

## **Desobediência civil - Os limites da oposição à lei**

*Civil disobedience - The limits of the opposition to the law*

**Mário Henrique Gebran Schirmer**

Universidade de Coimbra, Coimbra, Portugal.

E-mail: [mariohschirmer@hotmail.com](mailto:mariohschirmer@hotmail.com).

Artigo recebido em 07/08/2015 e aceito em 13/01/2016.

**Resumo**

Este trabalho pretende um breve estudo sobre a desobediência civil. Sob a perspectiva do Direito Constitucional, procuramos problematizar o conflito entre o ordenamento jurídico e um ideal de justiça que se opõe as diretrizes de determinada norma do ordenamento jurídico positivo.

**Palavras chave:** desobediência civil; oposição; justiça.

**Abstract**

The following essay intends a brief study on civil disobedience. From a Constitutional Law perspective, we examine the struggle between the legal system and an idea of justice that contradicts a particular positive law.

**Key-words:** civil disobedience; opposition; justice.

## 1. Introdução

Há um abismo separando Thoreau e Eichmann. Entre o pensador estadunidense, que se refugiou em uma floresta e não pagava tributos para não compactuar com as injustiças que seu governo cometia,<sup>1</sup> e o burocrata nazista, que “simplesmente cumpria ordens”,<sup>2</sup> há uma distância colossal. Esta contrariedade se manifesta na problemática da imperiosidade da lei em contraste com a desobediência civil – e mais amplamente em um conflito entre uma ideia de justiça material dissidente e o ordenamento jurídico.<sup>3</sup> Não são raras as situações em que nossos ideais de justiça parecem conflitar com a imperiosidade das leis. Em uma sociedade complexa e plural, constantemente nos deparamos com leis das quais discordamos, pois expressam diretrizes que consideramos equívocas ou até mesmo injustas. O que fazer, então, quando nos é imposta uma lei cujo cumprimento desafia nossa consciência? Sacrificamos nossa integridade, em nome do dever legal e da cordialidade comunitária, ou objetamos o ordenamento jurídico, como delinquentes – sujeitos a sanções pelo descumprimento da norma?

Se existem questões perenes na história da humanidade, certamente uma delas é a indagação de quando há justificativa para desobedecer uma lei.<sup>4</sup> Desde que nascemos somos ensinados a obedecer. Esta lógica, que nos é apresentada ainda quando crianças, segue-nos por toda a vida. Mas, será mesmo que sempre devemos lealdade às leis? Será sempre correto cumprir com ordenações – mesmo com aquelas que não concordamos? Ou será que temos o direito (ou mesmo o dever) de descumprir leis que consideramos injustas? Será este suposto direito de desobediência uma prerrogativa moral ou um direito, na acepção jurídica do termo? É nesta perspectiva que se coloca a problemática da desobediência civil.

---

<sup>1</sup> THOREAU, Henry David. *A Desobediência Civil*. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 7-36; p. 60-80.

<sup>2</sup> ARENDT, Hannah. *Eichmann em Jerusalém: uma reportagem sobre a banalidade do mal*. Coimbra: Tenacitas, 2003, p. 78-79; 199-215.

<sup>3</sup> SINGER, Peter. *Democracia y desobediencia*. Barcelona: Ariel, 1985, p. 41-43.

<sup>4</sup> JONES, Peter, “Introduction: Law and Discobediencia” in *Res Publica – A Journal of Legal and Social Philosophy*, n. 4, Liverpool: Kluwer Academic Publishers, 2004, p. 319.

A desobediência é um assunto delicado. Ela contraria toda a lógica a que somos acostumados. É o dissenso em contraste com um aparente – e, por vezes, enganoso – consenso.<sup>5</sup> Por esta razão, há uma tendência de oposição à desobediência civil.<sup>6</sup> A herança hobbesiana, na previsão de uma guerra de todos contra todos, e a cultura de exaltação da lei, presente desde os clássicos de nossa tradição democrática moderna, nos indicam fortes motivos para argumentar contra a desobediência civil.<sup>7</sup> Nem mesmo as vicissitudes do pensamento positivista clássico, expostas durante o século XX, foram suficientes para nos afastar do excessivo legalismo que permeia o pensamento sobre a democracia moderna desde seus primórdios.<sup>8</sup> Por outro lado, é contraditório que algumas culturas prezem tanto pela liberdade e neguem a desobediência civil<sup>9</sup> – um instrumento que é, muitas vezes, uma demonstração democrática de liberdade, em que pese sua ilegalidade.<sup>10</sup>

Quando pensamos na desobediência civil enquanto ato ilegal a tendência é a objeção. Mas, quando ponderamos se a lei que deve ser cumprida é justa e chegamos a uma resposta negativa, a questão torna-se angustiante. Afinal, o que deveria fazer Eichmann, quando recebeu a ordem da solução final?<sup>11</sup> O que deve fazer o soldado ao qual é ordenada a execução de um inocente? É este o confronto que anima este estudo: a imperiosidade da lei em contraste com um ideal de justiça dissidente. Conflito exposto no dever de obedecer à lei em face da escusa moral-política-ética de não fazer aquilo que considera errado. A problemática está exatamente na relação entre a imperiosidade da lei e a desobediência legal motivada por razões não egoístas

---

<sup>5</sup> UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. La desobediencia civil en el estado constitucional democrático. Madrid: Marcial Pons, 1999, p. 21. FALCÓN Y TELLA, María José. La desobediencia civil. Madrid: Marcial Pons, 2000, p. 40-49. FONDEVILA, Gustavo. Desobediencia Civil en Argentina in *Signos Filosóficos*, n. 9 (2003), p. 167.

<sup>6</sup> BAY, Christian; WALKER, Charles C. *Desobediência Civil: teoria e prática*. Lisboa: Sementeira, 1986, p. 1-2.

<sup>7</sup> SHAPIRO, Ian. *Os fundamentos morais da política*. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 13-20. FALCÓN Y TELLA, María José. *Op. Cit.*, p. 368-378. BAY, Christian, WALKER, Charles C., *Op. Cit.*, p. 1-4.

<sup>8</sup> RADBRUCH, Gustav. Five minutes of legal Philosophy in *Oxford Journal of Legal Studies*, n. 1 (2006), p. 13.

<sup>9</sup> BAY, Christian, WALKER, Charles C. *Op. Cit.*, p. 1.

<sup>10</sup> SMITH, Willian. *Democracy, Deliberation and Disobedience in Res Publica – A Journal of Legal and Social Philosophy*, n. 4, Liverpool: Kluwer Academic Publishers, 2004, p. 372-374. As ideias de Rawls também apontam a importância democrática e de justiça da desobediência civil. Cf. RAWLS, John. *Uma Teoria da Justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 452-458.

<sup>11</sup> ARENDT, Hannah. *Eichmann.... Op. Cit.* p. 143-145; 199-205.

e que não atentem contra a ordem social em sua totalidade. Uma angústia que se concentra na oposição entre o cumprimento de uma lei injusta e o descumprimento de uma obrigação; um diálogo entre desobediência civil, liberdade, democracia e a imperiosidade das leis; um confronto entre o ordenamento jurídico e a justiça.<sup>12</sup>

## 2. A desobediência civil

Não há dúvida de que a desobediência civil é um desafio à consciência. Por um lado, não podemos deixar de reconhecer que os desobedientes agem, em sua visão, com bons motivos e propósitos, visando, em seu ponto de vista, a exaltação da justiça e da liberdade em face de uma ordenação que tem como injusta. Por outro lado, não se pode olvidar que os desobedientes se arrogam na prerrogativa de quebrar todo o pacto comunitário, exposto no ordenamento jurídico<sup>13</sup> e no suposto consenso que o legitima. Embora motivada por bons princípios, a desobediência demonstra a atitude de um cidadão (ou um grupo minoritário de cidadãos) que se coloca em posição privilegiada em relação aos demais, descumprindo aquilo que a maioria determinou. É neste conflito que se coloca a angústia da desobediência civil: um polo dinamizado pelos nobres sentimentos de justiça e liberdade; outro, pelo egoísmo de desrespeitar a lei com a qual não se concorda, a despeito do suposto consenso que a legitima.

Trata-se de um conflito democrático: a regra majoritária, representada na lei, em confronto com os direitos de liberdade, participação e busca da justiça, que arguem os desobedientes.<sup>14</sup> Mas, afinal, o que é a desobediência civil?

---

<sup>12</sup> MARTINEZ RODRIGUES, Alejandro. Breve genealogía de la desobediencia civil – De su conquista como derecho adquirido a su consolidación como imperativo moral in *Desobediencia civil, la estrategia necesaria*, Ecosocial (org), Madrid, 2013, p. 5-7; 10-11.

<sup>13</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os Direitos a Sério*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 317.

<sup>14</sup> Quanto à questão da maioria ver SINGER, Peter. *Op. Cit.*, p. 51-55. RAWLS, John. *Op. Cit.*, p. 443-451. No desdobramento deste tema, Singer socorre-se de Dworkin ao argumentar a validade de direitos fundamentais enquanto trunfos contra majoritários, cf. SINGER, Peter. *Op. Cit.*, p. 72-81.

## 2.1. Desobediência civil – um paradigma da democracia liberal moderna

Muito tem se escrito em busca de um conceito de desobediência civil.<sup>15</sup> Entretanto, a proliferação de conceitos é antes causa de discussão e debates do que engrandecimento e aprofundamento do tema. Não pretendemos, então, determinar o que é a desobediência civil e quais os tipos de desobediência legal que pertencem a esta categoria. A literatura técnica já é suficientemente recheada de conceituações e não parece que possamos ofertar novos contributos. Além disso, as distinções feitas poucas vezes nos pareceram úteis – ou, até mesmo, acertadas.<sup>16</sup>

Em respeito àqueles que desejam um conceito, remetemo-los ao pensamento de Thoreau. Em sua amplitude e generalidade, a classificação parece abarcar, com suficiente complexidade, todas as hipóteses de desobediência civil.<sup>17</sup> Trata-se de um conceito clássico e extremamente amplo. Em sentido prático, as ideias do autor de Walden parecem mais adequadas do que muitas das conceituações ditas modernas, que em sua sede por categorizações acabam por separar iguais.<sup>18</sup>

---

<sup>15</sup> Na realidade, a desobediência civil, em sua gênese, é tão antiga quanto pensamento socrático ou a atitude dos primeiros cristãos, em oposição ao governo romano (cf. LUTHER KING JR., Martin. *Why we Can't Wait*. Nova York: Penguin Books, 1964, p. 81). Contudo, nos restringimos a experiência da desobediência em uma democracia, pensamento que encontra sua origem em Thoreau (Cf. THOREAU, David Henry. *Op. Cit.* RAWLS, John. *Op. Cit.*, p. 452-453. SINGER, Peter. *Op. Cit.*, p. 21; 71; 79-80).

<sup>16</sup> UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignácio. *La desobediencia...* *Op. Cit.*, p. 42.

<sup>17</sup> O critério exposto por Thoreau é hoje foco de uma crítica moderna, que parte especialmente de Rawls. O autor de *Uma teoria da Justiça* distingue a desobediência civil – que é pensada em termos muito mais restritos do que no conceito de Thoreau – e a objeção de consciência, que é englobada o conceito tradicional do célebre autor de Walden. Não parece, entretanto, que a distinção imaginada por Rawls tenha significativa implicação prática, uma vez que em diversas oportunidades atitudes que a priori parecem identificar-se com o conceito rawlsiano de objeção de consciência terão, mormente perante às cortes, tratamento análogo à desobediência civil. Por esta razão, parece mais interessante seguirmos uma linha mais ampla sobre o que se entende como desobediência civil. Cf. RAWLS, John. *Op. Cit.*, p. 452-486. SINGER, Peter. *Op. Cit.*, p. 102-110.

<sup>18</sup> Veja-se, por exemplo, a pouca objetividade prática das separações de desobediência civil e objeção de consciência realizadas por Rawls. A priori, não há problemas teóricos com as categorizações esboçadas por Rawls. Ao contrário, a diferenciação não apenas é clara, como em plano abstrato distingue duas situações que, embora similares em sua prática, se diferenciam por determinadas características, em especial a publicidade dos atos. O problema está exatamente na pouca aplicabilidade prática da distinção. Conquanto sejam realizadas em âmbitos diferentes – no conceito rawlsiano a desobediência civil tem, obrigatoriamente, que ser um ato público que apela para as ideias de justiça da comunidade; enquanto a objeção de consciência é, essencialmente, um ato privado – a realidade é que ambas as condutas indicam para denominadores comuns que sobrepõem suas eventuais diferenças. Ambas as condutas são

Nossa aversão por um conceito estrito não pode, no entanto, nos afastar de uma determinação de nosso objeto. Daí que parece adequado determinarmos, ao menos, algumas características da desobediência civil. Não em busca de uma conceituação, mas objetivando delinear um panorama que diferencie esta atividade de oposição à lei de outros atos ilícitos.<sup>19</sup> O que procuramos é apenas apresentar características da desobediência civil, almejando clarificar algumas questões que serão debatidas. Olvidando, propositalmente, eventuais distinções que ainda possam ser feitas, a desobediência civil parece gravitar em torno de três características primordiais.<sup>20</sup>

A primeira delas é facilmente identificável: a desobediência civil é, a priori, um ato que viola a lei. Não há grandes mistérios nesta afirmação. Ao contrário, a apriorística ilegalidade é a propriedade fundamental da desobediência civil. Por esta razão, virtualmente, todos os escritos sobre o tema são uníssonos na aceitação desta característica. Por ora, deixaremos de lado a questão de saber se a desobediência civil pode ser legalmente justificada com base em critérios jurídicos que sobrepujem a desconformidade entre a atitude do agente e legislação objetada. Aqui, importa perceber que a ilegalidade – apriorística que seja – é elemento fundamental da desobediência civil. A desobediência e a ilegalidade não são, porém, necessariamente prejudiciais à sociedade. Muitas das maiores transformações sociais ocorridas ao longo da história foram impulsionadas por comportamentos, a priori, entendidos como ilegais.<sup>21</sup> Senão a promoção de atos ilegais, o que eram as

---

atividades que contrariam a lei por razões de justiça (moralidade, ética, política, etc...). Eventuais, diferenças em seu âmbito de ação não alteram a realidade de que o vínculo maior entre as condutas está em sua similaridade, não em sua diferença. Isto é, na prática, mais nos vale a similitude (ato ilegal motivado por razões de justiça) do que eventuais diferenças na publicidade da ação. Daí a razão para não nos interessarmos excessivamente por conceitos fechados, como fazem muitos daqueles que trabalham esta temática. Cf. RAWLS, John. *Op. Cit.*, p. 452-286.

<sup>19</sup> BROWNLEE, Kimberly. Features of a paradigm case of civil disobedience” in *Res Publica – A Journal of Legal and Social Philosophy*, n. 4, Liverpool: Kluwer Academic Publishers, 2004, p. 337-351.

<sup>20</sup> COHEN, Carl. *Civil Disobedience and the Law* in *Rutgers Law Review*. n. 1 (1996), Vol. 21, p. 2-4. DWORKIN, Ronald. *Uma Questão de Princípio*. 2. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 155. UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. *La desobediencia...* *Op. Cit.*, p. 140-142; 288. JONES, Peter. *Op. Cit.*, p. 321.

<sup>21</sup> LUHMANN, Niklas. *Law as a social System*. Nova York: Oxford University Press, 2009, p. 66.

campanhas lideradas por Gandhi e Martin Luther King Jr.? Mas, então, o que diferencia a desobediência civil dos demais atos ilegais?<sup>22</sup>

A segunda, nos remete ao fato de que a desobediência civil é motivada por razões de justiça e liberdade, se diferenciando da atividade criminosa ordinária. Aqueles que desrespeitam alguma lei por razões morais, éticas ou políticas (no sentido de busca do bem, de ideal de vida boa), não podem ser equiparados aos que praticam delitos motivados por sentimentos egoístas, cruéis, raivosos ou insanos. Seria um erro igualar aqueles que agem contrariamente ao ordenamento jurídico por motivos nobres com aqueles que o fazem por razões torpes.<sup>23</sup>

A terceira, é perceber que a desobediência civil se distingue da atividade revolucionária. Ao contrário do revolucionário, o desobediente aceita a legitimidade do sistema, não havendo um ataque à autoridade fundamental do Estado, mas apenas uma pontual objeção. Seria, pois, errôneo equiparar aqueles que pretendem abalar toda a estrutura da sociedade e aqueles que desejam apenas a alteração ou suspensão de determinadas leis.<sup>24</sup> Daí que a desobediência civil é contrária à lei, mas não ao Estado; e as motivações de contrariedade não são de caráter individualista, mas em respeito a ideais de justiça diversos daqueles expostos na norma jurídica.<sup>25</sup>

---

<sup>22</sup> Neste momento pretendemos deixar de lado incursões sociológicas. Em um viés sociológico, em especial quando examinamos a questão do poder, a pergunta colocada poderia ser respondida com o argumento de que 'ao final, o sucesso da empreitada de desobediência será determinado com base na vitória ou derrota dos desobedientes.' A argumentação é, sem dúvida, válida, seguindo a famosa frase de Churchill, para quem 'a história é escrita pelos vencedores'. Tal explicação, entretanto, transcende ao aspecto jurídico que pretendemos, focando-se no sucesso popular da campanha de desobediência, em detrimento de uma diferenciação jurídica sobre o que diferencia a desobediência civil de outros atos ilícitos.

<sup>23</sup> DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 155. É válido, entretanto, lembrar que as atividades criminosas ordinárias não são, exclusivamente, consequência de impulsos egoístas, cruéis, ou, genericamente, desviantes.

<sup>24</sup> Idem.

<sup>25</sup> Em sentido ligeiramente oposto ao defendido aqui, Ronald Dworkin argumenta que a desobediência motivada por razões de justiça é apenas uma das hipóteses de desobediência civil. Segundo o jusfilósofo estadunidense, a desobediência civil pode ser baseada por razões de 'integridade' – no sentido muito próprio que Dworkin confere ao vocábulo –, apontando para questões morais, em referência a questão 'o que é certo fazer?'; em questões de 'política', quando as pessoas se opõem a lei por pensar que ela é errônea, "insensata, estúpida e perigosa" (p. 158); ou, então, por razões de 'justiça', em uma concepção de direitos. Mas, afinal, o que seriam discordâncias políticas e morais (integridade), senão aspectos de uma oposição de justiça? Quando discordamos moralmente ou politicamente de alguma determinação o que está na base da discussão é, invariavelmente, uma contraposição ao ideal de justiça (política e moral) expresso na ordenação. Daqui que, em que pese a precisão do conceito dworkiniano para

Assim, para além de outras distinções que ainda se possam imaginar, é importante perceber que a desobediência civil se foca na apriorística ilegalidade de sua ação e em razões de justiça que não contrariam a legitimidade do Estado em sua totalidade, diferenciando-a das atividades criminosas e revolucionárias.<sup>26</sup> Neste contexto, “a expressão ‘desobediência civil’ é uma expressão moderna, que vem sempre associada à ideia de dissenso não convencional e não institucional contra certa atividade do poder público, por motivos de justiça.”<sup>27</sup> Estas caracterizações nos conferem bases minimamente sólidas para que possamos progredir.

Há, por fim, uma questão muito debatida pela qual passaremos muito rapidamente. Trata-se de saber se a desobediência civil é necessariamente não violenta. Há, aqui, grande influência da Satyagraha gandhiana<sup>28</sup>, da doutrina de Martin Luther King Jr.<sup>29</sup> e das objeções morais que se levantam em face de comportamentos violentos. Mas, para além de aspectos morais, a questão está fortemente vinculada a definição de desobediência civil a qual se postula. Aqueles que propõem conceitos estritos de desobediência civil tendem a exigir comportamentos não violentos, pois, em regra, entendem legítimas as ações que se amoldem às suas conceituações.<sup>30</sup> Esta postura parece, entretanto, confundir âmbitos de existência e legitimidade, na medida em que incorpora um elemento de legitimidade (não violência) em sua definição de existência. Por estarmos visualizando a desobediência civil em um contexto amplo, sem procurar uma definição estrita, não seria compatível com nosso pensamento exigirmos a não violência como elemento caracterizador.<sup>31</sup> Para nós, esta questão estará muito mais próxima das definições de legitimidade do que ligada ao plano da existência ou caracterização.

---

diferenciar seus critérios, há pouca praticidade em sua definição. Ver *Ibidem*, p. 157-161. Em certa medida corroborando nosso posicionamento, ver JONES, Peter. *Op. Cit.*, p. 321. KAUFMANN, Arthur. *Filosofia do Direito*. 5. Ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2014, p. 311.

<sup>26</sup> DWORKIN, Ronald. Uma questão... *Op. Cit.*, p. 155. JONES, Peter. *Op. Cit.*, p. 319.

<sup>27</sup> UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. *La desobediencia...* *Op. Cit.*, p. 21.

<sup>28</sup> BROCK, Peter. *The Mahatma and Mother India: essays on Gandhi's non-violence and nationalism*. Ahmedabad: Navajivan Publishing House, 1983. RENDÓN CORONA, Armando. *Gandhi: la resistencia civil activa in Polis*, n. 1 (2011), Vol. 5, Cidade do México, p. 71-79.

<sup>29</sup> LUTHER KING JR., Martin. *Op. Cit.*, p. 77-100.

<sup>30</sup> RAWLS, John. *Op. Cit.*, p. 453; 462-469. LUTHER KING JR., Martin. *Op. Cit.*, p. 77-100.

<sup>31</sup> BAY, Christian; WALKER, Charles C. *Op. Cit.*, p. 7: “A desobediência civil pode ser distinguida da ‘ação não-violenta’. O último conceito exclui, por definição, as ações violentar enquanto o primeiro não o faz necessariamente, tal como aqui definimos.”

Seja qual for a conceituação estrita que se adota, acreditamos que é mais importante ponderar se efetivamente há fundamento de legitimidade em comportamentos de desobediência civil do que procurar definir abstratamente um paradigma que não se sabe se legítimo em sua prática.

## 2.2. Desobediência civil – entre a imperiosidade da lei e a justiça

*A priori*, seria um contrassenso pensar que há um direito de desobedecer ao Direito.<sup>32</sup> Seria ilógico uma ordenação conferir as próprias bases de sua negação. Entretanto, o formalismo deste modo de pensar não apenas deixa de corresponder a realidade de conjuntos teóricos abstratos – como demonstrou Kurt Gödel<sup>33</sup> – mas é, também, confrontado por fortes argumentos de liberdade, tolerância e democracia. A questão a que, mais uma vez, retornamos é: ‘quando é possível – se é que é possível – descumprir uma lei?’.

Há radicais em ambos os lados. Em um polo, aqueles que argumentam que jamais haverá razões suficientemente válidas para se descumprir a lei, sem que isto implique em punição. Noutro, entusiastas do descumprimento legal, que aceitam apenas o cumprimento de leis justas. Entre os extremos, há que se ponderar conflitos democráticos, especialmente no que se refere à oposição entre liberdades individuais e a regra da maioria. Se, por um lado, a cada vez que cumprimos uma norma sem questionar se as diretrizes e objetivos expostos na lei são justos, estamos apenas fortalecendo um espectro de

---

<sup>32</sup> COHEN, Carl. Op. Cit., p. 7: “A lei não pode justificar a desobediência da lei.” [traduziu-se]

<sup>33</sup> Sabe-se que a referência é um pouco distante do nosso tema, mas, por se cuidar de uma das mais importantes teorias científicas do século XX, seus impactos podem ser percebidos em qualquer campo teórico que trabalhe com sistemas formais de pensamento. Referimo-nos a teoria da incompletude de Kurt Gödel. Em seus estudos, o matemático austríaco comprovou – por intermédio de um método de numeração que passou a ser conhecido com o nome de seu criador – que qualquer sistema formal de pensamento será necessariamente incompleto ou contraditório, na medida em, invariavelmente, poderá ser confrontado com uma afirmação que embora verdadeira não pode ser comprovada nos limites sistêmicos que se dispõe. Problemática similar já havia sido enfrentada por George Cantor e, mais especificamente, por Bertrand Russell, em sua teoria dos tipos. No fundo, todas as problemáticas apontam para a questão dos paradoxos. Em Cantor o problema se relaciona com a dimensão do infinito e para Russell com a questão do conjunto dos conjuntos de Gottlob Frege. Cf. GOLDSTEIN, Rebecca. Incompletude – a demonstração e o paradoxo de Kurt Gödel. Lisboa: Gradiva, 2009, p. 175-211, em especial: p. 178-199. RASCH, Willian. Niklas Luhmann’s Modernity – The Paradoxes of Differentiaon, Stanford: Stanford University Press, 2000, p. 90-ss.

totalitarismo que existe em cada governo. Por outro, quando nos arrogamos na possibilidade de descumprir a lei, por razões que, em nossa visão, entendemos suficientemente justas para isto, estamos alimentando o pequeno ditador, sedento por poder, que existe em cada um de nós.<sup>34</sup>

Nesse contexto, não parece adequado argumentar que sempre devemos obedecer à lei. Se reduzimos a obrigatoriedade da lei à dimensão positiva do Direito, teríamos de aceitar todas as decisões do Estado e jamais poderíamos nos opor a qualquer determinação, por mais injusta que fosse.<sup>35</sup>

“Essa visão do Direito e de sua validade (que chamamos de teoria positivista) foi o que deixou os juristas e o povo sem defesa diante da arbitrariedade, crueldade e criminalidade das leis, não importando o quão extremas elas fossem”<sup>36</sup>.

Aqui, é preciso compreender que a legitimidade do Direito não está apenas na formalidade legal em que a lei se apresenta, mas também na ideia de justiça que transmite.<sup>37</sup> Por outro lado, temos, também, que considerar a imperiosidade da lei e a segurança jurídica que ela propugna.<sup>38</sup> O respeito à lei é devido por diversas razões, que não apenas vinculadas à exaltação do ordenamento jurídico, típica ao positivismo jurídico. Partindo da matriz hobbesiana, da tradição do contrato social, da ideia de consenso, ou de qualquer outro modelo de sociedade, sempre haverá boas razões para se respeitar as leis.

Neste cenário, jamais podemos olvidar a segurança e a estabilidade que a lei transmite. Em uma sociedade plural e complexa, parece improvável

<sup>34</sup> BAY, Christian; WALKER, Charles C., Op. Cit., p. 21.

<sup>35</sup> JONES, Peter. Op. Cit., p. 320. “Aceitar que um regime é legítimo e aceitar a autoridade dos governantes, não tem como consequência aceitar que os governantes têm o direito de fazer qualquer coisa. Há limites à autoridade, mesmo que eles permaneçam não declarados, e, quando estes limites são ultrapassados, nossa obrigação é descumprir. Isso não é uma questão de as vezes termos o direito de desobedecer. Alguns dos piores eventos da história nos ensinaram que, em algumas circunstâncias ‘eu estava apenas cumprindo ordens’ não é defesa; as vezes temos o dever de desobedecer.” [traduziu-se]. Também neste sentido: KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 306: “O positivismo considera como direito válido qualquer norma jurídica positiva correctamente aprovada independentemente do seu conteúdo, e, consequentemente, consideram também legítima qualquer autoridade que se baseie em tal direito”.

<sup>36</sup> RADBRUCH, Gustav. Five... Op. Cit., p. 13.

<sup>37</sup> RADBRUCH, Gustav. Filosofia do Direito. 6. Ed. Coimbra: Arménio Amado – Editor Sucessor, 1997, p. 86-91. KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 320; 325-326. “Ora, se o direito é norma, não se poderá bastar com a legalidade, pois a norma exige moralidade” (p. 326).

<sup>38</sup> RADBRUCH, Gustav. Filosofia... Op. Cit., p. 180.

que se alcance uma definição consensual sobre o que é a justiça – ou, até mesmo, sobre o que é justo em determinada situação.<sup>39</sup> Mas, se, na busca por estabilidade social, não podemos definir a justiça, devemos ao menos tentar definir o jurídico.<sup>40</sup> E é isto que o Direito promove, ao converter expectativas cognitivas conflitantes – que tem por base uma absurda pluralidade de valores morais, éticos, políticos ou quaisquer outros motivos – em expectativas normativas.<sup>41</sup> O ordenamento jurídico desempenha um papel redutor de complexidade, garantido maior estabilidade social, ao reduzir o âmbito de debate.<sup>42</sup> Entretanto, não podemos esquecer que a legitimidade do Direito não se esgota, apenas, em seu aspecto formal ou na segurança que transmite.<sup>43</sup> A segurança é importante. É, em verdade, uma essência do Direito legítimo.<sup>44</sup> Mas é, também, apenas uma das características essenciais de legitimidade. Não podemos supervalorizá-la. Aqueles que preferem a segurança à justiça, não raras vezes acabam por tolerar a injustiça, sob o pretexto de respeito à lei.<sup>45</sup> Bastasse a legalidade e a formalidade, seríamos obrigados a, com Eichmann, reconhecer a validade jurídica de regimes totalitários.<sup>46</sup> Isto é,

---

<sup>39</sup> LUHMANN, Niklas. *Law... Op. Cit.*, p. 71; 212-213; NEVES, Marcelo, *Entre... Op. Cit.*, p. 21-24; 79-85; 147.

<sup>40</sup> RADBRUCH, Gustav. *Filosofia... Op. Cit.*, p. 178: “se ninguém pode definir dogmaticamente o ‘justo’, é preciso que alguém defina dogmaticamente, pelo menos, o ‘jurídico’, estabelecendo o que deve observar-se como direito”.

<sup>41</sup> LUHMANN, Niklas. *Sociologia do Direito I*. Tradução de Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993, p. 50-58; 115; 121-122; 132.

<sup>42</sup> LUHMANN, Niklas. *Law... Op. Cit.*, p. 93. LUHMANN, Niklas. *Complejidad... Op. Cit.*, p. 92.

<sup>43</sup> RADBRUCH, Gustav. *Filosofia... Op. Cit.*, p. 86-96; 107-113; 178-179.

<sup>44</sup> *Ibidem*. p. 180. “O direito não obriga só porque consegue impor-se eficazmente. Obriga quando, conseguindo impor-se eficazmente, o consegue porque garante segurança e ordem. O fundamento da obrigatoriedade do direito positivo reside na segurança que só ele pode dar, ou – se nos é lícito empregar uma expressão mais enérgica – na paz que só ele pode estabelecer entre diferentes concepções jurídicas em luta, ou ainda na ordem que põe termo à guerra de todos contra todos. O direito positivo é, antes de tudo, chamado a ‘criar a paz nas relações humanas durante a luta de opiniões, ou enquanto dura a batalha entre os filósofos’ (Anselm Feurbach). Se a justiça é a segunda grande preocupação do direito, a primeira não pode deixar de ser a da segurança, da paz e da ordem social.”

<sup>45</sup> LUHTER KING JR., Martin. *Op. Cit.*, p. 87.

<sup>46</sup> ALEXY, Robert. *Conceito e Validade do Direito*. Tradução de Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 24: “Se houvesse certeza de que a tese positivista de separação entre direito e moral é correta, a análise acerca do conteúdo do direito poderia limitar-se inteiramente à questão da melhor interpretação dos elementos da eficácia e da legalidade”. ARENDT, Hannah. *Eichmann... Op. Cit.*, p. 199-216.

somos forçados a voltar nossos olhares também à questão da justiça do Direito e ao conteúdo material das normas.<sup>47</sup>

É neste cenário que aparece a desobediência civil. Ela representa um ponto de objeção: o dissenso em face a um aparente – e não raras vezes ilusório – consenso. Tal é exposto em ações ilegais motivadas por razões de justiça dissidentes daquelas expostas nas leis.<sup>48</sup>

Tendo em vista as considerações traçadas, parece apropriado afirmar que, ao menos, em algumas situações excepcionais será válido descumprimos a lei. Poucos de nós diriam que Eichmann estava certo em cumprir as leis do III Reich<sup>49</sup>. Mas, nesta hipótese, poderia se objetar nossa elucidação, ao argumento de que o ordenamento jurídico do regime nazista era, por inteiro, ilegítimo e antidemocrático, razão pela qual não merecia qualquer lealdade. Mas o que dizer, então, da desobediência promovida por Martin Luther King Jr.?<sup>50</sup> Não parece que seja apropriado argumentar que não havia democracia na América (para ficarmos com a famosa expressão de Alexis de Tocqueville). Contudo, poucos estariam dispostos a argumentar a favor das políticas de segregação racial. Seria, então, este um caso de uma desobediência civil legítima? Afinal, quais são os fundamentos de legitimidade da desobediência civil?

Não parece que uma simples oposição de justiça à lei seja suficiente para justificar o descumprimento do dever legal. Em contrapartida, o dever de cumprir uma lei injusta parece moralmente errôneo, na medida em que é uma imposição extremamente angustiante e contraditória. Aquele que pretende a transgressão legal deve justificar suas razões, por intermédio de argumentos claros, generalizáveis e coerentes, pois carrega consigo o ônus de quem

---

<sup>47</sup> DWORKIN, Ronald. Levando... Op. Cit., p. 322-324. RADBRUCH, Gustav. Filosofia... Op. Cit., p. 86-96.

<sup>48</sup> FALCON Y TELLA, María José. Op. Cit., p. 34-52.

<sup>49</sup> ARENDT, Hannah. Eichmann... Op. Cit., p. 199-216. KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 306.

<sup>50</sup> LUHTER KING JR., Martin. Op. Cit., p. 77-100. Poderia se objetar nosso exemplo ao argumento de que leis segregacionistas são inconstitucionais, por ofender o princípio da igualdade. Isto nos parece óbvio hoje. Entretanto, muitas das coisas que hoje nos parecem elementares, outrora eram sacrilégios. Infelizmente, em que pese houve um precedente da Suprema Corte dos Estados Unidos que determinava o fim de práticas exclusivas, muitos tribunais não consideravam as práticas racistas como inconstitucionais. Prova disto é o encarceramento de milhares de defensores da igualdade sob o pretexto de desobedecerem leis, que, em verdade, ofendiam a Constituição. (p. 81).

contraria a esperança de estabilização de expectativas de conduta e, por assim dizer, todo o pacto comunitário que se apoia no ordenamento jurídico.<sup>51</sup> Daí que surgem alguns requisitos mínimos para que se afigure legítima a desobediência civil. Estes requisitos variarão muito em cada caso, em cada país, em cada tradição e em cada contexto, na medida em que circunstâncias variáveis – como, por exemplo, o conteúdo da norma objetada, a importância que dada comunidade atribui às liberdades, ao ordenamento jurídico, ao crime, etc. – serão fatores absolutamente imprescindíveis na análise de legitimidade. Por esta razão, não se pretende um rol taxativo de quais os ingredientes de legitimidade da desobediência civil, mas apenas um rascunho sobre condições mínimas.

Estas condições parecem indicar nada senão a reafirmação daquelas características que delimitamos anteriormente. Devem ser comportamentos baseados em ideias de justiça e que se diferenciem de atividades revolucionárias e ordinariamente criminosas.<sup>52</sup> Tendo em vista que optamos por não adotar um critério rígido de desobediência civil – o que, conforme procuramos argumentar, não parece pertinente ou adequado –, é razoável imaginar que nem todos aqueles comportamentos que se amoldam às considerações que traçamos sejam legítimos. Daí a crítica realizada ao final do tópico anterior para aqueles que parecem confundir legitimidade e conceituação. Nosso critério de legitimidade mínima, quaisquer que sejam as outras características que se queiram adicionar, passará por três fases. A primeira relaciona-se com o ideal de justiça objetado; a segunda, indica a distinção entre a desobediência civil e a atividade revolucionária, em especial, no que toca ao respeito à democracia; a terceira aponta a diferenciação entre a desobediência civil e a atividade criminosa ordinária, em especial a controvertida questão da não-violência. Não temos, nem de perto, a pretensão de exaurir a temática, ou tampouco determinar um critério último à legitimidade da desobediência civil. Pretendemos, apenas, traçar breves considerações sobre aquilo que consideramos imperioso à desobediência civil legítima.

---

<sup>51</sup> DWORKIN, Ronald. Op. Cit., p. 167.

<sup>52</sup> Ibidem, p. 155.

A primeira característica de legitimidade que se exige é a expressão mais abstrata deste trabalho – e, por esta razão, passaremos, apenas, rapidamente neste denso e controverso tópico. A oposição entre lei e justiça é das mais antigas e complexas questões da sociedade humana.<sup>53</sup> Desde os pensadores da Grécia antiga a questão nos aflige. Não por outra razão, nenhuma área do conhecimento parece discutir tanto sobre a conceituação de seu próprio objeto quanto fazem os juristas.<sup>54</sup> Nesta dialética entre Direito e justiça, temos que, primeiramente, equilibrar o conflito entre o hipotético consenso que circunscreve a tradição legalista e o eventual ceticismo presente nos ideais de dissenso. Daí que a questão é saber quando um ideal dissidente é legítimo. Para não nos alongarmos demasiadamente, parece suficiente argumentarmos que o ideal de justiça defendido pelos desobedientes deve, juridicamente, se apoiar na Constituição e, moralmente, em fundamentos éticos e políticos minimamente compartilháveis na sociedade.<sup>55</sup> Isto é, a desobediência deve ser baseada em um ideal de justiça que seja argumentavelmente válido e minimamente generalizável, na medida em que outros cidadãos possam também concordar com a validade da desobediência.<sup>56</sup> Por ora, basta perceber que para a desobediência civil ser legítima a motivação de justiça em que se fundamenta deve, ela também, ser legítima em termos de compatibilidade ética e democrática.

A segunda consideração relaciona-se com a distinção entre a desobediência civil e a atividade revolucionária. Antes, vamos retomar esta distinção em uma nota: a desobediência civil contraria o Estado e o ordenamento jurídico em um aspecto pontual, mas não deixa de enxergar a

---

<sup>53</sup> SINGER, Peter. Op. Cit., p. 41.

<sup>54</sup> HART, Herbert. L. A. O Conceito de Direito. 6. Ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2011, p. 5-6.

<sup>55</sup> KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 312. UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. La desobediencia... Op. Cit., p. 371-372. RAWLS, John. Op. Cit., p. 452-453; 456-458, 476-479. Aqui, não podemos deixar de reconhecer uma influência da matriz rawlsiana. Ao buscarmos alicerces em um 'critério argumentavelmente justo' e um 'ideal minimamente generalizável', para definir a legitimidade da desobediência, não deixamos de reconhecer a validade do ideal rawlsiano de apelar ao senso de justiça da comunidade.

<sup>56</sup> Assim sendo, seriam ilegítimas ações de desobediência que se pautem em critérios individualistas ou tidos por injustos. Dessa maneira, não seria válido desobedecer uma lei, pois não se tira nenhum benefício dela. Em um exemplo, não seria legítimo deixar de pagar um tributo, pois não há qualquer benefício direto de seu pagamento (Cf. RAWLS, John. Op. Cit., p. 463-464).

legitimidade deles; a atividade revolucionária, ao contrário, pretende a ultrapassagem de uma fase, voltando-se inteiramente contra o Estado e o ordenamento jurídico, que, em sua visão, não merecem nossa lealdade. Daí o respeito à democracia e, em especial, a valorização da tolerância.<sup>57</sup> Enquanto uma objeção pontual, a desobediência deve respeitar os limites de outros direitos. Ela deve ser um dissenso ordenado. Aliás, seria um contrassenso uma postura dissensual não reconhecer a possibilidade de discordância de seus opositores, uma vez que é, exatamente, pautando-se em ideais de oposição e liberdade que a desobediência civil reclama sua legitimidade. Impõe-se, então, uma autocontenção por coerência.<sup>58</sup> Aquele que almeja para si direitos de oposição e liberdade, deve também reconhecer a seus opositores.<sup>59</sup> Uma proposta neste sentido é apresentada por Karl Popper, em seu célebre ensaio *A Sociedade Aberta e Seus Inimigos*. O pensador austríaco argumenta que uma sociedade aberta deve tolerar qualquer manifestação, com exceção daquelas que colocam em risco a própria abertura da sociedade. É a tolerância com todos, que não os intolerantes.<sup>60</sup> Nessa perspectiva, a tolerância e o respeito à democracia são elementos fundamentais à legitimidade da desobediência civil.

A terceira e última consideração que traçamos diz respeito a não-violência.<sup>61</sup> Em certa medida, esta questão não deixa de ser um

---

<sup>57</sup> O respeito à democracia é, por muitas vezes, o próprio argumento a favor da desobediência civil. Neste sentido, destaca Christian Bay: “Em condições de pluralismo democrático, uma submissão acrítica às normas legais significa não só a irrupção da violência, mas também, realmente, o abandono de qualquer esforço lúcido de trabalhar efetivamente para a transformação do sistema. Porque significa aceitar de antemão viver de acordo com regras que, de facto, actuam no sentido de travar o desenvolvimento da democracia em qualquer acepção efectiva do termo.” BAY, Christian; WALKER, Charles C., Op. Cit., p. 13.

<sup>58</sup> UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. La desobediencia... Op. Cit., p. 259-260.

<sup>59</sup> MILL, John Stuart. Sobre a Liberdade. Lisboa: Edições 70, 2014, p. 51.

<sup>60</sup> POPPER, Karl. *A Sociedade Aberta e Seus Inimigos*. 3. Ed., Belo Horizonte: Itatiaia, 1998, p. 138-141. Dito daquele modo a formulação do autor de *A miséria do Historicismo* parece irreparável. É problemática, entretanto, a caracterização que ele faz de sua sociedade aberta. O excessivo realismo anti-utopista que marca a obra, pode indicar que aquilo que Popper entende como sendo uma sociedade aberta acabe sendo visto, sob outra perspectiva, como uma sociedade fechada. Segundo seus críticos, as restrições popperianas fazem com que a dita sociedade aberta seja fechada em sua abertura, por assim dizer. Cf. HINKELAMMERT, Franz J. *Crítica à Razão Utopica*, São Paulo: Edições Paulinas, 1988, p. 116-122; 171-197. DUSSEL, Enrique. *A Ética da Libertação*. 2. Ed., Petrópolis: Vozes, 2002, p. 261-262. Entretanto, com honestidade acadêmica, devemos uma última nota: há que se reconhecer que estas duas contundentes críticas a Popper são marcadas por um horizonte nitidamente marxista – um dos grandes alvos de Popper.

<sup>61</sup> Conforme dissemos anteriormente, a não-violência parece muito mais ligada a legitimidade da desobediência do que propriamente a sua caracterização – afinal, nem toda desobediência civil é legítima.

desdobramento das ideias que acabamos de expor. Em respeito à democracia, parece ser razoável exigir que a desobediência civil legítima seja não-violenta.<sup>62</sup> Se as ações de desobediência se valem de meios violentos, os ideais de justiça deixam de ser generalizáveis, pois não se abrem ao diálogo democrático. Além disso, torna-se complicado argumentar que há respeito à tolerância, à liberdade dos outros e ao próprio ordenamento jurídico, com atitudes violentas. Rawls é preciso neste ponto. Em sua expressão, a desobediência civil “Expressa desobediência à lei dentro dos limites da fidelidade à lei, embora à margem da lei. Há transgressão à lei, mas a fidelidade [...]”<sup>63</sup> dentro dos limites de oposição. Em outros termos, é dizer, com Luther King Jr., que aquele que, sem violência, desrespeita uma lei por razões de justiça guarda mais respeito ao ordenamento jurídico do que aquele que cumpre uma lei que acredita ser injusta.<sup>64</sup>

Em uma palavra: se sobra-nos alguma coisa de importante deste pequeno esboço, é entender que a desobediência civil se vincula – a despeito de maiores caracterizações que se possam imaginar – com uma análise do conteúdo de justiça de uma norma jurídica. Em verdade, a desobediência civil é, em essência, uma avaliação da justiça da norma! Contudo, isto, nem sempre, resultará em conferir legitimidade aos comportamentos desviantes e ilegais! São necessárias mínimas condições de respeito às instituições democráticas para que se possa entender como legítima uma manifestação que, a priori, aponta à desobediência de uma lei vigente.

### 3. A desobediência civil e sua resposta jurídica

Vistas as considerações que desenhamos acima, chegamos ao fundamento nuclear deste estudo: determinar as relações entre o ordenamento jurídico positivo e a desobediência civil. Vamos restringir a problemática a duas

---

<sup>62</sup> RAWLS, John. Op. Cit., p. 453; 456. DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 161. LUTHER KING JR., Martin. Op. Cit., p. 77-82. BROWNLEE, Kimberly, Op. Cit., p. 337-351.

<sup>63</sup> RAWLS, John. Op. Cit., p. 456.

<sup>64</sup> LUHTER KING JR., Martin. Op. Cit., p. 81-82.

questões pontuais, mas que parecem sintetizar, em linhas gerais, todo o contexto com que somos confrontados.

Primeiramente, perguntamo-nos se possuímos o direito – na acepção jurídica do conceito – de desobedecer algumas leis. Isto é, procuramos investigar se o ordenamento jurídico positivo de sociedades democráticas de tradição liberal confere aos cidadãos o direito de desrespeitar determinadas leis, por certas razões de justiça.<sup>65</sup> Vejamos a restrição imediata que a pergunta impõe: a nota é ressalvada a sociedades democráticas e vinculadas à matriz liberal; em algumas situações próprias, não generalizáveis; e a desobediência fundamentada em questões de justiça.

A segunda pergunta refere-se à resposta estatal em face aos que desobedecem às leis por razões de justiça. *A priori*, devemos considerar que, embora eventualmente justificável em algum nível, a desobediência civil jamais deixa de ser uma transgressão à legalidade, dando ensejo a reprimenda estatal. Daí a razão para ponderarmos qual deve ser a resposta do Estado em face daqueles que desobedecem às leis por razões de justiça.

### 3.1. Desobediência civil – entre a moral e o direito

Vistos os posicionamentos delineados até agora, parece seguro admitirmos que, em algumas situações específicas, há fundamentos para a desobediência civil.<sup>66</sup> Entretanto, não determinamos as razões desta eventual validade. Traçamos algumas ideias paradigmas sobre fundamentos, mas não explicitamos donde advém a essência de legitimidade da desobediência.<sup>67</sup> Sabemos que, em alguns casos especiais, o respeito ao Estado Democrático de Direito, à democracia e à liberdade reclama legitimação do descumprimento de determinada lei – era o caso, por exemplo, dos negros americanos das

---

<sup>65</sup> UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. La desobediencia... Op. Cit., p. 259-260.

<sup>66</sup> DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 162; 169-171. DWORKIN, Ronald. Levando... Op. Cit., p. 325-328; 340-341. KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 312. LUHTER KING JR., Martin. Op. Cit., p. 77-100. RAWLS, John. Op. Cit., p. 452-453; 462-469; 475-486. RADBRUCH, Gustav. Five... Op. Cit., p. 13-15. JONES, Peter. Op. Cit., p. 319-321; 336.

<sup>67</sup> UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, Juan Ignacio. La desobediencia... Op. Cit., p. 246-248.

décadas de 50 e 60. Entretanto, ainda não procuramos examinar a natureza dos fundamentos que conferem legitimidade a um ato que, a priori, caracteriza-se como uma transgressão legal. Esta argumentação pode ser desenvolvida de duas maneiras diversas. Pode-se arguir a legitimidade da desobediência civil sob uma justificação moral ou sob aspectos jurídicos.<sup>68</sup>

Acima, já apareceram fortes indicativos de nossos posicionamentos quanto à questão moral. Já definimos que, ao menos em algumas ocasiões, é legítimo desobedecer à lei em razão de objeções de justiça.<sup>69</sup> E o que são objeções de justiça, senão a expressão de razões morais?<sup>70</sup>

A questão jurídica, por seu turno, se divide em dois polos. Em um deles, estão as situações em que o ordenamento jurídico taxativamente prevê hipóteses de descumprimento de uma obrigação legal. São, por exemplo, os casos previstos nos artigos 41º/6 e 276º/4 da Constituição Portuguesa ou no artigo 20º, n. 4, da Lei Fundamental da Alemanha. Nestas situações o próprio ordenamento jurídico prescreve hipóteses em que a lei pode ser descumprida por razões de consciência – ou seja, por motivos de justiça. Trata-se do “direito de não cumprir obrigações ou não participar de actos que conflitem com os ditames da consciência de cada um”<sup>71</sup>. Vejamos: um direito que advém de uma provisão jurídica! O que percebemos, nesses casos, é que uma norma excluiu a obrigatoriedade de outra. E isto não é um contrassenso<sup>72</sup>, mas, apenas, a afirmação legislativa de que, em determinadas hipóteses os direitos de liberdade e autodeterminação sobrepujam o legalismo e a taxatividade de dada obrigação. Eis os ‘contundentes argumentos de justiça, democracia e liberdade que podem contradizer uma obrigação legal’ de que falávamos. A grande diferença destes casos para os demais é que o argumento (autorização) em favor do descumprimento de determinada norma parte do próprio órgão

---

<sup>68</sup> COHEN, Carl. Op. Cit., p. 9-16.

<sup>69</sup> DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 162.

<sup>70</sup> Neste sentido, ver a crítica a Dworkin na nota 25.

<sup>71</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. Constituição da República Portuguesa Anotada. Vol. I, 4. Ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p. 616. Nessas hipóteses, o ordenamento jurídico português trata de descumprimentos legais por motivos de objeção de consciência. Conforme ressaltamos anteriormente, muitos distinguem a desobediência civil da objeção de consciência – parece que a principal e mais rígida distinção é realizada John Rawls –, entretanto, esta diferenciação não nos parece muito pertinente, razão pela qual não a adotamos.

<sup>72</sup> COHEN, Carl. Op. Cit., p. 7.

legislativo – e não de um cidadão ou grupo minoritário de cidadãos. Em verdade, cuida-se de uma ressalva legal ao cumprimento de uma obrigação e não propriamente um ato de desobediência ao ordenamento jurídico.<sup>73</sup> Estes casos acabam por não ser excessivamente polêmicos. É na situação inversa que encontramos nossa principal problemática. Não havendo uma norma específica em favor da desobediência civil, podemos argumentar que há um direito, na acepção jurídica do termo, de desobedecermos a determinadas leis?

Na carência de uma concreta autorização para comportamentos de desobediência civil, temos a tendência de argumentar que as ações dissidentes não podem ser juridicamente justificadas, senão em face de uma norma inconstitucional.<sup>74</sup> Entretanto, a complexidade do tema reclama mais do que um tratamento exclusivamente fundamentado em testes jurisdicionais.<sup>75</sup> Quando em face de um ato de desobediência abstratamente legítimo e uma norma jurídica não inconstitucional, vemo-nos diante de uma situação angustiante. Por um lado, visualizamos um comportamento antijurídico, que nitidamente viola uma lei e não está subsidiado por nenhum argumento jurídico expresso. Por outro, não podemos olvidar que a fundamentação de justiça em que a desobediência se apoia carrega consigo uma dialética entre justiça e ordenamento jurídico que, por vezes, tende em favor da desobediência. Exemplificando a aflição com que somos confrontados, percebemos que, mesmo não havendo expressa autorização à desobediência de leis injustas na Constituição dos Estados Unidos, não parece ser correto condenar Martin Luther King Jr. por não cumprir leis segregacionistas<sup>76</sup>; mas, igualmente, não podemos achar que todo hipotético direito moral corresponderá sempre a uma prerrogativa jurídica. Isto é, por um lado, o Direito não deve ser tratado apenas como um ramo da moral<sup>77</sup>; por outro, não

---

<sup>73</sup> UGARTEMENDIA ECAIZABARRENA, Juan Ignacio. La desobediencia... Op. Cit., p. 288.

<sup>74</sup> UGARTEMENDIA ECAIZABARRENA, Juan Ignacio. Algunas Consideraciones sobre la “protección jurídica” de la desobediencia civil. Barcelona: Institut Ciències Polítiques i Socials, 1998, p. 13-14. COHEN, Carl. Op. Cit., p. 8.

<sup>75</sup> UGARTEMENDIA ECAIZABARRENA, Juan Ignacio. Algunas... Op. Cit., p. 17.

<sup>76</sup> LUTHER KING JR., Martin. Op. Cit., p. 81. Vide nota 50.

<sup>77</sup> DWORKIN, Ronald. A Raposa e o Porco-Espinho: Justiça e valor. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 620.

pode se enclausurar na sua dimensão legalista, ao esquecimento de sua manifestação efetiva de justiça.<sup>78</sup> Estes dois polos, aparentemente conflitantes, se harmonizam na tradição constitucionalista democrática-liberal.

O constitucionalismo e a democracia reclamam uma dimensão material de respeito a liberdades. Daí que não basta apenas que o texto jurídico preveja direitos, mas é, também, necessária a dimensão material deles<sup>79</sup> – obviamente, dentro da factibilidade mundana, orçamental, tecnológica, etc. Uma Constituição Simbólica<sup>80</sup> é tanto uma Constituição quanto uma promessa vazia. Ninguém deveria argumentar a legitimidade de um regime que não garanta direitos de liberdades a seus súditos. Mas não se pode restringir esta exigência ao plano textual. A efetiva salvaguarda de direitos e liberdades democráticas é a principal caracterização de uma sociedade justa, em que as leis devem ser efetivamente respeitadas.<sup>81</sup>

Em seu ensaio Sobre a Liberdade, Stuart Mill descrevia com precisão a importância das liberdades democráticas, não apenas aos cidadãos, mas também às instituições que se abrem ao debate.<sup>82</sup>

Nenhuma sociedade em que estas liberdades não sejam, de um modo geral, respeitadas, é livre, qualquer que seja a sua forma de governo; e nenhuma sociedade em que elas não existem de modo absoluto em sem restrições é completamente livre. A única liberdade que merece o nome é a liberdade de procurar o nosso próprio bem à nossa própria maneira, desde

---

<sup>78</sup> RADBRUCH, Gustav. *Filosofia...* Op. Cit., p. 86-96.

<sup>79</sup> UGARTEMENDIA ECAIZABARRENA, Juan Ignacio. *Algunas...* Op. Cit., p. 17. “A margem da apelação à norma de validez (ou invalidez da norma desobedecida), a outra via pela qual se pode surgir uma conduta de desobediência civil juridicamente justificada é através do socorro às normas de direitos fundamentais e a eficácia protetora destas.” [traduziu-se]

<sup>80</sup> NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização Simbólica*. 3. Ed., São Paulo: Martins Fontes, 2011.

<sup>81</sup> SHAPIRO, Ian. *Op. Cit.*, p. 296; 299.

<sup>82</sup> MILL, John Stuart. *Op. Cit.*, p. 56-58. O estudo de Mill é tão impactante e influente que ambos os partidos britânicos se afirmam herdeiros da tradição do pensador. Isto não ocorre em vão. Mill foi o primeiro a tentar fundir os pressupostos da tradição utilitarista com as ideias liberais. Em alguns momentos suas concepções tendem demasiadamente ao raciocínio de ‘aumentar o prazer e minorar a dor’, mas isto não é restrito aos termos de Bentham, antes apontando ao respeito a liberdades. Esta passagem parece exemplificar o que pretendemos demonstrar: “Se todos os seres humanos, menos um, tivessem uma opinião, e apenas uma pessoa tivesse a opinião contrária, os restantes seres humanos teriam tanta justificação para silenciar essa pessoa como essa pessoa teria justificação para silenciar os restantes seres humanos, se tivesse poder para tal.” (p. 50). Mesmo se tratando de um autor utilitarista, é possível se retirar alguns fundamentos liberais de pensamento de MILL. Contudo, isto não o exime das críticas cabíveis ao utilitarismo. Cf. SHAPIRO, Ian. *Op. Cit.*, p. 70-89. SANDEL, Michael. *Justiça – O que é fazer a coisa certa*. 9. Ed., Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 63-72.

que não tentemos privar os outros do seu bem, ou colocar obstáculos aos seus esforços para o alcançar.<sup>83</sup>

Daí concluir que “é estranho que as pessoas aceitem a validade dos argumentos a favor da livre discussão, mas se oponham a que sejam ‘levados ao extremo’”<sup>84</sup>.

É justamente neste sentido que a desobediência civil busca seus fundamentos jurídicos. O dissenso organizado, não violento e que respeita outros direitos, não procura ser nada senão um instrumento democrático que apela a um ideal de justiça diverso daquele exposto em determinada norma legal.<sup>85</sup> Apenas quem acredita que a sua sociedade alcançou um nível democrático tão próximo da perfeição quanto é possível se esperar de seres imperfeitos pode se opor à desobediência civil enquanto um direito – na acepção jurídica do conceito – decorrente dos princípios constitucionais de liberdade e democracia.<sup>86</sup> A tradição democrática nos mostrou que o fim da história<sup>87</sup> é uma ilusão. Seja na matriz hegeliana ou marxista, o historicismo é uma farsa.<sup>88</sup> Sempre há espaço à ação humana e ao desenvolvimento.<sup>89</sup> E é isto que, através dos princípios de liberdade e democracia, a desobediência civil procura enfatizar.<sup>90</sup> O constitucionalismo democrático, enquanto ideal que em sua legitimidade reclama o efetivo gozo de direitos e liberdades, deve admitir, mesmo que em situações extremamente peculiares, um direito de desobediência.<sup>91</sup> Não seria contraditório uma Constituição democrática afirmar um direito de desobedecer às leis que fossem argumentavelmente injustas em uma concepção compartilhável de injustiça. Contrassenso seria as Constituições continuarem apostando apenas em uma dimensão formalista do

---

<sup>83</sup> MILL, John Stuart. Op. Cit., p. 44.

<sup>84</sup> Ibidem, p. 58.

<sup>85</sup> RAWLS, John. Op. Cit., p. 452; 465.

<sup>86</sup> BAY, Christian; WALKER, Charles C. Op. Cit., p. 8-ss.

<sup>87</sup> É imperioso uma ressalva. Quando, aqui, falamos de fim da história, estamos nos referindo às imagens das utopias hegeliana e marxista. Isto é, referimo-nos ao momento em que a sociedade alcança a utopia projetada. O ponto em que não há mais evolução social. Cf. SHAPIRO, Ian. Op. Cit., p. 97-103. HINKELAMMERT, Franz J. Op. Cit., p. 126-127; 152-153. Não confundir com a famigerada expressão de que, com a queda do muro de Berlim, chegamos ao fim da história, porque o capitalismo triunfou sob o ideal comunista para sempre.

<sup>88</sup> POPPER, Karl. Op. Cit., p. 16-25; 48-63.

<sup>89</sup> ARENDT, Hannah. A Condição Humana. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014, p. 191.

<sup>90</sup> LUHMANN, Niklas. Law... Op. Cit., p. 66.

<sup>91</sup> UGARTEMENDIA ECAIZABARRENA, Juan Ignacio. Algunas... Op. Cit., p. 17-24.

Direito e da democracia após o terror dos regimes totalitários que se desenvolveram no século XX.

Isto não significa, entretanto, que sempre será legítimo um comportamento de desobediência civil que é válido em plano abstrato. Não sendo o Direito apenas um ramo da moral, a nem toda legitimidade moral corresponderá validade jurídica. Procuramos argumentar, apenas, que, em algumas situações peculiares, os elementos de realidade que circunscrevem o plano de incidência do programa normativo podem legitimar juridicamente um comportamento de objeção à lei. Tendo em vista que a norma jurídica não se resume ao texto, algumas vezes os princípios de democracia e liberdade podem conferir legitimidade jurídica a determinados atos de desobediência civil. Isto não ocorrerá sempre. Quiçá nem na maior parte dos casos. Mas, em algumas hipóteses, é possível que ocorra. Nestes casos é preciso que a desobediência seja baseada, ao menos, naqueles três pressupostos básicos que traçamos (ideal de justiça argumentavelmente válido e minimamente generalizável; ação que respeita outros direitos, não se opondo à democracia e ao Estado; e não-violência).<sup>92</sup>

Em síntese, o que observamos neste tópico é que a relação entre o ordenamento jurídico e a desobediência civil não se esgota na aparente antijuridicidade do comportamento desviante. Mas, para além de argumentos de justiça-moral, pode haver, em determinadas situações, subsídios jurídicos que legitimam a desobediência. Assim, consideramos que o Direito pode conferir validade à desobediência civil por, pelo menos, três caminhos: (i) no primeiro, o próprio ordenamento jurídico prevê taxativamente o direito de desobediência; (ii) no segundo, a norma transgredida é considerada inconstitucional em uma corte, quando diante de um test-case de desobediência; e, (iii) no terceiro, e mais polêmico dos casos, considera-se que as circunstâncias concretas da desobediência reclamam guarida dos princípios jurídicos de liberdade e democracia, sem que isto, necessariamente, invalide a lei objetada.

---

<sup>92</sup> Em caracterização similar: KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 309.

### 3.2. A resposta estatal à desobediência civil – um direito ou uma violação?

Ao longo deste estudo procuramos explicitar que há fortes argumentos para diferenciar a desobediência civil de outras atividades antijurídicas. Contudo, argumentamos, também, que nem todas as atividades de desobediência civil são legítimas e, muito menos, válidas à luz do ordenamento jurídico. Estas ideias serão a base fundamental da última questão teórica deste trabalho: ‘o que o Estado deve fazer com aqueles que praticam atos de desobediência civil?’<sup>93</sup>. Neste aspecto, deixaremos de lado as questões de repressão a manifestações e debates legiferantes quanto a novas soluções a esta problemática.<sup>94</sup> Vamos nos centrar apenas em aspectos jurisdicionais da questão. Devemos considerar, primeiramente, que a interpretação das leis não é uma atividade exclusivamente estatal ou estritamente judicativa.<sup>95</sup> Contudo, isto não afasta a percepção de que, no sistema em que estamos inseridos, a última decisão em matérias de interpretação do Direito compete às cortes jurisdicionais. Reformulando nosso questionamento, perguntamo-nos: ‘qual deve ser a resposta jurisdicional àqueles que cometem atos de desobediência civil?’.

Nas breves ideias que expusemos acima, objetivávamos argumentar que a desobediência civil é um paradigma de dissenso, que se opõe à justeza de determinada norma. Esta objeção pode se desenvolver legítima ou ilegitimamente. E a legitimidade pode ser vista sob o plano jurídico ou moral. Assim sendo, teríamos, ao final, ao menos três espécies de desobediência civil: (i) aquelas que são moral e juridicamente ilegítimas; (ii) as que são moralmente válidas e juridicamente inválidas; e (iii) as que são jurídica e moralmente legítimas. Pelas considerações que traçamos, não parece que seja possível se arguir a existência de uma categoria que seja juridicamente válida e

---

<sup>93</sup> DWORKIN, Ronald. Levando... Op. Cit., p. 315.

<sup>94</sup> RAWLS, John. Op. Cit., p. 467. Conforme destaca Rawls, em um Estado Democrático – ou, em seu dizer, um Estado de quase-justiça –, que efetivamente faça jus a esta caracterização, jamais se espera uma ação violenta em face a uma manifestação de desobediência pacífica.

<sup>95</sup> HÄBERLE, Peter. Hermenêutica Constitucional – A Sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1997, p. 13-15; 19; 23-28; 30-33; 41-49.

moralmente ilegítima.<sup>96</sup> A uma, porque os requisitos jurídicos de legitimidade são muito mais rígidos do que os morais, vista a pluralidade de possíveis pontos de observação que cada um destes sistemas permite<sup>97</sup>. E, a duas, porque, conforme descrevemos, a legitimidade jurídica reclama validade moral, motivo pelo qual um ideal de justiça material dissidente não pode se valer de um argumento imoral para corrigir uma suposta injustiça jurídica. Dentre as três categorias que definimos, seja qual for a que determinada ação de desobediência civil se enquadre, ela sempre será, a priori, um ato antijurídico, conquanto direta e propositalmente ofende alguma norma jurídica.<sup>98</sup> Daí o questionamento: sendo a desobediência civil um ato ilegal, como tratar cada um dos casos em que há em jogo comportamentos possivelmente legítimos moral ou juridicamente?

Não parece que a primeira hipótese seja excessivamente polêmica. Ninguém objetaria a afirmação de que nos casos em que a desobediência não é moral ou juridicamente justificável a reprimenda estatal é devida. As complicações ficam por conta das outras duas hipóteses. O que fazer com aqueles que por razões de justiça moralmente justificáveis descumprem, sem subsídios jurídicos, uma lei válida? E, o que fazer com aqueles que com fundamentos jurídicos e morais descumprem uma lei que é legítima?

Acreditamos que no caso do descumprimento moralmente justificável, mas sem fundamentação jurídica a repressão estatal ainda parece devida.<sup>99</sup> Argumentar que o constitucionalismo democrático pressupõe uma relação entre Direito e moral não significa exigir exata correspondência entre estes dois âmbitos diversos.<sup>100</sup> Uma dialética é imprescindível, mas não resulta em extinguir a diferenciação entre Direito e moral. Não há como, em contraposição ao Direito, arguir a inocência de alguém que possa se arrojar na

---

<sup>96</sup> KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 326. Relembremos esta já citada passagem para elucidar nosso argumento: “Ora, se o direito é norma, não se poderá bastar com a legalidade, pois a norma exige moralidade” (p. 326).

<sup>97</sup> LUHMANN, Niklas. Law... Op. Cit., p. 65; 79.

<sup>98</sup> KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 311.

<sup>99</sup> DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 159; 168-171. Mesmo um ardente defensor da relação entre direito e moral, como Dworkin, reconhece que nem sempre uma legitimidade moral corresponderá a um direito jurídico. E por esta razão o jus-filósofo americano reconhece que, mesmo em casos que há autorização moral para se descumprir a lei, está autorização não necessariamente exime o desobediente de uma penalidade à luz do Direito.

<sup>100</sup> RADBRUCH, Gustav. Filosofia... Op. Cit., p. 88; 178.

prerrogativa de descumprir uma lei. O fato de que a ação é moralmente justificável, não necessariamente implicará em reconhecer que ela é também juridicamente legítima, na medida em que diversas concepções morais não correspondem à segurança transmitida pelo Direito – e sua pretensão de estabilizar expectativas cognitivas conflitantes, por intermédio de um sistema de normas positivadas que reduz a complexidade social.<sup>101</sup> Mesmo havendo uma justificação moral não se pode olvidar a antijuridicidade. É necessário ter cuidado aqui, entretanto. Em diversas oportunidades defendemos que não se pode igualar o comportamento daqueles que agem por razões de justiça e aqueles que cometem atos de criminalidade ordinária. Daí que quando admitimos que a condenação é devida em ambas as hipóteses, devemos diferencia-las dentro de suas semelhanças. Em suas diferenças, não parece adequado tratar o criminoso ordinário de maneira igual a quem pratica atos de desobediência civil. Por outro lado, não parece acertado deixar impune aquele que, sem fundamentação jurídica, descumpra determinado preceito legal. Acreditamos que se a justificação moral da desobediência civil não é suficiente para elidir a reprovabilidade, ela deve, ao menos, ser considerada como uma circunstância que minora a penalidade.<sup>102</sup> Como dito, uma dialética entre Direito e moral é imprescindível. É imperioso que possamos diferenciar o comportamento ilícito que é moralmente justificável daquele que é errôneo em todos seus aspectos. Esta diferenciação, entretanto, não é, necessariamente, acompanhada de elementos juridicamente relevantes ao ponto de legitimar o comportamento de desobediência legal.

A questão final fica por conta daqueles comportamentos que são juridicamente legitimados. Em uma visão, não se pode olvidar a transgressão legal; em outra perspectiva, não se pode esquecer da autorização para se descumprir a lei. Ponderando as circunstâncias, acreditamos que nas raras

---

<sup>101</sup> LUHMANN, Niklas. *Law...* Op. Cit., p. 93.

<sup>102</sup> Neste trabalho, olvidamos, propositalmente, os aspectos penais da problemática. Não havendo um tipo penal próprio à desobediência civil, deixamos de lado discussões tipicamente criminais quanto a exigibilidade de conduta diversa, reprovabilidade, culpabilidade, antijuridicidade – no específico sentido que o Direito Penal lhe confere –, tipicidade, etc... Portanto, quando falamos, aqui, de uma circunstância que minora a penalidade não estamos invocando qualquer dispositivo penal em específico, mas argumentando que o fato de existir uma justificação moral ao comportamento desobediente deve ser pesado em favor do agente do ilícito.

situações em que alguma norma constitucional – seja ela expressamente prevista no texto ou não – confere fundamentos jurídicos a determinados comportamentos de desobediência civil a punição não é devida. Não se trata de argumentar que a norma desobedecida é inconstitucional. Antes, cuida-se de reconhecer que, no quadro do constitucionalismo democrático, em algumas situações específicas, que respeitem as características mínimas que tracejamos acima, pode haver a formação de uma norma jurídica que exclua a obrigatoriedade de outra.<sup>103</sup> Esta exclusão de obrigatoriedade exime o cidadão de punição, na medida em que seu agir não deve ser visto como antijurídico, mas como uma reafirmação do Estado Democrático de Direito, em suas manifestações de valorização da liberdade individual e da democracia. No fundo, trata-se de reconhecer que esta situação, ao final, acaba por ser análoga àquelas em que o ordenamento jurídico prevê, taxativamente, a possibilidade de descumprimento da lei, uma vez que em ambas as situações há uma norma jurídica que legitima o comportamento desobediente.

Neste tópico procuramos sintetizar quais podem ser as respostas jurisdicionais em face da desobediência civil. Em nosso argumento, objetivávamos demonstrar que os alicerces jurídicos e morais das ações de desobediência desempenham função imprescindível na legitimação dos comportamentos e para cada uma das situações são devidas decisões judicativas diversas, de acordo com o fundamento de legitimidade da desobediência.

#### 4. Conclusão

Ao longo deste trabalho, procuramos argumentar que a desobediência civil é um paradigma de democracias liberais modernas<sup>104</sup> que, por intermédio de um dissenso organizado<sup>105</sup>, se expõe na contraposição de um ideal de justiça

---

<sup>103</sup> KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 312-313; 324.

<sup>104</sup> RAWLS, John. Op. Cit., p. 452.

<sup>105</sup> FALCÓN Y TELLA, María José. Op. Cit., p. 52-ss.

diverso daquele apresentado em determinada norma objetada.<sup>106</sup> Esta é uma caracterização abrangente e que, portanto, pouco nos diz sobre a legitimidade dos comportamentos dissidentes. Afinal, o dissenso pode ser legítimo, enquanto um ingrediente que valoriza o pluralismo democrático, ou ilegítimo, na medida em que bloqueia a estabilidade social pretendida pelo Direito. A questão da legitimidade não se restringe à oposição entre o comportamento dissidente e o suposto – e, por vezes, ilusório – consenso que circunscreve a lei. Daí que a maneira que encaramos a desobediência é, também, influenciada pelos fins, argumentos, *modus operandi* e ideais da oposição à lei.

Consideramos que uma desobediência civil legítima exige, ao menos, três características: (i) deve basear-se em um ideal de justiça material que seja argumentavelmente justo e minimamente generalizável;<sup>107</sup> (ii) deve, também, respeitar as instituições democráticas e outros direitos que são reconhecidamente legítimos, em diferenciação às atividades revolucionárias; e, ainda, (iii) é imperioso que seja não-violenta, diferenciando-se da atividade criminosa ordinária.<sup>108</sup> Entendemos que estas características são o fundamento nuclear da desobediência civil legítima. Entretanto, a caracterização não nos afasta do problema de determinar a fonte de legitimidade. É aqui que somos compelidos a responder se a desobediência civil é legitimada pelo Direito ou é apenas uma prerrogativa moral. Acreditamos que existam as duas hipóteses. Contudo, importa-nos mais perceber que há casos em que o Direito confere fundamentos jurídicos à desobediência civil. Nestas hipóteses, que não necessariamente precisam estar previstas textualmente no ordenamento jurídico, o respeito às liberdades e à democracia sobrepuja o formalismo e obrigatoriedade legal, conferindo àquele, que por legítimas razões de justiça, se opõe à lei o direito de desobedece-la.

Concluimos, portanto, que pode haver fundamentos jurídicos que legitimem o descumprimento de determinada norma jurídica. E isto não é um contrassenso ou a negação do próprio ordenamento jurídico, antes é a demonstração de que o constitucionalismo democrático maduro se mostra

---

<sup>106</sup> DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 155-162. DWORKIN, Ronald. Levando... Op. Cit., p. 315; 340. RAWLS, John. Op. Cit., p. 452-458.

<sup>107</sup> RAWLS, John. Op. Cit., p. 452-453; 456-458, 476-479. KAUFMANN, Arthur. Op. Cit., p. 318-321.

<sup>108</sup> DWORKIN, Ronald. Uma Questão... Op. Cit., p. 155.

preparado para lidar com questões de justiça sem se iludir em um legalismo cego. Nestas hipóteses se verifica um fortalecimento da democracia, na medida em que a Constituição, enquanto instância que media conflitos políticos, jurídicos e morais,<sup>109</sup> mostra-se suficientemente aberta para – por intermédio de elementos de realidade que influem decisivamente na formação da norma jurídica – reconhecer a prevalência de determinadas liberdades em face do ilusório consenso que circunscreve dada lei. Por esta razão, parafraseando um dos grandes expoentes da desobediência civil, acreditamos que aquele que descumpra uma lei por considerá-la injusta guarda mais respeito pelo Direito do que aquele que cumpre uma lei injusta.<sup>110</sup>

### Referências bibliográficas

Alexy, Robert. *Conceito e Validade do Direito*. Tradução de Gercélia Batista de Oliveira Mendes. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

Arendt, Hannah. *Eichmann em Jerusalém: uma reportagem sobre a banalidade do mal*. Coimbra: Tenacitas, 2003.

\_\_\_\_\_. *A Condição Humana*. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2014.

Bay, Christian; Walker, Charles C. *Desobediência Civil: teoria e prática*. Lisboa: Sementeira, 1986.

---

<sup>109</sup> LUHMANN, Niklas. *Law...* Op. Cit. p. 381-390. NEVES, Marcelo. *A Constitucionalização...* Op. Cit., p. 64-69. NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã – uma relação difícil*. 3. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 96-102; 132-133; 161. É interessante a releitura do conceito luhmanniano promovida por Marcelo Neves. Valendo-se da ideia de razão transversal, de Welsh, e da caracterização multicêntrica da sociedade moderna, Neves defende que é possível que a Constituição não seja uma representação do acoplamento estrutural entre Direito e política, com defendia Luhmann, mas entre o ordenamento jurídico e vários outros subsistemas sociais. Cf. NEVES, Marcelo. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: Martins Fontes, 2013, p. 34-51.

<sup>110</sup> LUTHER KING JR., Martin. Op. Cit., p. 88.

Brock, Peter. *The Mahatma and Mother India: essays on Gandhi's non-violence and nationalism*. Ahmedabad: Navajivan Publishing House, 1983.

Brownlee, Kimberley. Features of a paradigm case of civil disobedience in *Res Publica – A Journal of Legal and Social Philosophy*, n. 4, Liverpool: Kluwer Academic Publishers, 2004, p. 337-351.

Canotilho, José Joaquim Gomes; Moreira, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Vol. I. 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

Cohen, Carl. Civil Disobedience and the Law in *Rutgers Law Review*. n. 1 (1996), Vol. 21, p. 1-17.

Dussel, Enrique. *A Ética da Libertação*. 2. Ed. Petrópolis: Vozes, 2002.

Dworkin, Ronald. *Uma Questão de Princípio*. 2. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

\_\_\_\_\_. *Levando os Direitos a Sério*, 3. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

\_\_\_\_\_. *A Raposa e o Porco-Espinho: Justiça e valor*. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

Falcon Y Tella, Maria José. *La desobediencia civil*. Madrid: Marcial Pons, 2000.

Fondevila, Gustavo. *Desobediencia Civil en Argentina* in *Signos Filosóficos*, n. 9 (2003).

Goldstein, Rebecca. *Incompletude – a demonstração e o paradoxo de Kurt Gödel*. Lisboa: Gradiva, 2009.

Häberle, Peter. *Hermenêutica Constitucional – A Sociedade aberta dos intérpretes da Constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1997.

Hart, Herbert. L. A. *O Conceito de Direito*. 6. Ed., Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2011.

Hinkelammert, Franz J. *Crítica à Razão Utópica*. São Paulo: Edições Paulinas, 1988.

Jones, Peter. Introduction: Law and Disobedience in Res Publica – A Journal of Legal and Social Philosophy, n. 4, Liverpool: Kluwer Academic Publishers, 2004, p. 319-336.

Kaufmann, Arthur. *Filosofia do Direito*. 5. Ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbekian, 2014.

Luhmann, Niklas. *Law as a social System*. New York: Oxford University Press, 2009.

\_\_\_\_\_. *Complejidad y Mordenidade – De la unidad a la Diferencia*. Madrid: Trotta, 1998.

\_\_\_\_\_. *Sociologia do Direito I*. Tradução de Gustavo Bayer. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1993.

Luther King Jr., Martin. *Why we Can't Wait*. New York: Penguin Books, 1964.

Martínéz Rodríguez, Alejandro. Breve genealogía de la desobediencia civil – de su conquista como derecho adquirido a su consolidación como imperativo moral in *Desobediencia civil, la estrategia necessária*. Madrid: Fuhén Ecosocial, 2013, p. 5-11.

Mill, John Stuart. Sobre a Liberdade. Lisboa: Edições 70, 2014.

Neves, Marcelo. Entre Têmis e Leviatã – uma relação difícil. 3. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

\_\_\_\_\_. A Constitucionalização Simbólica. 3. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

\_\_\_\_\_. Transconstitucionalismo. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

Popper, Karl. A Sociedade Aberta e Seus Inimigos. 3. Ed. Belo Horizonte: Itatiaia, 1998.

Radbruch, Gustav. Filosofia do Direito. 6. Ed. Coimbra: Arménio Amado – Editor Sucessor, 1997.

\_\_\_\_\_. Five minutes of legal Philosophy in Oxford Journal of Legal Studies, n. 1 (2006), p. 13-16.

Rasch, Willian. Niklas Luhmann's Modernity – The Paradoxes of Differentiaon. Stanford: Stanford University Press, 2000.

Rawls, John. Uma Teoria da Justiça. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

Rendón Corona, Armando. Gandhi: la resistencia civil activa in Polis, n. 1 Vol. 5. Cidade do México: 2003.

Sandel, Michael. Justiça – O que é fazer a coisa certa. 9. Ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

Shapiro, Ian. Os fundamentos morais da política. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

Singer, Peter. Democracia y desobediencia. Barcelona: Ariel, 1985.

Smith, Willian. Democracy, Deliberation and Disobedience in in Res Publica – A Journal of Legal and Social Philosophy, n. 4, Liverpool: Kluwer Academic Publishers, 2004, p. 353-377.

Thoreau, Henry David. A Desobediência Civil. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

Ugartemendia Eceizabarrena, Juan Ignácio. La desobediencia civil en el estado constitucional democrático. Madrid: Marçal Pons, 1999.

\_\_\_\_\_. Algunas Consideraciones sobre la “protección jurídica’ de la desobediencia civil. Barcelona: Institut Ciències Polítiques i Socials, 1998.

#### **Sobre o autor**

#### **Mário Henrique Gebran Schirmer**

Advogado, mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Coimbra (Portugal), pós-graduado em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional - ABDConst e graduado em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba - UNICURITIBA. Contato: mariohschirmer@hotmail.com

**O autor é o único responsável pela redação do artigo.**