

Luciana de Paula Assis Ferriani

Advogada

Professora de Direito Civil

Graduada pela PUC/SP

Mestre pela PUC/SP

Doutoranda pela PUC/SP

Direito de resistência e desobediência civil

Introdução.

O direito de resistência é o direito que todas as pessoas têm de resistir ou de se insurgir contra fatores que ameacem a sobrevivência ou que representem violência a valores éticos ou morais.

Trata-se de um direito que sempre esteve presente na história da humanidade por ser uma forma de defesa natural contra qualquer tipo de opressão, mas foi desenvolvido apenas a partir do século XVII.

A desobediência civil é uma forma de protesto contra um poder político.

Desta forma a resistência e a desobediência são temas que estão profundamente ligados.

O presente trabalho tem como finalidade traçar um paralelo entre o direito de resistência e a desobediência civil.

Para tanto, será preciso fazer algumas considerações sobre o direito, a moral, a obediência ao direito, e a obediência à moral. Além disso, há a necessidade de explicar as diversas origens da resistência e da desobediência civil para, ao final, explicar os dois institutos na atualidade e também o que leva os cidadãos à resistência e à desobediência civil.

1- Obediência ao direito.

O direito é visto pela maioria dos doutrinadores como norma social obrigatória, coativamente assegurada pelo Poder Público.

Segundo Bobbio¹, do ponto de vista normativo, o direito é “um conjunto de normas de conduta”.

Para Kelsen², o direito é ordem social coativa.

Rosa Maria de Andrade Nery³ sintetiza os vários conceitos do direito dizendo que é “a invocação de tudo quanto é reto, regular, normativo, autorizado, ou seja, aquilo que atende ao anseio de retidão, de justiça, de comando imperativo para um sentido bom e justo, e, com isso, desafia o conhecimento, despertando espírito científico que possa realizá-lo”.

O direito aparece em toda sociedade. Onde há sociedade ou uma reunião de pessoas, aparece o direito. Como a tendência da humanidade é o egoísmo, não é possível viver sem limites. Por isso, há necessidade de restringir a liberdade de cada ser humano, agindo cada um dentro de determinada esfera. Se houver interferência entre as esferas de cada pessoa haverá a desordem. Portanto, esta restrição é necessária em decorrência da sociabilidade humana.

O Poder Público assegura o cumprimento do direito através da sanção. Kelsen⁴ afirma que o direito é assegurado através de ordens sociais coativas, “no sentido de que reagem contra as situações consideradas indesejáveis, por serem socialmente perniciosas – particularmente contra condutas humanas indesejáveis – com um ato de coação, isto é, com um mal – como a privação da vida, da saúde, da

¹ Norberto Bobbio, *Teoria da norma jurídica*. São Paulo: Edipro, 2012, p. 25.

² Hans Kelsen, *Teoria pura do direito*, São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 35.

³ Rosa Maria de Andrade Nery, *Introdução ao pensamento jurídico e à teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 14.

⁴ Hans Kelsen, ob. cit., p. 35.

liberdade, de bens econômicos e outros -, um mal que é aplicado ao destinatário mesmo contra sua vontade, se necessário empregando até a força física – coativamente, portanto”. Assim temos a sanção.

Já a moral é um conjunto de regras de convívio. O seu campo de aplicação é bem maior do que o campo do direito. Nem todas as regras morais são regras jurídicas. O campo da moral é mais amplo. A semelhança entre o direito e a moral é o fato de que ambos são formas de controle social.

A moral não é coativamente assegurada pelo Poder Público. Quando há o descumprimento de uma regra moral, não há sanção. Poderá haver a reprovação da sociedade como elemento externo e o remorso ou o peso na consciência, como elemento interno.

Entretanto, de acordo com Maria Helena Diniz⁵, as ideias de sanção, coação ou coatividade não são suficientes para diferenciar a norma jurídica da norma moral. Segundo a autora, o que distingue as duas espécies de normas é a ideia de autorização, eis que apenas a norma jurídica é autorizante. Ou seja, se houver violação de uma norma jurídica, existe a possibilidade do lesado exigir o seu cumprimento ou reparação. Já, se a violação diz respeito a uma norma moral, ninguém está autorizado a exigir o seu cumprimento.

A mesma autora⁶ entende que a separação entre norma moral e jurídica não pode ser absoluta porque a norma jurídica é de modo geral também moral em razão da sua imperatividade.

Com isso, podemos concluir que a obediência ao direito pode ocorrer tanto pelo temor de uma sanção ou da autorização, como também pelas consequências morais.

⁵ Maria Helena Diniz, *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 342.

⁶ Idem, p. 344.

2 – Descumprimento ao direito.

Como foi visto acima, existem diversas razões para a obediência ao direito. Faremos agora algumas considerações sobre o descumprimento ao direito.

Para Bobbio⁷, a resistência é o contrário da obediência. É a ruptura contra a ordem constituída e pode ocorrer desde um tumulto, um motim, uma rebelião ou insurreição até em uma revolução, que estaria no limite.

Assim, quando uma norma ou o ordenamento em seu conjunto não são aceitos surge a resistência.

A resistência ao direito ocorre em três situações distintas: injustiça, opressão e revolução. Machado Paupério⁸, explica cada uma delas: "Pela oposição às leis injustas, concretiza-se a repulsa de um preceito determinado ou de um conjunto de prescrições em discordância com a lei moral - essa resistência é de iniciativa individual ou de um grupo limitado; pela resistência à opressão, concretiza-se a revolta contra a violação, pelos governantes, da ideia de direito de que procede o Poder cujas prerrogativas exercem; pela revolução, concretiza-se a vontade de estabelecer uma nova ordem, em face da falta de ressonância da ordem vigente na sociedade".

3 – Breve histórico sobre o direito de resistência.

⁷ Norberto Bobbio, *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992, p. 144.

⁸ Machado Paupério, *O direito político de resistência*. Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 11-13, apud Maria Garcia, *Desobediência civil – Direito fundamental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 157.

A resistência ao direito surge na Grécia antiga, através de Sofócles ao escrever sua peça *Antígona* que representava junto com sua irmã Ismênia os símbolos de resistência à tirania e de obediência à razão. A teoria não se desenvolveu naquela época, mas acabou repercutindo na doutrina clássica da resistência⁹.

Na Idade Média, S. Isidoro, S. Tomás de Aquino e Bártolo são os chamados precursores do direito de resistência. Desenvolveram ideias sobre tirania e resistência ao tirano¹⁰.

Já no século XVII, o pensador John Locke criou um tratado sobre o direito de resistência e foi um defensor ativo de tal direito, admitindo em caso de abuso do poder executivo ou do poder legislativo¹¹.

Maria Garcia¹², destaca, uma série de juristas que, a partir do século XVIII, reconheceram a legitimidade da resistência à opressão. São eles:

- Savigny, que dizia que o direito decorre do espírito geral que une todos os membros da nação, e defendia a revolução com o objetivo de substituição do governo que se oponha às transformações reclamadas;
- Bluntschli, que justificava a revolução nos mesmos termos;
- Ihering, que defendia o uso da força para sacrificar o direito e salvar a existência da nação;
- Benjamin Constant, para quem, se a Constituição passa a ser violada já não há governo de direito;
- Vareilles Sommières, que argumentava: "O direito de resistência justifica-se pela ideia de legítima defesa. A própria minoria, quando capacitada para isso, pode usar desse direito e defender contra a opressão a comunidade inteira";

⁹ Nelson Nery Costa, *Ciência Política*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 18.

¹⁰ Maria Garcia, *ob. cit.*, p. 158-159.

¹¹ Nelson Nery da Costa, *ob. cit.*, p. 115.

¹² Maria Garcia, *ob. cit.*, p. 165.

- Leon Duguit, Maurice Haurioy, François Gény, Louis Le Fur, Jean Dabin e Geroges Burdeau, também defendiam a legitimidade da resistência para coibir abusos da tirania e da arbitrariedade governamental.

No século XIX, houve uma perda de interesse ao direito de resistência. O motivo, de acordo com Bobbio¹³ teria sido ideológico e institucional, pois o Estado passou a ser liberal e posteriormente democrático, com um processo de acolhimento e regulamentação de exigências da burguesia em ascensão, contendo e delimitando o poder tradicional. Isso se deu através da separação dos poderes e da criação do Estado de direito.

4 - O direito de resistência na atualidade.

Segundo Maria Garcia¹⁴, a tendência dos textos constitucionais contemporâneos é a da não aceitação expressa do chamado direito de resistência.

Quando falamos de um regime democrático, a justificativa é que num governo *do povo e pelo povo*, não se admite a tirania ou a opressão, por isso não haveria motivo para a resistência. No entanto, a história prova que a opressão é inerente ao próprio Poder e não às formas políticas¹⁵.

Já nos regimes totalitários, obviamente, não haverá resistência na forma de um direito. Porém, a revolução será mais provável.

¹³ Norberto Bobbio, ob. cit., p. 147-148.

¹⁴ Maria Garcia, ob. cit., p. 166.

¹⁵ idem, p. 167.

Portanto, mesmo não estando presente de forma expressa na maioria dos ordenamentos jurídicos, o direito de resistência pode surgir tanto em regimes democráticos como em regimes totalitários.

De qualquer forma, no século XX, dois textos constitucionais trataram de forma expressa sobre o direito de resistência: o primeiro é a Lei Fundamental, da então República da Alemanha, de 1949, e, o segundo é a Constituição portuguesa, de 1976. Ambos consagraram o direito de resistência como princípio constitucional, permitindo a resistência em caso de ofensa aos direitos, liberdades e garantias.¹⁶

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, também não tratou expressamente do direito de resistência.

Para Maria Helena Diniz¹⁷, existe garantia implícita à resistência na Constituição Federal, em seu art. 5º, § 2º, que diz "*ninguém pode ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*". E continua: "Se houver uma revolução, sendo legítima e vitoriosa, seus autores estarão isentos de responsabilidade, porque as normas emanadas do poder revolucionário, baseadas em novos valores, constituirão normas-origens, isto é, fontes originárias do direito, revogando as normas do regime jurídico anterior e conferindo legitimidade ao ato revolucionário".

5 - Causas Ensejadoras do Direito de Resistência.

Conforme dito acima, mesmo nos estados democráticos de direito pode haver resistência.

¹⁶ ibidem, p. 171-179.

¹⁷ Maria Helena Diniz, *Norma constitucional e seus efeitos*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 99.

Uma das causas justificadoras é a corrupção. Para Maria Garcia¹⁸, "corrupção e opressão são formas correspondentes, aliás, que motivam a insatisfação dos governados, seja qual for o conceito que se tenha do Estado, isto é, mesmo que se entenda o Estado como organização bastante em si, independentemente qualquer cogitação sobre a sua finalidade, como o bem comum (...) Opressão e corrupção, o lado visível e o lado invisível da patologia do Estado".

Portanto, podemos afirmar que a tirania, a opressão e a corrupção são as causas ensejadoras do direito de resistência na atualidade.

6 - Desobediência civil.

Bobbio¹⁹ defende que a resistência contemporânea seja a da não violência e esta não será religiosa ou ética e sim política.

Desta premissa passamos a tratar de um instituto correlato à resistência, que é a chamada desobediência civil.

Henry David Thoreau, foi pioneiro no tema desobediência civil. Em 1848, tratou do assunto, mas inicialmente, não utilizou o termo desobediência civil, tendo incorporado o título à sua obra somente depois. Thoreau, definiu a resistência como direito à revolução. Porém, defendeu uma resistência pacífica, através de atos e questionamentos de pontos específicos do governo. A motivação do autor foi o questionamento sobre pagamento de impostos tidos como financiadores de guerras e da escravidão, nos Estados Unidos²⁰.

Gandhi (1869-1948) também implementou os ideais da desobediência civil, influenciado por Thoreau. Segundo Nelson Nery

¹⁸ Maria Garcia, ob. cit., p. 173-174.

¹⁹ Norberto Bobbio, ob. cit., p. 156.

²⁰ Nelson Nery Costa, ob. cit., p. 254-255.

Costa²¹, Gandhi entendia que esta era "a chave do poder, servindo para aprimorar a democracia ao permitir que os indivíduos, as minorias e, mesmo, as maiorias oprimidas participassem do processo político. (...) A *satyâgraha*, resistência pacífica, era praticada por meio de protestos não violentos, reivindicando direitos civis e políticos. (...) Empregava a filosofia da não-violência, *ahimsa*, como o único caminho para qualquer mudança social, em um mundo cercado de violência e arbitrariedade. (...) Gandhi desenvolveu-se na ação política através da prática da desobediência civil. As iniciativas que empreendeu ajudaram aos indianos, tanto na África do Sul como na Índia, na conquista dos direitos essenciais de cidadania, que o Império Britânico, considerado o país da liberdade, negava-se a conceder. Os movimentos de protestos não violentos, as campanhas de não cooperação e os jejuns foram os exemplos vivos de que a resistência pacífica podia realmente modificar as estruturas do Estado".

Martin Luther King (1929-1968), é outro exemplo célebre na defesa da desobediência civil. Neste caso, a motivação era a defesa de direitos civis e políticos dos negros nos Estados Unidos, pós Segunda Guerra Mundial. Usou os ideais da desobediência civil clamando a opinião pública e pregando a resistência pacífica. Também afirmava que existiam dois tipos de leis, as justas e as injustas, defendendo a desobediência das leis injustas²².

A desobediência civil é, conforme ensina Maria Garcia²³ "uma forma particular de resistência ou contraposição, ativa ou passiva do cidadão, à lei ou ato de autoridade, quando ofensivos à ordem constitucional ou aos direitos e garantias fundamentais, objetivando a

²¹ Idem, p. 313-314.

²² Ibidem, p. 371-373.

²³ Maria Garcia, ob. cit., p. 293.

proteção das prerrogativas inerentes à cidadania, pela sua revogação ou anulação".

Maria Helena Diniz²⁴ também entende que a desobediência é forma particular de resistência, pois "é executada com o fim imediato de mostrar publicamente a injustiça, a ilegitimidade e a invalidade da lei e com o fim mediato de induzir o poder a mudá-la".

7 - Conclusão.

O direito de resistência pode ser dividido em duas formas de exercício: pela violência ou pela desobediência civil.

Assim, a desobediência civil é uma derivação da resistência e é baseada na não-violência.

A Constituição Federal não admite expressamente o direito de resistência, mas admite a sua forma específica de desobediência civil, ao estabelecer em seu art. 5º, XXXIV, a, o direito de petição aos poderes públicos, que se destina a defesa de direitos ou contra a ilegalidade ou abuso de poder²⁵. Portanto, podemos dizer que trata-se de direito fundamental.

Uma forma de resumir a desobediência civil é utilizar o discurso de Martin Luther King²⁶:

"a não violência é uma arma poderosa e justa. Ela é uma arma sem igual na história porque corta sem ferir e enobrece que utiliza. A não violência é a arma que cura".

²⁴ Maria Helena Diniz, *Norma constitucional e seus efeitos*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 97.

²⁵ Maria Garcia, ob. cit., p. 298.

²⁶ Martin Luther King, *Why we can cry*. New York: The American Library, 1966, apud Nelson Nery da Costa, ob. cit. p. 371.

Bibliografia

BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.

_____. *Teoria da norma jurídica*. São Paulo: Edipro, 2012.

COSTA, Nelson Nery. *Ciência política*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

DINIZ, Maria Helena. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. São Paulo: Saraiva, 1988.

_____. *Norma constitucional e seus efeitos*. São Paulo: Saraiva, 1997.

GARCIA, Maria. *Desobediência civil - direito fundamental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

NERY, Rosa Maria de Andrade. *Introdução ao pensamento jurídico e a teoria geral do direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.