

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITO

GIULIO TAIACOL ALEIXO

**DESOBEDIÊNCIA CIVIL: POSSIBILIDADE DE SE TORNAR UM
INSTRUMENTO POLÍTICO DE EFETIVAÇÃO E
APERFEIÇOAMENTO DO DIREITO**

MARÍLIA
2008

GIULIO TAIACOL ALEIXO

DESOBEDIÊNCIA CIVIL: POSSIBILIDADE DE SE TORNAR UM
INSTRUMENTO POLÍTICO DE EFETIVAÇÃO E
APERFEIÇOAMENTO DO DIREITO

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado do Centro Universitário Eurípides de Marília, mantido pela Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, para obtenção do Título de Mestre em Direito (Área de Concentração: Teoria do Direito e do Estado).

Orientador:
Prof. Dr. Oswaldo Giacóia Junior

MARÍLIA
2008

ALEIXO, Giulio Taiacol

Desobediência civil: possibilidade de se tornar um instrumento político de efetivação e aperfeiçoamento do direito / Giulio Taiacol Aleixo; orientador: Oswaldo Giacóia Junior. Marília, SP: [s.n.], 2008. 110f.

Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado em Direito – Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília, 2008.

1. Estado
2. Sociedade
3. Liberdade
4. Cidadania
5. Desobediência civil

CDD: 341.2.

GIULIO TAIACOL ALEIXO

DESOBEDIÊNCIA CIVIL: POSSIBILIDADE DE SE TORNAR UM
INSTRUMENTO POLÍTICO DE EFETIVAÇÃO E
APERFEIÇOAMENTO DO DIREITO

Banca examinadora da dissertação apresentada ao Programa de Mestrado do UNIVEM/F.E.E.S.R., para obtenção do Título de Mestre em Direito. Área de Concentração: Teoria do Direito e do Estado.

Resultado: _____

Orientador: Prof. Dr. Oswaldo Giacóia Junior

1º Examinador: _____

2º Examinador: _____

Marília, ____ de _____ de 2008

Dedico primeiramente a Deus e a todos aqueles que me apoiaram e me auxiliaram, em especial, meus pais, sempre presentes em minha vida, meus irmãos Giovanni e Giórgia, eternos amigos e companheiros, minha prima Patrícia, pela ajuda compartilhada nos trabalhos profissionais do escritório, e, a minha mulher Maria, pela dedicação e paciência pelos anos despendidos para conclusão deste trabalho. Para eles dedico esta obra, pelo esplendor acentuado que demonstraram por mim.

AGRADECIMENTOS

Especialmente agradeço a Deus, nosso pai e fiel vigilante de nossas vidas, por iluminar minhas idéias e por se fazer presente a meu lado, em todos os momentos de minha vida.

Os meus agradecimentos ao meu orientador Professor Doutor Oswaldo Giacóia Junior que aceitou a difícil tarefa de orientar-me, e ainda, pelas eméritas aulas e ensino sobre a filosofia do direito, que colaboraram intensamente para o desenvolvimento dessa dissertação.

Agradeço a enorme colaboração e apoio recebido do coordenador do programa de mestrado em direito, Professor Doutor Lafayette Pozzoli, pela interlocução crítica e ao mesmo tempo compreensível e paciente sobre a conclusão desse trabalho.

Agradeço ao Professor Doutor Jaime Wanderley Gasparotto, que exerceu com brilhantismo o papel de educador e colaborou para que eu desenvolvesse o pensamento crítico em torno da ciência do direito.

Às secretárias do programa de mestrado, Lúcia, Camila e Monique, meus sinceros agradecimentos, pela ajuda nos procedimentos burocráticos e pela disposição de sempre agirem de forma muito prestativa e eficaz.

A todos os amigos do curso de mestrado, em especial a Oswaldo Jr, Marquinho e Paulinho, parceiros que compartilharam uma das melhores coisas da vida: fazer novas amizades; pois a vida não é a mesma sem amigos.

E minha família, minha mulher Maria, e a todos que direta e indiretamente acreditaram e auxiliaram na elaboração desse estudo.

A paz é o fim que o direito tem em vista, a luta é o meio de que se serve para o conseguir. Enquanto o direito sofrer os ataques da injustiça - e assim acontecerá enquanto o mundo for mundo - nunca ele poderá subtrair-se à luta. A vida do direito é uma luta.

Rudolf Von Ihering.

ALEIXO, Giulio Taiacol. Desobediência civil: possibilidade de se tornar um instrumento político de efetivação e aperfeiçoamento do direito. 2008. 110f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2008.

RESUMO

O presente trabalho visa apontar a desobediência civil como um direito fundamental do ser humano, a fim de possibilitar a efetivação e aperfeiçoamento do Direito dentro do regime democrático e da ordem constitucional. Para tanto, o trabalho buscará inicialmente, dentro da linha de pesquisa: construção do saber jurídico – os elementos teóricos do Estado Moderno, abordando algumas noções sobre a teoria do contrato social construída mediante duas proposições: a soberania popular e, os direitos e liberdades do homem. A abordagem dessa nova realidade de Estado, insere uma problemática acerca da legitimidade da lei e sua presunção de obediência. Nesse contexto o trabalho passa a analisar, numa segunda etapa, os pensadores contemporâneos da teoria da desobediência civil, buscando os fundamentos necessários para sua justificação e utilização, apontando seus elementos, suas características e seus modos de exercício, para posteriormente delimitar um conceito atual de desobediência civil consoante os argumentos sobre sua natureza jurídica e sua correlação com a teoria constitucional. Na parte final expõe a pretensão de considerar a desobediência civil, um direito fundamental do ser humano, plenamente vigente em nosso ordenamento jurídico, por meio da norma constitucional aberta, esculpida no § 2º do artigo 5º da Constituição Federal.

Palavras-chave: Estado. Sociedade. Liberdade. Cidadania. Desobediência civil.

ALEIXO, Giulio Taiacol. Civil disobedience: the possibility to make it become a political tool and help to improve the effectiveness of civil law. 2008. 110f. Assay (Master's degree in Law) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2008.

ABSTRACT

The present essay presents civil negligence as a fundamental human right, as a way to help the improvement of the law itself while it is insert in a constitutional and democratic regiment. To do so, the essay will present the fundamental elements of the modern State, including social contract theory built on two concepts: popular sovereignty and the rights and freedoms of man. The approach of this new reality of state, places a question about the legitimacy of the law and its presumption of obedience. In this context the essay takes a second step and presents some of the greatest writers theory about civil disobedience, which searches the grounds and justification for its use, pointing its basis, its characteristics and its practical uses and then defines a current concept of Civil disobedience as the arguments about their legal status and its correlation with the constitutional theory. In the final part outlines the intention to consider civil disobedience, a fundamental human right, actually insert in our legal system, as shows Paragraph 2 Article 5 of the Constitution.

Keywords: State. Society. Freedom. Citizenship. Civil disobedience.

ALEIXO, Giulio Taiacol. Desobediencia civil: posibilidad de tornarse mecanismo político de efectivación y perfeccionamiento del Derecho. 2008. 110p. Disertación. (Maestría en Derecho) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, Brasil, 2008.

RESUMEN

Este trabajo apunta la desobediencia civil como un derecho fundamental del hombre con el objetivo de realizar y perfeccionar el Derecho dentro del régimen democrático y de la orden constitucional. Para eso, este trabajo, siguiendo la línea “Construcción del saber jurídico”, buscará los elementos teóricos del Estado Moderno, abordando algunos temas como la teoría del Contrato Social, que trata de dos proposiciones: soberanía popular y los derechos y libertades del hombre. Ese abordaje insiere una problemática a cerca de la legitimidad de la ley y su presunción de obediencia. En ese contexto, el trabajo analiza los pensadores contemporáneos de la teoría de la desobediencia civil que busca los fundamentos necesarios para justificarse y utilizarse apuntando sus elementos, características y modos de ejercicios para después delimitar un concepto actual de desobediencia civil de acuerdo con los argumentos a cerca de la naturaleza jurídica y su correlación con la teoría constitucional. En el final se pretende considerar la desobediencia civil un derecho fundamental del hombre, plenamente en vigor en el ordenamiento jurídico brasileño a través de la norma constitucional abierta, esculpida en el § 2º del artículo 5º de la Constitución Federal Brasileña.

Palabras-clave: Estado. Sociedad. Libertad. Ciudadanía. Desobediencia civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO 1 - O ESTADO E O DIREITO	13
1.1 Surgimento do Estado moderno	13
1.1.1 A concepção hobbesiana	18
1.2. Direito de resistência e o Estado leviatânico	21
1.3. Elementos do direito de resistência em John Locke.....	25
1.4. Estado de direito e direito de resistência	30
1.5. Direito de resistência e revolução.....	33
1.6. Direito de resistência à opressão	36
1.7. A concepção de lei injusta.....	39
CAPÍTULO 2 - A DESOBEDIÊNCIA CIVIL	42
2.1. Os princípios da desobediência civil.....	42
2.2. Henry David Thoreau	46
2.3. Mahatma Gandhi	51
2.4. Martin Luther King.....	53
2.5. Natureza jurídica da desobediência civil por Hannah Arendt	55
2.6. A desobediência civil frente à teoria constitucional.....	59
2.6.1. Síntese das características e dos elementos da desobediência civil.....	66
2.6.2 As formas de exercício da desobediência civil.....	69
2.7. Um conceito atual de desobediência civil	70
CAPÍTULO 3 - DEMOCRACIA E CIDADANIA	74
3.1 A desobediência civil face aos princípios democráticos	74
3.1.1. Repressão como defesa da liberdade	77
3.1.2. Redução da política como extensão do mercado.....	79
3.2. A desobediência civil como expressão de um direito constitucional	83
3.2.1 Da implementação da desobediência civil no direito positivo	87
3.2.2 Histórico do <i>ius resistentiae</i> nas Constituições	90
3.3. A abrangência dos direitos fundamentais assegurados na Constituição brasileira.....	93
3.3.1 A falsa doutrina da segurança e da ordem social.....	98
3.4. A desobediência civil como garantia às prerrogativas da cidadania	100
CONCLUSÃO.....	104
REFERÊNCIAS	107

INTRODUÇÃO

O propósito deste trabalho é inquirir acerca das origens teóricas do direito de resistência, apontando seu surgimento e a sua forma particularizada de desobediência civil, na pretensão de atingir a afirmação e a inserção desta no catálogo dos direitos e garantias fundamentais do ser humano, e sua fundamentação no regime democrático do Estado de Direito, perquirindo suas transformações.

Nessa pretensão, o estudo buscará, ao final, a relação entre a desobediência civil e a sistemática constitucional da Magna Carta brasileira de 1988, relacionando seu conceito e justificação como autêntico direito de cidadania, caracterizada como essência da liberdade – o ápice das possibilidades do agir individual – podendo afirmar ser a cidadania o aspecto eminentemente político da liberdade.

Parte-se da hipótese de que a possibilidade de justificação da desobediência civil, como instrumento político de efetivação e aperfeiçoamento do direito, é importante para a consolidação do paradigma do Estado de Direito, pelo fato, da desobediência evidenciar a tensão entre legitimidade e legalidade imamente ao Direito, e apresentar o princípio democrático como um projeto em constante construção.

Para tanto serão interligados três capítulos que permitirão desenvolver a construção da problemática e a comprovação da hipótese, demonstrando que a categoria do direito moderno guarda esse espaço especial por mediar essa tensão entre obediência e desobediência de várias maneiras muito particularizadas.

O primeiro capítulo partirá da construção do Estado Moderno, no qual, será iniciado o debate sobre o direito de resistência. Pode-se dizer que, numa relação interna do Estado, entre governantes e governados, o que é a soberania para o Estado, a liberdade é para o indivíduo. Isso concentra o cerne de debate desse trabalho, pois envolve o fenômeno do poder político estatal e a liberdade do indivíduo em sua contraposição. São pólos que se confrontam, unidos pela mesma dinâmica. Não há um, sem a existência do outro. Pode-se ariscar a afirmação de que, no Estado de Direito, se correspondem e se exigem.

O fenômeno do poder vem tratado geralmente de modo indireto, por vezes encoberto, mas encontra-se subjacente às instituições sociais, econômicas e jurídicas e parece que a história dessas instituições é a história da regulação do poder pelo Estado. Como se sabe a desobediência civil envolve, principalmente, três questões: a obediência, a liberdade e o poder. Tais questões vêm sendo tratadas por numerosas teorias, ao longo do tempo, sendo

que, para delimitar o contexto histórico, propõe-se a fazer um panorama das concepções do contrato social, segundo os autores contratualistas do século XVII, no qual, reporta-se ao pensamento de Thomas Hobbes e John Locke, autores de origem anglo-saxônica, que permitem desenvolver seguramente a teoria do contrato social.

Em suma, este primeiro capítulo mostra em detalhe duas concepções clássicas da teórica do contrato social formada sobre a proposição da soberania popular e dos direitos do homem: a teoria liberal e a absolutista, e coloca em debate o problema do desvio de finalidade para qual o Estado surgiu, quando se defronta com atos de opressão, repressão e injustiça.

No segundo capítulo, passando a pesquisar os princípios e a história prática da desobediência civil, serão desenvolvidas as teorias clássicas apresentada no século XIX pelo ensaísta americano Henri David Thoreau, lecionando sobre as possibilidades e o dever, em determinadas circunstâncias, de negar a obediência às leis. Para este autor são múltiplas e sutis as formas de opressão do Estado que advêm das leis; portanto, negá-las corresponderia a lutar contra a opressão dos governantes.

Partindo da mesma esteira que Thoreau, sua manifestação desobediente serviu de bandeira para a luta indiana conduzida por Mahatma Gandhi contra o colonialismo britânico, além de fornecer os princípios motivadores da luta por direitos civis pelos negros norte-americanos sob a liderança de Martin Luther King. Os princípios basilares da desobediência civil encontrar-se-ão na apresentação teórica desses autores, além de classificar suas características e suas diferentes espécies de manifestação.

Nesse segundo capítulo é analisada conjuntamente a relação e aplicabilidade prática dos movimentos de desobediência e sua conceituação teórica, a fim de demonstrar que a legitimidade da desobediência civil está diretamente ligada não somente aos fundamentos de seu início, mas principalmente, como seus manifestantes se comportarão durante suas reivindicações.

Para maior clareza da comprovação da hipótese, nesse segundo capítulo foi feita uma inversão proposital: de colocar primeiramente a manifestação prática da desobediência civil, para somente após apresentar a justificação teórica do seu uso.

Tal inversão pode ser explicada pelo fato de que, no terceiro capítulo está fundamentada a pretensão de enquadrar a desobediência civil como possibilidade constitucionalmente aplicada no Estado de Direto, por força do regime democrático adotado, a fim de constituí-la em um verdadeiro direito de cidadania. Para isso tornou-se imprescindível o estudo pormenorizado das características e dos elementos dos movimentos

de resistência, que somente poderiam ser pesquisados e identificados nas manifestações práticas.

Um outro enfoque desse terceiro capítulo está no fato, de que os estudos anteriores sobre a desobediência civil desenvolveram-se, basicamente, na Europa e nos Estados Unidos, portanto, em democracias representativas. Por esta razão, torna-se necessário questioná-la em face aos princípios democráticos e à efetividade do processo eleitoral representativo como exercício da cidadania e da liberdade.

Esse último capítulo aduz a desobediência civil como direito constitucional, atribuindo-lhe caráter de direito fundamental do ser humano, que não se encontra positivado e, que não pode ser plenamente garantido em lei, mas, que está reconhecido nas garantias fundamentais da liberdade, da dignidade da pessoa humana e da vida. Por fim, traz os argumentos teóricos que demonstram a possibilidade da desobediência civil estar inserida em nosso ordenamento jurídico, por força da abertura constitucional esculpida no §2º do artigo 5º da Constituição Federal Brasileira, que prevê a existência de outros direitos e garantias fundamentais, além daqueles constantes da Carta Magna.

A conclusão consiste na visão da desobediência civil como um instrumento político possível para o aperfeiçoamento do Direito, inclusive no sistema constitucional e político de proteção contra as arbitrariedades da lei ou do ato normativo, pela recusa de obediência à lei injusta, inválida ou conflitiva com os interesses e anseios do grupo social.

Portanto, salvo honrosas exceções às obras existentes sobre o tema, a necessidade de uma definição mais apurada do assunto exige examiná-lo a partir de enfoques que demonstrem, com objetividade, os verdadeiros aspectos do exercício desse direito de cidadania. A desobediência civil é um assunto novo, que representa um campo vasto e fecundo de investigação científica, por tratar de temas complexos como a política e os fenômenos sociais, que se relacionam com a produção jurídica de normas.

CAPÍTULO 1 - O ESTADO E O DIREITO

1.1 Surgimento do Estado moderno

Sem de adentrar em toda minuciosidade da evolução histórica medieval, e considerando mais especificadamente as formas políticas do Estado na concepção moderna, tem-se, como ponto de partida, o objetivo inicial que consiste em tematizar o surgimento do Estado Civil, o exercício do poder e transferência de direitos e liberdades, utilizando-se da reflexão de autores contratualistas precursores do pensamento moderno.

A origem da nomenclatura da palavra “Estado”, segundo Bobbio (2005, p. 65), se impôs por meio da reflexão de Nicolau Maquiavel de que todos os estados e todos os domínios que imperaram sobre os homens ou foram repúblicas ou principados. É certo que a denominação “Estado” vai incorporando pouco a pouco, embora através de um longo percurso, as terias políticas para designar até então a máxima organização de um grupo social de indivíduos sobre um território em virtude de um poder de comando denominado civitas (BOBBIO, 2005, p. 66).

O problema do nome “Estado” não seria tão importante se sua introdução nos primórdios da idade moderna não tivesse sido uma ocasião para sustentar que essa nova expressão não corresponderia apenas a uma exigência literal, mas ao encontro da necessidade de dar uma nomenclatura a uma nova realidade política, a do Estado precisamente civil, na concepção moderna, de Direito, a ser considerado como ordenamento tão diverso dos seus precedentes, que não poderia manter a denominação dada pelos antigos (BOBBIO, 2005, p. 67).

Maquiavel (1979, p. 11), não fornece apenas a rica contribuição de uma palavra, mas a reflexão sobre uma realidade desconhecida, tanto que seria extremamente cauteloso empregar a expressão “Estado” unicamente para as formações sociais e políticas nascidas da crise da sociedade medieval, portanto posterior a esta. Assim, o termo Estado, representando um novo nome das organizações políticas, nada mais seria do que o sinal de ruptura da antiga sociedade para a moderna organização social e jurídica (BOBBIO, 2005, p. 68). Esta sucinta descrição que acabamos de fazer representa, em linhas gerais, o “Estado” político da Europa cristã, na idade imediatamente pré-moderna, ou seja, entre os séculos XIII e XVI (BOBBIO, 1998, p. 426).

A necessidade de pensar o Estado sob o ponto dos valores éticos, a fim de atingir uma justiça igualitária e imparcial do exercício legítimo da força e do poder, levantou a seguinte problemática: como conciliar o individualismo com as exigências inexoráveis da existência comunitária? A tal indagação, dois pensadores, Thomas Hobbes e John Locke, tentaram responder, transportando a responsabilidade para um ente abstrato, denominado Estado.

A transição, entretanto, não foi indolor, se é verdade que as lutas religiosas que dilaceraram a Europa na época do século XVII devem ser consideradas como matriz e ponto necessário de passagem da forma de organização do poder do Estado Civil, sua luta enfim chegou ao fim, pois a sociedade, de um modo geral, entendeu e descartou as pretensões de fundar um “poder” baseado na fé, em vista da mudança da organização social moderna, que passou a buscar a concentração do poder focado no príncipe, acompanhado por uma máquina administrativa (forma burocrática) eficiente e funcional aos interesses das novas classes sociais que estavam surgindo. A religião deixa de ser parte da política como na idade medieval (BOBBIO, 1998, p. 427).

Essa nova doutrina política, emancipada da religiosidade, se resume na necessidade da unidade de todo o país, na observância das ordens do soberano como a lei suprema, e no reconhecimento do próprio soberano como instância imparcial, imposta acima dos partidos e dos governados, tida como a única capaz, em grau máximo, de conservar a paz e o bem social (BOBBIO, 1998, p. 427).

Nesse processo, pode-se notar as características iniciais do Estado Moderno, tais como: a unidade de comando, a territorialidade, o exercício do poder por meio do soberano e a imposição de coerção a obediência às leis. Desde a formação do novo modelo de Estado, sua constituição se apresenta no conjunto das relações de classes, unificadas no momento político da gestão do poder. E, por esta formação, suas características se fundam para dar ao Estado a imagem moderna de única e unitária estrutura organizativa formal da vida associada, de autêntico aparelho da gestão do legítimo poder, que se torna operacional em processos cada vez mais próprios e definidos, em função de um fim concreto, que é a eliminação do conflito social e a normalização das relações de força.

A normalização das relações da força se dá por meio do exercício monopolístico do poder por parte do soberano, enquanto é capaz de estabelecer e aplicar o direito, ou, como melhor se define “soberano”, segundo Carl Schmitt (1992, p. 261/264), aquele capaz de decidir em caso de emergência e controvérsia.

É este o caráter essencial do novo Estado Moderno, abstrato e de Direito, incluindo o plano institucional e organizativo. Em referência ao mesmo, aponta-se brevemente o discurso do poder unitário, concentrado e absoluto de Thomas Hobbes, o discurso liberal identificado por Locke, sem tratar de Hegel que pode ser enquadrado na monarquia constitucional, e de Montesquieu, com sua concepção de Estado limitado em seus poderes.

Em qualquer dessas formas teóricas, trata-se de uma organização das relações sociais (poder) através de procedimentos técnicos preestabelecidos (ordenamento jurídico), úteis para a prevenção e neutralização dos casos de conflito, para o alcance dos fins da sociedade que as forças dominadoras na estrutura social reconhecem como próprios e impõem como gerais a todo o corpo político (BOBBIO, 1998, p. 427).

O Estado, como ordem política, está inteiramente ligado ao “poder político”, vinculado ao fenômeno do poder do soberano, e com isso, detentor do comando estatal, do ordenamento jurídico a ele vinculado, pois a anatomia do ‘poder’ é a anatomia do “direito”, uma vez que a anatomia do direito é a anatomia da vida em sociedade (GARCIA, 1994, p. 44).

Desde que o Estado, por intermédio do direito, resguarda a tarefa precípua de regulação das condutas humanas, o poder e sua fenomenologia encontram-se na raiz das condutas e comportamentos, para fundar a legitimidade de seu uso e a obediência dos governados.

Diante disso, fica a grande indagação: em face do poder e seu detentor, e em face do modo capitalista de produção, que demarcou uma desigualdade de classes sociais, pode o cidadão escolher entre dar obediência ao poder ou a ele se opor? No Estado moderno a obediência é um dever? Seria então legítima alguma forma de resistência ao poder Soberano?

Para desenvolver uma reflexão mais aprofundada sobre tais indagações, necessita-se analisar os diferentes tipos de contrato social pensados pelos contratualistas. O primeiro, Thomas Hobbes, criou a teoria da submissão involuntária, na qual, em sua obra “O Leviatã”, (HOBBS, 2002, p. 96) cunhou a expressão que marcou a história moderna, afirmando que “o homem é o lobo do homem”, ou seja, a dramática percepção do surto do individualismo, que tornaria qualquer sociedade inviável, insegura, tornando imperioso dar ao homem social valores e comportamentos induzidos pela moral e pelo direito, como meio de alcançar a paz e a justiça em sociedade (NOVAES, 1999, p. 252).

Projetando o caos dessa vontade egoísta e individual da natureza do ser humano, Hobbes pretendia justificar racionalmente o Estado, e indicar as razões pelas quais os seus

comandos devem ser obedecidos, afirmando ser o Estado necessário para manutenção das igualdades e bem estar social (BOBBIO, 2002, p. 55).

Outra posição teórica, oposta à primeira, foi defendida por John Locke, em cuja obra podemos visualizar os ideais visados pela implantação do projeto burguês, e a percepção do equilíbrio social sob a forma do Estado moderno. Como Hobbes, Locke também se integra no conjunto das teorias normativas contratualistas. Enquanto Hobbes defende um estado absoluto, Locke possui uma visão liberal de ser humano, baseada numa reflexão sobre os direitos naturais inalienáveis, anteriores à constituição da sociedade civil, que deveriam nortear os indivíduos quando inseridos em um Estado político e social. Tem-se assim, então, a criação das esferas privadas e públicas, abstraídas de idéias puramente liberais visando proteger a autonomia do indivíduo e tudo que a torna possível (NOVAES, 1999, p. 252).

A injustiça e a possibilidade do conflito entre arbítrios, encontram-se igualmente nesses dois pensadores. Para Hobbes sendo o estado absoluto, transferindo-se todos os direitos dos súditos ao soberano, a vontade deste é o princípio da justiça¹. Já em Locke, encontramos a tese da menor transferência possível de direitos ao Estado, conservando aos cidadãos o máximo de autonomia, limitando-se a margem de intervenção do poder estatal, e garantindo amplo espaço político para a livre iniciativa. Daí a estreita ligação de Locke com o liberalismo clássico.

Como bem afirmou Bobbio (2002, p. 55), os absolutistas e liberais (Hobbes e Locke), com exceção dos que se inspiraram na filosofia de Rousseau², nunca acreditaram que a vontade geral, manifestada pelo Estado, fosse qualitativamente diferente do somatório ou, melhor, da agregação, fruto de compromissos, das vontades particulares de indivíduos e de grupos.

Além disso, sempre combateram a afirmação de que o Estado, como concreta universalidade, é o portador e o concretizador do valor ético, a que deve se reduzir

¹ A esse pequeno grupo monopolizador do poder “força legítima exercida pelo Estado para coagir e impor suas leis”, que discorremos a frente tratar de uma constituição de uma classe social elitista, que por deter os meios de produção capitalista, tem-se para si, o poder estatal, na qual derivou o estudo da teoria das elites.

² Jean Jacques Rousseau, também representante do contratualismo compartilha do mesmo modelo de explicação do fundamento do poder político, tendo como base não a razão concreta, e sim o pensamento no plano da razão abstrata, sem a presença de dados empíricos. Esse autor foi quem melhor desconstituiu as bases tradicionais dos julgamentos humanos dentro do estado social moderno, e as reconstituiu a partir de diretrizes éticas que buscavam denunciar os interesses particulares dos pequenos grupos monopolizadores do poder político, disfarçados de “bem comum”. Para Rousseau do contrário de Hobbes, o homem nasce bom, e é com a criação da propriedade privada assegurada pelo direito, que resultam desigualdades patrimoniais e, portanto, sociais, para perpetuar a desigualdade econômica e política, o homem tornou-se “mesquinho”, “mau” e “egoísta”; ou seja, é o próprio sistema social que torna o ser humano mau e descontrolado, é esse sistema que incorporado no Estado, terá o papel de controlá-lo. Rousseau acredita que o Estado moderno deva ser o reflexo da vontade geral e por isso vai articular o movimento de unificação das fontes do Estado para eliminar os privilégios da nobreza e da burguesia, criando um direito unitário fundado num pacto legítimo (ROUSSEAU, 1997. p. 30/34).

substancialmente a vida do indivíduo; por ser o Estado visto, por um lado, como governo³ e, por outro lado, como simples organização política e jurídica da força legítima, que, para o liberal, precisa buscar no consenso a própria legitimidade.

Em Hobbes é o próprio soberano quem especifica o conteúdo legal do Estado. Esse continua, desta forma, sendo um bem absoluto, embora retirado do campo da ética e submetido ao campo do direito. Ao contrário, em Rousseau, como o Estado surge pela vontade geral⁴, será esta vontade (representada pela nação e jurisdicionados) que decidirá o seu conteúdo legal. A justiça, aqui entendida como exercício do poder e força coativa do Estado, para Rousseau é o próprio cumprimento da vontade geral.

A primeira vista, em resposta à indagação se seria legítima alguma forma de resistência ao poder do Soberano no Contrato Social, sem destacar a importância de Rousseau, mas por opção teórica, fixar os objetivos desse trabalho na teoria dos autores anglo-saxônicos. Autorizado a permanecer apenas com a concepção de Thomas Hobbes e John Locke, pode-se afirmar ser possível essa resistência somente na teoria Locke, por transferir apenas parte dos direitos dos indivíduos ao Estado, que tem, por finalidade a preservação de direitos naturais inalienáveis. Mas, por ora, seria prematuro tratar esse tema do direito de resistência no pensamento lockeano, pois necessária se faz, uma demonstração mais pormenorizada das idéias do autor, reservada para o título adiante, que dará as condições teóricas para as reflexões sobre resistência civil ao pacto social.

Tal possibilidade de resistência, ao contrário de Locke, parece não ser o caso no pensamento absolutista de Hobbes, embora se deva ter maiores cautelas ao seu pensamento, e aprofundar a compreensão da teoria hobbesiana, para evitar conclusões precipitadas, pois em síntese Hobbes nega o dissenso dos súditos em razão da transferência absoluta de todos os direitos civis.

Vistas as bases teóricas do surgimento do Estado Moderno, as diferentes formas de fundamentá-lo: como absoluto (que recebe a transferência de todos os direitos dos súditos para, em caráter de ente controlador, exercer seu poder de comando sobre os atos da vida social); ou de forma menos intervencionista, fundados nos ideais liberais, presta-se a ser melhor debatida a questão da autoridade, do poder e da obediência ao novo regime de Estado

³ Entendido como governo porque é tido como uma parte em relação a um todo que é a sociedade.

⁴ Há uma enorme diferença na teoria do estado quando se referem a vontade geral e a vontade de todos, pois a “Vontade Geral” é a expressão daquele desejo de que o maior numero de indivíduos voltados para o bem comum, e, a “Vontade de Todos” é a expressão quantitativamente de todas as pessoas sem nenhum conteúdo, seja do bem ou do mal. Esta deve ser entendida como uma somatória simples.

que se formou a partir do século XVII. Tais elementos serão abordados a seguir como reveladores das primeiras manifestações da teoria sobre a desobediência civil.

Seguindo com prudência uma trilha que, apesar de longa, permitirá obter reflexões mais consistentes para o debate ora proposto, será focado a seguir a concepção hobbesiana.

1.1.1 A concepção hobbesiana

A concepção de Hobbes sobre o contrato social teve sua particularidade na teoria absolutista e seu fundamento de existir no medo e temor dos indivíduos de viverem em eterno estado de guerra. Segundo a caracterização feita por Arendt (1973, p. 76/77), a concepção hobbesiana representa, no plano das idéias, a versão de contrato social por ela denominada do tipo vertical.

O contrato social vertical, tal como aparece nesta referência de Arendt, obriga cada cidadão mais ao poder do Estado absoluto do que aos indivíduos entre si. O governo civil, nesta versão de pacto social é o poder que se alça para além dos interesses individuais inconciliáveis para exercer, de cima, o poder e a força plena sobre os súditos que, retirados de um estado selvagem de natureza, reclamam por um poder superior que os regule. Sendo este poder superior a todos os envolvidos, regulando-os de cima para baixo, daí o termo vertical (ARENDR, 1973, p. 78).

Desta forma, segundo Hobbes (1983, p. 32), “se houver, entretanto, um poder comum situado acima dos contratantes, com direito e força suficiente para impor seu cumprimento, ele não é nulo”. Percebe-se que o cumprimento do pacto social está garantido por um poder superior que obrigue os envolvidos ao cumprimento deste.

Resumidamente o contrato vertical, também chamado de variante de Hobbes, seria aquele celebrado entre os súditos, que renunciam a todos os direitos e poderes para estabelecer uma autoridade secular para garantir principalmente segurança e proteção. Reivindica para esta autoridade o monopólio do poder em benefício dos que estão submetidos a ele.

A definição de Hobbes parte do pressuposto do ‘*conatus*’, que simploriamente, pode-se dizer ser todo sentimento negativo inerente ao ser humano, e do “estado de natureza” onde só a sobrevivência, o permanecer existindo, demanda toda a ação dos homens. Salienta-se que o universo conceitual de Hobbes é de tal modo rigoroso e articulado que qualquer reflexão sobre uma de suas dimensões, demandaria o conhecimento do conjunto de suas teses. Mas por

motivos que escapam aos limites desse trabalho, não aprofundaremos a natureza conceitual do ‘*conatus*’, ficando tão somente, reservado a uma descrição sucinta do estado de natureza.

Para Hobbes, o que define o ‘estado de natureza’ tanto é o que esse denomina de direito natural, consistente na faculdade do homem poder fazer o que quiser, ou ainda, o que os autores chamam de “*jus naturale*”, quanto a igualdade radical dos homens.

Dessa igualdade, não surge o entendimento mútuo entre os indivíduos, pelo contrário, surge a desconfiança. Sendo iguais, e tendo os mesmos fins, a saber, a sobrevivência, os homens tendem a se tornar inimigos. Neste estado de coisas, o homem entra em guerra com todos os homens, tendo um só objetivo: subjugar o maior número de pessoas a fim de obter para si uma situação de segurança, onde este não seja ameaçado por nenhuma das forças de outrem. Conclui-se, que esta situação não pode ser alcançada por todos, motivo pelo qual há uma disposição perene de todos para a guerra (HOBBS, 1983, p. 98).

Neste estado de guerra de todos contra todos⁵, não existe justiça ou mesmo lei, impossibilitando qualquer harmonia nos interesses humanos, o que, não permitiria o progresso, a segurança patrimonial e a paz social. O autor compreende que tais coisas e as virtudes que a acompanham são inerentes à vida social e política e não à vida do indivíduo isoladamente.

O fundamento dado por Hobbes para a existência do contrato social, são as paixões; principalmente, o medo da morte, a busca pela paz e a convivência humana, que leva os indivíduos a ser impulsionados a buscar o acordo social assegurado na tutela do Estado – Leviatã: "A razão sugere adequadas normas de paz, em torno das quais os homens podem chegar a um acordo" (FONSECA, 2000, p. 100). Seguindo este pensamento, a pergunta seria que tipo de acordo a razão está sugerindo?

Nos moldes da concepção hobbesiana, a resposta é justamente o contrato social, pelo qual o homem deve renunciar aos direitos naturais inerentes à sua condição de indivíduo, ou seja, renunciar ao fazer ou omitir o que quiser para a sua preservação, enquanto todos os outros homens assim o fizerem. "Pois enquanto cada homem detiver seu direito de fazer tudo quanto queira, a condição de guerra será constante para todos" (FONSECA, 2000, p. 130).

⁵ Fonseca (2000, p. 109) explica que a colocação hobbesiana de estado permanente de guerra: Nesta idéia do conflito inerente ao chamado "estado de natureza" dos homens, em que diversos motivos fazem com que uns se lancem contra os outros e que entrem num estado de violência (efetiva ou latente) constante. O "estado de natureza" é o estado da discórdia perene, do entrave incessante. E para Hobbes, existem três grandes causas para a discórdia dos homens: são elas a competição, a desconfiança e a glória. Sendo que a primeira delas leva os homens a atacar os outros em vista do lucro ou faz com que os homens usem da violência para se tornarem senhores das pessoas, dos bens ou das mulheres de outros homens. A segunda a desconfiança faz os homens rivalizarem entre si em vista da segurança, tornando-os violentos para defenderem-se. Já a busca da glória tem como motor uma ninharia qualquer, uma diferença de opinião, às vezes uma palavra, uma rivalidade.

Há de se notar, destarte, que a transferência de todos os direitos a um poder soberano, ou seja, o estado civil constituído pelo contrato social, não é ele mesmo (Estado) participante do pacto. Esta é a diferença fundamental na qual acentua-se o cerne da concepção desta versão do contrato social.

A maior consequência desta ausência de participação no contrato, para os fins de identificar a presença de qualquer direito de resistência ao Estado é a seguinte: "Todos devem submeter suas vontades à vontade do representante e suas decisões à sua decisão" (FONSECA, 2000, p.130).

Segundo Hobbes, esta é a geração do *Leviatã*, a qual passa a discorrer sobre a natureza dos Estados gerados por instituição, fazendo o autor uma verdadeira teoria da impossibilidade do dissenso em relação ao Estado. Como foi visto, a grosso modo, é uma consequência natural e racional dos pressupostos que Hobbes prematuramente levou em consideração, afirmando duas posições de repulsa à resistência ao soberano.

A primeira não poderia aceitar o dissenso pelo fato de que o pacto social não pode levar em consideração eventos anteriores ou posteriores a ele, que tenham a intenção de alterá-lo. Isto significa, que uma vez constituído o contrato social, não pode alguém rompê-lo ou questioná-lo, alegando divergência com o soberano, que é o titular do poder social, uma vez que é por meio deste pacto que ele se encontra neste poder. Para Hobbes, feito o pacto o soberano adquire um direito, e atentar contra este direito é atentar contra um direito adquirido, uma injustiça, portanto, passível da punição pelo soberano.

A segunda posição defendida por Hobbes consiste em que o pacto não ocorre entre os indivíduos e o Estado⁶, mas entre os indivíduos uns com os outros. Sendo assim, não é justo, segundo ele, que se desobedeça qualquer ato do soberano alegando o descumprimento ou injustiça deste ou qualquer pacto social estabelecido. O Estado não estabeleceu pacto algum com ninguém, ele consiste na força e no poder atribuídos pelos súditos. (HOBBS, 1983, p. 134).

Nota-se que existem grandes problemas na visão Hobbesiana do contrato social, mas que, como aponta Arendt, a principal é a de distanciar o indivíduo do poder. A concepção hobbesiana avançou muito em sua teoria política, justificando-a com critérios mais racionais,

⁶ A teoria contratualista de Hobbes deixa claro que o acordo para união de todos os súditos, que sujeitam todos seus direitos a um soberano é pactuado diretamente entre os súditos, e, a contrario de outros contratualistas, o ente Estatal, não participa do pacto em relação aos súditos, e sim, é criado por força do contrato social. Portanto pensar no Estado como descumpridor do pacto feito aos súditos não tem razão de ser, pois este enquanto ente abstrato não figura como parte no contrato social.

condizentes com a época e o contexto de transformação econômica, superando as explicações que a faziam-na escrava do direito divino.

A não-participação do cidadão no poder, contudo, a que resulta a visão de Hobbes em que a preocupação maior é sempre uma segurança extrema a despeito das injustiças causadas pela visão absolutista do poder, ainda é a crítica mais severa a ser feita tanto à sua teoria quanto à prática de Estado Civil e a uma sociedade, como um todo, nestes moldes.

Existem algumas outras evidências nos textos hobbesianos, que, de certa forma, não seriam tão enfáticas a negação a qualquer forma de dissenso ao Estado, mas, por sua vez, ressaltando sempre a finalidade da união e da submissão dos indivíduos ao contrato social, podemos notar um vestígio de aceitação da desobediência ao Estado, conforme especifica o autor que:

[...] a segurança é o fim pelo qual nos submetemos uns aos outros, e por isso, na falta dela, supõe-se que ninguém tenha se submetido a coisa alguma, nem haja renunciado a seu direito sobre todas as coisas, antes que se tomem precauções quanto à sua segurança.(HOBBS, 1992, p.121).

Portanto deve-se considerar um tanto relativa a transferência absoluta de todos os direitos do cidadão ao Estado. Pois encontramos fragmentos do direito de resistência em Hobbes, quando faz menção à resistência ao pacto, ao “free will”⁷ o que põe em dúvida a ausência da finalidade para que o Estado foi criado. Contudo, sua posição tende a concluir que o Estado personificado não estabeleceu pacto algum, e, portanto, não pode ser resistido segundo o argumento de que houve descumprimento ou injustiça do Estado em relação a qualquer pacto social estabelecido.

1.2. Direito de resistência e o Estado leviatânico

A solução para por fim ao estado de natureza foi a criação artificial da sociedade política, administrada pelo Estado. Para tanto os homens tiveram que firmar um contrato entre si, pelo qual cada um transferiu seu poder de auto governar-se a um terceiro (Estado), para que este governasse a todos, impondo a ordem, segurança e direção à vida em comum.

⁷ Para Hobbes (1992, p. 117), o medo é o motivo da união, não da sujeição: esta decorre de uma vontade operante no contrato, “um próprio e livre arbítrio” denominado “free will”, e essa vontade se resguarda direitos: essa submissão das vontades de todos à de um homem ou conselho se produz quando cada um deles se obriga, por contrato, ante a cada um dos demais, a não resistir à vontade do indivíduo ou conselho a quem se submeteu.

No *Leviatã*,⁸ Hobbes apresenta as idéias, pelas quais o Estado é comparado a uma criação monstruosa do homem, destinada a pôr fim ao iminente estado de guerra e ao caos em que supostamente vivia a humanidade primitiva.

O *Leviatã* nasce justamente da impossibilidade dos contratantes de estabelecer, entre eles mesmos, como e de que forma se dará o governo civil. É aí que surge um poder acima deles, que os regulará suas condutas independentemente de suas vontades e consentimento. Na “terra de barões”, como afirmou Buarque de Holanda, onde todos são cultores de uma personalidade individual e de regalias da vida privada abastada, e onde é difícil distinguir entre o público e o privado, apenas um poder “temido” por todos pode estabelecer a ordem. O medo e o terror, como vimos, são as alavancas fundamentais das engrenagens que o grande Estado *Leviatânico* põe em movimento.

Certo é que, no Estado *Leviatânico*, bem como entendeu Garcia (1994, p. 115), a segurança do povo, é a supremacia da lei. Essa lei, entretanto, da forma como entendida por Hobbes, denota o seguinte: assim como a segurança do povo dita a lei, por meio do qual o príncipe (soberano) aprende qual é o seu dever, assim também a segurança ensina a ele uma arte que haverá de proporcionar benefícios a ele próprio e aos súditos, pois o poder dos cidadãos é o poder do Estado, isto é, daquele que tem a suprema regra de comando.

No *Leviatã*, Hobbes, ao descrever em que consiste a segurança do povo, afirma que “as comodidades dos súditos”⁹ e a “segurança da vida” podem ser distribuídas em algumas categorias, entre elas: a defesa contra inimigos externos; a preservação da paz entre os súditos, para poderem desfrutar de uma liberdade inofensiva.

Portanto, ao atribuir à segurança a supremacia da lei, como vontade do soberano, tem como propósito maior salvaguardar os súditos contra qualquer ameaça, além de proporcionar-lhes certa liberdade limitada pelo poder do Estado.

Diante desse atributo de supremacia da segurança como essencial do poder do Estado sobre seus súditos, pergunta-se como, a partir daqui, pode-se admitir a resistência à lei civil, dentro da filosofia hobbesiana.

No estado *leviatânico*, o autor reconhece, na condição humana, faculdades que podem ser reduzidas a quatro espécies, como a força corporal; a experiência; a razão e a

⁸ O nome “*Leviatã*”, refere-se ao monstro bíblico citado no Livro de Jô da Bíblia Cristã Apostólica, que designa propriamente um monstro do caos primitivo, associado ao submundo, à morte. Renato Janine Ribeiro, em sua obra: *Ao leitor sem Medo*. Brasiliense, São Paulo. 1984. faz comentário ao emprego por Hobbes do símbolo bíblico de *Leviatã* relatando que: “é notável, que para caracterizar o poder político, Hobbes escolha um monstro bíblico, como a dizer que o Estado é uma organização monstruosa, que o domínio que exerce sobre os homens é da ordem do terror”.

⁹ Na obra *Leviatã*, quando Hobbes (1992, p. 171) utiliza o termo “*benfits*”, quer exatamente corresponder seu significado as comodidades dos súditos em relação ao usufruto da proteção do Estado Absoluto.

paixão, desenvolvendo tais faculdades para postular as leis fundamentais da natureza, e encerrar sua definição na “lei da natureza”, entendida como:

[...] o ditame da reta da razão, isto é, o raciocínio peculiar de cada homem acerca de seus atos, no tocante àquelas coisas que, na medida de nossas capacidades, devemos fazer, ou omitir, a fim de assegurar a conservação da vida. (HOBBES, 1992. p. 116).

A lei fundamental de natureza consiste em procurar a paz, e a primeira atitude para isso é que não se deve conservar o direito dos indivíduos irrestrito sobre todas as coisas. Há, pois, necessidade de transferência de direitos vigentes no estado de natureza mediante contrato, pelo qual se transfere todos os direitos que se referem ao futuro (HOBBES, 1992, p. 43/44). Nesse ponto, Hobbes questiona as espécies de compromissos que todos os indivíduos assumem no contrato, estabelecendo que os pactos não obrigam além de nosso máximo esforço. Isso porque somente pode-se contratar pela vontade de quem quer contratar, sendo nossa vontade, o último ato de deliberação, portanto ela só pode referir-se a coisas futuras e possíveis.

Por conseguinte, Hobbes acrescenta ao objeto do pacto as coisas possíveis. Assim, nenhum homem pode se obrigar em contrato a fazer algo impossível, por esta razão, as convenções firmadas pelos indivíduos não os obrigam a cumprir senão somente o possível dentro do máximo esforço para atingi-la, pois somente o esforço está em poder dos indivíduos, nada além disso. Aqui reside a afirmativa de Hobbes quanto ao direito de resistência: “não tem validade um pacto de não resistir a quem venha a prejudicar a minha vida” (HOBBES, 1992, p. 45).

Ribeiro (1984, p. 93), em estudo sobre esta passagem hobbesiana¹⁰, comenta que:

Esta passagem trata-se de tema chave em Hobbes, mas, estranhamente, muito pouco estudado. Este é um dos pontos mais originais de sua filosofia, pelo qual, ao mesmo tempo em que ele concede ao soberano um poder ilimitado, também reconhece ao súdito um direito irrestrito aos meios que conservem sua vida.

Se, entretanto, há no Estado Leviatânico uma admissão da possibilidade de resistência ao Estado, dada a retenção, pelos cidadãos, pelo menos do direito à auto-conservação, parece possível, então admitir que tal direito permanece igualmente intransferível, mesmo diante da lei civil e, portanto, possa ser exercido pelos cidadãos em nome da sua própria pessoa física, em face de arbitrariedades e abusos do Estado, que põem em risco a segurança de sua vida, razão de ser do contrato social.

¹⁰ Ribeiro acrescenta ainda que: “Hobbes retoma a questão no capítulo XXI da obra *Leviatã*”.

Frente a essa exceção e, analisando as ponderações de Renato Janine Ribeiro (1984, p. 42/43), que explica como a imputação de defesa do absolutismo de Thomas Hobbes não tem procedência, pois o pensamento hobbesiano não é somente do despotismo, nem só do absolutismo, e sim da soberania, reconhece desta forma, no interior do corpo político um poder soberano perante o qual nenhum privilégio localizado e nenhum direito adquirido subsiste. Reconhece, além disso, que o referido poder se funda na representação, fazendo surgir o poder e sua força de seus súditos.

A soberania hobbesiana altera, portanto, a imagem do corpo político; entendido como agregado de partes, cada uma com direitos próprios, “não podendo a cabeça substituir um membro ou este supri-la; as teorias medievais do contrato reconheciam, ao príncipe e aos cidadãos, direitos distintos e inarredáveis”, o que não acontece em Hobbes. A contrário, Hobbes não afirma que a cabeça do corpo político é o soberano. A soberania no Estado-Leviatã reside numa assembléia, que consiste em ser sua “alma”, invisível e que move todo o corpo (RIBEIRO, 1984, p. 43).

Portanto, embora, haja na teoria do Estado-Leviatã a defesa de uma monarquia absolutista, a originalidade do autor está em conceber o soberano como pessoa artificial cuja “alma” é a assembléia, pois seria pouco relacionar o soberano com seus súditos somente pelo medo; pois tal paixão, aliada da aversão, sozinha não pode fundar a representação.

Como bem acrescentou Ribeiro (1984, p. 44), para que esta surja, e não a simples opressão, requer-se também um apetite maior na vontade humana, que se traduz na esperança. São justamente os movimentos destes gêneros discordes do medo e da esperança que constituem a vida, e, esta, no corpo político, a soberania do representante.

Assim, há elementos da resistência civil mesmo no Estado-Leviatã; o soberano hobbesiano,¹¹ embora tenha direitos ilimitados, não pode usá-los ao seu capricho irresponsavelmente. O governo, mediante arbitrariedades, nas condenações e mediante o abuso na repressão, devolve a liberdade aos súditos, mesmo contra o Estado, que já não é deles, uma vez que deixam de se reconhecer na máscara do soberano (representação), que passou a utilizar o pacto para fim diverso do previsto no contrato social.

O elemento em que Hobbes exprime a substituição da origem divina pelo poder (will), funda a representação; por meio dela, a relação jurídica do poder define-se, não só pela

¹¹ Ribeiro (1984, p. 112/113) acrescenta mais a soberania hobbesiana lecionando que: “ao soberano não se pendem qualidades morais, que tantas vezes encobrem a incapacidade, mas a eficácia. Faltando esta, podem os homens perseguidos pelo governante juntar-se em quadrilha ou partido, e guerreá-lo até a vitória; a rebelião constitui válvula de escape contra uma gestão ineficaz (a não confundir-se com o mau governo de Lorenzetti ou a “tirania” no pensamento medieval), a ameaça de revolta é válvula reguladora induzindo a uma administração eficiente”.

submissão da vontade, mas pela troca de obediência por proteção e segurança. Esta relação jurídica vai adequar o “meio”, que é a transferência dos direitos; ao “fim”, que perfaz a preservação da vida (RIBEIRO, 1984, p. 163/164).

A previsão teórica do direito de resistência no Estado-Leviatã está na balança entre a cessão dos direitos ao Estado e a finalidade de preservação da vida, sendo que a obrigação de obediência persiste apenas se o soberano cumprir seu objetivo de proteger a vida dos súditos, cessando se ele a ameaça ou deixa, por ineficácia administrativa, de garanti-la.

1.3. Elementos do direito de resistência em John Locke

Seguindo o propósito desse estudo, e analisando as concepções formadoras da teoria do contrato social, verifica-se que o direito de resistência há muito acompanha o pensamento jurídico. No pensamento de John Locke pode ser encontrado o primeiro tratamento sistemático dos elementos do direito de resistência.

Bobbio (1992, p. 427) afirma ser ponto pacífico que, por trás de todo pensamento do direito de resistência está o pensamento de John Locke. Não diferente é a posição de Buzanello (2003, p. 55) para quem Locke é, por excelência, o teórico moderno do direito de resistência, pois teorizou e defendeu o direito de resistência contra a concepção da soberania ilimitada, sustentando a defesa prévia dos limites da autoridade na ordem político jurídica.

Como político e filósofo, Locke, após a Revolução Gloriosa de 1688¹², que assinalou o triunfo do liberalismo político sobre o absolutismo, retornou à Inglaterra e publicou suas principais obras. E entre elas, desta-se apenas a obra cerne desse estudo, os Dois Tratados sobre o Governo Civil. Dispensando qualquer referência ao Primeiro Tratado e, direcionando o foco ao Segundo Tratado sobre o Governo Civil, que, como indica seu título, é um ensaio sobre a origem, extensão e objetivo do governo civil.

Nessa obra, Locke (2002) sustenta a tese de que nem a tradição nem a força, mas apenas o consentimento expresso dos governados é a única fonte do poder político legítimo. O Segundo Tratado expõe, no plano teórico, o mais importante e completo pensamento de

¹² Com a restauração da monarquia na Inglaterra e o retorno da dinastia Stuart ao trono, iniciaram-se os conflitos entre a Coroa e o Parlamento Inglês, que se opunha à política pró-católica e pró-francesa dos Stuart. Em 1680, no reinado de Carlos II, o Parlamento cindiu-se em dois partidos, os Tories e os Whigs, representando, respectivamente, os conservadores e os liberais. A crise civil denominada “Crise da Restauração” chegou ao auge no reinado de Jaime II, soberano católico e absolutista, o qual praticou inúmeros abusos reais, que levaram à união dos Tories e Whigs que, aliando-se a Guilherme de Orange, chefe de Estado da Holanda, organizaram uma conspiração contra o monarca Jaime II e o depuseram no ano de 1688, na revolução que ficou marcada como a Revolução Gloriosa.

John Locke sobre a constituição do Estado Moderno, tornando-se um importante marco da história do pensamento político e das revoluções liberais da época moderna. As posições teóricas de Locke o aproximaram dos demais pensadores contratualistas clássicos, embora sua teoria política tenha também se distanciado deles no decorrer de seu próprio desenvolvimento.

Juntamente com Hobbes e Rousseau, Locke é um dos principais representantes da teoria dos direitos naturais, mas seu modelo jus-naturalista é, em suas linhas gerais, semelhante ao de Hobbes. Ambos partem do estado de natureza que, pela mediação do contrato social, é suprimido no estado civil. Existe, contudo, grande diferença na forma como Locke concebe especificamente cada um dos termos do trinômio: estado natural, contrato social e estado civil, se comparado com Hobbes.

Locke afirma ser a existência do indivíduo anterior ao surgimento da sociedade e do Estado. Apoiado nessa concepção individualista, afirma que os homens viviam originalmente num estágio pré-social e pré-político, caracterizado pela mais perfeita liberdade e igualdade, denominado estado de natureza.

O estado de natureza era, para Locke, uma situação real e historicamente determinada pela qual passara, ainda que em épocas diversas, a maior parte da humanidade. Esse estado de natureza¹³ diferia do estado de guerra hobbesiano, baseado na insegurança e na violência, por ser um estado de relativa paz, concórdia e harmonia (LOCKE, 2002, p. 25).

Nesse estado pacífico, os homens já eram dotados de razão, e desfrutavam da propriedade que, numa primeira acepção genérica utilizada por Locke, designava simultaneamente a vida, a liberdade e os bens, como direitos naturais do ser humano. Assim, à vida, à liberdade e a propriedade representavam o atributo principal do estado de natureza, mas não uma liberdade qualquer, pois se alguém ofendesse os limites da lei da natureza, todos os homens tinham o direito de puni-lo e em consequência realizar sua auto defesa¹⁴.

Para Locke o estado de natureza, relativamente pacífico, não está de todo isento de inconvenientes, como a violação da propriedade, da vida e da liberdade. Nas situações em que isso ocorre, na falta de lei estabelecida, de juiz imparcial e de força coercitiva para impor a execução das sentenças, os indivíduos singulares se mantêm em condição de hostilidade mútua.

¹³ Cabe-nos a seguinte explicação sobre o ‘estado de guerra’ de Locke, a fim de evitar comparações irreais. Para Locke o estado de natureza, estado este não regulado politicamente como sociedade civil, pela aumento da contingência (organização social) e pela escassez das fontes naturais, está sujeito à irrupção de guerras, as quais, legítima ou ilegítimamente, podem inaugurar relações de dominação social estáveis.

¹⁴ A explicação dada a esse entendimento, está nas próprias palavras do autor, ao referir que: “No estado de natureza todo o mundo tem o poder executivo da lei da natureza” (LOCKE, 2002, p. 27).

É justamente a necessidade de superar esses inconvenientes que, segundo Locke, leva os homens a se unir, e estabelecer livremente entre si um contrato social. Este realiza a passagem do estado de natureza para a sociedade civil. Esta é formada por um corpo político único, dotado de legislação e da força concentrada. Seu objetivo precípua é a preservação da propriedade e a proteção da comunidade tanto dos perigos internos quanto das invasões estrangeiras (LOCKE, 2002, p. 38).

Essa distinção é relevante, para ressaltar que o contrato social de Locke em nada se assemelha ao contrato hobbesiano. Como já exposto, em Hobbes os homens firmam entre si um pacto de submissão, pelo qual, visando a preservação de suas vidas, transferem ao Estado a força coercitiva da comunidade, trocando voluntariamente sua liberdade pela segurança do Estado-Leviatã. Diferentemente, em Locke, o contrato social é um pacto de consentimento em que os homens concordam livremente em formar a sociedade civil, para preservar e consolidar ainda mais os direitos que possuíam originalmente no estado de natureza (COSTA, 1990, p. 10).

Arendt (1973, p. 77) também diferencia o contrato social de John Locke, por ela denominado como *contrato horizontal*, do contrato social vertical de Hobbes, pois como acentuou Arendt, essa versão do pacto social guia não o governo, mas notadamente a própria sociedade, age paralelamente ao Estado.

Feito o pacto entre os indivíduos e, estabelecido o estado civil, o passo seguinte é estabelecer um contrato de governo; quanto a este impõe-se o princípio da maioria, segundo o qual, prevalecerá sempre a decisão desta. Portanto, o governo é regido pelo pacto social e não o contrário. Essa versão é denominada por Arendt também de variante de Locke.

Como apontado acima, na escolhida da forma de governo, a comunidade pode ser governada por um (monarquia), por poucos (Oligarquia) ou por muitos (Democracia), isso nada importa para o contrato social estabelecido, pois, no pensamento de Locke, qualquer que seja a sua forma, "todo o governo não possui outra finalidade além da conservação da propriedade" (LOCKE, 2002, p. 52/53).

Como teórico mais importante do modelo liberal, seu pensamento em torno do contrato social não poderia ser outro, senão voltado para a construção de um Estado Liberal, direcionado especificamente para proteção da propriedade, incluída nesta os direitos aos bens, à vida e à liberdade. Bobbio (1984, p. 41), resumindo os aspectos mais relevantes do pensamento de Locke, afirma que:

Através dos princípios de um direito natural preexistente ao Estado, de um Estado baseado no consenso, de subordinação do poder executivo ao poder

legislativo, de um poder limitado, de direito de resistência, Locke expôs as diretrizes fundamentais do Estado liberal.

Com efeito, a preocupação com a proteção da propriedade pela instituição do Estado Civil, implica, em Locke, a previsibilidade legal de resistência, quando o governo passasse a infringir e ameaçar o direito de propriedade dos indivíduos. Nesse ponto Locke (2002, p. 127) afirma que, quando o executivo ou o legislativo violam a lei estabelecida, e atentam contra a propriedade, o governo deixa de cumprir o fim a que fora destinado, tornando-se ilegal e degenerando em tirania.

Com efeito, a violação deliberada e sistemática da propriedade (vida, liberdade e bens), e o uso contínuo da força sem amparo legal, colocam o governo em estado de guerra contra a sociedade, e os governantes em rebelião contra os governados, conferindo ao povo o legítimo direito de resistência à opressão e à tirania.

Portanto Locke sustenta que todo o poder do Estado Civil foi concedido por meio de um pacto de consentimento e promessas recíprocas, em uma relação de fidedignidade, estando assentado no legislativo, no claro intuito da promoção do bem comum. Ao povo, porém, resta um poder supremo para remover ou alterar o legislativo, quando este age em desacordo com a confiança nele depositada. Eis o embrião do direito fundamental à resistência, nas palavras do filósofo inglês (LOCKE, 1998, p. 518-519):

[...] a sociedade política conserva perpetuamente um poder supremo de salvar-se das tentativas e propósitos de qualquer pessoa, mesmo de seus próprios legisladores, sempre que estes sejam tolos ou perversos o bastante para conceber e levar a cabo planos contra as liberdades e propriedades dos súditos.

Nos capítulos XVI a XIX do Segundo Tratado, o autor analisa a crise na sociedade que põe fim ao pacto inicial, abrindo espaço à resistência, direito fundamental, de caráter instrumental para manutenção e conservação da liberdade e do indivíduo. Nesse ponto argumenta Locke (1998, p. 578-579) em defesa do próprio direito de resistir à opressão e arbitrariedades:

[...] dizer ao povo que pode prover por si mesmo, instituindo um novo legislativo, quando – por opressão, artimanhas ou por ter sido entregue a um poder estrangeiro - o antigo já não existe, dizer-lhe que pode esperar alívio quando for tarde demais e o mal estiver além de qualquer cura, na verdade, não é mais que pedir-lhe que primeiro seja escravo para só então cuidar de sua liberdade; e quando estiver sob o peso dos grilhões, dizer que pode agir como se fosse livre. [...] E, portanto, é por isso que eles têm não só o direito de se livrarem dela como também o de evitá-la.

A obrigação política dos indivíduos à obediência às leis, desaparece, nas situações que rompem as promessas recíprocas estabelecidas no contrato social. Locke (1998, p. 571-572) enuncia quatro formas de *degeneração da sociedade*, às quais é lícito resistir: a) a conquista do território por um Estado estrangeiro (agressão externa), b) a usurpação (a conquista interna, como um golpe de estado), c) a tirania (o exercício do poder abusivo e arbitrário do direito) e, d) a dissolução do governo¹⁵.

Locke (1998, p. 579) expõe o foco central de sua teoria da resistência, no qual, as variadas manifestações do *ius resistentiae* adquirem fundamento. Tem-se nele uma abertura conceitual apresentada na hipótese de dissolução do governo mediante a ação, do legislativo ou do príncipe, contrária ao encargo que lhes fora confiado, textualmente:

Logo, sempre que o legislativo transgrida essa regra fundamental, da sociedade e, seja por ambição, seja por medo, insanidade ou corrupção, busque tomar para si ou colocar nas mãos de outro um poder absoluto sobre as vidas, as liberdades e as propriedades do povo, [...] ele perde o direito ao poder que o povo lhe depôs em mãos [...] revertendo este ao povo. [...] O que se disse aqui a respeito do legislativo, em geral é válido para o executor supremo que, sendo depositário de um duplo encargo a ele confiado, o de fazer parte do legislativo e o da suprema execução da lei, age contra ambos quando [...] emprega a força, os tesouros e os cargos para corromper os representantes e conquistá-los para os seus propósitos [...]. (LOCKE, 1998, p. 580).

Tomando, por fim, as afirmações de Bobbio (1992, p. 94/95), é ponto pacífico, que tendo Locke dito que a razão pela qual os homens entram em sociedade é a conservação de suas propriedades, bem como de suas liberdades, Locke deduzia disso, que, quando o governo violasse esses direitos, ele se poria em estado de guerra contra o povo, o qual, a partir desse momento, está desvinculado de qualquer dever de obediência, não lhe restando mais do que “o refúgio comum que Deus ofereceu a todos os homens contra a força e a violência”, isto é, o retorno à liberdade originária e a resistência. Bobbio (1992, p. 95) acrescenta:

Juridicamente, o direito de resistência é um direito secundário, do mesmo modo como são normas secundárias as que servem para proteger as normas primárias: é um direito secundário que intervém num segundo momento, de propriedade e de segurança, que são direitos primários. E também são diversos, porque o direito de resistência intervém para tutelar os outros direitos, mas não pode, por sua vez, ser tutelado, devendo, portanto, ser exercido com todos os riscos e perigos.

¹⁵ O filósofo inglês traça uma distinção entre a dissolução do governo e a dissolução da sociedade. Esta, mais grave, ocorre quando o acordo que cada um firmou para se juntar ao grupo é desfeito, aquela quando o legislativo é alterado ou dissolvido, ou quando o “príncipe” entrega o povo à sujeição de um poder estrangeiro.

Com isso, vislumbra-se os elementos teóricos do direito de resistência na teoria jusfilosófica do Estado Moderno e, mais, sua finalidade em um Estado Civil. Para Costa (1990, p. 14), Locke atribuiu ao direito de resistência a qualidade de instrumento político para aperfeiçoamento do Estado. Costa complementa que Locke “não pretendia que houvesse uma ruptura completa das instituições, mas apenas a eleição de um novo poder legislativo, que sofresse mudanças quanto ao procedimento legiferante e quanto ao sufrágio”. Haveria, portanto, estabelecido um equilíbrio de pesos e contrapesos entre a necessidade de novos processos políticos e o espírito conservador dos cidadãos.

1.4. Estado de direito e direito de resistência

Pode-se observar, no decorrer desse capítulo, que o direito de resistência não surgiu pronto e acabado, mas resultou de um longo processo teórico, desenvolvido paralelamente à constituição do Estado Moderno, impondo-se as seguintes bases teóricas: devia-se obedecer às leis, desde que estas não oprimissem os cidadãos; quando isso ocorresse, esses poderiam resistir ao governo, até substituí-lo.

Thomas Hobbes e John Locke foram os autores escolhidos nesse trabalho a motivar a teoria do surgimento do Estado de Direito, sendo Locke um dos primeiros representantes da corrente que aceita o “*ius resistentiae*”, não porque tenha defendido a resistência à opressão, como já ressaltado, mas porque sua teoria contratualista voltou-se para discussão fundamental da constituição do Estado, e a resistência a ele, como direito dos cidadãos de julgar a ação dos governos.

Na visão de Costa (1990, p. 22), foi John Locke o principal autor da teoria jusnaturalista que laicizou a doutrina do direito natural. Apesar das características políticas da teoria contratualista, apresentou a resistência ao governo como uma categoria jurídica, estabelecendo que os homens possuíam direitos inalienáveis que não eram elididos no momento de formação do pacto social. A noção por ele apresentada da dupla obrigação entre o Estado de Direito e o cidadão, representou um salto teórico inovador na formação da democracia moderna, uma vez que permitia que houvesse no Estado construções institucionais que garantissem a destituição dos maus governos e sua substituição por outros, que correspondessem aos anseios da sociedade.

A partir da consolidação histórica do Estado de Direito, ao longo dos tempos modernos, considerou-se que esse problema do direito de resistência já não mais suscitaria maior interesse.

O Estado, então instituído como de Direito, dentro da experiência político-jurídica do ocidente moderno, tendo passado por diferentes etapas transformativas, adquiriu, por fim, forma e significado em correspondência com a idéia de uma ordem política regida pelo Direito, nele baseada e por ele garantida.

Assim, entende-se que o conceito de Estado de Direito não se define por via meramente formal, isto é, pelo aspecto correspondente à legalidade, é necessária a presença de uma efetiva legitimidade que fundamente a ação estatal, bem como de valores jurídicos e sociais realmente aceitos na ordem política, dirigindo a atuação dos poderes governamentais. Nessas condições, o questionamento da legitimidade do direito de resistência encontra ressonância ainda mesmo em Estados de “direito”, ou seja, baseados e regidos pela ordem jurídica.

De fato, os freios e contrapesos do regime democrático do Estado contemporâneo, sobretudo no que concerne ao controle da constitucionalidade das leis, institucionalizaram várias sanções jurídicas contra a opressão, conforme a visão constitucionalista de Georges Burdeau (apud PAUPERIO, 1978, p. 12).

Entretanto, mesmo com vários instrumentos valiosos de impugnação das leis de conteúdo opressivo, estes mostram-se ineficazes, em determinadas circunstâncias; sobretudo em países onde as desigualdades sociais são mais intensas e a justiça, travada pelo exagero da burocracia, torna sem efetividade a utilização dos meios disponíveis de combate ao abuso governamental.

De acordo com o pensamento de Burdeau (apud PAUPERIO, 1978, p. 10), as sanções estabelecidas pelo direito positivo mostram-se insuficientes¹⁶. Das deficiências sistêmicas da própria dogmática surge, eventualmente, a necessidade de mecanismos excepcionais que, solucionando incongruências relevantes, mantêm a própria organização do sistema.

O problema da resistência não perdeu pois, a oportunidade: o abuso de poder é fruto de contingência humana, da fragilidade da natureza do próprio homem, levado à corrupção e

¹⁶ Contra as leis injustas, não faltam meios constitucionais para neutralizá-las, como exemplos de medidas constitucionais de impugnação a lei, estão: o habeas corpus, o mandado de segurança, o mandado de injunção, bem como o próprio controle de constitucionalidade, os quais constituem instrumentos garantidores da cidadania, combatendo as injustiças da lei. No caso de isso não bastar, há ainda, para obviar a opressão, o impeachment, instituto adequado para afastar a autoridade máxima do Poder Executivo.

ao delírio do poder. Se a tirania pode partir tanto de uma só pessoa como de um grupo de pessoas, nesse último caso é sempre mais difícil de ser corrigida e extirpada.

Portanto, quando as sanções jurídicas contra o abuso do “Poder” não se apresentam suficientes para conter a injustiça da lei, ou o arbítrio dos governantes (pois estes, quando extrapolam os limites do contrato social, muitas vezes não podem ser contidos por normas superiores que, eventualmente eles próprios desrespeitaram), surge a questão do direito de resistência como resultante natural da insuficiência das sanções jurídicas institucionalizadas.

Nesse sentido, cabe retomar brevemente uma questão já tratada: o problema que, sobretudo, nos interessa discutir é se é lícito insurgir-se contra o Estado, se, ainda que, tendo o pleno direito de governar, tenha por soberba iniciado um governo arbitrário e abusivo no uso do poder.

A resposta não pode ser outra que não afirmativa, pois ao inserir a sociedade no Estado de Direito, legitima-se também a prerrogativa de resistir a qualquer tirania, visando extingui-la por meios externos aos quadros constitucionais vigentes do Direito, com fim específico de restaurar a ordem constitucional violada ou destruída pela tirania¹⁷.

Esse poder, de fato ilimitado, é confirmado por Canotilho (2002, p. 663), que ensina que um dos meios de defesa não jurisdicional é o direito de resistência. Em suas palavras: “O direito de resistência é a última “ratio” do cidadão ofendido nos seus direitos, liberdades e garantias, por atos do poder público ou por ações de entidades privadas”.

Portanto, o autor confirma que os “tradicionais” meios de proteção dos direitos fundamentais muitas vezes não são suficientes para a garantia dos mesmos, surgindo a necessidade de utilização de mecanismos extraordinários, tendo em vista a insuficiência das sanções jurídicas pré-postas.

Em razão do abuso de poder, malgrado a própria dogmática, reconhece-se, aos governados, em certas condições, a recusa da obediência e o uso do direito de resistência.

Mas deve-se abrir um leque teórico para se conceituar de qual tipo de resistência civil está se tratando, pois como bem enfocou Paupério (1978. p. 13/14), na busca das raízes do direito de resistência, apresentado como resultante natural da insuficiência das sanções jurídicas institucionalizadas, o único remédio para opor-se à injustiça e opressão é a resistência, sob a forma de desobediência civil.

¹⁷ GARCIA (1994, p. 134) refere-se à obra clássica “Direito Constitucional” de Meirelles Teixeira, ao lecionar sobre a Teoria da Revolução.

O autor, diante disso, identifica na recusa à obediência dos indivíduos, um triplo aspecto teórico diferenciador do direito de resistência: a oposição à lei injusta, a resistência à opressão e a revolução.

1.5. Direito de resistência e revolução

Segundo Paupério (1978, p. 13), na oposição às leis tidas como injustas, a desobediência concretiza-se pela repulsa de um preceito determinado, ou de um conjunto de prescrições em discordância com noção de moralidade pública, sendo a resistência de iniciativa individual, ou de um grupo limitado de resistentes. Essa repulsa à lei injusta será tratada com maior cuidado a seguir, marcando-se aqui a relevante diferença entre “resistência à opressão” e “revolução”.

A primeira diferença conceitual, que nos mostra Paupério (1978, p. 14), consiste em que a resistência à opressão concretiza-se pela revolta pelos cidadãos contra a violação, pelos governantes, da idéia de direito de que procede o Poder, ou seja, a violação do direito decorrente da delegação de poderes deferida ao Estado. Nesse caso, não existe uma proposta de ruptura institucional, e sim, uma provocação dos resistentes para a modificação das políticas de governo.

Na revolução, ao contrário, concretiza-se a vontade de estabelecer uma nova ordem, em face da falta de ressonância da ordem vigente na consciência jurídica dos membros da sociedade (PAUPÉRIO, 1978, p. 15)¹⁸. Apesar dos variados sentidos conceituais do termo revolução, sua essência, para o presente trabalho, consiste “em uma súbita e variável transição de uma situação política total a outra, especialmente de uma ordem ou sistema de direito público a outro”¹⁹.

Garcia (1994, p. 138), refletindo sobre o tema, explica que a manifestação popular surge, na resistência à opressão, da atitude dos governantes por correlação com a idéia de direito que lhes legitima a autoridade. Já na revolução, ocorre a oposição entre duas idéias distintas de direito, em que ocorre a substituição de um pela outra.

Consoante Pinto (1957, p. 51/52):

¹⁸ Para complementar, recomenda-se a obra *Teorias da revolução* de Cohan (1981). Nessa obra são tratadas diferentes teorias que fundamentam esse controvertido tema e sua concepção conceitual.

¹⁹ Para Cohan (1981, p. 45), “o alcance do vocábulo revolução varia; não é usado apenas com referência a uma mudança política radical. Em termos muito amplos, a palavra tem sido aplicada à transição de eras agrícolas para eras industriais, onde o impacto da industrialização, juntamente com a conseqüente urbanização, em relação ao desenvolvimento posterior da sociedade, foi enorme”.

O traço característico da revolução é, portanto, a mudança de estilo, ou por outra, a descontinuidade do conteúdo cultural. Não é essencial que ela se realize repentinamente e *uno actu* ou violenta e abruptamente. Não raro se trata de um processo de longa duração. Pode haver um golpe de Estado (ato único), mas o essencial é que a sociedade em seu conjunto sofra um revolvimento radical.

O autor acentua ainda que a violência, não é um requisito necessário para as verdadeiras revoluções, justificando que a revolução não é uma barricada, e sim um estado de espírito. Este estado de espírito não se produz em qualquer tempo ou época, mas é sempre fruto das eras não tradicionais, das eras racionalistas. Assim, os teóricos, como o filósofo, o político, o jurista, andam sempre entre os bastidores revolucionários, construindo o espírito necessário para revolução (PINTO, 1957, p. 52/56).

Cabe citar a afirmação feita por Kelsen (1962, p. 35), relatando que uma revolução, em sentido teórico amplo, inclusive o golpe de Estado, é toda modificação ilegítima da Constituição, ou seja, é toda modificação da Constituição, ou a sua substituição por uma outra, não operada segundo as determinações da Constituição precedente.

Segundo Kelsen (1962, p. 36), é irrelevante se a modificação da situação jurídica é produzida através do emprego da força dirigida contra o governo legítimo, ou membros desse governo, através de movimento de massas populares, ou de pequeno grupo de indivíduos; o fator decisivo é o fato de que haja uma modificação não convencional da Constituição vigente.

Para o autor (KELSEN, 1962, p. 37/38), caso a revolução não tenha êxito, caso a Constituição revolucionária não se tenha tornado eficaz, se os órgãos por ela previstos não tiverem promulgado quaisquer leis; se, pelo contrário, a antiga Constituição continuasse em vigência e eficaz, não haveria qualquer motivo para pressupor uma nova norma fundamental no lugar da antiga. Desta forma, a revolução não seria interpretada como processo produtor de um direito novo, mas ainda seria configurada como movimento de oposição civil ao Estado.²⁰

A contrário da revolução, a resistência civil não se dirige contra a comunidade política ou contra sua forma; dirige-se somente, contra o abuso do poder, ou contra a existência de um ato normativo injusto, podendo, realizar-se de forma violenta ou não, sem que ocorra a ruptura institucional.

²⁰ Relata Kelsen (1962): “Com efeito, o imediato fundamento de validade das normas jurídicas recebidas sob a nova Constituição, revolucionariamente estabelecida, já não pode ser a antiga Constituição, que foi anulada, mas apenas o pode ser a nova. O conteúdo destas normas permanece, na verdade, o mesmo, mas o seu fundamento de validade de toda a ordem mudou”.

Dessas duas expressões de recusa de obediência pelos governados, será focalizado, somente o direito de resistência, não aprofundando a análise teórica da revolução. Apesar de individual em seu fundamento, a resistência à opressão é tipicamente coletiva por seu exercício. Desde que uma parte pelo menos do povo não tenha um determinado governo por opressor, não há falar em opressão, no sentido político do termo.

Esse abandono da teoria da revolução é pertinente, pois, nos Estados de Direito, cujos ordenamentos jurídicos possibilitem a contínua adaptação de suas normas e princípios básicos à realidade social, não poder-se-ia considerar a revolução como instrumento político-jurídico, pois a revolução não aperfeiçoa o ordenamento e, sim, extingue o regime anterior e o substitui.

Não se está negando qualquer direito de revolução, somente fazendo um corte conceitual, para diferenciar a resistência à opressão do direito de fato à revolução, tal como reconhecido aos povos, uma vez que, estes, tem o direito à revolução para esmagar as tiranias que oprimam suas liberdades, ainda que, com risco de extrema violência. Negar-lhes esse direito, seria desconhecer o direito à dignidade humana.

O povo defende pela força seus direitos fundamentais agredidos, pois se encontra na condição-limite de sobrevivência política. Não se fabricam revoluções, pois elas são um processo histórico em movimento próprio, no qual os pressupostos emocionais e de racionalidade se prendem uns aos outros, sendo o “presente” compreendido à luz do passado e do futuro (MARINHO, 1953; VILANOVA, 1976).

Centrando o foco na resistência à opressão, a opressão governamental não pode ser conceituada *in abstracto*, mas sempre em correlação com a idéia de direito sobre a qual assenta o pacto político. A resistência à opressão pressupõe julgamentos individuais, necessários, em sua origem, para motivar a desobediência civil.

Aquele que resiste à autoridade, opondo-se à lei injusta ou à opressão governamental, não pode sempre ser tido como um mero rebelde, pois, têm muitas vezes, o sentido mais elevado da ordem, uma vez que, ao resistir, não desobedece por desobedecer, mas desobedece para atingir um fim específico: infundir o respeito pela harmonia e transformação legítima da ordem que julga violada.

Portanto, encontra-se resumido em duas idéias cardeais a legitimação teórica da desobediência civil: a resistência à opressão e a resistência à lei injusta.

1.6. Direito de resistência à opressão

Se, de fato, pela análise da fórmula clássica apresentada pelos contratualistas, “os reis são feitos para os povos e não os povos para os reis”, há de tornar-se legítima a resistência contra o abuso e o arbítrio dos governantes quando estes desrespeitarem a ordem jurídica, que é o fundamento da própria vida coletiva.

A grande indagação sobre o direito de resistência à opressão reside em que, para alguns autores, torna-se difícil admitir a possibilidade da opressão num regime de “governo do povo e para o povo”, tido como regime de governo democrático, em que teoricamente, a opressão não encontra lugar nem oportunidade.

Do ponto de vista constitucional do regime democrático, a opressão teria se tornado inconcebível, em virtude de sucessivas delegações de competência, além de que, nesse regime, o Poder se funda na vontade do povo (GARCIA, 1994, p. 147).

Garcia (1994, p. 148) considera que, no governo instituído por legítima assembléia constituinte, não se justificaria, do ponto de vista do Estado, o direito de resistência à opressão, pois os governos, não sendo produtos de revolução, mas constituídos pacificamente pelo povo, de acordo com as leis vigentes, não compreendem e não admitem a hipótese de resistência com base em atos de opressão e arbitrariedades.

Paupério (1978, p. 254) conclui que, pouco a pouco, os governantes passaram a proscrever a legitimidade da resistência, provendo a autoridade que detém o poder de segurança e proteção contra toda e qualquer tentativa de desobediência, seja qual for sua fonte ou seu objeto.

Nesse estudo em especial, recusa-se a tese da impossibilidade de opressão, por conta de ser o regime político de governo de um Estado regido por princípios democráticos, pois, conforme explica Paupério (1978 apud GARCIA, 1994, p. 147), apesar do entendimento segundo o qual, no regime de governo democrático, não haveria espaço para opressões, o argumento é, no plano teórico, insustentável, pois a “opressão” não é inerente a nenhuma forma política em particular, mas ao próprio “exercício do poder”, não restando dúvida que a estrutura das assembléias, com as variedades de partidos e as indiscutíveis imunidades da oposição, impede a arbitrariedade, fazendo a autoridade permanecer em domínio pouco favorável à opressão permanente e generalizada, mas não a exclui absolutamente.

Portanto há necessidade de estender a questão da legitimidade da resistência também aos governos democraticamente instituídos, pois o problema se coloca também nos regimes democráticos liberais.

A questão da legitimidade da resistência, sua aceitação no âmbito da dogmática jurídica, foi tratada também por Goffredo Telles Junior (1965, p. 93), que se preocupa em justificá-la, afirmando ser a mesma, indiscutivelmente, um fato social, compreendendo-a em consonância com os autênticos interesses da vida humana; ressalta, por outro lado, a ilegalidade de seu procedimento.

O autor ao analisar a “resistência aos governos injustos”, discute a “qualidade jurídica da faculdade de resistir à opressão dos governos”, qualidade incluída no rol do direitos naturais do homem na Declaração de 1789, afirmando que a tendência moderna é de reprimir severamente as conspirações e os atentados levados a efeito contra governos instituídos, embora conclua que possam ocorrer determinadas formas de resistência em vista da norma jurídica não corresponder a realidade social.

Tem pertinência, no presente contexto, a definição de norma jurídica de acordo com a visão do professor Telles Junior (1980, p. 345), que as define como: “os mandamentos sobre os movimentos humanos que, em sociedade, podem ser oficialmente exigidos e oficialmente protegidos”.

Tais normas, para o Telles Junior (1980, p. 344), seriam mandamentos da inteligência governante. Em comparação as ciências biológicas, os “mandamentos da inteligência” seriam semelhantes aos centros de comando existentes nas células, que representam um patrimônio genético, do mesmo modo que os Centros de Governo de uma sociedade devem emanar um patrimônio, que é a experiência de um povo ou de um grupo humano.

As normas jurídicas não são, pois, uma invenção do governo, ou, ao menos, não devem sê-lo. A norma jurídica é uma descoberta social. A inteligência humana descobre, em cada circunstância social, as interações que são necessárias, as relações que devem ser permitidas, e as relações que devem ser proibidas.

Segundo Telles Junior (1980, p. 373), a coação e a coatividade não são elementos distintivos da norma jurídica. Tanto que a “sanção” e a “coação” não se confundem, pois a sanção é o remédio prescrito pela lei, enquanto que, a coação é esse remédio ministrado. O autor (TELLES, 1980, p. 377) finaliza dizendo que a “sanção” está na lei e a “coação” está no ato de alguém. Por esta razão, o Direito, se considerado um sistema de controle de

comportamento, não revela a certeza de um controle efetivo, mas, apenas, a possibilidade de um controle, fundado na maior ou menor probabilidade dos comportamentos.

Assim, no âmbito da teoria de fundamentação do ordenamento jurídico, Telles Junior (1980, p. 377) indaga se “seria a desobediência à ordem jurídica uma forma de os indivíduos, como partes do sistema social, reagirem às contradições entre a norma e a realidade social? Ou ainda, por outro lado, se teria o direito de resistência um fundamento legal que o justificasse?”

O jusfilósofo considera não ser o problema da resistência à opressão um problema de Direito Positivo, uma vez que a “resistência”, considerada em si mesma, é fato; fato esse cuja legitimidade e não legalidade, depende de sua consonância com os autênticos interesses da vida humana.

Telles Junior (1980, p. 122) considera a resistência admissível somente nos casos em que os Governos se acham afetados por mal sem cura, aquele mal que não permite ao governo se regenerar²¹. Para ele, o problema da resistência à opressão não é problema de Direito Positivo, o autor indica duas condições para que o direito de resistência atenda aos autênticos interesses da vida humana: a primeira condição é de ordem extrínseca, ou pressuposto; a segunda ordem, a das “condições intrínsecas”.

As condições extrínsecas, são circunstâncias sociais cujos malefícios tornam admissível a resistência. Com relação a essas, torna-se necessário descobrir, primeiramente, os tipos de governo contra os quais é admissível a desobediência. Assim firmou-se o conceito de governo injusto como sendo aquele que não dinamiza a idéia de ordem social, para cuja realização o grupo existe. Em outras palavras, o governo injusto é aquele que se afasta do conceito de “bem comum” (TELLES, 1980, p. 130/131).

Já as condições intrínsecas, são concernentes à atuação do direito de resistência, observando que, para a resistência ser justa, deverá ser legítima, necessária, útil e proporcional. A legitimidade da resistência ocorre quando se fizer dominante, na opinião pública, o valor que a resistência objetiva preservar, e quando a resistência for feita em nome de idéias nele fundadas. É preciso, ainda, que a resistência seja necessária e proporcional ao risco de lesão ao bem jurídico-político a ser preservado.

Por fim, no pensamento do autor, não se admitem meios ilegais para a transformação da ordem jurídica, a não ser quando não for possível atingir o mesmo fim por meios legais. Ademais, embora a transformação se dê por meio de atos de resistência, é necessário observar

²¹ Goffredo Telles Junior salienta que nem contra todos os Governos injustos se admite a resistência violenta. Há governos injustos que se redimem. Contra estes inoportuna seria a resistência violenta.

sempre a utilidade, a necessidade e proporção, na medida da aptidão para restabelecer a ordem justa; e, conjuntamente, exige-se que seja proporcional aos males que ela combate, pois, se a dissidência causar maiores transtornos e maiores escândalos do que os causados pelo Governo a que se opõe, melhor será não promovê-la.

Portanto, pode haver opressão, mesmo tratando-se de regime de governo democrático, pois nos Estados Democráticos, se o povo é titular da soberania, pode ocorrer um desvirtuamento dessa soberania, de diversas modalidades. Uma delas pode residir na própria representação da vontade popular, conforme a crítica amarga de Rousseau (1997, p. 143) ao instituto da representação política.

Observa-se, em conclusão, que o direito, como forma de organização governamental, pode desacoplar-se dos fins em vista dos quais foi instituído, configurando esse desvio de função uma opressão governamental sobre os governados. Nesses casos, não havendo como assegurar os bens jurídicos-políticos em vista dos quais a sociedade se organizou, sob a égide da autoridade, não é razoável concordar com todos os absurdos e opressões, restando a última *ratio* de fato, a desobediência civil.

1.7. A concepção de lei injusta

Da mesma forma como no item anterior, limitando-se à resistência à opressão; não será abordado na seqüência todas as implicações jusfilosóficas e éticas da concepção de lei injusta.

Num Estado embasado no Direito, a lei estabelece limites para o exercício do poder do Estado, ajustando-o à experiência social vivenciada em cada momento histórico; concomitantemente, a lei promove a realização, nos quadros do ordenamento jurídico vigente, dos direitos humanos.

A lei, portanto, como elo que vincula juridicamente o poder, o Estado e o cidadão, somente poderá representar este trinômio enquanto visar à realização da justiça, na qual se fundamenta o direito (GARCIA, 1994, p. 64).

Na teoria da justiça de John Rawls, a idéia da “lei” como elemento de conciliação entre Individuo, Estado e Poder vincula-se à idéia de justiça; esta, por sua vez, funda um ordenamento jurídico capaz de estabelecer a paz social, sendo esta paz um resultado da própria justiça, no mais elementar e autêntico de seus conceitos (GARCIA, 1994, p. 65).

Em nossa ótica, fazer a crítica da lei pressupõe sempre julgamento de valor e critérios para tal julgamento. O problema da resistência às leis injustas, subordinado ao julgamento do valor da norma jurídica, implica necessariamente na fixação preliminar de um critério para determinação da força obrigatória das leis.

Embora muitos autores, entre eles, Kelsen, evitem o problema da conceituação da lei injusta, outros, da mesma estatura intelectual, como, por exemplo, Burdeau e Rawls, não temem enfrentar a questão, permitindo-nos avançar em direção à problemática da justiça. Assim, a maior parte dos autores que admitem a possibilidade da lei injusta, considera que o ponto crucial da injustiça reside na incompatibilidade com a moral social.

Conforme ensinamento de José Pedro Galvão de Souza (1997, p. 46/48): há leis que, ao invés de promoverem o bem comum, a tranqüilidade da ordem, são contrárias aos princípios superiores do direito do homem, e subvertem o direito histórico. Trata-se então de uma hipotética e falsa legalidade, que pode vir a comprometer a segurança social no seu sentido mais profundo.

Quando a lei injusta é intrinsecamente refratária ao bem comum, não pode haver dever de obediência. Quando, porém, a lei incorre apenas em injustiça, aqueles que são vítimas dela ficam autorizados a resistir, a menos que isso provoque prejuízos ou transtornos maiores, como já mencionado no requisito “proporcionalidade” de validade da resistência à opressão.

Segundo a definição dada por Lopez (1979, p. 53), em estudo a São Tomas de Aquino, a lei é “Cierta ordenación de la razón, encaminada al bien común y promulgada por aquél que tiene a su cargo el cuidado de la comunidad”.²²

De modo geral, Palmeira (1933, p. 17) explica que: “a regra jurídica que, em vez de produzir o bem comum, causa à coletividade, o mal comum, volta-se contra a sua própria finalidade e torna-se, por isso mesmo, e neste sentido, injusta”.

No mesmo entendimento geral, tomando por base Rousseau, o bem comum, forma o conjunto organizado das condições sociais que possibilitem à pessoa humana realizar o seu destino natural e espiritual, devendo prevalecer sobre os interesses particulares de indivíduos ou grupos setoriais.

Portanto, concluí-se que as concepções morais sofreram a influência da formação social do capitalismo atual; que os valores de bem comum foram reconstruídos sob o influxo

²² Nossa Tradução: (Garcia Lopez, Jesús.) “determinada ordenação da razão, direcionada ao bem comum e promulgada por aqueles que têm a seu cargo a segurança da comunidade”

do mercantilismo, o que acarretou uma limitação considerável para realização do ideal clássico de democracia constitucional.

Consta acertadamente Arlindo Veiga dos Santos (1955, prefácio) um juízo que hoje conserva a maior atualidade, a respeito da fuga dos princípios morais e éticos do conteúdo das leis:

Falamos em patriotismo porque evidentemente a doutrina tomista é capaz de esclarecer e fecundar proficuamente a nossa própria vida e ação política. Acabamos de ver que, segundo Santo Tomás, de acordo com o pensamento antigo, governar é essencialmente promover na sociedade o bem moral e só fomentar o bem estar material em subordinação às exigências da dignidade ou da moralidade humana. Ora, desde a aurora do pensamento moderno, foi invertida a escala desses valores. Governar veio a ser principalmente favorecer o mercantilismo e o progresso técnico material. A moral, conforme os princípios maquiavélicos, degradou-se em simples instrumento – dispensável aliás e finalmente dispensado – na conquista do poder e do dinheiro. Livre de qualquer subordinação ao bem comum essencial, o bem material tornou-se um interesse exclusivamente privado, tanto nos governantes como nos governados, de sorte que governar chegou a ser sinônimo de tratar dos interesses próprios, com preterição displicente e prejuízo criminoso dos interesses comuns. É assim que logicamente nós vivemos em estado de tirania permanente, quer seja ditadura legal, imposta por golpes de estado, quer seja tirania eletiva, sob o rótulo de democracia constitucional. Lembremo-nos, porém, de que essa perversão do governo não pode durar sem arruinar o próprio Estado ou a Nação. Nem pode continuar a deturpação dos valores humanos sem tirar à Humanidade a própria razão de ser. Não falemos em “recuperação”, pois para que reanimar velhos erros? Precisamos de imaginação para idear uma Humanidade nova e uma nova civilização, livrando-nos desta barbárie selvagem que se chama sociedade, mas não passa de uma tropa de feras antropóides, de um atropelo de egoísmos mascarados em seres humanos!

Embora esteja subscrito o essencial do pensamento contido na citação acima, tendo em vista incerteza, que o assunto encerra, e até mesmo pela dificuldade de valoração do que seja uma lei injusta, acredita-se, ainda que, de forma concisa, ter atingido uma exposição teórica necessária a sua concepção.

CAPÍTULO 2 - A DESOBEDIÊNCIA CIVIL

2.1. Os princípios da desobediência civil.

Os modos de resistência ao Estado e as dissidências às leis injustas proporcionaram ao longo da história do Estado de Direito um crescimento teórico considerável na sociedade civil, constituindo instrumentos políticos e jurídicos adequados para enfrentamento do arbítrio e da opressão.

A utilização, porém, do direito de resistência, no início do Estado Moderno exigia em primeira vista, como principal requisito, a expressão da vontade da maioria. Essa exigência suscitou uma série de dificuldades para sua efetivação como garantia jurídica da cidadania, pelo fato de que, era muito mais fácil partir para uma revolução radical do que atingir a modificação das instituições públicas ou de suas políticas por intermédios de tal resistência (COSTA, 1990, p. 25).

Somente pela trajetória histórica da resistência civil pelos grupos organizados da sociedade, que ocasionou as mudanças na sua aplicação e no seu uso, mais precisamente, com o pensamento de Henry David Thoreau, que abriu novas possibilidades à resistência civil ao introduzir a teoria da desobediência civil. Segundo o autor não se exigia mais a presença da vontade da maioria, nem mesmo que a crise política fosse generalizada em toda a sociedade para a utilização desse instrumento de resistência, tornando-o, portanto, sua utilização em relação ao número de pessoas e as reivindicações a ser exigidas.

Segundo Costa (1990, p. 25) a visão de Thoreau em relação à sociedade civil, emergia para afirmação de que ela não deveria ser monolítica sob risco de tornar-se autoritária e injusta, devendo, ao contrário, caminhar no sentido de aceitar e analisar as propostas alternativas para garantir um caráter pluralista do Estado. Essa visão transformou a desobediência civil num verdadeiro direito de cidadania.

Visando ser utilizada pelos setores descontentes da população, a desobediência civil iluminou a possibilidade de aplicação de uma estratégia adequada para reformar leis, práticas administrativas e decisões judiciais, sem, contudo provocar rupturas profundas no sistema político e no ordenamento jurídico do Estado. Constituiu em um elemento da cidadania que permite uma participação constante e efetiva dos membros da sociedade (COSTA, 1990, p. 65).

O cidadão passou a ter o direito, mas sobretudo, o dever de trabalhar e lutar pela construção de um estado democrático. Nessa questão daremos maior atenção nos títulos seguintes em que trataremos da desobediência civil face aos princípios democráticos.

Embora apresentado à desobediência civil como uma forma mais específica do direito de resistência, outros instrumentos políticos e jurídicos de oposição ao arbítrio e a opressão foram rotulados de direito de resistência, o qual, cabe aqui, fazer uma diferença e classificação em gênero e espécie.

Existem outras concepções quanto à classificação em espécie do direito de resistência, o qual, apresentamos de acordo com certa unidade temática, cuja matriz classificatória está assentada no gênero (direito de resistência) e nas espécies encontradas como: a) objeção de consciência; b) greve política; c) princípio da autodeterminação dos povos; d) desobediência civil e, e) direito à revolução. Essa classificação não é exaustiva, pois muitas vezes os elementos de análise habitam uma área de difícil identificação. Portanto em breve síntese e sucintamente, apresentaremos uma fonte conceitual dessas espécies não objetivando nenhuma conclusão pormenorizada entre elas, somente, indicando algumas definições que as diferenciam.

A objeção de consciência pode ser entendida como a recusa ao cumprimento dos deveres incompatíveis com as convicções morais, políticas, filosóficas e religiosas, numa pretensão de direito individual em dispensar-se da obrigação jurídica imposta pelo Estado a todos. A objeção de consciência se caracteriza por um teor de consciência razoável, de pouca publicidade e de nenhuma agitação, objetivando, no máximo, um tratamento alternativo ou uma alteração na lei. O reconhecimento jurídico da objeção de consciência ocorre pela via constitucional, sendo em parte regulamentado por lei especial e ainda, por decisão judicial. Na maioria das constituições é reconhecido no próprio texto constitucional (BUZANELLO, 2003, p. 26).

Embora muitos autores, equiparam a objeção de consciência como forma de desobediência civil, tal comparação não pode ocorrer, por ter a objeção um conteúdo moral e a desobediência civil conteúdo político. Arendt (1973, p. 63) observa, entretanto, que “mesmo tal forma de objeção de consciência pode se tornar politicamente significativa quando acontece de coincidir um certo número de consciência, os objetores de consciência resolvem ir à praça do mercado e se fazer ouvir em público”, mesmo assim a objeção de consciência não se iguala a desobediência civil, por não criar justamente um conflito com vontade da maioria, mas meramente demonstrar um ato que procura expor o caráter injusto da norma que condena.

Embora acentue a diferença conceitual entre essas duas formas de resistência, a própria autora, no entanto, reconhece a extrema dificuldade para distinguir claramente as duas formas de resistências quando examinadas na prática de atos reais.

Por greve política, entenda-se “o exercício de um poder de fato dos trabalhadores com o fim de realizar uma abstenção coletiva do trabalho subordinado” (MAZZONI, 1972, p. 223). A greve não é somente uma prova de força no confronto, mas também um fator de identidade, um elemento que permite aos trabalhadores se reconhecerem como classe em oposição a uma outra. É sempre uma ação coletiva, que exige um grau de organização e de ação política e jurídica. Trata-se, portanto, de uma medida excepcional de resistência, da mesma forma que as outras modalidades de resistência lícita, como a legítima defesa, a defesa possessória e o estado de necessidade (VIANA, 1996, p. 43).

Dentre os exemplos mais utilizados de desobediência civil pelos autores nacionais está a greve, mas, contudo, esta possui algumas características peculiares que não se enquadram em toda modalidade de desobediência civil. Muitas vezes não enfrenta o Estado diretamente, desobedecendo às leis, mas age em conflitos contra empresas públicas e privadas reivindicando mudança nas leis ou nas políticas de incentivo e desenvolvimento de emprego (COSTA, 1990, p. 71).

Arendt (1973, p. 73) acrescenta que a greve tem capacidade de forçar a barreira da legalidade, representando o principal instrumento de mudança da legislação trabalhista, inclusive forçando seu reconhecimento. Esta força permite que seja o instrumento adequado para enfrentar ordenamentos jurídicos não democráticos que proibam as práticas coletivas de pressão.

Portanto, a greve é uma desobediência aos comandos legais, que se justifica pela ineficácia da norma vigente e por se constituir em instrumento de resolução do problema social. Seus atos de desobediência civil formulam reivindicações em torno de direitos sociais, procurando democratizar as normas internas das empresas, das leis e das práticas governamentais.

Sem dúvida, a greve política poderia servir, ainda que de uma parte isolada, de exemplo prático da desobediência civil pretendida neste trabalho, mas, por critérios teóricos, ficar preso a uma forma tão específica, nos dificultaria atingir o cerne conceitual desejado, uma vez que, esta também faz parte de previsão constitucional e a raiz teórica do direito de resistência vai além dos limites constitucionais.

A respeito da autodeterminação dos povos, essa está prevista como princípio político e assegura às nações a livre organização política e a soberania, isto é, o direito do povo

escolher a forma de governo e o governo de sua preferência. Essa perspectiva abraça a liberdade dos povos em formar um novo Estado, mediante a luta pela soberania, por não mais querer estar submetido à soberania de outro Estado contra sua vontade. Os primeiros enunciados da autodeterminação dos povos são encontrados nas revoluções francesa e norte-americana, sendo, muitas vezes, confundidos com o direito de resistência, como é o caso da Declaração de Independência dos Estados Unidos da América.

Por sua vez a desobediência civil deve ser entendida como um mecanismo indireto de participação da sociedade, já que não conta com suficientes canais participativos junto às esferas do Estado, que precisaria deles para poder presentear-se como ente político legítimo. O problema da desobediência civil tem um conteúdo simbólico que geralmente se orienta para a perda da legitimação da autoridade pública ou de uma lei, como a perturbação do funcionamento de uma instituição, a fim de atingir as pessoas situadas em seus centros de decisão (THOREAU, 1986, p. 20).

A desobediência civil apresenta-se com as seguintes características marcantes: a) é uma forma particularizada de resistência e qualifica-se na ação pública, simbólica e ético-normativa; b) manifesta-se de forma coletiva e pela ação quase sempre “não-violenta”; c) quer demonstrar a injustiça da lei ou do ato governamental mediante ações de grupos de pressão junto aos órgãos de decisão do Estado; d) visa à reforma jurídica e política do Estado, não sendo mais do que uma contribuição ao sistema político ou uma proposta para o aperfeiçoamento jurídico. Propõe apenas a negação de uma parte da ordem jurídica, ao pedir a reforma ou a revogação de um ato oficial mediante ações de mobilização pública dos grupos de pressão junto aos órgãos de decisão do Estado (THOREAU, 1986, p. 23).

Por fim o direito à revolução, como já tratado em capítulo anterior, onde diferenciamos o direito de resistência da revolução, embora reconhecido aos povos o direito à revolução para extinguir as tiranias que aniquilam suas liberdades, jamais poderíamos negar-lhe esse direito sob pena de retirar e extinguir o próprio direito à dignidade da pessoa humana.

Mas tratar o direito a revolução como espécie de direito de resistência, foge a diretriz teórica aplicada neste estudo, pois a revolução, quase sempre tido como ato violento causa a ruptura total do ordenamento jurídico, enquanto as demais formas de resistência civil somente modificam e aperfeiçoam o ordenamento já existente.

Em princípio, pela breve explanação das diferentes espécies de resistência civil e, pelo objetivo central deste trabalho, somente a desobediência civil nos interessa em perseguir a fundo suas fontes teóricas, sendo nesse momento indispensável analisá-la pelos autores do século XIX e XX, que expressaram diferentes formas de conceituação e utilização.

2.2. Henry David Thoreau

Arendt (1999, p. 27), acerca da prática e utilização da desobediência civil, aponta Henry David Thoreau como precursor, ao escrever o ensaio sobre o tema em 1848, no qual, vincula a questão da desobediência civil ao pagamento dos impostos, cujo título de sua obra em inglês é, justamente *On the duty of civil disobedience*, após ter sido preso por deixar de pagar seus impostos, adquirindo a experiência de vida, sob a custódia do Estado, que ocasionou a origem de sua filosofia pessoal de oposição e resistência ao Governo.

O autor, extremamente influenciado pelos contratualistas, concordava com a idéia motivadora do Contrato Social, em que os homens, por intermédio de um ente abstrato, deixariam em paz os demais, para formarem o Estado, desde que este os molestassem minimamente. Ao lado de Thomas Jefferson, concordava com a expressão – “o melhor governo é o que menos governa” – e ainda radicalizou esta afirmação dizendo que – “o melhor governo é o que não governa de modo algum”.

Essa manifestação de radicalismo ao governo aparece claramente nas primeiras linhas de sua obra (THOREAU, 1986, p. 35):

Aceito com entusiasmo o lema ‘o melhor governo é o que menos governa’ e gostaria que ele fosse aplicado mais rápida e sistematicamente. Levado às últimas conseqüências, esse lema significa o seguinte no que também creio: o melhor governo é o que não governa de modo algum. [...]. No entanto [...] o que eu desejo imediatamente é um governo melhor e não o fim do governo. Se cada homem expressar o tipo de governo capaz de ganhar seu respeito, estaremos mais próximos de conseguir formá-lo.

A respeito dessa afirmação, bem acentuou Costa (1990, p. 27), que Thoreau refletia sobre o processo democrático norte-americano, o qual havia tornado a democracia doentia, na medida em que o governo já não mais representava as aspirações da época da independência, ao manter a escravidão e ao invadir o México em meados do século XIX para incorporação dos territórios do Texas, Novo México e da Califórnia.

A doença que causou à falha do processo democrático, está diretamente ligada ao autoritarismo do governo daquela época, originados por cinco sintomas elencados por Thoreau, como: a) a imposição da doutrina do Estado liberal; b) a não efetividade de representação eleitoral; c) presença de interesses pessoais dos governantes; d) influência das forças armadas na tomada de decisões e, e) a imprensa como manipuladora da vontade geral.

A imposição da doutrina do Estado liberal, o qual, o autor volta ao ponto de que a submissão da minoria originava-se do fato da doutrina liberal argumentar que a sociedade política, para se manter coesa, deveria estabelecer que a maioria tivesse direito de agir em nome de todos. A decisão tomada pela maioria deveria representar a vontade de todos e com isso induzir o Governo a aplicá-la.

O direito de resistência, por conseguinte, não poderia se destinar às minorias, restringindo-se apenas a vontade da maioria. Para Thoreau (1986, p. 36), porém, o argumento liberal da necessidade de preservar a comunidade de rupturas não significava que fosse o mais justo, pois se tratava somente de uma apuração de interesses, não de um critério fundamentado de justiça.

O segundo sintoma era a não efetividade de representação do processo eleitoral, o qual, Thoreau considerava que o “jogo” da política, brincava com a moral, sem que o caráter dos eleitores estivesse em consideração. Um único voto, para Thoreau, desde que expresso com consciência, valia mais do que a vontade da maioria, que agia geralmente de forma passiva e manipulada.

A crítica do autor sobre a democracia, reside no fato de que deveria ela ser participativa e consciente: o voto só possuía significado se encontrasse fundamento na consciência e no interesse público.

Diante disso, a minoria²³, tendo sua vontade constantemente sobreposta, não podia concordar com o processo, principalmente diante da possibilidade de ocorrer manipulação durante as eleições (THOREAU, 1986, p. 36).

O terceiro sintoma consiste na realização dos interesses pessoais dos governantes. Esse interesse e, de todos os que compõem a administração pública demonstra um comportamento incompatível com a função que ocupam. O autor (THOREAU, 1986, p. 36/37) expõe que as tomadas de decisões eram sempre norteadas para a satisfação do interesse particular, não correspondendo mais as instituições públicas às expectativas de isenção que a opinião pública esperava da sociedade política.

O quarto vício está na influência das forças armadas na tomada das decisões. As forças armadas consistiram num grave problema, pois ao garantir poder aos governados, também os tutelavam, fazendo com que os interesses de ambos se confundissem e

²³ A expressão “minoria” em Thoreau é totalmente contrária a utilizada pelos autores críticos do Estado Moderno que empregam a expressão como aquela minoria de pessoas da elite governamental que ditam as ordens e governam o Estado. Na concepção de Thoreau, por “minoria” entende-se aquela parte da população que exercem os votos vencidos e cujo opção política era sempre superada pela massa majoritária dos cidadãos influenciados pelos meio de comunicação.

provocassem as contínuas guerras. Relevante aqui, alertarmos que o autor (1986, p. 37) constrói toda sua fundamentação em torno do Estado Norte Americano, o qual, possuía naquela época forte influência militar.

Por último, Thoreau refere-se a imprensa como forte instrumento manipulador da vontade geral. Sem dúvida a imprensa era o principal instrumento com o qual o governo iludia a sociedade e estabelecia a vontade da maioria, fazendo com que os benefícios adquiridos por alguns homens fossem suficientes para que os outros não se importassem de ser oprimidos. A imprensa, que segundo Thoreau, considerava-a corrupta sem exceção, passava a ocupar-se desse papel de agente manipulador da vontade geral, que antes era da igreja.

O jornal tornara-se uma bíblia que acompanhava os homens em todas as horas, constituindo-se então na única leitura da população norte-americana. Desta forma os editores, assim, viviam e governavam exclusivamente pelo seu servilismo, apelando para o que de pior existisse na natureza humana e desprezando o que possuía de melhor. É justamente nessa função essencial de sustentar os governos, que a imprensa não se importava de utilizar qualquer meio para garantir tal pretensão (THOREAU, 1986, p. 37).

Superado a crítica do processo democrático norte-americano, Thoreau por outro lado, ataca à lei, expondo sua concepção de injustiça, no qual, considerava que as leis serviam apenas para aprisionar os homens, cabendo a esses o dever de atacar e extinguir os aspectos negativos da lei. Os cidadãos não podiam obedecer às leis injustas, oriundas de governos que não se antecipassem às reformas, nem estimulassem a participação política. Para o autor (1986, p. 37), a obediência às leis tinha que levar em consideração a consciência individual. Os direitos civis, para serem preservados, exigiam que os homens se obrigassem apenas ao que considerassem justo, devendo ser em primeiro lugar homens, e só depois súditos.

Costa (1990, p. 29) expressou bem o pensamento de Thoreau, afirmando que:

A obediência às leis e práticas governamentais dependiam da avaliação individual, que devia negar a autoridade do governo quando este tivesse caráter injusto, não se importando se esse caráter fosse expressão da vontade da maioria, uma vez que esta nem sempre agia da melhor forma possível. A desobediência resultava dos direitos essenciais do cidadão sobre o Estado, que a empregaria sempre que o governo extrapolasse suas expectativas geradas.

Quanto à fundamentação da desobediência em imperativos morais individuais, é clara sua posição sobre ela, a qual pode ser notada nas palavras de Thoreau (apud COSTA, 1990, p. 37) lecionando que: “Não é desejável cultivar o respeito à lei no mesmo nível do

respeito aos direitos, a única obrigação que tenho direito de assumir é fazer a qualquer momento aquilo que julgo certo”²⁴. O fundamentando da desobediência na consciência individual, era melhor visto ao deparar-se com leis contrárias aos interesses do bem comum, e em muitos casos, injustas por oprimir e explorar seus cidadãos, o qual o autor (THOREAU, 1986, p. 48; 50/51), nessa parte muito defendido por Annah Arendt, afirma a necessidade de ações coletivas.

Existem leis injustas; devemos nos submeter a elas e cumpri-las ou devemos tentar emendá-las e obedecer a elas até sua reforma ou devemos transgredí-las imediatamente?

Não hesito em afirmar que todos os que se intitulam abolicionistas devem imediata e efetivamente retirar seu apoio - em termos pessoais e de propriedade ao governo [pois,] se a alternativa ficar entre manter todos os homens justos na prisão ou desistir da guerra e da escravidão, o estado não hesitará na escolha.

Thoreau (1986, p. 43), em seu empenho contra a escravatura nos Estados Unidos, prelecionou a inviabilidade do meio democrático para seu combate afirmando que: “quando finalmente a maioria votar a favor da abolição da escravatura, das duas uma, ou ela será indiferente à escravidão ou então restará muito pouca escravidão a ser abolida por seu voto”.

O autor coloca que o sufrágio acima não esgota o dever democrático. Ao contrário, afirma que votar é um tipo de jogo com uma leve coloração moral: há a proclamação do voto de acordo com o critério moral, mas não há interesse em que “o certo ou o desejável” saiam vitoriosos. Na visão de Thoreau (1986, p. 45), tudo não passa de “uma forma de expressar o meu anêmico desejo de que o certo venha a prevalecer”.

A principal prática exercida por Thoreau (1986, p. 48) de resistência ao governo se deu mediante ações de não pagamento dos impostos o qual o autor relata dizendo:

É apenas uma vez por ano e não mais do que isso, que me encontro cara a cara com esse governo norte-americano [...]: é quando sou procurado pelo coletor de impostos. [...] E não há outra forma mais simples, mais efetiva, e na conjuntura atual, mais indispensável de lidar com o governo neste

²⁴ É nessa parte de sua obra que Thoreau recebe a censura de Arendt (1973, p. 57/58). Segundo a pensadora, Thoreau, contestou as leis em si mesmas. O problema, garante a pensadora, é que o autor não debate as causas da desobediência no campo da moral do cidadão com a lei, mas no campo da moral do indivíduo com esta. Desta forma Arendt busca provar em sua análise que Thoreau coloca desta maneira o seguinte problema: se o Estado se torna indigno e corrupto, é tarefa moral do indivíduo não dar mais suporte a este. Num estado injusto, segundo Thoreau, o lugar de um homem justo é na prisão (THOREAU, 1986, p. 42). Arendt contrapõe estas premissas morais do norte-americano ao exemplo político de Lincoln e de Maquiavel, que ao contrário, empregavam todos os seus esforços pela união e pela cidade, respectivamente. Portanto, um posicionamento que nos revela a dicotomia entre o homem bom e o bom cidadão; entre o que é bom para o indivíduo e sua consciência individual e o indivíduo como membro de uma sociedade organizada em Estado. É neste sentido, portanto, que a autora aponta os fundamentos de Thoreau como implausíveis para fazer avançar uma possível análise da existência da contestação numa sociedade, baseada em outros critérios que não a moral meramente individual.

particular, de expressar sua pouca satisfação ou seu pouco amor em relação a ele: é preciso negá-lo naquele momento e local.

Costa (1990, p. 30) aponta que são esses atos que Thoreau referenciava a prática da desobediência civil como resistência pacífica, através de oposição, manifestando pontos específicos do governo. Agindo dessa maneira, em não honrar seus impostos, procurava atingir o âmago do governo, que, consoante, entendia o autor, resume-se nas necessidades de arrecadação dos tributos para manter um exército que lhe garanta a obediência pela força. É a desobediência passiva, que sendo seguida por outros homens provoca uma “revolução” pacífica sem ferir a integridade moral do praticante.

Embora Thoreau defendesse a forma passiva de resistência, ele colocava em dúvida suas reais possibilidades de sucesso. Sobre seu pensamento abolicionista, Costa (1990, p. 31) descreve uma passagem do autor no processo de libertação dos negros norte-americanos que mereceu destaque.

O problema da escravidão negra nos Estados Unidos da América era um exemplo da ineficácia da resistência passiva, em virtude do acirramento de ânimo. A guerra civil que dilacerou este Estado, em meados do século passado, que teve como estopim a libertação dos escravos por Abraham Lincoln (1809 – 1865), confirmou sua previsão. Para o rebelde de Concord (Thoreau), o governo que não estabelecesse a justiça permitia que um homem tivesse perfeitamente o direito de opor-se pela força ao senhor de escravos, a fim de salvar o escravo.

O direito de resistência apresentado pelos autores liberais, assim como o direito da sociedade de procurar novos pactos que representassem as novas composições sociais, ganham uma nova dimensão em Thoreau na forma particular de desobediência civil, na qual, é caracterizada como uma resistência localizada, que pode efetivar reivindicações específicas, e praticadas sempre por grupos organizados, e praticada sempre de forma pacífica, ressalvado o uso da força quando inevitável e desde que os resistentes assumissem o risco de serem responsabilizados pelos atos violentos e punidos por isso.

Costa (1990, p. 33) acrescenta que na visão de Thoreau, a desobediência civil seria o único caminho para democratizar o Estado, implementando reformas periódicas e especializadas, capazes de vigorar efetivamente o princípio democrático. A desobediência civil é a chave do paradigma do regime democrático do Estado de Direito, pois se apresenta como mecanismo capaz de consolidá-lo, atualizando o sistema político e questionando a legitimidade das decisões governamentais.

2.3. Mahatma Gandhi

Gandhi fundiu sua vida no processo de formação do Estado indiano. Defensor dos interesses dos emigrantes da Índia no Estado da África do Sul, iniciou seu ideal como participante de atividade política em movimento social contra um projeto governamental que cerceava direitos civis dos indianos. Desenvolvendo seu caráter revolucionário, teve contato com a desobediência civil de Thoreau, que serviu de inspiração para a estratégica política que passaria a adotar.

Embora manifestante e organizador de inúmeras oposições a legislação cerceadora dos direitos civis dos indianos, revelou-se desobediente tão logo a nova lei de imigração entrou em vigor, recomendando aos indianos que resistissem pacificamente, não se inscrevendo conforme a norma legislativa exigia.

Gandhi, analisando o Estado ideal, sendo aquele onde não houvesse poder estruturado, concluiu com a realidade diversa, na qual, apresentou a organização estatal como representante da violência organizada. Adepto a fórmula de Thoreau, defendia a restrição da atuação do governo, contribuindo assim para que o poder político não fosse encarado como um fim, mas como o meio de viabilizar a melhoria nas condições de vida da população (COSTA, 1990, p. 34).

A questão novamente reside na democracia que mostrava-se o melhor meio não-violento de permitir a participação popular na administração governamental, porém com os mesmos problemas sérios de sua aplicação já levantados em Thoreau, que também encontram-se presente em Gandhi.

O primeiro consiste em, apesar de o indivíduo constituir um ser social, com limitações inerentes a esta condição, a liberdade individual necessitava ser preservada, essencialmente naquilo que envolvia a opinião e o comportamento político.

O segundo ponto, está na regra do governo majoritário, que precisava ter seu campo de aplicação limitado, pois não podia sacrificar o interesse da minoria, que as vezes, era pouca coisa inferior em contingente em relação a parte majoritária, por esta maioria escassa.

Diante disso, Gandhi também entende que a desobediência civil era o domínio do poder, servindo para aprimorar a democracia ao permitir que os indivíduos, as minorias, e mesmo a maioria oprimida, participasse diretamente do poder político. Constituiria a tática e o instrumento político adequado na defesa dos direitos de cidadania, pois aplicava-se em todas

as esferas de ação – político, econômico, social e jurídico – manifestando protesto contra os abusos do Estado e da economia capitalista através de seus atos governamentais, ou de suas leis contrárias ao interesse social. Nesse pensamento Costa (1990, p. 34) afirma que: “a desobediência civil é o direito imprescindível de todo cidadão. Ele não saberá renunciá-lo sem deixar de ser um homem”.

Para Gandhi, assim como para Thoreau, a possibilidade de desobedecer às leis consiste num instrumento essencial da cidadania, porque procura modificar, pacificamente, a legislação e as práticas governamentais. Gandhi entende a desobediência como um momento “moral”, afirmando que: “A resistência civil é o meio mais eficaz de exprimir a angústia da alma e o mais eloqüente para protestar contra a manutenção no poder de um Estado nocivo” (COSTA, 1990, p. 36).

A diferença da desobediência civil em Gandhi de Thoreau está na renovação teórica e prática de aplicá-la, introduzindo em seu conceito a filosofia da não-violência e realçando os aspectos morais da resistência. Em Gandhi jamais era aceito o uso da força e da violência, sendo princípio de sua resistência a abstinência a qualquer resposta violenta por parte do Estado. Isso não acontece na teoria de Thoreau, sendo aceito o emprego da força quando os adversários agissem com violência, desde que os praticantes estivessem conscientes da punição sobre seus atos de violência.

A contribuição de Gandhi consiste em duas formas de desobediência civil:

Uma baseada na não-violência, chamada de “satyâgraha”, que consiste na prática de protestos e movimentos pacíficos de vários grupos sem qualquer ato de violência a fim de reivindicar direitos civis e políticos.

A segunda baseada na não-cooperação, denominada de “asahayoh”, que agia diferentemente dos atos de protestos, sendo praticada em forma de boicotes a compra de determinados produtos a fim de fragilizar a produção capitalista. Esse boicote ao consumo de produtos específicos, forçando uma reconsideração dos produtores capitalistas, reivindicava conquista de direitos sociais.

Por qualquer das formas de desobediência acima, Gandhi, pregava a filosofia da não-violência como único caminho eficaz para qualquer mudança social. Segundo ele a violência poderia proteger os bens materiais, mas a não-violência era indispensável para garantir a honra e os direitos dos homens (COSTA, 1990, p. 35).

2.4. Martin Luther King

Como característica marcante da desobediência civil os protestos não-violentos surgiram como principal política da comunidade negra norte-americana frente à discriminação racial. A prática da desobediência civil correspondeu aos negros oprimidos uma opção possível de demonstrar a objeção as políticas governamentais e as lutas pela inclusão civil de inúmeros direitos políticos e sociais.

No entendimento de Carson (2006, p. 20/26), Martin Luther King²⁵ assim como Mahatma Gandhi, foi um desobediente, liderando o movimento negro de resistência às leis que negaram os direitos de cidadania aos negros. Seus atos de desobediência, seguido por um grande numero de resistentes, convenceu as autoridades da necessidade de ceder e atribuir direitos civis e políticos a essa minoria organizada.

Luther King, como prático e teórico da desobediência civil, deixou importantes contribuições, especificadamente teóricas, apresentando modernas características, ao definir a resistência como uma ação direta e coletiva, depois de esgotado todos os canais juridicamente previstos de reivindicações.

O requisito inicial defendido por Luther King, consiste na ação em massa, preparada para manter-se em disciplina, em caso de resposta violenta por parte do governo ou até mesmo de grupos contrários as reivindicações desejadas. O problema encontrado na prática da desobediência em King, que não foi expressiva nos demais autores, é justamente a questão de grupos sociais contrários aos atos desobedientes, fortalecendo a opinião estatal.

Luther King considera que a desobediência civil em massa era o mais alto nível do protesto não violento. Entende que a desobediência aberta, no sentido de boa e clara expressão das oposições, levada a cabo por grandes massas e completamente sem violência, evita em grandes possibilidades a reação violenta estatal.

Também prega o autor, que os atos de resistência não pode ser iniciado a qualquer momento sem estratégia e objetivo determinado, exigindo uma longa preparação. Costa

²⁵ Martin Luther King (1929 – 1968), era um manifestante da desobediência civil, na luta pelos direitos do negro e fim da discriminação racial nos Estados Unidos, que durante sua trajetória de protestos e lutas não-violentas, escreveu um dos mais célebres documentos sobre a desobediência civil, intitulado de “Letter from Birmingham Jail”. Pela liderança dos movimentos em prol dos direitos civis dos negros recebeu o Prêmio Nobel da Paz em 1964. A conquista e resultado dos atos de desobediência apareceram com a decisão da Suprema Corte Norte Americana negando validade às legislações que não garantissem os direitos civis e políticos de todos, eliminando as discriminações básicas. Após o reconhecimento da desobediência como ação direta e coletiva, o autor publicou outras obras que destacaram conceitualmente na desobediência civil: “Why We Can’t Wait” (1966) e “O Grito da Consciência” (1968).

(1990, p. 37), expondo segundo o pensamento de Luther King, traça bem as etapas necessárias para que o movimento fosse deflagrado:

- a) apuração de fatos a fim de estabelecer as injustiças cometidas;
- b) iniciativa de conciliações e negociações possíveis;
- c) preparação dos objetivos e da disciplina dos participantes, e;
- d) a ação direta e com maior numero de pessoas a fim de provocar uma crise interna

que possibilitasse as mudanças desejadas.

Iniciada a ação direta, estabelecido está os atos de desobediência, que cada vez mais aderidos pelas massas sociais, maior e mais claro fica seu significado. Essa ação direta e coletiva deveria ser, preferencialmente, não-violenta, como observa King:

A não-violência é uma arma poderosa e justa. Ela é uma arma sem igual na história porque corta sem ferir e enobrece quem a utiliza. A não-violência é a arma que cura. Como uma resposta moral e concreta aos gritos do negro pela justiça, a ação direta e pacífica comprovou sua capacidade de conseguir vitórias sem perder guerras. Consequentemente, tornou-se a tática triunfante da Revolução Negra de 1963. (COSTA, 1990, p. 38).

Desta forma a ação não-violenta pretende obter publicidade favorável dos demais indivíduos ainda não inseridos no movimento de resistência. A desobediência civil praticada desta maneira mostra os equívocos da legislação marginalizada aos interesses sociais, criando tensões localizadas que refletem favoravelmente na opinião pública. É dessa forma que Luther King deseja manter sua resistência e obter suas reivindicações, pois recebendo com passividade a violência da polícia, visa sensibilizar, por intermédio da cobertura nacional da imprensa os setores sociais indiferentes da população negra e branca.

A grande visão conceitual pela ausência de violência dos desobedientes está em King no ponto de colocar o Estado em extrema contradição no seguinte sentido: caso o Estado deixasse os manifestantes agir, admitiria o descontentamento; e se proibisse, mostraria a injustiça do governo. Essa tática permitiu a conquista da igualdade de direitos pelo movimento negro do Sul dos Estados Unidos.

Costa (1990, p. 39), em estudo ao autor, aponta alguns resquícios de aceitação de violência embora pareça uma heresia, visto que King prega a desobediência civil pela ação direta e pacífica, sendo percebido a utilização da força quando o movimento negro lutou por melhoria econômica após a vitória pela igualdade de direitos.

As manifestações não-violentas pelas reivindicações econômicas no setor industrial, não obteve o mesmo resultado positivo que as ações pelo fim da discriminação racial, pois

passaram a ser contestadas pelos meios de comunicação, influenciando desfavoravelmente no clamor da opinião pública pelas objeções dos desobedientes.

Assim as ações manifestadas por movimentos mais radicais passaram a utilizar de força, provocando inúmeros conflitos violentos e distúrbios sociais. Luther King, participando de todos os acontecimentos em torno dessa evolução revolucionária, afirmava que era necessário mais do que uma declaração feita a uma sociedade maior, necessitava-se de uma força que interrompesse o funcionamento daquela sociedade no ponto central do objetivo pretendido. Essa interrupção no ponto econômico consumista da sociedade, não deveria, porém, ser clandestina. Também não deveria voltar contra as pessoas, mas apenas contra as propriedades que representasse o poder dos brancos.

Consoante, apontado uma aceitação de força empregada contra as propriedades daqueles contrários ao movimento desobediente, essa não denota uma característica de Luther King, podendo ser no mais, interpretada como uma necessidade básica em alguns pontos do movimento mais radical, e, não como requisito para utilização da desobediência civil.

Dos apontamentos sobre Luther King, concluí-se três principais posições teóricas sendo, a primeira, que as minorias, por intermédios da ação das massas, tornaram-se os setores ideais para se implementar resistência localizada; a segunda, sendo que a tática da não violência das ações diretas e a sujeição das sanções impostas pelo Estado, mostrou-se a melhor postura para convencer a opinião pública, e; a terceira, consiste que a justificativa voltou a ter um conteúdo moral (COSTA, 1990, p. 41).

2.5. Natureza jurídica da desobediência civil por Hannah Arendt

Como outrora apresentado, o direito de resistência constitui instrumento político e jurídico adequado à oposição do Estado, sendo aqui merecedor de fundamentação o aspecto jurídico da desobediência civil, visto que precedido encontram-se as concepções políticas iniciais.

É de Hannah Arendt a contribuição do pensamento jurídico do século XX sobre o direito de resistência ao apresentar uma análise do que denomina “rupturas”, temas extremos relacionados à guerra, as revoluções, ao totalitarismo e a resistência civil, sendo de cunho essencial essa análise das categorias arendtianas para melhor compreensão da natureza jurídica sobre o tema.

Para a autora (ARENDT, 1988, p. 15/16), embora haja distinção entre guerra e revolução, ambos os fenômenos não podem ser concebidos além dos domínios da violência, por isso, deve ser considerado à parte do fenômeno político, entendido segundo Arendt (1988, p. 16) como o campo do exercício da liberdade, lugar onde as pessoas podem se reunir, falar e articular entre iguais, sendo fundamental para a manutenção da liberdade, a existência de instituições fortes.²⁶

Às revoluções, porém, conforme apresentada anteriormente, importa basicamente no conceito de libertação, o qual, determina, que tão logo os revolucionários cheguem ao poder, em regra, desprezam a liberdade a um plano secundário. Outrossim, no pensamento de Arendt (1988, p. 23/28), o conceito moderno de revolução está ligado, fundamentalmente, à noção de que está a iniciar uma nova história, uma nova ordem, dessa forma, a violência, a idéia de libertação, e a passagem de um início inteiramente novo.

Precisamente aí reside, no pensamento arendtiano, a distinção entre revolução e resistência. A resistência, para a autora, assim como já apresentado anteriormente em Locke, prende-se à idéia de restauração ou manutenção dos termos do contrato social, ou especificamente quanto à doutrina clássica da desobediência civil, a reafirmação da obrigação política. Na medida em que a violência não integra o corpo das soluções políticas, que falam apenas a linguagem da persuasão, a única possibilidade de resistência compreendida por Arendt (1973, p. 70) consiste na desobediência civil pacífica, enquanto medida de restauração ou reafirmação da obrigação política, manifestada na possibilidade de dissentir. Ainda segundo a autora (ARENDT, 1973, p. 79): *“dissidência implica em consentimento e é a marca do governo livre; quem sabe que pode divergir sabe também que de certo modo está consentindo quando não diverge”*.

Esse dissentir, segundo Arendt, merece uma reflexão quanto a sua forma de expressão e seu conteúdo, pois a dissidência na desobediência civil não deve ser vista sob o ângulo da relação entre o cidadão, enquanto tal, e a lei, pois isso consistiria em mera objeção de consciência, que vincula apenas a um auto-interesse, uma preocupação “do meu ser comigo mesmo”, localizada na esfera do privado. A desobediência civil, por um outro lado, consiste ao “eu com o mundo” e, embora possa ter origem em preocupações individuais, necessita da ação de um grupo que lhe confira credibilidade, mostrando com isso sua força

²⁶ Para a autora: “As duas famosas definições do homem, dadas por Aristóteles, ou seja, que o homem é um ser político e um ser dotado de fala, complementam uma à outra. [...] Por causa dessa ausência de fala a teoria política quase nada tem a dizer sobre o fenômeno da violência. [...] Uma teoria da guerra ou uma teoria da revolução só pode tratar da justificação da violência. [...] se, por outro lado, chegar-se a uma glorificação ou justificação da violência como tal, isso não seria mais política, mas antipolítica”.

numérica e capacidade de enfraquecer o poder moral das maiorias (ARENDDT, 1973, p. 59/60).

Garcia (1994, p. 236), em reflexão acerca do pensamento de arendtiano, sobre a desobediência civil, apresenta duas colocações primordiais postas pelos juristas, os quais, sempre que procuram explicar a desobediência civil em termos de moral e de legalidade, interpretam sua causa à imagem ou do “objeto de consciência” ou daquele que testa a constitucionalidade de uma lei ou ato normativo.

Para a desenvoltura arendtiana, os dois apontamentos acima, não se mostram verdadeiros, pois um indivíduo, apenas praticando a desobediência civil, não teria qualquer efeito, uma vez que, seria tido tão somente como um excêntrico, porém, ele nunca existe como um só indivíduo, funciona e sobrevive como membro de um grupo social.

Portanto, diferentemente dos objetores de consciência, os desobedientes civis são “minorias organizadas” delimitadas mais pela opinião comum do que por interesses comuns, e pela decisão de tomar posição contra a política do governo mesmo tendo razões para supor que tais políticas são apoiadas pela maioria.

O fato é que o indivíduo investido na titularidade de cidadão, e desta forma, como garantia das prerrogativas da cidadania pode agir pessoalmente, como participe efetivo no exercício da decisão política, mas devendo sempre fazer parte de uma coletividade formada pelos mesmos fins.

Arendt (1973, p. 60/63) conclui em seu posicionamento, que os argumentos levantados em proveito da consciência individual (imperativos morais) ou de atos individuais (apelo “a mais alta lei”), são inadequados quando aplicados à desobediência civil, pois neste nível será difícil e ainda impossível impedir a desobediência civil de ser uma filosofia subjetiva, intensa e exclusivamente pessoal, de modo que qualquer indivíduo, por qualquer razão possa contestar.

Lafer (1998, p. 232) expõe com brilhantismo, a justificação acima, afirmando que não é na consciência individual que se fundamenta a desobediência civil. Pode a consciência subjetiva levar um indivíduo a unir-se em grupo, mas se esse age isoladamente segundo a consciência individual, não é nesse ponto que reside o poder da desobediência civil.²⁷

A força da desobediência civil está na ação conjunta, estabelecendo que ela nunca é ato isolado de um indivíduo, mas sempre uma ação de grupo. O seu momento inicial resulta de minorias organizadas, unidas por uma opinião comum, que tomam a decisão de opor-se a

²⁷ Para Lafer (1998, p. 232), “[...] quem se isola renuncia ao poder, por mais válidas que sejam as suas razões”.

leis ou as políticas governamentais percebidas como injustas. É a ação conjunta, baseada no acordo, que dá credibilidade à desobediência civil, independentemente da maneira como as pessoas chegaram, individualmente, às suas conclusões (LAFER, 1998).

A posição de Arendt afirma como requisito da desobediência civil a associação voluntária (grupos sociais e minorias organizadas) que tem como objetivo mostrar a sua força numérica e diminuir o poder moral da maioria e, portanto, não é algo que possa ser exercido individualmente, como a liberdade de opinião.

Da mesma maneira que os direitos derivados da liberdade de associação tratar-se de algo que só pode ocorrer se várias pessoas concordarem com um curso comum de ação. Este curso comum de ação deve necessariamente ser público e aberto, diferenciando o movimento de resistência do ato criminoso, que é o conluio de duas ou mais pessoas visando romper com a lei surdinamente e, assim, evitar o olhar do público, sem, contudo, possuir o intuito de modificação da lei transgredida.

A desobediência civil possui sua natureza jurídica diferenciada neste ponto, pois embora exerça um ato ilícito ao transgredir uma lei tida como injusta, a pretensão do movimento é de convencimento da opinião pública, quanto a necessidade de expurgar do ordenamento jurídico, esta referida lei, agindo os manifestantes de forma pública, coletiva e sempre pretendendo captar o maior número de pessoas possível para dentro do movimento.

Nas palavras de Arendt (1973, p. 75/78):

Em nenhum dos casos, contudo, a desobediência civil pode ser comparada à desobediência criminosa. A distinção entre a violação aberta da lei, executada em público e a violação clandestina é tão claramente óbvia que só pode ser ignorada por preconceito ou má vontade. Atualmente isto é reconhecido por todos os escritores sérios do assunto e é nitidamente condição primeira para qualquer tentativa de debate da compatibilidade da desobediência civil com a legislação e as instituições governamentais.

Nesse contexto, vislumbrado as características fundamentais da desobediência civil, esta é apresentada como elemento de mudança, adequação, tão necessária quanto aos fatores de estabilidade da convivência humana, o qual seja, o ordenamento jurídico e seu sistema legal. Todavia, segundo Arendt (1973, p. 74)²⁸, se reconhece que: “a lei realmente pode estabilizar e legalizar uma mudança já ocorrida, mas a mudança em si é sempre resultado de ação extralegal”.

²⁸ Para Arendt (1973, p. 74): “Não foram as leis, mas a desobediência civil que trouxe à luz o ‘dilema americano’, e que, talvez pela primeira vez, tenha obrigado a nação a reconhecer a enormidade do crime, não somente na escravidão, mas também dos benefícios dela esperados – “único entre todos os sistemas semelhantes conhecidos pela civilização” – cuja responsabilidade o povo herdou, junto com tantas bênçãos, de seus ancestrais”.

Desobedecer à ordem pré-estabelecida, causa, em primeira vista, um ato atentatório a lei, e, portanto, considerado crime que deva ser punido, na medida em que assim for previsto pela legislação penal vigente. O ponto que vai determinar se constitui ou não infração às leis encontra-se na palavra “civil” que vem adjetivando o substantivo “desobediência”. A qualidade atribuída significa, que não está se falando de uma simples violação criminal da ordem jurídica, mas, ao contrário, do comportamento do cidadão inspirado nos princípios maiores que dão origem à própria obrigação ao regime democrático do Estado de Direito, ou seja, à cidadania. Este aspecto constitui a principal diferença entre a desobediência civil e as demais formas de desobediência. (COSTA, 1990, p. 75).

2.6. A desobediência civil frente à teoria constitucional

Consoante a exposição anterior, Maria Garcia (1994, p. 239) passa a expor uma problemática fundamental da desobediência civil segundo a posição de Arendt: se realmente existe toda uma probabilidade de que a desobediência civil possa desempenhar uma papel progressivamente expansivo nas democracias modernas. E ainda relata o apontamento de Arendt dizendo que: a solução disto poderia determinar se as instituições da liberdade são ou não bastante flexíveis para sobreviverem ao violento ataque da mudança ocasionada pela desobediência civil.

Desta forma, a posição arendtiana, entende que a desobediência civil enquanto forma extremada de dissentimento, que exprime por meio da associação voluntária e que fala a linguagem da persuasão, sem violência, é inteiramente compatível com o que ela chama de “espírito das leis” nos Estados Unidos, e, chega a sugerir a convivência de uma emenda constitucional que positive este direito de resistência à opressão.

Embora estabeleça essa possibilidade Arendt, reconhece sérias dificuldades no plano jurídico dessa positivação, pois, uma lei não pode, sem mais, autorizar o descumprimento de outra lei, uma vez que, todo o ordenamento jurídico pressupõe um princípio último que o delimita como sistema, seja este princípio a soberania ou a norma fundamental, pelo fato de que, sem essa delimitação não se operacionaliza a distinção entre lícito e ilícito.

Por essa razão é que, no paradigma da filosofia do direito, postula-se a fidelidade ao ordenamento jurídico, pois sem esta fidelidade desaparecem os princípios de unidade e de coerência com os quais, dentro da lógica do razoável, operam os juristas no seu trabalho

epistemológico de comparar, interpretar e conciliar normas de direito positivo (LAFER, 1998, p. 233).

A consciência desta contradição, em nada impede Arendt, de insistir na criatividade da desobediência civil, uma vez que, esta se ajusta perfeitamente, tanto à sua concepção de poder como algo que resulta da concordância de muitos, quanto a um curso comum de ação coletiva. Além do mais, como a autora distingue o ordenamento jurídico do sistema político, atribuindo a este certa preeminência sobre o ordenamento, a desobediência civil surge como possibilidade de resgatar a faculdade de agir e, desta maneira, como resistência legítima à degeneração da lei injusta que contamina um comunidade política, impedindo a gramática da ação e a sintaxe do poder.

Lafer (1998, p. 234) explica que nesse sentido para Arendt, a desobediência civil, sendo a expressão de um empenho político, não é a rejeição da obrigação política, mas sim a sua reafirmação.

A verdade da lei é uma contingência que repousa no consenso geral da comunidade, ensejadora da gramática da ação e da sintaxe do poder. É por isso que para ela, o fundamento da desobediência civil é a reafirmação da obrigação política. (LAFER, 1998, p. 235).

Arendt, demonstra toda essa teoria constitucional acerca da desobediência civil como reafirmação da obrigação política, visando tão somente, transformá-la num dos mais poderosos instrumentos político de luta contra uma possível reconstrução do Estado de natureza Totalitário.

Sem pretender esgotar todas as implicações metodológicas da autora acerca do caráter constitucional da desobediência civil, evidentemente não será aprofundado os temas da tipificação da ação política de desobediência civil, para justificar que esta não descambe no anarquismo, que, de forma alguma, não é a posição de Arendt, pois o que ela pretende não é desaparecimento do poder e da autoridade, mas sim a sua recuperação.

Para complementar essa discussão sobre a desobediência civil como instrumento válido e agora apontado por Arendt como possibilidade constitucional de obstrução a reconstrução de um estado de natureza totalitário, relevante apontar a visão de John Rawls, o qual, também se dedicou ao estudo do fundamento da desobediência civil, sendo que, sua teoria se separa da concepção arendtiana em alguns pontos.

Evidentemente, não há qualquer dificuldade em explicar porque deve-se obedecer às leis justas, ordenadas numa constituição justa. Neste caso, os princípios de dever natural, e os

princípios do ordenamento jurídico, encontram-se não havendo razão para questionar se existe consonância entre eles, até porque se apóiam mutuamente.

A verdadeira questão põe-se com respeito às circunstâncias e ao grau em que os indivíduos são obrigados a acatar leis ou atos governamentais injustos. Por todo decorrer do capítulo anterior, vislumbra-se posições que estabelecem que nunca haverá obrigatoriedade de cumprir determinações nesses casos. Mas isto não nos parece bem justificado, pois, na concepção de Rawls, faz-se uma menção dizendo que do mesmo modo que a validade legal de legislação, na forma definida na Constituição vigente, não é razão suficiente para que seja cumprida, o caráter injusto de uma lei, também não é, em geral, razão suficiente para que não seja acatada.

Rawls (1981, p. 208) afirma que, quando a estrutura básica da sociedade é razoavelmente justa, equidade esta, calculada em termos daquilo que o estado presente das coisas a permitem, deve-se, reconhecer a obrigatoriedade de leis injustas, desde que não excedam certos parâmetros de injustiça.

O autor aponta que, ao se esforçar para discernir parâmetros ou limites de injustiça, aproxima-se do problema mais profundo de ‘dever’ e ‘obrigações políticas’. A dificuldade, neste caso, reside em parte no fato de surgir um conflito de princípios neste momento. Alguns princípios aconselham a obediência, enquanto outros nos apontam o caminho oposto. Assim, as reivindicações do ‘dever’ e da ‘obrigação política’ devem ter contrapartida em concepção do que são as prioridades apropriadas.

Rawls (1981, p. 211) ressalta que as instituições poderão apresentar aspectos positivos para determinados grupos e aspectos negativos para outros, devendo ser analisado nesse contexto o benefício desta para com a sociedade em geral. A justiça distributiva há de ser invocada nas decisões que envolvam conflitos de interesse; devem ter em mente que acarretam como conseqüência o favorecimento de alguns grupos em detrimento de outros.

Para Rawls (1981, p. 223), uma teoria de justiça não pode deixar que as desvantagens de alguns justifiquem as vantagens dos outros. Assim, se pelo princípio do prevalecimento do voto da maioria, a minoria sempre for relegada a segundo plano, torna-se necessário a existência de mecanismos que garantam a efetiva participação dessa minoria na sociedade, pois o respeito à minoria, em uma sociedade democrática, implica na necessidade de seu pronunciamento ser também concretizado.

Assim sempre que a minoria for vencida e nunca conseguir impor através do regime democrático sua reivindicação em face da vontade da maioria, haverá a necessidade de estabelecer novos instrumentos possíveis para decidir as questões levantadas, seja ela em

torno de uma lei injusta ou de uma política governamental. Esse novo instrumento, segundo Rawls, que também faz parte da corrente contratualista, o qual dá enorme importância às minorias e aos dissidentes, apresenta como sendo o direito de desobediência civil.

Na concepção de Rawls (1981, p. 274), a desobediência civil é um ato público, aberto, não-violento, consciente e, apesar disto, político, contrário à lei, geralmente praticado com o intuito de promover modificação na lei ou prática do governo, havendo uma teoria de resistência justa, fundamentada em ideal de justiça oriundo de consenso, no qual não há dominação e, sim, respeito mútuo aos integrantes do todo. Essa definição de desobediência civil não é incompatível com outrora apresentado por Arendt e com os demais autores clássicos da desobediência civil, mas, diferentemente dos demais, vincula-se na obra *Uma Teoria da Justiça* com o que Rawls chama de deveres naturais.

Lafer (1998, p. 234) discorrendo sobre o pensamento rawlsiano, define que o dever natural de todos é o de apoiar e desenvolver instituições justas, inclusive a Constituição, quando esta é vista como justa. Não se trata de obrigação política como defendida por Arendt, pois esta não vincula a universalidade dos cidadãos, apenas aqueles investidos em cargos públicos.

Bem acentuou Celso Lafer (1998, p. 235), que nesse sentido, para Rawls a obrigação política é dos governantes e o dever natural é um atributo dos governados. É, portanto, no dever natural de todos os cidadãos que podem apelar ao senso de justiça de uma comunidade que Rawls fundamenta a desobediência civil

Para Rawls (1981, p. 67), a teoria de justiça baseia-se na justiça como equidade (*fairness*)²⁹, na linha de uma visão liberal do mundo baseada no pressuposto de que os indivíduos são razoáveis e, incomodam-se com as desigualdades, somente suportando-as quando elas efetivamente desempenhar um interesse comum na sociedade.³⁰ Sobre a vertente

²⁹ Nesse ponto Lafer demonstra a crítica de Arendt ao ‘dever natural’ de Rawls, estabelecendo que: “não possível lidar com a ruptura totalitária por meio da lógica do razoável dos deveres naturais. A igualdade não é um dado – um dever natural, mas uma construção que requer, como enfatiza Hannah Arendt, o acesso ao espaço público e o vínculo da cidadania” [...] “É, portanto, na criatividade da ação e no seu *pathos* que Hannah Arendt, com a sua propensão metodológica para as situações-limite, em oposição ao dia-a-dia do razoável, busca a regeneração do Direito e a salvação da comunidade política, permanentemente ameaçada no mundo contemporâneo pelo horizonte ameaçador da reconstrução do ‘estado totalitário de natureza’, agravado pela vitória avassaladora do metabolismo do *animal laborans*”.

³⁰ A justiça é *fairness*, Essa visão do autor, esta fundamentada em sua obra “Uma Teoria da Justiça” o qual expõe os dois princípios de justiça que podem ser escolhidos na posição inicial: “Primeiro – cada pessoa deve ter a mais ampla liberdade, sendo que esta última deve ser igual a dos outros e a mais extensa possível, na medida em que seja compatível com uma liberdade similar de outro indivíduo. Segundo – as desigualdades econômicas e sociais devem ser combinadas de forma a que ambas, correspondam à expectativa de que trarão vantagens para todos, e, que sejam ligados a posições e a órgãos abertos a todos”.

da justiça como equidade, a injustiça é entendida como a desigualdade que não traz benefícios para todos.

A teoria constitucional do direito de desobediência civil em John Rawls possui três partes: a) Inicialmente, define a forma de dissidência e separa-a de outras formas de oposição à autoridade democrática. Estas formas de oposição civil, variam desde demonstrações legais e infrações ilegais objetivando testar o sistema jurídico, até a ação militante e as resistências organizadas; b) A teoria deve especificar o lugar da desobediência civil nessa estrutura de possibilidades do Estado constitucional de direito, e; c) Por fim, assinala que a teoria deve explicar o papel da desobediência dentro de um sistema constitucional e justificar a adequação deste modo de protesto dentro da sociedade livre.

Relevante pronunciar o apontamento de Costa (1990, p. 58) a respeito da concepção de John Rawls, na peculiaridade de sua teoria constitucional sobre a desobediência civil, que tem uma concepção restrita, limitando-a as sociedades justas, ou seja, àquelas que possuem um processo legislativo minimamente considerado democrático. Esta exigência de processo legislativo democrático não se trata da necessidade de um parâmetro legal que viabilize a desobediência civil, mas de direitos oriundos de princípios de justiça que regulam as instituições sociais.

Portanto, Rawls pretende que, segundo o dever natural dos governados face à legislação injusta e opressora, toca-se no senso de justiça da maioria da comunidade e declara-se a opinião de que os princípios de cooperação social entre homens livres e iguais não estão sendo respeitados. Concluindo, sem qualquer questionamento contrário, é perfeitamente possível a inclusão do direito de resistência, na sua forma mais específica de desobediência civil dentro de um sistema constitucional. Lafer (1998, p. 288) relata a posição rawlsiana de que “podem ser acrescentados às formas legais de constitucionalidade, certas espécies de protesto ilegal que não violem os objetivos de uma Constituição democrática, por causa dos princípios pelos quais se norteia a dissidência”.

Na mesma posição, encontra-se o posicionamento arendtiano, que acredita no estabelecimento da desobediência civil entre as instituições políticas, como sendo o melhor remédio possível para a falha básica da revisão judicial. Ou seja, mesmo contrapondo-se na justificativa teórica da desobediência civil em que Arendt aponta ser a reafirmação da obrigação política e Rawls afirma ser o dever natural que fundamenta os atos políticos desobedientes, ambos declinam para a mesma conclusão de possibilidade e inclusão constitucional do instituto da desobediência civil.

As dificuldades que se encontrariam para incorporar a desobediência civil ao sistema legal decorrem da natureza legal da lei. Como já apresentado, a lei não pode justificar a violação da própria lei. A contestação civil em conteúdo, apesar disso, mostra-se o veículo ideal para o reflorestamento do espírito associacionista que revigora a democracia pelo pluralismo político (COSTA, 1990, p. 61).

Também com honrosos estudos sobre o tema, Michael Walzer, em seus ensaios sobre as obrigações políticas, destaca um novo aspecto que surgiu com o desenvolvimento do Estado Moderno e contemporâneo, a obrigação de desobedecer. Walzer (1977, p. 23) afirma que os homens transgridem as leis coletivamente por razões morais, religiosas ou políticas, sempre justificados pelos valores do grupo social e pelos compromissos compartilhados por seus membros.

Voltado para a teoria constitucional sobre o tema da desobediência civil, Walzer aduz algumas que são de suma importância, pois focalizam a atual conjuntura política da sociedade civil, formada por grupos internos menores e com distinção em inúmeros interesses dentro de uma sociedade política.

Para o autor (WALZER, 1977, p. 24), a obrigação com o Estado, o dever de obedecer às leis, apresenta-se quase sempre de forma passiva, beirando a indiferença. Ele afirma que a teoria do contrato social, nessa circunstância seria melhor aplicado aos grupos menores da sociedade, que derivam de adesões livremente expressas, tais como: os partidos políticos, as associações, congregações religiosas, os movimentos e sindicatos entre outros existentes. O vínculo com esses grupos seria mais forte do que os maiores, tais como, os Estados ou organizações internacionais.

Walzer (1977, p. 25) apresenta o momento do surgimento da obrigação do indivíduo ao grupo que ele pertence e o ponto de origem da desobediência ao Estado, lecionando que a obrigação ao grupo inicia no momento em que o indivíduo se torna membro dele, exigindo um *status* e uma participação intencional, e cujo dever de desobedecer aparece quando os interesses do grupo menor entram em choque com os interesses do Estado. Estabelece o autor que as exigências podem ser de duas formas: de natureza secundária relacionadas a ingerências internas do próprio grupo social; e, de natureza primária, em que questionam a estrutural estatal. Quando estas exigências primárias impõem reivindicações totais, visando substituírem o ordenamento legal por outro, apresentam características revolucionárias, mas, quando impõem reivindicações parciais, questionando problemas específicos e acidentais, têm-se as resistências localizadas, classificadas de desobediência.

Walzer (1977, p. 26), em suas palavras, descreve a desobediência civil entendendo ser ela:

Geralmente um conflito não revolucionário com o Estado. Uma pessoa infringe a lei, mas na disputa a correção básica dos sistemas legal ou político. Sente-se moralmente obrigado a desobedecer, mas também reconhece o valor moral do Estado. A desobediência civil é seu modo de mover-se cuidadosamente entre essas moralidades conflitantes.

De seu pensamento Walzer expõe algumas características fundamentais do ato desobediente como sendo: um ato coletivo, ocasional e limitado, público e não conspiratório, geralmente não envolvendo resistência aberta, que questiona o limite preciso da autoridade. O ato desobediente envolve a obrigação de defender os interesses do grupo ou dos ideais que lhes são pertinentes. O ato para ser justificado necessita de uma “seriedade moral”, que se expressa através de reivindicações públicas contra o Estado.

Percebe-se nos seus ensaios sobre a obrigação política, que Walzer (1977, p. 23) analisa a obrigação de desobedecer, apresentando a desobediência civil como uma “reivindicação pública contra o Estado, publicamente expressa em ação”, contudo, vai relacioná-la, sempre, ao dever moral.

Sobre o ato desobediente, Costa (1990, p. 59) faz um diferencial de Rawls e Walzer expondo que a desobediência civil neste possui um sentido mais abrangente do que naquele, ao caracterizá-la como uma violação discriminada da lei ou prática governamental devido às exigências de natureza política, social, religiosa e principalmente moral. O conceito de obrigação parte de uma crítica à cidadania no Estado liberal, para defender o pluralismo orgânico nas sociedades democráticas.

Desta forma, é extremamente pertinente a consideração das reivindicações de Walzer, por seu caráter prático de transformação em ação participatória pluralista ou por uma forma de democracia autônoma não estatizada. A desobediência civil, assim, representa o instrumento que estimula o fomento dos pequenos e variados grupos sociais livres que participam de um Estado aberto, através de contínuas reivindicações que alargam o pluralismo democrático.

Outro aspecto abordado por Walzer (1977, p. 26/27) refere-se à característica da não-violência e as possibilidades de excessos numa definição estrita da desobediência civil, “quase um convite a militantes ou pessoas violentas de todas as espécies a ultrapassarem inteiramente os limites da civilidade”, a qual, requer o uso de métodos que não forcem ou oprimam diretamente outros membros da sociedade e a não-resistência a funcionários do Estado quando executando a lei.

Frise-se que a violência deve ser evitada, mas negar sua existência dentro de um movimento por mais pacífico que seja é esconder-se sobre a ignorância das teorias ideais. Durante toda a história os protestos pacíficos tiveram fins violentos, pois as reivindicações dos grupos sociais menores são provocadoras e perturbam o funcionamento normal do Estado, atingindo os grupos de interesse dominante que desencadeiam para uso da força e da coerção a fim de extinguir as continuidades das reivindicações.

Walzer (1977, p. 27) considera a possibilidade de surgimento de violência nos movimentos de desobediência, mas seu uso não deve partir dos manifestantes, e sim, das autoridades de repressão ao movimento, no caso a polícia, o qual nas suas palavras fica claro assim concluir:

A insistência na não-violência é enganosa porque, em primeiro lugar, ignora o poderoso efeito que a desobediência frequentemente tem sobre observadores inocentes, em segundo lugar, ignora a violência real que a desobediência provoca, especialmente da parte da polícia.

A ação dos manifestantes deve procurar manter-se nos parâmetros de civilidade para não ultrapassar os limites da cidadania. Os movimentos mantidos num clima pacífico e ordeiro facilitam a avaliação favorável do público em geral quanto à procedência das reivindicações. Os desobedientes só se comportam com violência, em geral, com resposta às ações repressivas da polícia, ainda assim em circunstâncias especiais.

O ponto principal da colocação de Walzer (1977, p. 27) quanto à violência, está no fato de que a utilização da força não pode, de modo algum, ameaçar às pessoas, principalmente a terceiros (civis) não envolvidos no movimento, porque ao se atentar contra as liberdades individuais dos outros, perde-se a legitimidade do caráter civil. A desobediência civil possui uma índole pacífica, mas está facultada a tática de empregar a força, quando esta significar o fortalecimento dos meios de expressão democráticos.

2.6.1. Síntese das características e dos elementos da desobediência civil

Portanto pode-se chegar a uma posição final quanto aos elementos da teoria constitucional que delimita as definições da desobediência civil, imputando-a um valor instrumental de prática eficaz para modificar um Estado estagnado e paralisado frente às rápidas mudanças sociais.

Como síntese desses elementos concluí-se que:

O movimento de desobediência deve ser um ato coletivo, de grupos determinados dentro da sociedade, mas não com fim isolado, deve ter sempre a pretensão e objetivo de que, outros grupos sociais por mais divergentes que sejam seus interesses adotem o movimento e participem dele. A desobediência civil normalmente é exercida de forma coletiva, embora esta questão seja controvertida dentro dos teóricos clássicos. Sem dúvida devemos aceitar o exemplo dado por Thoreau que de forma individual questionou o caráter arrecadatório do Estado, ao deixar de pagar seus impostos. Variados autores modernos conceituam o ato individual de objeção de consciência e não desobediência civil. Desta forma, Hannah Arendt, John Rawls e Michal Walzer, consideram que os grupos quando colocados em defesa do ato desobediente exercem pressão mais eficiente para atingir o fim almejado de modificação da lei ou da prática governamental.

A desobediência civil é um ato público e aberto, estabelecendo que não somente clama pelos princípios públicos, como se expressa publicamente em ação, não sendo de forma alguma, conspirativo contra o Estado. Os desobedientes confiam ao público suas intenções, oferecendo as explicações necessárias, na expectativa de ter seus atos julgados favoravelmente pela opinião pública. O grupo ou indivíduo, ao se exporem, manifestam o desejo de não romper com o ordenamento jurídico, pois aceitam as normas consideradas justas, opondo-se somente a determinada lei ou prática governamental que lhes fere a convicção de justiça, igualdade e liberdade, esperando com seus atos, que demais grupos sociais e por fim o próprio governo, concordem com a posição aclamada para alcançarem êxito. A desobediência civil procura alcançar seu objetivo, alterar as leis, demonstrando publicamente a sinceridade democrática de seus propósitos.

Concluí-se que outro elemento fundamental é o rompimento com a publicidade manipuladora. A sociedade encontra-se influenciada por informações oriundas dos aparelhos que pertencem ao Estado ou aos membros que exercem a hegemonia política. Desta forma na maioria dos Estados liberais que existe um processo ideológico que procura manipular a opinião pública (consciência de servidão), visando impedir uma ‘consciência da liberdade’, ao se promoverem falsas necessidades para o indivíduo (MARCUSE, 1979, p. 15/16). A desobediência civil representa uma estratégia que desperta e informa a sociedade sobre determinadas questões controvertidas, que costumam ser minimizadas pelos meios de comunicação, pretendendo aclamar a opinião pública para a realidade dos fatos. A ação direta do movimento não procura coagir a maioria, mas persuadi-la a pressionar o Estado a empregar outra diretriz ao problema, que tenha uma perspectiva mais libertária e democrática.

Para John Rawls (1981, p. 274), o movimento desobediente é considerado um ato político porque “não só no sentido em que se dirige à maioria, que detém o poder político, mas também por ser um ato guiado e justificado por princípios políticos, isto é, pelos princípios de justiça que regulam a Constituição e as instituições em geral”. Cumpre salientar, pois, que a desobediência civil é ato político, não só no sentido em que se dirige à maioria, que detém o poder político, mas também por ser um ato guiado e justificado por princípios políticos, ou seja, pelos princípios de justiça que regulam a Constituição e as instituições sociais em geral. A desobediência civil se invoca, na concepção amplamente apoiada de justiça, que serve de embasamento à ordem política.

Outro elemento é a não-violência, especialmente para as pessoas, por ser incompatível como modo de expressão dos dissidentes. O ataque às liberdades individuais dos outros provoca o questionamento do aspecto “civil” da desobediência e lhe retira a legitimidade. A violência não pode ser utilizada por descaracterizar o adjetivo civil, que demonstra o caráter de cidadania do ato. Os autores até aqui citados, consideram a desobediência civil comparável ao discurso público e, por esse ser uma forma de comunicação, se torna na expressão de convicção política profunda e consciente, que visa atingir a opinião pública e ao próprio Estado, iniciando-se mediante foro público e aberto na pretensão de causar clamor social e atrair a maior atenção possível.

Desta forma o propósito imediato da desobediência é mobilizar a opinião pública pela persuasão e não pelo emprego de violência. A violência do ato destrói o próprio atributo de justiça de que a desobediência busca legitimação, devendo ser evitada em respeito ao aspecto comutativo. O que há de fundamental em toda espécie de justiça é justamente o elemento de “intersubjetividade” ou de “correspondência” nas relações entre pessoas.

A desobediência civil consiste também em um ato extralegal e, deve ser o último recurso utilizado para questionar a validade e aceitação social de determinada lei ou prática governamental. A prática dessa resistência representa uma grande responsabilidade, pois atinge o limite da cidadania, devendo ser procurada somente depois de infrutíferas tentativas legais para resolver a controvérsia. Precisa esgotar as possibilidades de reforma por negociações e instrumentos jurídicos, visando mostrar a legitimidade das exigências. Desta forma a infringência à lei questionada ocorre em situações de extrema seriedade, exigindo uma consciência crítica elaborada dos praticantes frente ao insucesso pelos meios legais. Os desobedientes procuram demonstrar que não se eximem da obrigação política, pelo contrário, desejam exercê-la até as últimas conseqüências. Quando o momento é justificado, a

desobediência civil representa o interesse em fortalecer a cidadania, através de uma participação efetiva na moldura do Estado a que se aspira.

A sujeição às sanções legais é outro elemento caracterizador do ato desobediente. De forma unânime todos os teóricos até aqui citados defendem a sujeição dos desobedientes às sanções legais previstas sob dois argumentos. O primeiro afirma que este procedimento reafirma a confiança nos princípios de justiça e por isso influenciaria favoravelmente a opinião pública. Em segundo lugar argumentam que o requisito fundamental da desobediência civil é reivindicar alterações parciais e específicas no ordenamento jurídico e não totais voltadas para movimentos revolucionários. Desta forma a desobediência de determinada lei tida como injusta e contrária aos princípios de liberdade e igualdade, não vincula as demais legislações nas suas partes descritivas e punitivas que refletem o monopólio legalizado da força.

Carson (2006, p. 87) cita um exemplo clássico desse ato de sujeição pacífica às sanções legais dos movimentos desobedientes, relatando as citações de Luther King, sobre as manifestações em Birmingham, apontando que cerca de três mil manifestantes lotaram as cadeias da cidade e da vizinhança, e ainda aproximadamente quatro mil pessoas continuavam a marchar e manifestar-se pacificamente, convencendo os governantes de que a cidade não podia funcionar se não fossem satisfeitas as exigências da comunidade negra.

Dado o pano de fundo, a desobediência civil mostra-se como um ato ilícito que exige ser aceito como lícito. Esse comportamento se justifica por dois pontos: em primeiro lugar, reivindica adquirir ou manter um direito de cidadania; e em segundo lugar, é fundamentado pelos princípios de justiça. O limite entre a obrigação de obedecer ao Estado e os direitos oriundos do *status* do cidadão (liberdade e igualdade) é que legitima a atitude desobediente. Portanto, pelos requisitos exposto, o problema da desobediência às leis nos sistemas democráticos não se refere à possibilidade de alguém se opor ao governo, mas como fazê-lo.

2.6.2 As formas de exercício da desobediência civil

O movimento de desobediência civil pode ainda, ser exercido de mais de uma maneira e forma, para manifestar o protesto à lei ou ao ato normativo. Alguns autores modernos distinguem o ato desobediente estabelecendo critérios correspondentes ao desenvolvimento prático do movimento, podendo ser a desobediência civil caracterizada em direta ou indireta.

As características da *desobediência civil indireta* ocorrem quando um grupo organizado viola uma lei não por achá-la injusta, ilegítima ou inválida, mas para contestar uma outra ação ou política governamental. A lei violada não é o alvo da mudança que está sendo reivindicada, mas sua transgressão atinge diretamente o objeto do movimento desobediente.

A contrário disso, têm-se a *desobediência civil direta*, que é quando o contestador viola uma lei para atacar o conteúdo apenas da lei a que viola. É justamente este outro tipo de desobediência que não pode ser praticada nem pelo “objeto de consciência”, nem pelo indivíduo que quer testar a constitucionalidade de uma lei. A desobediência indireta é exatamente aquela que não pode ser justificada legalmente, muito menos pelo duplo sistema de leis. Cumpre-nos transcrever a definição de Arendt (1973, p. 55) da natureza dos grupos de contestação civil:

São, na verdade minorias organizadas, delimitadas mais pela opinião comum do que por interesses comuns, e pela decisão de tomar posição contra a política do governo mesmo tendo razões para supor que ela é apoiada pela maioria; sua ação combinada brota de um compromisso mútuo, e é este compromisso que empresta crédito, convicção e opinião, não importando como a tenham originalmente atingido.

Outra caracterização é entre omissiva ou comissiva, também caracterizado como desobediência ativa ou passiva. A desobediência omissiva (passiva) consiste em não fazer o que é mandado, já a desobediência comissiva (ativa) consiste em fazer, agir, comportar-se com aquilo que é proibido. Bobbio (1998, p. 336) leciona que se trata de *desobediência passiva*, aquela que visa à parte preceptiva da lei e não à parte punitiva de sua violação. É aquela que é realizada com a vontade precisa de aceitar a pena que daí resultar, e enquanto tal, na medida em que não reconhece ao Estado o direito de impor obrigação contra a consciência, reconhece-lhe o direito de punir toda a violação das próprias leis.

Já a *desobediência ativa* é a que se dirige ao mesmo tempo para parte preceptiva e para parte punitiva da lei, de tal modo que, o que se realiza, não se limita a violar à norma mas tenta subtrair-se à pena de todas as maneiras possíveis.

2.7. Um conceito atual de desobediência civil

Para focalizar a direção conceitual da desobediência, ainda que excessivo, relevante reprimir que os desobedientes desobedeciam apenas a uma norma ou um conjunto de normas

correlatas.³¹ Este comportamento mostrava-se intermediário entre a obediência passiva e a revolução, buscando reformar a legislação ou prática governamental nos aspectos que contrariassem o interesse do grupo. Como já apresentado nos capítulos anteriores a desobediência baseada em reivindicações específicas, possui o adjetivo “civil” para ressaltar que seu movimento desobediente ainda se mantém a fidelidade geral ao Estado.

Desta forma a desobediência possui determinadas especificidades que a diferencia de outros comportamentos do cidadão frente à obrigação de obedecer as leis. Tais especificidades estão nas características descritas no título anterior, que dizem respeito ao número de participantes, ao caráter público e político do ato, à utilização como último recurso, à não violência, à sujeição às sanções e a modificação normativa. O conceito de desobediência civil vai surgir dessas informações preliminares que nos permitirá compreender seu sentido real.

É de Lafer (1998, p. 202/208) o conceito de desobediência civil como ação que objetiva a inovação e a mudança da norma através da publicidade do ato de transgressão, visando demonstrar a injustiça da lei. Acrescenta o autor que esta transgressão à norma, na desobediência civil, é vista como cumprimento de um dever ético do cidadão, dever este, que não pretende ter validade universal e absoluta, mas que se coloca como imperativo pessoal numa dada situação concreta e histórica.

Lafer (1998, p. 210/211) realça que o cerne conceitual da desobediência civil está relacionado intimamente ao questionamento do Estado, como lugar geométrico da positividade jurídica nas sociedades contemporâneas. Ele explica como esse questionamento prende-se ou deriva da substituição de uma concepção de “legitimidade centrípeta” vigente no século XX, que se funda na fidelidade ao ordenamento, por uma concepção de “legitimidade centrífuga” e tópica, que se prevalece nos dias atuais e está voltada para o particularismo de temas específicos.

Esta última concepção de legitimidade, mesmo inserida em regimes democráticos, que visam à extinção da discriminação e da violência, enseja a crítica à seleção de alternativas positivadas pela Sociedade Política (Estado), pois estas resultam menos de um critério de justiça, sempre discutível, e mais do cálculo do dissenso tolerável. Ou seja, nos dias atuais

³¹ A concepção que se faz de ‘norma’, refere-se exclusivamente ao conceito segundo Canotilho de “regra jurídica”, ou seja, aquela que não deixa espaço para qualquer outra solução em caso de existirem colisão com outra regra. Pois se uma regra tem validade deve cumprir-se na exata medida das suas prescrições, não havendo espaço no ordenamento jurídico para harmonização como outro de interesse conflitante. Note-se que não se trata de ‘princípio’, pois segundo este autor norma compreende o gênero que está dividido entre princípio e regra. Os princípios sim podem ser harmonizados e ponderados em caso de conflitos entre eles. (CANOTILHO, 2002, p. 1143/1146).

existe a necessidade da invenção de novos critérios, formas e métodos de organização e participação da sociedade civil na organização política, a fim de reduzir ou minimizar o dissenso de grupos e entes sociais.

Isso ocorreu, para neutralizar direitos de resistência em potencial, existentes em grupos da sociedade civil, pois se considerarmos que a virtude do legislativo encontra-se na circunstância de que o legislador não é senão um veículo de expressão de determinados valores sociais, que se demonstram na invenção da norma, que exige imprescindivelmente, que seja legítima, ou seja, coerente com as aspirações da sociedade civil, causará menor clamor social e, portanto, um dissenso ineficaz a formar uma desobediência civil expressiva. Caso a neutralização de dissenso pelos critérios de participação da sociedade civil, sejam insuficientes, tornando clara a ilegitimidade da lei em face dos interesses sociais, urge o risco da desobediência civil.

Bobbio (1998, p. 335) define a desobediência civil, como “uma forma particular de desobediência, na medida em que é executada com o fim imediato de mostrar publicamente a injustiça da lei e com fim mediato de induzir o legislador a mudá-la”. É preciso delinear a desobediência civil como “um ato que tem em mira, em última instância, mudar o ordenamento, sendo, no final das contas, mais um ato inovador do que destruidor”.

A desobediência civil possui em síntese como uma das formas que pode assumir a resistência às leis, três circunstâncias, que se apresenta como as que favorecem mais a “obrigação de desobediência”, do que, o da “obediência”, a saber: a lei injusta; a lei ilegítima e a lei inválida, as quais para o objetivo central desse trabalho não importa discutir nesse momento a distinção sistemática entre elas, pois em todas as circunstâncias o dissenso é cabível, uma vez que como apontado pelos autores até aqui citados, em todos esses casos não existe lei em seu sentido pleno. O principal argumento desses autores é o de que, o dever moral de obedecer às leis, existe na medida em que, é respeitado pelo legislador o dever de produzir leis justas.

Entre cidadão e legislador haveria uma relação de reciprocidade: se é verdade que o legislador tem direito a obediência, também é verdade que o cidadão tem o direito de ser governado com sabedoria e com leis estabelecidas. (BOBBIO, 1998, p. 335).

Relevante, contudo, apontar para uma diferença peculiar na visão de Bobbio, que defende que apenas as duas primeiras hipóteses justificariam a desobediência civil, pois na hipótese da lei inválida, essa contraria a constituição e, portanto, torna-se inconstitucional, não havendo a “obrigação de desobediência”. Mas observa-se, que nesse último caso, a

constituição brasileira é expressa sobre a titularidade da ação direta de inconstitucionalidade, deixando de nomear, no elenco do artigo 103 a expressão “qualquer cidadão”, obstaculizando assim, uma possível forma de participação direta do cidadão no controle da constitucionalidade das leis, o que seria, um outro pólo do exercício da cidadania, além da feitura da lei pela representatividade ou pela iniciativa popular.

O entendimento pretendido nesse trabalho, particularmente, não coaduna com tais argumentos laçados por Bobbio, pois ainda que possível, a revisão judicial de uma lei contrária à constituição e, ainda mais, que fosse possível conceder legitimidade processual para participação popular na propositura da ação direta, isso não retiraria a possibilidade da “obrigação de desobediência”, uma vez que, mesmo sendo alvo da ação direta, poderia referida lei ou ato normativo ser considerado pelo órgão supremo do judiciário, constitucional, cujo conteúdo legal fosse totalmente contrário aos interesses sociais e até as liberdades individuais. Nessa medida, a obrigação de desobediência é necessária para instaurar uma desobediência civil visando atacar e modificar ou extinguir tal lei do ordenamento jurídico.

Somente corrobora-se da posição de Bobbio, quanto a justificação da desobediência, ao ressaltar, que a desobediência civil é uma espécie da categoria do direito de resistência, segundo a tradição dominante da filosofia política, conceituando-a como uma das situações em que a violação da lei é considerada eticamente justificada e, dentro das formas tradicionais de resistência, passiva ou ativa, a desobediência é peculiarmente exercida dentro do ordenamento jurídico, reconhecendo, contudo sua legitimidade e validade.

Por fim, a conclusão quanto ao conceito, é focada nos dizeres de Maria Garcia (1994, p. 257), ao afirmar, que a desobediência civil pode-se conceituar como a forma particular de resistência ou contraposição, ativa ou passiva do cidadão, à lei ou ato de autoridade, objetivando a proteção das prerrogativas inerentes à cidadania, quando ofensivos à ordem constitucional ou aos direitos e garantias fundamentais.

CAPÍTULO 3 - DEMOCRACIA E CIDADANIA

3.1 A desobediência civil face aos princípios democráticos

Nos Estados de sistema democráticos, desde o desenvolvimento das bases teóricas da desobediência civil, as entidades da sociedade civil e os movimentos sociais sensíveis à questão da luta pelos direitos de cidadania e pelos direitos humanos têm exercido com coerência, firmeza e com a eficiência possível³² suas responsabilidades críticas, através dos movimentos de resistência e de suas conquistas, mas, não têm sido capazes de transcender a ponto de aniquilar a dimensão negativa, indo além da denúncia de injustiça e confrontando os detentores do poder.

Por outro lado, demonstrando uma limitação simétrica e inversa, parece que os autores modernos do processo de transição política, salvo exceções, atentaram bem para uma paralisação institucional da democracia e do crescimento das práticas arbitrárias e opressoras das elites governantes em face dos segmentos politicamente fragilizados da população. Nesse sentido a evolução da democracia nos Estados liberais permanece incompleta. Desta forma justifica-se e legitima-se o uso da desobediência civil, por funcionar como uma lente aproximatória da imagem defasada da prática democrática frente à miopia teórica e analítica da sociedade civil em seus mais variados grupos e segmentos populares.

Conforme nos orientam os princípios democráticos, numa república democrática, os indivíduos são autônomos e responsáveis, e nada deve limitar sua liberdade a não ser a universalização deste princípio, consoante a liberdade individual, que só poderá ser legitimamente limitada pelo direito de todos à mesma liberdade. Soares (2006, p. 201) afirma a respeito do princípio de liberdade acima, que “a equidade ampara a liberdade, promovendo sua universalização”.

Em outras palavras, sendo os indivíduos iguais, todos têm o mesmo direito à liberdade, o qual não pode ser restringido senão para que se efetive o acesso de todos ao mesmo direito. Assim a restrição da liberdade tem como fundamento a própria liberdade, valor supremo a cuja fruição todos fazem jus. Se não houvesse esta combinação entre

³² O termo “eficiência possível” foi empregado no sentido de que, mesmo diante de inúmeros movimentos sociais de desobediência civil ao longo da história, muitos obtiveram êxitos em sua pretensão inicial, embora outros não, mas todos, sem exceção conseguiram mobilizar a população de seu Estado frente à questão atacada.

liberdade e igualdade como pilares de uma república democrática, a liberdade poderia tornar-se privilégio, o que converteria em déspota quem a monopolizasse.³³

Estudos empíricos claramente demonstram que tais privilégios existem na prática, estabelecendo forte desequilíbrio ao princípio da igualdade e divisor de liberdades distintas entre determinados cidadãos de um mesmo Estado. Por esta razão, Soares (2006, p. 202) afirma que o Estado está distante de uma sociedade democrática ideal. Mas nem por isso deixa de ser útil descrever a sociedade ideal, uma vez que, sem rumo, sem referência, sem um ideal que nos oriente, não teríamos onde investir nossa esperança, nosso desejo e nosso potencial de investigação política – para qual direção apontaríamos nossos estudos e projeto de vida coletiva?

Se todos tivessem idêntico direito à liberdade sem que houvesse o seu reconhecimento por parte de todos os cidadãos, poderíamos nos perguntar: porque a liberdade de cada um deveria limitar-se pelo direito alheio à mesma liberdade. A tendência a esta resposta possui duas concepções já tratadas no primeiro capítulo, a Hobbesiana e a Lockeana.

Partindo do primeiro, em resposta a indagação, seria a guerra de todos contra todos, como prévia à análise de Thomas Hobbes. Isso ocorreria porque cada indivíduo ver-se-ia compelido a agir como um déspota, e suporia a generalização deste comportamento; ou seja, pela sua suposição, deduziria que os demais indivíduos agiriam do mesmo modo, o que levaria a armar-se, e atacar os outros, para prevenir as prováveis agressões. Se todos pensassem assim, e agissem em conformidade com esta suposição, a relação entre indivíduos estaria armada para o conflito eterno, tornando impossível a convivência social.

Diante disso a sociabilidade estaria arruinada e restaria a cada um o isolamento, a fuga contínua, a paranóia. O destino de todos tenderia a ser a morte violenta em mãos alheias, como bem dizia Hobbes. A suposição por dedução, que recomenda o ataque preventivo contra um terceiro potencialmente agressor, é racional para o indivíduo isolado, mas irracional para a coletividade, e com isso será irracional para o próprio indivíduo, enquanto membro de uma coletividade (SOARES, 2006, p. 202).

A tendência de Locke para explicar a restrição à liberdade individual em prol da liberdade alheia, encontra-se no fato de que os recursos naturais tornaram-se escassos, e já não mais permitem uma distribuição equitativa, provocando aquecimento das tensões sociais

³³ Consoante Soares (2006, p. 202) e com vênias, permito-me afirmar que esse “privilégio”, infelizmente na vida real é o que realmente acontece, tornando a elite monopolizadora do poder estatal em vantagem desleal com os demais cidadãos. Nas palavras do autor: “Este personagem que se beneficiasse de modo exclusivo da liberdade dar-se-ia ao luxo de decidir entre a vida e a morte dos outros ou sobre o volume em que gostaria de ouvir música de madrugada – isso acontece, é verdade e é lamentável, e mostra quão distantes estamos da sociedade ideal”.

e com isso alimentando a degeneração da sociedade. Na concepção de Locke, a origem da reunião dos homens sob a regulação política está na busca da instituição de um poder social legítimo, que arbitre o dissenso entre os interesses dos indivíduos. (SOARES, 2006, p. 24/25).

Para prevenir o conflito permanente ou a instauração de desigualdades entre indivíduos, existe somente uma saída para escapar ao despotismo e à espiral da dominação social que todos alimentam, mas ninguém deseja. A solução é a renúncia individual à liberdade irrestrita. Em troca do sacrifício da liberdade ilimitada, cada indivíduo recebe de volta sua liberdade agora qualificada, isto é, restrita apenas na medida em que seja absolutamente indispensável para que ninguém seja privado do mesmo direito ao máximo de liberdade³⁴.

Esta negociação que condiciona a troca da liberdade egoísta pela liberdade universalizável, isto é, compatível com sua extensão a todos e com o respeito a cada um, significa, em última instância, a celebração de um contrato social, cuja expressão é a lei (SOARES, 2006).

A carta magna do Estado, fundada com princípios democráticos, é o produto do pacto social entre os indivíduos; pacto inspirado na adesão mais radical à liberdade temperada pelo princípio da equidade³⁵. Por esta razão, Soares (2006, p. 203), ao dizer que o Estado cumpre uma função democrática da maior importância, e perfeitamente compatível com os valores libertários³⁶, o que se deseja é valorizar o sentido libertário da lei maior democraticamente construída, e do zelo pelo seu cumprimento. Por isso como já afirmamos antes, o autor reconhece que a tarefa do Estado por excelência é garantir o cumprimento das leis (quando estas se mostrarem democráticas e legítimas) significando preservar direitos elementares e proteger liberdades individuais.

Toda questão inversa e contrária à preservação de tais liberdades, tida como repressão, por razões perfeitamente compreensíveis, causa repulsa generalizada em todos os que resistiram a alguma forma de opressão, e lutaram para conseguir atingir um regime

³⁴ Consoante Soares (2006, p. 203), a expressão “máximo de liberdade”, no sentido “máximo” compatível com o princípio da equidade, isto é, o máximo compatível com a extensão a todos do mesmo grau de liberdade.

³⁵ Soares (2006, p. 203) em nota de rodapé faz uma reflexão um tanto interessante quanto a forma de representação eleitoral numa democracia. Segue sua observação: “A representação parlamentar faz a medição numa sociedade de massas, na qual é inevitável a participação direta. Cabe-lhe celebrar o contrato social, cristalizado na Constituição e na legislação infraconstitucional, substituindo os cidadãos. Ela era abominada por Jean-Jacques Rousseau e muitos outros pensadores radicais, mas acabou sendo a solução possível, apesar de seus custos e riscos. Pode ser que o desenvolvimento da tecnologia da informação e da comunicação redefina, em termos mais otimistas e abertos, no futuro próximo, as condições de vigência da ‘Agora’ contemporânea.”. *Agora: era a praça da cidade grega clássica, onde nasceu a democracia, então vivida como participação direta.

³⁶ “Libertário”, para o autor, resume na seguinte definição: “ideal libertário – conjunto de valores apoiado na prioridade atribuída a liberdade, que só admite restrição a liberdade se e quando sua aplicação implicar negação do caráter universal deste mesmo princípio, vale dizer, redução da liberdade alheia.”

democrático. O sentimento libertário rejeita a palavra e o espírito sombrio que cerca a repressão. Por isso, quando se discute liberdade, igualdade e segurança, todos os políticos da bandeira democrática se apressam a qualificá-los, desejando uma constituição cidadã e humanista, orientada para o respeito aos direitos humanos e inspirada pelos direitos civis.

Embora possa constituir um esforço talvez redundante, mas que se julga de relevância, porque pode especificar e facilitar a compreensão de alguns aspectos dos pontos de vista até aqui exposto, a fim de distinguir os democratas dos que defendem a utilização da repressão e da força para imposição da ordem social. No entanto, já é tempo de se debruçar com rigor intelectual sobre a categoria *repressão* para ultrapassar as simplificações grosseiras e mascaradas, que servem a propósito ideológicos e políticos da Sociedade Política, para evitar aprofundamento da reflexão sobre a problemática da liberdade, do controle social e do poder.

3.1.1. Repressão como defesa da liberdade

Nesse ponto, Soares (2006, p. 203) discute um raciocínio semântico elementar para apoiar as leis e sua obediência desde que reprimam atos de opressão e violência. Diz o autor que: “se reprimir significa, sim, limitar a liberdade, todavia, qual regime democrático se oporia a que fosse reprimida a ação contrária aos direitos humanos e civis”? Leciona o autor que justamente todo regime democrático deveria tolerar tal lei, em nome da repulsa à repressão de liberdade (SOARES, 2006, p. 204).

Pelas mesmas razões, a desobediência ou transgressão a essas leis não poderia ser aceita, se tais legislações, em sua dimensão material, afirmam direitos humanos e civis e, expressam um acordo institucional em torno de princípios legítimos. Nesse caso, tolerar a transgressão legal significaria admitir a violação de direitos e, por conseguinte, quando os governantes, por meio de subterfúgios, se isentam das responsabilidades de fazer cumprir a lei, isso implicaria em trair o dever ético-político com a sociedade, celebrado no contrato constitucional.

Se uma Constituição baseada em princípios democráticos vigora, em cujos marcos se possam promover as mudanças que, progressivamente, removam suas eventuais limitações e contradições, a aplicação das leis constitui garantia de respeito ao contrato social, expresso na edificação das instituições jurídico-políticas. Cabe dizer, zelar pelo cumprimento do pacto é

dever ético-político dos agentes sociais que aceitam o jogo ditado pelas instituições que o representam.

Além disso, é condição de avanço, rumo à radicalização dos compromissos democráticos, inibidos por resistências antepostas à afirmação plena dos princípios vetores de uma Constituição que se proclama matriz da justiça e da liberdade. Em outras palavras, quando os marcos legais celebram a equidade e a liberdade como valores matriciais, até mesmo do ponto de vista estritamente utilitário passa a ser do interesse dos grupos sociais subalternos, oprimidos e explorados, a defesa da institucionalidade jurídico-política, uma vez que, o desenvolvimento ascendente em direção ao cumprimento das metas constitucionais representa a realização mesma do projeto de radicalização democrática, compatível com o que, grosseiramente, poder-se-ia definir como vocação histórica dos grupos sociais subalternos da sociedade civil.

Estabelecidos pelo contrato constitucional os princípios da equidade e da liberdade, como motivadores das regras que direcionam o jogo político e os códigos legais vigentes, os limites impostos à socialização da riqueza e do exercício do poder, afirmam-se como contradições que ferem os princípios e, exigem superação, o que confere ao processo histórico extraordinário vigor reformista, incorporador e democratizante (SOARES, 2006, p. 205).

Portanto, o cumprimento do pacto constitucional é dever dos agentes políticos que admitem participar do jogo dos poderes constituídos, mas é também, e sobretudo, do interesse histórico das classes sociais dos grupos subalternos. A desobediência civil já cumpriu papéis históricos positivos da maior importância e, certamente, continuará a fazê-lo, mesmo em sociedades regidas por constituições legítimas e democráticas, uma vez que haverá sempre diferenças significativas entre os compromissos constitucionais de fundo, quanto a princípios, e a legislação infraconstitucional.

Haverá, portanto, sempre espaço para tensões, conflitos, disputas e pressões por ajustes e redefinições, mesmo quanto aos princípios axiais, sujeitos as revisões históricas.

É justamente na reivindicação desses conflitos e tensões, geralmente exercidos pelos atos de desobediência civil, que podem ocorrer inúmeras formas de repressão, que não se traduz em ato negativo ao desenvolvimento da democracia. Segundo Soares, passa-se a associar a repressão como à negação de liberdade, ao inverso da democracia, ou seja, repressão tornou-se sinônimo de mal. Em razão de nossa cultura política brasileira, a palavra repressão prescinde de explicações, devido a força semântica que se estabeleceu em torno dela. O autor (SOARES, 2006, p. 452) expõe o seguinte exemplo:

Quem hesitaria em reprimir alguém que estivesse prestes a atingir uma criança, com violência? [...] Nesse caso, a repressão ao agressor corresponde, exatamente, à defesa da liberdade e dos direitos. Portanto, a repressão não é necessariamente um mal que se opõe ao bem da liberdade. Pode exprimir o compromisso com a vida e sua integridade.

A palavra repressão está viciada de pré-conceitos que a distanciam da liberdade, mas quem valoriza a liberdade acima de qualquer outro valor, lhe confere a posição de destaque no repertório dos direitos, isso significa, que sendo prioritária em tese, nada poderia limitá-la. Mas, ao contrário, ocorre que, sendo a liberdade um valor e um direito, não pode restringir-se ao gozo de um único indivíduo, devendo estender-se ao gozo de todos aqueles da sociedade, tornando-a um direito universal (SOARES, 2006, P. 453).

Entretanto, ao universalizar referido direito, a liberdade institui para si mesma uma limitação: o direito alheio à mesma liberdade. Em síntese, ao converter-se em direito, a liberdade se auto-limita. Essa limitação corresponde à estipulação de regras, cuja instituição remete à necessidade de amplo entendimento, que a tradição democrática denomina de contrato. A legislação é o produto, historicamente variável, do processo de negociação do dissenso quanto às necessárias limitações da liberdade.

Por esta razão, cabe dizer que sendo democrática a legislação, será democrático aplicá-la. Fazer cumprir a lei democrática significa preservar direitos e liberdades, significando também para isso, reprimir atos que a violem.

Quanto à repressão, desde que seja empregada de modo legitimamente democrático e desde que se descreva em ações legitimamente pertinentes à defesa da cidadania, não há que se temer o uso de sua expressão e prática. Neste contexto, da repressão dependeriam a vida, os direitos e a liberdade, ao contrário do que supõe nosso senso comum.³⁷

Esse contexto talvez ajude a entender o ponto conceitual da *repressão como defesa da liberdade*, como um ideal libertário, isto é, num conjunto de valores apoiado na prioridade atribuída à liberdade, que somente admite restrição à liberdade se e quando sua aplicação implicar negação do caráter universal deste mesmo princípio, ou seja, na redução da liberdade alheia.

3.1.2. Redução da política como extensão do mercado

Entender o ideal democrático e aceitar que leis, ainda que repressoras de alguns

³⁷ Para Soares (2006): “[...] o aspecto repressivo da liberdade nos marcos democráticos, é saudável, construtivo e eminentemente democrático e até mesmo libertário”.

direitos, sirvam para conceder liberdade a todos os cidadãos incluídos na sociedade, não demonstra elevada dificuldade; mas, explicar os atos de desobediência civil ao longo da história contemporânea, implica, sem dúvida, em acreditar que exista algo contrário ao princípio democrático e, portanto, que corrompe a instituição governamental e suas leis.

Aderindo à posição de Soares (2006, p. 219), há alguns fatores que explicam, ao longo da trajetória política moderna e contemporânea, essa degeneração dos princípios democráticos pelas instituições política, causando a perda de sua credibilidade pelos indivíduos, que passaram a buscar uma alternativa de protesto e reivindicação de seus direitos através dos atos de desobediência civil.

Fundamentalmente dois são esses fatores. O primeiro relaciona-se à magnitude da corrupção e sua visibilidade, associadas à impunidade dos agentes políticos. O segundo é a redução da vida política a simples extensão do mercado capitalista. Quanto ao primeiro fator este será discutido no título seguinte, reservando à política como extensão do mercado um debate teórico de maior relevância, uma vez que, salvo honrosas exceções, parece-nos que os teóricos contemporâneos têm insuficientemente reconhecido e problematizado essa questão.

As teorias liberais pensam a política como um mercado, ou seja, como a extensão da economia de mercado e da lógica que orienta suas práticas. Em outras palavras, a política, para os liberais, é um campo de competições entre atores que buscam maximizar vantagens, benefícios e acesso a mecanismos que permitam a reprodução em escala ampliada de seu poder. Tais mecanismos são, em sua essência, aqueles que acionam decisões tanto por parte do Governo quanto por parte dos cidadãos. As principais decisões governamentais relacionadas ao exercício do poder consistem na “formação das alianças partidárias” e nas “políticas públicas”, as quais ambas servem como pressuposto para aprovação de legislações específicas, orçamentos do Estado e composição dos líderes dos setores da máquina estatal. Já a principal decisão dos cidadãos restringe-se estritamente ao voto.

Ressalvando o mecanismo de decisão popular, que não expressa relevância significativa no exercício da política pelos governantes eleitos, a discussão maior reside no mecanismo decisório dos governantes, enquanto, atores políticos que estão inseridos num determinado partido político; e muitas vezes o interesse individual do ator político colide com os interesses do ente coletivo (partido), tendo o primeiro que sacrificar seu interesse individual em face do interesse do partido. Essa é hipótese que causa perplexidade nos políticos liberais, pois, em determinados casos, a vantagem para o partido corresponde a perdas graves para os agentes políticos que o compõem. Nas palavras de Soares (2006, p. 220):

Os liberais ortodoxos, que levam ao extremo suas crenças individualistas, afirmam que o que importa mesmo é o indivíduo (e seu interesse), até porque os atores coletivos são feitos de indivíduos e se movem de acordo com decisões dos indivíduos [...]. Os problemas, portanto seriam sempre os mesmos e poderiam ser resumidos em uma única fórmula: os indivíduos buscarão formas de proteger seus próprios interesses, mesmo que isso signifique a redefinição do interesse da coletividade de que fazem parte; para que essa redefinição seja alcançada, os indivíduos se empenharão em negociações, trocas, barganhas e acordos, os quais se apoiarão, sempre e necessariamente, portanto, nos interesses egoístas dos atores individuais.

Uma ilustração a reflexão acima, segundo o autor (SOARES, 2006), seriam as manipulações de convenções partidárias: os liberais mais radicais consideram natural a substituição do interesse partidário pela agregação contingente de interesses individuais, resultante da disputa no mercado de votos dos convencionais.

Tudo isso fica muito mais complicado e interessante quando deixa de ser mera especulação teórica e se transforma em modelos de ação e normas práticas de organização da realidade. Isso quer dizer, que as teorias liberais revelaram-se matéria de grande importância, ao deixarem de ser meros instrumentos de interpretação da realidade e passaram a se converter em cultura política, agregando nos agentes políticos um conjunto de valores pelos quais se orientam comportamentos próprios e alheios, visando direcionar aos seus interesses as ações políticas.

A grande maioria dos políticos tem sido caracterizada pelo seguinte perfil: são indivíduos que atuam como profissionais, dedicados à própria carreira, maximizando votos e acesso a postos de decisão e faixas de tensão, o que os condena à previsibilidade de centro. Para Soares (2006, p. 221), *“eles não cedem ao fisiologismo; eles são a própria ‘fisiologia da política enquanto mercado’; são negociantes de votos e oportunidades, os quais podem se entregar a corrupção ou opor-se a ela, segundo as conveniências do jogo”*, ou melhor dizendo, do mercado político.

Nesse ponto, torna-se relevante discorrer sobre esse desvio liberal para a política como extensão do mercado no atual quadro político brasileiro, pois no decorrer desse trabalho as questões de fundo teórico foram tratadas genericamente, sem individualizar um Estado específico. Portanto, ainda que sucintamente, teceremos alguns comentários sobre o modelo Brasileiro.

No Brasil, desde a promulgação da Constituição Federal em 1988, somos regidos pela institucionalidade política democrática, que se mostra plenamente compatível com os modelos analíticos e práticos de inspiração liberal, ainda que possa transcendê-los, porque a democracia não se confunde com o liberalismo. Desde essa transição política para o regime

democrático, a cultura política liberal, tem exercido forte domínio, sem, contudo, ter conquistado a hegemonia, o que gera contradições e desgastes na própria imagem da atividade política.

Essas contradições surgiram em razão da própria vida política brasileira, que desde a reconquista³⁸ da normalidade democrática, passou a ser regida pela introjeção e adaptação dos valores e da lógica do mercado, como acima exposto. Segundo a história política brasileira, boa parte dos políticos, enquanto detentores dos cargos para os quais se elegeram, pensam a política com a mesma régua e o mesmo compasso, isto é, baseados nos critérios do mercado, pois, cada movimento que ele faz, se avalia de acordo com a adequação entre sua ação e o fim que se deseja atingir.

Pode-se atribuir a essa conduta política o fato de grande parte da sociedade brasileira ter se tornado crescentemente cética em relação à vida política. A predominância do domínio da cultura liberal e sua prática no meio político, em contexto cultural mais amplo, dominado por valores anti-individualistas, tem contribuído para a expansão desse ceticismo, que subtrai legitimidade na exata medida em que retira credibilidade das instituições governamentais. Portanto a repulsa popular não diz respeito apenas aos agentes corruptos e aos atos de corrupção, mas diz respeito principalmente ao tratamento prático e moral da política como mercado.

Soares (2006, p. 228)³⁹ leciona que, hoje, no quadro da política reduzida a mercado, no quadro das generalizações dos atos de corrupção e das conciliações oportunistas entre as elites, desobedecer, enfrentar políticas governamentais e, ousar dizer a verdade e agir em conformidade com ela, revigorando a história e apostar no valor da memória coletiva, podem ser gestos revificadores da democracia.

A corrupção há bastante tempo deixou de ser um problema menor, desvios morais isolados, casos para a justiça e para a economia. Tornou-se o próprio signo de redução da política a extensão do mercado e a perda dos princípios democráticos de liberdade e

³⁸ O termo “reconquista”, refere-se ao fim do regime militar e início do exercício dos três poderes segundo os critérios democráticos de eleição popular.

³⁹ Soares (2006, p. 228), entende que seja tarde para uma redefinição coletiva do sentido da transição democrática, em reversão da política do esquecimento e do ceticismo popular em razão da clara visão da impunidade da corrupção generalizada. Leciona o autor, que nossa realidade política, hoje, é a do continuísmo neutralizador de conflitos, moralmente diluidor, pilar da conciliação das elites, e, da mercantilização da política, reduzida a mercado de votos e oportunidades. Mas, reconhece o autor que: “por outro lado, também é parte da nossa realidade a presença forte da cultura solidarista e igualitária, que valorize a justiça e ainda preserva um espaço nobre para a ação generosa, gratuita e altruísta”. Por esta razão aduz que: “no Brasil, há espaço e condições para uma refundação da política, que revalorize as instituições democráticas, como originárias de uma história valiosa e significativa. Para isso essa refundação, que revitalizaria às instituições políticas, dependeria de gestos heróicos que sensibilizasse a cultura solidarista e a memória coletiva. A desobediência civil, seria esse heroísmo, pois, possui essa característica, de mobilizar e convencer a opinião pública.

cidadania. Desta forma, enfrentá-la e impor limites à voracidade inescrupulosa do interesse, pode vir a significar o início de uma aproximação verdadeira entre a vida política e a sociedade civil (SOARES, 2006, p. 229).

Em relação ao exposto nesse capítulo, cumpre adiante analisar a relação da desobediência civil com o princípio da democracia representativa, insculpido na soberania popular ao prescrever que “o povo exerce seu poder por meio de seus representantes” (art. 1º, parágrafo único, CF). Isso porque a representação política como acima exposta, vem sofrendo um processo de descaracterização, distanciamento e perda de legitimidade.

Toda essa problemática, nos dizeres de Garcia (1994, p. 260), torna o cidadão extremamente desprotegido e vulnerável, o que leva, ao mesmo tempo, à idéia de repensar o Estado e de estabelecer ou possibilitar novas formas de participação do indivíduo-cidadão e grupos sociais no exercício do poder pelo Estado.

Nesse pretensioso objetivo, conquanto se admita a necessidade de restabelecer o império da lei por um lado e, de manter a autoridade da lei e as formas previstas no ordenamento jurídico, para sua alteração ao lado da influência exercida pela doutrina, debates, protestos e críticas a opinião pública. Por outro lado, justifica-se igualmente a desobediência civil, como direito fundamental do cidadão, de intervir nesse processo político da atividade do Estado.

É essa a problemática a ser desenvolvida a seguir, na singela pretensão de trilhar um caminho para a justificação constitucional para o uso da desobediência civil.

3.2. A desobediência civil como expressão de um direito constitucional

O conceito de desobediência civil, tem conceito variado, por ser um “direito atípico”, que escapa dos modelos conhecidos do ordenamento jurídico; para tanto, não há necessidade, como já visto, da outorga do Estado, pois é um Direito que não necessita ser positivado para ser reconhecido, ou de outra forma, é um direito fundamental do homem que não se encontra constitucionalmente registrado através da sua especificação (GOUVEIA, 1995, p. 40).

Esse direito, surgido do *ius resistentiae*, ainda que atípico, pertence à teoria constitucional. Assim sendo, não se pode desvalorizar o fenômeno da desobediência pelo fato de não se coadunar com os arquétipos jurídicos. Bobbio (1992, p. 95) conceitua e nos adverte sobre sua complexidade jurídica, lecionando que: “juridicamente, o direito de resistência é um

direito secundário, do mesmo modo como são as normas secundárias as que servem para proteger as normas primárias”.

Com base na posição de Bobbio, o direito de resistência, assim como sua forma específica na modalidade desobediência civil, entendida como direito secundário, supõe que seu exercício é feito em favor do gozo de direitos primários como a vida, a liberdade, a dignidade humana, entre outras garantias fundamentais. Os atos de desobediência somente se justificariam no caso do descumprimento de algum direito primário, tanto que opera quase sempre de forma sinônima a direito de defesa.

Desta forma, os elementos balizadores do conceito operacional da desobediência civil se estabelecem em duas variáveis, uma política e outra jurídica. Do ponto de vista jurídico, a desobediência civil é a capacidade das pessoas ou dos grupos de se recusar a cumprir determinada obrigação jurídica, fundada em razões jurídicas, políticas ou morais. Do ponto de vista político, a desobediência civil é uma realidade constitucional em que são qualificados gestos que indicam enfrentamento, por ação ou omissão, do aspecto injusto das normas jurídicas ou da arbitrariedade de atos dos governantes, que exercem a atividade política.

A estrutura conceitual usa o critério político, de natureza genérica, e o jurídico, de natureza restrita, mas se, de forma restrita, a desobediência civil fosse conceituada apenas numa perspectiva jurídica afastar-se-ia por completo sua dinâmica política e vice-versa. Essa construção conceitual necessita de uma aproximação com outros conceitos e institutos jurídicos extraídos da própria ordem constitucional.

Consoante o posicionamento de Buzanello (2003, p. 31), podemos dizer que os critérios políticos e jurídicos são constitucionais, mas tentar clarificar esses critérios implica na interrogação da perspectiva de análise; ou seja, não quer dizer que esses conceitos operacionais sejam absolutos, e que não permitam suscitar dúvidas, principalmente nas modalidades de desobediência civil em que não fica clara a sua admissibilidade constitucional, como ocorre muitas vezes, em que é confundida com o direito de revolução.

A determinação material dos conceitos enfatiza critérios que possibilitam formular aspectos políticos e aspectos jurídicos, que permitem aduzir que ambas admitem a ampliação teórica do fenômeno da desobediência civil independentemente do ordenamento jurídico; pois o fato de não constar no texto constitucional não quer dizer que um elemento esteja excluído da realidade jurídica. Nesse sentido, o direito de resistência é susceptível de ser compreendido juridicamente, com apelo à ordem constitucional, por força das regras e princípios que informam toda a regulação jurídica do Estado (BUZANELLO, 2003, p. 34).

Buzanello (2003, p. 36/37) acerta, ao dizer que, ao problema constitucional da desobediência civil, abrem-se duas perspectivas. A primeira projeta para o direito constitucional a necessidade de abrir as suas áreas de interesse para os fatos sociais determinantes do processo político em geral. Sendo assim, o *ius resistentiae* assume especial relevância como um instrumento privilegiado na interlocução com a realidade social. A segunda perspectiva consiste na idéia de que as práticas verificáveis da desobediência civil constituem um elo essencial para o tratamento do direito constitucional, no sentido de que, caso haja violação dos princípios democráticos, que regem o Estado de Direito ou ofensa aos direitos fundamentais do ser humano, justifica-se a desobediência como argumento jurídico e político, na tentativa imperiosa do retorno à ordem democrática.

A desobediência civil, portanto, pressupõe mais do que a simples admissão teórica de direito constitucional, mas uma “relação justa” entre o comando normativo e as práticas constitucionais. Essa abertura para um direito constitucional possibilita a ampliação de novos direitos e, dessa forma, a desobediência civil serve como mais uma garantia constitucional ao Estado de Direito. A Constituição, em sentido jurídico, aceita ser complementada pelos elementos político-jurídicos não organizados, mas implícitos no ordenamento jurídico.

O problema da desobediência civil enquadra-se, pois, nesse contexto geral da ordem constitucional, que opera com um sistema de princípios extensivo a todo o sistema jurídico. A desobediência, como uma “categoria implícita”, corresponde, na ordem constitucional, a uma consagração formal de princípios, que permite avaliar sua extensão e seus limites, através de outros princípios já dispostos constitucionalmente.

Tratar a desobediência civil como expressão de um direito constitucional, não quer dizer positivá-lo, pois num plano rigorosamente lógico, nenhum governo garantiria o exercício da desobediência civil. Isso seria contraditório, sob ponto de vista de sua própria sobrevivência e de perda da força coercitiva. Salvo honrosas exceções de alguns doutrinadores, entende-se que a consagração da desobediência civil como um direito positivo pela própria ordem jurídica seria contraditória, e perderia consistência, conforme afirma Costa (1990, p. 21):

Jamais um governo admite que seja opressivo, não apoiando de modo algum a resistência que se possa oferecer à sua atitude”. “A teoria da resistência é uma categoria jurídica que faz parte dos direitos da cidadania, que perde conteúdo quando positivado.

Corroborando essa posição, Paupério (1978, p. 222), adverte para o problema observando que “mesmo que a lei reconheça, jamais é o chamado direito de resistência

garantido pela força coativa do governo. Assim, a faculdade de resistir à opressão não pode apoiar-se na força do governo”.

Portanto, a desobediência civil organiza um sistema de comandos jurídicos constitucionais, numa conexão interior que liga normas e valores implícitos e explícitos inseridos numa constituição. Sem que a Constituição reconheça em seu corpo jurídico a desobediência, esta age dentro de uma unidade de valor, na defesa do sistema de direitos fundamentais e também da concordância estrutural com a própria ordem constitucional, que se assenta na defesa do regime democrático e dos direitos do ser humano (BUZANELLO, 2003, p. 38/41).

Mas não é só a questão da abertura constitucional do direito de desobediência civil, que refuta relevância na teoria constitucional, mas também, os limites no seu uso para evitar abusos dos manifestantes em afrontar outros direitos constitucionalmente previsto. Devemos nos atentar bem para este problema, pois a delimitação dos atos de desobediência é complexa pela dificuldade de sistematizar os limites e as condições de ação dos manifestantes.

Contudo, não há inconveniente político e jurídico em se aceitar a desobediência civil nos marcos constitucionais, desde que a natureza jurídica da desobediência aponte os seus limites, que são os pressupostos éticos, jurídicos e políticos fixados constitucionalmente. Desse modo, condicionada a determinados limites, evita-se os abusos decorrentes dos movimentos de desobediência, que nunca podem ser piores do que os abusos da tirania, senão luta-se contra um mal para se cair em outro pior.

A Constituição pode preconizar uma resposta ao problema da desobediência civil como direito constitucional, na medida em que o reconheça implicitamente, pela proteção das garantias fundamentais do ser humano, fazendo com que haja um acionamento automático da desobediência, quando se frustrarem os controles internos do Estado. Esse reconhecimento político do Estado ao admitir um mecanismo de autodefesa da sociedade, vai demonstrar o grau de legitimidade do próprio sistema jurídico. (BUZANELLO, 2003, p. 49).

Uma vez incorporada e aceita por toda a sociedade, a desobediência civil como direito inerente ao ser humano, no modelo constitucional do Estado, tem-se o seguinte efeito: controlar a sua potência e limite nos marcos dos direitos e garantias constitucionais. Toda vez que a autoridade pública desleixar sua função, ou a liberdade e a dignidade humana forem espezinhadas por meios de leis injustas ou políticas governamentais opressoras, torna-se perfeitamente cabível a desobediência civil, assim considerada como implícita nas instituições jurídicas (BUZANELLO, 2003, p. 52/53).

Dessa maneira, como expõe Buzanello (2003, p. 55), a desobediência civil se converte num aglutinador das “demandas de fato” que se baseiam tão-somente na existência de conflitos sociais e políticos para oportunas “soluções constitucionais”, destinadas a manter a unidade do Estado, e evitar sua ruptura político-jurídica. Os problemas constitucionais deixam de ser apenas problemas jurídicos, para se perfilarem como problemas de poder. A afirmação, já combatida, de que a desobediência civil é apenas uma questão política, além de ser um discurso vazio, demonstra a fragilidade reducionista do argumento em que se baseia.

Com efeito, privilegiar, em termos exclusivos, os fatos políticos obscurece irremediavelmente a importância que deve ser conferida à realidade constitucional e, da mesma forma, a desobediência civil “apenas política” se perde em pura retórica. Leciona Soares (1969, p. 30), que há uma crescente capitulação do normativo perante o empírico, por força da elevação das leis sociais e, principalmente, econômicas a instrumentos exclusivos da modelação do mundo.

O problema constitucional da desobediência civil está na garantia da autodefesa da sociedade, na garantia dos direitos fundamentais e no controle dos atos públicos, bem como na manutenção do contrato social. O direito à desobediência civil existe enquanto esta é entendida como garantia individual ou coletiva, regida pelo direito constitucional, que está a serviço da proteção da liberdade, da democracia e também das transformações sociais, conforme Novoa (1988, p. 81), na medida em que governantes e governados estão sujeitos ao Direito e, sendo assim, ambas as partes só estão obrigadas enquanto cumprirem o conteúdo do contrato, conforme apresentado em Locke.

3.2.1 Da implementação da desobediência civil no direito positivo

Inicialmente, cabe analisar o desaparecimento do direito à resistência do corpo do Direito Positivo, ao contrário dos direitos humanos em geral, cuja afirmação ocorreu exatamente por meio da positivação nos instrumentos jurídicos, mormente as cartas constitucionais. Não têm como separar, na história do direito, a relação entre direito à desobediência civil e direitos humanos, pois o estreito canal que liga o exercício de um está diretamente incorporado na defesa do outro.

Como explica Lafer (1998, p. 191), tal desaparecimento está relacionado à pouca importância atribuída ao *ius resistentiae* no curso do pensamento jurídico-filosófico do séc.

XIX, no qual, por meio do entendimento da justiça como legalidade, logo identificação da justiça com a lei, afirmou-se a legitimidade do ordenamento jurídico dogmático.

De outro lado, contribuiu para tanto o processo descrito por Bobbio (1992, p. 146/149) como “constitucionalização da resistência”, mormente, por meio da recepção pelos textos constitucionais de instrumentos jurídicos de controle, destinados a evitar os abusos do poder estatal, tais como as declarações de direitos, a separação dos poderes, a legitimação constitucional das oposições, a investidura popular dos governantes por meio do sufrágio, e o controle dos atos administrativos pelo judiciário.

Ademais, o século presente assiste a uma nova forma de monopolização do poder econômico, por meio das macroempresas transnacionais e do poder ideológico, por meio da “indústria cultural” que, nos países capitalistas, forma e conforma a opinião pública, conduzindo conforme seus interesses o certo e o errado, o bem e o mal para a sociedade.

Tais tendências, por multiplicarem as possibilidades de opressão, recolocaram o problema da resistência no discurso atual, embora sob um paradigma diferenciado: a resistência não a um tirano, ou conquistador, como no início do Estado Moderno, mas, sim, contra um “sistema”⁴⁰.

A desobediência civil é a resposta ao sistema que utiliza as leis e atos normativos para impor normas injustas ou em desconformidade com os anseios dos interesses dos grupos sociais. A implementação desse direito está ligada à implementação dos direitos humanos, mas de forma implícita ao próprio ordenamento conforme já apontamos.

Os direitos humanos, em bloco, carecem de implementação, mesmo que reconhecidos nos textos jurídicos, o que nos força a visualizar na efetivação dos direitos humanos o grande desafio do pensamento por vir, relegando a sua fundamentação a uma posição secundária ou mesmo, no dizer de Bobbio (1992, p. 24/26), provisoriamente resolvida. É evidente a contrariedade da desobediência civil a essa corrente. Como já analisado, o *ius resistentiae*, por caracteres próprios de sua natureza, prescinde de regulação para seu exercício; aliás, a própria idéia de previsão ou regulação desse direito é um tanto paradoxal e contrária ao seu exercício, uma vez que ele, em regra, “manifesta uma luta ante o direito posto, para se pôr o direito”⁴¹.

Quanto aos direitos humanos em geral:

⁴⁰ Segundo Lafer (1998, p. 193), na “análise da resistência e da contestação a um “sistema” é preciso rastrear as origens da crise da legitimidade da legalidade e da identificação da justiça com a lei, nas quais, no âmbito do paradigma da Filosofia do Direito, se procurou fundamentar o dever de obediência a lei”.

⁴¹ Para Viana, 1996, p. 43/44, essa expressão foi extraída do pensamento de Rudolf von Ihering. Para mais informações, vide *A Finalidade do Direito* do autor.

[...] uma coisa é ter um direito que é, enquanto reconhecido e protegido; outra é ter um direito que deve ser, mas que para ser, ou para que passe do ‘dever ser’ ao ‘ser’, precisa transformar-se em objeto de decisão de um órgão legislativo dotado de poder de coerção (VIANA, 1996, p. 83).

O caráter diferenciador da desobediência civil reside em que a análise de legitimidade de seu exercício prescinde do reconhecimento de qualquer assembléia (legislativa), recaindo diretamente na esfera judicial. Tal ausência de previsão não obsta sua manifestação, que passa quase despercebida aos olhos do jurista, acostumado que está, mormente na sociedade brasileira, a ver o exercício dos direitos fundamentais como exigências positivas do Estado.

Não obstante, ressoa a triste afirmação de Comparato (1999, p. 30/31) de que “a compreensão da dignidade da pessoa humana e de seus direitos, no curso da história, tem sido, em grande parte, o fruto da dor física e do sofrimento moral”. Logo, precisamente por força da resistência oposta, ao fim desse processo dialético, a humanidade avançou na direção do reconhecimento e implementação dos direitos humanos e fundamentais, mediante a incorporação ao direito positivo daquele direito a pouco conquistado⁴². Assim, no evoluir social, a desobediência civil acompanha o processo de desenvolvimento jurídico, transmutando-se quanto à sua forma como ao objeto.

Disso, pode-se dizer que sobressai o caráter instrumental da desobediência civil, tal como insculpido no artigo 2º da Declaração Francesa, bem assim da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU⁴³, Nesta, o caráter instrumental é mais claramente evidenciado: ao declarar a “essencialidade dos direitos para que o homem não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania”, que demonstra, a um certo tempo, a aptidão e a necessidade deste último recurso contra a opressão.

Essa afirmação jurídica estampada na Declaração Universal dos Direitos Humanos, demonstra o caráter instrumental do *ius restentiae*, e com isso pode-se considerar que de forma positiva está se firmando o vínculo entre direito de resistência, e a criação do moderno

⁴² Prossegue o autor “A cada grande surto de violência, os homens recuam, horrorizados diante da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos. E o remorso pelas torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explorações aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, as exigências de novas regras de uma vida para todos”.

⁴³ Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela resolução nº 217 A (III) da Assembléia Geral das Nações Unidas (ONU), na data de 10 de dezembro de 1948. Ressalta-se a relevância do artigo 30 ao prescrever que: “Nenhuma disposição da presente Declaração, pode ser interpretada como o reconhecimento a qualquer Estado, grupo ou pessoa, do direito de exercer qualquer atividade ou praticar qualquer ato destinado à destruição de quaisquer direitos e liberdades aqui estabelecidos”.

direito processual,⁴⁴ pois, de maneira semelhante ao que se passa com o direito instrumental, o *ius resistantiae*, por si, não legitima o seu exercício, requerendo para tanto, uma razão material, um *telos* legitimador.

Portanto, a implementação da desobediência civil, embora vinculada diretamente à proteção dos direitos humanos⁴⁵, não necessita de qualquer previsão ou positividade normativa para seu exercício, mas reage mais efetivamente quando apoiada no reconhecimento institucional dos direitos humanos. Para tanto a luta pela declaração dos direitos humanos ao longo da história moderna e contemporânea consistiu no asseguramento da desobediência.

3.2.2 Histórico do *ius resistantiae* nas Constituições

Passa-se a diante, a perquirir as origens e evolução do direito à resistência no pensamento e na prática jurídica ao longo da história contemporânea, na pretensão de buscar em textos constitucionais os primeiros vestígios do reconhecimento da desobediência civil, para servir de base ao desenvolvimento do próximo título, em que se fará um exame da desobediência civil frente à atual Constituição Brasileira.

De Bobbio, colhe-se a noção do caráter histórico dos direitos fundamentais, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por certas lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, de modo gradual, em paralelo ao surgimento do *ius resistantiae*, ao tempo das primeiras grandes revoluções.

Nem mesmo a Magna Charta Libertatum de 1215, tida como marco inicial da limitação do poder do soberano, pode ser vista como expressão da resistência à opressão e à tirania; pois, embora tivesse como escopo a imposição de limites ao poder estatal, manifestava-se ainda como uma espécie de concessão do soberano, ato unilateral deste último, mesmo que fosse resultado de um pacto daquele com os súditos.⁴⁶

Desta forma, entende-se não ser a Magna Carta de 1215, expressão do *ius resistantiae* em sua forma positivada, ficando atribuída esse status de direito positivado as Declarações e Constituições abaixo analisadas.

⁴⁴ Entre outros, mediante os chamados Remédios Constitucionais. Assim, Bobbio (1992, p. 31): “[...] nas Constituições que reconheceram a proteção jurídica de alguns desses direitos, o direito natural de resistência transformou-se no direito positivo de promover uma ação judicial contra os próprios órgãos do Estado”.

⁴⁵ Conforme, preconiza a Declaração Universal dos Direitos do Homem, o direito à vida, à liberdade, à segurança pessoal e coletiva, igualdade, dignidade humana, direito a proteção contra qualquer ato de discriminação, entre outros.

⁴⁶ “Assim, na Magna Charta, ‘João, pela graça de Deus rei da Inglaterra’ concedia a seus súditos as garantias ali previstas” (BOBBIO, 1992, p. 100/101).

a) **Declaração de Direitos de Virgínia.** A primeira Carta constitucional que se deve ressaltar como marco inicial da positivação dos direitos do homem e, por conseguinte, do direito de resistência civil, consiste na Declaração de Direitos de Virgínia, datada em 12 de junho do ano de 1776, de autoria de George Mason, representante do Estado da Virgínia na Convenção de Filadélfia de 1787. Nela foi votada a Constituição dos Estados Unidos da América, que inaugura o direito à resistência civil em seu “status” positivado, constituindo, para Comparato (1999, p. 38), o registro de nascimento dos direitos humanos na história moderna.

O autor comenta a declaração estabelecendo a enorme importância da mesma assegurar já em seus primeiros parágrafos, os princípios fundamentais do regime democrático do Estado, prevendo no artigo 1º, que todos os seres humanos são, por sua natureza, igualmente livres e independentes, e possuem direitos inatos, dos quais não podem, pôr nenhum contrato, privar nem despojar sua posteridade. Em seu artigo 2º, estatui que todo poder pertence ao povo e, por conseguinte, dele emana.

Em torno da problemática deste trabalho, Comparato (1999, p. 101/103) formula uma observação importantíssima, afirmando que o artigo 3º da declaração, em consonância com a lógica de legitimidade esposada por John Locke, preceitua que a maioria da comunidade tem o direito inalienável para reformar o Estado que se desvirtua do fim para o qual o pacto foi criado:

O governo é e deve ser instituído para comum benefício, proteção e segurança do povo, nação ou comunidade. [...] Toda vez que algum governo for considerado inepto ou contrário a esses fins, a maioria da comunidade tem o direito indubitável, inalienável e irrevogável de reformá-lo, modificá-lo ou aboli-lo, da maneira que julgar mais proveitosa ao bem estar geral.

A declaração de direitos de Virgínia reflete a consciência de necessidade de garantias institucionais para os americanos do novo mundo, sobretudo, por meio do artigo 5º, que manifesta o princípio da separação dos poderes à maneira, na tripartição em poder legislativo, executivo e judiciário.

b) **Declaração de independência dos Estados Unidos.** A Declaração de independência norte-americana, proclamada no dia 4 de julho de 1776, alcançou singular repercussão no universo jurídico “pelo fato de ser o primeiro documento a afirmar os princípios democráticos, na história política moderna” (COMPARATO, 1999, p. 89). A declaração consagra uma das mais belas páginas da história dos textos do constitucionalismo moderno, ao prescrever “uma obrigação para com as opiniões da humanidade”:

[...] sempre que qualquer forma de governo se torne destrutiva de tais fins, cabe ao povo o direito de alterá-la ou aboli-la e instituir novo governo, baseando-o em tais princípios e organizando-lhes os poderes pela forma que lhe pareça mais conveniente para realizar-lhe a segurança e a felicidade [...]. “Mas quando uma longa série de abusos e usurpações, perseguindo invariavelmente o mesmo objeto, indica o desígnio de reduzi-los ao despotismo absoluto, assiste-lhes o direito, bem como o dever, de abolir tais governos e instituir novos guardas em prol da segurança futura”⁴⁷. (COMPARATO, 1999, p. 90/95).

c) **Declaração dos direitos do homem e do cidadão.** A declaração dos direitos do homem e do cidadão, datada no ano de 1789, na França, figura como o terceiro referencial que consignou expressamente, em seu artigo 2º, a previsão do direito de resistência como categoria de direito natural do ser humano, inalienável e imprescritível, ao lado da propriedade, da liberdade e da segurança.

“O fim de toda a associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses Direitos são, a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão”.

Embora no decorrer da história francesa as posteriores Constituições tenham suprimido a previsão constitucional dos direitos humanos, assim como o direito de resistência, como ocorreu na Constituição de 1795, que ao revés, em seu artigo 3º do catálogo dos deveres ordena a submissão às leis e o respeito a seus órgãos.

Porém, persiste, nos dias de hoje, o legado da Declaração de 1789, expresso no Preâmbulo da atual Constituição Francesa de 1958, que preferiu não apresentar um catálogo de direitos próprios do homem e do cidadão, mas, acolhe-os proclamando solenemente a adesão aos direitos do homem conforme definidos na Declaração de 1789.

d) **A Constituição da República Federal da Alemanha.** Segundo apontamentos de Viana (1996, p. 53), essa constituição, que positivou o *ius resistentiae*, é a Lei Fundamental da República Federal da Alemanha, promulgada em Bonn am Rhein, na data de 23 de maio do ano de 1949, que trouxe a positivação do “direito de resistência” em seu artigo 20, inciso 4º.

“IV – Todos os Alemães terão o direito de se insurgir contra quem tentar subverter essa ordem, quando não lhes restar outro recurso”.

Deve-se apontar, que a resistência, na Constituição Alemã, não se localiza entre os direitos e garantias fundamentais, como ocorre nas demais constituições, e, sim, se insere no capítulo referente à federação e aos estados, como salvaguarda oferecida a todo o povo

⁴⁷ Texto extraído da Declaração de Independência dos Estados Unidos.

alemão, quando não restar outro recurso contra aquele que tentam subverter a ordem do estado democrático e social. Sobre esse ponto, Viana (1996, p. 53/54) anota uma importante observação, que a resistência prescrita na Carta Alemã é apenas em favor da ordem constituída.

e) **Constituição da República Portuguesa.** Por fim, deve-se apresentar a Constituição Portuguesa de 1976, como última carta constitucional que regeu o direito de resistência em seu texto. Diz a Constituição de Portugal, ao proclamar em seu artigo 21 que “todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública” (CANOTILHO, 2007, p. 395).

Canotilho (2007, p. 398/399) noticia que a resistência tem amparo constitucional no ordenamento português desde 1838, embora a constituição atual não especifique quais as formas de exercício do direito de resistência, o autor observa:

É evidente que não são formas do direito de resistência aqui reconhecido as medidas ou ações constitucionalmente permitidas [...], as quais representam apenas formas de exercícios de direitos, liberdades e garantias constitucionalmente legítimas. [...] O direito de resistência existe apenas quando se verificam comportamentos dos cidadãos que, normalmente, e em si mesmo são ilícitos e inconstitucionais, e que apenas em virtude do direito de resistência beneficiam de uma causa especial de justificação.

Portanto, para o contexto constitucional português, além de cumprir a função clássica referida por Canotilho, a resistência enquanto direito fundamental é também manifestação do princípio da aplicabilidade imediata dos direitos às liberdades e garantias do homem.

3.3. A abrangência dos direitos fundamentais assegurados na Constituição brasileira

Outra pretensão que se busca fundamentação, é para inserção do *ius resistentiae*, e sua forma específica de desobediência civil na sistemática de direitos da Carta Constitucional brasileira de 1988.

Nesse diapasão, necessário fixar alguns pressupostos iniciais de compreensão, para melhor entendimento da conclusão que se visa atingir nesse estudo. De acordo com o entendimento expressivo da doutrina nacional, que distingue os direitos humanos e os direitos fundamentais, entendidos estes como direitos do ser humano reconhecidos e positivados na

esfera do direito constitucional positivo de determinado estado, ao passo que a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional.

Mas tal entendimento se mostra insuficiente para o objetivo deste trabalho, no qual preferimos a lição apresentada por Comparato (1999, p. 46), que inclui entre os direitos fundamentais todos aqueles positivados nas Constituições, nas leis e nos tratados internacionais, reservando a expressão “diretos humanos” àqueles inerentes à própria condição humana, sem ligação com particularidades determinadas de indivíduos ou grupos, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, e que, portanto, aspiram à validade universal para todos os povos e tempos.

Com base nesse pensamento, em seu catálogo de direitos do Título II – Dos direitos e garantias fundamentais, a Carta Constitucional Brasileira de 1988, disciplinou inúmeros direitos e garantias fundamentais do ser humano, além de aderir a tratados internacionais que garantiram outros direitos diversos dos elencados na Carta constitucional. Mas mesmo diante desse disciplinamento, não apresentou a Constituição brasileira, ao reverso da Constituição de Portuguesa 1976, na qual foi inspirada, referência expressa a um direito de resistência à opressão, salvo algumas exceções do *ius resistentiae* disciplinado mediante a objeção de consciência, inscrita no artigo 5º, inciso VIII da Constituição Federal de 1988.

Portanto a possibilidade de inserção da desobediência civil no âmbito dos direitos e garantias fundamentais, deve ser analisada mediante a cláusula de abertura esculpida no parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal Brasileira.

Com efeito, o constituinte compreendeu o caráter histórico dos direitos humanos, e mesmo fazendo constar na carta constitucional um catálogo de direitos fundamentais sem precedentes no direito pátrio, afirmou, por meio do parágrafo acima citado, o caráter não taxativo do rol inscrito na esfera dos direitos e garantias fundamentais. De plano, infere-se que na forma do texto constitucional, incluem-se entre os direitos fundamentais já previstos expressamente nesta Constituição, em alusão à existência de direitos fundamentais fora do corpo constitucional, com base nos “direitos decorrentes do regime e dos princípios” e ainda, “dos tratados internacionais em que a República seja parte”.

O artigo quinto, § 2º da Constituição Federal de 1988, prevê: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Faz-se necessário, portanto, delimitar a abrangência de cada uma das possibilidades acima esposadas. Nesse sentido, a doutrina sustenta a existência de dois grandes grupos de

direitos fundamentais; aqueles expressamente positivados e, os direitos fundamentais não escritos, mas considerados expressamente pelo direito constitucional como inserido no ordenamento jurídico. Nesse grupo de direitos fundamentais não escritos, localizam-se direitos fundamentais implícitos e os direitos fundamentais decorrentes do regime e dos princípios⁴⁸.

Assim, os direitos fundamentais implícitos além de possibilitarem a dedução de um novo direito fundamental com base nos constantes do catálogo do título II da Constituição de 1988, possuem função hermenêutica cancelando a redefinição do alcance de determinado direito fundamental positivo, uma vez que traduzem posições subentendidas nas normas escritas.

O ponto chave, maior, está colocado pela abertura conceitual dos “direitos decorrentes do regime e dos princípios do Estado”, pois, por meio destes, o constituinte possibilitou a dedução de novos direitos fundamentais, sem estarem, contudo, previstos expressa ou mesmo implicitamente na Constituição. Quanto ao assunto em estudo, segundo Sarlet (2001, p. 95), importa saber o grau de *relevância* e *substancia* da desobediência civil, a ponto de autorizar sua inclusão entre os direitos decorrentes do regime e dos princípios constitucionais.

Desta forma, indispensável aduzir a identificação de tais preceitos com as normas constantes do Título I da Constituição Federal de 1988, inclusive seu Preâmbulo, que especificam o regime constitucional do Estado Social e Democrático de Direito, previsto no art.1º, a saber:

Preâmbulo: Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o 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.
Art. 1.º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado democrático de direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;

⁴⁸ Carazza (1986, p. 5/10) traz um precioso comentário à compreensão do termo “princípio”, situando-o como parte do sistema jurídico, segundo a lição de Geraldo de Ataliba para o qual os princípios são normas primeiras do sistema, as quais dão razão às outras. Princípio jurídico é, na sua acepção, “um enunciado lógico, implícito ou explícito que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do Direito e, por isto mesmo vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam”.

- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- V - o pluralismo político.

Também e de forma a garantir o desenvolvimento fraterno da sociedade e com isso ressaltando os direitos humanos, a Constituição Federal, prescreveu em seu art. 3º, os fundamentos, objetivos e princípios fundamentais do Estado brasileiro, como base fundamentadora de dissidência popular contra qualquer ato que confronte tais princípios.

Art. 3.º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Assim, a análise dos dispositivos primordiais e vetores da Constituição assinalam, indubitavelmente, a existência de princípios positivados que amparam a liberdade e a dignidade humana na expressão de garantia de uma sociedade livre, justa e solidária, na qual podemos certamente reconhecer o *ius resistendae* embutido como instrumento inerente à garantia da promoção do bem comum. Somente dessa maneira, o poder político poderá ser considerado legítimo em seu exercício, em razão da primeira e inafastável fonte, que é, segundo o parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal⁴⁹, a soberania popular.

Ademais, inolvidável a lição de Viana (1996, p. 63), para quem a desobediência civil, como todo o sistema jurídico, dentro de uma teoria constitucional, deve obedecer aos critérios da *necessidade, utilidade e proporcionalidade*, que revelam o princípio da proporcionalidade em sentido lato. A questão acerca da relação entre a desobediência civil e o regime do Estado Social Democrático de Direito precisar ser essencialmente analisada com certa limitação no seu exercício.

Na busca de elementos por uma teoria da desobediência civil constitucionalmente adequada, pode-se afirmar, de plano, que ficam excluídas certas formas de movimentos violentos. A princípio, é possível afirmar peremptoriamente a vedação à ação violenta contra a ordem constitucional e o Estado Democrático, conforme expressamente previsto no art. 5º, inciso XLIV, porém, no atual momento constitucional a ação violenta contra a democracia, além de possibilidade irreal, não constituiria qualquer maneira de desobediência civil, aliás,

⁴⁹ Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

muito em contrário, conforme já apresentada no capítulo anterior, em que o conceito e as características da desobediência são a não violência e o movimento pacífico, portanto não armado, que constituem os elementos de aceitação constitucional.

Contudo, em uma análise realista, a princípio, não é possível afirmar, a exclusão de todas as formas de violência. Tal afirmação, que necessita ser vista com redobrada cautela, é fundamental, considerando que o exercício do *ius resistentiae*, mesmo em suas formas mais assépticas como a desobediência civil de um ato normativo, pressupõe uma agressão ao princípio da maioria, basilar do sistema democrático. Ademais, como exemplo, o bloqueio de uma via pública, a ocupação de prédios públicos, e mesmo o vocabulário corrente dos protestos de massa inegavelmente são carregados de alguma dose de violência embora sejam, até certos limites, tolerados pela práxis jurídica.

Portanto, a norma expressa no Parágrafo 2º do art. 5º da Constituição, contém como visto, referência expressa a outros direitos e garantias fundamentais do ser humano, correspondendo de forma inevitável ao cidadão, um feixe de privilégios e direitos decorrentes da condição de titularidade da coisa pública, atribuídos pelo regime republicano de governo e pelos princípios do Estado brasileiro, que o outorgam o poder de dissidência quando ofendidos os princípios da cidadania e da dignidade da pessoa humana (GARCIA, 1994, p. 260).

Como bem afirmou Garcia (1994, p. 261), esse conjunto de princípios e garantias da cidadania deverá conter, por definição, o direito da desobediência civil, dentro do ordenamento jurídico, como possibilidade do cidadão, titular do poder do Estado (art. 1º, § Único, CF), promover a alteração ou revogação da lei ou deixar de atender à lei ou a qualquer outro ato, que atente contra a ordem constitucional ou os direitos fundamentais do homem, justificadamente. Segundo a autora, essa prerrogativa corresponde ao *status civitatis* e decorre do regime dos direitos fundamentais no qual se insere o próprio mandamento do Parágrafo 2º do art. 5º da Constituição.

Apoiando essa afirmação, Buzanello (2003, p. 79) afirma que a desobediência civil no sistema constitucional brasileiro está colocada em dois aspectos, sendo o primeiro suscitado pela referência explícita em apenas algumas espécies, tais como: a greve “política”, insculpida no artigo nono da Constituição; e o segundo pela referência implícita, cuja construção constitucional elucidada, de forma implícita, a materialidade da desobediência.

Materialidade esta que se combina com os elementos constitucionais formais, como: os princípios da dignidade da pessoa humana e do pluralismo político, erguidos como fundamentos do regime democrático do Estado de Direito, prescrito no artigo primeiro, inciso

terceiro e quinto da Constituição; e a abertura e a integração, para dentro do ordenamento constitucional, de outros direitos e garantias decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.

3.3.1 A falsa doutrina da segurança e da ordem social

É importante o tema tratado por Paupério, em torno da falsa doutrina da segurança e ordem social somente e através do respeito às leis, ainda que estas não representem mais as aspirações sociais dos grupos da sociedade civil. O autor (PAUPÉRIO, 1978, p. 16) consigna a reflexão de Benjamin Constant, anotando que: “a obediência à lei é um dever, mas, como todos os deveres, não é absoluto, é relativo; repousa sobre a suposição de que a lei parte de uma fonte legítima e se mantém dentro de justos limites”.

A desobediência civil, porém, passa a ser legítima pelo fato da liberdade estar ameaçada, como também porque a ordem que o Poder pretende impor representa uma ordem falsa, fictícia, divorciada da idéia de direito.

A justificação para manter a ordem legal, ainda que fora dos anseios da sociedade, está presente no sacrifício de Sócrates, que, preferindo submeter-se a um julgamento iníquo a dar aos seus contemporâneos o exemplo perigoso do desprezo às leis, tornou-se admirável porque representou aceitação consciente do mal para salvaguarda do bem supremo, que consiste na ordem.

Numa época em que não havia lugar para oposição entre a consciência individual e a consciência coletiva, entre o indivíduo e o Estado, Sócrates ensinava a obediência irrestrita às leis, pregando o respeito pelas leis más, a fim de que se não estimulasse a violação das boas pelos maus. Mesmo o filósofo grego, acusado injustamente de haver corrompido a mocidade e por isso ter sido condenado, pôs em prática a doutrina que pregava, nada obstando a sentença de morte que lhe pesava sobre a cabeça.

Essa posição é que denota-se como falsa doutrina em contraposição ao trabalho em apreço pois ela estabelece que a ordem jurídica positiva, em todas as suas manifestações, e em todas as suas gradações, gira em torno da necessidade de “ordem”, de “segurança” e de “certeza”. E tanto a ordem como a certeza e segurança têm, em última análise, como ponto básico, o direito estatal, ao qual cabe, como atributo essencial, o de fazer-se valer de forma inexorável.

Há razão fundamental para que assim seja. O Estado encarna as aspirações mais essenciais e gerais dominantes na coletividade. Coloca-se a serviço daqueles valores que sustentam a todos os demais, inclusive aqueles que informam os ordenamentos jurídicos singulares.

Articula esta doutrina que é compreensível que esses valores sobreponham-se aos demais, de modo a poder preservar a coletividade total, em si mesma, e permitir a consecução dos fins a cujo serviço se coloca. A ordem geral, aquela que haure a motivação nos interesses básicos da pessoa, tem assim, no Estado, como detentor do poder, o supremo garantidor. O Direito estatal é, portanto, a fixação típica de princípios inarredáveis, que devem servir de normas de conduta, capazes de estabelecer ambiente de ordem e segurança, imprescindíveis à convivência.

Desta forma a falsa doutrina de obediência à lei, coloca a razão fundamental, que justifica o direito, na exigência de certeza e segurança das relações que se estabelecem na sociedade. É como se esta doutrina determinasse que, para o bem estar social, devessem os indivíduos abrir mão da sua liberdade, para receber em troca a total segurança e paz social.

Essa proposta de troca de direitos visando convencer o indivíduo a abster-se de sua liberdade para receber do Estado (elite de governantes) segurança social e o bem estar, constitui aspecto de risco a uma das muitas facetas do totalitarismo, entendido como pretensão que possa ter um pequeno grupo de homens de decidir de tudo o sobre tudo, substituindo-se ao povo, que deles esperava a elaboração de regras que assegurassem a todos a liberdade como participação na causa do bem-estar e do progresso.

Entretanto, não se pode deduzir dessa doutrina, o que seria um lamentável equívoco, que a ordem jurídica fosse indiferente à idéia de justiça. A lei tem nesta a superior justificação, e não se pode prescindir do valor do justo para a exata compreensão da ordem jurídica positiva. Quando existe opressão, insegurança e injustiça, o próprio sentido ontológico da sociedade está quebrado. Quebra-se o pilar fundamental da soberania popular, quando o ordenamento se afasta do bem comum.

Deve-se ter em mente que o que é soberania para o Estado, a liberdade é para o indivíduo. Essa pretensão de retirada da liberdade do indivíduo vem afetada por um aspecto muito utilizado pela sociedade contemporânea, o totalitarismo oculto e mascarado pelas formas de conviver, que objetivam a pacificação e a unificação pelos governantes, pelos controladores dos canais de comunicação de massa, pelo império da tecnologia e do consumismo capitalista e pela manipulação cultural (GARCIA, 1994, p. 123; 259).

Deste modo quando o Estado se substitui ao povo, impondo-lhe normas rígidas e bloqueando as manifestações de liberdade e cidadania, estar-se-á na iminência de cair numa das muitas formas nocivas do autoritarismo, porta aberta ao totalitarismo.

3.4. A desobediência civil como garantia às prerrogativas da cidadania

A principal preocupação do pensamento político nos Estados de sistemas democráticos, concentra-se no problema do limite do poder do Estado e no mecanismo de que toda a sociedade civil, fracionada nos mais variados grupos sociais, dispõe para fazer prevalecer seus interesses.

A proposta liberal consistente no processo eleitoral de representantes, no processo legislativo e no controle recíproco dos poderes estatais, passou a demonstrar insuficiência para aferir a vontade social na atualidade. Os indivíduos, os grupos e as coligações de variados grupos sociais passaram a procurar novas formas de expressão política para encaminhar suas reivindicações.

A desobediência civil tornou-se um dos instrumentos a ser utilizado por todos os membros da sociedade civil para limitar a ação do Estado. Trata-se, como já definido e conceituado no capítulo anterior, de resistência às normas de natureza não-democráticas, em situações específicas, ocasionais e limitadas. Assim o recurso da justificação do movimento de desobediência consiste em apelar para os direitos de cidadania, que medeiam e definem o poder da comunidade.

A cidadania pode ser entendida como o *status* concedido aos membros integrais de uma comunidade, iguais em direitos e obrigações. O conceito de cidadania, principalmente nos sistemas democráticos do século XX, sofreu uma transformação em seus elementos, de modo que conceito passou a ser dividido em: civil, político e social.

O elemento civil representa os direitos necessários à liberdade individual, inúmeros, positivados em todas as constituições de cada Estado. O elemento político consiste no direito de participar no exercício do poder político, ou seja, na possibilidade de escolher ou ser escolhido como representante da sociedade no governo e parlamento, e ainda manifestar-se sobre o comportamento dos controladores das instituições públicas. Pelo elemento social, entende-se como o direito ao bem-estar econômico ao acesso às oportunidades e utilização dos serviços sociais básicos do Estado, como o sistema educacional, cultural, médico, habitacional, entre outros (COSTA, 1990, p. 43).

Vislumbra-se que o direito à cidadania consiste no conceito de liberdade, cujo, sentido alcança, em nossos dias, um aguçado senso de liberdade-participação no processo decisório representativo, pela ação política do viver em sociedade.

A cidadania, segundo Arendt (1979, p. 205), é a quintessência da liberdade, o ápice das possibilidades do agir individual, o aspecto eminentemente político da liberdade. A autora ressalta que a noção de uma liberdade “puramente defensiva”, que se concebe, antes de tudo, como resistência ao poder que se supõe arbitrário, não mais convém à nossa época. A liberdade deve tornar-se mais e mais participação, ou seja, o cidadão deve participar na formação das grandes decisões políticas, como também nos assuntos de gestão local e, inclusive, participar na gestão dos serviços econômicos e sociais do Estado.

A liberdade, ademais, não é apenas um dos inúmeros problemas e fenômenos da esfera política propriamente dita, tais como a justiça, o poder ou a igualdade. A liberdade que só se torna o alvo direto da ação política em épocas de crise e revolução, torna-se na verdade o motivo pelo qual os homens convivem politicamente organizados (ARENDR, 1979, p. 191/192).

Pode-se afirmar, segundo Arendt (1979, p. 197), que o direito fundamental da liberdade é multidimensional, e essa liberdade redundante, a nível político, na *cidadania*, que se resume no exercício da liberdade pelo indivíduo, enquanto membro de uma sociedade política. Poder do Estado e cidadania, autoridade e liberdade, representam o eterno binômio da dimensão social, jurídica e política do ser humano.

O direito à liberdade, “implícito no conceito de cidadania” faz refletir a cidadania como completude dos direitos humanos. Lafer (1998, p. 151) em referência ao pensamento de Arendt, que afirma que os direitos humanos pressupõem a cidadania como um princípio, pois a privação da cidadania afeta substantivamente a condição humana, uma vez que o ser humano, privado de suas qualidades acidentais, como o estatuto político, vê-se privado da sua substância, perdendo sua qualidade de ser tratado igualitariamente pelos seus semelhantes dentro da comunidade política.

Lafer (1998, p. 150) aponta para a conclusão básica e peculiar que Arendt extrai sobre os direitos humanos, dizendo não ser verdade que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Nós não nascemos iguais, e sim, nos tornamos iguais como membros de uma coletividade, em virtude de uma decisão conjunta, que garante a todos direitos iguais. A igualdade não é um *dado*, que resulta de um absoluto transcendente externo à comunidade política, ela, é um construído, elaborado convencionalmente pela ação conjunta dos homens através da organização da comunidade política.

De fato a asserção de que a igualdade é algo inerente à condição humana é mais do que uma abstração destituída da realidade⁵⁰. Como apresentado no início dess capítulo, é o contrato social que, mediante limitações e repressões a atos contrários a convivência social, garante liberdade e igualdade a todos os indivíduos.

Como bem sintetizou Garcia (1994, p. 126), de acordo com a concepção arendtiana, contemplada pelo pensamento do professor Lafer, existe uma irreduzível relação entre a afirmação dos direitos humanos e o direito à cidadania, tendo como pressuposto que esses direitos somente podem ser efetivamente assegurados à medida que os seus titulares tenham acesso ao espaço público. Desta assertiva, decorre o alcance do exercício do *ius resistentiae* à opressão, em situações limites, e, nesse âmbito à desobediência civil como direito-dever político oponível à variadas formas de representação do abuso do poder estatal, como por exemplo: imposição de leis injustas e as opressões por atos governamentais.

Não necessita ser, a desobediência civil, verbalizada e positivada, estabelecendo quais seus pressupostos e limites de abrangência pratica, pois, ela decorre dos direitos fundamentais do ser humano, da liberdade da pessoa humana, decorrentes do principio da cidadania.

A maioria das conquistas dos direitos humanos foi obtida por meio de movimentos de resistência localizada, que se tornaram uma prática freqüente nos Estados liberais. A democracia liberal formou-se sem dúvida na luta pela aquisição da cidadania pelos setores não contemplados⁵¹, inicialmente, nos pactos sociais que colocaram fim ao absolutismo. Deste modo, os indivíduos procuraram formar associações, organizadas ou não, para melhor defender seus interesses, estimulados por motivos econômicos, políticos, morais ou religiosos.

Esses variados grupos integrantes da sociedade que inicialmente buscavam a integração de indivíduos que compartilhavam dos mesmos interesses, passaram a de forma organizada e determinada a enfrentar diretamente a sociedade política, negando-lhe autoridade em aspectos institucionais, para forçar um acordo que possibilitasse a aquisição das prerrogativas reivindicadas.

Do conceito proposto pela teoria constitucional, decorre, todavia, que a desobediência civil é vista como forma de resistência atribuída especificadamente *ao cidadão*; somente este é quem, ao nosso ver, pode voltar-se contra os poderes constituídos e a própria

⁵⁰ Conforme Lafer (1998), essa reflexão de Arendt está contida basicamente no ultimo capítulo da parte II da obra *As Origens do Totalitarismo*, em que ela cuida da perplexidade gerada pelo totalitarismo em relação aos direitos humanos.

⁵¹ Por “setores não contemplados”, entende-se determinados grupos sociais emergentes no século XVII, advindos dos impactos econômicos das revoluções industriais do continente europeu e americano (Revolução Inglesa de 1688, Revolução Americana de 1774 e Revolução Francesa no ano de 1789).

lei, nas hipóteses previstas, eis que os cidadãos e os poderes públicos encontram-se consagrados na estrutura constitucional de forma integrativa e diretamente relacionados.

Analisando o caso do Estado Brasileiro, a ordem constitucional diz respeito especificadamente à questão, já discutida acima, da Constituição como sendo um sistema de princípios estruturantes fundamentais e de regras, sendo, ao mesmo tempo, um sistema aberto às mudanças da realidade social e às concepções cambiantes da “verdade” e da “justiça”.

Garcia (1994, p. 259) estabelece que a desobediência civil, portanto, é direito fundamental e encontra-se vinculado a essa ordem constitucional de sistema aberto e incompleto, de amplitude e indeterminação, que admite e assinala a desordem consubstanciada na vida social: ordem e desordem, o sistema constitucional permite e submete a alternatividade dos objetivos e a atuação das diferentes forças, no processo de realização da Constituição.

Nessa conformidade, tanto pelo que deixa em aberto, quanto pelo que permanece estabelecido, a Constituição produz uma ordem, que é a ordem constitucional, pela qual se pauta a sociedade e se filtra a realidade social para, afinal, compor essa ordem. É justamente a declaração dos direitos e garantias fundamentais que compõe esse plano estrutural, como um dos seus fundamentos básicos.

Assim, a desobediência civil representa o limite da cidadania e o instrumento mais forte para esta se impor. Sua justificativa encontra-se na necessidade de prover de instrumentos de exercício e garantir o desenvolvimento da cidadania e seu uso, justificando-se no objetivo de proteção das prerrogativas inerentes à cidadania quando atacada por atos governamentais ofensivos à ordem constitucional e aos direitos humanos.

CONCLUSÃO

O moderno Estado de Direito surgiu fundamentado na teoria do contrato social, ilustrado por duas concepções distintas sobre o pacto social, que se desdobram em diversos questionamentos do direito de resistência, extraídos de Thomas Hobbes e John Locke.

Em referência a Hobbes, concluímos que não há fundamentos para acolher, segundo sua concepção, a justificativa da presença do direito de resistência no contrato social, pois o pacto, segundo o autor, não ocorre entre os indivíduos e o Estado, mas entre os indivíduos uns com os outros, não podendo existir qualquer dissenso em relação ao Estado, mediante a alegação de que o mesmo descumpriu o pacto social estabelecido. O Estado não estabeleceu o pacto, e sim recebeu a força coercitiva e o poder por atribuição dos súditos.

Diferentemente, concluímos com Locke, a partir de sua concepção sobre o contrato social, melhores perspectivas para os objetivos desse trabalho, uma vez que, a formação da teoria do contrato social lockeana desdobra-se em duas vertentes: a soberania popular e os direitos do ser humano. Locke coloca em debate o problema do desvio de finalidade para qual o Estado surgiu, e o direito de resistência em casos que se configuram como atos de opressão e repressão aos direitos por ele tratados como inalienáveis. O autor coloca a resistência ao governo como uma categoria jurídica, estabelecendo que os homens, possuem direitos inalienáveis, que não são elididos no momento de formação do pacto social.

Com isso, o surgimento do Estado Moderno se deu pela necessidade inexorável de organizar uma sociedade que exigia, pelo modo de produção capitalista e pela explosão da burguesia, um novo ordenamento coercitivo e regulamentador das relações sociais. O desenvolvimento do Estado Civil, portanto, ocorreu passo a passo com a ocupação de todos os aspectos da normatividade social, pelas regras de direito estabelecidas em função do poder unificado e centralizado. Pode-se, portanto, afirmar que no mundo moderno a ideologia do Estado confunde-se com a do Direito.

Nesse ponto encontra-se a lei e seus questionamentos, pois a “lei” como expressão do Direito determina paritariamente a contenção do poder do Estado dentro da experiência social de cada momento histórico e, concomitantemente, a limitação dos direitos e garantias do ser humano. Melhor dizendo, concluímos que ocorre a limitação jurídica das liberdades individuais, na medida em que tais direitos humanos são assegurados a todos os homens. Isso é uma tendência do Estado de Direito.

Firmamos, portanto, a posição de que a lei é a condição mediadora entre o indivíduo e o Estado, e representa a conciliação entre liberdade e autoridade. Tendo como posição que a lei é o elo que vincula juridicamente ‘poder’ e ‘liberdade’; ‘Estado’ e ‘indivíduo’, ela somente poderá representar esse elemento quando tende a realização da justiça (satisfação das aspirações do corpo social e do bem comum).

No desenvolvimento teórico do Estado de Direito, e no aumento das formas de representação política provenientes do regime democrático, surgiram múltiplas e sutis formas de opressão por parte do Estado, inclusive as que advêm da lei e de atos normativos. Tais formas de opressão produzem uma carga de injustiça que foge à finalidade do bem comum, ensejando a possibilidade de recusa de obediência à lei injusta, arbitrária e conflitante com os anseios do corpo social.

Toda vez que aflorar uma carga de opressão e injustiça por parte do Estado, e a cada passo que suas políticas de governança não buscarem satisfazer os anseios da sociedade, seja por leis injustas ou comandos ilegítimos, insurge o direito de desobediência civil, como forma peculiar de resistência popular, na medida em que é executada com o fim imediato de revelar publicamente a injustiça da lei e contrariá-la e, com o fim mediato de pressionar os poderes legislativo e executivo a mudá-la.

Nossa posição sobre a utilização e forma da desobediência civil fixa sua natureza jurídica-política como verdadeiro instrumento de salvo-conduto do cidadão para se organizar e manifestar suas reivindicações, desde que sejam respeitadas as especificidades e características essenciais do movimento de desobediência. Tais características são encontradas na reflexão de Thoreau, Gandhi e Luther King, elas consistem em: caráter político do ato; ato público; coletivo e aberto; utilizado como último recurso; não violência e, sujeição de seus participantes as sanções legais.

Concluimos que o comportamento da desobediência civil se justifica por dois fundamentos: o primeiro, pelo fato de reivindicar a aquisição ou manutenção de um direito de cidadania, liberdade e igualdade; e o segundo, porque é fundamentado pelos princípios de justiça, que devem nortear o Direito. É o limite entre a obrigação de obedecer ao Estado e os direitos oriundos do *status* do cidadão (liberdade, igualdade e dignidade) que legitima a atitude desobediente.

Do ponto de vista da teoria constitucional, a desobediência civil é expressão de um direito constitucional, ainda que não positivado, pois entendemos que a consagração da desobediência civil como um direito positivado na ordem jurídica é contraditória e perde consistência, pois jamais um governo admite que seja opressivo, ou reconhece algum modo de

resistência à sua atitude. A desobediência civil é um direito que não pode ser plenamente garantido em lei, sendo uma categoria jurídica que faz parte dos direitos da cidadania, perdendo o conteúdo quando positivado.

Mesmo sem haver na Constituição o reconhecimento da desobediência civil, esta vige como direito dentro de uma unidade de valor de defesa do sistema de direitos fundamentais e, também, da concordância estrutural com a própria ordem constitucional, que se assenta na defesa do regime democrático e dos direitos do ser humano.

Concluimos, pois, que a desobediência civil, é atributo exclusivo da cidadania, reservada ao cidadão diante do Estado; é agente transformador de mudança normativa, com guarida constitucional. Nesse desiderato a norma esculpida no parágrafo 2º do artigo 5º da Constituição Federal Brasileira, em que declara que “*os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados*”, representa, no sistema constitucional, a abertura e a possibilidade de encontrarmos previsão implícita para a desobediência civil no ordenamento jurídico.

O papel da desobediência civil no regime democrático do Estado de Direito é o de medida extrema utilizada para por em evidência uma situação de crise, de déficit de legitimidade do controle do Estado. A defesa da legitimidade está diretamente ligada à defesa da democracia, porque o Direito legítimo só é possível se fundado em procedimentos democráticos. O princípio da democracia deve ser a base de construção do Direito. A desobediência civil é, por isso, direito fundamental e garantia das prerrogativas da cidadania, que possibilita a consolidação de uma democracia procedimental.

Portanto, é por meio de ações de desobediência civil que variados grupos da sociedade civil, podem provocar de forma mais radical e aberta o sistema político e jurídico, questionando a legitimidade das decisões que são tomadas em seu centro. É pelo processo de constante construção de um Direito coercitivo e legítimo que este pode cumprir o papel de integrador social.

REFERÊNCIAS

- ARENDDT, Hannah. **Crises da república**. Tradução de José Volkmann. São Paulo: Perspectiva, 1973.
- _____. **Entre o passado e o futuro**. 1. ed. São Paulo: Perspectiva, 1979.
- _____. **Da revolução**. Tradução de Fernando Didimo Vieira. Brasília: Ática e Edunb, 1988.
- BOBBIO, Norberto. **Direito e Estado no pensamento de Kant**. Brasília: EDUNB, 1984.
- _____. **A era dos direitos**. Tradução de Nelson Carlos Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- _____. **Dicionário de política**. Tradução de João Ferreira. 11. ed. Brasília: EDUNB, 1998. v. 2.
- _____. **Estado, governo, sociedade: para uma teoria geral da política**. 12. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2005.
- BUZANELLO, José Carlos. **Direito de resistência constitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.
- CANOTILHO, JJ Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 5ª ed. Almedina. 2002.
- CANOTILHO, J. J. Gomes; MOREIRA, Vital. **Constituição da república portuguesa anotada**. 1. ed. São Paulo: Coimbra e Revista dos Tribunais, 2007.
- CARRAZZA, Roque Antônio. **Princípios constitucionais tributários e competência tributária**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1986.
- CARSON, Clayborne. **Marhim Luther King: um apelo à consciência**. Tradução de Sérgio Lopes. São Paulo: Jorge Zahar, 2006.
- COHAN, A S. **Teorias da revolução**. Tradução de Maria José da Costa Félix Matoso Miranda Mendes. Brasília: EDUNB, 1981.
- COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.
- COSTA, Nelson Nery. **Teoria e realidade da desobediência civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1990.
- DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. **Uma questão de princípio.** Tradução de Luiz Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. **Levando os direitos a sério.** Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

EHRHARDT SOARES Rogério. **Direito público e sociedade técnica.** Lisboa: Ed. Lisboa, 1969.

FONSECA, R. M. Reflexões sobre a guerra e a lei. **Revista da Faculdade de Direito da UFPR**, Porto Alegre - RS, v. 33, p. 109.

GARCIA, Maria. **Desobediência civil: direito fundamental.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

GIACOIA JR, Osvaldo. **Pequeno dicionário de Filosofia contemporânea.** São Paulo: PubliFolha, 2006.

GOUVEIA, Jorge B. **Os direitos fundamentais atípicos.** Madrid: Aequitas Ed Notícias, 1995

HOBBS, Thomas. **Do cidadão.** Tradução de Ingeborg Soler. São Paulo: Martins Fontes, 1992.

_____. **Leviatã: forma, matéria e poder de um Estado eclesiástico e civil.** Tradução João Paulo Monteiro e Beatriz N. da Silva. 3ª ed. São Paulo: Coleção os Pensadores. Abril Cultural. 1983.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito.** Tradução de João Batista Machado. Coimbra: Armênio Amado Editor, 1962. v. 1.

_____. **Teoria pura do direito.** Tradução de João Batista Machado. Coimbra: Armênio Amado Editor, 1962. v. 2.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arrent.** São Paulo: Companhia das Letras, 1998.

LOCKE, John. **Dois Tratados sobre o Governo.** Tradução de Júlio Fischer. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

_____. Segundo Tratado sobre o Governo, Ensaio Relativo à Verdadeira Origem, Extensão e Objetivo do Governo Civil. Tradução de Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2002.

LOPEZ, Jesus Garcia. **Los derechos humanos en Santo Tomas de Aquino.** Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1979.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe.** 2ª ed. Tradução de Lívio Xavier. São Paulo: Abril Cultural. 1979.

MARCUSE, Herbert. **A ideologia da sociedade industrial: o homem unidimensional**. Rio de Janeiro: Zahar, 1979.

MARINHO, Josaphat. **Direito de revolução**. Salvador: Tipografia da Bahia, 1953.

MAZZONI, Giuliano. **Relações coletivas de trabalho**. São Paulo: RT, 1972.

NOVAES, Adalberto. **Ética**. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

NOVOA, Eduardo. **O direito como obstáculo à transformação social**. Porto Alegre: S. A. Fabris, 1988.

PALMEIRA, Pedro. **As leis injustas e a sua sanção: o direito de resistência**. Recife: [s.n.], 1933.

PAUPERIO, A. Machado. **O direito político de resistência**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

PERELMAM, Chaïm. **Ética e direito**. Tradução de Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

PINTO, Ferreira. **Teoria geral do estado**, 2. ed. Rio de Janeiro: [s.n.], 1957. v. 2.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. Tradução de Vamireh Chacon. Brasília: EdUnB, 1981.

RIBEIRO, Renato Janine. **Ao leitor sem medo**. São Paulo: Brasiliense, 1984.

ROUSSEAU, Jean Jacques, **O contrato social e outros escritos**. Tradução de Ronaldo Roque da Silva. São Paulo: Cultrix, 1997.

SANTOS, Arlindo Veiga dos. **Filosofia política de Santo Tomás de Aquino**. 3. ed. José Bushatsky Editor, 1955.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 2. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Tradução de Álvaro L. M. Valls. Petrópolis: Vozes, 1992.

SIQUEIRA, Sandra Maria Marinho. O papel dos movimentos sociais na construção de outra sociabilidade, 2002. Disponível em:

<<http://www.anped.org.br/reunioes/25/excedentes25/sandramariamarinhosiqueirat03.rtf>>.

Acesso em: 21 fev. 2007.

SOARES, Luiz Eduardo. **Legalidade libertária**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

SOUZA, José Pedro Galvão de. **Direito Natural Direito Positivo e Estado de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

TELLES Jr., Goffredo. Resistência violenta aos governos injustos. In: _____. **A Democracia e o Brasil**: uma doutrina para a revolução de março. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1965.

_____. **O Direito Quântico**: ensaio sobre o fundamento da ordem jurídica. 5. ed. São Paulo: Max Limonad, 1980.

THOREAU, Henry David. **Desobedecendo**: a desobediência civil e outros escritos. 2. ed. Tradução de José Augusto Drumond. Rio de Janeiro: Rocco, 1986.

VIANA, Márcio Túlio. **Direito de resistência**: possibilidades de autodefesa do empregado em face do empregador. 1. ed. São Paulo: LTR, 1996.

WALZER, Michel. **Das obrigações políticas**: ensaios sobre desobediência, guerra e cidadania. Tradução de Helena Maria Camacho Martins Pereira. Rio de Janeiro: Zahar, 1977.

WOLKMER, Antonio Carlos. Desobediência civil nas sociedades democráticas. **Revista Seqüência**, Florianópolis, n. 20, 1990.

_____. A função da crítica no redimensionamento da filosofia jurídica atual. **Revista Crítica Jurídica**, Curitiba, n.22, jul/dez, 2003a.

_____. **Ideologia, estado e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003b.