

O PRINCÍPIO *POENA CONSEQUITUR PECCATUM*
NA TEOLOGIA PENAL DE SANTO
TOMÁS DE AQUINO

Gilberto Callado de Oliveira
Procurador de Justiça

O século XX, certamente o mais criminoso da história do homem, projetou todas as suas violências e desordens sociais para este novo século, as quais seguem o seu caminho num ritmo progressivo e dominante, desafiando os vaticinadores da política, da sociologia, da economia, do direito, enfim, dos cultores das ciências humanas, que em sua maioria não vêem o processo da agressividade social senão a nível dogmático, sem abrir o pensamento a esferas cognoscitivas mais elevadas.

No âmbito específico da criminalidade e do seu correlato sistema repressivo assistimos em nosso país a um paradoxo exemplarmente definido pelo emérito Professor Osvaldo Ferreira de Melo, em sua consagrada obra *Temas Atuais da Política Jurídica*, que revela, de um lado, “o sentimento de injustiça pelas disfunções do sistema penal”, e de outro, “os desvios éticos da execução penal”¹. Se outros países são sugados pela corrupção governamental e acuados pela violência das máfias, da droga, da guerrilha e do terrorismo, também eles têm, reflexivamente, um sistema penitenciário desumano, que não produz os desejados efeitos restauradores e terapêuticos como convinha a todo o arresto corporal punidor. Do entrechoque destas duas injustiças, em desfavor da tutela social e da dignidade humana, sobressaem políticas de governo não raramente claudicantes, que provocam o crescimento da violência sob a ação da-

¹ V. Osvaldo Ferreira de Melo, *Temas Atuais...*, pág. 49.

quele princípio tão seriamente definido por Leão XIII: "A covardia dos bons fomenta a audácia dos maus".

Diante desse alarmante quadro de conjunto, muito mais realista do que possam os otimistas tê-lo como fantasioso ou mesmo imperfeito, surge o problema da punibilidade, que se presta a interpretações mais variadas.

Os dogmas defendidos pelos intelectuais de vanguarda da ciência penal, com indisfarçável apego ao normativismo jurídico e propensos à livre interpretação utilitária e garantista, são oriundos da ideologia iluminista, segundo a qual o indivíduo é passível de ser corrompido pela sociedade, mediante a limitação de suas liberdades individuais. Antes do contrato social que os homens teriam feito na condição de participantes, sua liberdade era plena, tendo em vista o estado de natureza pura em que viviam. A passagem do estado completamente livre para a condição de ser gregário teria introduzido os males do pecado original contratual, e, assim, aplicando o mito *rousseauiano* ao campo da política criminal, teríamos a inevitável liberalização: quanto mais liberto de deveres e de penas, melhor será o indivíduo, pois livre estará da pressão coercitiva e corruptora da sociedade. Não é de estranhar, por isso, que os nossos ideólogos de plantão, políticos defensores de um duvidoso direito penal alternativo, venham solapando no parlamento os verdadeiros alicerces do sistema jurídico-penal com um argumento sofisticado e antimetafísico de perigosas conseqüências amercedoras: se a pena não faz recobrar no indivíduo o estado de natureza livre, se não o liberta da alienação social, melhor será eliminar a própria pena.

O cerne do problema da criminalidade não está, evidentemente, num contrato imaginário recheado de cláusulas cerceadoras. É um fato social bastaria a comprová-lo. Quando hoje vemos legiões de criminosos movidos por uma psicologia indiferentista ou até obstinada na prática de suas injustiças, também vemos, paralelamente, em muitos casos pertencentes à mesma classe social, legiões muito mais numerosas de homens não criminosos que trabalham, que estudam, que mantêm vida decente em seus lares e em seus ambientes profissionais, contra os quais não podemos contrapor o estado de natureza pura responsável pelo ideal de vida que os infratores contumazes da lei deveriam antes estar. É pura ficção sustentar que o homem honesto constitui a exceção de resistência a um contrato alienante e corruptor. Se assim fosse, por que a sociedade só corrompe os homens maus?

Todos nascemos com o pecado original, e sob o dogma sugestivo de sua lei lutamos sempre para aplacar a insurreição das paixões e da vontade contra os ditames da reta razão. Resistir a esta natureza defectível, em virtude da qual as faculdades inferiores da alma pretendem usurpar um posto de luz e de verdade que não lhes correspondem, é postulado da liberdade que faz o homem andar na Lei de Deus ou fora dela.

Seria ingênuo pensar, por outro prisma, que a manutenção da ordem depende em grande medida das forças de segurança ou das leis repressivas. O eixo principal da ordem não é a liberdade desvinculada da vida social, ou da força coercitiva que a própria sociedade nos impõe, mas a libre e firme convicção de que se deve respeitar a própria ordem. Se esta convicção se vai esboroando, pelas funestas conexões do crime com a droga, com o permissivismo, com os meios de comunicação (que freqüentemente fazem propaganda do crime), tal situação psicológica enfraquece terrivelmente a sanção social que deveria haver contra a injustiça, além de outras situações que vão minando paulatinamente o sentimento de indignação contra o mal. Aqui está a raiz da criminalidade em seu sentido mais amplo.

Desde as primeiras elaborações sistemáticas, inauguradas pelo espírito iluminista de Beccaria, a política penal se tem curvado a construções dogmáticas que nem sempre interpretam as reais necessidades de inibição das condutas ilícitas, já que alicerçadas em pressupostos positivistas, como o contratualismo e o utilitarismo, dentre outros, derogatórios de um dever de justiça fundado na ordem natural instituída por Deus.

O ponto de partida da filosofia penal está no acesso metafísico à fundamentação real da pena, levando-nos ao suposto de que a justiça punitiva humana está fundada sobre a noção de pecado.

Santo Tomás de Aquino, insuperável mestre da ordem, define o pecado como *actus inordinatus*², como ato contrário a determinada ordem. Mas há nele o pressuposto fundamental da culpa, para que se dê validade sistemática à motivação metafísica da conexão entre o pecado e a pena. Culpa aqui não significa a falta de intencionalidade que a dogmática penal desenvolveu a partir da Lei Aquilia, do século III antes de Jesus Cristo, para contrapor a intenção do *sciens dolo malo* em relação a outros cri-

² *S. Th.*, I-II, q.87, a.1.

mes. Para o Aquinatense a culpa tem duas dimensões, conforme é vista dentro do homem ou fora dele. Objetivamente considerada é antes de tudo a transgressão voluntária da ordem e, subjetivamente, uma desordem nas faculdades do homem, um *ato defeituoso* (I-II, 18, 1), e por isso exige os seguintes princípios integrativos: 1º) *actus culpae* (transgressão da lei); 2º) *in potestate ipsius* (consciência desta transgressão) e 3º) *dominium sui actus* (livre autodeterminação na execução do ato transgressor).

Sobre a base de expiação de alguma culpa Santo Tomás de Aquino constrói uma fórmula simples e realista: *poena consequitur peccatum*. Sendo algo aflitivo, aplicado contra a vontade e em expiação de alguma culpa, a pena vincula-se à fonte vindicadora da própria ordem, isto é, ao princípio da ordem violada à qual está sujeita a vontade livre. O fio condutor desta doutrina reside na lei intrínseca de qualquer entidade ordenadora, que tende à sua própria conservação e defesa e a reprimir a quem contra ela se insurge. Explica o Santo Doutor que “tudo o que está contido numa certa ordem se unifica, de algum modo, em dependência do princípio da ordem. Por onde e conseqüentemente, o que se insurge contra uma ordem determinada será reprimido por ela ou por quem é o seu princípio”³.

Ora, sendo o pecado um ato desordenado, é manifesto que quem peca age contra determinada ordem, sendo por ela própria reprimido. E esta repressão constitui uma pena. Teríamos a reação de uma só ordem? Absolutamente não. A vontade humana está sujeita a tríplice ordem, conforme seja a perspectiva do governo divino, da sociedade política ou da consciência moral, e por isso, tornando-se defectível a vontade do pecador pela exteriorização de sua maldade, sujeita-se ele à tríplice pena.

Em primeiro lugar a natureza humana está sujeita à ordem da própria razão, que emite juízos deônticos como uma lei do atuar, como norma vinculante de conduta a que o homem pode obedecer ou violar. Nesta última hipótese a ordem moral individual reage com a sanção da consciência, a *conscientiae remorsus*, na expressão tomista. Aqui a intranqüilidade interior, a insatisfação ou tristeza provocada pelo pecado será mais intensa quanto menos desordenadas forem as potências da alma do pecador. Em certos criminosos, porém, o apego à culpa do crime é de tal modo obstinado que o seu remordimento moral exigiria verdadeiro milagre da terapêutica penal.

³ *Ibid.*

Mas isso não afeta outras instâncias punitivas, como, em segundo lugar, a necessidade de conservar plenamente a ordem social, que governa as ações externas dos homens. Toda ordem jurídica positiva tende à sua própria conservação e defesa, porque é postulado de sua existência mesma, como lei intrínseca de cada ser, que, desejando naturalmente o seu próprio bem (*naturaliter appetit proprium bonum*)⁴, assim também naturalmente repele o próprio mal (*naturaliter repellit proprium malum*)⁵. Nenhuma ordem poderia sobreviver sem dispor de mecanismos de reação contra os seus reais turbadores. Os efeitos reagentes da violação da ordem não são porém imediatos e diretos, mas só dispositivamente, cabendo ao poder político definir-lhes os meios mais eficazes, matéria afeta à política criminal.

Mas a ordem jurídica também é ordem de justiça, como adverte o próprio Aquinatense, e uma vez transgredida pela culpa essa ordem, faz-se necessária a retribuição penal para que se venha a conservar o equilíbrio nos dois pólos da Justiça Legal e a restabelecer-lhe a igualdade comprometida. Do caráter contrariamente retribuidor, que a pena encerra, sobressai a finalidade justa de sua compensação. Na Suma Teológica, numa e noutra questão, encontramos os seguintes princípios análogos com o mesmo fim compensatório: *Per poenam reparatur aequalitas iustitiae* ("Através da pena a igualdade da justiça é reparada")⁶; *Per compensationem poenae reintegretur aequalitas iustitiae* ("A igualdade da justiça é reintegrada pela compensação da pena")⁷; *Requiritur poena ad restituendum aequalitatem iustitiae* ("A pena é necessária para reintegrar a igualdade da justiça")⁸.

Punir equivale então a um ato de justiça, ato que não se limita apenas a reintegrar a ordem da razão conspurcada na consciência moral do pecador. Se assim fosse, bastaria o arrependimento moral para justificar e compensar o pecado, e teríamos com isso legiões de tartufos gozando as delícias da impunidade. Mas o pecado transforma-se em crime quando sai do homem e entra no mundo, vindo a tirar o equilíbrio dos pratos da balança justa. Para um lado pende a força de Baal; força efêmera, finita, posto que destruída, cedo ou tarde, pela Justiça de Deus.

⁴ *S. Tb.*, I-II, q.47, a.1.

⁵ *Ibid.*.

⁶ *S. Tb.*, II-II, q.108, a.4.

⁷ *S. Tb.*, I-II, q.87, a.6.

⁸ *S. Tb.*, I-II, q.87, a.6, ad 3.

Não são poucos os teóricos que, como já dissemos, se desviam dessa exigência fundamental de justiça, advogando para a pena novos rumos terapêuticos, desprendidos da velha tradição castigadora, a qual hodiernamente adquire, para eles, ressaibos de autoritarismo ou até mesmo de medievalismo. Transformam-se então os presídios, nesta linha ideológica, em grandes centros de psicanálise, de ambulatórios de psicologia e psiquiatria, onde os maus não são maus, os injustos não são injustos; mas apenas criaturas alienadas, vítimas da opressão social e por isso desviadas em sua personalidade, tristes figuras freudianas que vivem o drama mitológico de lutar entre o instinto da vida e o instinto da morte, entre o *Eros* e o *Tanatos*, ou podem ser, na visão alternativista, homens pertencentes às classes subalternas oprimidos pela insensível dominação burguesa.

Ora, pensar assim é apequenar, em muito, o pensamento de Santo Tomás de Aquino; é substituir o vigor da Justiça penal por uma forma irreal de terapêutica punitiva quase sempre inócua para superar o fundo psicológico e metafísico que há em toda a maldade, em todo o pecado, em todo crime. A ordem jurídica e social também é ordem de justiça; é uma entidade transcendente muito pouco compreendida pelos teóricos do positivismo penal. Pois o crime não se reduz à violência psíquica operada dentro do criminoso, ou mesmo à violência social que encontrou eco na vontade irremediavelmente vencida de um ser gregário oprimido. O crime é ato exterior e injusto, que desequilibra a igualdade da justiça e faz seu agente contrair uma dívida penal correspondente a dois supostos fundamentais: de um lado a correspondência entre a culpa ou o crime cometido e a retribuição jurídico-penal; de outro, a igualdade entre o débito penal exigido ao agente e o direito de punir atribuído à sociedade, de tal modo que o devido penalmente deva adequar-se ao penalmente exigido.

Por fim, a teologia penal de Santo Tomás encontra seu mais perfeito plano de abstração na ordem universal do governo divino, que o pecado fundamentalmente perverte.

Também há necessidade de reparar essa ordem, por imposição mesma de Deus e de Sua Justiça Divina, o que constitui a razão suprema do direito penal. Este princípio universal sobrepassa eternamente sobre a evolução dos sistemas punitivos das sociedades, sobre as exigências concretas de cada uma delas em definir quais as condutas que atentam mais gravemente contra a ordem jurídica e quais os meios de reação penal,

pois do contrário cairia no puro historicismo, teria adquirido o caráter temporal, dramático e irreversível do histórico, acabando por sucumbir à mera dogmatização das proposições normativas, quase sempre elaboradas ao sabor das ideologias. É mister reconhecer, entretanto, que, partindo da concepção metafísica, a política punitiva não pode erigir normas válidas para todos os tempos e lugares, porque o mundo do direito também apela, como prova a experiência dos fatos, para novas formas de criminalidade e para a proteção de novos valores históricos. A razão de ser do preceito penal reside assim num ponto de intersecção entre estas duas esferas, transcendente e temporal, da natureza humana.

Como se vê, a dimensão dessa análise vai muito além da simples observação empírico-científica ou histórica, e guarda aquele enlace teológico do direito penal lembrado por Juan de Rosal, em que nele confluem, de uma parte, as substâncias fixas e imutáveis de toda a norma ética eterna, e de outra, a forma positiva das solicitações concretas dos postulados histórico-sociais da comunidade política⁹. Crime e pecado se equivalem porque constituem fato culpável, violação da ordem jurídica, mas sobretudo arrogante desprezo da ordem instituída por Deus.

Todo esse acervo de idéias não teria sentido sem uma aplicação prática, sem uma eficiente política de restauração da ordem depauperada na sociedade. Assim, entre tantas mudanças que se fazem necessárias para uma Justiça Penal eficaz, ninguém pleiteia a solução tomista por parecer antipática e obsoleta. Os novos rumos traçados parecem não levar em conta que o fundo do problema está no próprio homem, na crise moral que vem percorrendo sucessivas desgraças e maldades no ambiente geral do país. A diminuição da pena é diametralmente oposta ao aumento da criminalidade, o que provoca uma dupla crise no sistema punitivo, como já observado: impunidade dos crimes e crueldade na execução das penas.

Ora, esse paradoxo não se desvenda senão com a moralização da sociedade, moralização não só particular como pública, pela restauração dos valores mais caros à Civilização Cristã. Para que se concretize tal desiderato, como nos aponta o insigne pensador João Alfredo Medeiros Vieira, em seu festejado livro *Noções de Criminologia*, "é mister que haja, da parte dos governantes e líderes de cada nação, um permanente empenho

⁹ Cfr. Juan de Rosal, *Política Criminal*, Barcelona, Bosch, 1944, p. 97.

em prol da *família*, que é o alicerce mais fundo da sociedade. Da formação e da educação dos filhos no lar depende a construção de comunidades humanas com menos conflitos, menos engodos, menos falcatruas, menos crueldades, menos perversões, menos vinganças, menos crimes e criminosos¹⁰. Se os males corruptores desses valores não forem atacados pela raiz; se não houver eficientes respostas às graves violações da ordem moral interna e da ordem jurídica só nos restará a última das penas, provindas do Perfeito Legislador e do Juiz Infalível.

¹⁰ João Alfredo Medeiros Vieira. *Noções de Criminologia*. Florianópolis: Ledix, 1997, p. 278.