

## A RESPONSABILIDADE CRIMINAL EM TERMOS DE COMPREENSÃO

*Rubens Sant'Anna*

*"Somos como o sol que alimenta a vida da terra, que produz coisas formosas, raras e más; somos como as mães que levam em seu regaço venturas e penas ignoradas. Não sabemos no princípio que atos, que destino, que contemos de bom e de mau e só o outono demonstrará o que a primavera engendrou e só na tarde ficará patente o que durante a manhã se iniciou. A personalidade, como realização absoluta da totalidade de nosso ser, constitui um ideal inacessível. Essa inacessibilidade, não obstante, nunca é uma razão que possa opor-se a um ideal, já que os ideais são unicamente indicadores e nunca metas".*

C. G. JUNG

### INTRODUÇÃO

O problema da responsabilidade, que a inteligência aguda de Eugênio Florian qualificou de "tormentoso", é, sem favor algum, o centro de interesse das investigações da ciência criminal.

O direito penal — como acentuou aquêl autor — "diversamente do que ocorre com os outros ramos do direito, se encontra em contato direto com o indivíduo humano, cujo sentimento e psicologia deve sondar, ao qual deve adatar a pena para obter os fins sociais a que o direito penal tende". (1)

Esse traço de humanidade, que distingue o direito penal, erige, no ápice de toda a sua construção doutrinária e jurídica, a figura do homem, como equação máxima a ser compreendida e convenientemente solucionada.

Poderíamos repetir, com Macbeth, que "sangue derramou-se sempre, antes dêste dia, nos tempos antigos, quando ainda as leis humanas não tinham corrigido a benéfica sociedade." (2) Esse sangue vertido através dos tempos, em todos os momentos em que o homem baixou a mão para abater seu semelhante, constitui uma cadeia rubra de delitos, para cujo rompimento e extinção e luta vem se aperfeiçoando a ciência criminal.

A medida em que a sociedade evolui, e o direito penal paulatinamente se beneficia com as conclusões recebidas das ciências que lhe são auxiliares, a noção compreensiva da pessoa do delinqüente vem aos poucos se afirmando.

A angustiosa pergunta — por que o homem mata? — tem recebido, nas diversas civilizações, as mais variadas respostas. Atribuía-se a causa, nas organizações primitivas, à presença, no homem, de um ser maléfico, de um demônio possessor. Mais tarde, se apontou a causa como radicada na própria natureza do homem, através do desencadeamento dos chamados instintos de perversidade e malvadez.

Tem sido, portanto, preocupação permanente, dos estudiosos da natureza humana, a determinação dessa causa que leva o homem a escolher entre o bem e o mal, o lícito e o ilícito. Em tôrno dessa possibilidade de escolha, criou-se, no plano da filosofia, da psicologia e, necessariamente, do direito penal, uma das mais extraordinárias contendas, travada entre livre-arbitristas e deterministas.

Busca-se, hoje, intensamente, uma solução compreensiva do problema da delinqüência, especialmente no que tange à pessoa do seu agente, quer através do estudo das causas externas que influem na ação delituosa, quer através da análise da motivação profunda que impulsiona o agente à ação anti-social.

Étienne de Greeff, em sua obra "Introduction a la criminologie", inicia seus estudos com estas palavras "Le crime est un acte humain. Il engage la personnalité du coupable, il en révèle certaines intentions." (3) Essa indispensável condição de ser o crime um ato humano, que nem sempre foi reconhecida como absolutamente necessária, traz ao campo de investigação da ciência criminal o tema mais palpitante da doutrina penal: o da responsabilidade.

Diante do delito, fato pessoal e social ao mesmo tempo, diz com acêrto de Greeff que "a coletividade não pode ficar indiferente", mas a sua reação, para ser adequada e correta, deve levar em linha de conta a personalidade do criminoso, visto estar esta "empenhada" no ato delituoso. (4) Volta-se, assim, a criminologia moderna, como ciência investigadora e explicativa das causas do delito, para o estudo da personalidade do criminoso, endereçando suas conclusões ao âmbito específico do direito penal, expressado na norma e realizado na justiça.

A noção de responsabilidade, que o direito penal contemporâneo comporta, não pode se divorciar, para ser completa e verdadeira, da realidade psicológica humana, compreendida esta no estudo integral da personalidade.

O presente trabalho, em sua limitação, examina sob uma faceta o magno tema da responsabilidade criminal, apreciando-o não através das noções técnicas do direito penal, mas à luz da ciência psicológica, cujas conclusões destacam e acentuam naquela disciplina jurídica seu profundo sentido humano, que extravasa dos dispositivos legais, cabendo ao Juiz compreendê-lo, para a exata aplicação da Justiça.

### RETROSPECTO HISTÓRICO

As sociedades primitivas encaravam o delito apenas sob o prisma objetivo, preocupando-se somente com o resultado da ação delituosa.

Como acentua Jimenez de Asúa, “no Direito mais remoto, no antigo Oriente, na Pérsia, em Israel, na Grécia legendária e ainda na Roma primígena existia a responsabilidade pelo resultado antijurídico” (5).

Na Grécia clássica, Platão sustentava que o criminoso era apenas um doente (6). Devia ser curado ou educado se possível, expulso do país ou suprimido se incurável. Os danos causados por êle deviam ser reparados, fôsse ou não culpado.

Já se vê, por essa concepção do admirável filósofo grego, uma tendência para levar em conta, ao lado do delito, a pessoa do delinquente. Entretanto, em Atenas eram julgadas, como culpadas, as coisas inanimadas, como as pedras e as árvores.

Em Roma, havia duas classes fundamentais de delitos: *crimina pública e delicta privata*. Nos crimes públicos, cuja denúncia pertencia a qualquer um do povo, o dolo era exigível, segundo sustenta von Liszt.

Na época do Império, uma terceira classe de delitos surgiu, os *crimina extraordinaria*, grau intermediário entre os *pública* e os *privata*. Também para essa nova categoria de delitos, informa ainda aquêlê notável tratadista, “a parte subjetiva do ato é posta em primeiro têrmo” (7).

Já se nota, nas espécies citadas, uma preocupação pelo aspecto subjetivo do crime.

E’ ainda von Liszt, em admirável trecho, quem nos atesta ter sido Roma, na antigüidade, uma exceção à generalizada consideração meramente objetiva do delito: “sob a influência dos moralistas gregos, o Direito romano considera, mais e mais, como elemento decisivo, a *vontade* antijurídica, incorrendo, com isso, em aberta oposição

com o antiquíssimo princípio de ater-se ao resultado, que perdura na consciência jurídica germana, determinando tôda a história ulterior da teoria da culpabilidade” (8).

Como se observa dessa citação, no primitivo direito germânico predominou o interêsse pelo resultado da ação.

Na Idade Média, não foi maior o progresso, pois se castigavam até os animais, havendo um advogado, de nome Chassané, conforme registra Jimenez de Asúa, que se especializou na defesa das béstas (9). A Idade Média italiana, esclarece von Liszt em seu Tratado, aceitava o conceito romano do dolo. Entretanto, considerava culpado o autor pelo resultado previsto, ainda que não querido (10).

Essa errônea noção de responsabilidade, derivada do resultado do ato delituoso, predominou até princípios do século XIX. Sob o influxo das novas idéias político-sociais originadas pela Revolução Francesa, novas concepções iriam superar o arcaísmo.

Hoje aquela noção seria totalmente inaceitável, pois, como observa von Liszt, “não cabe a menor dúvida de que êste vestígio da antiga responsabilidade, derivada do resultado, não corresponde, nem à consciência jurídica atual, nem aos princípios de uma política criminal razoável” (11).

### A NOÇÃO CLÁSSICA DE RESPONSABILIDADE

Em 1764, o Marquês de Beccária lançou a público sua imortal obra “Dos delitos e das penas”, rasgando novos rumos no estudo dos temas penais, sob a inspiração dos princípios do liberalismo.

À luz dos conceitos de Beccária, surgiu a chamada Escola Clássica de direito penal, como a mais vigorosa reação ao secular e despótico arbítrio do Estado, proclamando a igualdade e a inviolabilidade dos direitos humanos.

A Escola Clássica teve em Francisco Carrara seu vulto máximo, cujo imortal gênio deu à ciência criminal seus verdadeiros fundamentos jurídicos, através de sua noção ontológico-jurídica do delito. Com admirável rigor lógico, Carrara construiu um sistema cujo fundamento radica na noção constitutiva do delito, definido como um ente jurídico, de vez que sua essência consiste na violação de um direito.

Êsse conceito estabeleceu, de um lado, na expressão de Carrara, “o limite perpétuo do proibido”, e, de outro, firmou a exigência de que só o homem pode ser autor de delito, pois “os direitos não podem ser agredidos senão pelos atos exteriores procedentes de uma vontade livre e inteligente” (12). Tal fundamentação do conceito de delito, enuncia as bases da noção de responsabilidade criminal que sustentou, e que constituiu um dos postulados basilares da escola clássica.

Explicando o delito através do concurso de duas forças, a moral e a física, na primeira, subjetivamente considerada, vai surgir a responsabilidade, porque consiste, conforme Carrara, “na vontade inteligente do homem que agiu” (13).

O fundamento da responsabilidade, para os clássicos, encontra-se na liberdade moral do homem, existente em razão do livre arbítrio que o mesmo possui. Esse fundamento era um pressuposto necessário e indiscutível para Carrara, como se observa desse trecho: “eu não me ocupo de questões filosóficas: pressuponho aceita a doutrina do livre-arbítrio e da imputabilidade moral do homem; e, sobre esta base edificada a ciência criminal, que mal se constituiria sem aquela” (14).

Assim como tem uma concepção metafísica do direito, a Escola Clássica fundamenta a responsabilidade criminal do homem em princípios filosóficos. Enexistindo, no agente, os pressupostos da responsabilidade moral, inexistirá, conseqüentemente, a responsabilidade penal.

E' inegável o valor e o alcance dos princípios formulados pela Escola Clássica, acolhidos posteriormente, e ainda hoje, pelos códigos penais de diversos países. Se não avançou mais longe, na formulação do tema da responsabilidade, foi porque a ciência do conhecimento psicológico integral do homem não havia, ainda, alcançado o progresso de hoje.

Entretanto, face ao passado de arbítrio estatal, a renovação trazida pela Escola Clássica, tendo à frente o incomparável gênio de Carrara, constitui, na história do direito penal, a fase mais brilhante, porque deu àquela disciplina os seus verdadeiros fundamentos jurídicos, estabelecendo-lhe, rigorosamente, os limites de sua função tutelar.

#### A DOUTRINA DA ESCOLA POSITIVA

A Escola Positiva, surgida nas últimas décadas do século passado, em oposição à Escola Clássica, trouxe para o campo do direito penal concepções fundamentalmente opostas às enunciadas por Carrara e seus seguidores. Substituindo, no estudo da disciplina, o método dedutivo pelo método de observação indutiva, negava a responsabilidade moral fundamentada no livre arbítrio, sustentando a responsabilidade legal, fundada sobre a necessidade da defesa social.

Ferri entendia que o homem era imputável, e conseqüentemente responsável, porque vive em sociedade. Distinguiu, na imputabilidade, dois aspectos: o material, por ser o delinqüente o autor do fato punível; e, o social e jurídico, por estar ele obrigado a sofrer as conseqüências sociais e jurídicas de seu ato.

A Escola Positiva, como escreveu Ferri, “sostiene che, non potendosi o essendo discutibile ogni affermazione di volonta libera o di

auto-determinazione, non si può neanche esigere la condizione di responsabilità o colpeabilità o imputabilità morale” (15).

Não aceitando o livre-arbítrio como fundamento da imputabilidade e da responsabilidade, a Escola Positiva sustenta o determinismo das ações voluntárias. O homem vai ao delito não por livre escolha, mas levado por seus desejos, suas paixões ou interesses, em virtude mesmo de seu caráter constitutivo, e, ainda, sob a ação de fatores antropológicos, físicos, de educação e de ambiente, aos quais não pode resistir.

A esse homem, a escola positiva não atribui uma responsabilidade moral, por entender que ele não pode ser moralmente responsável por seus atos. Daí sustentar a responsabilidade social do homem, sendo que as sanções, acarretadas pelos seus atos delituosos, devem adaptar-se não ao fato criminoso, mas aos caracteres determinantes da criminalidade. Tais caracteres estão manifestados na periculosidade do agente, e de acordo com ela se há de dosar a sanção.

As medidas de repressão ao delito não visam um castigo ao delinqüente, mas, tendo por objetivo a defesa social. “devem consistir nos meios mais adequados para transformar em inócuo o delinqüente ou para readatá-lo à vida social livre” (16).

A Escola Positiva, que, na apreciação de Montalbano, “põe como fundamento da imputabilidade a necessidade da defesa social, que considera a essência do delito como perfeitamente idêntica à essência de todos os outros males que afligem a sociedade e que enfim considera o direito quase como uma partícula branca da ciência médica”, a par da contribuição que trouxe ao estudo das causas do delito e das sanções penais, errou ao utilizar-se, no estudo da ciência e do direito criminal, unicamente do método das ciências naturais (17).

Assim, julgamos procedente a crítica de Juan Ramos: “El error metodológico capital de la escuela positiva fué no haber visto la diferencia entre la investigación causal de los factores del delito sobre determinadas categorías de delincuentes (ahi sí se aplica el método de las ciencias naturales), y la ubicación del hecho cometido por el delincuente en el ordenamiento jurídico de la sociedad, para lo cual el juez, el tratadista o el profesor van emplear el método deductivo” (18).

#### A ORIENTAÇÃO TÉCNICO-CIENTÍFICA

Em começos deste século, iniciou-se, no campo da doutrina penal, um movimento de revisão dos postulados da Escola Positiva, destacando-se neste setor, o notável professor Filippo Grispigni, da Universidade de Pádua, na Itália.

No prefácio de sua obra “Diritto penale italiano”, ao definir sua posição, escreve: “o que eu me propus chamar “*orientação técnico-científica*” em direito penal, tem precisamente por programa estudar a decisão criminal com os critérios e finalidades práticos da psicologia experimental, sem fechar a ninguém a possibilidade de integrar, *em sede filosófica*, os limitados conhecimentos oferecidos pela psicologia experimental” (19).

Despreocupando-se de qualquer pressuposto filosófico, a “orientação” de Grispigni visa uma “leal cooperação de todos os estudiosos nas investigações criminológicas, sem exclusão de ninguém”. (20). Deseja, de outro lado, ser uma síntese da Escola Clássica e da Escola Positiva.

Constitui, mais, a nova orientação, um desdobramento avançado das teses da Escola Positiva, na qual encontra raízes profundas. Sem aferrar-se ao determinismo positivista, que no plano filosófico conduz ao materialismo, busca superar-se numa tentativa de libertação filosófica, estendendo a mão a todas as correntes do pensamento.

Alheia aos problemas metafísicos que toda disciplina jurídica suscita, a orientação técnico-científica não aceita nem nega o livre-arbítrio, apenas prescinde dêle, substituindo o método científico, no estudo dos delitos e dos delinquentes, atribuindo ao direito penal uma função meramente técnico-instrumental.

Sob essas diretrizes, e à luz de tais princípios, é esboçada a teoria da culpabilidade no campo da disciplina penal. A periculosidade, como adverte Grispigni, “constitui a pedra angular de todo o sistema” (21).

A culpabilidade é concebida “como uma defeituosidade ou imperfeição psíquica” (22). Nessa caracterização da culpabilidade, esboça-se e está mesmo sintetizada toda a construção dos técnico-científicos.

De fato, ressalta, logo a ausência de uma noção filosófica informando ou fundamentando a teoria da culpabilidade. Esta é, de imediato, focada à luz da estrutura psíquica do delincente, o qual será culpado não porque tenha escolhido uma conduta ilícita, mas porque era portador de um defeito psíquico. Vê-se aí, a par da valorização dada à psicologia experimental, a aceitação do determinismo psicológico, que vai fundamentar a teoria da culpabilidade no campo da ciência criminal.

Adota, a nova orientação, o princípio da responsabilidade legal, em consequência da sua noção de culpabilidade e da caracterização do direito penal como “um instrumento *técnico* de conservação social” (23).

E' inegável que a posição técnico-científica significa um avanço dentro do positivismo penal. Buscou ela corrigir as lacunas da dou-

trina de Ferri, apoiando-se nas novas contribuições da ciência psicológica, mas errou por igual ao repudiar, no estudo do direito penal, o método dedutivo, ao transigir com todas as orientações filosóficas, ao conferir ao direito penal uma função meramente técnico-instrumental, atribuindo à responsabilidade penal um fundamento rigidamente legal.

## A NOÇÃO COMPREENSIVA DA RESPONSABILIDADE

O sucinto panorama histórico do problema da responsabilidade criminal, evidencia que este teve duas fases distintas de apreciação, que poderíamos denominar de objetiva e subjetiva.

Nos primórdios, e por largo tempo, a preocupação em torno do ato punível residia no resultado, no dano causado. A figura delitosa, revestida de um aspecto legal, dominava em sua objetividade, e o agente do delito suscitava interesse apenas para expiação da pena, desprezados os motivos condicionadores ou determinantes de sua conduta anti-social.

A partir da renovação trazida pela Escola Clássica, passou a assumir importância o aspecto subjetivo do delito e, concomitantemente, da responsabilidade criminal. O homem foi considerado como centro de interesse do direito criminal, porquanto na natureza daquele se encontra a gênese deste, como sustentava Carrara.

Não sendo mais a responsabilidade considerada apenas em função do resultado do delito, mas em razão do agente do ato punível, passou o problema a ser tratado sob o aspecto subjetivo, de acordo com as diversas teorias que investigam o seu fundamento.

O tema da responsabilidade criminal — entendida esta na ampla acepção do termo — exige, para sua integral compreensão e realização na aplicação do direito penal, seja encarado de um ponto de vista compreensivo, isto é, seja apreciado tendo sempre em conta a realidade psicológica do homem.

Parece fora de dúvida que a responsabilidade tem um fundamento moral, por isso que o homem, único ser titular de direitos e capaz por isso mesmo de responder por seus atos, é um ser moral. A responsabilidade moral, entretanto, não exclui a diversidade dos tipos humanos, apesar de encará-los, ontologicamente, no mesmo plano de igualdade.

O fundamento moral da responsabilidade é um pressuposto necessário, para que o homem possa ser responsabilizado, perante a sociedade, por seus atos. E' o reconhecimento da titularidade jurídica do homem, o sinal distintivo de sua nobreza humana.

Transportado, o problema da responsabilidade, do plano filosófico para o da realidade humana, exige êle, como foi dito acima, um

tratamento compreensivo, se se quiser conhecer plenamente a motivação das ações humanas. Todo o ato humano compõe-se de uma complexidade de fatores, mais ou menos distintos, que vão influir na determinação da vontade. Compreender e avaliar esses fatores é compreender e avaliar o grau da responsabilidade.

Essa tarefa, de natureza compreensiva, servirá para apreciar, no agente do ato delituoso, a capacidade de autodeterminação da vontade. Justifica-se ela, porque é hoje amplamente admitido, pela moderna psicologia, que a vontade, e a própria inteligência, não são entidades psíquicas estanques e inalteráveis, alheias a influências e mutações.

A propósito, acentua com lapidar sabedoria Eduardo Spranger que "nadie tiene una voluntad, cuya energia sea siempre una magnitud constante; tiene una voluntad fuerte para ciertas estructuras de la vida, dentro de las cuales se ha desenvuelto, mediante un continuo ejercicio, o para las cuales ha sido educado sistemáticamente. Tampoco la inteligencia es nada absoluta, sino que se halla siempre dentro de determinadas estructuras totales de la vida. Si se alteran las estructuras, por ejemplo, mediante fuertes commociones personales o acaso mediante la transformación de todas las circunstancias sociales, también se perturban las funciones de lo que llamamos la inteligencia y de lo que llamamos la voluntad" (24).

O conjunto dessas estruturas integram a personalidade do homem, sendo portanto indispensável, para a compreensão e juízo de seus atos, o conhecimento integral da mesma. Esse conhecimento é fundamental, deve partir do pressuposto de que a personalidade é um todo, uma unidade que abrange não só a integridade físico-psíquica do homem, como também compreende todos os elementos de fora, que direta ou indiretamente se relacionam com o indivíduo.

O notável psiquiatra norueguês Dr. David Abrahamsen, em sua obra "Delito y Psique", ao analisar as relações entre a psiquê e o delito, escreve: "La personalidad es, pues, una unidad dinamica; de su funcionamiento depende el tipo de conducta del individuo. Cuando queremos explicar el enigma de la conducta humana en general y de la conducta antisocial en particular, hay que buscar la solución en la personalidad" (25).

É fundamental, pois, na avaliação da responsabilidade criminal, o conhecimento da personalidade do homem delinquentes. Esse exame ou análise da personalidade, em relação ao delito, deve compreender dois momentos: primeiro, o do conhecimento da personalidade típica do indivíduo; segundo, o da apreciação dos fatores que influíram, especificamente, na realização do ato delituoso.

O primeiro momento tem o mérito de indicar o tipo psicológico, servindo de meio de avaliação da resistência psíquica do indivíduo,

conducente a esclarecer se o mesmo era ou não normalmente capaz de resistir aos impulsos instigadores da ação anti-social. O outro momento serve para revelar o grau de coercitividade dos impulsos ao delito, a força das tendências para o mesmo.

Da integração desses dois momentos, resultará a análise do quadro psicológico do delito, relativamente ao delinquentes, possibilitando, assim, uma exata e compreensiva avaliação da responsabilidade criminal, necessária a uma correta adequação do caso à lei penal.

A descrição da personalidade típica do delinquentes é tarefa técnica, especializada, a ser confiada a psiquiatra. A avaliação da influência dos fatores sobre a personalidade do agente, cabe não só ao psiquiatra como também ao Juiz, que, ao julgar, necessariamente deve levar em consideração não só esse aspecto como, principalmente, o conjunto de ambos, para exata compreensão do mecanismo psicológico do agente, determinante do delito.

Na apreciação da responsabilidade, o exame deve partir como consagra a doutrina e pressupõe a lei penal, tendo por base o homem normal, tipo responsável, em princípio. Mas o próprio critério de normalidade não tem um caráter absoluto e universal. Como acentua Karen Horney, "o conceito de normal não só varia com as distintas culturas, senão também com o tempo, em idênticas condições culturais." (26).

Assim, abolida a figura do homem normal como a de um ente abstrato e idêntico nas diversas culturas e civilizações, a responsabilidade criminal deve ter em conta o homem médio do meio social ambiente, para, em razão dele e na medida das condições pessoais do delinquentes, ser então avaliada.

Mesmo no que respeita ao normal, a moderna psicologia, tendo em vista uma exata apreciação da responsabilidade, alerta os criminalistas para a circunstância de poderem existir, no homem, impulsos criminais inconscientes, suscetíveis de atualização, se motivados.

Verifica-se, pois, do exposto, que ao juiz, na aplicação da justiça penal, cabe a relevante missão de apreciar a responsabilidade do delinquentes de u'a maneira compreensiva, integral, investigando e analisando, na medida do possível, toda a realidade circundante do delito e a complexidade psicológica de seu autor. Outra coisa não quer, aliás, a nossa vigente lei penal, ao instituir em seu artigo quarenta e dois, o sistema da individualização da pena.

Sobre tão excelsa função do juiz, são expressivas as palavras do Professor Noé de Azevedo: "Realmente, para que o juiz possa desempenhar-se das funções que o direito penal moderno lhe atribui e que conduzem a uma apreciação direta dos fatos e a um estudo

bio-psíquico da pessoa do delinqüente, terá êle de descer da sua cadeira de presidente hierático de uma solenidade, para entrar, com todos os recursos do seu espírito, na atividade processual, e especialmente nas investigações clínicas reclamadas pela personalidade do réu." (27).

Assim, o magno problema da responsabilidade criminal, fulcro de toda a doutrina jurídico-penal, só pode ser considerado convenientemente solucionado quando, à luz dos imutáveis princípios do direito e da moral social, fôr tratado de uma forma compreensiva, pelo entendimento da profunda e complexa realidade psicológica do delinqüente.

### CONCLUSÕES

1.<sup>a</sup> — A responsabilidade criminal tem, necessariamente, um fundamento moral, a par de seu fundamento legal, por isso que o homem é um ser titular de direitos, responsável moralmente perante a sociedade.

2.<sup>a</sup> — A perfeita compreensão da responsabilidade criminal exige o integral conhecimento da personalidade do delinqüente e das motivações do delito.

### BIBLIOGRAFIA

- 1 — EUGENIO FLORIAN — Parte General del Derecho Penal — Tomo I — pág. 300.
- 2 — W. SHAKESPEARE — Macbeth — Pôrto, 1925 — pág. 86.
- 3 — ÉTIENNE DE GREEFF — Introduction a la Criminologie — Bruxelles, 1946 — pág. 15.
- 4 — IDEM, idem, idem.
- 5 — L. JIMÉNEZ DE ASÚA — La Ley y el Delito — Caracas, 1945 — pág. 249.
- 6 — E. DE GREEFF — opus. cit. — pág. 17.
- 7 — FRANZ VON LISTZ — Tratado de Derecho Penal — Madrid, 1927 — Tomo I — pág. 79.
- 8 — IDEM, idem, — pág. 80.
- 9 — IDEM, idem, Tomo II — pág. 378.
- 10 — L. J. ASÚA — opus. cit. — pág. 250.
- 11 — F. v. LISTZ — opus. cit. — Tomo II — pág. 380.
- 12 — FRANCESCO CARRARA — Programa del Curso de Derecho Criminal — Buenos Aires, 1949 — Vol. I — pág. 5.
- 13 — IDEM, idem, idem, pág. 67.
- 14 — IDEM, idem, idem, pág. 30.
- 15 — FERRI — Sociologia Criminale — Vol. II — pág. 138.
- 16 — FILIPPO GRISPIGNI — Derecho Penal Italiano — Buenos Aires, 1948 — Vol. I — pág. 131.
- 17 — G. MONTALBANO — Il fondamento della imputabilità — Milano, 1938 — pág. 183.

- 18 — JUAN P. RAMOS — Curso de Derecho Penal — Buenos Aires, 1942 — Tomo I — pág. 22.
- 19 — F. GRISPIGNI — opus. cit. — Tomo I — pág. XXX.
- 20 — IDEM, idem, idem — pág. XXXI.
- 21 — IDEM, idem, idem — pág. XXXIX.
- 22 — IDEM, idem idem, idem.
- 23 — IDEM, idem, idem, idem.
- 24 — EDUARDO SPRANGER — Psicología de la Edad Juvenil — Buenos Aires, 1948 — pág. 191.
- 25 — D. ABRAHAMSEN — Delito y Psyque — México, 1946 — pág. 48.
- 26 — KAREN HORNEY — La Personalidad Neurótica de Nuestro Tiempo — Buenos Aires, 1945 — Pág. 31.
- 27 — NOÉ DE AZEVEDO — Deveres dos Juizes, Advogados e Promotores, no Processo Criminal — In "Revista Forense" — Vol. CVI — pág. 238.

### RELATÓRIO E PARECER

*Relator: JOSÉ SALGADO MARTINS*

A tese de autoria do dr. Rubens Sant'Anna, assistente da cátedra de direito penal na Faculdade de Direito da Universidade Católica do Rio Grande do Sul, e tendo por título "A responsabilidade criminal em termos de compreensão", constitui brilhante contribuição ao Congresso, pois versa, com elegância, um dos temas mais relevantes do mundo jurídico e cuja atualidade avulta em função do desenvolvimento adquirido na moderna psicologia pelo estudo interpretativo da personalidade delinqüente.

O autor do trabalho, depois de realçar a importância do problema que elegeu, faz ligeiro retrospecto histórico sobre o evoluir do conceito da responsabilidade, mostrando que, a despeito do elemento objetivo ter preponderado nas sociedades primitivas, na Roma antiga já se conferia relevo especial à parte subjetiva do delito, o que se verificou, segundo von Liszt, principalmente pela influência dos moralistas gregos.

Passa depois o autor a estudar o conceito da responsabilidade nas escolas clássica e positiva, acentuando as posições antípodas em que se colocaram Carrara e Ferri: o livre arbítrio e a responsabilidade moral de um lado e, de outro, o determinismo e a responsabilidade social.

Menciona a seguir a tentativa de superação ou de síntese que procurou realizar o eminente mestre italiano Filippo Grispigni, aludindo a uma "orientação técnico-científica do direito penal".

Acentua o autor do trabalho que Grispigni coloca a periculosidade como "pedra angular de todo o sistema", consagrando o princípio positivista da responsabilidade legal.

Critica, então, a orientação do mestre italiano, cuja opinião embora reconheça constituir um avanço dentro do positivismo penal, não acolhe, pois importaria em atribuir ao direito penal uma função meramente técnico-instrumental e à responsabilidade um fundamento rigidamente legal.

Feita a esplanção sobre as posições doutrinárias de Carrara, Ferri e Grispigni, o autor passa a discorrer sobre o que denomina “a noção compreensiva da responsabilidade”.

Assenta como premissa o predominante aspecto subjetivo e o fundamento moral da responsabilidade. Nestes conceitos parece estar bem delineado o pensamento do autor:

“Parece fora de dúvida que a responsabilidade tem um fundamento moral, por isso que o homem, único ser titular de direitos e capaz por isso mesmo de responder por seus atos, é um ser moral. A responsabilidade moral, entretanto, não exclui a diversidade dos tipos humanos, apesar de encará-los, ontologicamente, no mesmo plano de igualdade”.

Procura fixar, em suma, um conceito em que a responsabilidade penal seja compreendida em função de toda a personalidade do agente do delito.

A tese trata do problema da responsabilidade com apreciável segurança e espírito de síntese. Revela o autor ter meditado o problema em seus aspectos fundamentais e ter alcançado o âmago da questão que, sem dúvida, reside no fundamento moral.

Não divergimos substancialmente das conclusões. Consideramo-las apenas incompletas, pois seria necessário acentuar que a responsabilidade penal é prevalentemente um conceito jurídico em íntima correlação com a totalidade do sistema jurídico e com a concepção filosófica do próprio direito. Seria ainda necessário sublinhar a conveniência de distinguir entre culpabilidade e responsabilidade, pois as motivações do delito influem sobre a primeira, não são elementos integrantes da última.

#### DEBATES EM PLENÁRIO

O SR. PLAUTO AZEVEDO — Peço a palavra, sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE — Júlio Cesar Bonazzola — Tem a palavra o nobre congressista.

O SR. PLAUTO AZEVEDO — Não obstante o adiantado da hora, peço a V. Excia. que ainda seja apreciado pelo plenário um

trabalho valioso do ilustre colega Rubens Sant’Anna e do qual é relator o eminente professor Salgado Martins.

O SR. PRESIDENTE — Atendendo o pedido do nobre congressista, está em discussão o trabalho do sr. Rubens Sant’Anna. Concedo a palavra ao professor Salgado Martins, seu relator.

O SR. SALGADO MARTINS — Sr. Presidente. Srs. Congressistas. A tese enviada ao Congresso pelo jovem jurista Rubens Sant’Anna tem por objeto um dos mais sérios problemas penais, problema que é, por assim dizer, o centro de gravitação de todo o Direito Penal — o problema da responsabilidade.

Basta sublinhar a relevância do tema para que se justificasse um exame profundo e ponderado da tese que com brilho versa o ilustrado colega.

No entanto, não ignoram, V. Excia., sr. Presidente e os eminentes colegas que participam deste Congresso, a exigüidade de tempo e de tranqüilidade para que eu pudesse consagrar ao estudo da tese uma atenção mais demorada e digna mesmo da importância e complexidade do problema penal que ela envolve.

Redigi, assim, um breve relatório e parecer, que passo a ler ao ilustre Congresso.

#### (LÊ O RELATÓRIO E PARECER)

As conclusões do trabalho são as seguintes: (Lê):

#### “CONCLUSÕES

1.<sup>a</sup> — A responsabilidade criminal tem, necessariamente, um fundamento moral, a par de seu fundamento legal, por isso que o homem é um ser titular de direitos, responsável moralmente perante a sociedade.

2.<sup>a</sup> — A perfeita compreensão da responsabilidade criminal exige o integral conhecimento da personalidade do delinqüente e das motivações do delito.”

A maioria dos membros da Comissão assinou o parecer.

O SR. RUBENS SANT’ANA — Peço a palavra, sr. Presidente.

O SR. PRESIDENTE — Tem a palavra o sr. congressista.

O SR. RUBENS SANT’ANA — Apesar do adiantado da hora, sr. Presidente, peço a benevolência de V. Excia. e dos ilustres congressistas, para dizer duas palavras apenas. Nós nos abalancamos, na fraqueza das nossas possibilidades de cultura e de inteligência,

a enfrentar o problema da responsabilidade criminal, por isto que entendemos matéria transcendente dentro do Direito Penal. Preocupado com a já velha preocupação que sempre dominou o homem em todos os domínios da ciência, porque, como muito bem frizou Heródoto, “a história do homem estava escrita dentro da sua alma”, nós denominamos a nossa tese “A responsabilidade criminal em termos de compreensão”.

Acentuámos já no início que, pela natureza mesmo do tema que íamos tratar, não nos queríamos deter em noções de ordem técnica de direito, mas abranger o tema de u’a maneira integral e universal, ficando compreendidas dentro da noção de responsabilidade as diversas categorias que a informam na doutrina, quais sejam as noções de imputabilidade e de culpabilidade penal.

Nesse sentido, foi nossa preocupação apenas, em primeiro lugar, no estudo do tema da responsabilidade, acentuarmos o fundamento legal e moral que deve prevalecer na apreciação do tema. Fundamento legal ou jurídico, por isso que o tema sempre será de ordem jurídica, porque concebemos o Direito Penal como um ramo da ciência jurídica e, dessa maneira, não podia ser apreciado sem que se levasse em consideração a culpabilidade. E fundamento moral porque diz mais de perto, e até imediatamente, com o homem no campo da ciência penal e, nesse sentido, o homem o entendemos como ser titular de direitos, um ser responsável e um ser moral.

Mas, preocupados de que esta noção de responsabilidade não tivesse apenas êsse aspecto, ou fôsse apenas revestida de um caráter rigidamente técnico, jurídico-legal, fizemos então o desdobramento dêsse nosso conceito, levando-o a um campo em que êle fosse apreciado de u’a maneira compreensiva, isto é, no momento em que a responsabilidade criminal fôsse, por assim dizer, ter a sua vivência, em que fôsse ser apreciada pelo juiz e que, da maneira aprofundada como foi dado o parecer, fôsse apreciado o grau de culpabilidade do agente; que essa responsabilidade não fôsse encarada apenas em função de um rigorismo de ordem técnico-jurídico, mas levando em conta a personalidade do agente sôbre o qual se vai aferir o grau da responsabilidade criminal.

E essa nossa preocupação se motivou, porque entendemos que as ciências que hoje são subsidiárias do Direito Penal, como a Psicologia moderna, a Psiquiatria, etc., devem ser levadas em consideração, no momento em que o Direito Penal entra, por assim dizer, em ação, no momento em que a lei vai se pronunciar perante aquêle que deve responder pelo delito praticado.

Nesse instante, como foi frisado na tese, em que o juiz deve decidir, em que tem que aplicar a pena, êle deve levar em consideração que a responsabilidade criminal é um conceito de natureza

integral, não é apenas uma noção de natureza integral dentro da ordem jurídica, mas também em relação à própria personalidade do agente, vai se apreciar.

Por isso, não poderíamos dizer que discordamos do parecer, porque o parecer procurou suprir falhas que porventura se encontram dentro da tese, que foi apreciada de u’a maneira, vamos dizer, mais integral, em razão do maior conhecimento, cultura e clarividência, principalmente do ilustre relator e também dos membros da comissão. Não consideramos, por isso, que o parecer viesse atingir frontalmente a nossa tese. Sentimos que os nossos conceitos continuam de pé, apenas complementados pelo parecer e de maneira, que vem trazer-nos apoio também.

Era o que tinha a dizer.

O SR. PRESIDENTE — Vamos pôr em votação as conclusões da Comissão.

O SR. RUBENS SANT’ANA — Sr. Presidente, quer dizer, que aprovadas as conclusões da Comissão, implicitamente fica aprovada a tese?

O SR. PRESIDENTE — Sim, com o acréscimo das complementações.

Os srs. congressistas que estiverem de acôrdo com as conclusões da Comissão, queiram ficar sentados. (pausa) Aprovadas.