com a querela em torno à cientificidade da psicanálise e que aqui, como Tristan Guillermo Torriani, dispomos sob o prisma de que como o que ela propõe são interpretações, pode ser vista como pseudocientífica. No entanto, desde que não se apresente como ciência utilizadora de conceitos ou distinções objetivamente operacionalizáveis, seu valor heurístico não será desperdiçado[1341].

É ainda fundamental levarmos a cabo considerações da problemática que pode gerar a ideia de um neurodeterminismo, sob severos riscos de mantermos uma discussão altamente segregadora e reducionista que eleve o racismo científico ou biológico[1342] como uma nova forma de construir um legado bioantropológico assumindo que, se o sujeito não teria liberdade da vontade para a tomada de decisões, estaria, em tese, condicionado à prática delitiva. De fato, a configuração desse debate é ampla e abstrusa, e para não recairmos em eugenia ou estigmatização de searas complexas das epistemologias do cuidado com relação à dinâmica da criação de crianças e como a sociedade poderia restaurar uma possível ordem diante da suposta implacável tradição genética, sabemos que essa pesquisa é a ponta de um imenso *iceberg* científico. E que a relevância desse debate possivelmente se alastrará por longo tempo, eis que uma afirmação da inexistência de liberdade da vontade mudaria todo o pressuposto de fundamentação da intervenção punitiva e por consequência todo o Direito Penal, no mundo e também no Brasil. Mas mais que isso, como diz Francisco Rubia, embora seja um ferrenho defensor da inexistência do livre-arbítrio a partir da neurociência, a ideia de liberdade da vontade compõe a construção de nossa cultura ocidental e está arraigada há séculos em nosso modo de pensar e viver a vida, a afirmação da inexistência do livre-arbítrio pode colocar em xeque toda a estrutura fundante da sociedade, o que, pode ser muito negativo para a sociedade[1343].

1341 TORRIANI, Tristan Guillermo. Humanismo sem biologicismo nem culturalismo: Piaget e os neo-darwinistas contemporâneos. Schème: Revista Eletrônica de Psicologia e Epistemologia Genéticas, v. 6, n. 2, p. 27-50, 2014.

1342 Weitz, Eric D. (27 de abril de 2015). A Century of Genocide: Utopias of Race and Nation (em inglês). [S.l.]: Princeton University Press. ISBN 9781400866229.

1343 RUBIA, Francisco. J. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). Neurociências y derecho penal: nuevas perspectivas en

4.4. Análise da emergência do neurodireito e neuroética: o cérebro como órgão da ética e da moral

Apresentamos até aqui, - em sede desse último capítulo que pretende dar força aos nossos argumentos da necessidade de uma revisão no pensamento jurídico especialmente a partir da tomada da noção das influências religiosas na dogmática penalística a partir de sua descristianização e decolonização -, a conjuntura introdutória possível entre as neurociências e a fisiopsicologia nietzschiana, sob a toada de demonstrar pistas investigativas para a compreensão do Direito Penal a partir de uma perspectiva fisiopsicológica. Assim, passamos pela virada experimental a fim de apresentar algumas evidências da relação entre julgamentos morais, emoções e os conceitos de intencionalidade e causalidade e, para isso, já trouxemos ao corpo da tese, o modelo sociointuicionista de Jonathan Haidt, o modelo de regras sentimentais de Shaun Nichols e o emocionismo moral de Jesse Prinz, e nos debruçamos na relação entre a mente, as emoções e o sistema nervoso através de uma breve introdução à neurociência cognitiva, passando por um breve, porém, necessário, paralelo entre Nietzsche e a tese (ontológica) de seu naturalismo, a partir de um recorte quanto à sua noção de consciência, consciência moral e corpo.

Fato é, entretanto, que para que consigamos adentrar ao projeto da tese propriamente dito - de trazer para as neurociências as discussões de uma revisão conceitual dentro do Direito Penal brasileiro, é fundamental que apresentemos, caminhando para o final de nossos argumentos teoréticos, o papel do neurodireito como instrumento revisional e da neuroética como ponto de equilíbrio desse mecanismo.

Assim, como tópico que procede ao levantamento das descobertas neurocientíficas que acabam por contribuir com a crítica à ideia de liberdade da vontade, a partir de um possível “neurodeterminismo” e as possíveis repercussões jurídico-penais, especialmente debruçando-nos sobre o fato de que não há dúvidas de que estas estejam repercutindo ostensivamente na seara do Direito, e, particularmente, no âmbito de atuação do Direito Penal, pretendemos apresentar a nova ciência autônoma do neurodireito, tendo como base principalmente as teorias lançadas por Olivier Oullier, conselheiro científico do departamento de questões

---

el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013., p.189.

sociais do *Centre d'analyse stratégique*[1344], que assevera categoricamente que a perspectiva de utilização das neurociências no bojo de processos judiciais oferece de fato um espectro de reflexão e de interpretação que vão de aspectos técnicos a considerações éticas, filosóficas, pragmáticas e operacionais[1345], apresentando em seguida, o segmento de uma neuroética que questiona a complexidade da relação entre os pressupostos fisiológicos do cérebro e a complexa gama de proposições que compõem efetivamente o traço da responsabilização e sua relação com a cultura para os aspectos morais das decisões pessoais, a exemplo do recente recorte construído por Daniel de Vasconcelos Costa com o artigo *The Limits Of The Neuroscience Of Moral Responsibility*[1346] em sede do inaugural volume do primeiro dossiê de neuroética brasileiro, sob a coordenação do consistente pesquisador do assunto Darlei Dall'agnol[1347].

O fato é que mais recentemente, as interseções entre Direito e neurociências, conhecidas como neurodireito têm se desenvolvido, a partir de duas principais premissas: primeiro, que a neurociência oferece novas e consistentes informações sobre o cérebro, a mente e a agência humana e; segundo, que tais informações são altamente relevantes para o campo da teoria do direito, de sua doutrina, e de seu sistema de produção de provas[1348].

Foi a lei de bioética de 2011, lançada na França, que colocou o país como o primeiro a admitir, por meio de um texto de lei, o uso de imagens cerebrais no contexto da perícia judicial. Nesse contexto, o Centro de Análise Estratégica francês publicou um documento[1349] sobre os desafios da *neurolaw*, neologismo que designa o campo de pesquisa interessado nas aplicações das leis na neurociência em face do Direito. Foram identificadas duas áreas principais de interesse: por um lado, o uso de imagens

---

[1344] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 170.

[1345] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 170.

[1346] COSTA, D. de V. The limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@, Florianópolis, v. 20, n.1, 5-34. Abr. 2021.

[1347] DALL'AGNOL, D.; DEBONA, V. Apresentação. ethica, Florianópolis, v. 20 , n.1, 1-4. Abr. 2021.

[1348] PARDO, 2016, p. 1-2. Sobre a temática do neurodireito, *cf.* PICOZZA, Eugenio. *Neurolaw:* An Introduction. Basel: Springer International Publishing Switzerland, 2016.

[1349] Dada a importância do relatório apresentado como marco das discussões em face do neurodireito, optamos por adotá-lo como diretriz base para abordar o tema. Dessa forma, sobre neurodireito, optamos por trazer as informações discutidas no bojo do documento oficial publicado que pode ser lido em OULLIER, O. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Centre d'analyse stratégique. 2012.

cerebrais como evidência em um julgamento, por outro lado, a compreensão dos comportamentos e mecanismos deliberativos dos atores do julgamento graças às ciências do comportamento. O documento considera sobretudo que a eventual possibilidade de uma melhor administração da justiça – através de uma maior compreensão do comportamento criminoso – não deve esconder os limites ainda importantes do uso de neuroimagem funcional nos tribunais. Assim, o documento oferece uma análise detalhada das questões éticas, práticas, científicas e legislativas através de contribuições escritas por especialistas em direito, políticas públicas, psiquiatria, filosofia, neurociência cognitiva, psicologia e imagem cerebral.

O documento relata, desde sua introdução, que a questão base é que a história nos lembra que qualquer descoberta científica nasce ao se cruzar as portas do laboratório em que as experiências foram feitas, e a ciência do cérebro - ou neurociência - não é exceção a esse fato, e como já apresentamos de forma introdutória, o termo neurociência agrupa os estudos da microbiologia do cérebro, as redes de neurônios, células gliais, neuroendocrinologia, aqueles que usam imagens do cérebro, bem como trabalhos ligando a atividade neural, endócrina e comportamental, para citar apenas alguns dos vários níveis de análise que são estudados, e tanto quanto suas aplicações, as neurociências são plurais.

Assim, entre aqueles estudos que estão florescendo, destacamos no setor privado, bem como nas políticas públicas, o uso potencial de dados de neurociência no contexto da perícia forense como o uso da ciência do cérebro fora do ambiente médico. Dessa mesma forma, cientistas cujos interesses sociais são os mais altos em termos de compreensão de certos determinantes do nosso comportamento, estão alinhados quanto às consequências potenciais do uso de tais conhecimentos para a execução da justiça.

Nos Estados Unidos, é o neologismo *neurolaw, - neurodroit* em francês - que designa tanto o trabalho explorando o uso das neurociências na perícia judiciária, quanto programas de pesquisa cujo objetivo é lançar nova luz nas diferentes etapas de um procedimento legal como o que pode levar os indivíduos a contrariar a justiça. Dessa forma, o neurodireito constitui, portanto, uma nova etapa no desenvolvimento do uso do conhecimento científico pelo judiciário, cujos objetivos são, ao mesmo tempo, repressivos (reprimir um criminoso) e preventivos (determinar a suposta periculosidade de um indivíduo). Para isso, a perícia judicial sempre acompanhou, e muitas vezes utilizou, os avanços científicos específicos de cada época, da lamentável

craniometria do criminologista Cesare Lombroso – que afirmava ser capazes de identificar criminosos com base em sua fisionomia e certas características raciais – até o advento do teste de DNA[1350]. Historicamente, no entanto, o uso repressivo tem sido mais enfatizado. De toda forma, estes desenvolvimentos levantam muitas questões éticas e legais, em particular devido à subjetividade da abordagem científica e, portanto, a impossibilidade da ciência em atender plenamente às expectativas de "infalibilidade virtual"[1351] que podem se nutrir a justiça e a sociedade em relação a ela.

A questão principal a ser levada em consideração é que o neurodireito, não se limita (e não pode se limitar) à busca de hipotéticos "centros" de decisão, violência ou comportamento desviante no cérebro. Em primeiro lugar, porque o cérebro é um sistema muito complexo para que haja uma ligação direta, linear e inequívoca entre alguns centímetros cúbicos de matéria cerebral localizada e um comportamento (desviante ou não) e, porque o problema da interdependência funcional do cérebro surge com seus ambientes (físico e social). Assim, no estado atual do conhecimento sobre o funcionamento do cérebro, não é possível identificar um criminoso ou um comportamento desviante com base apenas em dados fornecidos pelas neurociências, sem comparar esses resultados com informações sobre a história do indivíduo, sua clínica, sua experiência, sua sociologia, seu comportamento e o contexto socioeconômico em que se desenvolve. Ainda, e finalmente, porque as teorias do funcionamento cognitivo são numerosas e tendem mais hoje em direção a uma concepção de cognição incorporada e distribuída no cérebro em vez de localizada. A reflexão, então, vai muito além de técnicas metodológicas e teorias sobre o funcionamento do cérebro que seriam reservadas para especialistas em neurociência. As implicações do neurodireito são mais amplas, e três questões principais relacionadas com a sua emergência são consideradas por Olivier Oullier, no relatório base da ciência do neurodireito que podem ser destacadas para nossa constituição de base de discussão sobre a sua emergência[1352]:

[1350] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 08.

[1351] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p.10.

[1352] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 09.

> (1) A contribuição da neurociência para questões fundamentais de direito e em particular a luz possível que ela pode lançar sobre as noções de verdade e responsabilidade individual. O uso de imagens funcionais do cérebro permitiria distinguir um mentiroso, um psicopata ou um assassino de um indivíduo que não infringiu a lei?
> (2) A necessária análise dos meios implementados, dos diagnósticos de psiquiatria à confiabilidade dos métodos funcionais de imagem cerebral.
> (3) Questões práticas e éticas: é preciso treinar os atores de um julgamento (do perito ao juiz) a novos conhecimentos, limites atuais e descobertas esperadas na ciência do cérebro, ao mesmo tempo em que considera questões éticas e legais relacionadas ao uso de técnicas de imagem funcional do cérebro pelos tribunais. (tradução nossa)

Assim, a exemplo do que motivou o seminário sobre neurodireito organizado no final de 2009 pelo Centro de análise estratégica francês[1353], o ponto com o qual a emergência do neurodireito se colocou mediante os estudos realizados, fora, primeiro, o de fortalecer a capacidade de antecipar as políticas públicas, usando, em condições controladas, dados complementares que podem ser fornecidos pelas diversas ciências humanas e biológicas para potencialmente esclarecer a lei.

O segundo objetivo é adotar uma abordagem realista:

> […] para evitar o que poderia ser chamado de "preconceitos otimistas" ou "preconceitos otimistas futuristas" ligado ao entusiasmo despertado pelas novas descobertas. Tal precaução é particularmente importante no caso da neurociência que apresenta alto risco de fetichismo, como a imagem cerebral, cuja potencial em termos de comunicação pode levar a concluir demasiado rapidamente às capacidades operacionais ou de tomada de decisão extraídas desses dados, enquanto estes são assuntos complexos, que devem ser interpretados (tradução nossa)[1354].

É dessa maneira que deve-se ter em mente que a transição de dados de imagens cerebrais para interpretações em termos de intenções, ações, responsabilidade, liberdade, impõe um trabalho que não é mecânico. Porque se as técnicas da neurociência provassem sua infalibilidade, do ponto de vista técnico, seria preciso ter muito cuidado antes de generalizar seus recursos nos tribunais. Na verdade, isto pode ter consequências consideráveis sobre o sistema judiciário, uma vez que a personalização das sentenças por motivos biológicos é suscetível de violar o princípio da igualdade perante a lei, por um lado, e o valor educativo das penas, por outro lado (se é que elas o tem). Nesse contexto, seria de responsabilidade do legislador decidir sobre a conveniência de personalizar as sentenças com base no

---

[1353] Veja os procedimentos em http://www.strategie.gouv.fr/content/actes-du-seminaire-perspectives-scientifiques-elegales-sobre o uso da neurociência-0.

[1354] Observações de René Sève durante o seminário organizado pelo Centro de Análise Estratégica em dezembro de 2009 citado por OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 09.

neurodireito. Lembremo-nos, no entanto, que a sentença é baseada no princípio da personalização que leva em conta elementos de saúde e personalidade caracterizando a pessoa julgada. A questão que surge, então, é se é provável que a neuroimagem funcional forneça elementos úteis da personalidade. Se necessário, caberia à autoridade judiciária reduzir as penalidades de acordo com cada caso específico em face do que está previsto em lei. Por fim, conforme dispõe o relatório, deve-se conscientizar o público em geral que estes desenvolvimentos podem ter consequências negativas na recepção de decisões judiciais[1355].

É dessa maneira que Olivier Oullier[1356] destaca que a ciência não é objetiva, e como toda atividade humana, é eminentemente subjetiva, assim como a lei. Assim, lei e ciência são interpretadas, com mais ou menos precisão e moderação, e a cautela e a contenção são necessárias sem, no entanto, cair na proibição, porque a pesquisa, o conhecimento e o debate contraditório são necessários para o progresso pensado como metodologia. Assim como a análise e divulgação mais crítica quanto possível dos resultados científicos e seus limites permanecem como as melhores defesas contra os excessos inexoráveis do uso e apropriação indébita de algumas das práticas em neurociência. Para o neurodireito isto não é exceção.

O fato é que, por mais descobertas contemporâneas que já tenhamos alcançado, o uso da imagem funcional do cérebro ainda está no início. Dessa forma, assim como diversos outros campos científicos, as neurociências devem, naturalmente, beneficiar-se da vigilância quanto a possíveis desvios que podem surgir, levando em conta que tais desvios e erros não devem impedir o desenvolvimento de campo. Isso, porque, é fundamental que haja um limite de tolerância, afinal, outras ciências como a medicina ou mesmo as ciências econômicas, conhecimentos muito mais antigos, ainda cometem erros. Dessa forma, o neurodireito pode ser autotolerante, sem para tanto reduzir os requisitos de qualidade e confiabilidade. De toda forma, de nenhuma maneira é inegável a contribuição de tais métodos no contexto da pesquisa médica e científica e seus possíveis reflexos no âmbito jurídico.

[1355] À semelhança do projecto *Meeting of Minds* realizado em 2006 à escala europeia.http://www.meetingmindseurope.org.

[1356] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail nº 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 08.

Para nós, apesar de parecer impossível o processamento de todos os campos que permitem melhor entender o comportamento antissocial (sociologia, história, economia), é fundamental que haja uma abertura (que nominamos de perspectivista) para observar a forma como o psicologia, as ciências cognitivas e as neurociências podem informar o Direito reciprocamente. Nesse sentido, esperamos que as contribuições propostas pelas descobertas das neurociências junto à psicologia cognitiva (notadamente no campo da virada experimental), alimentará a reflexão sobre o surgimento do neurodireito no Brasil, a exemplo do que já vem ocorrendo na França e no exterior. O nosso desejo é que esta reflexão ocorra com moderação, responsabilidade e realismo com o objetivo primordial de respeitar a lei e a dignidade humana. É a partir desse bom senso que a neuroética se coloca também de modo urgente e, por isso, um tópico que trate dessa imprescindível responsabilidade se faz como exigência após a apresentação dos estudos empíricos propriamente ditos.

Mesmo, porque, o que Atahualpa e Marly Fernandez[1357] vão chamar de neurologização do direito, já é uma realidade também em solo brasileiro, não sendo mais surpreendente a pujança que nesses últimos anos têm as neurodisciplinas. De fato, são poucas as dúvidas de que os estudos da natureza da mente e do funcionamento do cérebro começam a chegar ao direito de uma maneira cada vez mais contundente, mas também a filosofia moral já recebe direta ou indiretamente novas luzes lançadas sobre questões antigas acerca da racionalidade humana, da moralidade, do bem e do mal, do justo e do injusto, do livre-arbítrio, e das relações entre os indivíduos. Como consequência desse fenômeno, e de uma maneira transcendente, as neurociências adquiriram uma pertinência normativa, sobretudo no sentido de que tornaram-se pertinentes para compreender, entre outras coisas, quem somos, o que nos motiva, a maneira como funcionamos enquanto criaturas neurobiológicas e sociais, assim como a inclinação extrema que têm os seres humanos para construir sistemas normativos morais, sociais, religiosos, legais, etc.[1358]. É dessa maneira que se já temos uma gama de discussões acerca de como geramos juízos morais e quais são os correlatos cerebrais dessa atividade cerebral, para os estudiosos, isso sugere:

[1357] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. p. 03-04.

[1358] Evers, K. (2009). *Neuroéthique. Quand la matière s´éveille*. Paris: Odile Jacob.

> (i) a necessidade de conjeturar até que ponto estão os cientistas criando um mundo ambicioso que resultará na imposição de uma revolução lenta, silenciosa, destrutiva e subversiva dos valores humanos até agora ancorados na tradição, (ii) a responsabilidade de reflexionar sobre a necessidade de um novo saber interdisciplinar para averiguar o que podemos saber e, a partir daí (desta base), decidir o que devemos e o que queremos fazer no âmbito da moral, do direito, da política, da religião e da arte, e (iii) a tarefa de perguntar se estão no cérebro os códigos que modelam a ética, a liberdade e a responsabilidade pessoal, os juízos e raciocínios morais, as emoções sociais, os vínculos sociais relacionais e até mesmo a arte de interpretar[1359].

Dessa forma, é imprescindível admitir que os novos conhecimentos parecem dispor dos elementos necessários para poder influir nas intuições morais da sociedade e nas obrigações percebidas, estimulados pela utilização das técnicas de imagem cerebral para investigar os correlatos neuronais e o funcionamento cerebral em certos comportamentos, como os vínculos sociais, o livre-arbítrio, a culpabilidade, a responsabilidade pessoal, a motivação moral, a tomada de decisões morais e jurídicas, as representações dos valores morais e jurídicos, etc. E como já advertido por Francisco Rubia citando Klaus Lüderssen[1360], os resultados da investigação cerebral podem ser realmente dramáticos, já que não só o Direito penal se fundamenta na culpabilidade do sujeito e, portanto, em sua capacidade e responsabilidade na tomada de decisões, senão que o próprio sistema jurídico como um todo também se veria afetado. De fato, é esta distinção entre ato voluntário e ato involuntário, entre mente sã e cérebro insano, que o debate sobre o impacto das neurociências no Direito se intensifica. Se todos os resultados do comportamento são eventos puramente físicos e químicos ocorridos no cérebro – isto é, sujeitos às leis deterministas de processos neuroelétricos e neuroquímicos e a impossível influência da vontade – cada ação contrária ao Direito teria que ser tratada como um ato involuntário, circunstância que atentaria contra as próprias bases de nossa sociedade, como já mencionamos, construída e fundamentada sobre os princípios da responsabilidade, da imputabilidade, do pecado e da culpa.

Nesse ínterim, em síntese, não há nenhuma dúvida de que os novos desenvolvimentos na área da neurociência são muito instigantes, extremamente inovadores e, em certa medida, distantes e/ou perturbadores, mas é imprescindível que em um terreno tão delicado como o da investigação neurocientífica haverá de tomá-los em conta com muita prudência. Por isso o diálogo que se começa a

---

[1359] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. p. 03-04.

[1360] Rubia, Francisco J. (2009). *El fantasma de la libertad,* Barcelona: Crítica.

estabelecer entre neurocientistas, cientistas cognitivos, primatólogos, filósofos, juristas, etc., tomados com seriedade e compromisso ético, promete ser ainda mais estimulante, revolucionário e promissor. É nesse local que gostaríamos de situar esta tese.

De fato, já se ouvem propostas interdisciplinares consistentes entre aqueles que estão conduzindo as investigações neurocientíficas e os filósofos e operadores do Direito que estão procurando aplicar os resultados dessas investigações em suas respectivas áreas de conhecimento, partindo da premissa de que a informação sobre o cérebro e sobre o modo como este funciona não é apenas meramente interessante, senão que é e constitui um elemento essencial dos fundamentos sobre os quais deveríamos basear as nossas decisões individuais, políticas, morais e jurídicas. Para Atahualpa e Marly Fernandez "o cérebro tem importância porque a nossa existência tem importância"[1361]. De fato, entendemos ainda, como já explicitamos, que é preciso ainda mais que uma análise interdisciplinar, mas uma visão transdisciplinar e que dentro da filosofia, esse patamar já era discutido pela filosofia nietzschiana e fora, por tanto tempo, subsumida por equivocadas interpretações e compreensões acerca de sua filosofia.

De toda forma, dado o procedimento genealógico que já aplicamos aqui, e mesmo diante da impossibilidade de um marco zero diante de toda a história já subjacente, uma vez assumida as atuais deficiências e limitações da investigação neurobiológica, e a tomada de consciência da necessidade de uma visão transdisciplinar que agregue outras epistemologias, todos esses novos conhecimentos seguramente permitirão uma melhor compreensão da mente e do cérebro e trarão consigo a promessa de cruciais aplicações práticas no âmbito da compreensão do fenômeno jurídico, de sua interpretação e aplicação prático-concreta e constituirão uma oportunidade para refinar nossos valores e juízos ético-jurídicos, assim como estabelecer ou reinventar novos parâmetros que, se ignorados, deixam sem cimentos ao edifício teórico e metodológico da ciência jurídica, à concepção do ser humano como causa e fim do Direito, e consequentemente, à tarefa do jurista-intérprete de dar uma "vida hermenêutica" ao direito positivo[1362].

[1361] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. p. 09.

[1362] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo,“neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. P. 09

Uma (neo) naturalização do direito[1363] criada e concebida a partir da construção conjunta de alternativas reais e factíveis, devidamente consolidada sobre bases mais firmes e consistentes, e cujo projeto está orientado, entre outras coisas, "a mostrar como nossa habilidade para compreender normas, as razões sobre elas, e a atividade baseada nelas, é uma atividade de base cerebral que pode ser explorada usando métodos científicos"[1364]. Como defendem Atahualpa e Marly Fernandez, aqui novamente mencionados:

> Desde um ponto de vista científico, assumir a importância desse câmbio de paradigma gerado pelos estudos provenientes das neurociências e das demais ciências dedicadas à compreensão da natureza humana não somente representa uma enorme diferença na imagem que temos do mundo e de nós mesmos, rebaixando uma vez mais o orgulho dos juristas que nos fizeram (e ainda nos fazem) crer em tantas falsidades, senão que também nos proporciona uma maneira mais frutífera e fascinante de cultivar o direito do que essa espécie de filosofia ou dogmática jurídica no vazio em que todos nos acostumamos e comprazer-nos nos velhos tempos. Da mesma forma, aceitando o marco neonaturalista do exercício dos juízos e da conduta humana será possível dar passos a uma compreensão melhor das condições de possibilidade e os limites do fenômeno jurídico, buscando sempre chegar a soluções e implicações justas, psicologicamente aceitáveis e neurobiologicamente realistas.

Daí que a apresentação de um neurodireito aliado a uma ideia neuroética deslocando o cérebro como órgão da ética e da moral, de forma responsável e comprometida com o papel a uma crítica da moral (como em Nietzsche) e vinculado a um conhecimento científico experimental e humanístico, pode sugerir novas exigências ontológicas e metodológicas para a filosofia, a teoria e a ciência do Direito. Afinal, qualquer câmbio em nossa maneira de entender o cérebro afeta por força nossa concepção acerca da natureza humana, da cultura, da moral e do direito[1365]. Para nós, serve de base a discussão central de uma neuroética que leve a um neurodireito onde se situe especialmente as noções de responsabilidade e culpa, e se entender o cérebro pode ajudar a compreendermos melhor os mecanismos fisiológicos desse processo, não se pode negar que teoricamente as discussões nesse entorno são fundamentalmente filosóficas, propondo, por exemplo, como defende Daniel de Vasconcelos Costa em sede do inaugural volume de neuroética

---

[1363] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo,“neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. P. 09

[1364] Churchland, P. S. (2011). *Braintrust: What Neuroscience Tells Us about Morality*. Princeton, NJ: Princeton University Press.

[1365] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo,“neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades. P. 09

brasileira[1366], diferentes significados de “responsabilidade”, e diferentes maneiras de entender o que significa “determinismo”.

Nessa toada, imprescindível indicar que a concepção de livre-arbítrio, objeto central desta tese, se fundamenta na noção de ação voluntária, isto é, de uma ação conscientemente escolhida, mesmo que isso estivesse implícito: "Quando escolho conscientemente uma ação, isso significa que ajo por minha própria vontade; não há motivação externa ou interna além daquelas de minha agência, e sinto a ação como minha"[1367].

Se algumas descobertas clássicas, como a de Benjamin Libet[1368] desafiaram essa concepção de ação conscientemente escolhida, no entanto, essa concepção de responsabilidade moral deixa de fora muitos aspectos relevantes de nossa atribuição de responsabilidade moral de nossas práticas morais. Mais do que conectar um evento a uma ação voluntária de um agente, a responsabilidade moral é uma questão de atribuição de papéis sociais aos membros de uma comunidade. Existem muitos papéis específicos com deveres específicos que apenas as pessoas em alguns relacionamentos têm, mas também há um papel geral que todas as pessoas que possuem algumas capacidades psicológicas têm; este é o papel do agente. Ser agente significa ser capaz de responder por suas próprias ações e, assim, participar da comunidade moral. Este aspecto da responsabilidade moral foi observado por Peter Frederick Strawson, filósofo associado com o movimento da filosofia da linguagem, dentro da filosofia analítica[1369]. É assim que atribuímos responsabilidade moral em nossas práticas morais normais. Depois disso, filósofos jurídicos como Herbert Lionel Adolphus Hart[1370] e R. A. Duff[1371] também enfatizaram esse aspecto da responsabilidade moral e o chamaram, não sem motivo, de responsabilidade do papel.

[1366] DE VASCONCELOS COSTA, Daniel. The limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@-An international Journal for Moral Philosophy, v. 20, n. 1, p. 5-34, 2021.
[1367] DE VASCONCELOS COSTA, Daniel. The limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@-An international Journal for Moral Philosophy, v. 20, n. 1, p. 5-34, 2021. p. 28.
[1368] LIBET, B. *Neurophysiology of Consciousness:* selected papers and new essays by Benjamin Libet. New York: Springer Science + Business Media, 1993a. LIBET, B. Unconscious cerebral initiative and the role of conscious will in voluntary action. In: LIBET, B. *Neurophysiology of Consciousness:* selected papers and new essays by Benjamin Libet. New York: Springer Science + Business Media, 1993b. p. 269-306.
[1369] STRAWSON, P. F. Freedom and Resentment. In: STRAWSON, P. F. *Freedom and Resentment and Other Essays*. London: Routledge, 2008. p. 1-28.
[1370] HART, H. L. A. Postscript: responsibility and retribution. In: HART, H. L. A. *Punishment and Responsibility:* essays in the philosophy of law. 2ª. ed. Oxford: Oxford University Press, 2008. p. 210-237.
[1371] DUFF, R. A. *Answering for Crime:* responsibility and liability in the criminal law. Oxford: Hart Publishing, 2007.

Ser moralmente responsável é uma questão de estar em uma relação social e de ser reconhecido como cumprindo um papel nessa relação. É assim que percebemos que as descobertas empíricas das neurociências, mesmo que possam dizer algo sobre o funcionamento neurofisiológico interno da ação voluntária, são limitadas e não tocam em outros aspectos importantes da responsabilidade moral, como a noção de papel-responsabilidade. O determinismo neurofisiológico só poderia ser uma ameaça às nossas práticas morais se as tivesse, desde o início, posto de lado. No entanto, isso levanta a questão. Por isso mesmo é que, a fim de atuar de fato em face das questões neurocientíficas, apresentamos a crítica à sua impossibilidade de sozinha fundamentar as discussões em torno da liberdade da vontade. De toda forma, foi a revolução neurocientífica que levantou a bandeira da tomada das discussões do livre-arbítrio de modo menos abstrato. E, se, filosoficamente, a filosofia nietzschiana já fundamentava essas discussões no século XIX, é na contemporaneidade que conseguimos bases empíricas para comprová-las. É por isso que se fazem tão necessárias.

Dessa sorte, se expusemos descobertas da neurociência que passam pela configuração dos pressupostos da psicologia moral, da psicologia social, das ciências cognitivas e da filosofia experimental, desafiando os modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade com novas evidências acerca do grande influxo de processos biológicos intuitivo-afetivos que antecederiam, até mesmo, a determinação do nexo de causalidade e dos estados mentais do agente a ser julgado[1372], de fato, o que apresentaremos a seguir se relaciona com a noção de responsabilidade e liberdade, na medida em que a teoria do crime se cristaliza sob o escrutínio do que já fomos capazes de desconstruir. Fato é que, como dito alhures, assim como existem diferentes significados de “responsabilidade”, existem diferentes maneiras de entender o que significa determinismo”, ou necessitarismo. De modo que, embora as teorias defendidas por compatibilistas da noção de livre-arbítrio possam deixar de lado os problemas criados pelo determinismo físico, elas não podem escapar da ameaça apresentada pelas descobertas da neurociência[1373]. Situamos, de toda forma, nossa discussão a partir de um viés necessitarista, a partir da subjacência de um neurodireito

[1372] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.
[1373] DE VASCONCELOS COSTA, Daniel. The limits of the neuroscience of moral responsibility. ethic@-An international Journal for Moral Philosophy, v. 20, n. 1, p. 5-34, 2021. p. 28.

e uma neuroética que possam compatibilizar o determinismo com o direito penal a partir da neurociência.

4.5 Necessitarismo humanista: uma proposta de compatibilização do determinismo com o Direito Penal brasileiro a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal

Caminhando para o final desta tese que já utilizou ferramentas filosóficas para propor uma descristianização e um decolonização do pensamento jurídico-penal, a fim de dar abertura ao conceito de livre-arbítrio sob um viés transdisciplinar, assumindo a psicologia cognitiva, as neurociências e os dados empíricos a partir da filosofia nietzschiana, nos resta apresentar uma saída talvez plausível ao problema da noção de liberdade da vontade dentro da culpabilidade como base da teoria do crime. É a proposta deste último tópico que encerra esta tese.

Fato é que no Brasil, como já dito, assim como na grande maioria dos sistemas legais contemporâneos, o instituto da responsabilidade penal pressupõe a existência de um nexo de causalidade entre uma conduta que fere algum bem jurídico e um resultado que tenha sido cometido por algum agente dentro de circunstâncias em que ele poderia ter agido de outra maneira. Sendo assim, a culpabilidade enquanto instituto jurídico é um juízo de reprovabilidade em relação àquele que poderia ter agido conforme a lei, mas agiu de outro modo. Dessa forma, a primeira justificativa teórica do livre-arbítrio finalista, base de toda a persecução da penalística brasileira, é o "aspecto antropológico" do problema da liberdade e a segunda justificativa teórica se explica pelo seu "aspecto caracteriológico"[1374]. O primeiro, parte do pressuposto de que os seres humanos seriam diferentes dos demais animais justamente em decorrência de sua liberdade da vontade, e o segundo, diz respeito a uma noção de consciência sobre essa tal liberdade.

[1374] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 95 e ss.

Como já demonstramos a partir da psicologia cognitiva e dos resultados empíricos dos experimentos das neurociências, bem como a partir da filosofia nietzschiana, nem um e nem outro argumento podem ser sustentados, principalmente com o advento das discussões científicas mais recentes. Assim, de tudo que até aqui se mostrou, fica destacada a impossibilidade de um "Eu mesmo" ou *self* imaterial, capaz de controlar o curso das ações causais[1375].

A terceira e última justificativa teórica para o conceito finalista de livre-arbítrio se explica pelo seu "aspecto categorial"[1376], segundo o qual para que se fale em responsabilidade, é necessário que as condutas tenham nexo entre si e seu autor[1377]. Entretanto, como concluímos por tudo o que apresentamos a partir das teorias psicológicas cognitivas e os experimentos neurocientíficos, as bases sobre as quais o finalismo penal sustenta sua compreensão do comportamento humano e sua liberdade moral são essencialmente libertárias (de bases religiosas) - e incompatíveis com o que se conhece atualmente sobre o funcionamento do cérebro[1378].

Daí que quando trazemos à baila discussões sobre neurociências, psicologia e Direito, insurge os questionamentos acerca da possibilidade ou não de se sustentar algum critério de responsabilidade jurídica. Entretanto, ao afirmar que o cérebro funciona de forma mecânica, ou que suas capacidades possuem origem evolutiva, não implica dizer que os seres humanos estão fadados a pensar, escolher e agir sempre de determinado modo[1379], mesmo, porque, como já mencionamos, subsiste a plasticidade cerebral[1380] a demonstrar que os seres humanos são programados para adaptar-se a novas situações, haja vista que os "(...) neurônios podem modificar, de

---

[1375] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 105.

[1376] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 111.

[1377] WELZEL, Hans. *O novo sistema jurídico-penal*. Uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de: Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 122-125.

[1378] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 116.

[1379] ARBIB, Michael A. *The Handbook of Brain Theory and Neural Networks.* 2. ed. Cambridge: The MIT Press, 2003. p. 32.

[1380] C.f. tópico 4.1 Notas introdutórias sobre a relação da neurociência e a fisiopsicologia.

modo permanente ou pelo menos prolongado, a sua função e sua forma, em resposta a ações do ambiente externo"[1381].

Assim, ao menos em tese, mesmo sob um ponto de vista determinista, é possível que uma sanção penal cumpra seu papel de se posicionar de modo contrário ao cometimento de um crime[1382], como sustenta Neil Levy, mesmo sob uma perspectiva determinista, existem vários argumentos capazes de justificar a existência de um sistema punitivo:

> A sanção penal possui quatro justificativas possíveis: dissuasão, reabilitação, defesa social e retribuição. Apenas a última deve ser abandonada se a responsabilidade moral é ejetada do sistema. Nós ainda podemos prender indivíduos para dissuadir outras pessoas, para proteger a sociedade, e para conferir aos desviantes as habilidades de que eles necessitam para viver em sociedade sem agredir aos demais. Não estamos comprometidos a fechar as prisões ou encerrar as atividades das cortes. (...) Ademais, existem fortes evidências de que a probabilidade de ser punido tem um efeito dissuasivo, além de existirem evidências persuasivas de que a duração da pena possui efeito dissuasivo. (tradução nossa)[1383].

Dessa forma, a crítica à noção de liberdade da vontade representaria um problema apenas para modelos penais baseados em justificativas retributivistas. E como aponta Wolfgang Frisch, professor catedrático de direito penal na Universidade de Freiburg, o direito penal não é invalidado pela tese determinista da ação humana, especialmente porque uma boa parte das teorias penais observadas na Alemanha e em outras partes do mundo já não adota o livre-arbítrio como critério de legitimação de seus modelos[1384].

De toda forma, mesmo que se acuse a crítica neurocientífica ao livre-arbítrio como eugenista ou que ela seja uma reprodução pouca coisa mais sofisticada que o lombrosianismo, há boas razões para se acreditar que as neurociências podem ajudar na formulação de critérios mais factíveis e justos de responsabilidade penal, primeiro, porque, falar sobre o funcionamento do cérebro não implica discorrer apenas sobre caracteres herdados. O entorno individual, as experiências, as memórias e interações sociais possuem tanta importância para a formação do comportamento quanto às

---

[1381] LENT, Roberto. *Cem bilhões de neurônios?* Conceitos fundamentais da Neurociência. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002., p. 148.

[1382] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 116.

[1383] LEVY, Neil. *Hard Luck*. How Luck Undermines Free Will and Moral Responsibility. Nova Iorque: Oxford University Press: 2011. p. 7.

[1384] FRISCH, Wolfgang. *Sobre el futuro del derecho penal de la culpabilidad*. In: *Derecho Penal de la culpabilidad y neurociencias*. Bernardo Feijoo Sánchez (ed.). Pamplona: Thomson Reuters Limited, 2012. p. 33-34.

características biológicas, físicas ou químicas. Não há oposição real entre os conceitos de “cultura” e “natureza”; ambos os fatores interagem de forma complexa na formação de cada um[1385]. Segundo, porque, o cérebro não é um órgão rígido ou imutável. As experiências e os estímulos recebidos por cada indivíduo moldam a trajetória de suas conexões neurais. Explicando de outro modo, o cérebro aprende com suas experiências, e, como já demonstramos, dentro de suas possibilidades, pode alterar suas respostas comportamentais e ser inclusive transmitido à sua prole – situação totalmente diversa ao atavismo criminológico da escola positivista.

Para Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda[1386], a principal diferença entre o atavismo criminológico e à novel neurociência cognitiva, no entanto, está no fato de que o positivismo jurídico lombrosiano sempre se debruçou enquanto campo de debate de sua antropologia criminal nos “inimigos naturais”, “raças inferiores” e no “homem delinquente”, enquanto figuras concebidas como monstruosas e menos humanas[1387], enquanto que as novas descobertas neurocientíficas e a psicologia cognitiva (e mesmo o debate filosófico aqui trazido) buscam entender padrões de comportamento humano – de todas as pessoas, de uma forma geral. Para essa visão, um crime possui causas e explicações como qualquer outra forma de conduta humana. Uma concepção do comportamento humano realizada nesses termos é, como propõem Jonathan Cohen e Joshua Greene, capaz de mudar os rumos da dogmática penal, conduzindo-a a um conceito de responsabilidade mais progressista e compreensivo[1388].

Mas se a matriz finalista foi, de certa forma, superada pelo funcionalismo penal[1389], e as vertentes teóricas de matriz funcionalista costumam endossar a crítica da indemonstrabilidade do livre-arbítrio, é um fato que, para elas, a questão se mantém como uma pergunta irresolúvel, e, por isso, a dogmática penal deveria buscar outro ponto de partida para suas considerações. Contudo, como já demonstramos, o conceito de livre-arbítrio finalista, que ainda fundamenta toda esta teoria penal, atua

---

[1385] PINKER, Steven. *The Blank Slate*. The Modern Denial of Human Nature. Londres: Penguin Books, 2003., p. 08.

[1386] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 116.

[1387] RODRIGUES, Nina. *As raças humanas e a responsabilidade criminal no Brazil* – com um estudo do professor Afrânio Peixoto. São Paulo: Guanabara Koogan S/A, 1894. p. 60-61.

[1388] GREENE, Joshua; COHEN, Jonathan. *For the law, neuroscience changes nothing and everything*. Phil. Trans. Royal Society, London. B (2004) 359, 1775–1785, p. 1785.

[1389] C.f tópico 2.5 o “Livre-arbítrio no Direito da contemporaneidade – o finalismo e o funcionalismo penal”.

em dois aspectos: ao mesmo tempo em que afirma que a questão do livre-arbítrio é puramente formal – e, portanto, não interessaria saber se a vontade é realmente livre num plano fático – ela também procura conferir bases empíricas (de caráter científico, aliás) ao conceito de liberdade moral. E tais bases podem ser, e são nesta tese, severamente questionadas pelo que atualmente se conhece sobre o comportamento humano, notadamente porque ao mesmo tempo em que a teoria final da ação reconhece a existência de circunstâncias capazes de determinar a conduta do agente, ela mantém suas intuições morais libertárias[1390] - sustentadas sobre premissas questionáveis, quer sob uma perspectiva filosófica ou estritamente científica. Aqui nesta tese, tivemos a pretensão de apresentar ambas as formas de questionamento.

Por óbvio que com as discussões no âmbito do neurodireito e da neuroética já restou bastante claro que a inegabilidade do advento das neurociências e das ciências dela advindas – a exemplo da virada experimental - seja tão importante quanto admitir a necessidade de cautela quanto à adoção de justificativas totalmente sedimentadas em razões neurológicas, sob pena de tornar-se ela mesma, a neurociência, uma nova metafísica, dona da verdade e cheia de pressupostos dogmatizantes. Dessa forma, também nos parece razoável subscrever uma tese que se preocupe adequadamente com o que pode ser compatibilizado em face de todas essas discussões.

Entretanto, como nos apresenta Eduardo Demétrio Crespo[1391], tudo parece indicar que, por muito que forcemos os limites do raciocínio, a técnica dogmática jurídica por si só não será jamais capaz de superar os problemas da *práxis* dos tribunais, cheia de apriorismos que gostaríamos de poder diluir com os meios que proporcionam a técnica jurídico-penal e um desses problemas centrais se concentra justamente na sacrossanta ideia da "liberdade de ação" e na antecedente "liberdade de vontade", pelo que, repetidamente, terá que elevar a vista algo mais além e contemplar os problemas com uma maior amplitude, com a imprescindível ajuda que oferece a filosofia, especialmente, a nosso ver, sob dois prismas cruciais: a descristianização do pensamento jurídico e uma descolonização das bases teóricas da dogmática penalística porque sustentadas numa adoção ultrapassada pela ciência

---

[1390] GREENE, Joshua; COHEN, Jonathan. *For the law, neuroscience changes nothing and everything*. Phil. Trans. Royal Society, London. B (2004) 359, 1775–1785, p. 1777.

[1391] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42.

e incompatível com a realidade cultural local brasileira, influenciadas a partir da colonização do Direito Penal.

Para o autor, nem as neurociências, como ciências empíricas, nem o Direito penal, como ciência social, podem prescindir um do outro e estão, portanto, obrigados a entender-se. Para ele, é improvável que a chamada "revolução neurocientífica" traga consigo uma "mudança de paradigma" cultural que faça tremer os princípios jurídicos fundamentais. Isto não significa, porém, que não se deva estar alerta ante a evolução que possa chegar a produzir-se. Entretanto, para ele, nem o determinismo duro, uma das manifestações que vem dada pelo chamado "neurodeterminismo", nem o puro indeterminismo baseado no livre-arbítrio, constituem uma resposta adequada ao problema penal. O primeiro por negar desde a raiz a liberdade de vontade, o segundo, por tomá-la como ponto de partida para castigar[1392].

Daí que um dos debates mais frequentes ao longo da história da filosofia do Direito Penal é, como já mencionado, os argumentos de justificação da pena. O longo debate travado entre indeterminismo e determinismo nada mais é do que um debate entre teorias de legitimação do direito de punir[1393]. Destarte, se na atualidade, nem o indeterminismo livrearbitrista nem o neurodeterminismo mecanicista são sustentáveis, é de se propor uma solução conciliadora entre as ciências biológicas, em particular, as neurociências, a psicologia cognitiva e o Direito Penal a partir de uma proposta de um "compatibilismo humanista", sob um prisma necessitarista a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche.

De fato, em particular é preciso uma compreensão pós-metafísica do Direito Penal que exige não tomar o livre-arbítrio como pressuposto fundante do castigo. Neste sentido, a proposta de um "compatibilismo humanista necessitarista" se encerraria como uma visão transdisciplinar do problema do livre-arbítrio. Trata-se de uma proposta de compatibilização entre o que o Direito Penal já possui dentro do patamar das teorias funcionalistas da pena, o entendimento neurocientífico e a psicologia cognitiva, especialmente no âmbito da virada experimental, de modo que

---

[1392] CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: Neurociencias y derecho penal: nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42.

[1393] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 116.

seja plausível e coerente uma novel corrente jusfilosófica para além da teoria jurídica, mas principalmente no âmbito da prática penal.

Compatibilismo, porque parte da compatibilidade ou entendimento entre ciências empíricas (e biológicas) e o Direito, particularmente o Direito Penal. Humanista, porque onde a ciência repousa e encentra sua única razão de ser é na dignidade do ser humano. E necessitarista, porque, como já tratamos aqui, parece-nos razoável vindicar a Nietzsche um tipo de caráter necessitarista[1394], considerando-se que seja preciso alguma teorização sobre se há ou não conexões necessárias no mundo, pois os papeis teóricos atribuíveis às leis mudam de acordo com se aceitarmos ou não que elas são conexões necessárias[1395]. Para nós, Nietzsche pode ser facilmente vinculado ao necessitarismo porque, como já mencionamos, é possível visualizar em sua filosofia um tipo de naturalismo[1396]. Assim, essa é uma proposta de instrumentalização da filosofia nietzschiana, notadamente com seu perspectivismo e sua genealogia da moral para reconhecer que não se pode mais ignorar o fato de que o Direito Penal e mais especificamente a teoria da culpabilidade, por encontrarem suas raízes em dogmas religiosos, precisam ser repensados, a partir, principalmente, dos paradigmas já atualizados sobre a culpa e a liberdade da vontade.

Daí que numa proposta de compatibilização com o Direito Penal brasileiro a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal, as consequências geradas no que concerne ao âmbito da culpabilidade partem de algumas ancoragens metodológicas que entendemos como compatíveis com uma teoria já existente, qual seja o garantismo de Luigi Ferrajoli[1397], uma vez que ao oferecer seus critérios de justificação para a existência de modelos penais, o jurista desenvolve uma teoria que se subtrai ao longo debate travado entre teorias "libertárias" e "deterministas" da conduta humana[1398].

[1394] C.f o tópico 3.4.2. Livre-arbítrio, liberdade e necessidade na filosofia de Nietzsche.

[1395] O contingencialismo é a tese de que não existem tais conexões necessárias na natureza e o necessitarismo é a tese de que elas existem. (CID, Rodrigo Reis Lastra. O que e uma lei da natureza? Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pos-Graduacao Lógica e Metafísica da Universidade Federal do Rio de Janeiro, situado no IFCS, como parte dos requisitos necessários a obtenção do título de Mestre em Filosofia (Lógica e Metafisica). Orientador: Prof. Dr. Roberto Horacio de Sá Pereira / Coorientador: Prof. Dr. Guido Imaguire)

[1396] C.f o tópico 4.2.3 Nietzsche e a tese (ontológica) de que as únicas coisas que existem são naturais: os impulsos, as paixões e as preferências axiológicas.

[1397] FERRAJOLI, Luigi. Diritto e ragione: teoria del garantismo penale. 1989.

[1398] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 116.

Uma vez que a legitimação de um sistema punitivo se verifica em momento posterior à sua existência num plano concreto, o foco do interesse do autor se volta para os critérios de validação do exercício do poder penal. O modo pelo qual as pessoas pensam e decidem não é um argumento de validação prévio a um sistema punitivo. Antes, o único critério justificador de um modelo penal é a sua capacidade de prevenir delitos. A pena seria um fator de dissuasão (um motivo contrário), apresentado pelo Estado a seus cidadãos para desencorajá-los a praticar delitos.

A nosso ver, tal justificativa é perfeitamente compatível com aquilo que as neurociências têm a dizer sobre o modo de funcionamento do cérebro, mesmo sob uma perspectiva determinista em sentido forte. O objetivo justificante oferecido pela teoria do garantismo penal continua plausível mesmo quando analisado a partir de teorias neurocientíficas sobre o comportamento humano. Inclusive as de matriz determinista. A bem da verdade, é a própria teoria do garantismo penal que descarta várias das justificativas possíveis para a legitimação da pena. Em diversas oportunidades, Ferrajoli se posiciona contrário à utilização da pena como mero instrumento de defesa social, além de negar a possibilidade que modelos penais sejam guiados por uma função “ressocializadora” ou “educativa” da pena[1399].

Seria possível direcionar esse debate à Teoria da Coculpabilidade, invocada, a princípio, pelo argentino Eugenio Raúl Zaffaroni[1400], que tem como princípio norteador o objetivo de partilhar a responsabilidade do indivíduo que comete um delito em determinadas circunstâncias, de modo que o agente tenha sua culpabilidade diminuída, ou até mesmo afastada, em razão das falhas sociais e estatais que, comprovadamente, o levaram a incorrer na atitude criminosa. Não negamos que essa teoria tenha seu sentido justaposto na possível crítica ao Estado e sua implicações teoréticas no que tange ao papel das experiências de vida na conduta dos sujeitos, entretanto, no que nos importa no presente estudo, é importante acrescentar que as pesquisas aqui trazidas vão de encontro ao fato de que negligências de ordem material (muitas delas garantidas pelo Estado através dos ditames constitucionais) constroem um modus vivendi no sujeito que têm impactos na forma como as decisões são tomadas. De fato, é justamente por isso que entendemos que à despeito da

[1399] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 298-324.
[1400] ZAFFARONI, Eugênio Raúl. Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

completamente coerente teoria de Zaffaroni, numa defesa pragmática do papel do Estado e a vinculação dos direitos fundamentais pelo prisma da Constituição Federal, o Garantismo Penal Integral seja mais adequado para uma proposta de um compatibilismo humanista necessitarista na medida em que pretende garantir as necessidades dos sujeitos.

Imperioso que se destaque que a Teoria do Garantismo Penal levanta um vasto e durável debate sobre a importância da proteção das garantias do cidadão e utiliza o campo penal para demonstrar a tensão existente entre liberdades e poder, na medida em que, no caso da teoria, o objeto sob o qual recai a proteção estatal são os *direitos da pessoa humana. Assim, se o*s parâmetros adotados pelo direito dogmático não mais se coadunam com uma possível essência jurídica, e a própria noção de direito dogmático resta prejudicada em função do distanciamento com o social. O direito, como fenômeno complexo que é, não pode se restringir unicamente ao Estado como única forma legítima de produção do fenômeno jurídico e por isso pode e deve adotar como parâmetro uma noção transdisciplinar de mundo, e se as teorizações têm naufragado num vazio ontológico, sem se dar conta disso, pois, ainda assim, buscam fixar pontos inexoráveis de partida, de frente a uma tentativa de explicação teórica do social e do jurídico sem se prender unicamente aos parâmetros dogmáticos, de um lado, e eminentemente extra-dogmáticos, de outro, a teoria garantista, ao nosso ver, muito embora carregada de posições críticas, busca uma essência no social baseada em um caráter eminentemente procedimental, sem se prender às tradicionais formas de observação do fenômeno, que nos parecem superadas. Como nos ajuda a pensar Alexandre da Maia[1401]

> O autor centra sua abordagem partindo do pressuposto que o garantismo surge exatamente pelo descompasso existente entre a normatização estatal e as práticas que deveriam estar fundamentadas nelas. (...) Então, a idéia do garantismo é, de um modo geral, a busca de uma melhor adequação dos acontecimentos do mundo empírico às prescrições normativas oficiais.

Ademais, a respeito da posição do autor da teoria do garantismo sobre a temática do livre-arbítrio, é interessante destacar que o próprio Ferrajoli realiza críticas severas às teorias deterministas e ao discorrer sobre o princípio da culpabilidade, o autor pontua que seu conteúdo exige que delitos sejam vinculados a elementos "subjetivos" ou "psicológicos", o que significa dizer que "(...) nenhum fato é valorado

[1401] MAIA, Alexandre da. O garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli – notas preliminares. Revista de Informação Legislativa. Brasília a. 37 n. 145 jan./mar. 2000, p. 42

como ação se não é fruto de uma decisão; consequentemente, não pode ser castigado, nem sequer proibido, se não é intencional, isto é, realizado com consciência e vontade por uma pessoa capaz de compreender e de querer”[1402].

Ferrajoli, inclusive, assume o local metafísico donde se originou a noção de culpabilidade: “melhor permite desemaranhar o intricado problema da natureza da culpabilidade e de seus pressupostos, normalmente enredado por fórmulas metafísicas"[1403]. E a partir dessa observação sobre o princípio, é que o autor se posiciona sobre o “antiquíssimo” “(...) dilema metafísico entre determinismo e livre-arbítrio”, expresso através da seguinte pergunta: “poderia ter agido de outro modo?”[1404]:

> A culpabilidade, segundo uma feliz fórmula, extraída da filosofia moral e usual na literatura anglo-saxã, consiste no fato de que o responsável por um delito “poderia ter menos as remotas, são independentes da vontade do agente, inexoravelmente condicionada por elas. Ao contrário, para os que afirmam o livre-arbítrio, em todos os casos nos quais não é detectável um constrangimento externo e independente que tenha alterado ou, pelo menos, condicionado a capacidade psíquica ou a vontade do autor de um delito, este “*poderia ter* atuado de forma diferente”, bastando que assim desejasse[1405].

Para Ferrajoli, a adoção de um viés determinista implicaria na atribuição do crime à “causas externas ou objetivas de tipo natural ou social”, criando uma espécie de “resultado sem culpa”[1406]. E sobre o assunto ele virá se posicionar:

> (...) o determinismo e a não liberdade de querer que fazer com que sintamos injusta a culpabilização subjetiva do agente por ações independentes de sua vontade e que sugerem seu tratamento como um doente ou um animal perigoso (...) O que deterministas sustentam não é que a vontade humana não seja influenciável por normas e ameaças de pena, senão que essa influência não é decisiva, já que depende de outros fatores externos, como a herança ou o ambiente, conhecidos em parte e em parte ignorados, mas não por isso menos determinantes, que condicionam de maneira inexorável e praticamente decisiva a vontade do agente. Essa tese, caso se generalize, pode parecer absurda: todos os delitos, incluídos os leves e/ou difusos, como avançar o sinal ou a evasão fiscal, seriam indício de enfermidade, ou de causas ambientais ou hereditárias. Entretanto, essa premissa do caráter determinante ou inexorável dos fatores involuntários da ação é, precisamente, o postulado definidor do determinismo extremo, tal como se pode observar, por exemplo, em muitos sequazes da Escola Positiva que rejeitam, com esta base, a ideia de culpabilidade. (...) O postulado do determinismo, hoje, tem sido derrubado tanto na física como na epistemologia da

---

[1402] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 447.
[1403] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014 ,p. 451-452.
[1404] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 452.
[1405] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014., p. 452-453.
[1406] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014., p. 453.

ciência[1407].

O autor prossegue apontando ainda, que com a relação à perspectiva libertária, no entanto, esta também não seria correta. Para ele, de forma moralista e quase religiosa, essa corrente atribui o delito "à livre eleição de um sujeito intrinsecamente e subjetivamente perverso", o que cria uma "culpa sem resultado"[1408]. O livre-arbítrio não condicionado direciona seus juízos de culpa ao agente não por suas ações pontuais, mas "por sua forma geral de ser"[1409].

Ambas as teorias, diametralmente opostas, acabariam por conduzir a "conclusões práticas substancialmente convergentes", que desvalorizariam o resultado material da ação. Em última instância, libertarianismo e determinismo criariam modelos penais apoiados nas ideias de periculosidade ou perversidade do réu[1410]. Assim, determinismo e libertarianismo seriam visões inconsequentes, de um ponto de vista lógico.

Apesar das críticas de Ferrajoli no que tange ao complexo debate determinismo *versus* libertarismo, a teoria garantista, a nosso ver, não perde espaço de ser considerada coerente enquanto um compatibilismo humanista necessitarista. Em primeiro lugar, porque as neurociências não se confundem com o fatalismo do positivismo criminológico – nem mesmo quando estudadas por teóricos deterministas, em segundo lugar, porque consideramos que sua crítica à matriz moral da noção de culpabilidade é adequada a um modelo que apregoe a descristianização e a decolonização do pensamento jurídico-penal. E pelo exposto, é de se concluir que a teoria do garantismo penal é uma alternativa plausível frente às questões apresentadas pelas neurociências, no que diz respeito aos critérios de justificação do Direito Penal[1411], bem como com relação às ciências cognitivas delas resultantes, e ainda, com nossa versão interpretativa da filosofia nietzschiana.

Ademais, duas outras teorias jurídico-penais que se dedicam à discussão do

---

[1407] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014., p. 456-457.
[1408] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 453-454.
[1409] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 456.
[1410] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 453.
[1411] CARDOSO, Renato César; MIRANDA, Isadora Eller Freitas de Alencar. *Neurociência, Determinismo e Garantismo Penal*. *In*: NOJIRI, Sergio. *Direito, Psicologia e Neurociência*. Coordenação de Sergio Nojiri. Ribeirão Preto: Editora IELD, 2016.

livre-arbítrio poderiam ser invocadas: a teoria do funcionalismo teleológico de Claus Roxin e a teoria do funcionalismo sistêmico de Günther Jakobs. A primeira, porque um dos seus temas mais sensíveis é a relação entre o Direito Penal e o conceito de livre-arbítrio, e a segunda, porque é o único que lança mão de qualquer ideia de livre-arbítrio – e que analisa, por si, a compatibilidade de seu sistema com a atual pesquisa neurocientífica[1412].

Com relação ao funcionalismo sistêmico de Jakobs, é importante salientar que o autor desenvolve um sistema inteiramente formal, onde adota como única justificativa de seu modelo penal a teoria da prevenção geral positiva: a função da pena é reafirmar a vigência da norma, questionada anteriormente através do comportamento delitivo. Dessa forma, o Direito mantém as expectativas sociais de que suas instituições são capazes de resguardar a tutela dos bens jurídicos. Entretanto, apesar de possível aparente coerência lógico-estrutural da teoria de Jakobs, o autor opta por retirar de seu sistema valores essencialmente liberais e também retira algumas das barreiras que impedem o expansionismo do poder punitivo do Estado, assim, o funcionalismo sistêmico apresenta menos barreiras contra uma utilização político-totalitária do poder penal[1413].

No que tange à teoria do funcionalismo teleológico de Claus Roxin, de modo semelhante ao garantismo de Luigi Ferrajoli, parte do pressuposto de um "Estado de Direito liberal", capaz de garantir a igualdade na aplicação do Direito, respeitando ainda as liberdades individuais[1414]. Ainda que o autor destaque a proteção à sociedade e a seus interesses, a tutela penal não pode ser realizada ignorando a esfera de proteção do indivíduo. No que às similitudes entre esta e o garantismo de Ferrajoli, cabe destacar que Roxin alega que o retributivismo penal, alicerçado na ideia de livre-arbítrio, mais se assemelha a uma tentativa obscura de buscar, na Terra, algum ideal de justiça divina e absoluta. Mas essa situação jamais poderia ser almejada pelo Direito Penal[1415].

[1412] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. p. 147.

[1413] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. P. 147

[1414] ROXIN, Claus. *Política criminal y sistema del derecho penal*. Tradução e introdução de Francisco Muñoz Conde. 2. ed. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2002. p. 32.

[1415] ROXIN, Claus. *Problemas fundamentais de Direito Penal*. Tradução: Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz, Ana Isabel de Figueiredo e Maria Fernanda Palma. Lisboa: Vega Editora, 2004. p. 32.

As justificativas oferecidas pelas três teorias fogem ao problema da responsabilidade moral, e, em regra, não há nada em seu conteúdo que possa ser "ameaçado pelas neurociências"[1416]. Preferimos a teoria do Garantismo de Ferrajoli, no entanto, porque a justificativa da pena, para ele, é explicada através da prevenção geral negativa: a prevenção da prática de crimes, dissuadindo indivíduos. Contudo, o objetivo justificante só pode ser exercido na medida em que o sistema de garantias penais é respeitado, o que a nosso ver, condiz, sobremaneira, com um modelo de pensamento jurídico que possa ser decolonizado, adequando-o a uma realidade própria. Ainda, reafirmando a separação entre Direito e moral, Ferrajoli assevera que o libertarianismo penal é utilizado de forma quase religiosa, servindo para condenar mais do que as ações delituosas do réu, como também toda a sua existência enquanto ser moral[1417] o que parece condizente com nosso projeto de descristianização do pensamento jurídico, especialmente no que tange à noção de livre-arbítrio.

Desta forma, a proposta aqui apresentada é a de afirmar que a teoria da culpabilidade penal de matriz finalista, adotada no Brasil de forma majoritária, não se sustenta sob a atual compreensão neurocientífica. Não obstante, esta tese buscou demonstrar ser possível colacionar a teoria já existente do garantismo de Luigi Ferrajoli, como proposta de compatibilização com o Direito Penal brasileiro, a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal, sob o prisma de um necessitarismo humanista.

[1416] Miranda, Isadora Eller Freitas de Alencar. O (falso) problema da culpabilidade penal: sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018. P. 147

[1417] FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. 4. ed. Rev., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 447-448.

5 Considerações finais

As doutrinas mais modernas que abarcam a configuração da teoria geral do Direito Penal já afirmam duras críticas ao modelo estabelecido pelos princípios relacionados ao agente do fato. Nesta, apresenta-se seis distintas funções: consagra a responsabilidade subjetiva e pessoal, funciona como pressuposto da imputação penal, integra a própria estrutura do crime, atua como elemento orientador de aplicação da pena e conserva o estado de inocência até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Em decorrência de aludido princípio, afere-se que não há responsabilidade imputada a alguém que não tenha agido com dolo (intenção de cometer o delito) ou culpa (sem intenção de cometer o delito). No entanto, constata-se, dentro da própria construção da tipificação delituosa, inúmeros artigos que afrontam tal princípio, dispondo acerca de uma possível responsabilidade objetiva (sem a avaliação de culpa ou dolo por parte do agente). Note-se que a par do conflito normativo já destacado pela doutrina jurídica, o pressuposto da imputação penal está diretamente vinculado à culpabilidade. Dentro da teoria normativa pura, a culpabilidade é integrada pela imputabilidade (que afere quando é ou não possível atribuir a alguém fato que supostamente tivera dado origem de modo consciente, afastando-se as hipóteses em que haja exclusão desta como doença mental, desenvolvimento mental incompleto, retardo, menoridade, etc.), potencial consciência da ilicitude (o Direito Penal resguarda o princípio de não alegação de desconhecimento da lei. Portanto, todo aquele que comete um crime, *a priori*, está consciente de que aquele fato é criminoso), e exigibilidade de conduta diversa (diante de determinada ação poderia se esperar do sujeito outra ação que não aquela criminosa).

A questão central que aqui se objetivou questionar é que seja para os adeptos da teoria tripartida do crime (o crime é um fato típico, ilícito e culpável), ou bipartida, (“a culpabilidade não integra a estrutura do crime, atuando, tão somente, como pressuposto da aplicação da pena”), a culpabilidade é elemento estruturante do crime. Nesse viés, questionamos como pode ser possível afirmar a existência ou não de culpabilidade e seus pressupostos, vinculando-se esta a existência de consciência da ação criminosa, partindo do pressuposto de que existem elementos biológicos que podem contribuir para a execução de determinadas ações que podem ser consideradas como elementos fundantes da personalidade do agente, e, que,

ignorados pelo Direito Penal, tendem a atribuir culpa (ou dolo), a agentes que não necessariamente estariam executando ações de modo consciente, inexistindo uma completa liberdade da vontade do agente para a ação em voga. Daí que, considerando como elemento errante dentro da teoria da culpabilidade, toda a responsabilidade pessoal ou a responsabilidade penal subjetiva estaria fadada ao fracasso, levando, consequentemente, toda a estrutura da teoria do crime à falibilidade. Afirmamos aqui, que a concepção até os dias atuais, construída dentro do campo da teoria jurídica da culpabilidade, estaria fadada ao falibilismo.

Sob a ótica de um Direito Penal assentado numa ideia de direito/dever de punir de modo sistemático e racionalizado, a culpabilidade, em tese, observando as garantias fundamentais e os princípios que constituem o Direito, desempenha papel fundamental para a construção da imposição da pena. No atual panorama do Direito Penal, é imperioso fornecer à ideia de culpabilidade e seu conceito jurídico à categoria jurídica de pressuposto basilar da composição da teoria geral do crime e em consequência o trabalho de todo o Direito Penal e seus atores, como a persecução pelos poderes policiais, o papel do Ministério Público, a advocacia e por fim, os magistrados. A busca é pela punibilidade à medida da culpabilidade. Tal seu relevo para a legitimidade do poder de punir estatal.

Destarte, seja pela falta de consenso no conceito dogmático, seja pelo uso da biologia como explicações únicas para a culpabilidade, as falhas jamais puderam ser completamente sanadas, subsistindo inúmeros questionamentos, mas que jamais sobrepujaram a importância do conceito dentro da teoria geral do crime. Ademais, a culpabilidade, seja por influência dos pressupostos basilares construídos a partir do livre-arbítrio de cunho cristão, seja pelo positivismo criminológico de vertente determinista do século XIX, tornou-se fundamento para o juízo de censurabilidade que recai sobre o autor do injusto penal. Ou seja, é a base fundacional da responsabilização penal.

Em outras palavras, o direito resguarda a reprovabilidade da conduta àqueles que se encontram supostamente conscientes de suas ações e no momento da conduta, possuíam liberdade da vontade para adotá-la. Se alguém não é livre pra agir ou não é consciente de sua liberdade da vontade, em tese, o Direito adota excludentes de ilicitude e retira a imputabilidade, ou a responsabilização, da conduta praticada.

De fato, uma das correntes da criminologia que aqui abordamos mais detidamente, qual seja, o finalismo, emprega a construção de uma ideia de que o

agente “poderia ter agido de outro modo”. Essa máxima pode ser considerada como uma tradução da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito, em especial por suas raízes romanas. Note-se que após a substituição do finalismo pelo funcionalismo de enfoque sociológico e que busca fundamentar a aplicação do Direito Penal, há uma abertura as críticas ao livre-arbítrio, uma vez que um dos nomes mais importantes para ao funcionalismo penal, qual seja Claus Roxin, é relevante a questão da impossibilidade de se demonstrar o “poder agir de outro modo”[1418], na medida em que o livre-arbítrio não poderia ser demonstrado, além de ser inviável sob o ponto de vista prático[1419]. Entretanto, ao contrário de Roxin que se orienta calcado em concepções normativistas e considera as discussões em torno da questão do livre-arbítrio de grande irrelevância[1420], defendemos a necessidade de questioná-lo. Sobretudo, se avaliarmos a segunda corrente do funcionalismo construída por Günther Jakobs, para quem as discussões em torno do livre-arbítrio são de diminuta relevância haja vista não se tratar de saber se havia uma alternativa ao agente que praticou a conduta, ainda que deva estar à disposição do agente um espaço de liberdade, ainda que diversa da liberdade de vontade. Pois a sanção penal só se legitimaria – em uma perspectiva preventiva-positiva, como pretende Jakobs – se o agente não estiver impedido de adotar outra alternativa[1421]. Ambas as teorias, ainda que afirmem uma negativa ao interesse pelo livre-arbítrio, são inegavelmente adeptas de uma ideia, ainda que rasa, de culpabilidade, seja normativa ou ontológica.

Daí que algumas correntes críticas ao finalismo e ao funcionalismo se fundamentam na “indemonstrabilidade” do “poder agir de outro modo” e na crítica à culpabilidade, sendo que, partindo dessa premissa, ainda que se tenha uma totalidade de dados que levem à recomposição da realidade fática que antecedeu e que conjugou a conduta típica, levando-se em consideração fatores como a subjetividade, restaria impossível constatar se haveria ou não como o agente agir de outro modo. Em suma, o “poder de agir de outro modo” pressupõe o livre-arbítrio e muito embora haja confusões quanto à adoção de quais teorias para elucidar a existência ou não da

---

[1418] ROXIN, Claus. *Derecho penal: parte general. Tomo I.* Tradução: Diego-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997, p. 799.
[1419] MELLO, Sebástian 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: JusPodivm, 2010, p. 232.
[1420] ROXIN, Claus. *Culpabilidad y prevención en derecho penal.* Traducción: Francisco Muñoz Conde. Madrid: Reus, 1981, p. 77.
[1421] LOEBENFELDER, Carlos Künsemüller. *Culpabilidad y pena.* Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2001, p. 130.

possibilidade de aferir se o agente “poderia ou não ter agido de outro modo”, seja mediante a avaliação do local donde se insere a culpabilidade nas teorias criminológicas mais recentes, como o funcionalismo ou ainda as críticas ao finalismo, o ponto fulcral é que não há construção doutrinária, atualmente, que consiga estabelecer um argumento coerente que negue o uso do livre-arbítrio como fundamento basilar da culpabilidade.

Essa é uma das principais razões para essa tese. Instrumentalizamos uma crítica à culpabilidade fazendo uso de outras ferramentas, diversas das teorias da criminologia como é usual. A chave dessa pesquisa é sua transdisciplinaridade e a ferramenta para chegarmos a uma análise crítica contundente é a filosofia de Nietzsche e os pressupostos filosóficos passíveis de serem adotados no Direito. A par disso, a partir da crise do determinismo criminológico do século XIX, foi a chamada “revolução neurocientífica”[1422], que após o advento de algumas pesquisas que obtiveram sucesso em demonstrar, em tese, a inexistência de liberdade da vontade nas ações humanas após o mapeamento de células neuronais, que leva à possibilidade de, enfim, desconstruir de modo coerente e coeso a teoria da culpabilidade. Daí que a exemplo dos recentes debates da neurociência que podem ser legitimados como ferramentas de críticas à culpabilidade ao questionar o livre-arbítrio, como seu fundamento material, esse estudo adstringe-se – em sua quase totalidade – ao argumento da sua indemonstrabilidade. Ainda assim, pelo nosso mote transdisciplinar, destacamos que “as descobertas neurocientíficas, porém, parecem querer provar a inexistência do livre-arbítrio – ao menos da forma como ele é concebido. Já não se falaria na impossibilidade de se demonstrar o livre-arbítrio, mas na possibilidade de se demonstrar sua inexistência”[1423].

Por óbvio que tratar as recentes descobertas neurocientíficas e levá-las ao Direito Penal deve culminar, como se pretende, com uma delimitação legislativa ou ao menos doutrinária, frente ao entendimento que a culpabilidade ocupa diante do Direito Penal, e, na doutrina francesa, referida questão já ganhou contornos normativos a partir de alterações legislativas ocorridas em 2011, atinentes às questões

---

[1422] MANZANO, Mercedes Pérez. *Fundamento y fines del Derecho Penal. Una revisión a la luz de las aportaciones de la neurociência.* Disponível em: www.indret.com/pdf/818.pdf.

[1423] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva e BAQUEIRO, *Fernanda Ravazzano L.* A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA, p. 70.

bioéticas[1424]. Também os norte-americanos Terrence Chorvat e Kevin McCabe, da Universidade George Mason, publicaram, em 2004, no periódico de *The Royal Society*, o artigo *The Brain and the Law*, em que defendem que as descobertas da neurociência têm muito a contribuir na análise do comportamento humano e por também serem objetos do Direito, o emprego destes novos conhecimentos é de fundamental importância[1425]. Por sua vez, Francis X. Shen, diretor do projeto *Law and neuroscience*, da Fundação *MacArthur* afirma que o conhecimento do chamado neurodireito pode – e deve – ser empregado pelos membros do Ministério Público como forma de evitar essa redução da culpabilidade, se preocupando com o emprego dos conhecimentos neurocientíficos como forma de atenuar a reprimenda penal[1426].

No Brasil, os avanços da neurociência caminham timidamente e seu uso para o Direito é ainda restrito à academia. Nesse sentido, a expressão neurodireito ainda é muito pouco utilizada, e, ademais, muito pouco conhecida, sendo Ricardo Lins Horta um dos poucos a fazer uso da expressão, destacando a possibilidade de exploração de inúmeras áreas de interesse, destacando o Direito Penal, a Criminologia, as psicopatologias, os transtornos mentais e a adoção de decisões morais, fazendo menção, ainda, a questões relativas à maturação cerebral e a predisposição genética passíveis de ocasionar comportamentos antissociais[1427]. Destaque também à Atahualpa Fernandez e Manuella Maria Fernandez, que ao invocarem a expressão neurodireito, afirmam a possibilidade de as neurociências representarem uma mudança no paradigma de mundo utilizado pelo Direito e ainda proporcionar uma maneira mais frutífera e fascinante de cultivá-lo, a partir do fato de que as novas concepções afetaram os conceitos de cultura e da natureza humana que vigora até a atualidade[1428]. Ainda Sérgio Caldas Fernandes avulta a relevância das novas

---

[1424] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva e BAQUEIRO, *Fernanda Ravazzano L.* A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA, p. 70.

[1425] CHORVAT, Terrence; McCABE, Kevin. The brain and the law. Disponível em: http://rstb.royalsocietypublishing.org/content/359/1451/1727.full.pdf+html?sid=7f29064e-8385-447e-91cc-d5064f995b73. Acesso em: 28 abril 2019.

[1426] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva e BAQUEIRO, *Fernanda Ravazzano L.* A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA, p. 73.

[1427] HORTA, Ricardo Lins. Direito e Neurociências, Neurodireito: o que é isso? Disponível em: http://blog.sbnec.org.br/2010/07/direito-e-neurociencias-neurodireito-o-que-e-isso. Acesso em 28 de abril 2019.

[1428] FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Manuella Maria. Neuroética, "neurodireito" e os limites da neurociência. Disponível em: <http:// www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8691> Acesso em: 28 de abril de 2019.

pesquisas científicas como a neurociência cognitiva que promoveram o estudo da cognição e da emoção como frutos da atividade cerebral, destacando que os avanços da neurociência terminaram por influenciar todo o modo como vemos a sociedade, motivo pelo qual se faz necessária a associação das ciências sociais para teorizar as consequências das ações dos indivíduos e do Direito, para trazê-las ao campo ético[1429]. Fábio Roque da Silva Araújo e Fernanda Ravazzano L. Baqueiro assumem o temor do uso do neurodireito, para o abandono absoluto da culpabilidade como critério delimitador do poder punitivo do Estado, rompendo com qualquer segurança jurídica e punindo-se o "pré-crime", construindo a própria ciência um novo dogma, anteriormente tão por ela combatido[1430].

A nós, de toda sorte, não resta dúvida quanto aos avanços científicos relativos à biologia humana e o reconhecimento da existência de um inconsciente ativo e a consequente necessidade de adequação do Direito, em especial o Penal, a tais discussões, especialmente em decorrência do fato deste tratar-se de uma ciência cujo objeto é, em ampla medida, o comportamento humano. E por assim ser, deve, a nosso ver, observar de modo transdisciplinar os novos usos e entendimento da psicologia, da neurociência e porque não dizer, do neurodireito. Ainda, por tratar-se de um assunto sensível sem grandes delimitações objetivas e pacíficas, resta ao Direito a observância da vulnerabilidade da culpabilidade, como modelo de avaliação do comportamento humano para a consequente reprimenda, especialmente por sua frágil demonstrabilidade e sua evidente subjetividade.

O que se mostra mais significativo, porém, é o fato de não se pretender a reformulação de todo o sistema de imputação de responsabilidade penal, ainda, porque, a perspectiva finalista ou funcionalista da culpabilidade não é puramente ontológica, mas ainda que se baseie numa perspectiva normativista, faz uso do paradigma da culpabilidade para a adoção da responsabilização. Isto, porque, encontramos no garantismo de Luigi Ferrajoli uma alternativa compatível com o avanço da neurociência.

[1429] FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. Neurodireito? Considerações sobre a influência da neurociência no processo decisório. Jus Navigandi, Teresina, ano 14, n. 2342, 29 nov. 2009. Disponível em: < https://jus.com.br/artigos/13938/neurodireito>. Acesso em: 28 de abril de 2019.

[1430] ARAÚJO, Fábio Roque da Silva e BAQUEIRO, *Fernanda Ravazzano L.* A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA, p. 73.

Por óbvio que uma culpabilidade destituída do juízo de autodeterminação no agente, como consequência retiraria da função da pena seu caráter de reprovabilidade, não se podendo censurar uma conduta que não tenha sido adotada de forma livre e consciente, mas a partir de um condicionamento mecanicamente estipulado, por uma estrutura biológico-neuronal que antecede o pensamento ativo. Consequentemente, seria o caso da aplicação das excludentes de culpabilidade a todos indistintamente, o que não é o caso. Outros conflitos nascem desse debate, já que não havendo a capacidade de autodeterminação, os comportamentos humanos adotados sem consciência e vontade que não podem ser censurados conduziriam a uma intervenção punitiva descompromissada, com a perspectiva retributiva da sanção penal, ou ainda seu caráter mnemônico[1431].

Sob a ótica nietzschiana, a constituição de uma moralidade construída a partir de elementos utilitários e de bases fundacionais cristãs segrega e articula a moralidade de acordo com antigos e imediatos interesses próprios de uma moral dos senhores, que determina ações a partir da inversão da moralidade cristã, ao mesmo tempo em que domestica a força vital que obedece ao comando. Peter Bornedal[1432] nos mostra que “a obediência à lei conduz a duas formas radicalmente diferentes em Nietzsche: indivíduos servis e medíocres precisam ser expostos à disciplina e à punição, para adotar a lei; enquanto os chamados indivíduos 'soberanos' são capazes de impor a lei a si mesmos”. E este discurso, não obstante, sintético, demonstra grande vinculação aos ideais do utilitarismo inglês consagrados por Jeremy Bentham e que deram sustentação aos moldes punitivos coexistentes à formulação do Direito enquanto ordenamento para o bem comum.

Assim é que, a partir da necessária crítica ao modelo de reprimenda até aqui adotado, a exemplo do que sustenta Adrian Raine, psiquiatra e criminologista da *University of Pennsylvania*, em seu livro *The Anatomy of Violence: The Biological Roots of Crime* (Pantheon, 2013)[1433], nós também precisamos de uma percepção

---

[1431] Como já sustentamos em sede da Dissertação de Mestrado e na obra consequente c.F. CARDOSO, Alianna Caroline Sousa. Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche. [recurso eletrônico] / Alianna Caroline Sousa Cardoso -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017. 240 p. ISBN - 978-85-5696-101-3.

[1432] BORNEDAL, Peter; On the institution of the moral subject: on the commander and the commanded in Nietzsche’s discussion of law; kriterion, Belo Horizonte, nº 128, Dez./2013, p. 439-457.

[1433] Raine, A. (2013). The anatomy of violence: The biological roots of crime. New York, NY, US: Pantheon/Random House.

mais coerente da agressão e da violência humana e, a psicologia evolutiva e a neurociência estão convergindo nessa direção.

Se as problemáticas quanto à aplicação normativa em face dos efeitos mais ou menos determinísticos, a depender do paradigma adotado, surgem a partir de questões médicas, o lugar do neurodireito, também deve ser confrontado a partir de uma transdisciplinaridade e nesse sentido a psicologia cognitiva e as neurociências são o próximo e necessário passo na direção de um mundo mais coerente com o humano como ele é e não como deveria ser, ensejando uma avaliação mais humana sobre as causas da violência, levando em consideração a importância do que encontra-se inconsciente.

Ademais, as observações empíricas também têm sugerido que as negligências na infância possuem consequências no longo prazo na saúde mental na idade adulta[1434]. E mais recentemente, estudos clínicos e epidemiológicos metodologicamente mais rigorosos confirmaram tais afirmativas, ao mesmo tempo em que a neurociência avançou de modo a produzir maiores *insights* sobre possíveis mecanismos de patogênese, contribuindo para afirmar que os maus-tratos na infância estão diretamente associados a um espectro diverso de consequências psiquiátricas, sendo que em crianças e adolescentes, aumentam o risco de problemas comportamentais, incluindo comportamento internalizado (ansiedade, depressão) e externalizado (agressão, *acting out*)[1435].

Ou se ignorando esse contexto científico, pensássemos com o gene egoísta de Richard Dawkins (e Nietzsche), poderíamos adentrar no mecanismo de recompensa bioquímica, a qual estabelece que quando cumprimos aquilo que nossa biologia determina, ou seja, agimos conforme os nossos instintos, são liberadas substâncias que produzem em nosso organismo uma sensação de prazer, Raine explica que "Genes que regulam o transporte da serotonina foram recentemente associados a comportamento antissocial e agressivo em crianças e adultos."[1436]

[1434] Cohen P, Brown J, Smaile E. Child abuse and neglect and the development of mental disorders in the general population. Dev Psychopathol. 2001; 13(4): 981-99; Allen B. An analysis of the impact of diverse forms of childhood psychological maltreatment on emotional adjustment in early adulthood. Child Maltreat. 2008; 13(3): 307-12; Collishaw S, Pickles A, Messer J, Rutter M, Shearer C, Maughan B. Resilience to adult psychopathology following childhood maltreatment: evidence from a community sample. Child Abuse Negl. 2007; 31(3): 211-29.

[1435] Marcelo F. Mello1, Alvaro A. Faria1, Andrea F. Mello1, Linda L. Carpenter2, Audrey R. Tyrka2, Lawrence H. Price2. Maus-tratos na infância e psicopatologia no adulto: caminhos para a disfunção do eixo hipotálamopituitária-adrenal. Rev Bras Psiquiatria. 2009; 31(Supl II): S 41-8.

[1436] RAINE, Adrian. O crime biológico: implicações para a sociedade e para o sistema de justiça criminal. Revista de Psiquiatria do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, vol. 30, n° 01, Jan./Apr. 2008.

Ou ainda, a ideia de que as ligações cerebrais são geneticamente programadas até certo ponto, mas em decorrência da alta capacidade plástica do cérebro em se renovar, haveria um espaço de modificação relevante, levando a chamada teoria do darwinismo neuronal[1437]. Isto, porque as bases neurobiológicas da consciência, conforme estudiosos neurocientíficos como Gerald Edelman e Giuliu Tononi, ao se resgatar a ontogenia da consciência e do funcionamento cerebral, funcionam como um paralelo da seleção natural respondendo diretamente às vantagens adaptativas[1438], comungando mais uma vez com a perspectiva de Nietzsche quanto ao papel desempenhado pela consciência diante do humano. E, nesse sentido, aproveitando a capacidade plástica do cérebro, ou seja, a capacidade que o cérebro em desenvolvimento possui de reatribuir funções a outras áreas cerebrais[1439], poderia contribuir para pensarmos numa capacidade modificativa entre unidades relativamente homogêneas do sistema nervoso, a exemplo do que já pressupunham os estoicos.

Em suma, a neurociência vem avançando significativamente nos estudos do comportamento humano e pode corroborar com inúmeras outras searas do conhecimento, incluindo o Direito, especialmente quanto a seis áreas específicas: a) evolução do sistema nervoso; b) na visualização da atividade do cérebro por meio das modernas técnicas de neuroimagem; c) na plasticidade do córtex cerebral; d) nos receptores, canais iônicos e segundo-terceiro mensageiros; e) nas abordagens genéticas moleculares; e f) na compreensão dos sistemas integrativos com redes[1440].

A par de trabalharmos pontualmente no decorrer desta tese as implicações da neurociência para o paradigma da culpabilidade, diante dos mais variados pontos que podem ser levantados a se questionar a existência do livre-arbítrio a partir da constatação, pela medicina, de que os elementos fisiológicos influenciam sobremaneira o comportamento humano, este trabalho propõe que a observação dos efeitos biológicos podem contribuir para pensarmos numa sociedade jurídico-penal a

---

Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid= S0101-81082008000100003&script=sci_arttext>. Acesso em 16 de Abril de 2019.

[1437] FERRACIOLI, Jéssica Cristina; Neurociência e Direito Penal: a culpabilidade e o panorama das implicações neurocientíficas. Doutorado em Direito Penal. Pontíficia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo: 2018, p. 77.

[1438] EDELMAN, Gerald. M; TONONI, Giuliu. El Universo de La Conciencia: como lamateria se convierte em imaginácion. Barcelona: Crítica, 2002, passim.

[1439] HAINES, Duane E. Princípios da Neurociência. 4. ed. SA. Elsevier España, 2014, p. 237.

[1440] FERRACIOLI, Jéssica Cristina; Neurociência e Direito Penal: a culpabilidade e o panorama das implicações neurocientíficas. Doutorado em Direito Penal. Pontíficia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo: 2018, p. 53-54.

partir de outra ótica. Defendemos a necessidade da existência do Direito Penal em especial em sua ótica garantista, e defendemos, sobretudo, a necessidade de refletirmos acerca das recentes descobertas da neurociência para pensarmos a formação do sujeito biológico e os efeitos da construção social sobre o sujeito, em especial, porque, "na perspectiva da neurociência, o conceito de livre-arbítrio está atrelado à funcionalidade adequada do cérebro e não à responsabilidade e à moralidade"[1441].

De fato, no modelo ainda hoje adotado para o Direito Penal, sendo o juízo de responsabilidade um tipo de julgamento moral, os modelos tradicionais o enxergam a partir de uma perspectiva racional[1442], a proposta trazida aqui e que se diferencia dos estudos que tratam somente do neurodireito ou das demais ciências cognitivas é a de evidenciar os impactos dos julgamentos morais, das emoções e de vieses cognitivos e implícitos na tomada de decisão que envolve a responsabilização de agentes, sobretudo verificando a forma como conceitos normalmente considerados como moralmente neutros, notadamente os de causalidade e intencionalidade, também são impactados por tais elementos. E que isto deve ser observado sob um viés perspectivista donde a filosofia nietzschiana pode colaborar. A hipótese levantada é a de que essa interferência do campo da moralidade e dos processos intuitivo-afetivos se dá de forma mais invasiva do que pensamos. Por isto mesmo, é que antes de chegarmos às discussões de cunho teórico, passamos por uma necessidade de compreensão histórico-crítica, de como chegamos até aqui. Depois disso, uma análise descristianizadora e decolonizatória atuou como procedimento para que entendêssemos que o Direito Penal foi calcado, sob parâmetros de matizes religiosos, e que uma revisão de qualquer um de seus conceitos deve primar pela noção da tomada da influência da religião.

Nesse sentido, este trabalho pretende, antes de tudo, contrapor a transdisciplinaridade para por em confronto diversos ramos do conhecimento para, quem sabe, contabilizar, de modo perspectivo a exemplo de Nietzsche, um outro modo de se pensar a ideia da liberdade da vontade com aporte na neurociência, mas especialmente demonstrando-se a relevância da filosofia ainda nos dias atuais e como esta pode nos amparar para uma outra compreensão de inúmeros conceitos que a

---

[1441] *Idem*, p. 261.

[1442] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.

sociedade adotou como mote central de seu comportamento moral. Dessa feita, não poderia ser outro o filósofo escolhido, senão Friedrich Nietzsche, que, desde o século XIX, como agora o faz a neurociência, nega a existência do livre-arbítrio. Mas mais que isso, congrega o corpo físico como elemento primordial para a ação humana e também o pensamento, como linhas paralelas que se entrecruzam e a pensar na consolidação de direitos, que antes da culpabilidade e conscientes de que negligências e afrontas aos direitos fundamentais podem contribuir para comportamentos criminosos, que estes sejam levados em consideração para a construção de uma sociedade penal garantista[1443].

Como aparato técnico para o Direito, há a argumentação do uso dos princípios dos Direitos Fundamentais, no Brasil amplamente amparados pela Constituição Federal de 1988, nunca é demais relembrar que o fio condutor de qualquer análise adequada deverá ser o de superar moral, jurídica e socialmente, qualquer tipo de extremismo, combatendo - designadamente em matéria criminal - tanto o abolicionismo, quanto a intolerável "tolerância zero". Assim, uma leitura constitucionalmente adequada e genuinamente garantista da proporcionalidade, não se poderá fazer a não ser no contexto de uma abordagem *mite* (portanto, de um Direito da equidade), que, tal qual sugere Zagrebelsky, exige a capacidade de alcançar composições "em que haja espaço não só para uma, e sim para muitas razões"[1444].

[1443] Ser garantista não significa adotar uma postura refratária, em gênero, à intervenção jurídico-penal, tampouco militar pela aplicação da solução processual mais benéfica ao acusado. Em primeiro lugar, e por dizer o óbvio, para se ser titular de direitos fundamentais e desfrutar de suas correlatas garantias, não é necessário tomar-se réu em uma ação penal; os direitos e suas garantias também socorrem àqueles que não se vejam envolvidos em uma tal ou qual relação jurídica. Em segundo lugar, porque *a* teoria do garantismo não é, propriamente, uma teoria da legalidade (em sentido estrito). Logo, não pode ser uma teoria do Direito Penal ou *do* processo penal, muito embora possa ser aplicada *a* esses setores, sempre a partir de uma referência constitucional. Em terceiro lugar, porque a própria Constituição, de cuja superlegalidade extrai-se a teoria garantista, ademais de autorizar, exige, em determinados âmbitos, a intervenção jurídico-penal. Nesse tom, uma tentativa de salvamento das generalíssimas e imprecisas rotulações acima mencionadas se iniciaria, também, de uma forma muito genérica, com os seguintes complementos: a assunção de uma postura garantista implicaria adotar uma posição contrária à intervenção jurídico-penal, quando esta se revele constitucionalmente ilegítima; decidir pela solução mais favorável ao acusado, quando o banco de provas não indique em sentido contrário, revertendo a garantia da presunção de inocência que acompanha este acusado. Por outro lado, também não se poderia considerar "garantista" uma concepção que centre toda a carga de justificação no pólo oposto, propugnando uma máxima intervenção penal à causa de mais e mais tutela da sociedade (ao que já se denominou, também por aí, “garantismo social, uma contradição nos próprios termos). (FELDENS, Luciano. Direitos fundamentais e direito penal: garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos tribunais de direitos humanos /Luciano Feldens. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008).

[1444] FELDENS, Luciano. Direitos fundamentais e direito penal: garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos tribunais de direitos humanos /Luciano Feldens. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

Assim, é que esta pesquisa trouxe informações, acerca da construção histórica do conceito de culpabilidade desde os primórdios do Direito Penal, até o advento da doutrina funcionalista, no final da primeira metade do século XX, com enfoque na consagração das concepções de culpabilidade de bases fundacionais da ideia de livre-arbítrio até as perspectivas mais contemporâneas, em especial as que são críticas à ideia do "poder agir de outro modo". Também, analisamos a ideia de responsabilidade que acimenta a teoria da culpabilidade, no intento de, a partir do perspectivismo nietzschiano e com a aplicação do método genealógico, analisar a responsabilização sob seu caráter utilitário, abordando os contornos normativos dados pelos modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade.

Depois, apresentamos uma crítica que entendemos necessária à construção da ideia de livre-arbítrio absorvida pelo Direito Penal, com fundamento na sua constituição a partir do enfoque da herança cristã, com profundos apontamentos acerca da laicidade do Estado defendida pela Constituição Federal brasileira, para apontarmos que, uma revisão do conceito de liberdade dentro da teoria da culpabilidade, deve passar necessariamente por uma descolonização do pensamento jurídico e uma descristianização do conceito de livre-arbítrio, o que fizemos utilizando-nos da filosofia nietzschiana, abordando temas centrais à sua proposta filosófica como consciência, livre-arbítrio, liberdade e responsabilidade.

Por fim, realizamos um breve levantamento de descobertas neurocientíficas, que contribuem com a crítica à ideia de liberdade da vontade, a partir de um possível "neurodeterminismo" e as possíveis repercussões jurídico-penais, especialmente debruçando-se sobre o fato de que tais descobertas vêm repercutindo ostensivamente na seara do Direito, e, particularmente, no âmbito de atuação do Direito Penal e consubstanciando a novel ciência autônoma do neurodireito, oferecendo, de fato, um espectro de reflexão e de interpretação que vão de aspectos técnicos a considerações éticas, filosóficas, pragmáticas e operacionais[1445].

Apresentamos ainda, o segmento de uma neuroética que questiona a complexidade da relação entre os pressupostos fisiológicos do cérebro e a complexa gama de proposições que compõem efetivamente o traço da responsabilização e sua

---

[1445] OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. Le cerveau et la loi: analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012, p. 170.

relação com a cultura, para os aspectos morais das decisões pessoais, passando pela configuração dos pressupostos da chamada virada experimental, que, munida da psicologia moral, da psicologia social, das ciências cognitivas e da filosofia experimental, desafiam os modelos tradicionais de atribuição de responsabilidade com novas evidências acerca do grande influxo de processos biológicos intuitivo-afetivos que antecederiam até mesmo adeterminação do nexo de causalidade e dos estados mentais do agente a serjulgado[1446]. Tudo isso, apresentando as similaridades plausíveis com a filosofia nietzschiana, para comprovar nossos argumentos de que seja possível pensar em Nietzsche como um precursor de coerentes movimentos que resvalam no dogmatismo jurídico-penal ainda presente. Ao final, apresentamos uma proposta de um necessitarismo humanista, como proposição de compatibilização do determinismo com o Direito Penal brasileiro, a partir da abordagem transdisciplinar a repensar o instituto da responsabilidade penal, elencando a teoria do garantismo de Luigi Ferrajoli, como modelo já existente à noção aqui levantada.

Assim, é que esta pesquisa de Doutorado apresentou, que entre a teoria tripartida do crime ou da bipartida (sem a culpabilidade). Ao analisar os pressupostos da imputação penal e da responsabilização moral (e subjetiva), não há completa liberdade de vontade do agente. Assim, uma teoria jurídica da culpabilidade tem implicações falibilistas. A punição e a culpa precisam de uma revisão urgente na atualidade. O exemplo do universo internacional, no âmbito da neurociência e das ciências cognitivas aplicadas à um neurodireito, a partir de uma neuroética, é encorajador, mas precisamos trilhar nossos próprios caminhos, no sentido da decolonialidade. Assim, buscamos compatibilizar o garantismo de Ferrajoli com uma abordagem mais atual de neurociência, não pretendendo, assim, abolir prisões ou o Direito Penal, mas repensá-lo no sentido garantista e perspectivista. Para isso, Nietzsche é uma ferramenta imprescindível, com a genealogia, o perspectivismo e a fisiopsicologia.

De fato, para que não haja dúvidas, o propósito desta tese é o de apresentar algumas premissas: (1) o Direito Penal está configurado sob o escrutínio intenso de uma noção de culpabilidade que detém em si estruturas sedimentadas na noção de liberdade da vontade (livre-arbítrio), oriundo de crenças judaico-cristãs e concretizadas a partir da relação dicotômica entre corpo e mente, sob o norte de um

[1446] STRUCHINER, Noel. Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.

kantismo-cartesianismo que propaga uma noção de razão universal, que elevaria o humano a uma categoria de sujeitos capazes de definir conscientemente suas vontades; (2) o Direito brasileiro, e principalmente o Direito Penal, sobreveio de forma impositiva a partir da colonização europeia em terras ameríndias e se consolidou através do papel da Igreja católica, no *modus operandi* de vida dos povos tradicionais, que aqui se estabeleceram e aqueles que aqui chegaram para ser instrumentalizados pela escravidão, que detinha caráter religioso e laboral, notadamente protegidos pela religião cristã sob a justificativa de um dualismo platônico-aristotélico que propagava uma noção de além mundo e julgava como inferior quaisquer culturas que não estivessem de acordo com a visão cristã de salvação; (3) a colonização foi exercida mediante processos violentos de subtração da cultura local e adesão impositiva do modo de viver e pensar dos povos europeus que aqui chegaram através das navegações e das missões religiosas; (4) Mesmo após o advento da República e consequente emancipação constitucional da religião cristã, a religião continuou a exercer forte influência nas instituições sociais e esse fenômeno não foi involuntário somente; (5) Tendo em vista a forte influência dos modelos europeus de vida, o Direito Penal brasileiro também foi configurado sob premissas religiosas estruturadas, a partir da codificação de costumes morais e comportamentos sociais que levaram à elaboração do Código Penal de 1940, que, mesmo contendo leis extravagantes e algumas supressões que vieram reparar determinados institutos, o código é ainda vigente e o sistema jurídico brasileiro, ainda na atualidade, atua sob uma ótica finalista majoritariamente, ainda que o funcionalismo penal já tenha uma configuração estruturada e amparada na doutrina jurídica; (6) para construir um Direito Penal mais coerente com a realidade brasileira é preciso, antes de mais nada, envolvê-lo sob o prisma de um procedimento genealógico para reconhecer sua estrutura histórica, o que pode ser feito a partir da instrumentalização da filosofia nietzschiana, para em seguida, aplicarmos duas proposições fundamentais: a primeira, a descristianização do pensamento jurídico, reconhecendo suas bases fundacionais cristãs, especialmente sob o eixo da culpabilidade elaborada em função da falácia da liberdade da vontade (o livre-arbítrio cristão); a segunda, a descolonização do pensamento jurídico, reconhecendo o processo de colonização como fundamento precípuo da modificação estrutural da cultura brasileira , com influxos em todos os ramos do saber, incluindo-se o Direito; (7) Ademais do procedimento dessacralizador e decolonizatório do Direito Penal, é fundamental que se atualize seus matizes, a partir

da noção de que dados empíricos extraídos das neurociências e das ciências cognitivas, comprovam a indemonstrabilidade (ou inexistência) da liberdade da vontade: (8) Mesmo a dinâmica de um neurodireito, sem a noção de uma neuroética, e sem a adoção dos procedimentos decolonizatórios e descristianizadores, podem levar a uma compreensão metafísica da neurociência e transformá-la em dogma, o que pode recair no mesmo problema da institucionalização da verdade metafísica como atualmente vemos, por isto, é fundamental uma abordagem interpretativa cautelosa e o uso da noção perspectivista de Nietzsche; (9) A partir dos dados da neurociência na pesquisa forense, se estabelecem "diálogos promissores" com o direito e com a ética, em perspectiva transdisciplinar. Assim, a proposta compatibilista, de um necessitarismo humanista, de cunho perspectivista, pode ser muito relevante. Dessa forma, trazemos à baila a proposta de formular critérios mais factíveis, para uma nova concepção de responsabilidade. Os questionamentos das justificativas retributivas, em especial do finalismo (que ainda vige no Direito Penal brasileiro) em que pese nos encaminhe para o campo do funcionalismo com as contribuições e limites de Roxin e Jakobs, parece mais coerente quando equacionado com o garantismo penal de Luigi Ferrajoli, uma vez que, se já compreendemos que negligências, ausências de estruturações básicas na vida das pessoas e a ausência de pressupostos fundamentais já garantidos constitucionalmente, podem afetar as crenças morais dos sujeitos, uma teoria penal que garanta a dignidade da pessoa humana pode auxiliar numa proposta compatível entre o que a neurociência, o neurodireito e a neuroética já demonstram; (10) Trazemos, assim, a proposta de uma solução conciliadora: de um compatibilismo humanista-necessitarista, com base em Nietzsche, e apoiada no garantismo de Ferrajoli, determinando fundamentalmente o sentido do humanismo, no contexto atual da defesa do trans - e pós-humanismo nas neurociências. Ou seja, não é mais o humanismo de matizes cristãos e racionalistas (é preciso descristianizá-lo), mas um novo campo de análises da "dignidade humana", com apoio das neurociências, mas com ênfase na ética e no direito.

Concluímos: o questionamento da teoria da culpabilidade penal (finalista) vigente no Brasil é urgente, para construirmos visões mais humanas da responsabilidade, dos limites à liberdade e do caráter de dissuasão das penalidades. Isto é possível, a partir do perspectivismo e da transdisciplinaridade.

Referências

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de filosofia**. Tradução da 1ª. edição brasileira coordenada e revista por Alfredo Bosi; revisão da tradução e tradução dos novos textos de Ivone Castilho Benedeti, 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

AGOSTINHO, Santo. **A cidade de Deus**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1990.

_____. Escritos antimaniqueos (2o): Contra Fausto. In: **Obras completas de san Agustín**. Ed. bilingüe. Trad., introd. y notas de Pio de Luis. Madrid: La Editorial Católica/BAC, 1993. Tomo XXXI, L 20.

_____. **O livre-arbítrio**. São Paulo: Paulus, 1995.

AGUILAR JIMÉNEZ, E. **Cerebro humano y cultura**. Gobierno del Estado de Chiapas, Instituto Chiapaneco de Cultura, 1991.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALLEN, B. **An analysis of the impact of diverse forms of childhood psychological maltreatment on emotional adjustment in early adulthood.** Child Maltreat. 2008; 13(3): p. 307-12.

ALMEIDA, Admilson G. de. **Corpo e a Educação Física: um debate sobre a visão dualista**. 2003. 89 f. Dissertação de Mestrado. UNIMEP, Piracicaba: 2003.

ALMEIDA, Philippe Oliveira de. As leis no declínio do Império: Agostinho acerca do Direito Romano. **Revista Opinião Filosófica**, v. 7, n. 2, p. 69-95, 2016.

ALMEIDA, Rogério Miranda de; MOHR, Allan Martins. Freud e Spinoza a razão, a necessidade e a liberdade. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 42, n. 1, p. 79-100, Mar. 2019. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732019000100079&lng=en&nrm=iso>. access on 02 Feb. 2021. Epub Apr 08, 2019. https://doi.org/10.1590/0101-3173.2019.v42n1.05.p79.

ALVAREZ, Marcos César. A criminologia no Brasil ou como tratar desigualmente os desiguais. **Dados**, Rio de Janeiro, v. 45.

ALVES DE SOUZA, Victor Galdino. Algumas considerações sobre determinismo e responsabilidade moral na filosofia Estoica. **Ítaca**, [S.l.], n. 18, p. 37 - 56, out. 2011. ISSN 1679-6799. Disponível em: <https://revistas.ufrj.br/index.php/Itaca/article/view/200/191>. Acesso em: 29 de abril de 2019.

ALVES, Anderson Machado R. O fundamento da liberdade humana em santo Tomás de Aquino. **Synesis**, v. 3, n. 2, 2011.

ALVES, Carlos Roberto Teixeira; MORAES, Lafayette de; A modalidade a respeito dos contingentes futuros em Aristóteles, De Interpretatione 9. **Cognitio**, São Paulo, v. 10, n. 2, p. 243-266, jul./dez. 2009.

ALVES, Thaise Dias. Sujeito, liberdade e responsabilidade em Nietzsche: uma reavaliação do valor dos valores. **Kínesis:** Revista de Estudos dos Pós-Graduandos em Filosofia, v. 11, n. 28, p. 337-350, 2019.

AMADEO, Javier; PÉREZ JAIME, Bárbara. O conceito de liberdade nas teorias políticas de Kant, Hegel e Marx. julio 2006. Capítulo de Libro. **CLACSO**. Disponível em http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/subida/clacso/clacso/20100603084925/19_jaime.pdf.

ANCEL, Marc. **A nova defesa social**: um movimento de política criminal humanista. Rio de Janeiro: Forense, 1979.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Construção e identidade da dogmática penal: do garantismo prometido ao garantismo prisioneiro. Florianópolis. **Revista Sequência**, n. 57, p. 237-260, dez. 2008.

_____. A construção da dogmática penal entre o final do século XIX e início do século XX. **IUS COMMUNE**. Universidade Federal de Santa Catarina-UFSC. O Ius Commune – Grupo Interinstitucional em História da Cultura Jurídica. Disponível em https://iuscommune.paginas.ufsc.br/files/2020/07/A-Construc%CC%A7a%CC%83o-da-Dogma%CC%81tica-Penal-entre-o-final.pdf. Acessado em 16. Jan. 2022.

ANDRE COLLI, Gelci; RUPPENTHAL NETO, Willibaldo. A ambivalência humana: uma perspectiva cristã. **Theol. Xave.**, Bogotá , v. 63, n. 176, p. 403-428, Dec. 2013. Available from <http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S012036492013000200005&lng=en&nrm=iso>. Access on 08 Apr. 2022.

ANDREOLA, Balduino Antonio. A universidade e o colonialismo denunciado por Fanon, Freire e Sartre. **Cadernos de educação**, n. 29, 2007.

ANSELL-PEARSON, Keith (Ed.). **A companion to Nietzsche**. John Wiley & Sons, 2009.

ANITUA, Gabriel Ignácio. **Histórias dos pensamentos criminológicos**. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

ANSCOMBE, G. E. M. Modern Moral Philosophy. In: **Collected Philosophical Papers**. Vol. III: Ethics, Religion and Politics. Oxford: Basil Blackwell, 1981, p. 25-42.

APPIAH, K. A. **Experiments in ethics**. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2008.

AQUINO, São Tomás de. **Suma teológica**. 2. ed. Porto Alegre: Sulina, 1980.

AQUINO, Tomás de. **"De veritate"**, in: O livre arbítrio, São Paulo: Cultrix, 2014.

_____. **Suma teológica**. São Paulo: Loyola, 2002.

ARAGÃO, Antionio Moniz Sodré. **As três escolas penais:** clássica, antropológica e crítica (estudo comparativo). 8ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

ARALDI, Clademir Luis; Niilismo, Criação, Aniquilamento - Nietzsche e a Filosofia dos Extremos; ARALDI, Clademir Luís. **Niilismo, criação, aniquilamento:** Nietzsche e a filosofia dos extremos. Discurso Editorial, 2004, p. 209.

_____. A espiritualização da paixão: Sobre a moralização dos impulsos em Nietzsche. **Nat. hum.**, São Paulo , v. 12, n. 2, p. 1-17, 2010a. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-24302010000200005&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 13 nov. 2016.

_____. Nietzsche: do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. **Estudos de Nietzsche**, v. 1, n. 2, 2010b.

_____. Nietzsche e Paul Rée: Acerca da existência de impulsos altruístas. **Cadernos Nietzsche**, v. 37, n. 1, p. 71-87, 2016.

_____. Fragmentos póstumos. Novembro de 1887–Março de 1888. **Estudos Nietzsche**, v. 12, n. 1, 2021.

_____. ITAPARICA, André. **A origem dos sentimentos morais**./Paul Rée; tradução: André Itaparica, Clademir Araldi. – São Paulo: Editora Unifesp, 2018.

ARAÚJO, Fábio Roque da Silva e; BAQUEIRO, Fernanda Ravazzano L. A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA**, p. 70.

ARAÚJO, Fabio Roque da Silva. Construção histórica da contenção do poder punitivo: dos primórdios ao Direito Penal liberal. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**, Belo Horizonte, v. 18, n. 35, p. 45-70, jul. 2015. ISSN 2318-7999. Disponível em: <http://200.229.32.55/index.php/Direito/article/view/P.2318-7999.2015v18n35p45/8625>. Acesso em: 14 Mar. 2019. doi: https://doi.org/10.5752/P.2318-7999.2015v18n35p45.

_____.; BAQUEIRO, Fernanda Ravazzano L. A aplicação da neurociência ao direito penal: rumo a um direito penal do autor?. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito**, v. 27, n. 2, 2017.

_____. A ruptura do paradigma cartesiano e alguns dos seus reflexos jurídicos. **Revista Jurídica da Seção Judiciária do Estado da Bahia**, v. 09, p. 37, 2009a.

_____. O princípio da proporcionalidade aplicado ao Direito Penal: fundamentação constitucional da legitimidade e limitação do poder de punir, **Revista da EMERJ**, v. 12, nº 45, 2009b, p. 274.

_____. **O princípio da proporcionalidade referido ao legislador penal**. Salvador: JusPodivum, 2011, p. 127 e ss.

_____. **Culpabilidade, livre-arbítrio e neurodeterminismo: os reflexos jurídico-penais da revolução neurocientífica**. 2014. 197 f. Tese (Doutorado em Direito). Universidade Federal da Bahia, Programa de Pós-graduação em Direito, Salvador, 2014. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/bitstream/ri/15274/1/F%C3%81BIO%20ROQUE%20DA%20SILVA%20ARA%C3%9AJO.pdf>. Acessado em: 3 de nov. 2016.

ARBIB, Michael A. The handbook of brain theory and neural networks. 2. ed. Cambridge: The MIT Press, 2003, p. 32.

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

_____. **A vida do espírito:** o querer, o julgar, o pensar. 4ª ed. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2000.

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução de Leonell Vallandro e Gerd Bornheim, da versão inglesa de W. D. Ross. Metafísica. Ética a Nicômaco. Poética. São Paulo: Editor Victor Civita, 1984.

_____. **The Complete Works of Aristotle:** The Revised Oxford Translation, org. Jonathan Barnes. Princeton University Press (Princeton), 1993.

_____. **Ética a Nicômaco**. Brasilia: Editora UnB, 2011.

ARONSON, E. **The social animal**. 11ª ed. New York: Worth Publishers, 2012.

ASSIS, Wendell Ficher Teixeira. Do colonialismo à colonialidade: expropriação territorial na periferia do capitalismo. **Caderno CRH**, v. 27, p. 613-627, 2014.

ASÚA, Luiz Jiménez de. **Tratado de Derecho Penal**, 3ª ed., Buenos Aires, Losada, 1964.

ÁVILA, Roberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 5.ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

AZEREDO, Vânia Dutra de. Interpretação (*Auslegung*, *Interpretation*). **O dicionário Nietzsche** [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 p, 464 p].

AZZI, Riolando. Método missionário e prática de conversão e colonização. In: SUESS, Paulo, org. **Queimada e semeadura: da conquista espiritual ao descobrimento de uma nova evangelização**. Petrópolis: Vozes, 1988.

_____. Família, mulher e sexualidade na Igreja do Brasil (1930-1940). In: MARCÍLIO, Maria Luiza (Org). **Família, mulher, sexualidade e Igreja na história do Brasil**. São Paulo: Edições Loyola, 1993.

BALKE, Friedrich. From a Biopolitical Point of View: Nietzsche's Philosophy of Crime; MAY, Simon; **Nietzsche on Freedom and Autonomy**; Edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p. BALKE, Friedrich. From a Biopolitical Point of View: Nietzsche's Philosophy of Crime. Cardozo L. Rev., v. 24, p. 705, 2002.

BAPTISTA, Marlon Tomazella. O que significa ser livre e responsável? O indivíduo soberano como ideal moral de Nietzsche; **Estudos Nietzsche**, Espírito Santo, v. 6, n. 1, p. 42-65, jan./jun. 2015.

BARATTA, Alessandro. Filosofia e direito penal: notas sobre alguns aspectos do desenvolvimento do pensamento penal italiano desde Beccaria aos nossos dias. Tradução de André Giambernardino. **Revista da Faculdade de Direito** - UFPR, Curitiba, n.47, p.29-64, 2000.

_____. **Criminologia crítica y crítica del derecho penal: introducción a la sociologia jurídico-penal**. Traducción: Álvaro Búnster. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2004.

_____. Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal. Introdução à Sociologia do Direito Penal. **Coleção Pensamento Criminológico**. Tradução e prefácio Juarez Cirino dos Santos.. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 6.ª edição, outubro de 2011, 2.ª reimpressão, agosto de 2014.

BARBOSA, Regiane R.; MASO, Techela F. Possíveis contribuições de Aníbal Quijano para as relações internacionais. **ENEPEX–encontro de ensino, pesquisa e extensão:** anais, 8º ENEPE, 2014.

BARREIROS, José Antônio. As instituições criminais portuguesas no século XIX: subsídios para sua história. **Análise Social**, v. 16, p. 587-612, 1988.

BARRENECHEA, Miguel Angel de. **Nietzsche e o corpo**. 2. ed. Rio de Janeiro: 7 Letras, 2008 (1º edição), 2017.

_____. Uma perspectiva nietzschiana sobre liberdade e necessidade. **Cadernos Nietzsche**, v. 41, p. 100-125, 2021.

BARROS, José D'Assunção. História, espaço e tempo: interações necessárias. Varia hist., Belo Horizonte, v. 22, n. 36, p. 460-475, Dec. 2006. Available from <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010487752006000200012&lng=en&nrm=iso>. Access on: 12 Dez. 2018. http://dx.doi.org/10.1590/S0104-87752006000200012.

BATAGLIA, Patricia Unger Raphael; MORAIS, Alessandra de; LEPRE, Rita Melissa. A teoria de Kohlberg sobre o desenvolvimento do raciocínio moral e os instrumentos de avaliação de juízo e competência moral em uso no Brasil. **Estudos de Psicologia** (Natal), v. 15, p. 25-32, 2010.

BECCARIA, Cesare de. **De los delitos y de las penas**. Madrid, Alianza Editorial, 1968.

BECKEMCAMP, Joãozinho. A penetração do panteísmo na filosofia alemã. **O que nos faz pensar**, n. 19, fevereiro de 2006.

BEDIN, G. A. Estado, Direito e Justiça: Em busca de um conceito de Estado de Direito. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, X, n. 46, out. 2007.

BELING, Ernst von. **Esquema de derecho penal:** la doctrina del delito-tipo. Tradução: Sebastian Sóler. Buenos Aires: Libreria El Foro, 2002, p. 63.

BELISARIO, Bruno Machado. O dualismo corpo-alma e sua influência no cristianismo e na sociedade ocidental. **UNITAS:** Revista Eletrônica de Teologia e Ciências das Religiões, v. 5, n. 2, p. 886-900, 2017.

BENTHAM, Jeremy. **As recompensas em matéria penal**. Tradução: Thais Miremis Sanfelippo da Silva Amadio. São Paulo: Rideel, 2007, p. 77.

BEOZZO, José Oscar. A igreja entre a Revolução de 1930, o Estado Novo e a redemocratização. In: FAUSTO, Boris. **História geral da civilização brasileira**, V. II. São Paulo: Difel, 1987.

_____. Evangelho e escravidão na teologia latino-americana. In: RICHARD, Pablo (org.). **Raízes da teologia latino-americana**. São Paulo: Paulinas, 1988, p. 108.

BERKOWITZ, Peter. **Nietzsche:** the ethics of a immoralist. Cambridge/London: Harvard University Press, 1995.

Bíblia Católica: Antigo e Novos Testamentos. Tradução: José Simão. São Paulo: Sociedade Bíblica de Aparecida, 2008.

BINDER, Marc D.; HIROWAKA, Nobutaka; WINDHORST, Uwe. **Encyclopedia of neuroscience**. Marc D. Binder, Nobutaka Hirowaka e Uwe Windhorst (eds). Heidelberg: Springer-Verlag, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Prolegômenos sobre a evolução da teoria geral do crime: introductory considerations on the evolution of the general crime theory.** Delictae: Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito, v. 4, n. 7, p. 07-22, 2019.

_____. **Tratado de direito penal:** parte geral. 17ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a Lei n. 12.550, de 2011. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____.; PRADO, Luiz Régis. **Elementos de direito penal: parte geral.** São Paulo, Revista dos Tribunais, 1995.

BITTAR, E. C. B. **Direito e Justiça em São Tomás de Aquino**. Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo, 93, 1998, p. 339-359. Recuperado de http://www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/view/67407.

BLAIR, R. A Cognitive developmental approach to morality: investigating the psychopath. **Cognition**, v. 57, n. 1, 1995, p. 1-29.

BLOCH, Marc. **Apologia da história**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997, p.55.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____. **O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito**. Tradução: Márcio Pugliesi, Edson Bini, Carlos E. Rodrigues. São Paulo: Ícone, 1995.

BOLLONE, Pierluigi Baima. **Cesare Lombroso e la scoperta dell'uomo delinquente**. Torino, Itália: Priuli & Verlucca, 2009.

BORNEDAL, Peter; On the institution of the moral subject: on the commander and the commanded in nietzsche's discussion of law; **Kriterion** , Belo Horizonte, nº 128, Dez./2013.

BOXER, Charles R. **O império marítimo português**. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

BRANDÃO, Cláudio. **Inconsciência de antijuridicidade - sua visão na dogmática penal e nos tribunais brasileiros.** Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Lisboa: Coimbra Editora, 2000.

_____. **Culpabilidade: sua análise na dogmática e no Direito Penal brasileiro.** Revista da Associação brasileira de professores de Ciências penais. Ano 1. jul-dez. 2004. São Paulo: RT, 2004.

_____. **Introdução ao direito penal:** análise do sistema penal à luz da legalidade. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

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

_____. **Teoria jurídica do crime**. 4ª Ed. Vol. 1, São Paulo: Atlas, 2015.

BRASIL, **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 06 maio de 2021.

_____. **Carta de Lei de 25 de março de 1824**. Manda observar a Constituição Politica do Imperio, offerecida e jurada por Sua Magestade o Imperador. Rio de Janeiro, 25 mar. 1824. Disponível em: . Acesso em: 10 out. 2021.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Nós, os representantes do povo brasileiro, pondo a nossa confiança em Deus, reunidos em Assembléia Nacional constituinte para organizar um regime democrático, que assegure à Nação a unidade, a liberdade, a justiça e o bem-estar social e econômico, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro, 16 jul. 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em:

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Nós, os representantes do povo brasileiro, reunidos em Congresso Constituinte, para organizar um regime livre e democrático, estabelecemos, decretamos e promulgamos a seguinte. Rio de Janeiro, 24 fev. 1891. Disponível em: . Acesso em: 06 de maio de 2021.

_____. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.** Rio de Janeiro, 10 nov.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967**. O Congresso Nacional, invocando a proteção de Deus, decreta e promulga o seguinte. 24 jan. 1967. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 06 de maio de 2021.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**. A Mesa da Assembléia Constituinte promulga a Constituição dos Estados Unidos do Brasil e o Ato das Disposições Constitucionais.

_____. **Decreto n. 119-A de 07 de janeiro de 1890**. Prohibe a intervenção da autoridade federal e dos Estados federados em materia religiosa, consagra a plena liberdade de cultos, extingue o padroado e estabelece outras providências. Rio de Janeiro, 7 jan. 1890. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d119-a.htm>. Acesso em: 06 de maio de 2021.

_____. **Decreto nº 22.213 de 14 de dezembro de 1932**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/19301949/D22213.htm#:~:text=DECRETO%20N%C2%BA%2022.213%20DE%2014%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201932.&text=Aprova%20a%20Consolida%C3%A7%C3%A3o%20das%20Leis,Brasileiro%2C%20promulgado%20pelo%20decreto%20n. Acessado em 17 de dez 2021.

_____. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez.

_____. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, 10 nov. 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 06 de maio de 2021.

BRETONE, Mario. **Storia del diritto romano**. Roma: Laterza, 1995.

BROBJER, Thomas. **Nietzsche´s ethics of character:** A study of Nietzsche's ethics and its place in the history of moral thinking. Uppsala: Uppsala University, 1995.

BRUSOTTI, Marco. **Die Leidenschaft der Erkenntnis. Philosophie und ästhetische lebensgestaltung bei Nietzsche von Morgenröthe bis Also Sprach Zaratustra**. Berlin: de Gruyter, 1997.

_____. **Europeu e Supraeuropeu: o olhar à distância de Nietzsche**. European and Over-European: Nietzsche's distant view. Tradução de Ellen Caroline Vieira de Paiva, professora de Filosofia da Universidade Federal do Maranhão – UFMA, bolsista CAPES/BEX – Doutorado no Exterior, estudante de Doutorado da *Technische*

Universität Berlin. Título original: Europäisch und über-europäisch Nietzsches Blick aus der Ferne. Publicado em Tijdschrift voor.

BRUYN, Theodore de. “Introduction”, in: **Pelagius's commentary on St Paul's Epistle to the Romans.** Oxford, Oxford University Press, 1993.

BUSATO, Paulo César. Apontamentos sobre o dilema da culpabilidade penal. **Revista Liberdades**, nº 8, set./dez. de 2011.

_____. (org.). **Neurociência e direito penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

CAETANO, Marcelo. **História do direito português**. Lisboa: Faculdade de Direito de Lisboa, 1941, p. 290-291.

CALBINO, Daniel. Emotions theory in Nietzsche: beyond traditional dualism**. Revista de Filosofia Aurora**, v. 31, n. 54, 2019.

CALDEIRA, Felipe Machado. A evolução histórica, filosófica e teórica da pena. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, nº 45, v. 12, 2009.

CALDEIRA, João Paulo. **Reportagem divulgada na Revista GGN:** na coluna Cidadania, em 26/08/2015, por João Paulo Caldeira; Disponível Em https://direct.jornalggn.com.br/noticia/traumas-podem-afetar-genes-de-filhos-de-vitimas; Acessado em 10.11.2017.

CALVIN, John. **Institutes of the christian religion**. Tradução de Ford Lewis Battles. Organizado por John T. McNeill. Filadélfia: Westminster Press, 1960.

CAMARGO, Chaves A. L. **Culpabilidade e reprovação pessoal**. São Paulo: Sugestões literárias, 1994.

CAMPIONI, Giuliano (ed.) et al. Nietzsches persönliche Bibliothek**. Supplementa Nietzscheana**. Berlim/Nova York, de Gruyter, 2003.

CAMPOS, Raymundo Carlos Bandeira. **Estudos de História Moderna e Contemporânea**. São Paulo: Atual Editora Ltda., 1998.

CANDEAS, Alessandro. Direito Comparado: entre a norma e a cultura: a contribuição de Anna Maria Villela no Instituto Rio Branco. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 41, n. 162 abr./jun. 2004 .

CAÑIZARES-ESGUERRA, Jorge; FERNANDES, Luiz Estevam de Oliveira; MARTINS, Maria Cristina Bohn. (Orgs.) **As Américas na primeira modernidade.** Curitiba: Prismas, 2017. v. 1. 359 p.

CAPÁNAGA, Victorino. **Agustin de Hipona:** maestro de la conversión cristiana. Madrid: La Editorial Católica/BAC, 1974. 475 p.

CAPONI, G. O darwinismo e seu outro, a teoria transformacional da evolução. In: **Scientiae Studia**, São Paulo, 3, 2, p. 233-42, 2005.

CAPONI, S. **Loucos e Degenerados:** uma genealogia da psiquiatria ampliada. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2012.

CARDOSO, Alianna Caroline Sousa. **Uma análise genealógica do direito e da pena de prisão a partir da filosofia de Friedrich Nietzsche**. [recurso eletrônico] / Alianna Caroline Sousa Cardoso -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017. 240 p. ISBN - 978-85-5696-101-3 Disponível em: http://www.editorafi.org.

_____.; GIANEZINI, Kelly. **Direito, moral e religião: uma análise da justiça, do castigo e da vingança em Nietzsche.** In: GIANEZINI, Kelly; GROSS, Jacson (Org.). Estudos contemporâneos em ciências jurídicas e sociais. Florianópolis: Dois Por Quatro; Criciúma, SC: UNESC, 2017. p. 149-180. DOI: 10.18616/cienciasjuridicas07.

CARDOSO, Franciele Silva; MIRANDA, Bartira Macedo de. **O conceito de defesa social e segurança pública na ordem democrática brasileira.** The concept of social defense and public security in the brazilian democratic order. R. Fac. Dir. UFG, v. 43. https://www.revistas.ufg.br/revfd. Fac. Dir. UFG, v. 43, p. 01-15, 2019 ISSN: 0101-7187.

CARDOSO, Renato César; MIRANDA, Isadora Eller Freitas de Alencar. Neurociência, determinismo e garantismo penal. In: NOJIRI, Sergio. **Direito, Psicologia e Neurociência**. Coordenação de Sergio Nojiri. Ribeirão Preto: Editora IELD, 2016.

CARRAL, Dom Manuel Parrado. **Documento de Aparecida**. 2007.

CARRARA, Francesco. **Programa do curso de direito criminal**. v.1. Tradução: Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN Editora, 2002.

_____. **Programma del corso di diritto criminale:** arte generale, v. I, 7. ed., Lucca, 1889.

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

_____. **Antimanual de criminologia**. São Paulo: Saraiva Educação SA, 2021.

CASTRO, Roberto CG. A presença do pensamento grego antigo nas teorias da comunicação do século XX. **Parágrafo**, v. 1, n. 1, p. 9-18, 2013.

CAVALCANTI, Anna Hartmann. Nietzsche, a memória e a história: reflexões sobre a segunda Consideração Extemporânea. **Philósophos:** Revista de Filosofia, v. 17, n. 2, p. 77-105, 2012.

CERQUEIRA, Marina. **Neurociência e culpabilidade**. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.

CHAGAS, Eduardo Ferreira. **Natureza e liberdade em Ludwig Feuerbach.** Argumentos: Revista de Filosofia/UFC. Fortaleza, ano 12, n.º 24 - jul.-dez. 2020

CHAVES, Ernani. **Ler Nietzsche com Mazzino Montinari**. Cadernos Nietzsche, n. 3, p. 65-76, 1997.

CHAUNU, Pierre. **As duas reformas (1250-1550),** Lisboa, Edições 70, 2002, 2 v.

CHEVITARESE, Leandro Pinheiro. **A ética em Schopenhauer: que "liberdade nos resta" para a prática de vida?** / Leandro Pinheiro Chevitarese ; orientador: Sérgio L. de C. Fernandes. – Rio de Janeiro : PUC-Rio, Departamento de Filosofia, 2005. 162 f. ; 30 cm Tese (doutorado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Filosofia.

_____.As "razões" da Pós-modernidade. Dissertação de Mestrado. Departamento de Filosofia. PUC-Rio, 2000.

CHIAVERINI, Tatiana. **Origem da pena de prisão**. Dissertação (Mestrado em Filosofia do Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

CHORVAT, Terrence; McCABE, Kevin. The brain and the law. Disponível em: http://rstb.royalsocietypublishing.org/content/359/1451/1727.full.pd-f+html?sid=7f2964e-8385-447e-91cc-d5064f995b73 Acesso em: 28 de abril de 2019.

CHURCHLAND, Patricia Smith. (2011). **Braintrust:** what neuroscience tells us about morality. Princeton, NJ: Princeton University Press.

_____. Moral decision-making and the brain. **Neuroethics:** defining the issues in theory, practice, and policy. Editado por Judy Illes. Oxford: Oxford University Press, 2006.

CID, Rodrigo Reis Lastra. **O que é uma lei da natureza?** Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação Lógica e Metafísica da Universidade Federal do Rio de Janeiro, situado no IFCS, como parte dos requisitos necessários à obtenção do titulo de Mestre em Filosofia (Logica e Metafisica). Orientador: Prof. Dr. Roberto Horacio de a Pereira / Coorientador: Prof. Dr. Guido Imaguire, Rio de Janeiro, 2011.

CIPRIANI, Roberto. **Manual de sociologia da religião**. São Paulo: Paulus, 2007.

CODATO, Luciano. Descartes em Kant. **Discurso**, n. 39, p. 195-222, 2009.

COÊLHO, Yuri Carneiro. **Introdução ao Direito Penal**. Salvador: Juspodivm, 2009.

COHEN P, BROWN J.; SMAILE E. Child abuse and neglect and the development of mental disorders in the general population. **Dev Psychopathol**. 2001; 13(4): p. 981-99.

COLLISHAW S., PICKLES A., MESSER J., RUTTER M., SHEARER C., MAUGHAN B. Resilience to adult psychopathology following childhood maltreatment: evidence from a community sample. **Child Abuse Negl**. 2007; 31(3): p. 211-29.

COLON, Mario. Mente, consciencia y cuerpo en la obra de Friedrich Nietzsche. Human Review. **International Humanities Review/Revista Internacional de Humanidades**, v. 5, n. 1, p. 75-82, 2016.

COMBLIN, José. **Antropologia Cristã**. Petrópolis: Vozes, 1985.

CONANT, James. Nietzsche's perfectionism. In: SCHACHT, Richard (ed.) **Nietzsche's Postmoralism**. Cambridge: Cambridge University Press, 2001, p. 181-257.

CORRÊA JÚNIOR, Alceu; SHECARIA, Sérgio Salomão. **Teoria da pena:** finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

COSTA, D. de V. The limits of the neuroscience of moral responsibility. **ethic@**, Florianópolis, v. 20, n. 1, 5-34. Abr. 2021.

COSTA, Fernanda de Jesus; COUTINHO, Francisco Ângelo Coutinho; MUNFORD, Danusa; VIANA, Gabriel Menezes; WINTER, Raquel Reis. **Sobre as relações entre ciência e religião e alguns apontamentos para uma agenda de pesquisas em educação em ciências. About the relationships between science and religion and some notes for a research agenda in science education**. VIII Encontro Nacional de Pesquisa em Ciências. 5 a 9 Dez. 2011. Associação brasileira de pesquisa em Educação em Ciências. ISBN: 978-85-99681- 02-2. Disponível em http://www.nutes.ufrj.br/abrapec/viiienpec/resumos/R0125-3.pdf.

COSTA, J. Cruz. **Augusto Comte e as origens do positivismo**. Revista de História, v. 1, n. 3, p. 363-382, 1950.

COSTA, Rodrigo Cardoso Condeixa da. Teologia e espiritualidade hoje: do divórcio ao romance. **Estudos de Religião**, v. 24, n. 39, p. 235-263, 2010.

COSTA, Marcos Roberto Nunes. Os "três Agostinhos" do livre arbítrio/liberdade. The "three Agostinhos" of the free will/freedom. **Pensando:** Revista de Filosofia, vol. 9, nº 17, 2018, ISSN 2178-843X.

COSTA, Daniel de Vasconcelos. The limits of the neuroscience of moral responsibility. **ethic@:** An international Journal for Moral Philosophy, v. 20, n. 1, p. 5-34, 2021.

COULANGES, Fustel de. **A cidade antiga**. 2. ed. Tradução: João Melville. São Paulo: Martin Claret, 2007.

COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A Cidade Antiga: estudos sobre o culto, o direito, as instituições da Grécia e Roma.** Tradução: Jonas Camargo Leite, Eduardo Fonseca. São Paulo: Hemus, 1975.

COWBURN, John. **Free will, predestination and determinism**, by John Cowburn, S.J. ISBN-13: 978-0-87462-754-1 & ISBN-10: 0-87462-754-0. Paper. 268 pages.

CRESPO, Eduardo Demetrio. "Compatibilismo humanista": una propuesta de conciliación entre neurociencias y derecho penal. In: **Neurociencias y derecho penal:** nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Euros Editores SRL, 2020. p. 17-42.

_____. Presentación. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). **Neurociências y derecho penal:** nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013.

CRUZ, Ana Vládia Holanda. **As raízes históricas da política criminal na legislação e nas práticas de atendimento ao adolescente em conflito com a lei**. 2014. 236 f. Tese (Doutorado em Psicologia) - Centro de Ciências Humanas, Letras e Artes, Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal, 2014.

CUNHA, Mariana P. Sérvulo. da. **Comentários sobre a liberdade e o livre-arbítrio da vontade em Agostinho: uma reflexão sobre o *De Libero Arbitrio*.** Veritas (Porto Alegre), 42(3), 1997, 493-503. https://doi.org/10.15448/1984-6746.1997.3.35715.

CUNHA, Renan Pavini Pereira da. O artista em questão: o problema estético no pensamento psiquiátrico e filosófico nos séculos XIX e XX. Tese apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia, sob a orientação do professor dr. Cesar Candiotto. PUC-PR. Curitiba, 2019.

D'AVILA, Fabio Roberto. Direito penal, literatura e representações. **Revista de Estudos Criminais**, Porto Alegre, a. IX, n. 34, p. 54, jul./set. 2009.

DAGENAIS, J. (2004). The postcolonial Laura. **Modern Language Quarterly**, 65 (3): p. 365-389.

DAL RI JÚNIOR. Arno. **O Estado e seus inimigos:** a repressão política na história do direito penal. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

DALL'AGNOL, D.; DEBONA, V. Apresentação. **ethica**, Florianópolis, v. 20 , n. 1, 1-4. Abr. 2021.

DALSOTTO, Lucas Mateus. **É a teoria do sentimentalismo construtivo de Jesse Prinz de fato construtivista?** Griot: Revista de Filosofia, vol. 11, núm. 1, pp. 185-196, 2015

DANGELO, José Geraldo; FATTINI, Carlo Américo. **Anatomia Humana Básica**. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002.

DARMON, Pierre. **Médicos e assassinos na — Belle Époque:** a medicalização do crime. Tradução de Regina Grisse de Agostinho. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

DE SOUZA, D. G., & Bresolin, K. (2019). Wille e Willkür: uma análise e uma interpretação na filosofia de Kant. ***Veritas*** *(Porto Alegre)*, *64*(1), e32160. https://doi.org/10.15448/1984-6746.2019.1.32160

DELEUZE, Gilles. **Nietzsche e a filosofia**. Lisboa: Editora Rés, 2018.

DELGADO, García. Hacia una neurofisiología de la libertad. p. 13. In CALATAYUD, Manuel Maroto e CRESPO, Eduardo Demetrio. **Neurociencias y derecho penal:** nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: EDISOFER S. L, 2013.

DELUMEAU, Jean. **A confissão e o perdão**. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

DENNET, D. C. **A perigosa ideia de Darwin:** a evolução e os significados da vida. Tradução T. M. Rodrigues. Rio de Janeiro: Rocco, 1998, p. 483-9.

DENZINGER, H.; HÜNERMANN, P. **Compêndio dos símbolos, definições e declarações de fé e moral**. São Paulo: Paulinas, 2007, p. 800-801.

DESCARTES, René. Meditações. In: DESCARTES, René. **Discurso do método. Meditações. Objeções e respostas. As paixões da alma. Cartas**. Tradução de J. Guinsburg e Bento Prado Júnior. São Paulo: Abril Cultural, 1973. p. 91-150. (Coleção Os Pensadores).

DÍAZ, Pedro Rivera. **Hyperaspistes de Erasmo de Rotterdam, traducción comentada y anotada de un pasaje del volume segundo: sobre las figuras de dicción y el libre albedrio.** Mexico, Dissertação de mestrado em letras e filosofia, Universidad Autónoma de Mexico, 2015.

DIDIO, Renato Alberto T. A escola positiva de direito penal e sua influência no Brasil. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 56, n. 2, p. 182-249, 1961 p. 182.

DIAS, Romualdo. **Imagens de ordem:** A doutrina católica sobre a autoridade no Brasil (1922 – 1933). São Paulo: Edunesp, 1996.

DIAS, Rosa Maria. **Nietzsche, vida como obra de arte.** Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

DIETRICH, Luiz José. A descolonização da Bíblia, da "palavra de Deus": O desafio primeiro e urgente para uma teologia descolonial. **Estudos Bíblicos**, v. 35, n. 138, p. 131-154, 2018.

Diskussion „**Die Fortführung der Strafrechtsreform**", in: Mitteilungen der Internationalen Kriminalistischen Vereinigung, Neue Folge 6. Band 1933: 25. Tagung der Deutschen Landesgruppe zu Frankfurt a.M. am 12. und 13. September 1932, S. 172-202.

DONNICI, Virgílio Luiz. Aspectos criminológicos do nôvo Código Penal. **Revista de Informação Legislativa**, v. 7, n. 27, p. 105-134, jul./set. 1970, 07/1970. Disponível em:

https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/180482/000341709.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acessado em 02.01.2022.

DUFF, A. Intention, Responsibility and Double Effect. **The Philosophical Quarterly**, v. 32, p. 1-16, 1982.

DUFF, R. A. **Answering for crime:** responsibility and liability in the criminal law. Oxford: Hart Publishing, 2007.

DUPRÉ,John. **Human nature and the limits of science**. Oxford University Press, 2003

DUSSEL, Enrique. Sistema-mundo, dominação e exclusão – apontamentos sobre a história do fenômeno religioso no processo de globalização da América Latina. In: **História da Igreja na América Latina e no Caribe 1945-1995**: o debate metodológico. Petrópolis: Vozes; São Paulo: CEHILA, 1995.

_____. **1492: o encobrimento do outro,** Petrópolis: Vozes, 1993.

E. E. HALKIN, Erasmo, México, Fondo de Cultura Económica 1992; Lucien Febvre, **Martinho Lutero, um destino**. São Paulo: Três Estrelas, 2012; R. I. Torzini, Labirinti del libero arbitrio, Firenze, Olschki, 2000.

DWORKIN, Ronald. **Taking rigths seriously.** Massachussets: Harvard University Press, 1978.

EDELMAN, Gerald M.; TONONI, Giuliu. **El Universo de La Conciencia:** como la materia se convierte em imaginácion. Barcelona: Crítica, 2002.

EFING, Antônio Carlos; GUARAGNI, Giovanni Vidal. Neurociência e direito: implicações na (des) proteção do consumidor brasileiro. **Civilistica.com**, v. 9, n. 3, p. 1-25, 2020.

EVANS, J. Dual-Processing Accounts of Reasoning, Judgment, and Social Cognition. Annu. **Rev. Psychol.**, v. 59, p. 255-278, 2008.

EVERS, Kathinka. **Neuroéthique:** quand la matière s'éveille. Paris: Odile Jacob, 2009.

_____. **Neuroética:** cuando la materia se despierta., Madri: Katz Editores, 2013.

FAGGION, Andrea. Kant e o lugar do livre-arbítrio. **Revista Trama Interdisciplinar**, v. 9, n. 3, p. 88-99, 2018.

FANON, Frantz. **Os condenados da terra**. Juiz de Fora: Editora UFJF, 2005.

FARIA, Daniel Luporini de. Livre-arbítrio, moral e razão em Descartes. **Revista Contemplação**, v. 1, n. 18, 2019.

FEILER, Adilson Felicio. Nietzsche e a mnemotécnica: do sofrimento à afirmação da vida pelo artista da dor. **Revista de Filosofia Aurora**, v. 32, n. 56, 2020.

FELDENS, Luciano. **Direitos fundamentais e direito penal:** garantismo, deveres de proteção, princípio da proporcionalidade, jurisprudência constitucional penal, jurisprudência dos tribunais de direitos humanos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, 134 p.

FÉRÉ, Charles. **Dégénérescence et criminalité:** essai physiologique. Baillière, 1888.

FERNANDES, Rodrigo Rosa. **Nietzsche e o Direito**. Tese apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Filosofia sob a orientação do Dr. Peter Pál Pelbart. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2005.

FERNANDES, Gustavo Henrique Galon et al.. **Garantismo Penal: um Instrumento de Defesa Contra o Poder Arbitrário Do Estado.** v. 5 n. 1 (2019): Caderno de Resumos, ublicado: 2020-01-22, Anais do EVINCI - UniBrasil

FERNANDES, Sérgio Henrique Cordeiro Caldas. **Neurodireito?** Considerações sobre a influência da neurociência no processo decisório. Diritto. Pubblicato dal 16/09/2010. Disponível em All'indirizzo http://www.diritto.it/docs/30120-neurodireito-considera-es-sobre-a-influ-nciada-neuroci-ncia-no-processo-decis-rio; Acesso em 09 fev 2022.

_____. **Neurodireito?** Considerações sobre a influência da neurociência no processo decisório. Jus Navigandi, Teresina, ano, v. 14.2010.

FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Manuella Maria. Neuroética, “neurodireito” e os limites da neurociência. Fernandez, Atahualpa. **Neuroética, “neurodireito” e os limites da neurociência**. Boletim Jurídico, 2011.

FERNANDEZ, Atahualpa; FERNANDEZ, Marly. Neonaturalismo, “neurodireito” e interdisciplinaridade: limites e possibilidades.

FERNANDEZ, Gonzalo D. Culpabilidad normativa y exigibilidad. In: FREUDENTHAL, Berthold. **Culpabilidad y reproche en el derecho penal**. Tradução: José Luiz Guzman Dalbora. Buenos Airers: B de F, 2003.

FERRACIOLI, Jéssica Cristina. **Neurociência e Direito Penal:** a culpabilidade e o panorama das implicações neurocientíficas. Doutorado em Direito Penal. Pontíficia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo: 2018.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón:** teoría del garantismo penal. Madrid: Trotta, 1998

_____. **Diritto e ragione:** teoria del garantismo penale. 1989.

_____. **Principia iuris:** teoria del derecho y de la democracia. Vol. 1 Teoría del derecho. Tradução de Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís e Alfonso Ruiz Miguel. Madri: Editorial Trotta, 2013.

FERREIRA, Ivette Senise. A atualidade do pensamento de Carrara no direito penal. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 83, p. 54-66, 1988.

FERRI, Enrico. **Princípios de direito criminal:** o criminoso e o crime. Tradução: Luis Lemos D’Oliveira. Campinas: Russell Editores, 2003.

_____. **Criminal sociology**. Little, Brown, 1917.

FEUERBACH, Paul Johann Anselm Ritter von. **Tratado de derecho penal común vigente en Alemania**. Tradución al castellano de la 14º. edición alemana: Eugenio R. Zaffaroni y Irma Hagemeier. Buenos Aires: Hamurabi SRI, 1989, p. 60.

FIGUEIREDO, Maiara Caliman Campos. O código criminal do Império do Brasil de 1830: combinando tradição com inovação / Maiara Caliman Campos Figueiredo. – 2015. 227 f. Orientador: Adriana Pereira Campos. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal do Espírito Santo, Centro de Ciências Humanas e Naturais.

FILOSOFIE, 66ste Jaarg., **Nr. 1** (EERSTE KWARTAAL 2004), pp. 31-48, p. 31.

FINI, L. **Desenvolvimento Moral:** de Piaget a Kohlberg. Perspectiva, v. 9, n. 16, p. 58-78, 1991.

FINK, Eugen. **A filosofia de Nietzsche.** Trad. Joaquin L. D. Peixoto. Lisboa: Presença, 1983.

FIORENZA; METZ, 1973, p. 43-53; LADARIA, 2003, p. 87-132; LADARIA, 1987, p. 98-110; RUIZ DE LA PEÑA, **Imagen de Dios**, 1988, p. 93-113; FLICK; ALSZECHY, 1999, p. 135-149.

FIUZA, Ronald Moura. **A consciência:** uma viagem pelo cérebro. Rio de Janeiro: Dilivros, 2011. p.

FLECK, Fernando Pio de Almeida. **O problema dos futuros contingentes**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 1997. p. 10.

FONSECA, Danilo Ferreira da. Colonialismo, independência e revolução em Frantz Fanon. **Revista África e Africanidades** – Ano 07- n. 19, abril, 2015 – ISSN 1983-2354.

FORNERO, G. Metafísica. In: ABBAGNANO, N. **Dicionário de filosofia**. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FOUCAULT, M. **Vigiar e punir:** nascimento da prisão. Tradução de Raquel Ramalhete. Petrópolis, RJ: Vozes, 2007 apud GIACÓIA JUNIOR, O. **Nietzsche x Kant:** uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2012.

_____. **Microfísica do Poder**. 3. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1982.

_____. **Vigiar e punir**: história da violência nas prisões. Petrópolis: Editora Vozes, 1987.

_____. **As palavras e as coisas**, São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **Nietzsche, a Genealogia, a História**. in, Ditos e escritos. Vol. II. Tradução de Elisa Monteiro. Forense Universitária. Rio de Janeiro: 2005.

FRANÇA, Lincoln Menezes de. **Filosofia da história hegeliana:** liberdade, razão e o mundo germânico. 2010. 256 f. Dissertação (Mestrado) - Universidade Estadual Paulista, Faculdade de Filosofia e Ciências de Marília, 2010.

FREIRE, Pascoal José Mello. **Instituições de Direito Criminal Português**. Boletim do Ministério da Justiça, n. 155, 1794.

FREITAS, Rebeca dos Santos. **De quem é a culpa?:** compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica / Rebeca

dos Santos Freitas; orientador: Noel Struchiner. – 2017. 132 f. Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Departamento de Direito, 2017.

FREITAS, Ana Clelia de. **Neurociência, direito e memória da neurociência, direito e memória**; PEREIRA, Julia Gabriela Warmling. **O direito penal e os possíveis efeitos da neurociência:** uma investigação acerca da culpabilidade. Editora Dialética, 2021.

FREITAS, Ricardo de Brito Albuquerque Pontes. **As razões do positivismo penal no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

FREUD, Sigmund; **Totem e Tabu e outros trabalhos (1913-1914)**; Edição Standard brasileira das Obras Psicológicas Completas de Sigmund Freud; Volume XIII, p. 8.

_____. **Totem e tabu:** alguns pontos de concordância entre a vida mental dos selvagens e dos neuróticos. In: **Totem e tabu e outros trabalhos**. 1969. p. 21-191.

FREUDENTHAL, Berthold. **Culpabilidad y reproche en el derecho penal**. Tradução: José Luiz Guzman Dalbora. Buenos Airers: B de F, 2003.

FREZZATTI JR, Wilson Antonio. **A fisiologia de Nietzsche:** a superação da dualidade cultura/biologia. Ijuí: Ed. Unijuí, p. 32, 2006.

_____. **A fisiopsicologia de Nietzsche:** o diagnóstico e a elevação da cultura como tarefa do médico filosófico. Discurso, 48(2), 2018, 187-199. https://doi.org/10.11606/issn.2318-8863.discurso.2018.150929.

_____. **Nietzsche contra Darwin**. São Paulo/Ijuí: Discurso/Unijuí, 2001.

_____. **Os livros publicados por Nietzsche**: *Crepúsculo dos Ídolos ou Como filosofar com o martelo*. **O Dicionário Nietzsche** [(editora responsável Scarlet Marton – São Paulo: Editora Loyola, 2016. – (Sendas e Veredas) Loyola: São Paulo, 2016, 464 pp].

_____. As noções de história na *II Consideração Extemporânea* e em *Humano, demasiado humano*. **Cadernos Nietzsche**, v. 39, p. 9-30, 2018.

_____. A construção da oposição entre Lamarck e Darwin e a vinculação de Nietzsche ao eugenismo. **Scientiæ studia**, v. 9, n. 4, p. 791-820, 2011.

FRISCH, Wolfgang. Sobre el futuro del derecho penal de la culpabilidad. In: **Derecho Penal de la culpabilidad y neurociencias**. Bernardo Feijoo Sánchez (ed.). Pamplona: Thomson Reuters Limited, 2012, p. 33-34.

FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto. **História do direito penal:** crime natural e crimes de plástico. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 33.

FULLER, Paulo Henrique Aranda. **Determinação da pena privativa de liberdade:** circunstâncias judiciais subjetivas. 2010. 121 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

GANSSLE, Gregory E. **The development of Augustine's view of the freedom of the will from conversion to the confessions**. Open Access Master's Theses. Paper 1546, 1990. https://digitalcommons.uri.edu/theses/1546.

GARCÉS, Fernando. Las políticas del conocimiento y la colonialidad lingüística y epistémica. In: CASTRO-GOMEZ, Santiago; GOSFROGUEL, Ramón (Comp). **El giro decolonial:** reflexiones para una diversidad epistémica más allá del capitalismo global. Bogotá: Universidad Javeriana-Instituto Pensar, Universidad Central-IESCO, Siglo del Hombre, 2007.

GARCÍA GARCÍA, Emilio. Neuroplasticidad y educación: genes, cerebro, mente y cultura. **Ene**, v. 8, p. 44, 2022.

GARCIA, Gilberto. **O direito nosso de cada dia**. São Paulo: Editora Vida, 2004.

GAROFALO, Raffaele. **La criminologia:** estudio sobre el delito y sobre la teoría de la represión: con un apéndice sobre los términos del problema penal. Tradução para a versão espanhola de Pedro Dorado Montero. Madri: La España Moderna, [1890?].

GEMES, Ken; Replies to Commentators on “The Biology of Evil”. **The Journal of Nietzsche Studies**. 31 March 2021; 52 (1): p. 65–77. doi: https://doi.org/10.5325/jnietstud.52.1.0065.

GERHART, V.; HEROLD, N. (orgs.). **Perspektiven des perspektivismus:** Gedenkschrift für Friedrich Kaulbach. Würzburg: Königshausen, Neumann, 1992.

GIACÓIA JR., Oswaldo. Introdução. In: STEGMAIER, Werner. **As linhas fundamentais do pensamento de Nietzsche**. Trad. O. Giacóia Jr. et al. Petrópolis: Vozes, 2013, p. 28.

_____. Livre-arbítrio e responsabilidade. **Filosofia Unisinos**, 8(1): 22-32, jan/abr 2007.

_____. O. **Nietzsche x Kant:** uma disputa permanente a respeito de liberdade, autonomia e dever. Rio de Janeiro/São Paulo: Casa da Palavra/Casa do Saber, 2012.

GILISSEN, John. **Introdução Histórica ao Direito**. Tradução: A. M. Hespanha, L. M. Macaísta Malheiros. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1995.

GILSON, Étienne. **O ser e a essência**. Pia Sociedade de São Paulo: Editora Paulus, 2016.

GLOTZ, Gustave. **La Cité Grecque**. Paris: Albin Michel, 1988.

GÓES, Luciano A. “**Tradução” do paradigma etiológico de criminologia no Brasil: um diálogo entre Cesare Lombroso e Nina Rodrigues da perspectiva centro-margem**, orientadora: Vera Regina Pereira de Andrade - Florianópolis, SC, 2015. 242 p.

GODOY, Arnaldo Sampaio de Moraes; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 6, n. 3, 2016.

GOLD, Stephen Jay. **A falsa medida do homem**. Tradução: Valter Siqueira. São Paulo: Martins Fontes, 1991, p. 48.

GOLDSCHMIDT, James. **La concepción normativa de la culpabilidad**. Bosquejo de la culpabilidad por Ricardo C. Núñez. Breve síntesis del problema de la culpabilidad normativa por Edgardo A. Donna. 2. ed. Buenos Aires: Editorial B de F, 2007.

GOMES, Ana Cristina. **O correcionalismo e legislação penal:** dos centavos aos milhões. Publicação do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais | nº 16 – maio/agosto de 2014, ISSN 2175-5280.

GOMES, G. **O problema mente-corpo, o problema do reducionismo e o conceito de energia psíquica** (Dissertação de Mestrado). PUC/RJ (Rio de Janeiro), 1982.

_____. Volition and the Readiness Potential. In: Libet, B., Freeman, A. & Sutherland, K. (org.), **The Volitional Brain**. Imprint Academic (Thorverton, UK), 1999.

_____. Problems in the timing of conscious experience. In: Timing Relations between Brain and World, 2002. **Consciousness and Cognition**, 11, 2002a, p. 191-197.

_____. The interpretation of Libet’s results on the timing of conscious events: a commentary. Em: Timing Relations between Brain and World, 2002. **Consciousness and Cognition**, 11, 2002b, p. 221-230.

_____. On experimental and philosophical investigations of mental timing. In: Timing Relations between Brain and World, 2002. **Consciousness and Cognition**, 11, 2002c, p. 304- 307.

_____. **Vontade livre e causalidade natural**. Tempo Brasileiro, 163, 2005a, p. 49-58.

_____. What should we retain from a plain person’s concept of free will?. **Journal of Consciousness Studies**, 12, 2005b, p. 40-43.

_____. Free will, the self and the brain. **Behavioral Sciences and the Law**, 25(2), 2007, 221- 234. Acesso em: 06 de maio de 2021.

_____. Consciência e livre arbítrio. In: SIMPÓSIO NACIONAL SOBRE CONSCIÊNCIA, 2, 2007, Salvador. **Anais**. Salvador: Fundação Ocidente, 2007. 1 CD-ROM.

GOMES, Luiz Flávio; MOLINA, Antônio García-Pablos. **Direito penal:** parte geral. v. 2. São Paulo: RT, 2007.

_____. MAZZUOLI, Valério de Oliveira. Características Gerais do Direito (Especialmente do Direito Internacional) na Pós-Modernidade. In: **Revista Themis**, n. 18, Lisboa, 2010.

GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. **O princípio da proporcionalidade no direito penal**. São Paulo: RT, 2003, p. 41. Na doutrina estrangeira, AGUADO CORREA, Teresa. **El princípio de proporcionalidad en derecho penal**. Madrid: Edersa, 1999.

GOMES, Paulo César. **Os bispos católicos e a ditadura militar brasileira:** a visão da espionagem. Rio de Janeiro: Editora Record, 2014.

GONZAGA, João Bernardino. Considerações sobre o pensamento da escola positiva. **Ciência Penal**, v. 3, p. 369-395, 1974.

GORI, Pietro; STELLINO, Paolo; **Cad. Nietzsche**, São Paulo, n. 34 - vol. I, p. 101-129, 2014.

GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

GREENE, Joshua; COHEN, Jonathan. **For the law, neuroscience changes nothing and everything**. Phil. Trans. Royal Society, London. B (2004) 359, 1775–1785.

GUIMARÃES, Antonio Sérgio Alfredo. A recepção de Fanon no Brasil e a identidade negra. **Novos estudos CEBRAP**, p. 99-114, 2008.

GÜNTHER, Klaus. Neurociências e o conceito de culpabilidade no direito penal. **Revista de Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 24, n. 3, 2019.

GUZMAN, Garrido. **Manual de Ciencia Penitenciaria**. Madrid: Edersa, 1983.

HADDOCK-LOBO, Rafael. Considerações sobre *Posições* de Derrida. **O que nos faz pensar**, v. 16, n. 21, p. 66-77, 2007.

HAFERKAMP, Hans-Peter. Die Bedeutung der Willensfreiheit für die Historische Rechtsschule. Lampe, Ernst-Joachim; Pauen, Michael; Roth, Gerhard (Hg.): **Willensfreiheit und rechtliche Ordnung**. Frankfurt am Main: Suhrkamp, p. 196-225, 2008.

HAIDT, J.; BJORKLUND, F.; MURPHY, S. Moral dumbfounding: When intuition finds no reason. **Lund Psychological Reports**, v. 2, nº 1, p. 188, 2000.

HAIDT, Jonathan. The emotional dog and its rational tail: a social intuitionist approach to moral judgment. **Psychological review**, v. 108, n. 4, p. 814, 2001.

_____. The new synthesis in moral psychology. **Science**, v. 316, n. 5827, p. 998-1002, 2007.

HAINES, Duane E. **Princípios da neurociência**. 4. ed. SA. Elsevier España, 2014.

HAMDAN, Amer Cavalheiro. Neuroética: la institucionalización de la ética en neurociencia. **Revista Bioética**, v. 25, p. 275-281, 2017.

HARRIS, S. **Free will**. Nova Iorque, Estados Unidos da América: Free Press, 2012.

HART, H. L. A. Postscript: responsibility and retribution. In: HART, H. L. A. **Punishment and responsibility:** essays in the philosophy of law. 2ª ed. Oxford: Oxford University Press, 2008. p. 210-237.

HASSEMER, Winfried. História das ideias penais na Alemanha do pós-guerra. Tradução: Carlos Eduardo Vasconcelos. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. n. 6, 1994, p. 44.

HENDRIX, Cassandra L., Daniel D. DILKS, Brooke G. MCKENNA, Anne L. DUNLOP, Elizabeth J. CORWIN, Patricia A. BRENNAN, Maternal Childhood Adversity Associates With Frontoamygdala Connectivity in Neonates, **Biological Psychiatry:** Cognitive Neuroscience and Neuroimaging, Volume 6, Issue 4, 2021, Pages 470-478, ISSN 2451-9022, https://doi.org/10.1016/j.bpsc.2020.11.003. (https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2451902220303451).

HESPANHA, Antônio Manuel. **Cultura jurídica europeia:** síntese de um milênio. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

_____. **Cultura Jurídica Europeia** - Síntese se um Milênio. Mem Martins: Publicações Europa-América, 2003; SCHIOPPA, Antonio Padoa. **História do Direito na Europa** - da Idade Média à Idade Contemporânea. Tradução: Marcos Marcionilo, Silvana Cobucci. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

HIRSCH, Hans-Joachim. Acerca de la actual discusión alemana sobre libertad de voluntad y Derecho Penal. Traducción: Eduardo Demetrio Crespo. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). **Neurociências y derecho penal:** nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013.

HOFFMAN, Eric. **Guidelines for Non-Sexist Use of Language** 1. Virginia L. Warren, Chapman College APA Committee on the Status of Women in the Profession.

HORTA, Ricardo Lins. **Direito e neurociências, neurodireito:** o que é isso? Disponível em: <http://blog.sbnec.org.br/2010/07/direito-e-neuro-ciencias-neurodireito-o-que-e-isso> Acesso em 28 de Abril de 2019.

HOUAISS, Antonio. **Dicionário eletrônico Houaiss da língua portuguesa**. Dicionário eletrônico. [S.l.]: Instituto Antônio Houaiss, 2001.

HURKA, Thomas. **Perfectionism**. Oxford: Oxford University Press, 1993.

IREDALE, M. Mapping the free will debate. **The Philosopher's Magazine**, 6, 36, 1999. DOI: 10.5840/tpm1999691.

ITAPARICA, André. Apresentação. NIETZSCHE, Friedrich. ***Segunda Consideração Extemporânea*: sobre a utilidade e a desvantagem da História para a vida**. Trad. de André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017.

_____. **Idealismo e realismo na filosofia de Nietzsche**. São Paulo: Unifesp, 2019.

JAKOBS, Günther. **Derecho Penal: Parte General — fundamentos y teoria de la imputación**. Madrid, Marcial Pons, 1995.

_____. ***Fundamentos del derecho penal*.** Trad. por Manuel Cancio Meliá e Enrique Peñaranda Ramos. Buenos Aires: Ad – Hoc, 1996.

JANAWAY, C. **Beyond Selflessness:** reading Nietzsche's genealogy. Oxford: Oxford University Press, 2007, 284 p.

JARRETT, Charles. Spinoza on Necessity. In.: KOISTINEN, Olli (ed). **The Cambridge Companion to Spinoza's Ethics**. New York: Cambridge, 2011.

JESCHECK, H. **Tratado de derecho penal**. Trad. de Mir Puig e Muñoz Conde, Barcelona, Bosch, 1981, v. I.

_____. **Tratado de derecho penal:** parte general. Tradução: José Luis Manzanares Samaniego. 4. ed. Granada: Comares, 1993.

JESUS, Damásio E. **Direito penal:** parte geral, São Paulo: Saraiva, 30. ed, 2009.

JÜNGEL, E. **Dios como misterio del mundo**. Salamanca: Sígueme, 1984.

JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. **Culpabilidade.** Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Penal. Christiano Jorge Santos (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/414/edicao-1/culpabilidade

_____. VANZOLINI, Maria Patrícia. **Manual de direito penal brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2018.

KANE, Robert. **The Oxford handbook of free will**. Oxford: Oxford University Press, 1999.

_____. Introduction: The contours of contemporany free will: in KANE, Robert (ed). **The Oxford handbool of free will**. Nova Iorque. Oxford University Press: 2002.

_____. Introduction: the contours of contemporary free will debates. In: R. Kane (Ed.), **The Oxford handbook of free will**, 2009, (p. 3-41), DOI: 10.1093/oxfordhb/9780195178548.003.0001.

KANT, Immanuel. **Crítica de la razón pura**. Trad. José R. Armengol. Buenos Aires: Losada, 1979.

_____. **Crítica da razão prática**. Trad. Artur Morão. Lisboa: Ed. 70, 1997.

KAWAUCHE, Thomaz. Ciência e direito no contratualismo moderno: o caso Rousseau. **Rousseau, Kant & diálogos**, p. 111, 2019.

KELLER & HECKHAUSEN, 1990; Haggard & Eimer, 1999; Trevena & Miller, 2002; **Sirigu et al.**, 2004; Haggard, 2005; Haggard & Cole, 2007.

KHUN, Thomas. **A estrutura das revoluções científicas**. Tradução: Beatriz Viana Boeira e Nelson Boeira. 9. ed. São Paulo: Perspectiva, 2006.

KLEMM, William R. **Free Will debate:** simple experiments are not so simple. Advances in Cognitive Psychology. Publicado online em 30 ago. 2010. Disponível em: < https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2942748/>. Acesso em 01 mai. 2022.

KNOBE, J.; LEITER, B. **The case for nietzschean moral psychology**. In LEITER, B.; SINHABABU, N., 2007.

KOHLBERG, Lawrence; HERSH, Richard H. Moral development: A review of the theory. **Theory Into Practice**, v. 16, n. 2, p. 53-59, 1977.

_____. **Psicología del desarrollo moral**. Bilbao Spain: Desclée de Brouwer, 1992.

KORNHUBER, H. H. Gehirn, Wille, Freiheit. **Revue de Métaphysique et de Morale**, 97 (2), 1992, p. 203-223.

KRISTELLER, Paul O. **Tradição clássica e pensamento do Renascimento**. Lisboa: Edições 70, 1995.

KÜNSCH, Dimas A.; DE OLIVEIRA MENEZES, José Eugenio; DE SOUSA, Mauro Araújo. Da hermenêutica de Nietzsche a uma epistemologia compreensiva da comunicação: “Não há fatos, mas somente interpretações”. **Questões Transversais**, v. 9, n. 17, 2021.

LAMPE, Ernst-Joachim et al. (Ed.). **Willensfreiheit und rechtliche Ordnung**. Frankfurt a. M.: Suhrkamp, 2008.

LANDER, E. (org.). **Colonialidade do poder:** eurocentrismo e ciências sociais. Buenos Aires: Clacso, 2005.

LASMAR, Mônica Medeiros. **A influência da religião na política brasileira:** da colonização indígena pelos jesuítas à bancada evangélica do Congresso Nacional. 2017. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito. Universidade de Lisboa.

LEITER, Brian. Morality in the pejorative sense. on the logic of Nietzsche's critique of morality. In: **British Journal for the History of Philosophy**, 3, 1995, p. 113-145.

_____. **Nietzsche and the morality critics**. In: Ethics 107, 1997, p. 250-285.

_____. Nietzsche's metaethics: against the privilege readings. In: **European Journal of Philosophy**, 8, 2000, p. 277-297.

_____. **Nietzsche on morality**. Londres: Routledge, 2002.

_____. Nietzsche's moral and political philosophy.In:_____: Nietzsche's Moral and Political Philosophy. **The Stanford Encyclopedia of Philosophy** (Summer 2021 Edition), Edward N. Zalta (ed.), 2004. URL: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2021/entries/nietzsche-moral-political/>.

_____. Nietzsche's theory of the will. In: **Philosopher's Imprint**, 7, p. 1-15, 2007a.

LEITER, Brian. SINHABABU, Neil (eds.) **Nietzsche and Morality**. Oxford: Oxford University Press, 2007b.

_____. O naturalismo de Nietzsche reconsiderado. **Cadernos Nietzsche**, n. 29, p. 77-126, 2011.

LE GOFF, Jacques. **Os intelectuais da Idade Média**. Lisboa: Gradiva, 1983.

LENT, Roberto. **Cem bilhões de neurônios?** Conceitos fundamentais da Neurociência. 2. ed. Rio de Janeiro: Atheneu, 2002.

LEVY, Neil. **Hard luck**: how luck undermines free will and moral responsibility. Nova Iorque: Oxford University Press, 2011.

LIBET, Benjamin et. al. Time of conscious intention to act in relation to onset of cerebral activity (Readiness-Potential). **The unconscious initiation of a freely voluntary act**. Brain, Oxford, n. 106, p. 623-642, 1983.

LIBET, Benjamin. **Neurophysiology of consciousness:** selected papers and new essays by Benjamin Libet. New York: Springer Science+Business Media, 1993a.

_____. **Mind time:** the temporal factor in consciousness. Harvard University Press, 2004.

_____. Do we have free will? In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. **Conscious will and responsibility:** a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc, 2011.

LISZT, Franz Von. **Das deutche Reichsstrafrecht**, J. Guttentag, Berlín/Leipzig, 1881.

_____. **Tratado de direito penal alemão**. v.1. Tradução: José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Briguiet e C. Editores, 1899, p. 103.

_____. **Tratado de direito penal alemão**. Prefácio de Edson Carvalho Vidigal; tradução de José Hygino Duarte Pereira. Ed. fac-sim. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2006.

LOBOSQUE, Ana Marta. **A vontade livre em Nietzsche**. Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Filosofia da Universidade Federal de Minas Gerais, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Doutor em Filosofia; Belo Horizonte - FAFICH/UFMG. 2010. Orientador: Oswaldo Giacóia Jr.; Tese (Doutorado) – Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Filosofia e Ciências Humanas. 306 f.

LOEBENFELDER, Carlos Künsemüller. **Culpabilidad y pena**. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2001.

LOMBROSO, Cesare. **O homem delinquente**. Porto Alegre: Ricardo Lenz, 2001.

_____. **O homem delinquente**. Tradução: Sebastião José Roque. São Paulo: Ícone, 2007.

LONG, Anthony Arthur; SEDLEY, David. (eds.) **The Hellenistic Philosophers**, 2 vols. Cambridge: Cambridge University Press, 1987.

LOPES, Paulo Victor Leite; VITAL DA CUNHA, Cristina. **Religião e política:** uma análise da atuação de parlamentares evangélicos sobre direitos das mulheres e LGBTs no Brasil. 2012, p. 29.

LOPES, Rogério. Há espaço para uma concepção não moral da normatividade prática em Nietzsche?: notas sobre um debate em andamento. **Cadernos Nietzsche**, São Paulo, n. 33, p. 89-134, 2013.

LOURENÇO, Ana Paula Nascimento; HALISKI, Antônio; BAPTISTELLA, Rogério. A descolonização do pensamento e a perspectiva em Ciência, Tecnologia e Sociedade. **Conjectura:** filosofia e educação, v. 26, p. 17-21, 2021.

LÖWITH, Karl. Nietzsche e a completude do ateísmo. Tradução Sônia S. Gold-bert. In: MARTON, Scarlett. **Nietzsche hoje?** São Paulo: Brasiliense, 1985. p. 140-167.

LUISI, Luiz. O tipo penal, a teoria finalista e a nova legislação penal. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1987

LUISI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2003.

LUTERO, Martinho. **Da vontade cativa**, in: Obras selecionadas, v. IV, São Leopoldo: Comissão Interluterana de Literatura de São Leopoldo, 1993.

LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel. **Curso de derecho penal:** parte geral. Madri: Universitas, 1996.

LYRA, Roberto. **Comentários ao Código Penal**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, v. II.

MACHADO, Fábio Guedes de Paula. **A culpabilidade no direito penal contemporâneo.** São Paulo: Quartier Latin, 2010.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. Epistemologia falibilista e teoria do direito. **Revista do Instituto de Direito Brasileiro da Universidade de Lisboa**. Ano, v. 3, p. 197-260, 2014.

MACHADO, Jónatas E. M. **Estado Constitucional e Neutralidade Religiosa** - entre o teísmo e o (neo) ateísmo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

MACHADO, Fabrício Fonseca. Kant, Nietzsche e a questão dos sentimentos morais, **Revista Filogênese** – Revista Eletrônica de Pesquisa na Graduação em Filosofia da UNESP, vol. 12, 2019.

MAIA, Alexandre da. **O garantismo jurídico de Luigi Ferrajoli – notas preliminares**. Revista de Informação Legislativa. Brasília a. 37 n. 145 jan./mar. 2000, p. 42

MAINE, Henry Sumner. **Ancient law**. London: Kessinger Publishing, 1861.

MANZANO, Mercedes Pérez. Fundamento y fines del derecho penal. una revisión a la luz de las aportaciones de la neurociencia. **InDret**, 2011.

MAQUIAVEL, Nicolau. **Comentários sobre a primeira década de Tito Lívio**. SciELO-Editora UnB, 2008.

_____. **O príncipe**. 2ª edição. 1996.

MARCÃO, Renato Flávio. MARCON, Bruno. **Rediscutindo os fins da pena**. Biblioteca Universitária. Universidade Federal de Santa Catarina. Disponível em https://bu.ufsc.br/rediscutindo.html. Acessado em 22. Fev. 2022.

MARCONDES, Danilo. **O helenismo e suas principais correntes:** Uma iniciação à filosofia. Expresso Zahar; 1ª edição (30 junho 2016). 41 fls.

_____. **Textos básicos de ética:** de Platão a Foucault. Editora Schwarcz-Companhia das Letras, 2007.

MARIEB, Elaine. **Anatomia humana**. Elaine Marieb, Patricia Wilhelm, Jon Mallatt. Tradução de Lívia Cais, Maria Silene de Oliveira e Luiz Cláudio Queiroz. Revisão técnica João Lachat, José Thomazini e Edson Liberti. São Paulo: Pearson Education do Brasil, 2014.

MARIN, C.; SILVEIRA, M.M. **Intersecções entre ciência e filosofia.** Conjectura: Filos. Educ,v. 22, n. especial, 2017.

MARTINEZ, Horacio L. A recusa de Schopenhauer ao "livre-arbítrio" da moral kantiana. **Revista de Filosofia Aurora**, v. 17, n. 21, p. 45-68, 2005.

MARTON, Scarlett. **Nietzsche:** das forças cósmicas aos valores humanos. Editora Brasiliense, 1990.

_____. **Dicionário Nietzsche**. Editora responsável Scarlett Marton. São Paulo: Edições Loyola, 2016.

_____. Friedrich Nietzsche. Obras completas, Fragmentos póstumos, Correspondência. **discurso**, v. 48, n. 2, p. 201-202, 2018.

MARX, Karl. **Capital punishment** – Mr. Cobden's pamphlet – regulations of the Bank of England. New York Daily Tribune, New York, February, 1853.

_____. **Population, crime, and pauperism**. New York Daily Tribune, New York, September, 1859.

_____. **Introduzione alla critica dell'economia politica**. Trad. Lucio Colletti. Roma: Rinascita, 1954.

_____. Debates on the law on thefts of wood. In: Marx, Karl. Engels, Friedrich. **Collected works**. Trad. Richard Dixon et al. London: Lawrence & Wishart, 1975.

MATILDE, Braian Sanches. O martelo transvalorador. **Trágica:** Estudos de Filosofia da Imanência, v. 6, n. 2, 2013.

MATTIOLI, William. A temporalidade da consciência e o problema da eficácia causal da vontade em Nietzsche. **Estudos de Nietzsche**, v. 5, n. 2, 2014.

_____. Linguagem, pulsão e atavismo: análise genética e mapeamento conceitual em torno do problema do inconsciente em Nietzsche e sua relação com o transcendental. **Cadernos de Filosofia Alemã:** Crítica e Modernidade, v. 22, n. 1, p. 71-98, 2017.

MAUÉS, Raymundo Heraldo. Tradição e modernidade conservadoras no catolicismo brasileiro: o apostolado da oração e a renovação carismática católica. **Sociedad y Religión**, v. 22, p. 23, 2001.

MAURIS, E. DENZINGER-SCHÖNMETZER. «*Enchiridion symbolorum*». **Revue de Théologie Et de Philosophie**, 13(a).., 1963.

MAY, Simon. **Nietzsche's Ethics and his War on Morality**. Oxford/New York: Oxford University Press, 1999.

_____. **Nietzsche on freedom and autonomy**; edited by Ken Gemes and Simon May; Oxford University Press; 2009; New York. United States; 293 p.

MEDEIROS, Alberto Rezende. **Direito e Liberdade:** reflexões sobre a natureza humana no plano da jusfilosofia e da neurociência. 2014. 126 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.ufmg.br/dspace/bitstream/handle/1843/BUBD9XMGW2/dissertacao_alberto_rezende_medeiros.pdf?sequence=1>. Acesso em 02 de dezembro de 2021.

MEDEIROS, Felipe Rocha de. **Livre-arbítrio e culpabilidade penal:** um conceito em desconstrução. Universidade do Porto. 2021. Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade do Porto para obtenção do grau de Mestre em Criminologia, elaborada sob orientação do professor doutor Pedro Manuel Rocha Almeida. Disponível em https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/138434/2/520398.pdf.

MÉDICI, Sérgio de Oliveira. Aspectos Introdutórios da Teoria Geral do Crime. **Revista Brasileira Multidisciplinar**, v. 8, n. 2, p. 15-32, 2004.

MELLO, Lydio Machado Bandeira de. **Da responsabilidade penal e da isenção de pena**. Responsabilidade penal. Das causas de isenção de pena. A embriaguez em direito penal. Da co-autoria. Das doenças mentais em criminosos. Da maioridade penal. 2. ed. Belo Horizonte: Editora Bernardo Álvares S.A., 1962.

MELLO, Marcelo F.; Alvaro A. Faria1, Andrea F. Mello1, Linda L. Carpenter2, Audrey R. Tyrka2, Lawrence H. Price2. Maus-tratos na infância e psicopatologia no adulto: caminhos para a disfunção do eixo hipotálamopituitária-adrenal. **Rev Bras Psiquiatr**. 2009; 31(Supl II): S41-8.

MELLO, Sebástian 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: JusPodivm, 2010.

MENEZES, José Eugênio de. **Radio e cidade:** vínculos sonoros. São Paulo: Annablume, 2007.

MEZGER, Edmund. **Derecho penal:** parte general. Direção editorial de Bernardo Lerner. Buenos Aires: Editorial Bibliografica Argentina, 1958.

MIGNOLO, Walter D. Colonialidade: o lado mais escuro da modernidade. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 32, 2017.

_____. **The darker side of the Renaissence: literacy, territoriality and colonization**, Michigan: Michigan University Press, 1995.

MIGOTTI, Mark. History, genealogy, Nietzsche: comments on Jesse Prinz: Genealogies of Morals: Nietzsche's method compared. *Journal of Nietzsche Studies*, v. 47, n. 2, p. 212-227, 2016.

MILLER, Clarence. **Erasmus and Luther:** a battle over free will, Indianapolis / Cambridge, Hackett Publishing Company, 2012.

MIR PUIG, Santiago. **Derecho penal:** parte general. Barcelona. 6ª ed., Editorial Reppertor, 2002.

_____. **Introducción a las bases del derecho penal**, 2ª ed., Montevidéu/Buenos Aires, Editorial IB de F, 2003.

_____. **Direito Penal: fundamentos e teoria do delito.** Tradução Cláudia Viana Garcia, José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MIRANDA, Isadora Eller Freitas de Alencar. **O (falso) problema da culpabilidade penal:** sobre as possibilidades de diálogo entre direito penal e neurociências / Isadora Eller Freitas de Alencar Miranda. – 2018.

MIRANDOLLA, Pico Della. **Oração sobre a dignidade do homem**, Lisboa, Edições 70, 2006.

MOLL, J. et al. The neural correlates of moral sensitivity: a functional magnetic resonance imaging investigation of basic and moral emotions. The **Journal of Neuroscience**, v. 22, nº 7, pp. 2730-2736, 2002.

MOMMSEN, Theodor. Disegno del Diritto Pubblico Romano. Tradução: P. Bonfante. Milano: CELUC, 1973.

MONIZ SODRÉ, Antônio de Aragão. **As três escolas penais** – clássica, antropológica e crítica. Estudo comparativo. 6. ed. desenvolvida e atualizada. Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1955.

MONTEIRO, Ney Marino. As grandes navegações e o descobrimento do brasil. **Revista da Escola Superior de Guerra**, n. 40, p. 188-209, 2001.

MONTINARI, Mazzino. **Ler Nietzsche:** *O Crepúsculo dos Ídolos*. In: **Cadernos Nietzsche** 3, Departamento de Filosofia da USP, São Paulo, p. 77-91, 1997.

MONYER, Hannah; ROSLER, Frank; ROTH, Gerard; SCHEICH, Henning; SINGER, Wolf; ELGER, Christian E.; FRIEDERICI, Angela D.; KOCH, Christof; LUHMAN, Heiko. MALSBURG, Christopher von der.; MENZEL, Randolf; **Das Manifest** – elf fuhrende neurowissenschaftler uber gegenwart und zukunft der hirndorschung. In: Gerhirn & Geist , v. 06, ano 2004, p. 30-37.

MOORE, Gregory. **Nietzsche, biology and metaphor**. Cambridge: Cambridge University Press, 2002, 226 p.

MOREIRA, Tereza; VIEZZER, Moema; RODRIGUES, Tereza Moreira. **Relações de gênero na educação ambiental**. Governo de São Paulo. São Paulo, Editora Gaia, 1996.

MOREL, B.-A. **Traité des dégénérescences physiques, intelectuelles et morales de l'espèce humaine et les causes qui produisent ces variétés maladives**. Paris: Baillière, 1857.

MOTA, Bento Machado. **Liberdade tropical:** o livre-arbítrio e os índios do Brasil / Bento Machado Mota – 2016. Dissertação (Mestrado em História) – Universidade Federal Fluminense, Instituto de Ciências Humanas e Filosofia, Departamento de História, 2016, p. 251-271.

MOTA, Thiago. Nietzsche e as perspectivas do perspectivismo. **Cadernos Nietzsche**, n. (27) 2010, p. 213-237.

MOURA, Sérgio Lobo de e ALMEIDA, José Maria Gouvêa de. A Igreja na primeira República. In: FAUSTO, Boris. **História geral da civilização brasileira** – República, V II. São Paulo: DIFEL, 1987.

MÜLLER-LAUTER, Wofgang. **A doutrina da vontade de poder em Nietzsche**. Apresentação Scarlett Marton. Trad. Oswaldo Giacóia Jr. São Paulo: Annablume, 1997.

MUÑOZ CONDE, Francisco. **Edmund Mezger y el Derecho Penal de su Tiempo**. Estudios sobre el Derecho penal en el Nacionalsocialismo. 4. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2003.

MUNÕZ CONDE, Francisco e GARCIA ARÁN, Mercedes. ***Derecho penal*.** 6. ed. Valência: Tirant lo Blanch Libros, 2006.

_____. **De las prohibiciones probatorias al derecho procesal penal del enemigo**. Buenos Aires: Hammurabi, 2008.

_____.; GARCÍA, Aran. **Derecho penal:** parte general. 8ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

MURRAY, Peter D. **Niezsche's affirmative Morality. A Revaluation based in the dionysian World-View.** Berlin/New York: Walter de Gruyter, 1999

NABUCO, Edvaldo. Uma reflexão sobre a história em Nietzsche e Foucault: a história efetiva como contramemória. **Mnemosine**, v. 3, n. 1, 2007.

NASSER, Eduardo. Necessidade. In: GEN. **Dicionário Nietzsche**. São Paulo: GEN/Loyola 2016, p. 324-365.

NEDER, Gislene. **Discurso jurídico e ordem burguesa no Brasil**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

NICHOLS, S. **Sentimental Rules:** On the Natural Foundations of Moral Judgment. New York: Oxford University Press, 2004.

NICOLELIS, Miguel. **Muito além do nosso eu:** a nova neurociência que une cérebros e máquinas – e como ela pode mudar nossas vidas. São Paulo: Companhia das Letras, 2011.

NIETZSCHE, Friedrich. **Genealogia da Moral**. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

_____. **Humano, demasiado humano:** um livro para espíritos livres. Tradução, notas e posfácio de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

_____. **Além do bem e do mal**. Tradução de Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, v. 2, 2001.

_____. **O nascimento da tragédia:** ou helenismo e pessimismo. 2. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2003a.

_____. **1844-1900:** segunda consideração intempestiva: da utilidade e desvantagem da história para a vida. Tradução Marco Antônio Casanova. - Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2003b - (Conexões; 20).

_____. **Humano, demasiado humano:** um livro para espíritos livres. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo, Cia das Letras, 2004a, p. 13.

_____. **Aurora:** reflexões sobre os preconceitos morais. Trad. Paulo César de Souza. São Paulo: Cia das Letras, 2004b.

_____. **Além do bem e do mal:** prelúdio a uma filosofia do futuro. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

_____. **Escritos sobre direito**. Tradução e organização de Noéli Correia de Melo Sobrinho. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2009b.

_____. **Segunda consideração intempestiva:** da utilidade e desvantagem da história para a vida. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2014.

_____. **Segunda consideração extemporânea:** sobre a utilidade e a desvantagem da história para a vida. Trad. de André Itaparica. São Paulo: Hedra, 2017.

_____. **Samtliche Werke** (edição crítica organizada por G.Colli e Montinari); editada na Alemanha, por Walter de Gruyter & Cia, 1972; na Itália por Adelphi Edizioni, 1973; e na França, por Gallimard, 1977).

_____. **O Nascimento da Tragédia** (tradução de J. Guinsburg); São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

_____. **Considerações Intempestivas** (tradução de Lemos de Azevedo), Lisboa: Editorial Presença – Livraria Martins Fontes, 1976.

_____. **O Livro do Filósofo** (Tradução de Rubens Eduardo Ferreira Frias); São Paulo: Centauro, 2001. _____. **Escritos sobre Educação**(Tradução de Noéli Correia de Melo sobrinho); Rio de Janeiro- São Paulo: Editoras Loyola e Editora PUC-RIO, 2003.

_____. **Cinco Prefácios para Cinco Livros não Escritos** (Tradução de Pedro Sussekind); Rio de Janeiro: Sete Letras, 1996.

_____. **Humano Demasiado Humano** (tradução de Paulo Cezar de Souza). São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

_____. **A Gaia Ciência** (tradução de Paulo César de Souza). São Paulo: Companhia das Letras, 1ª ed. 2001.

_____. **Assim falou Zaratustra** (tradução de Mário da Silva). São Paulo: Civilização Brasileira, 1977.

_____. **Além do Bem e do Mal** (tradução de Paulo César de Souza). São Paulo: Companhia das Letras , 2ª ed. 2002.

_____. **Genealogia da Moral** (tradução de Paulo César de Souza). São Paulo: Companhia das Letras , 1999.

_____. **O caso Wagner/Nietzsche contra Wagner** (tradução de Paulo César de Souza). São Paulo, Companhia das Letras, 1999.

_____. **Ecce homo** (tradução de Paulo César de Souza). São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

_____. **O Anticristo.** Lisboa, Guimarães Editores, 1997.

_____. **Crepúsculo do Ídolos.** Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2000.

_____.**Fragmentos Finais** (tradução e organização de Flávio Kothe) Brasília: Editora UNB, 2002.

_____.**Fragmentos Póstumos: 1887-1889. Volume VII**. Grupo Gen-Editora Forense, 2000.

_____.;GIACÓIA, Oswald. **Fragmentos póstumos**. Campinas: IFCH/UNICAMP, 1996.

NIETZSCHE, F. W. **Sobre verdades e mentiras no sentido extra-moral** (Obras incompletas). Tradução e notas de Rubens Rodrigues Torres filho. São Paulo: Abril Cultural, 1983.

_____. **Escritos sobre história**. São Paulo: Edições Loyola, 2005.

NINA RODRIGUES, Raimundo. **Os africanos no Brasil**. Disponível em: http://www.do.ufgd.edu.br/mariojunior/arquivos/RODRIGUES_Os_africanos_no_Brasil.pdf

NINA RODRIGUES, Raimundo. **As raças humanas e a responsabilidade criminal no Brazil** – com um estudo do professor Afrânio Peixoto. São Paulo: Guanabara Koogan S/A, 1894.

NOJIRI, Sergio. **O direito e suas interfaces com a psicologia e a neurociência**. Curitiba: Editora Appris, 2020.

NOVAK, Maria da Glória. Estoicismo e epicurismo em Roma. **Letras Clássicas**, n. 3, p. 257-273, 1999.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da pena**. 2ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

OGLIARI, D. **Gratia et certamen:** The relationship between grace and free will in the discussion of Augustine with so-colled semipelagians. Leuven: Leuven University Press, 2003.

O‟MALLEY, John. **The first jesuits**, Harvard, Harvard University Press, 1993

OLIVEIRA, Jelson Roberto de. **Nietzsche e o trans-humanismo:** em torno da questão da autossuperação do homem. **Kriterion:** Revista de Filosofia, v. 57, p. 719-739, 2016.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **O Direito na Bíblia**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

OLIVEIRA, Lucas Costa de. Além da liberdade: perspectivas em Nietzsche. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 8, n. 2, p. 177-191, 2018.

OLIVEIRA, Najara Neves de, et al. **Códigos penais brasileiros como acontecimentos discursivos e efeitos de sentido dos títulos que tratam de crimes sexuais**. Repositório Digital de Teses e Dissertações do PPGLin-UESB, v. 1, p. 94, 2013.

OLIVEIRA, Renato Alves de. A relação entre o corpo e a alma do ser humano na teologia cristã: uma aproximação histórica e contemporânea. (The relation between body and soul of human being in Christian Theology: a historical and contemporary approach). **Horizonte:** Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religiao, v. 11, n. 31, p. 1081-1105, 2013.

OULLIER, Olivier. Le neurodroit en perspective. In: OULLIER, Olivier. **Le cerveau et la loi:** analyse de l'émergence du neurodroit. Document de travail n° 2012-07, Centre d'analyse stratégique, septembre 2012.

OWEN, David. Rhetorics of Degeneration: Nietzsche, Lombroso, and Napoleon. **The Journal of Nietzsche Studies** (2021) 52 (1): 51–64. https://doi.org/10.5325/jnietstud.52.1.0051.

PARDO, Michal S.; PATTERSON, Denis. **Philosophical foundations of law and neuroscience**. Nova Iorque: Oxford University Press, 2016.

PATIÑO ARANGO, Alejandro. El sentimentalismo moral en Hume y el derecho como hecho en Olivecrona. **Discusiones Filosóficas**, v. 8, n. 11, p. 149-171, 2007.

PATRÍCIO, Miguel. Nota sobre as implicações da Neurociência no Direito Penal. **PNAS**, v. 110, n. 15, p. 6223-6228, 2013.

PAVÃO, A. Liberdade, responsabilidade moral e justiça eterna em Schopenhauer. **Voluntas: Revista Internacional de Filosofia.** Santa Maria, v. 10, n. 3, p. 212-229, set.- dez. 2019. Disponível em: Acesso em: 16 jan. 2020

PEREBOOM, Derk. **Free will, agency and meaning in life**. New York: Oxford University Press, 2014, p. 04.

PEREIRA, José Antonio. **Congregação Mariana:** uma análise histórica sobre 455 anos de devoção e evangelização. 2018.

PEREIRA, José Hygino Duarte. Prefácio do tradutor. In: LISZT, Franz von. **Tratado de direito penal alemão**. v.1. Tradução: José Hygino Duarte Pereira. Rio de Janeiro: F. Briguiet e C. Editores, 1899, p. LXVIII-LXIX.

PERELMAN, Chaim; PUPI, Vergínia K.; RIOS, Gildo. **Lógica jurídica:** nova retórica. 1998.

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

PFEUFFER, Silvio. **Responsabilidade ilimitada: Nietzsche e Levinas. Estudos de Nietzsche**, v. 4, n. 1, 2013.

PIAGET, Jean. **Piaget's theory of cognitive development**. Childhood cognitive development: The essential readings, v. 2, p. 33-47, 2000.

PICOZZA, Eugenio. **Neurolaw:** An Introduction. Basel: Springer International Publishing Switzerland, 2016.

PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. **Criminalidade organizada e a dupla face do princípio da proporcionalidade**. 2013. 191 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013.

PIERANGGELI, José Henrique. **Códigos penais do Brasil**. Evolução histórica. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 55-59.

PIMENTEL, Manoel Pedro. Sistema penitenciário do Estado de São Paulo. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 71, p. 263-273, 1976.

PINA, Hedy Carlos Santos de. O grande acontecimento: a morte do Deus moral. **Revista Lampejo**, vol. 9, nº 1 – issn 2238-5274.

PINHO, Maria José de; SOUZA, Juliane Gomes de. Interdisciplinaridade e transdisciplinaridade como fundamentos na ação pedagógica: aproximações teórico-conceituais. **Signos**, Lajeado, ano 38, n. 2, p. 93-110, 2017.

PINKER, Steven. **The blank slate:** the modern denial of human nature. Londres: Penguin Books, 2003.

PINTO, Júlia Paula Motta de Souza; DE JESUS, Adilson Nascimento. A transformação da visão de corpo na sociedade ocidental. **Motriz**, v. 6, n. 2, p. 89-96, 2000.

POKROVSKI, V. S. (Dir). **História das Ideologias: do escravagismo ao feudalismo**. 2. ed. Lisboa: Estampa, 1973.

PONTE, Antonio Carlos da. O *habeas corpus* como instrumento garantidor do princípio da dignidade da pessoa humana. In: **Proteção judicial dos direitos fundamentais**. Coord. Vidal Serrano Nunes Júnior. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 6 apud PIEDADE, Antonio Sergio Cordeiro. **Criminalidade organizada e a**

dupla face do princípio da proporcionalidade. 2013. 191 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013.

PRADEAU, Jean-François. **História da filosofia**. Tradução de James Bastos Arêas e Noéli Correia de Melo Sobrinho. Petrópolis: Vozes; Rio de Janeiro: PUC-Rio. 2011.

PRATT, Mary Louise. **Os olhos do império:** relatos de viagem e transculturação. Bauru: EDUSC, 1999.

PRENDIVILLE, J. The development of the idea of habit in the thought of Saint Augustine. **Traditio**, 28, 1972, 29-99. doi:10.1017/S036215290001148X.

PRINZ, Jesse. **Furnishing the mind:** concepts and their perceptual basis. The MIT Press, 2002.

_____. **The emotional construction of morals**. Oxford: Oxford University Press, 2007.

_____; NICHOLS, S. Moral Emotions. In: John M. Doris (org.). **The moral psychology handbook**. New York: Oxford, 2010. p. 118.

PRINZ, Jesse. Constructive sentimentalism: legal and political implications. **Nomos**, v. 53, pp. 3-18, 2013.

_____. Genealogies of morals: Nietzsche's method compared. **Journal of Nietzsche Studies**, v. 47, n. 2, p. 180-201, 2016.

PRINZ, Wolfgang. Kritik des freien willens: bemerkungen über eine soziale Institution. **Psychologische Rundschau**, n. 55/4, 2004.

PROSPERI, Adriano. **El concilio de Trento:** una introducción histórica. Madri: Junta de Castilla y Léon, 2008.

PUIG, Mir. Responsabilidade penal de las personas jurídicas. In: **Revista Eletrónica de Ciencia Penal y Criminología**. 2004, num, p. 06-01.

PURVES, Dale. **Neuroscience**. Edited by Dale Purves et al. 3. ed. Sunderland: Sinauer Associates, Inc., 2004, p. xvi; 1.

QUIJANO, Aníbal. Colonialidad del Poder y Clasificacion Social. Special Issue: Festchrift for Immanuel Wallerstein – Part I. **Jornal of World-Systems Research**. v. 6, n. 2, 2000, p. 342-386.

_____. Colonialidade do poder e classificação social. In: SANTOS, Boaventura; MENEZES, Maria Paula (Orgs.). **Epistemologias do sul**. São Paulo: Cortez, 2010.

RABUSKE, A. E. **Antropologia filosófica**. 7. ed. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 87-95.

RAINE, A. **The anatomy of violence:** the biological roots of crime. New York, NY, US: Pantheon/Random House, 2013.

_____. O crime biológico: implicações para a sociedade e para o sistema de justiça criminal. **Revista de Psiquiatria do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, vol. 30, n° 01, Jan./Apr. 2008. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid= S0101-81082008000100003&script=sci_arttext>. Acesso em 16 de Abril de 2019.

RAINER, Daehnhardt. **A missão templária nos descobrimentos**. Lisboa: Nova Acrópole, 1993.

RANIERE, Édio. Cidades Socioeducativas: Nietzsche e a questão da responsabilidade. **Fractal:** Revista de Psicologia, v. 28, p. 204-212, 2016.

REGINA, Cláudia Aparecida de Oliveira Werneck. Determinismo e livre arbítrio no estoicismo. **Revista Mais Educação** [recurso eletrônico]/[Editora chefe Fabíola Larissa Tavares], vol. 3, n. 8 (Out. 2020) -. São Caetano do Sul: Editora Centro Educacional Sem Fronteiras, 2020.

RAWLS, John. **A theory of justice** (1971). Cambridge: The Belknap Press of Harvard University Press, 1999.

REMAEH, Cinthia; REQUENA, C. A **presença do neoplatonismo nas artes**. Bauru: Mimesis, 1998.

REIS, Maurício de Novais; DE ANDRADE, Marcilea Freitas Ferraz. O pensamento decolonial: análise, desafios e perspectivas. **Revista Espaço Acadêmico**, v. 17, n. 202, p. 01-11, 2018.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro:** a formação e o sentido do Brasil. 2006.

RIBEIRO, Renato Janine. **A marca do Leviatã:** linguagem e poder em Hobbes. São Paulo: Ateliê Editorial, 2003.

RICOEUR, Paul. **Réflexion faite:** autobiographie intellectuelle. Paris: Esprit, 1995.

RIGHI, Esteban. **La culpabilidad en matéria penal**. Buenos Aires: AdHoc, 2003.

RISTO, Saarien. **Weakness of the will in Renaissance and reformation thought**. Oxford: Oxford University Press, 2011.

RIVACOBA Y RIVACOBA, Manuel de. **El correcionalismo penal**. Argentina, Editora Córdoba, 1989.

ROCHA, Abdruschin Schaeffer. O Deus que vem a nós: reflexões hermenêutico-teológicas da revelação desde cima e desde baixo. **Horizonte:** Revista de Estudos de Teologia e Ciências da Religião, p. 974-996, 2017.

ROCHA, Acílio da Silva Estanqueiro [et al.] – O krausismo em Portugal. **Actas do Colóquio O krausismo na Península Ibérica**, Braga, Portugal, 1998. Braga: Centro de Estudos Humanísticos da Universidade do Minho, 2001.

ROCHA, João Franco Muniz da et al. **A permanência dos princípios judaico-cristãos do perdão e da pena no atual direito penal brasileiro**. 2007.

ROCHA, Zeferino. Freud e as origens totêmicas da religião: um ensaio crítico-interpretativo. **Estudos de Religião**, v. 24, n. 38, p. 9-11, jan./jun. 2010, p. 129.

ROLIM, Rivail Carvalho; GONÇALVES, Patrícia Graziela. Princípios do cristianismo católico no contexto de elaboração do Ordenamento Jurídico-Penal Brasileiro da década de 1940. **Revista Brasileira de História das Religiões**, v. 2, n. 5, 2015.

ROLLWAGE, M., Loosen, A., Hauser, T.U. et al. Confidence drives a neural confirmation bias. **Nat Commun**, 11, 2634 (2020). https://doi.org/10.1038/s41467-020-16278-6.

ROSA, Wanderley Pereira da. **O dualismo e a teologia cristã:** A deformação da antropologia bíblica e suas consequências. 2010. 163 f. Dissertação de Mestrado – Escola Superior de Teologia, Programa de Pós-Graduação, São Leopoldo. 2010.

ROSENTHAL, D. Consciousness and its function. In: **Neuropsychologia**, 46, p. 829-840, 2008.

ROSKIES, Adina L. Are neuroimages like photographs of the brain?. **Magazine Philosophy of Science**, n. 74, de Dezembro de 2007.

ROTH, Gerhard; FÜHLEN, Denken, Handeln. **Wie das gehirn unser verhalten steuert**. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2003.

ROTERDÃ, Erasmo de. **Livre-arbítrio e salvação** (1524). São Paulo: Reflexão, 2014.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Du contrat social**. Paris: Éditions Sociales, 1955.

_____. **A origem da desigualdade** apud Phelipe Descola; **As lanças do crepúsculo**, São Paulo: Cosac Nayf, 2013.

ROXIN, Claus. **Culpabilidad y prevención en derecho penal**. Traducción: Francisco Muñoz Conde. Madrid: Reus, 1981.

_____. **Derecho penal:** parte general. Tomo I. Tradução: Diego-Manuel Luzon Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal Madrid: Civitas, 1997.

_____. **Problemas fundamentais de direito penal**. Tradução de Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz et. al. 3.ed. Lisboa: Veja, 1998.

_____. **Política criminal y sistema del derecho penal**. Tradução e introdução de Francisco Muñoz Conde. 2. ed. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2002.

_____. **Problemas fundamentais de direito penal**. Tradução: Ana Paula dos Santos, Luís Natscheradetz, Ana Isabel de Figueiredo e Maria Fernanda Palma. Lisboa: Vega Editora, 2004.

_____. ***Derecho penal*****.** Trad. por Diego-Manuel Luzon Peña; Miguel Diaz y Garcia Conlled e Javier Remesal. 1. ed. Madrid: Editorial Civitas, S.A, 1999. Tomo I.

RUBIA, Francisco J. **El cerebro nos engaña**. Madrid: Temas de Hoy, 2007.

_____. **El fantasma de la libertad**. Barcelona: Crítica, 2009a.

_____. Neurociência y libertad. In: CRESPO, Eduardo Demetrio (Director); CALATAYUD, Manuel Maroto (coordinador). **Neurociências y derecho penal:** nuevas perspectivas en el ámbito de la culpabilidad y tratamiento jurídico-penal de la peligrosidad. Madrid: Edisofer S.L.; Montevideo: B de F, 2013.

RUBIRA, Luís Eduardo Xavier. **Nietzsche:** do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. São Paulo: Barcarolla, Discurso, 2010a. (Col. Sendas & Veredas).

_____. **Nietzsche:** do eterno retorno do mesmo à transvaloração de todos os valores. 2010. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

RUSCHE Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

RUSSAR, Andrea. **Brasil:** a laicidade e a liberdade religiosa desde a Constituição da República Federativa de 1988. E-gov. mar. 2012. Disponível em: < http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/brasil-laicidade-e-liberdade-religiosa-desde-constituição-darepública-federativa-de-1988>. Acesso em: 06 maio 2021.

SALEHI, Djavid; GÜNZEL, Stephan. Nietzsches “konstruktive” Ethik in der Diskussion. In: **Nietzsche-Studien**, 31, 2002, p. 368-381.

SALEILLES, Raymond. **A individualização da pena**. Trad. Thais Miremis Sanfelippo da Silva Amadio. São Paulo: Rideel, 2006.

SAMPAIO, Alan. **Nietzsche e a história**. Tese de Doutorado. Programa de Pós-Graduação em Filosofia. Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2014.

SÁNCHEZ, Jesús María Silva. **Aproximación al derecho penal contemporâneo**. Barcelona: Ed. Bosch, 1992.

SANTOS, B. de S.; MENEZES, M. P. (org.). **Epistemologias do sul**. Coimbra: Almedina, 2009.

SANTOS, Bartira Macedo de Miranda. **As ideias de defesa social no sistema penal brasileiro: entre o garantismo e a repressão (de 1890 a 1940)**. 2010. 166 f. Tese (Doutorado em História da Ciência) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

SANTOS, Ana Maria dos. A influência da colonização no caráter nacional. **Clio:** Revista de Pesquisa Histórica, v. 18, n. 1, 1998.

SARAIVA, Antonio José. **O crepúsculo da Idade Média em Portugal**. Lisboa: Gradiva, 1995.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SCHMITT, Carl. **Teologia política**. Tradução de Elisete Antoniuk. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SCHOPENHAUER, A. **Preisschrift über die Freiheit des Willens**. In: Sämtliche Werke IV (Teil II. Die beiden Grundprobleme der Ethik), 1–102.

SCHOPENHAUER, Arthur. **Sobre a Liberdade da Vontad**e / Arthur Schopenhauer: traduzido por Lucas Lazarini Valente, Eli Vagner Francisco Rodrigues. Apresentação por Oswaldo Giacóia Júnior – São Paulo: Editora Unesp, 2021.

SCHULZ, Walter. Subjektivität im nachmetaphyischen Zeitalter [Subjetividade na era pós-metafísica]. Stuttgart: Neske, 1992. p. 13, apud DE SOUZA, Draiton Gonzaga. Feuerbach e a questão do livre-arbítrio: acerca de pressupostos filosóficos do direito penal. **Revista de Estudos Criminais**, 2013.

SCOPINHO, Sávio Carlos Desan. **Igreja e laicato adulto**. Jundiaí, SP: Paco Editorial, 2014.

SEARLE, John R. Consciousness and the philosophers. **The New York Review of Books**, v. 44, n. 4, p. 43-50, 1997.

_____. **A redescoberta da mente**. Tradução de Eduardo Pereira e Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SELLARS, John. **Stoicism**. University of California Press, 2006, p. 32. ISBN 978-0-520-24908-0.

SEPÚLVEDA, Juan Ginés de. As justas causas de guerra contra os índios (1574). In: SUESS, Paulo (org.). **A conquista espiritual da América espanhola:** 200 documentos – século XVI. Petrópolis: Vozes, 1992.

SILVA, Costa e. **Dicionário histórico e biográfico brasileiro**. 2010.

SILVA, Altamir Francisco da; LESSA, Ana Paula. A culpabilidade criminal na perspectiva da filosofia cristã: the criminal guilt from the perspective of christian philosophy. Delictae: **Revista de Estudos Interdisciplinares sobre o Delito**, v. 2, n. 3, p. 170-170, 2017.

SILVA, Joana Brito de Lima. O corpo é uma grande razão: liberdade, consciência e natureza em Nietzsche. **Revista Ética e Filosofia Política**, Universidade Federal de Juiz de Fora/MG, v. 1, n. 23, p. 199-224, 2020.

SILVA JUNIOR, Nelson Gomes de Sant'Ana e. Criminologia liberal**:** notas sobre a Escola Clássica e o período pré-científico da criminologia. **Passagens:** Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica, Rio de Janeiro: vol. 11, n. 2, maio-agosto, 2019, p. 304-317.

SILVA, Adrian Barbosa e. **Para uma criminologia dos intelectuais revolucionários: o bicentenário de Marx na encruzilhada da questão criminal**. Ensaio – dedicado ao casal de professores Bárbara Dias e Jean-François Deluchey – é produto parcial das investigações realizadas na Università de Bologna/Itália, por ocasião do estágio de Doutorado/sanduíche no exterior (bolsa PDSE/CAPES), sob a supervisão do Prof. Alvise Sbraccia, bem como resultado das comunicações realizadas no Seminário A atualidade de Marx: em homenagem aos 200 anos do nascimento de Karl Marx, ocorrido em 03.05.18, no ICSA/UFPA, sob a coordenação do CESIP e do PPGSS/UFPA, e na Mesa Redonda 200 anos: Marx e a Política, promovida pelo PPGCP/UFPA em 21.06.18. IBCCRIM – Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. Disponível em https://www.ibccrim.org.br/noticias/exibir/7014/. Acessado em 02 de mar. 2022.

SILVA, Amanda Santos. **De menor infrator ao adolescente em conflito com a lei:** um estudo sobre o sistema socioeducativo (Dissertação de Mestrado), Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2014, 120 f.

SILVA, André Adriano do Nascimento. Breves linhas sobre os avanços das neurociências e o direito penal. **Interfaces Científicas:** Direito, Aracaju, v. 2, n. 3, p. 45-52, jun. 2014.

SILVA, Tédney Moreira da; VAY, Giancarlo Silkunas. A escola correcionalista e o direito protetor dos criminosos. **Revista Liberdades** - nº 11 - setembro/dezembro de 2012 I Publicação Oficial do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. | nº 11 - setembro/dezembro de 2012 | ISSN 2175-5280.

SILVA, Vagner da. A crítica nietzschiana ao livre arbítrio. **Labirinto**, Un. Fed. De Rondônia, ano V, n. 7, 2005.

SILVEIRA, Gefferson Silva da. A ideia da liberdade em Kant: o percurso da crítica da razão pura à fundamentação da metafísica dos costumes. Dissertação de Mestrado. Universidade Federal de Santa Maria – UFSM. Santa Maria/RS, 2014.

SILVEIRA, Mariana Moraes. De uma república a outra: notas sobre os Códigos Penais de 1890 e de 1940. **Revista do Centro Acadêmico Afonso Pena**, n. 2, 2010.

SINGER, Wolf Joachim. Veranschaltungen legen uns fest: wir sollten aufhüren von Freiheit zu sprechen. In: Geyer (Ed.). **Hirnforschung und Willensfreiheit**. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2004.

SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. **Conscious will and responsibility:** a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc., 2011.

SINNOTT-ARMSTRONG, Walter. Lessons from Libet. In: SINNOTT-ARMSTRONG, Walter e NADEL, Lynn. **Conscious will and responsibility:** a tribute to Benjamin Libet. 1. ed. Nova Iorque: Oxford University Press, Inc., 2011.

SIQUEIRA, Leonardo Henrique Gonçalves de et al. As duas faces de Franz von Liszt: o dualismo metodológico e as suas influências no direito penal moderno. **Revista de Estudos Criminais**, v. 17, n. 71, p. 35-55, 2018.

SKIDMORE, Thomas E. Fato e mito: descobrindo um problema racial no Brasil. **Cadernos de Pesquisa**. São Paulo, n. 79, nov., 1991.

SKINNER, B. F. **Science and human behavior**. New York: McMillan, 1953.

SLEMIAN, Andréia. **Sob o império das leis:** constituição e unidade nacional na formação do Brasil. Tese (Doutorado em História) – Programa de Pós-Graduação em História Social, Universidade de São Paulo, 2006.

SMANIO, Gianpaolo Poggio; FABRETTI, Humberto Barrionuevo. **Introdução ao direito penal**: criminologia, princípios e cidadania. São Paulo: Atlas, 2012.

SOARES, Orlando. **Criminologia**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1986.

SOCIETY FOR NEUROSCIENCE. **The creation of neuroscience:** The Society for Neuroscience and the quest for disciplinary unity, 1969-1995. Disponível em: <https://www.sfn.org/about/history-of-sfn/the-creation-of-neuroscience/introduction>. Acesso em 17 mai. 2022.

SOLER, Sebastián. **Derecho penal argentino**. Atualizador: Guillermo Fierro. Buenos Aires: Tea, 1992.

SOUZA, Danilo César Basílio de. **A inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de excludente da culpabilidade**. 2010.

STALLEY, R. F. **Plato's doctrine of freedom**. Proceedings of the Aristotelian Society, New Series, 98, 1998.

STEINMANN, Michael. **Die Ethik Friedrich Nietzsches.** Berlin/New York: Walter de Gruyter, 2000

STEGMAIER, Werner. **Nietzsches *Genealogie der Moral***. Darmstadt: BWG, 1994.

_____. **Nietzsches *Genealogie der Moral***. Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 2004.

STEGMAIER. Werner. **As linhas fundamentais do pensamento de Nietzsche**. Tradução de Oswaldo Giacóia Jr. et al. Petrópolis: Vozes, 2013.

STERNBERG, Robert J. **Psicologia cognitiva**. São Paulo: Cengage Learning, 2015.

STEVENSON, Oscar. Doutrina católica de direito penal. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, abril de 1946.

STRAWSON, P. F. Freedom and Resentment. In: STRAWSON, P. F. **Freedom and Resentment and Other Essays**. London: Routledge, 2008.

STRUCHINER, Noel. **Compreendendo a responsabilidade jurídica a partir de uma perspectiva psicológica e filosófica**. 2017. Tese de Doutorado. PUC-Rio.

SUBTIL, José. Sistema penal e construção do estado liberal: algumas questões em torno da revolução de 1820. In: **Penélope: fazer e desfazer a história**. Lisboa, 1991.

TAVARES, Daniele Silva Lamblém; JUNIOR, Wladir Muzato Buim. Neurociência e livre arbítrio. **RJLB**, ano 5, nº 5, 2019, p. 345-375.

TAVARES, Fernando Horta. O direito nas sociedades primitivas: algumas considerações. **Virtuajus:** Revista Eletrônica da Faculdade Mineira de Direito, Belo Horizonte, v., ano 2, n.1, 2003.

TAVARES, Juarez. Culpabilidade: a incongruência dos métodos. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, ano 6, n. 24, São Paulo: RT, 1998.

_____. **Teorias do delito:** variações e tendências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1980.

TAVARES, R. **Direito e sensibilidade:** uma abordagem sentimentalista das relações entre direito e moral. Tese de Doutorado (Departamento de Direito). Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2013.

THONISSEN. **Le droit pénal de la republique athénienne**. Bruxelas, 1875.

TILLICH, Paul. A concepção de humano na filosofia existencial. Rev. abordagem *gestalt*., Goiânia , v. 16, n. 2, p. 229-234, dez. 2010 . Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S180968672010000200014&lng=pt&nrm=iso>. acessos em 13 mar. 2019. Do Original *The Conception of*

Man in Existential Philosophy. Publicado no **The Journal of Religion**, Chicago, v. 19, n. 3, p. 201-215. Disponível em: http://www.jstor.org/pss/1198504.

TOLEDO, Cézar de Alencar Arnaut de. Notas sobre o livre-arbítrio. Acta Scientiarum. **Human and Social Sciences**, v. 20, p. 91-93, 1998.

TONGEREN, Paul van. **Die Moral von Nietzsches Moralkritik: Studie zuJenseits von Gut und Böse“**. Bonn: Bouvier, 1989.

TORRIANI, Tristan Guillermo. Humanismo sem biologicismo nem culturalismo: Piaget e os neo-darwinistas contemporâneos. **Schème:** Revista Eletrônica de Psicologia e Epistemologia Genéticas, v. 6, n. 2, p. 27-50, 2014.

TUGENDHAT, Ernst. Der Begriff der Willensfreiheit [O conceito de livre-arbítrio]. In: CRAMER, Konrad et al. (Hrsg.). **Theorie der Subjektivität** [Teoria da subjetividade]. Frankfurt: Suhrkamp, 1987.

ULLMAN, Reinholdo Aloysio. Filosofia da natureza nos estoicos. **Filosofia Unisinos**, 9(1): 5-11, jan/abr 2008, p. 5.

VAHL, Matheus Jeske. Considerações sobre o conceito de liberdade em Agostinho – uma reflexão sobre a vontade livre no horizonte da teoria da graça. considerations on the concept of liberty in Agostinho – a reflection on the free will in the horizon of the theory of grace. **Kínesis**, Vol. XI, n° 26 (73 Ed. Especial), fevereiro 2019, p. 70-91. https://doi.org/10.36311/1984-8900.2019.v11.n.26.06.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PELOTAS. Vice-Reitoria. Coordenação de Bibliotecas. **Manual de normas UFPel para trabalhos acadêmicos.** Pelotas, 2019. Revisão técnica de Aline Herbstrith Batista, Dafne Silva de Freitas e Patrícia de Borba Pereira. Disponível em: https://wp.ufpel.edu.br/sisbi/normas-da-ufpel-para-trabalhos-academicos/. Acesso em: 04 Jun. 2022.

VALLA, Lorenzo. **Diálogos sobre livre-arbítrio**, Lisboa, Colibri, 2009.

VALE, Eliara Bianospino Ferreira do. A evolução do Direito Penal, a finalidade da pena e os direitos fundamentais do ser humano encarcerado. **Revista JurisFIB**, ISSN 2236-4498, vol. V, ano V , Bauru/SP, dezembro 2014.

VALE, Fábio do, et al. O constitucionalismo no que concerne a descolonização. **Revista Latino-Americana de Estudos Científicos**, p. 56-63, 2021.

VALENCIA, María Fernanda Vásquez. **Degeneração e criminalidade**. Fatores antropológicos, naturais e sociais. Miguel Martínez, Colômbia, finais do século XIX.

VAN CAENEGEM, Raoul C. **Uma introdução histórica ao direito privado**. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

VANÇAN, Alianna Caroline Sousa Cardoso. **Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche:** do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista. Dissertação de Mestrado apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* nível Mestrado em Direito da Universidade Federal de Mato Grosso – UFMT, área de concentração: Direitos Humanos, Ambiental e Sustentabilidade, Linha pesquisa Direitos Humanos e Fundamentais. Orientadora: Profa. Dra. Vládia Maria de Moura Soares. Cuiabá-MT, jun. de 2021.

VANÇAN, Alianna Cardoso. **Uma filosofia para a criminologia em Nietzsche: do niilismo à transvaloração de valores penais para uma democracia perspectivista num mundo jurídico pós-pandemia** [recurso eletrônico] /Alianna Cardoso Vançan -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2022.

VIESENTEINER, Jorge Luiz. Fisio-psicologia e linguagem em Nietzsche: um viés de crítica í racionalidade. **Princípios:** Revista de Filosofia (UFRN), v. 17, n. 27, p. 53-74, 2010.

VIVES ANTÓN, Tomás. **Dos problemas del positivismo jurídico**, apud Silva Sánchez, Jesús María, Aproximación al Derecho Penal contemporáneo, Barcelona, Ed. Bosch, 1992.

WEACKER, Franz. **História do direito privado moderno**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1967.

WEGNER, D. **The illusion of conscious will**. Cambridge, Mass: MIT Press, 2002.

WEITZ, Eric D. (27 de abril de 2015). **A century of genocide:** utopias of race and nation (em inglês). [S.l.]: Princeton University Press. ISBN 9781400866229.

WELZEL, Hans. **Derecho penal:** parte general. Buenos Aires: Roque Depalma Editor, 1956.

_____. **Derecho penal alemán**. Santiago: Jurídica del Chile. 2001.

_____. **El nuevo sistema del derecho penal:** introducción a la doctrina de la acción finalista. Traducción y notas: José Cerezo Mir. 4. ed. 2º. Reimp. Buenos Aires: B de F, 2004a.

_____. **El nuevo sistema del derecho penal**, Montevideo: B de F, 2004b.

_____. **O novo sistema jurídico-penal**: uma introdução à doutrina da ação finalista. Tradução, prefácio e notas de Luiz Regis Prado. Posfácio de José Cerezo Mir. 3. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

_____. **Derecho Penal alemán**, trad. Juan Bustos Ramirez e Sergio Yáñez Pérez, Santiago, Jurídica de Chile, 1970.

_____. **El nuevo sistema del Derecho Penal**, trad. de Cerezo Mir, Montevideo/Buenos Aires, Editorial IBde F, 2004.

WILSON, Edward O. **Da natureza humana**. Tradução de Geraldo Florsheim e Eduardo D'Ambrosio. São Paulo: T. A. Queiroz: Ed. Da Universidade de São Paulo, 1981.

WITTE JR., John. **Law and Protestantism**: the legal teachings of the lutheran reformation. Cambridge: Cambridge University Press, 1972; BERMAN, Harold J. **Law and Revolution II**: the impact of the protestant reformations on the western legal traditions. Cambridge and London: Harvard University Press, 2003.

WOLKMER, Antonio Carlos. **O pensamento político medieval:** Santo Agostinho e Santo Tomás de Aquino. Revista Crítica Jurídica, nº 19, jul/dez, 2001.

_____. **Fundamentos de história do direito**. 4.ª edição revista e ampliada. 2.ª Triagem; Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2008.

WOODS Jr., Thomas. **Como a Igreja Católica construiu a Civilização Ocidental**. Tradução: Élcio Carillo. São Paulo: Quadrante, 2014. Apud DE MORAES GODOY, Arnaldo Sampaio; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Estado e religião. O direito constitucional brasileiro e o cristianismo: inventário de possibilidades especulativas, históricas e instrumentais/State and religion: brazilian constitutional law and christianism: a survey of speculatives, historical and instrumental possibilities. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 6, n. 3, 2016.

WOLTER, Allan Bernard. The philosophical theology of John Duns Scotus, Ithaca / Londres, Cornell University Press, 1990; Thomas Willians, **The Cambridge companion to Duns Scotus**, Cambridge, Cambridge University Press, 2003; Luís Alberto De Boni (org.), João Duns Scotus (1266-1308), Homenagem de scotistas lusófonos, Porto Alegre / Bragança Paulista, EDIPUCRS – EST, 2008.

YEHUDA R., Bierer L. M. Transgenerational transmission of cortisol and PTSD risk. **Prog Brain Res**. 2008;1 67: p. 121-35. doi: 10.1016/S0079-6123(07)67009-5. PMID: 18037011.

ZABATIERO, Júlio Paulo Tavares. **Filosofia para uma teologia inovadora**. Santo André: Editora Academia Cristã Ltda., 2009.

ZAFFARONI, E. Pierangeli, J. **Manual de direito penal brasileiro**. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **Tratado de derecho penal:** parte general, v. I. Buenos Aires: EDIAR, 1998.

ZAFFARONI, Eugênio Raúl. **Manual de Direito Penal Brasileiro: parte geral.** 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **O inimigo no direito penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

ZIMERMAN, David. A importância dos grupos na saúde, cultura e diversidade. **Vínculo**, São Paulo, v. 4, n. 4, p. 1-16, dez. 2007. Disponível em <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S180649020070001000 02&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 24 de Mar. de 2019.