



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO NORTE DO PARÁNA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
CAMPUS JACAREZINHO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM CIÊNCIA JURÍDICA

JOÃO HENRIQUE DIAS DE CONTI

**A DESOBEDIÊNCIA CIVIL COMO FORMA DE PARTICIPAÇÃO
DIRETA NA DEMOCRACIA**

JACAREZINHO/PR

2022

JOÃO HENRIQUE DIAS DE CONTI

**A DESOBEDIÊNCIA CIVIL COMO FORMA DE PARTICIPAÇÃO
DIRETA NA DEMOCRACIA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica (Área de Concentração: Teorias da Justiça – Justiça e Exclusão; Linha de Pesquisa: Função Política do Direito e Teorias da Constituição) da Universidade Estadual do Norte do Paraná para a defesa como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Prof. Dr. Fernando de Brito Alves.

JACAREZINHO/PR

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

CONTI, João Henrique Dias de.

A desobediência civil como forma de participação direta na democracia. / João Henrique Dias de Conti. Jacarezinho (PR): UENP/Campus Jacarezinho, 2022.

135 f.

Orientador: Prof. Dr. Fernando de Brito Alves

Dissertação (Mestrado) – UENP/Campus Jacarezinho/Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica – Mestrado e Doutorado, 2022.

Referências bibliográficas: f. 128

1. A democracia e mecanismos de participação. 2. Desobediência civil. 3. A desobediência civil e a participação direta na democracia. I. Conti, João Henrique. II. Alves, Fernando. III. Universidade Estadual do Norte do Paraná. IV. Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica. V. A desobediência civil como forma de participação direta na democracia.

JOÃO HENRIQUE DIAS DE CONTI

**A DESOBEDIÊNCIA CIVIL COMO FORMA DE PARTICIPAÇÃO
DIRETA NA DEMOCRACIA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica (Área de Concentração: Teorias da Justiça – Justiça e Exclusão; Linha de Pesquisa: Função Política do Direito e Teorias da Constituição) da Universidade Estadual do Norte do Paraná para a defesa como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Prof. Dr. Fernando de Brito Alves.

BANCA EXAMINADORA

PROF. DR. FERNANDO DE BRITO ALVES – UENP (PRESIDENTE)

PROF. DR. JAIRO NEIA LEIAM – UENP (TITULAR)

PROF. DR. ELVE MIGUEL CENCI – UEL (TITULAR)

Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Jacarezinho, 22 de dezembro de 2022.

CONTI, João Henrique Dias de. **A desobediência civil como forma de participação direta na democracia**. Dissertação de Mestrado em Ciência Jurídica do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica do Centro de Ciências Sociais Aplicadas da Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, PR, 2022, 135f.

RESUMO

O presente estudo teve como objetivo precípua investigar a possibilidade de caracterização da desobediência civil enquanto mecanismo de participação direta na democracia. A partir da análise bibliográfica, foram investigadas as espécies de democracia e seus institutos, especificamente os meios de participação direta e indireta previstas no artigo 14 da Constituição Federal. O estudo segue voltado à análise crítica da democracia representativa, apontando as suas fragilidades e a necessidade de abertura aos cidadãos de meios de intervenção direta, para, então avançar a pesquisa à compreensão do conceito de desobediência civil e identificação da sua justificativa e legitimação no Estado Democrático de Direito, tendo como referência a filosofia de habermasiana. Com essa base teórica, foi possível demonstrar a relevância da desobediência civil enquanto mecanismo de evolução democrático, para ao final dar uma resposta satisfatória ao problema inicialmente proposto: se a desobediência civil pode ser considerada uma forma de participação direta na democracia, ainda que não prevista expressamente na Constituição. No decorrer da pesquisa foi possível confirmar a hipótese inicial, que dava uma resposta positiva ao questionamento, com a ressalva de que, embora possa ser assim considerada (como um meio dado aos cidadãos de participar ativamente do processo democrático), não se traduz em um meio com efetividade plena para as mudanças almejadas pelos manifestantes, mas antes um impulso para tanto.

PALAVRAS-CHAVE: Desobediência civil. Democracia. Representatividade política. Formas de participação direta. Autonomia dos cidadãos.

CONTI, João Henrique Dias de. **Civil disobedience as a form of direct participation in democracy**. Master's Dissertation in Juridical Science of the Post-Graduate Program in Juridical Science of the Center of Applied Social Sciences of the State University of the North of Paraná, Jacarezinho, PR, 2022, 135p.

ABSTRACT

The present study aimed to investigate the possibility of characterizing civil disobedience as a mechanism for direct participation in democracy. From the bibliographic analysis, the species of democracy and its institutes were investigated, specifically the means of direct and indirect participation provided for in article 14 of the Federal Constitution. The study remains focused on the critical analysis of representative democracy, pointing out its weaknesses and the need to open up means of direct intervention to citizens, in order to advance the research towards understanding the concept of civil disobedience and identifying its justification and legitimacy in the Democratic Rule of Law, having as reference the Habermasian philosophy. With this theoretical basis, it was possible to demonstrate the relevance of civil disobedience as a mechanism of democratic evolution, in order to finally give a satisfactory answer to the problem initially proposed: whether civil disobedience can be considered a form of direct participation in democracy, even if not foreseen expressly in the Constitution. During the research, it was possible to confirm the initial hypothesis, which gave a positive answer to the question, with the exception that, although it can be considered as such (as a means given to citizens to actively participate in the democratic process), it does not translate into a means with full effectiveness for the changes desired by the protesters, but rather an impulse to do so.

KEYWORDS: Civil disobedience. Democracy. Political representation. Direct participation forms. Citizens' autonomy.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1. A DEMOCRACIA E MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO.....	12
1.1. CONCEITO DE DEMOCRACIA	15
1.2. ESPÉCIES DE DEMOCRACIA	29
1.3. DEMOCRACIA DELIBERATIVA	35
1.4. UMA CRÍTICA À DEMOCRACIA REPRESENTATIVA	41
2. DESOBEDIÊNCIA CIVIL	51
2.1. CONCEITO DE DESOBEDIÊNCIA CIVIL	55
2.2. DESOBEDIÊNCIA CIVIL EM HABERMAS.....	74
2.3. JUSTIFICATIVA MORAL DO ESTADO E SUA LEGITIMIDADE E OBEDIÊNCIA QUALIFICADA	84
3. A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E A PARTICIPAÇÃO DIRETA NA DEMOCRACIA	92
3.1. O DIREITO COMO ELEMENTO DE INTEGRAÇÃO SOCIAL	92
3.2. RELEVÂNCIA DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL DENTRO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O GRAU DE DESENVOLVIMENTO DA CULTURA DEMOCRÁTICA DE UMA SOCIEDADE.....	107
3.3. DESOBEDIÊNCIA CIVIL E AUTONOMIA POLÍTICA DOS CIDADÃOS.....	114
CONCLUSÃO.....	125
REFERÊNCIAS	128

INTRODUÇÃO

Uma das questões de relevância dentro do estudo do Estado e da democracia centra-se no modo como se opera a soberania popular. Dentro deste contexto, são apresentadas distintas espécies de modelos democráticos, cada qual com suas características específicas, que asseguram maior ou menor grau de participação do cidadão nos atos governamentais e no processo de criação de normas vinculantes.

Atualmente, em Estados democráticos, o cidadão participa no exercício do poder soberano principalmente por vias representativas e participativas diretas, o que significa dizer que, de um lado, preserva-se o poder popular pela sua capacidade de eleger os seus representantes que atuarão nos poderes estatais e, de outro, pela possibilidade de intervenção sem o intermédio daqueles representantes, pela utilização de mecanismos de participação direta. Quando a soberania popular ocorre apenas pela eleição dos seus representantes, diz-se que se está diante de uma democracia indireta (representativa). Quando ela ocorre sem a necessidade da presença de intermediários, ela é direta, e nos casos em que as duas maneiras de participação se apresentam como disponíveis ao indivíduo, configura-se, então, a democracia semidireta ou participativa.

No Estado brasileiro, a Constituição Federal consagrou no artigo 14 a democracia participativa, já que a soberania popular deverá ser exercida pelos cidadãos pelo sufrágio universal e pelos mecanismos previstos nos incisos I, II e III do dispositivo constitucional: plebiscito, referendo e iniciativa popular, respectivamente. Isso leva à conclusão inicial de que as normas vigentes e os atos governamentais nada mais são do que a expressão da vontade popular, visto que a atuação dos membros dos poderes estatais se dá pelos representantes eleitos democraticamente e, ainda, através dos mencionados mecanismos de participação direta.

Com essa premissa em mente, a princípio, não existem quaisquer razões para que possam recair sobre as decisões tomadas pelo poder soberano do Estado questionamentos ou insurgências populares, uma vez que a submissão às leis, sob esta perspectiva, nada mais é do que sujeição do povo à sua própria vontade. Contudo, é possível que se fale, efetivamente, em uma real representação política? O que acontece quando, na prática, um grupo de pessoas percebe que estão sendo alienados da participação direta no poder e que os seus representantes deixaram de respeitar os princípios norteadores do Estado Democrático de Direito, e passaram a tomar decisões que podem ser consideradas injustas? Devem estes cidadãos permanecer inertes frente a estas medidas governamentais, aguardando um possível referendo/plebiscito, ou podem negar obediência a um governo democraticamente constituído e às suas leis? Se sim,

em que circunstâncias? Essa resistência é uma ilegalidade nua e crua, sem qualquer valor na construção do processo civilizatório, ou uma forma legítima de manifestação popular dentro de um Estado Democrático de Direito?

Na filosofia do direito, autores como John Rawls e Habermas, por exemplo, dirão que a obediência ao governo legítimo não é acrítica, mas circunstanciada em critérios bem definidos, os quais, quando não observados pelos detentores do poder político, abrem margem para a atuação popular contrária à lei, de forma moralmente justificada e legítima. Essa capacidade de se colocar contra as normas é denominada desobediência civil e tem como escopo acessar o senso de justiça da sociedade, com o fim de demonstrar a violação de princípios constitucionais que afastam o Estado da justiça social.

Ou seja, em geral, as normas que compõem o ordenamento jurídico devem ser observadas, mas isso não significa que, mesmo dentro da legalidade, não possam ocorrer injustiças, e é justamente dentro desta seara que irá se alocar a desobediência civil. Se a lei e o governo não guardam relação com princípios de justiça que norteiam o texto constitucional, o cidadão encontra na insubordinação uma maneira de protagonizar a tentativa de aprimoramento da lei e do próprio Estado Democrático de Direito. Trata-se de uma medida que consegue se afastar de protestos egoísticos baseados em critérios de fé privada e interesses particulares, e apresenta uma justificativa moral e convincente a uma pluralidade de pessoas na defesa do espírito constitucional, mesmo que, paradoxalmente, pela via da ilegalidade.

Neste estudo, fundado na pesquisa de base filosófica-jurídica, adota-se como marco teórico as proposições de Jürgen Habermas na obra “*Direito e Democracia: entre facticidade e validade*” e nos ensaios “*Desobediência civil – a pedra de toque do Estado democrático de direito*” e “*Direito e violência – um trauma alemão*”, inseridos na obra “*A nova obscuridade*”, para a análise de que a obediência devida pelo cidadão não é cega, mas, sim, qualificada pela base estrutural de um ordenamento jurídico fundado em princípios passíveis de universalização, dignos de reconhecimento por todos os concernidos e, por isso, capazes de serem racionalmente aceitos pelos cidadãos. As leis e atos governamentais que originados nestes princípios teriam a sua legitimidade sustentada e teriam o dever de obediência moralmente justificados. Assim, a exigência de obediência do indivíduo que não se ampare nesta estrutura legitimadora revela uma violência apoiada na mera legalidade vazia.

Disso se extrai o problema desta pesquisa: a desobediência civil, enquanto forma de manifestação popular que nega a validade de uma norma, pode ser considerada uma forma de participação direta na democracia, ainda que não prevista no texto constitucional? Para tanto será analisado se a desobediência civil se limita a um mero direito de manifestação ou se pode

configurar uma forma de participação popular calcada em fundamentos bem estabelecidos, capazes de demonstração e, ainda, de convencimento qualificado e racional dos demais, aos quais se apela ao discernimento e senso de justiça, de modo que se restabeleça a justiça social. Busca-se compreender se há uma verdadeira atuação cidadão direta no processo democrático por uma via alternativa, capaz de pressionar os poderes estabelecidos a realizar as alterações exigidas pelos cidadãos.

A análise proposta não se resume, no entanto, em investigar a relevância e a legitimidade da desobediência civil enquanto restabelecimento da justiça calcada em princípios legitimadores do Estado, vai além. Há o interesse em avaliar a sua potencialidade frente a momentos em que a base de fundamentação constitucional deixa de ser racionalmente válida, e passa a ser insustentável. Nestes casos, o que fazer? Assumir a legitimidade do Estado ou atuar no sentido transformador? Cabe ao cidadão, pela desobediência civil, protagonizar esse papel de soberano, que inova na ordem democrática e impulsiona a alteração do ordenamento jurídico?

A partir destas indagações se extrai a relevância do tema, sobretudo quando se tem em conta que o processo democrático e a organização da sociedade como um todo não é um sistema pronto e acabado, mas, em verdade, é algo que está em constante desenvolvimento, que demanda a participação popular, seja pelas vias previstas em lei, ou por mecanismos alternativos de ajustes sociais.

A hipótese inicial é a de que sim, a desobediência civil se apresenta como uma forma legítima de defesa de direitos e de participação ativa na democracia, e para o encaminhamento da pesquisa foi utilizado o método dedutivo, uma vez que parte de conceitos já bem estabelecidos, que são utilizados para alcançar a conclusão do estudo. O procedimento metodológico adotado foi a análise bibliográfica de textos afetos à democracia, direito constitucional e filosofia do direito, a fim de que se estabeleçam os conceitos relevantes para a formação do argumento da pesquisa e formação de uma base teórica de aspectos basilares para tanto.

Na primeira parte da investigação, o propósito foi a apresentação de conceitos relativos à democracia, com destaque às suas espécies e qual delas pode ser identificada dentro do contexto constitucional brasileiro. Tendo sido estabelecida essa base é se torna possível o avanço para a próxima etapa do estudo, voltada à investigação filosófico-jurídica pertinente à pesquisa.

No âmbito filosófico-jurídico, igualmente, a pesquisa seguiu a análise bibliográfica, especialmente aquela contida na obra de Habermas, mas, também, de autores que, como ele,

tratam do tema da desobediência civil. No que se refere à desobediência civil, a pesquisa se deu no sentido de, a partir de sua conceptualização e análise de principais características, estabelecer uma relação entre esta forma de manifestação popular com os institutos da espécie de democracia brasileiro, sendo possível, desta forma, ao final do trabalho, chegar à uma argumentação satisfatória, e devidamente fundamentada, que sustente a resposta dada ao problema.

Vê-se, pois, que a desobediência civil guarda íntima relação com a participação popular na democracia e, por assim ser, serão objeto de análise conjunta no presente estudo, como forma de investigar se esta manifestação popular que nega a validade da norma tem o condão de proceder às alterações legislativas e governamentais e se caracterizar, por isso, como uma forma de participação direta na democracia, além dos instrumentos previstos na Constituição.

1. A DEMOCRACIA E MECANISMOS DE PARTICIPAÇÃO

Antes que se adentre efetivamente ao tema, conceituando e expondo as diversas espécies de democracia, parece relevante que se entenda a sua importância: por que se fala tanto em democracia? Por que se estuda a democracia e por que há a sua defesa?

Desde Platão existe um argumento contrário à democracia, que repousa na suposta incapacidade popular para participar do governo, e diante dessa incapacidade seria mais interessante, e até mesmo mais prudente, que o ato de governar fosse relegado àqueles que reúnem os predicados necessários para tanto (DAHL, 2001, p. 57-58). Sob este ponto de vista um governo não-democrático seria melhor a um governo democrático. Mas isso é necessariamente verdadeiro?

O primeiro elemento – e talvez um dos mais importantes e evidentes – é que a democracia se põe como uma forte rival à tirania. Se o governo é entregue a todos de forma igual (igualdade de direitos, liberdades, participação, etc.), o espaço para que um – ou alguns – imponham a sua vontade sobre os demais é drasticamente reduzido. É claro que um governante dotado de vastos poderes pode adotar um sistema que é benéfico a todos – na teoria tudo é possível –, contudo, a experiência demonstra que nem sempre (quase nunca) esse é o caso¹. Em sentido contrário, nada impede que governos democráticos também cometam injustiças, mas a questão que deve ser feita é: a longo prazo, qual governo tem a maior probabilidade de prejudicar menos os direitos dos cidadãos? A resposta parece apontar de forma favorável à democracia em detrimento de regimes autocráticos.

Outro aspecto relevante que milita em favor de governos democráticos é o fato de que, uma vez que tem como pressuposto a igualdade, tendem a formar ordenamentos jurídicos garantidores de direitos fundamentais, diferentemente do que é possível observar naqueles não-democráticos². Bata que se imagine a situação em um regime ditatorial: não faria o menor sentido – dentro dessa realidade – que os cidadãos tenham a plena autonomia de discordar dos caminhos traçados pelo governo que centraliza em si o poder da tomada de decisões: trata-se de flagrante incongruência. Quanto mais são conferidos direitos e liberdades aos cidadãos, mais

1 “Em toda a história registrada, incluindo este nosso tempo, líderes movidos por megalomania, paranoia, interesse pessoal, ideologia, nacionalismo, fé religiosa, convicções de superioridade inata, pura emoção ou simples impulso exploraram as excepcionais capacidades de coerção e violência do estado para atender a seus próprios fins. Os custos humanos do governo despótico rivalizam com os custos da doença, da fome e da guerra” (DAHL, 2001, p. 59).

2 “Por definição, nenhum sistema não-democrático permite a seus cidadãos (ou súditos) esse amplo leque de direitos políticos. Se qualquer sistema político o fizer, por definição se tornaria uma democracia!” (DAHL, 2001, p. 62).

haverá a aproximação com a democracia e, conseqüentemente, quanto menos direitos são garantidos aos cidadãos, menor será o ambiente democrático. Contudo, não é muito dizer que os referidos direitos não devem apenas ser previstos, mas devem existir meios para que sejam exercidos e materializados na vida do indivíduo. Há a necessidade de que se observe uma verdadeira concretização normativo-jurídica, para que as normas não residam em uma mera retórica política que mascaram as reais intenções dos governantes – como ocorre nas chamadas Constituições simbólicas. Não é por outra razão que se tem que – ao menos no ordenamento jurídico brasileiros – os direitos fundamentais têm aplicação imediata³.

Sendo garantido, na prática, esse leque de direitos inerentes à democracia, um aspecto importante dela passa a ser desenvolvido, que é uma cultura democrática, o que permite surgir novos direitos daqueles decorrentes. Assim, por uma gama de direitos já anteriormente estabelecidos como necessários para que se fale em democracia, é possível que os cidadãos, no exercício destes direitos, passem a se organizar politicamente e atuem para que eles se desdobrem em outros, conforme a cultura democrática daquela sociedade demonstre ser necessários. Em sentido oposto, diante de uma situação de possível redução de direitos, caso isso ocorra em um ambiente democrático, há a possibilidade para que os sujeitos envolvidos mantenham-se sempre alertas e lutem pela defesa dos seus direitos, uma vez que possuem liberdade política para tanto. Ou seja, tanto para o surgimento, quanto para a manutenção de direitos, a democracia se apresenta enquanto um modelo mais viável.

Nesse processo de participação popular verifica-se, também, um exercício de autonomia cidadã responsável. Isso por que o indivíduo tem a possibilidade de deliberar de forma racional e livre de vícios de consentimento quanto às propostas políticas que por ele serão apoiadas e, neste sentido, é levado a exercer uma responsabilidade moral, justamente em relação a estas escolhas. Por via de consequência, a democracia leva ao desenvolvimento humano (DAHL, 2001, p. 68).

Se há a necessidade de que seja realizada uma análise crítica dos temas postos em debate e que serão levados às assembleias com o escopo de organizar a vida em sociedade, não parece ser absurdo afirmar que, a partir deste exercício, os próprios indivíduos politicamente ativos e interessados na “coisa pública” provem uma forma de evolução social; de superação de etapas no desenvolvimento não apenas no aspecto individual, mas, também, coletivo. Quanto mais os participantes possuem a oportunidade de deliberar sobre as questões relevantes à vida comum, maior será a experiência nesta dialética desenvolvida para a tomada de decisões. Novos

3 Art. 5º, § 1º, da Constituição Federal: As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

direitos passam a surgir; limitações e injustiças podem desaparecer – e eventualmente novamente trazidas à tona, e mesmo nestes momentos em que parece ocorrer uma fragilização democrática, há a possibilidade de florescer um pensamento crítico, ainda maior, tendente à superação de eventuais propostas não-democráticas, fortalecendo ainda mais a democracia. O que importa é que o exercício desta participação de sujeitos livres, autônomos e iguais no espaço público se apresenta como um campo fértil para o desenvolvimento social e humano.

Ainda quanto à maior capacidade de governar dos especialistas: se todos estão sujeitos a equívocos, quais as garantias que especialistas – ainda que dotados das melhores das intenções – não cometeriam, igualmente, erros dos quais se arrependem? Para além disso, e até mais importante, é razoável que seja entregue nas mãos de um grupo de pessoas o poder exclusivo de decidir o que todos devem ou não obedecer? É certo que, para a tomada de uma decisão informada, parece ser prudente que se busque a posição de especialistas, mas isso não significa que elas devam ser vinculantes e impostas pela coerção, uma vez que governar vai além da detenção e conhecimento especializado, já que “governar não é uma ciência como a física, a química ou, como em certos aspectos, a medicina” (DAHL, 2001, p. 86).

Isso se justifica na medida em que decisões políticas, para além do conhecimento científico, demanda julgamentos éticos, negociações, análise equilibrada entre os mais diversos objetivos a serem alcançados pela comunidade, e a respeito dos meios para que se alcance um determinado fim – mesmo que este fim seja objeto de consenso, a forma como ele será buscado pode ser objeto de deliberação, deliberação esta que passa, portanto, pelo aspecto democrático da igualdade política, por tais razões que é que Dahl (2001, p. 89) conclui que: “entre os adultos, não há ninguém tão inequivocamente mais bem preparado do que outros para governar, a quem se possa confiar a autoridade completa e decisiva no governo do estado”.

É claro que isso não exclui a participação de especialistas no governo – inclusive a realidade atual, em âmbito mundial, é prova disso: em tempos de crises sanitárias, a tomada de decisão informada passa pela pertinente ponderação daqueles que possuem maior conhecimento técnico sobre o tema. A verdade é que uma coisa não pode excluir a outra: a igualdade política demanda que os cidadãos tenham a possibilidade de realizar uma análise crítica, racional e autônoma sobre as importantes questões que afetam diretamente a sociedade, e para tanto é salutar ouvir o que tem a dizer aqueles que detêm maior conhecimento científico sobre a questão. É um jogo de harmonização entre as duas circunstâncias, para que não falte

liberdade de atuação para os indivíduos, e para que não tomem decisões frágeis pela falta de informação⁴.

1.1. CONCEITO DE DEMOCRACIA

A abordagem da democracia, sobretudo no contexto deste estudo, exige uma breve passagem sobre os seus aspectos originários gregos. Não enquanto uma reconstrução histórica, que não é objetivo que aqui se pretende chegar, mas como forma de destacar elementos centrais sobre os quais é possível enxergar, de certo modo, uma evolução para o entendimento contemporâneo que se tem do tema.

Dito isso, o primeiro ponto de destaque – e até mesmo amplamente difundido – diz respeito à etimologia do termo, que em si mesma já dá sinais daquilo que representa: a democracia é o governo do povo/da maioria, em contraposição à concentração de poder sob as mãos de uma única pessoa, ou grupo de pessoas, conceito este que, em termos atuais, é traduzido em soberania popular. Isso, dentro do contexto da *polis*, nada mais representa do que a possibilidade de confrontação entre as vontades individuais dos cidadãos com a de seus pares que torna possível o surgimento da lei e, conseqüentemente, a normatização de um “bem viver” (ROSENFELD, 2017, p. 07). A formação da lei da cidade, a rigor, assemelha-se muito a um processo dialético, no qual a norma seria a representação da síntese de argumentos antagônicos. Neste particular, parece pertinente a menção ao pensamento protagórico que, embora deva ser observado com ressalvas – especialmente enquanto fundamentação de uma teoria do conhecimento –, é válido para a noção de raciocínio democrático e conclusão de ideias.

Em linhas gerais, a filosofia de Protágoras tem como ponto nevrálgico o humanismo expresso pelo princípio do *homo mensura*⁵, segundo o qual o homem é a medida de todas as coisas. O referido princípio tem origem nas chamadas *antilogias* (DHERBEY, 1999, p. 17), que retrata a possibilidade de duplicidade de discursos contrapostos sobre todo e qualquer assunto. Trata-se de uma teoria que guarda íntima relação com a religião politeísta grega, na medida em que cada um dos deuses representava uma força do universo, e as suas existências, nesta contrariedade e pluralidade, davam equilíbrio à natureza, bem como representava uma “reação extremada à antítese eleática de conhecimento e opinião” (GUTHRIE, 1995, p. 248). Sob este

4 “As oportunidades de adquirir uma compreensão esclarecida das questões públicas não são apenas parte da definição de democracia. São a exigência para se ter uma democracia” (DAHL, 2001, p. 93).

5 Tal fato é atestado por Guthrie (1995, p. 176), que coloca o sofista na “vanguarda da reação humanista contra os filósofos naturais, cujas especulações contraditórias levaram-os à perda de reputação entre os homens práticos”.

ponto de vista, é negada a possibilidade de uma verdade universal ou um critério absoluto para que se evidencie a diferença entre *ser* e *não-ser*, o que demonstra o caráter de contraposição do pensamento de Protágoras aos filósofos da *physis*, que pretendiam ter o segredo do universo, especialmente a Parmênides, no que se refere à sua busca racional e lógica pelo “ser”.

Se para todas as coisas é possível apresentar razões que se contrapõem e se anulam, o critério de avaliação, então, exige a formação de um *discurso forte* a ser parido dessa confrontação de ideias. Assim, a argumentação e exposição de razões é capaz de levar ao consenso, existindo por trás disso uma forte base democrática do pensamento, que permite a todos a exposição do seu entendimento para a criação do *discurso forte* que se sobrepõe aos demais. Há aqui, portanto, uma evidente valorização do debate público; da dialética, para que a partir deste movimento nasça uma conclusão.

Seguindo no pensamento grego, não é demais esclarecer que a argumentação que levará ao consenso não se dá pela mera retórica, que segundo Platão nada mais é do que uma habilidade prática – *empiria*. Nos diálogos de Platão, especialmente *Górgias* e *Fedro*, sinteticamente, destaca-se o questionamento à Górgias quanto à arte que ele professa ser detentor, ao que Górgias responde ser a mais bela de todas, a que trata dos assuntos mais importantes e nobres: a oratória. Atividade esta que, conforme o sofista, é operada pelas palavras e detém o poder de convencer os juízes no tribunal, os senadores no conselho e os homens nas assembleias. A respeito disso, Sócrates pondera que a oratória seria, então, a capacidade de persuadir, “de conduzir as almas através das palavras” (Platão, *Fedro*, 261b), mas objeta que tal “arte” não seria a única capaz de gerar persuasão, na medida em que, em todas as outras matérias, ao se ensinar algo, persuade-se aquilo que ensina, ao que questiona Górgias sobre o que a oratória persuade. A resposta se dá no sentido de que a oratória trata da persuasão sobre o justo e o injusto, e na formação do orador, havendo, portanto, o ensinamento sobre a justiça.

Com a resposta, pondera-se que tanto aquele que crê, quanto aquele que conhece algo, está disso persuadido, ao que questiona-se: a retórica preocupa-se em infundir uma crença ou um conhecimento naquele que é persuadido? Ou seja, exige-se do orador que ele detenha a ciência daquilo sobre o que discorre, ou basta que, perante a maioria, aparente deter conhecimento? Tanto no *Górgias* quanto no *Fedro*, há a resposta de que a retórica não se opera com a verdade, mas com a aparência: cria a persuasão que dá origem à crença, ao ponto de que, conforme exposto pelo sofista, será o orador, diante da multidão, mais persuasivo sobre a saúde do que o próprio médico, por exemplo.

É diante disso que surgirá a grande objeção da filosofia platônica ao *status* de arte à retórica. Se, segundo Górgias, a oratória trata da persuasão sobre o justo e o injusto, e, no entanto, não se ocupa da verdade, ela, conseqüentemente, não ensina aos tribunais o que é justo e o que é injusto, limita-se a persuadi-los, de modo que, em uma situação ou outra, conforme o interesse do orador, faz parecer, a mesma coisa, ora justa, ora injusta. Com isso em mente, pode-se assumir que um orador habilidoso possui o poder de causar o bem e o mal.

A objeção segue no que tange à desnecessidade de conhecimento verdadeiro do orador quanto àquilo que discorre, visto que, sendo desnecessário o real conhecimento sobre o tema discorrido pelo orador, não escapa ao campo da *doxa*, faltando-lhe a verdade, razão pela qual não pode ser considerada *episteme*. Para que a retórica fosse considerada uma arte, uma *techne*, caberia ao orador possuir a ciência de que esta arte se ocupa; a posse da definição da essência do seu objeto, já que quem não conhece a verdade, mas só opiniões, não pode se considerar detentor de uma arte, mas apenas de uma habilidade prática. Segue-se, pois, que a retórica limita-se à prática formal de persuadir

Em sentido oposto à retórica é apresentada a dialética, que se faz presente no diálogo refutativo (*elenchus*). Platão esclarece que este último (diálogo refutativo), sim, se trata de uma arte que envolve forma e conteúdo, já que ao se deter conhecimento daquilo que se debate, as meras opiniões do interlocutor são confrontadas entre si até que seja demonstrada a contradição de suas afirmações, afastando, assim, a crença, que passa agora a dar espaço à verdade; trata-se da arte da refutação. Nela há verdadeira decomposição do discurso, passando por todas as suas partes, e não, habilmente, por algumas delas, sem revelar o seu todo, de modo que o embasamento argumentativo se apresente como se fossem provas em um processo judicial.

Platão demonstra a possibilidade de uma retórica filosófica, ou seja, o exercício da persuasão como arte, e a isso são expostas maneiras deste proceder: a) deve o orador deter o conhecimento do tema abordado, visto que “quem não conhecer a verdade, mas só alimentar opiniões, transformará naturalmente a arte retórica numa coisa ridícula, que nem sequer merece o nome de arte” (Platão, Fedro, 262c); b) a sua estruturação não deve negligenciar suas partes; c) a sua construção deve se dar de maneira ordenada, e não como um verdadeiro jogo de palavras que possui como único intento a formação do convencimento, e não a revelação da verdade contida em suas linhas; d) o início do discurso deve dar uma visão de conjunto das ideias nele abordadas, ou seja, resumi-las em uma só ou proceder na ordem inversa: dividir a ideia geral em ideias particulares, sendo que, em ambos os casos, necessário se faz que sejam estruturados para que não lhes faltem “nem a cabeça, nem os pés, e de modo a que tanto os

órgãos internos quanto os externos se encontrem ajustados uns aos outros, em harmonia com o todo” (Platão, Fedro, 264c).

Portanto, a partir desta construção, não é muito dizer que, no aspecto grego da democracia, há a possibilidade de formação de um consenso baseado em uma dialética que vai além da mera retórica persuasiva, para que seja formado o modo que ditará o *bem viver* na *polis*. A democracia, portanto, sob este ponto de vista, guarda estreita relação com a ocupação do espaço público pelos seus cidadãos, para que, em um esforço conjunto dado pela contraposição de ideias, seja formada uma identidade e organização política.

Esta forma de enxergar a democracia, assevera Rosenfield (2017, p. 13), foi perdida no Estado moderno, no qual a estruturação da sociedade passa a ter uma existência em si mesma, partindo de fora para dentro, diferentemente do modelo que até então foi apresentado. Se antes a democracia tinha essa conotação de organização político-social dada pelos debates na *ágora*, agora é uma forma de governar o Estado legitimamente, já que os cidadãos conferiram ao governo este poder. Lá, o Estado é formado pelo próprio povo, aqui é um sujeito autônomo, que com a autorização popular governa a sociedade, no qual o espaço público toma a forma de “um lugar não só de embates políticos, mas também de luta pela satisfação das exigências mais elementares de uma grande parte da população” (ROSENFELD, 2017, p. 17).

Um ponto interessante para que se pense um pouco mais sobre a democracia, é aquele levantado por Dahl (2001, p. 19), ao afirmar que, embora se tenha como consenso que a democracia teria surgido na Grécia antiga, é possível que ela apareça em qualquer ambiente que apresentem condições favoráveis para tanto. Se há o agrupamento de pessoas que se reúnem para decidirem como se dará a sua organização política, verifica-se que haverá a possibilidade de um “governo do povo”. Contudo, da mesma forma que ela surge em condições favoráveis, também parece quando as mais diversas formas de dominação se fazem presentes, dominações estas que nascem da hierarquização da sociedade e naturalização destas relações pelos indivíduos⁶. Voltando para a Grécia, o que importa dizer é que esse governo clássico tem muito a ver com um governo popular local e, por assim ser, muito distante do modelo democrático atual representativo.

Contemporaneamente, aceita-se a premissa de que diversos Estados podem ser considerados democráticos. Estes diversos Estados são regidos por ordenamentos jurídicos distintos; possuem diferentes tradições e até mesmo diversificadas instituições de governo. Dadas todas estas diferenças, e considerando a aceitação de que todos estes Estados são

⁶ Aqui, é interessante a relação a ser estabelecida entre a quebra da igualdade e a morte da democracia.

democráticos, há que se aceitar que existem alguns elementos nevrálgicos que os unem naquela primeira semelhança (ser uma democracia), e é justamente nessa investigação que parece repousar uma resposta para a pergunta: o que é democracia?

Dahl (2001, p. 49) apresenta alguns critérios que permitem identificá-la: a criação de normas para a tomada de decisões; e a igualdade de condições de participação de todos os que estão submetidos àquelas normas, ou seja, igualdade política. Contudo, essa igualdade, segue esclarecendo o referido autor, exige algumas características elementares: igualdade de oportunidade para que os demais tomem conhecimento das opiniões políticas de cada cidadão; mesmo valor de voto; entendimento esclarecido; poder de controle igual a todos sobre a pauta das deliberações e possibilidade de mudança das políticas e igualdade de cidadania.

Melhor esclarecendo os critérios de igualdade adotados por Dahl, o que importa dizer é para que se fale em democracia, não basta que os cidadãos tenham voz, mas essa voz deve ser ouvida pelos demais, para que componha o debate e seja levada em consideração. Não é suficiente, no entanto, que após as deliberações, quando for chegado o momento de votação para a decisão que a todos vinculam, que a opinião de uns tenha maior valor que a dos outros: todos os cidadãos têm o mesmo valor. Ainda que o cidadão possa ter a sua opinião levada em consideração, e ela tenha o mesmo peso que a dos demais, não poderá ele ter uma percepção crítica e racional sobre o tema posto em debate caso não tenha a devida compreensão de todas as nuances e consequências da sua decisão. Na ausência de entendimento esclarecido não haverá, efetivamente, igualdade. Ainda, mesmo que preenchidos todos os três requisitos anteriores, sem nenhum valor eles terão se a pauta de deliberações for controlada por uma fração dos indivíduos, pois aquilo que interessa aos que não compõem essa fração – as minorias – podem jamais ser levadas ao debate público, ao efeito de que as suas demandas não tenham a mesma importância na assembleia. Por fim, é necessário que todos tenham a possibilidade de ser cidadão – de reunir em si todos os quatro critérios anteriores – de modo que o exercício da cidadania não seja um mero privilégio, mas, antes de tudo, um direito.

Até aqui, muito se falou na igualdade. Igualdade enquanto direito fundamental e enquanto pressuposto básico da democracia. Contudo, quando se atenta à evolução histórica de Estados considerados democráticos, verifica-se que a igualdade não era um predicado de todos os indivíduos. Não é necessário que se vá muito longe: somente na Constituição de 1934 foi garantido o voto feminino no Brasil. Se antes não era necessário que se adotasse um princípio de igualdade plena para que se falasse em um ambiente democrático, por que hoje passou a ser necessário?

Sobre isso importa o esclarecimento trazido por Bobbio (2000, p. 38), no sentido de que tendo a democracia, em seu cerne, a premissa de que devem participar do governo a maior quantidade possível dos cidadãos, será necessário, antes de tudo, que se fale em igualdade, sendo justamente ela (a igualdade) a medida para que se estabeleçam traços distintivos entre uma democracia formal e material, ou seja, igualdade em tese e de fato.

O sentido de igualdade, já naquele primeiro momento em que se pretendia um governo tendente a reduzir os poderes absolutistas do monarca, traz consigo a forte tendência de compatibilização com a liberdade, sendo possível se falar em igualdade quando ela se dá perante a lei e aos direitos a todos assegurados (BOBBIO, 2000, p. 39). Essa medida de igualdade fica bastante evidente dentro da doutrina de Rawls, que desenvolve a sua chamada *teoria da justiça*, na qual estabelece um contratualismo que tende a harmonizar, justamente, a liberdade e a igualdade.

Rawls aponta ser necessário o estabelecimento de princípios de justiça “para servir de fios condutores no tratamento de como as instituições básicas podem realizar os valores da liberdade e da igualdade” (RAWLS, 1992, p. 30). Ou seja, princípios capazes de assegurar, de um lado, os direitos e garantias individuais fundamentais de maneira igual a todos e, de outro, que possam conferir condições materiais básicas para que todos os cidadãos tenham acesso a uma vida mais justa e igualitária. Portanto, tem-se que os dois princípios a serem aplicados na estrutura básica da sociedade, de modo que se anele alcançar a justiça como equidade, são os princípios da liberdade igual e o da igualdade democrática, os quais propõem, respectivamente, que (RAWLS, 2003, p. 60)

- (a) cada pessoa tem o mesmo direito irrevogável a um esquema plenamente adequado de liberdades básicas iguais que seja compatível como o mesmo esquema de liberdade para todos; e
- (b) as desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer duas condições: primeiro, devem estar vinculadas a cargos e posições acessíveis a todos em condição de igualdade equitativa de oportunidades; e, em segundo lugar, têm de beneficiar ao máximo os membros menos favorecidos da sociedade (o princípio da diferença)⁷.

O primeiro princípio tem como premissa básica que todos têm o direito a liberdades de igual natureza⁸. O segundo “se aplica, em primeira análise, à distribuição de renda e riqueza

7 Sobre o princípio da diferença: “as desigualdades sociais e econômicas devem estar dispostas de tal modo que tanto (a) propiciem o máximo benefício esperado para os menos favorecidos como (b) estejam vinculadas a cargos e posições abertos a todos em condições de igualdade equitativa de oportunidades”. (RAWLS, 2008, p. 100).

8 Rawls especifica melhor dizendo que “a liberdade é um padrão de convivência determinado por formas sociais. O primeiro princípio requer simplesmente que certos tipos de leis, aquelas que definem as liberdades fundamentais,

e à estruturação de organizações que fazem uso de diferenças de autoridade e responsabilidade” (RAWLS, 2008, p. 74). Sobre tais princípios, destaca-se que os mesmos são tidos por Rawls como aqueles que melhor atendem ao senso de justiça de indivíduos afetos à democracia e pluralidade, e possuem como base os juízos morais ponderados destes cidadãos⁹. São escolhidos pela reflexão ponderada e racional, na busca da justiça como equidade, e que servirão como fundamento para eventuais dissensos de juízos morais havidos dentro da sociedade.

Assim, verifica-se que em um primeiro momento (liberal) a igualdade tinha muito mais a ver com a liberdade, e já nas limitações dessa democracia liberal é possível identificar alguns dos problemas do Estado moderno. No que diz respeito à limitação, decorrente, justamente, do esforço em fazer surgir um Estado não intervencionista e defensor do modelo de autorregulação do mercado, verifica-se um momento em que, dada a própria oscilação mercantil, ocorre a fragilização comunitária. Quer dizer, uma democracia que meramente se propõe a se abster de controlar o indivíduo e, também, o mercado, acaba por fechar os olhos às necessidades dos seus cidadãos em prol da defesa da riqueza privada. É justamente neste ponto em que reside esse momento de limitação: aqueles que detêm uma condição mais privilegiada, no sentido material, acabam por usufruir das benesses desse elevado grau de liberdade, ao passo que a outra parcela da sociedade – os não detentores de riquezas – acaba por ficar alheia a elas, e essa diferenciação criada rompe o senso de coletividade, e cria a estratificação social.

Disso se tem que a democracia, a ideia de que o Estado governa de forma imparcial e para todos, fica minada, justamente porque parte da população é por ela beneficiada em detrimento daquela outra. Por outro lado, quando se fala das conquistas, a experiência liberal ampliou a possibilidade de organização e mobilização social voltada às transformações necessárias para que o Estado viesse a suprir as necessidades sociais, de modo que seja possível observar, neste momento, a formação de um espaço público no qual ocorrerão as discussões, lutas e negociações. Este espaço público exige uma atividade política ativa dos cidadãos. Uma participação democrática. (ROSENFELD, 2017, p. 31-32).

se apliquem igualmente a todos e permitam a mais abrangente liberdade compatível com uma liberdade semelhante para todos” (RAWLS, 2008, p. 77).

⁹ “Pode-se perceber que os princípios de justiça, que são formulados com base nas restrições específicas da justiça como equidade, recebem uma justificação indireta dos juízos ponderados dos indivíduos, pois são estes o fundo comum de onde se formula a teoria rawlsiana de justiça. Embora não se encontre neste modelo ético uma fundamentação última, o que asseguraria a verdade destes princípios, pode-se identificar uma base pública de justificação, o que garante um critério objetivo para orientar o desacordo moral de uma sociedade pluralista, que entende como possível um consenso mínimo sobre os elementos constitucionais essenciais e questões de justiça distributiva em razão de sua razoabilidade” (SILVEIRA, 2009, p. 155).

No *caput* do artigo 5º, a Constituição brasileira consagra esse viés de igualdade de direitos e perante a lei, enquanto um dos direitos individuais do cidadão. Contudo, não é muito dizer que, considerando o seu caráter dirigente, que impõe a atuação positiva do Estado na busca pela igualdade substancial, verifica-se uma verdadeira ampliação no sentido da igualdade garantido no texto constitucional. A liberdade do indivíduo contra o arbítrio do Estado deixou de ser o único desejo do cidadão que, agora, além de exigir que o Estado não interfira na sua vida privada e não limite de forma abusiva as suas ações, exige que sejam garantidas condições materiais básicas para que todos tenham acesso a uma sociedade justa e plural, e que não coloque à margem do desenvolvimento parcela da população em nome, apenas, da liberdade (GOMES, 2008, p. 266). Para tanto, essa exigência passa não apenas pela igualdade perante a lei, ou seja, na aplicação do direito, mas, também, na sua criação (ALEXY, 2015, p. 395), de modo que a todos sejam garantidos, legalmente, e de forma igualitária, as condições de participação na vida política do Estado.

Para além de elementos éticos e religiosos, Dahl aponta algumas outras razões para que seja adotada a igualdade: a prudência e a aceitabilidade. Quanto à primeira, é prudente que os cidadãos insistam que os seus interesses tenham o mesmo valor que os dos demais, sendo que o segundo decorre deste primeiro: se é prudente que os cidadãos sejam iguais, é mais provável que haja um consenso pela adoção deste princípio (2001, p. 81). Destas razões há a progressão para a igualdade política, para que não se caia no perigo da tutela, ou seja, de que o governo seja entregue nas mãos daqueles que se arrogam no direito de governar para o bem de todos, sem que seja dado aos cidadãos o poder de participação ativa.

Como se vê, a igualdade adjetiva e compõe a essência de um governo democrático, justamente pelo fato de que o governo em si, o exercício do poder, não é pertencente a um indivíduo, mas a todos os cidadãos que, igualmente, estão subordinados ao império da lei, lei esta que, como dito, tem a sua gênese na vontade popular posta em debate e que, posteriormente, é convertida em uma norma a todos vinculante. Disso decorre que um Estado será tão democrático quanto a igualdade de oportunidade a que todos tomem lugar no espaço público para que exponham as suas ideias, de modo que possam, efetivamente, participar da tomada de decisões.

Sob esse ponto de vista, não é muito dizer que em uma democracia é necessário que haja direito de oposição, e que essa oposição tenha plena capacidade de se tornar situação, pois faz parte da democracia que não haja a tirania de uns contra os demais. É preciso que os demais, aqueles que em dado momento não formem uma maioria, tenham a possibilidade de, pelo

debate e exposição de ideias, trazer para si novos adeptos, para que eventualmente alcancem uma maioria e alterem o cenário político.

É bem verdade que a busca pela igualdade não pode se afastar da liberdade. No curso da história das democracias não são raros os exemplos nos quais em nome da igualdade política abriu-se mão da (igualdade) social e, posteriormente, na necessidade de que se recuperasse esta última, aquela primeira foi sacrificada. É neste sentido que Rosenfield (2017, p. 57) alerta que uma

formulação política da igualdade entra em colisão com uma concepção da igualdade social cuja exigência central é uma igualdade nos fatos, podendo inclusive tomar a forma de uma uniformização do social e de uma redução do político a um controle administrativo-social da sociedade. Nascem regimes políticos como os do ‘socialismo realmente existente’, que fazem da política, quando não uma questão policial ou psiquiátrica, uma forma de burocratização do social.

Ainda que se tenha que a igualdade é essencial à democracia, a sua busca cega acaba – e até mesmo paradoxalmente – por ameaçá-la. Não se pode suprimir a igualdade política e as liberdades individuais em prol de uma pretensa igualdade material e, por outro lado, uma igualdade política – e a plena liberdade do indivíduo – que tem como sintoma a ampliação do abismo das desigualdades sociais e econômicas, com a criação de verdadeiras castas sociais: uma com privilégios de ordem econômica e política e outra afastada de uma possibilidade real de acesso ao espaço público e às riquezas geradas pela sociedade.

A sociedade democrática demanda “uma organização social, que, fundada na liberdade política, reduza as fortes tensões sociais” (ROSENFELD, 2017, p. 58). Esse é um dos grandes dilemas a ser enfrentado pela sociedade democrática moderna: encontrar o limite da igualdade e da liberdade conferida aos cidadãos, o que justifica, ainda mais, a necessidade da pluralidade de ideias e discursos, para que em conjunto os cidadãos possam encontrar a forma mais adequada à solução da questão.

Anteriormente foram apresentados critérios que Dahl considera necessários para que se identifique um governo democrático. Contudo, tais critérios dificilmente são alcançados na prática, servindo muito mais como elementos para avaliação quanto à aproximação ou distanciamento da democracia. Ou seja, é possível que se avalie, a partir dos critérios dados, se um Estado pode ser assim considerado, ainda que se tenha em mente que aqueles critérios remetem a uma representação ideal, e não real. Ainda, é possível que se tenha nesses critérios

uma base para a formação de um Estado Democrático, como forma de orientação (DAHL, 2001, p. 54).

Dahl (2001, p. 99) expõe que uma democracia duradoura decorre, especialmente, de uma prática democrática que formam as instituições políticas necessárias a uma democracia. Assim, são apresentados elementos necessários para que um governo possa, no plano fático ser considerado democrático – ainda que um pouco distante daquilo que é ideal. Para tanto, segundo o autor, é necessária a presença de seis instituições políticas: funcionários eleitos; eleições livres, justas e frequentes; liberdade de expressão; fontes de informação diversificadas; autonomia para as associações; cidadania.

Todos estes elementos podem ser facilmente justificados pelos princípios dados já na conceituação de um regime democrático. A possibilidade de eleição dos funcionários que atuarão na burocracia estatal tende a afastar uma autocracia, já que reside no povo a escolha dos seus governantes, não sendo dado a uma pessoa tomar para si o poder. Ainda, também com vistas a evitar a dominação e a colonização do governo por determinadas pessoas/grupos de pessoas, tem-se na eleição sem impedimentos e em igualdade de condições periodicamente realizadas o elemento da alternância do poder; a real possibilidade de que a oposição se torne posição, conforme é alterado os anseios populares e são formadas no seio social novas maiorias com força política. Neste ponto específico, não é demais expor a expressão desta instituição política no *caput* do artigo 14 da Constituição Federal, segundo a qual “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos”. Nele é possível perceber que os predicados da capacidade ativa eleitoral firmam um compromisso com a liberdade e justiça das eleições. O sufrágio, enquanto poder de participação na gerência da vida pública, é universal, e não restrito¹⁰; o instrumento de materialização do sufrágio (voto), será direto e secreto, de modo que caiba ao eleitor, diretamente, e sem a necessidade de qualquer intermediação, a escolha daquele a quem irá conferir o mandato, sem que sofra qualquer tipo de coação externa por esta escolha e, ainda, a garantia de que ele será singular: cada indivíduo corresponderá a um voto, sem que um ou outro tenha maior ou menor peso pela sua escolha.

A liberdade de expressão revela-se enquanto predicado essencial para as instituições anteriores: a possibilidade de que o cidadão apresente suas críticas ao governo, bem como mobilize outros que pensam igual ele é parte fundamental da análise crítica do momento político em que se vive e abre a oportunidade para que novos pensamentos e novas ideias possam surgir no espaço público, ganhando mais ou menos força e alternância de governos. Sem liberdade de

¹⁰ A Constituição afasta aquelas outras modalidades restritivas, como a censitária, capacitária, racial, de gênero e religiosa.

expressão, de exposição de ideias, as eleições se tornam inócuas, fazendo a democracia residir tão somente no plano formal.

Da ideia de igualdade e liberdade, segue a autonomia. Para que se fale em cidadãos livres e iguais que, reunidos, formam as leis, é preciso que os mesmos detenham liberdade para o exercício da razão. Uma sociedade guiada por leis puramente heterônomas, ou seja, impostas aos cidadãos e sem a sua participação na formação das normas, não é uma sociedade na qual se possa falar em igualdade ou liberdade, visto que não partiram do exercício racional operado no espaço público. A autonomia pressupõe que os cidadãos, pelo livre exercício da razão, compreendam as normas e entreguem o seu assentimento voluntário, de tal forma que a lei – ainda que anterior ao próprio indivíduo – possa ser seguida como que criada internamente. É quase uma aproximação da lei com a moral, embora evidentemente tenham as suas distinções, que serão abordadas posteriormente neste estudo. O ponto é: ainda que por motivos outros que movem a lei dada pela moral, é preciso que o cidadão detenha autonomia para concordar com a legislação que irá reger as suas relações e, caso não concorde, que detenha meios para externar a discordância (o que também será melhor desenvolvido). Somente é possível se falar em uma sociedade democrática, ou em democracia, pura e simplesmente, quando se fala em indivíduos livres, autônomos e iguais.

As fontes de informações diversificadas tem muito a ver com a tomada de decisão informada; uma tomada de decisão que não é enviesada e viciada. Se apenas uma fonte de informação é permitida pelo Estado, e esta fonte apenas ressalta os benefícios daquele governo posto – a título exemplificativo – qual será a real capacidade do cidadão em tecer comentários críticos quanto à postura do governo frente àquela ou esta decisão? Esse instituto político revela-se enquanto desdobramento da liberdade de expressão e se atrela a outros dela decorrentes, como a transparência pública e a liberdade de imprensa, por exemplo. É imprescindível para que o sujeito exerça a sua autonomia que possa buscar as informações em mais de um meio possível e que, preferencialmente, não seja controlado pelo governo. Sem esta instituição política não é possível que se fale na chamada compreensão esclarecida, afastando a real possibilidade de participação política.

Seguindo nesta linha de raciocínio, é necessário que seja inclusiva, e não meramente formal (ALVES, MACHADO, STIPP, 2018, p. 20). É de se reconhecer que a falta do conhecimento informado tolhe do indivíduo a possibilidade de que de fato expresse a sua posição política quanto ao tema. Para que se torne mais claro: não há como exigir que o indivíduo delibere sobre um assunto sem que, ao mesmo tempo, tenha ele acesso aos dados pertinentes e, ainda que tenha acesso, que não os compreenda. Quando se fala em democracia

e participação popular é necessário que se tenha em mente que não somente os peritos nos temas postos em pauta estarão inseridos no debate público – a democracia não se confunde com aquele governo dos mais aptos, é preciso que se lembre – de tal sorte que até mesmo o leigo deve ter condições mínimas de analisar racionalmente, e criticamente, qual é a sua escolha. Uma escolha lastreada na completa falta de informação cai no problema de uma democracia débil, meramente aparente. Ainda, não é muito dizer que a falta de informação abre espaço para a apatia política, uma vez que insere no interior do indivíduo que “aquilo” não é para ele; não cabe a ele tomar uma posição racionalmente construída sobre a matéria, mas meramente resignar-se com a decisão tomada pelos melhores capacitados. Aliás, aqueles que possuem maior conhecimento sobre o tema tomam papel importante neste sentido, pois exercem a função, até mesmo enquanto cidadãos preocupados com os rumos da sociedade, de fortalecer a tomada de decisão fundada no conhecimento informado. Uma democracia que limita o horizonte dos seus cidadãos não é inclusiva, e um sistema político não inclusivo não pode ser considerado efetivamente democrático.

Ao analisar este aspecto da democracia, Alves, Machado e Stipp (2018, p. 24) alertam para o problema atual da formação de blocos de interesses, quando os sujeitos passam a se agrupar em verdadeiras “bolhas” nas quais encontram outros indivíduos que compartilham dos mesmos interesses e ideias, obstando uma verdadeira propagação do conhecimento necessário para a tomada de decisão racional e crítica, fazendo-se necessário, enquanto forma de superação deste obstáculo, a “alteração da linguagem de forma que se propague aquela que possa ser reconhecida por todos independente do grupo que esteja inserido” (ALVES; MACHADO; STIPP, 2018, p. 25), com vistas à inclusão, e para que o exercício da democracia não se limite ao exercício do direito do voto. A participação é elemento da cidadania, sendo esta “um antecedente lógico da democracia. É a aptidão-direito do homem a ter direitos, que deriva da própria condição humana, que lhe é ínsita” (ALVES; AGOSTINHO, 2013, p. 250).

A autonomia para associações tem muito a ver com a possibilidade de controle do programa de governo e organização social para a ocupação do espaço público por indivíduos que encontram uns nos outros semelhantes posicionamentos e interesses e, assim, possam se articular entre si, para que levem as suas demandas ao governo e, eventualmente, possam compô-lo. Sem liberdade de associação fica muito restrita a possibilidade de oposição, e aproxima o governo àqueles não-democráticos. A oposição é elemento essencial para que exista essa dialética, e possam os cidadãos participar de debates e racionalizar sobre quais os caminhos a serem seguidos pelo Estado.

A última instituição política apontada por Dahl diz respeito à igualdade entre os indivíduos. Não podem existir classes de cidadãos que tenham a capacidade de exercer direitos políticos e outros não – ao menos de forma desarrazoada. Não é o escopo deste trabalho, mas ao analisar a Constituição Federal é possível observar momentos em que a cidadania de algumas pessoas é temporariamente suprimida, como é o caso do condenado por sentença penal transitada em julgado. O ponto é que, em condições normais, todos são plenamente capazes de exercer os seus direitos políticos. Sem cidadania, pouco importa a garantia das instituições anteriores, visto que esta será uma “democracia” de alguns, e não uma *poliarquia* (DAHL, 2001, p. 104).

De tudo isso, parece ser verdade que um aspecto de extrema importância dentro de uma democracia é encontrar o modo de se estabelecer aquele “bem viver”; uma forma de sintetizar a vontade popular, e nisso é possível que se enxergue o valor da lei, que tem em si essa função de estabelecer laços de ligação entre os cidadãos (ROSENFELD, 2017, p. 36). Se a democracia demanda que haja a observação da vontade de uma maioria, as leis possibilitam a criação de instituições que permitem que essa vontade ecoe para além do âmbito privado de cada um, de forma que vontades similares se encontrem no espaço público e sejam sintetizadas em uma norma que a todos vinculam. É importante, portanto, que a noção de democracia esteja relacionada ao império da lei; a um Estado de direito, formado pela vontade livre e autônoma dos seus cidadãos, uma vez que

a democracia baseia-se num imaginário formado na possibilidade histórica de uma nova comunidade política, aberta à pluralidade dos discursos e ações políticas e fazendo com que cada indivíduo possa igualmente participar da condução dos negócios públicos (ROSENFELD, 2017, p. 47).

Por fim, um último ponto que se abordará nesse aspecto conceitual da democracia é a sua qualidade enquanto um direito. Conforme esclarece Fernando de Brito Alves (2013, p. 107), embora seja possível estabelecer uma relação entre direitos fundamentais e democracia, é preciso deixar evidente que ambos não se possuem a mesma origem. Os direitos fundamentais têm estreita ligação com o Estado liberal e surgem enquanto limitadores do arbítrio estatal – os chamados direitos negativos – tendo, neste sentido, muito mais a ver com o parlamentarismo do que com a democracia em si.

No que diz respeito à fundamentalidade de um direito, é de se dizer que o seu sentido não pode ser expandido ao ponto que o perca ele mesmo (ALVES, 2013, p. 112). Melhor dizendo: é preciso evitar a banalização daquilo que é fundamental, atribuindo a todo e qualquer

direito essa faceta de necessidade ímpar ao cidadão, visto que os direitos fundamentais, a rigor, ocupam uma posição dentro do ordenamento jurídico de inviolabilidade, que se encontra imune a toda e qualquer discussão política¹¹, feição esta que, na Constituição brasileira, teve a preocupação do constituinte originário, ao dispor no art. 60, § 4º, inciso IV que “não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais”.

Mas o que deve, então, ser considerado um direito fundamental? Bobbio (2004, p. 20) esclarece que “os direitos do homem são direitos históricos, que emergem gradualmente das lutas que o homem trava por sua própria emancipação e das transformações das condições de vida que essas lutas produzem”. Se é assim, e tomando em conta a natureza da democracia moderna, sobretudo no contexto brasileiro, não é muito afirmar o seu grau de essencialidade, sendo

possível considerar a democracia como direito fundamental de um povo específico, como um aspecto interno do direito à autodeterminação, em vista que, nos sistemas democráticos, a vontade do povo é o elemento central da autoridade do poder público e tem inegável caráter de fundamentalidade (ALVES, 2013, p. 116).

Já em um primeiro momento – e tendo em vista todas as considerações já traçadas a respeito da democracia neste trabalho – tem-se que a proteção à democracia traz consigo a defesa da igualdade e a possibilidade de participação ativa e efetiva do cidadão na coisa pública.

Sobre essa alçada da democracia ao *status* de direito fundamental, é interessante o destaque feito por Rothenburg (2013, p. 252), ao comentar a obra de Fernando de Brito Alves, de que “a democracia é a condição política do Direito na contemporaneidade”, uma vez que, superado o período em que era aceitável – ou ao menos assim se pretende crer – a imposição das normas pela força, a democracia acaba por se revelar enquanto condição *sine qua non*, ou seja, enquanto pressuposto, para que seja realizada a organização jurídica de uma sociedade de forma legítima e válida. Sem esse pressuposto democrático o que se tem nada mais é do que uma violência de alguns contra todos, e essa constatação faz progredir o argumento de que a democracia não pode ser considerada apenas enquanto no seu aspecto político, mas precisa ser enxergada na seara dos direitos.

¹¹ “Os direitos fundamentais são uma espécie de ‘espaço vedado’, de núcleo duro da democracia, e estão imunes aos acordos, compromissos e negociações políticas que devem apenas, portanto, alcançar aspectos secundários da vida das pessoas” (ALVES, 2013, p. 130).

A democracia, sob este ponto de vista, é um direito que propicia a garantia de todos aqueles outros previstos na legislação – e aqui se inclui a Constituição. E se é assim, não é muito dizer que a democracia é, antes de tudo, um direito fundamental do cidadão. Um direito fundamental em si mesmo e um direito fundamental que se presta enquanto pressuposto para os demais.

Esse ponto de vista, inclusive, guarda estreita relação com aquilo que já havia sido anunciado por Habermas (1997, p. 145), quando afirma que o direito somente pode ser aprovado, de forma legítima, pelo princípio da democracia. Princípio este que somente tem lugar na atuação de indivíduos que se reconhecem como membros iguais e livres e institucionalizam juridicamente os meios para que haja o exercício do discurso em forma de autonomia política pública, sendo, portanto, o núcleo do sistema de direitos. A partir disso, o filósofo alemão (1997, p. 158) segue esclarecendo a existência de um princípio jurídico que não se limita a garantir apenas as liberdades subjetivas em geral, mas, e tão importante quanto, os direitos mínimos para o exercício do princípio da democracia, ou seja, faz-se necessária a garantia da autonomia pública e privada do cidadão.

Com a observação do princípio da democracia verifica-se que a imposição da lei deixa de ser uma violência legal, já que não há a instrumentalização da sociedade com vistas a um projeto de poder, mas a expressão daquela dita “vontade comum” que, no caso habermasiano, se forma pela comunicação coagida, que somente é possível em um ambiente eminentemente democrático. A noção de direito e democracia na obra de Habermas será oportunamente aprofundada neste estudo, cabendo a sua menção aqui apenas pelo paralelo que pode ser feito entre a linha argumentativa que vem sendo desenvolvida e o teorizado pelo filósofo alemão.

O que importa nesta construção é a classificação da democracia que vai além daquelas tradicionalmente realizadas, sendo certo que a própria Constituição brasileira não deixa dúvidas da natureza de direito fundamental da democracia, ao consagrar no *caput* do artigo 1º o Estado *Democrático de Direito*.

1.2. ESPÉCIES DE DEMOCRACIA

A democracia representativa tem em si a separação entre o social e o Estado – separação esta que não existe, ou ao menos não pretende existir, em uma democracia direta. Disso se tem duas figuras distintas: governo e povo (ROSENFELD, 2017, p. 69). Ocorre que, para que desta distinção não se perca a ideia central de governo do povo, são criados

mecanismos para que ele (o povo) dê o seu assentimento, sua autorização, para que o governo atue em seu nome, e isso se dá pelo voto.

Periodicamente os cidadãos comparecem às eleições para informar aos governantes quais são as suas vontades: se o governo atual deve continuar governando ou se outro deve ser colocado em seu lugar. Nesse processo de consulta ao povo é que surgem os partidos políticos que, no caso brasileiro, e por definição legal, possuem a missão de “assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e a defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal” (artigo 1º da Lei 9.096/95).

A necessidade de representantes decorre, justamente, de um governo nacional, que teve sua origem em países distantes da Grécia, citando Dahl (2001, p. 30) o exemplo de países escandinavos que progrediram de assembleias locais, dadas à participação dos cidadãos, às regionais e finalmente, nacional, tendo como exemplo máximo o Parlamento inglês:

A evolução do Parlamento a partir de suas origens é uma história muito demorada e bastante complexa para ser aqui resumida. Não obstante, mais ou menos no século XVIII, essa evolução havia levado a um sistema constitucional em que o rei e o Parlamento eram limitados um pela autoridade do outro; no Parlamento, o poder da aristocracia hereditária na Casa dos Lordes era contrabalançado pelo poder do povo na Casa dos Comuns. As leis promulgadas pelo rei e pelo Parlamento eram interpretadas por juizes que, de modo geral (embora não sempre), independiam tanto do rei quanto do Parlamento (DAHL, 2001, p. 31).

Essa muito breve reconstrução aqui interessa para marcar a diferença primordial entre uma democracia em seu estado mais puro, por assim dizer, que conta com a participação direta da população local nas assembleias, para a posterior necessidade do modelo representativo, dado o aumento da extensão territorial e a contínua crença da participação cidadã na “coisa pública”. Para que fosse possibilitado aos cidadãos das mais diversas localidades de um mesmo Estado que tomassem parte nas decisões do governo, foi necessária a criação de um meio para que isso ocorresse. A solução foi a eleição de representantes que, em seu nome, exponham os seus interesses, e deem voz às suas aspirações, e essa escolha dos representantes se dá pelas eleições.

Dessa construção tem-se que, muito embora tenham sido criadas duas esferas inicialmente distintas: sociedade civil e Estado, ambos têm consigo uma relação evidente, uma vez que os próprios integrantes do governo são oriundos do povo e, dele mesmo, possuem a autorização para em seu nome atuar. Assim, a gênese do Estado e do governo é observada na

sociedade civil: é nela que ocorre a organização do povo para a formação do Estado Democrático. “O espaço que a sociedade civil abre a si mesma é uma condição essencial da democracia, pois o caminho é estreito entre o ‘governo de massa’ e o controle político-administrativo do Estado sobre a sociedade” (ROSENFELD, 2017, p. 72). Sem a organização social dos cidadãos para o exercício de sua liberdade igual e autônoma é que se faz possível o governo por demagogos ou Estados totalitários, razão pela qual não se pode ter o Estado enquanto algo meramente abstrato completamente afastado da sociedade civil – pelo menos não em uma experiência democrática.

Portanto, tão importante quanto reconhecer o valor da democracia é reconhecer a sua fragilidade, sobretudo dentro de um modelo representativo. Para que haja correlação entre a vontade expressa no voto e a realidade política do governo, é necessário que exista identidade entre a ação e a palavra. “Todo divórcio entre a ação e a palavra, ou ainda entre a ‘Constituição’ e a ‘ação política’ conduz a uma situação onde a palavra torna-se surda, a ‘Constituição’ supérflua e a ação violenta” (ROSENFELD, 2017, p. 54). Essa desvinculação acaba por fragilizar a democracia e afastar a coisa pública do cidadão, e reflete um dos problemas de que se confira um mandato a um grupo de indivíduos para que assumam o controle do Estado. Quando não há sintonia entre o que foi dito e o que é feito não ocorre a reverberação da vontade popular; não há democracia real.

A democracia direta é tida como o modelo clássico, sendo apontada como sua referência a cidade Estado de Atenas, entre os séculos V e IV a.C. (GOMES, 2020, p. 121). Nela há a pretensão de convergência entre a vontade dos governados com a dos governantes, dada a forma da tomada de decisão, que ocorre na assembleia pública e conta com a participação ativa dos cidadãos. Portanto, de forma sintética, o que importa para que se compreenda uma democracia direta é que a tomada de decisões será realizada – e até bem intuitivamente – diretamente pelos cidadãos, ou seja, sem que haja a necessidade de intermédio de representantes.

Assim, nessa espécie de democracia, verifica-se que a relação entre autonomia do indivíduo e a lei é muito mais estreita, ocorre de forma mais imediata, já que os cidadãos se reúnem na *ágora* para debater o modo pelo qual serão governados. Por outro lado, na democracia indireta, ou puramente representativa, esta relação é mais atenuada: ocorre de forma mediata, uma vez que são inseridos outros elementos entre o cidadão e a norma. O problema ocorre quando, neste último caso, há um distanciamento tão gritante que lei e indivíduo se tornam irreconhecíveis, desconfigurando por completo a ideia de autonomia (ROSENFELD, 2017, p. 61).

Tal forma de participação popular, atualmente, encontra baixa possibilidade de aplicabilidade, dada a inviabilidade de que os indivíduos possam, cotidianamente, deliberar a respeito dos temas levados ao debate público, seja por questão puramente de tempo disponível para tanto, ou pela existência de uma forma adequada para que se acesse a todos os cidadãos, sendo possível apenas em “pequenas comunidades e estando os cidadãos em condições de relativa igualdade de condições de respeito aos direitos humanos” (BARBOSA, 2015, p. 31).

O fato de não ser possível a implementação da democracia direta em sua essência não impede, no entanto, que alguns de seus elementos sejam absorvidos pelo modelo de representação, dando origem àquilo que seja denominada de democracia participativa, como forma de suprir a chamada crise de representatividade¹², dada pelo afastamento entre mandatários e mandantes.

Não se pode ignorar, contudo, que a participação do cidadão é um dos pressupostos da democracia participativa, sem que com ela se confunda, que garante aos indivíduos, além de efetiva intervenção nas decisões governamentais, a fiscalização e controle sobre os governantes realizada por cidadãos politizados e ativos no cenário político, sendo, assim

um processo de empoderamento do cidadão que passa a ter consciência de seu papel social e se conscientiza de que é o verdadeiro detentor do poder soberano, pois a participação passa por uma releitura e rearticulação da fronteira entre o público e o privado, tendo o indivíduo como titular de poder soberano e agente e titular dos caminhos e recursos para utilizá-lo (BARBOSA, 2015, p. 34).

Como se vê, para que se fale em uma democracia forte, não basta que aos indivíduos seja dada a capacidade de escolher os seus representantes e esperar que eles atuem em seus nomes, sob o crivo de princípios de moralidade, legalidade e quaisquer outros previstos no texto legal. É necessário que haja a “efetiva participação do povo na distribuição e no exercício do poder, o que dá origem às figuras da democracia indireta ou representativa e da democracia semidireta” (COSTA JUNIOR, 2020, 340).

O artigo 14, da Constituição Federal, dispõe que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto”, bem como mediante plebiscito, referendo e iniciativa popular, de onde se extrai a ideia de que a vontade do povo se materializa no Estado brasileiro de forma indireta e direta, já que, de um modo (indireta) aquele que foi eleito pelo

¹² “Percebe-se certo desencantamento pelo atual modelo de democracia representativa. Em geral, parcela significativa da população não se sente representada nas instâncias do poder político-estatal” (GOMES, 2020, p. 124)

voto atua em nome do eleitor e, de outro (direta) há a participação pessoal do cidadão, sem o intermédio dos seus representantes, nos atos governamentais. “Daí decorre que o regime assume uma forma de democracia participativa” (SILVA, 2007, p. 145-146).

Esse modelo participativo tende à garantia de intervenção do verdadeiro detentor da soberania nos assuntos públicos, de modo que não a exerça sob o disfarce da representação. Melhor dizendo: supera-se a ideia de que pelos representantes eleitos o povo de fato exerce a sua soberania, a partir de instrumentos constitucionalmente previstos, o que, conforme expõe Bonavides (2001, p. 27) apresenta-se enquanto uma renovação e superação da

velha divisão de poderes de Montesquieu. O axioma da separação repousa agora numa distinção funcional e orgânica de poderes, que é a da democracia participativa, assentada com verdade, solidez e legitimidade, sobre pontos referenciais de valoração cuja convergência se faz ao redor de um eixo axiológico cifrado num único princípio cardeal: o princípio de unidade da Constituição.

Interessante o ponto de destaque para a associação entre a democracia participativa e a legitimidade estatal. Se o poder emana do povo, e em seu nome é exercido, não é de se estranhar a afirmação de que um governo é tão legítimo quanto a participação deste povo na tomada de decisões e, se não se confere ao povo mecanismos de intervenção direta, tem-se, por conseguinte, uma falha de legitimação do governo posto. Para este fim (de participação e legitimação) a Constituição se afigura como instrumento hábil (BONAVIDES, 2001, p. 37) e, como se viu acima, no ordenamento jurídico brasileiro existem momentos garantidores da participação popular, sendo certo que, na experiência brasileira, pela Constituição de 1988 há um

início da superação de um modelo de Estado monoclasa no País, de fortalecimento exacerbado do poder estatal em detrimento dos espaços públicos da sociedade civil, para um modelo de Estado pluriclasa, no qual coexistem os poderes de múltiplos seguimentos da sociedade civil juntamente com o poder estatal (COSTA JUNIOR, 2020, p. 341).

Tratando agora dos instrumentos de participação, é de se notar que aqueles dispostos no artigo 14 da Constituição (plebiscito, referendo e iniciativa popular), embora estejam previstos em normas de eficácia limitada, a sua regulamentação já foi realizada na legislação infraconstitucional, pela Lei 9.709/98, que já no seu artigo 1º retoma os dizeres constitucionais, reafirmando a soberania popular e os meios de intervenção direta.

Plebiscito e referendo têm as suas definições expressas no artigo 2º da referida lei, sendo “consultas formuladas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa”. Ou seja, grosso modo, é uma forma de questionar ao povo qual é a sua opinião quanto a determinado tema, para que, uma vez conhecida, seja subsidiada a decisão a ser tomada pelos representantes eleitos.

Plebiscito e referendo, contudo, embora semelhantes, não se confundem. O plebiscito é convocado antes da deliberação a respeito do ato legislativo ou administrativo, para que o povo dê a sua aprovação ou denegação. Questiona-se antes para decidir depois. Já no referendo, a participação popular – como o próprio nome do instituto sugere – tem a função de ratificação ou rejeição, ou seja, ocorre posteriormente ao ato administrativo ou legislativo, podendo ser convocado no prazo de 30 dias, contados da promulgação da lei ou da adoção do ato administrativo.

Tanto um quanto outro são convocados em situações de relevância nacional, e que estejam sob a competência dos poderes legislativo e executivo, sendo o instrumento de convocação adequado o decreto legislativo, mediante a proposta de no mínimo 1/3 dos membros de qualquer das casas Congresso Nacional, excepcionando-se os casos de criação, desmembramento, incorporação e fusão de Municípios, quando a convocação será realizada pela Assembleia Legislativa do Estado-membro, sendo a aprovação ou rejeição dada por maioria simples. Uma vez aprovado o ato convocatório, cabe ao presidente do Congresso Nacional informar a Justiça Eleitoral, para que: fixe data para a consulta; torne pública a cédula respectiva; expeça as instruções para a realização da consulta e assegure a gratuidade nos meios de comunicação de massa, conforme disposto no artigo 8º da norma regulamentadora. A partir do momento em que ocorre a convocação do plebiscito, o projeto de lei ou medida administrativa (ainda não efetivada), ficam com a tramitação sustada, aguardando o resultado da consulta popular.

No que se refere à iniciativa popular, trata-se de uma forma para que a população possa, por ela mesma, iniciar o processo legislativo, a partir de um projeto de lei apresentado à Câmara dos Deputados, dependendo de alguns requisitos objetivos básicos: subscrição de no mínimo 1% do eleitorado nacional; estes eleitores devem estar distribuídos em pelo menos 5 Estados; não menos de 0,3% dos eleitores de cada um destes Estados.

Estes são elementos técnicos/objetivos que estão previstos em lei, que aqui foram trazidos apenas a título de exposição. O que parece ser mais interessante, especialmente no que diz respeito às consultas populares, é a sua natureza: é vinculante ou meramente consultiva? Na hipótese prevista no § 3º do artigo 18 da Constituição (incorporação, subdivisão,

desmembramento e anexação de Estados) a própria norma constitucional deixa clara a resposta: se dá “mediante *aprovação* da população diretamente interessada”, ou seja, não parece haver margem para interpretação diversa senão àquela que leva à natureza vinculante da consulta popular: havendo autorização prossegue-se o processo legislativo e havendo denegação, ele fica obstado. O mesmo pode ser dito quanto ao processo relativo aos Municípios. Contudo, nas demais hipóteses de “matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa” verifica-se o silêncio da norma, tanto constitucional quanto infraconstitucional.

Ao se analisar a finalidade dos institutos, o que se tem é que ambos são fortes expressões da soberania popular, não parecendo ser razoável que o resultado das urnas seja meramente consultivo. Como visto, a convocação decorre, antes de mais nada, por iniciativa do próprio poder legislativo, que chama o povo para o espaço público e o insere de forma contundente no processo de deliberação e, ao assim agir, de certo modo delega a decisão¹³, justamente, àqueles que detêm o poder que dá origem aos demais. Não faria muito sentido o chamado da população à decisão sobre determinada matéria sem que essa decisão seja vinculante¹⁴.

Além destes instrumentos – que são até muito mais difundidos – apenas para título de registro podem ser mencionados o orçamento participativo, as audiências públicas e os Conselhos de Políticas Públicas. O que importa para esse trabalho é a reflexão que pode ser feita sobre estas formas de participação direta, sobretudo o plebiscito, referendo e iniciativa popular: elas passam pela burocracia estatal para que tenham efetividade. Veja-se: para que haja um referendo, é necessária a aprovação do legislativo, ou seja, para que o povo exerça a participação direta, precisa antes de uma autorização para tanto, não sendo por outro motivo que parece ser necessário que haja outros mecanismos de intervenção, ainda que não previstos em lei.

1.3. DEMOCRACIA DELIBERATIVA

Em *A inclusão do outro*, Habermas publicou uma série de estudos e, dentre eles, os *Três modelos de democracia* (2002, pp. 269-284), no qual apresenta aquilo que compreende

13 Neste sentido, esclarece Fernando de Brito Alves: “como dissemos, antes de constituírem-se em direitos públicos subjetivos de participação ativa, as formas de exercício da soberania popular são reserva de delegação da função legislativa ao Parlamento” (ALVES, 2013, p. 222).

14 Essa interpretação parece fazer sentido quando se leva em consideração que “no plebiscito, a autorização popular é condição para que o ato do poder público produza efeitos. No referendo, exerce-se uma espécie de controle *a posteriori* consecutivo, diferente do controle *a posteriori* diferido, menos eficaz, exercido pelas eleições ordinárias (ALVES, 2013, p. 230).

como democracia liberal e republicana, suas diferenças e, por fim, uma terceira concepção, por ele denominada deliberativa.

Em linhas gerais, Habermas aponta que no momento republicano há a uma tentativa de legitimidade de um ordenamento jurídico baseado meramente em uma moral/direito natural. Sob esse ponto de vista, há uma formação da vontade política lastreada no agir orientado para o entendimento mútuo, ou seja, ao “acordo que depende do assentimento racionalmente motivado ao conteúdo de um proferimento” (HABERMAS, 1989, p. 165), de tal modo que a força legitimadora de uma dominação política repousa na força vinculante das leis que nascem desse processo democrático. No entanto, Habermas defende que esse ponto de vista não pode ser sustentado, pois a relação entre soberania popular e direitos humanos “reside no conteúdo normativo de um modo de exercício da autonomia política, que é assegurado através da formação discursiva da opinião e da vontade, não através da forma das leis gerais” (HABERMAS, 1997a, p. 137).

O que se critica na concepção republicana, portanto, é que nela há o entendimento de que os direitos e as liberdades dos cidadãos antecedem a política, cabendo ao Estado a mera posição de garantia dessa autonomia pretérita. Além disso, esclarece Feldhaus (2019, p. 120) que

o problema do modelo republicano é conduzir a política de maneira estritamente ética ou de forma muito dependente dos discursos ou acordos éticos pré-políticos. Uma crítica semelhante Habermas já havia feito ao modelo rousseauiano de conciliação entre a soberania popular e os direitos subjetivos ou entre autonomia pública e autonomia privada em Entre facticidade e validade. A estratégia de solução de Rousseau pressupõe uma identidade ética compartilhada entre os membros de uma comunidade política, algo que seria inalcançável no contexto de sociedades contemporâneas marcadas pelo pluralismo axiológico.

O ponto levantado por Feldhaus, acima destacado, fica bem evidente quando Habermas (2002, p. 276) afirma que o modelo republicano é muito idealista e “depende das virtudes de cidadãos ao bem comum” e segue dizendo que “a política não se constitui apenas – e nem sequer em primeira linha – de questões relativas ao acordo mútuo de caráter ético. O erro reside em uma condução estritamente ética dos discursos políticos”. A questão é que, sob o ponto de vista republicano há uma centralização no Estado e uma autodeterminação política coletiva que, via de consequências, reduz a autonomia privada e depende de uma consciência dos cidadãos formadora de uma única vontade comum.

A democracia liberal, por outro lado, tem o poder administrativo estruturado conforme as leis de mercado, e isso se dá no momento das votações. Habermas (2002, p. 275) esclarece que ao votar, os cidadãos agem de forma estratégica, ou seja, voltados ao sucesso¹⁵, para a escolha de pessoas e programas que se alinham aos seus interesses. Ainda, a concepção liberal é pautada nos direitos negativos que os cidadãos possuem frente ao Estado e aos demais concidadãos. Esses direitos servem como verdadeira barreira de atuação do outro em face do indivíduo em si mesmo, de modo que a existência do Estado reside, justamente, na garantia de direitos individuais iguais a todos (HABERMAS, 1997a, p. 333). Trata-se de algo muito próximo ao que hoje se tem como princípio da legalidade que, antes de qualquer coisa, nada mais do que representa o limite de avanço das liberdades de uns contra os outros¹⁶.

O problema da argumentação liberal, segundo Habermas, é que ela limita a potencialidade comunicativa dos indivíduos, uma vez que está centrada, não necessariamente em uma autodeterminação democrática do cidadão, mas, antes, em positivar as já mencionadas liberdades negativas e possibilitar o desenvolvimento de “uma sociedade econômica, a qual deve garantir um bem comum apolítico, através da satisfação das expectativas de felicidade de pessoas privadas em condições de produzir” (HABERMAS, 1997b, p. 20)¹⁷.

Veja-se que entre os dois modelos existe uma diferença bastante pontual no *status* dos cidadãos: enquanto na concepção liberal há preponderância das liberdades negativas, na republicana “os direitos de cidadania, direitos de participação e comunicação política são, em primeira linha, direitos positivos” (HABERMAS, 2002, p. 272), que não se prestam a garantir uma forma de defesa, mas, sim, a possibilidade de participação cidadã.

Conforme esclarece Botelho (2008, p. 144), Habermas tem consigo que a democracia legitimada no direito depende de algumas condições que derivam de processos e pressupostos comunicativos. Esse modelo de democracia parece se situar entre uma democracia direta, que

¹⁵ “Na medida em que os atores estão exclusivamente orientados para o sucesso, isto é, para as consequências do seu agir, eles tentam alcançar os objetivos de sua ação influenciando externamente, por meio de armas ou bens, ameaças ou seduções, sobre a definição da situação ou sobre as decisões ou motivos de seus adversários” (HABERMAS, 1989, p. 64).

¹⁶ “No modelo liberal, a ligação estrita da justiça e da administração à lei resulta no clássico esquema da divisão de poderes, que deveria disciplinar, através do Estado de direito, o arbítrio do poder estatal absolutista [...] Esse modelo parte da premissa segundo a qual a constituição do Estado de direito democrático deve repelir primariamente os perigos que podem surgir na dimensão que envolve o Estado e o cidadão” (HABERMAS, 1997a, p. 305).

¹⁷ “O erro do paradigma jurídico liberal consiste em reduzir a justiça a uma distribuição igual de direitos, isto é, em assimilar direitos a bens que podem ser possuídos e distribuídos. No entanto, os direitos não são bens coletivos consumíveis comunitariamente, pois só podemos “gozá-los” exercitando-os. Ao passo que a autodeterminação individual constitui-se através do exercício de direitos que se deduzem de normas produzidas legitimamente. Por isso, a distribuição equitativa de direitos subjetivos não pode ser dissociada da autonomia pública dos cidadãos, a ser exercitada em comum, na medida em que participam da prática de legislação” (HABERMAS, 1997b, p. 159)

na visão de Habermas seria algo próximo a um modelo republicano, e uma democracia puramente representativa, que se aproxima do modelo liberal, de modo que possa absorver, por assim dizer, as vantagens destes dois modelos e, também, se afastar de suas desvantagens (FELDHAUS, 2019, p. 120)¹⁸.

De forma bastante didática, Habermas (2002, p. 278) esclarece o que entende como a concepção deliberativa:

Esse procedimento democrático cria uma coesão interna entre negociações, discursos de auto-entendimento e discursos sobre a justiça, além de fundamentar a suposição de que sob tais condições se almejam resultados ora racionais, ora justos e honestos. Com isso, a razão prática desloca-se dos direitos universais do homem ou da eticidade concreta de uma determinada comunidade e restringe-se a regras discursivas e formas argumentativas que extraem seu teor normativo da base validativa da ação que se orienta ao estabelecimento de um acordo mútuo, isto é, da estrutura da comunicação linguística

Portanto, a política deliberativa tem como característica a formação de uma vontade comum, que vai além de um mero auto entendimento mútuo de caráter ético, pois coloca em debate interesses distintos de modo que sejam formados acordos moralmente fundamentados¹⁹, racionalmente debatidos e aceitos pelos participantes²⁰. Assim, a democracia fundada na teoria do discurso, diferentemente dos outros dois modelos já mencionados, não tem a sua base em uma mera capacidade de ação coletiva, mas sim na “institucionalização dos correspondentes processos e pressupostos comunicacionais, como também do jogo entre deliberações

¹⁸ Na seguinte passagem, Habermas (1997b, p. 19) deixa bastante evidente o que foi exposto, resumidamente, no parágrafo referenciado: “Na perspectiva liberal, o processo democrático se realiza exclusivamente na forma de compromissos de interesses. E as regras da formação do compromisso, que devem assegurar a equidade dos resultados, e que passam pelo direito igual e geral ao voto, pela composição representativa das corporações parlamentares, pelo modo de decisão, pela ordem dos negócios, etc., são fundamentadas, em última instância, nos direitos fundamentais liberais. Ao passo que a interpretação republicana vê a formação democrática da vontade realizando-se na forma de um auto-entendimento ético-político, onde o conteúdo da deliberação deve ter o respaldo de um consenso entre os sujeitos privados, e ser exercitado pelas vias culturais; essa apreensão socialmente integradora pode renovar-se através da recordação ritualizada do ato de fundação da república. Ora, a teoria do discurso assimila elementos de ambos os lados, integrando-os no conceito de um procedimento ideal para a deliberação e a tomada de decisão. Esse processo democrático estabelece um nexos interno entre considerações pragmáticas, compromissos, discursos de auto-entendimento e discursos da justiça, fundamentando a suposição de que é possível chegar a resultados racionais e equitativos”.

¹⁹ “A ordem jurídica, para Habermas, somente poderá ser considerada legítima quando não ofender princípios morais. Isso não significa que exista uma relação de subordinação do Direito à Moral” (BOTELHO, 2008, p. 136)

²⁰ A política deliberativa obtém sua força legitimadora da estrutura discursiva de uma formação da opinião e da vontade, a qual preenche sua função social e integradora graças à expectativa de uma qualidade racional de seus resultados. Por isso, o nível discursivo do debate público constitui a variável mais importante. Ela não pode desaparecer na caixa preta de uma operacionalização que se satisfaz com indicadores amplos (HABERMAS, 1997b, p. 27).

institucionalizadas e opiniões públicas que se formaram de modo informal” (HABERMAS, 1997b, p. 21).

É, na verdade, como Habermas parece deixar bem evidente, um passo adiante das relações direcionadas ao entendimento – não apenas estratégicas – para a formação de discursos jurídicos que se institucionalizam no âmbito administrativo-político e, por via de consequência, dão a base para que seja possível essa concepção de democracia. Ou seja, a própria comunicação dada no espaço público permite que se forme, e precisa da formação, desta institucionalização, uma vez que “a formação de opinião que se dá de maneira informal desemboca em decisões eletivas institucionalizadas e em resoluções legislativas pelas quais o poder criado por via comunicativa é transformado em poder administrativamente aplicável” (HABERMAS, 2002, p. 280). Há, portanto, a transformação daquilo que seria uma simples opinião pública em um verdadeiro poder, aqui chamado de comunicativo, que somente pode surgir dentro de um ambiente democrático de sujeitos livres e iguais, e que se utilizam deste poder comunicativo para dar o direcionamento do poder institucionalizado.

Veja-se que na democracia deliberativa, como já adiantado, há a valorização da formação comunicativa da opinião, e do discurso voltado ao entendimento, como visto na concepção republicana, mas, também, mantém a vantagem, por assim dizer, do ponto de vista liberal, que dá ao cidadão a garantia de sua liberdade individual, mas sem que essa liberdade seja direcionada unicamente para a constituição de um poder que se funda em interesses estratégicos, ou em discursos voltados para o sucesso, limitando, assim, a atividade cidadã à mera legitimação do poder estatal pela autorização dada nas urnas (FELDHAUS, 2019, p. 124).

Para que se tenha essa formação de decisão democrática por cidadãos ativos, portanto, há a flagrante necessidade de institucionalização de direitos garantam a autonomia pública e privada dos indivíduos, e essa exigência somente é suprida com a previsão de: a) igualdade de liberdades subjetivas de ação; b) configuração política autônoma; c) garantia de proteção jurídica individual; d) participação dos processos de formação de opinião e da vontade; e) igualdade de chances para a fruição de todos os demais direitos (HABERMAS, 1997a, p. 170-171). Tudo isso para que seja possível a transformação da esfera pública informal em um ambiente institucionalizado para que sejam abordados os problemas da sociedade, e nele seja possível a prática comunicativa, o que revela que “a abordagem discursiva concentra-se nas instituições jurídicas como solução para o problema de radicalização da democracia” (FELDHAUS, 2019, p. 122).

Para melhor compreensão da concepção discursiva habermasiana, é preciso entender que a vontade geral decorre daquele processo de deliberação do qual participam todos os

concernidos, e vontade particular aquela que diz respeito ao próprio indivíduo (BOTELHO, 2008, p. 144). Mais adiante neste estudo, restará esclarecido que o fator integrador da sociedade, que garante a legitimidade estatal passa pelo direito e a sua formação que, para ser legítimo em si mesmo, depende de aspectos discursivos e democráticos, para que se institucionalize e permita todo o movimento do modelo de uma democracia deliberativa. Quer dizer, primeiro é preciso que haja democracia, pois somente nela é que se verificam as condições necessárias para o surgimento de um direito legítimo, que não é imposto de forma autoritária. Somente em um ambiente democrático é que podem nascer normas jurídicas válidas e legítimas, de onde se tem que não é possível que se considere um Estado de Direito não democrático.

O princípio da democracia, como esclarece Botelho (2008, p. 141-142), é o resultado da relação havida entre o princípio do discurso e a forma jurídica: aplica-se o princípio do discurso à liberdade subjetiva de ação e institucionaliza-se, juridicamente, os meios para que seja possível a autonomia política. Dentro deste ambiente democrático, dado pelo princípio do discurso aplicado à forma jurídica, tem-se como necessário que seja criado um ambiente que proporciona a todos a possibilidade de participação das deliberações e decisões, revelando-se, assim, uma notória característica daquilo que Habermas entende por democracia: igualdade de liberdade comunicativa a todos os cidadãos (BOTELHO, 2008, p. 143). Disso é possível afirmar que

a legitimidade do sistema político na concepção habermasiana está fundamentada não pelo fato de que uma maioria da população decide e crê que assim o seja, mas porque subjazem à legitimidade de argumentos significativos fazendo surgir uma legitimidade fundamentada em consensos construídos mediante um diálogo ativo e um debate no espaço público (BOTELHO, 2008, p. 149).

Um ponto que merece destaque no modelo discursivo de Habermas²¹ é o levantado por Feldhaus, em *O quarto conceito de democracia radical de Axel Honneth* (2019, pp. 119-127): em que pese a concepção deliberativa seja centrada na formação institucionalizada de condições para que todos os afetados pelas decisões sejam inseridos no debate, não há um pronto esclarecimento de como incentivar e preparar os cidadãos para que ocupem a esfera pública e, efetivamente, coloquem em prática a ideia proposta²². Esse problema, como também propõe

²¹ E sem a pretensão de aprofundamento no debate, já que aqui o que se propõe a fazer é expor o pensamento habermasiano.

²² Esse fato é reforçado quando se tem que, segundo Botelho (2008, p. 144), Habermas afirma que que o seu modelo procedimental é “repleto de idealizações”.

Feldhaus, tem na democracia pautada no modelo do reconhecimento, de Honneth, a complementação que lhe falta (FELDHAUS, 2019, pp. 119). No mesmo texto, segue o autor esclarecendo que, na visão de Honneth, não basta que se institucionalize o espaço para a ação comunicativa, mas que, antes disso, existam “práticas de cooperação pré institucionais entre os cidadãos, a fim de que as próprias práticas de consulta comunicativa aconteçam de maneira apropriada” (FELDHAUS, 2019, p. 125). Esse ponto de vista se justificaria no fato de que, assim, antes mesmo do debate no âmbito institucionalizado, os problemas que seriam resolvidos pela cooperação entre indivíduos livres e iguais permeariam os espaços de comunicação cotidianos, o que diminuiria a distância entre âmbito político/administrativo e o cotidiano dos participantes. Se não há essa distância, e o cidadão pode compreender aquele problema como seu, há, então o incentivo e a preparação para a prática discursiva institucionalizada.

É importante que se mencione que a concepção deliberativa de Habermas, e mesmo quando complementada pela ideia de Honneth, não pode ser compreendida enquanto um daqueles modelos anteriormente já apresentados neste estudo. Como já se deixou evidente, a democracia direta estaria mais alinhada à concepção republicana, e a representativa à liberal. Embora tenha similaridade, também não se confunde com a democracia participativa, que reúne elementos dos dois modelos anteriores, pois a institucionalização dos procedimentos jurídicos exigidos para a participação democrática não se resume aos momentos em que os cidadãos são chamados a votar em um plebiscito ou referendo, ou outras situações previstas no ordenamento jurídico. A ideia de Habermas é a de que essa institucionalização é dada para a efetivação dos pressupostos para o debate público, para o discurso voltado ao entendimento e aceitação racional dos melhores argumentos para que, assim, se chegue à alternativa de solução ao problema posto. Algo que nasce do espaço público informal e passa pelo *medium* do direito como elemento de integração entre o mundo da vida e os demais sistemas e possibilita a cooperação social formalmente estabelecida na Constituição, que “deve ser entendida como o instrumento que estabelece procedimentos políticos, em conformidade com os quais os cidadãos, exercitando os seus direitos, podem realizar de maneira cooperativa um projeto de justiça” (BOTELHO, 2008, p. 149-150).

1.4. UMA CRÍTICA À DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

O risco da democracia representativa, pelo que até aqui vem sendo exposto, é o processo de enfraquecimento da sociedade civil e sua organização, até o ponto em que exista uma democracia meramente formal, com a consequente concentração do poder político apenas

nas mãos do Estado, e o completo afastamento do cidadão, numa verdadeira forma de burocratização do espaço público alheia à participação cidadã (ROSENFELD, 2017, p. 73).

Um dos pontos que merecem destaque neste processo de afastamento é a forma de atuação partidária. No exemplo brasileiro, a representação se dá por candidatos filiados a partidos políticos – não é permitida a candidatura avulsa²³ – que no processo de campanha trazem elementos para que os eleitores sejam levados a lhes conferir um mandato.

Como anteriormente assinalado, ocorre um problema quando o discurso é divorciado da ação, e quando o partido/candidato concorrem ao pleito eleitoral para acessar o poder, e não para representar aqueles que lhes conferiram o mandato eleitoral. Quando a situação posta é observada no plano fático, verifica-se que a organização partidária e candidatura é meramente instrumental para o um projeto de poder, e não para a representação de interesses de parcela da população, de modo que fica exposta a ausência de real representação popular, impedindo que as vozes dos cidadãos ecoem no âmbito do poder.

Neste sentido, precisa é a colocação de Bonavides (2001, p. 25-26):

os vícios eleitorais, a propaganda dirigida, a manipulação da consciência pública e opinativa do cidadão pelos poderes e veículos de informação, a serviço da classe dominante, que os subornou, até as manifestações executivas e legiferantes exercidas contra o povo e a nação e a sociedade nas ocasiões governamentais mais delicadas, ferem o interesse nacional, desvirtuam os fins do Estado, corrompem a moral pública e apodrecem aquilo que, até agora, o *status quo* fez passar por democracia e representação.

Esse processo, além de prejudicial ao eleitor em si, acaba por minar, também, as próprias organizações partidárias, que não são mais vistas no sentido legal de sua instituição, mas como mera forma de que se alcance um projeto de poder de um grupo de indivíduos. Aqui é possível enxergar uma verdadeira crise de representatividade: a descrença da população nas instituições e na forma de organização e governo do Estado. A democracia é, assim, fragilizada.

Essa fragilização da democracia abre espaço para um dos sintomas da crise de representatividade: a formação da figura do político profissional e o cidadão politicamente apático, muito bem traduzidos por Rosenfield (2017, p. 76):

O primeiro é o grupo dos políticos de profissão que se dedicam totalmente às tarefas da política, o que os impele a confundir os seus próprios interesses com o bem comum, sendo isto particularmente claro no que diz respeito à tecnoburocracia estatal. Um tal processo de apropriação particular do público

23 Art. 14, § 3º, V, da Constituição Federal.

pode adotar formas de dominação social e política anunciadoras de um controle total da sociedade pelo Estado.

O segundo grupo, o dos governados, volta-se para as suas atividades pessoais e privadas, sendo destituídos da possibilidade de intervir politicamente nos assuntos públicos. O Social tende assim a uma desarticulação política, podendo resultar numa decomposição da sociedade enquanto tal. Os cidadãos tornam-se assim indivíduos apáticos e uma massa de manobra para os grupos políticos que disputam o controle do poder.

Vê-se, portanto, um momento de colonização do espaço público e da política pelo particular. Ser político, a organização partidária, e todo o movimento que envolve esse jogo, acaba sendo destituído do seu real sentido, para que determinados indivíduos busquem acessar o poder para a satisfação de interesses pessoais, e à medida que isso ocorre, a apatia política do cidadão cresce de forma diretamente proporcional, já que não enxerga no sistema eleitoral, e na democracia representativa, uma verdadeira fonte de transformação social. O cidadão não acredita – e até mesmo com uma medida de razão – que pelo exercício do seu direito de voto possa participar ativamente das decisões governamentais, justamente pelo já anunciado divórcio entre discurso e ação que é observado na prática do político profissional. A consequência disso é o completo desinteresse da sociedade com a coisa pública. É um sistema que se retroalimenta: quanto mais há essa privatização da coisa pública, mais o cidadão se torna apático, e quanto mais apático o cidadão, mais fértil é o terreno para a colonização do público pelos interesses privados.

Questão de destaque para a apatia do cidadão e dominação política de determinados grupos passa pelo surgimento de uma economia de mercado e preocupação do indivíduo com o bem-estar material, que traz o problema da formação de uma sociedade na qual os cidadãos se preocupam cada vez menos com aspectos da comunidade e com o outro, situação muito característica em sociedades tardias, como alerta Fernando de Brito Alves (2013, p. 120):

A modernidade tardia tem duas características fundamentais: primeiro é marcada pela diferença, por antagonismos sociais por uma série de distinções, que são capazes de produzir uma variedade de posições de sujeitos e identidades [...] Em segundo, a modernidade tardia corresponde à transposição (no espaço e no tempo) do discurso de garantias europeu e anglo-americano para a periferia do sistema capitalista no pós-colonialismo.

Esta situação, de formação de um corpo social composto por pessoas individualistas e egoístas, dá espaço à apatia política e incessante busca de satisfação apenas de interesses particulares, o que mina as raízes da própria democracia em si. Isso quer dizer que cada vez mais o espaço público é tomado do cidadão para o governo, reduzindo o processo democrático

ao mero ritual de, eventualmente, eleger representantes que serão engrenagens deste ser autônomo que controla a vida política. Aquilo que é público se torna cada vez menos público, de modo que o voto perde a sua real capacidade de transformação, tornando-se necessária a existência de outras formas de intervenção social para que se fale, efetivamente, em um “governo do povo” (ROSENFELD, 2017, pp. 21-22).

Rosenfield (2017, p. 28) expõe a criação de um “espaço administrativo”, no qual são tomadas as decisões, e se cria uma aparência de participação popular, já que é composto pelo corpo político escolhido pelos cidadãos em uma eleição. Contudo, nele não há efetiva participação política, como ocorre dentro do “espaço público”, este sim um lugar de discussão de ideias e participação ativa que permite o acesso político dos indivíduos.

No espaço administrativo o cidadão é excluído dos processos de tomadas de decisão e, conseqüentemente, há uma sensação de retirada de responsabilidade pelo que ocorre dentro do governo, muito embora, ainda que indiretamente – dado o modelo representativo – isso não possa ser considerado verdadeiro. Assim, o indivíduo se coloca em uma posição confortável de isenção quanto aos problemas sociais, já que não foi ele quem foi o responsável direto pela tomada de decisão, e entende que pode reivindicar melhoras, mas, ao mesmo tempo, não tem em si a preocupação de, efetivamente, e ativamente, participar desta mudança, pois não é dado a ele este poder. Daí, cria-se a ilusão de que, no próximo pleito, pela força de seu voto, poderá encontrar a solução pelas mazelas enxergadas na comunidade ao colocar em uma posição de poder um outro indivíduo que se apresenta capaz para tanto, tendo sempre consigo a noção de que, caso não ocorra aquelas mudanças esperadas, há a possibilidade de negar-lhe o voto na próxima eleição, para que uma nova escolha seja feita. É um processo que gira em torno de si mesmo, que jamais garante ao cidadão que de fato tenha a capacidade de participar ativamente no processo político, mas que ao mesmo tempo lhe coloca em uma posição confortável de ausência de responsabilidade e ilusão de que, efetivamente, tem em si as rédeas do governo.

Outra consequência, igualmente negativa para a democracia, decorrente do processo aqui exposto, é o afastamento que ocorre entre os grupos sociais; o afastamento entre os indivíduos. Cidadãos politicamente apáticos, que não possuem interesse em uma real participação na coisa pública – ou que simplesmente não acreditam que isso possa ocorrer – não conseguem se organizar politicamente para superar a situação posta, e acabam por reforçar esse sistema que permite a existência de políticos profissionais e, conseqüentemente, a movimentação da máquina pública em prol dos interesses daqueles que a opera. O que é caro à democracia se perde: desaparece a pluralidade de ideias; a contraposição de discursos; a organização entre grupos sociais para que uma demanda seja posta em pauta no espaço público.

O grupo político dominante passa a controlar o discurso, afastando os indivíduos para as suas esfera privadas, não havendo mais que se falar, verdadeiramente, em democracia, mas em dominação de uns contra outros; daqueles que usam do Estado para a satisfação de seus interesses e subjagam os demais, apáticos e desinteressados, quase que como em uma autocracia com aparência de liberdade. Disso se expõe um dado importante da democracia:

Uma contradição básica dos Estados modernos democráticos é que, simultaneamente, todos os cidadãos têm igualmente acesso à cena pública e, dada a forma das relações socioeconômicas, diferentes grupos sociais são excluídos, não só do mercado de trabalho, mas da própria possibilidade de atuar politicamente (ROSENFELD, 2017, p. 85).

O que é preciso que se tenha em mente é que a democracia não pode ser reduzida à prática do voto universal. A prática da democracia pelo critério da maioria e da representação política somente faz sentido à medida que as deliberações são tomadas segundo os princípios constitucionais basilares, aceitos como fundamentos do senso de justiça da sociedade. Na hipótese em que uma decisão é tomada, embora com aparência legítima, pois baseada no pretense requisito democrático da legitimação do voto, mas ignorando os direitos fundamentais, não há nenhuma coisa além de mero uso da lei para a subversão da Constituição e instrumentalização do direito para a imposição de um regime de exceção travestido de validade e aceitação popular. A autonomia pública do cidadão, que pode ser enxergada na conversão do consenso racionalmente construído em discurso jurídico, é esvaziado no processo legislativo estratégico de afastamento dos princípios constitucionais e mera satisfação de interesses privados daqueles que dominam a coisa pública. Se se tem essa realidade, verifica-se uma democracia na qual não ocorre um governo da maioria, e sim um governo de uma minoria que tem para si o Estado enquanto instrumento para institucionalizar não o bem comum, mas, sim, o bem de alguns, e é justamente desta situação complexa e contraditória que urge a necessidade de não apenas depender do valioso direito ao voto para a mudança, há que se considerar formas de participação direta.

Avançando no tema da representação política, ou seja, da democracia representativa, é possível se falar em seus limites e potencialidades, de modo a desmistificá-la; afastar a ideia absoluta de que quando o cidadão comparece à urna e escolhe o seu representante, estará, através dele, também governando. A experiência revela que, na verdade, o governo do povo é um governo autorizado pelo povo, e a representação política acaba possibilitando a instrumentalização da política, na medida em que os representantes fazem uso da autorização

popular para alcançar fins alheios à real vontade do povo. Disso se extrai alguns mitos da democracia representativa, como apontado por Salgado (2012, p. 25): a soberania popular; a vontade comum; a representação e suas compreensões.

No que diz respeito à soberania popular, merece destaque o trazido pela própria Constituição, que dispõe que “todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente”²⁴, confirmando a tradição contratualista de que um governo somente se legitima a partir da vontade reunida dos indivíduos que serão governados. A partir de então, a soberania não tem origem mais no próprio monarca absolutista.

Já na compreensão da soberania popular reside um problema: quem representa o “popular”; o “povo” mencionado no texto constitucional? Gomes (2020, p. 47) aponta que

em linguagem técnico-constitucional, povo constitui um conceito operativo, designando o conjunto dos indivíduos a que se reconhece o direito de participar na formação da vontade estatal, elegendo ou sendo eleitos, ou seja, votando ou sendo votados com vistas a ocupar cargos político-eletivos. Povo, nesse sentido, é a entidade mítica à qual as decisões coletivas são imputadas. Note-se, porém, que as decisões coletivas não são tomadas por todo o povo, senão pelos representantes da maioria cuja vontade prevalece nas eleições.

Em uma concepção clássica, povo é a representação da soma de indivíduos, contudo, parece que o povo “reveste-se de caráter mais simbólico que real, pois pressupõe um sujeito capaz de exprimir uma vontade unívoca e que lhe é, ao menos cronologicamente, posterior. Um ‘povo’, uma coletividade, que seja capaz de se manifestar sobre decisões políticas” (SALGADO, 2012, p. 27-28). Disso se tem que, já na sua gênese, a representação política faz uso de uma abstração para lhe dar legitimidade: faz o uso de um sujeito fictício que dá a sua sustentação.

Ainda vale sublinhar que um povo preocupado com suas necessidades materiais e cercado de agremiações partidárias fluídas, sem preocupações ideológicas, submetido a um pensamento único na formação da opinião pública e sem instrumentos efetivos de se fazer ouvir, não tem como realizar o controle pressuposto da soberania popular, a não ser pela débil consolação de poder negar o seu voto aos mesmos representantes ao final dos seus mandatos. O que é muito pouco para configurar-se um regime efetivamente democrático (SALGADO, 2012, p. 28).

24 Art. 1º, parágrafo único.

É claro que para que se fale em uma representação política é necessário que existam mecanismos de expressão da vontade dos cidadãos, contudo essa expressão não pode ocorrer de maneira virtual por um “povo”. O que se faz necessário para o acesso da vontade popular é o fortalecimento do espaço público que possibilite a organização política dos cidadãos para que, então, se possa falar em exercício do poder popular que elege os seus representantes. Quando se tem um “povo” abstrato, que periodicamente comparece às urnas para exercer o seu direito/dever de voto não há verdadeiramente a expressão de uma vontade popular.

Dentro do contexto brasileiro tem-se que não vigora o mandato imperativo. Isso quer dizer que o candidato a um cargo público dentro das esferas do governo não fica vinculado às propostas realizadas aos eleitores. Há mais um vínculo moral. Assim, caso um sujeito, agora detentor de um mandato eletivo, deixe de observar as “promessas de campanha”, não terá o seu mandato revogado por aqueles que o conferiram, o que cria uma relação de independência entre representante e representado – ao menos após a diplomação (SALGADO, 2012, p. 29).

A verdade é que cabe ao representante nada mais do que a observância do princípio estruturante da Administração Pública: a busca pelo interesse público, que nada mais é do que o princípio que orienta a função legislativa na “elaboração da lei como no momento da sua execução em concreto pela Administração pública. Ele inspira o legislador e vincula a autoridade administrativa em toda a sua atuação” (DI PIETRO, 2019, p. 215), tendo o seu sentido bem esclarecido na legislação, que dispõe que o interesse público é alcançado quando a atuação administrativa observa o “atendimento a fins de interesse geral”²⁵, de onde se tem que nele reside a ideia do bem comum, ou, como se queira chamar: vontade comum. A vontade comum demanda a observação do interesse público.

Contudo, novamente, depara-se com o desafio de um conceito jurídico aberto: “interesse público”; “bem comum”; “vontade comum”. Em uma sociedade individualizada – como anteriormente já exposto – como expressar o que seria essa “vontade comum”? Para tanto,

cidadãos virtuosos, capazes e atentos, em um ambiente onde a liberdade é garantida, e preocupados primordialmente com o bem comum – e onde o poder é visível e seu exercício transparente – parece ser a premissa da noção de representação e determinante para o seu conteúdo (SALGADO, 2012, p. 30).

É necessária a efetividade da expressão da democracia nos indivíduos que compõem a sociedade, para que eles mesmos, afastando-se exclusivamente de interesses privados, possam

²⁵ Lei 9784/99, art. 2º, parágrafo único, inciso II.

debater sobre o que é do interesse de todos, e organizando-se politicamente possam isso exigir dos seus representantes. Não há como esperar que um representante atue em prol do bem comum se sequer os cidadãos conseguem expressá-lo.

No que diz respeito a este modelo de mandato, é pertinente o destaque para a proposta de emenda nº 37/2016, de iniciativa do Senador Álvaro Dias (PV/PR) que, conforme expresso na ementa “altera a Constituição Federal para instituir a revogação de mandato do Presidente da República, dos Governadores de Estado, do Governador do Distrito Federal e dos Prefeitos Municipais”. A ideia é inserir no texto constitucional o artigo 14-A, com a seguinte redação:

Art. 14-A. Em caso de expressiva insatisfação dos eleitores da correspondente circunscrição eleitoral com a administração ou de flagrante descumprimento do programa de governo, o Presidente da República, o Governador de Estado, o Governador do Distrito Federal e o Prefeito Municipal poderão ter o mandato eletivo revogado.

§ 1º A revogação prevista no caput se dará por maioria absoluta dos votos válidos, mediante referendo autorizado pelo respectivo órgão do Poder Legislativo e realizado pela Justiça Eleitoral, observado o disposto em lei complementar federal.

§ 2º O referendo para a revogação de mandato do Presidente da República dependerá de autorização do Congresso Nacional, nos termos do art. 49, XV, em face de iniciativa popular subscrita pelo percentual do eleitorado nacional definido no art. 61, § 2º.

§ 3º O referendo para a revogação de mandato de Governador de Estado, de Governador do Distrito Federal e de Prefeito Municipal dependerá de autorização da respectiva casa legislativa, em face de iniciativa popular, nos termos da lei complementar prevista no § 1º e da legislação estadual e municipal.

§ 4º O referendo de que trata este artigo não poderá ser autorizado no curso do primeiro ano do mandato.

§ 5º Aprovada a revogação de mandato, o cargo será declarado vago pela Justiça Eleitoral, sendo imediatamente empossado o sucessor constitucional.

§ 6º Rejeitada a revogação, o mandatário não poderá ser objeto de outro referendo, no curso do mesmo mandato.”

Em parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, de relatoria do Senador Randolfe Rodrigues, esclarece-se que a proposta pretende a implementação do chamado *recall* no ordenamento jurídico brasileiro, que nada mais é do que um “tipo de *accountability* vertical, pois o seu momento mais relevante reside na manifestação popular, em urnas” (2021, p. 07), com voto pela “constitucionalidade, juridicidade e boa técnica legislativa da Proposta de Emenda à Constituição 37, de 2016” (2021, p. 11), e pela sua aprovação.

Como se vê, a PEC tende a alterar a forma do mandato vigente no país, relativamente ao poder executivo, para aproximá-lo do mandato imperativo, de modo que o representante eleito permaneça fiel às promessas de campanha, bem como realize uma boa gestão da coisa pública, sob pena de, pela iniciativa popular, e mediante autorização do legislativo, ser submetido a referendo. Neste referendo, a decisão do povo será vinculante para a manutenção do mandato ou sua revogação. Discussões sobre a sua viabilidade ou não; quanto aos seus efeitos positivos ou negativos (que não é objeto deste trabalho)²⁶, parece inegável que se trata de uma ideia de fortalecimento da participação direta na democracia.

Feito esse parêntese, destaca-se que dentro do modelo de representação política é necessário que ela mesma (a representação) seja renovada de tempos em tempos, para que os representantes não se sintam confortáveis e independentes dos representados. Quer dizer, para que sejam votados e eleitos, precisam observar os anseios populares, sob pena de serem afastados desta condição de representantes.

Para que haja uma verdadeira representação, é verdade, necessário se faz que haja uma igualdade de possibilidades de que os cidadãos possam conferir o mandato eletivo, de modo que haja nos governantes, assim, um reflexo dos cidadãos nas esferas de governo. Ocorre que, dentro desta faceta democrática da representação política, é de se observar que não são todos que possuem igualdade de representação, especialmente quando se faz o destaque quanto à questão de minorias x majorias.

Como já exposto neste estudo, uma democracia se pauta pela possibilidade de que minorias políticas tenham o poder de ecoar as suas vozes nas esferas de governo e ser, efetivamente, representadas. Contudo, de forma paradoxal, o próprio sistema representativo demanda uma unidade daquele sujeito coletivo (“povo”), para que a vontade comum por ele exigida tenha reflexo nos representantes, mas, ao mesmo tempo, para que seja verdadeiramente democrática, demanda a participação de grupos dissidentes que contrapõem a situação. Se não há representação de grupos sociais, a própria ideia de representação política parece ser fragilizada²⁷.

26 Apenas a título exemplificativo, poderia ser citado o enorme poder de barganha do legislativo contra o executivo, para a aprovação ou não do referendo revocatório.

27 Não se pode deixar de mencionar o paradoxo de Condorcet, que, em síntese, “questiona a racionalidade da decisão coletiva a partir da exibição de uma intransitividade após o cômputo da preferência coletiva a partir de preferências individuais transitivas” (EPSTEIN, 1997, 274), ou seja, a coletividade, na escolha de seus representantes, tende a ser irracional, o que revela um grande obstáculo à democracia. Segundo Epstein (1997, p. 284; 285) tal efeito pode ser superado quando os “eleitores comungam um quadro de referência comum na análise de determinada questão”, ou seja, se o eleitor pode escolher entre um candidato de esquerda ou direita; conservador ou liberal. A fragmentação política é, assim, fator que maximiza o efeito Condorcet, fator este que pode ser observado na realidade política brasileira, que poderia ser minimizado a partir da menor fragmentação política dada pela redução da quantidade de partidos

Em análise do que até aqui foi exposto, verifica-se que a representação no contexto brasileiro tem muito mais a ver com o comando dado pela Constituição, e os limites nela previstos, do que de uma organização verdadeira democrática da população. Não é dado ao cidadão interferir ativamente na tomada de decisão do representante, nem sequer mecanismos jurídicos para expressar a sua discordância, senão negar o voto na próxima eleição, de modo que os mecanismos da democracia direta revelam-se cada vez mais importantes para efetivamente se falar em participação democrática do cidadão.

É importante que se tenha em mente que a democracia não se resume, e nem deve se resumir, aos momentos em que os cidadãos se reúnem para eleger representantes do povo, para que em seu nome atuem no espaço público, o qual, em verdade, e em assim sendo, nada mais é do que um espaço administrativo. A democracia, mais do que isso, e antes de tudo, tem íntima relação com o discurso e a pluralidade de ideias. Com a possibilidade de que o cidadão comum se faça presente nas decisões relativas à coisa pública. Na democracia, a “coisa”, efetivamente precisa ser pública, para que então seja possível se falar em governo do povo. É permitido um momento em que se torna possível “sair da letargia e restaurar, assim, as bases da autoridade confiscada ao povo é o primeiro dos deveres a ser cumprido na cartilha cívica da democracia participativa” (BONAVIDES, 2001, p. 41). Do contrário, o que se tem é um governo, no máximo, autorizado pelo povo. Uma falsa democracia, dotada apenas de sua aparência. Um governo formalmente democrático, e não substancialmente.

É diante disso que neste estudo se propõe a realizar a análise dos momentos em que o cidadão, frente a todas as crises apresentadas pelo modelo de democracia contemporânea, pode tomar para si a decisão de buscar participar das questões do governo de forma ativa. Um momento em que a apatia política é afastada, e o cidadão se impõe enquanto protagonista, que não mais se resigna a ser um mero súdito, que aguarda pacientemente transformações externas, e passa a, inclusive, e se necessário, romper com o ordenamento jurídico, na busca da concretização daqueles direitos fundamentais que pretensamente lhes são garantidos.

2. DESOBEDIÊNCIA CIVIL

Como vem sendo tratado neste estudo, o Brasil é o que pode ser considerado – ou ao menos tem a pretensão de ser – um Estado Democrático de Direito, conforme expressa disposição do art. 1º, *caput*, da Constituição²⁸. A “espécie” de democracia aqui observada é aquela chamada participativa, semidireta, que reúne elementos da democracia representativa e da direta: há a escolha de representantes do povo, que receberão um mandato dos cidadãos, e em nome deles ocuparão os espaços reservados no governo. Por outro lado, a própria Constituição, e também a legislação infraconstitucional, prevê hipóteses em que os indivíduos podem tomar parte no governo sem a necessidade desses intermediadores – os representantes eleitos.

No que diz respeito à democracia representativa, no primeiro capítulo foram tratados alguns de seus aspectos e tecidas algumas críticas. Aqui cabe ressaltar que a representação não se resume à eleição de representantes para a defesa de interesses dos cidadãos frente ao Estado. No entanto, conforme esclarece Miguel (2003, p. 130), inicialmente, o real propósito da representação política não era a escolha de sujeitos que exerceriam o mandato para a promoção dos seus interesses, mas apenas a seleção de um dentre os candidatos disponíveis, e aptos, ao exercício de um cargo público. Dentro de uma concepção descritiva, a representação política tem a característica de trazer para o todo dos representantes um espelho da sociedade representada, mas em menor escala, evidentemente. Ou seja, os representantes deveriam, antes de defender interesses dos eleitores em si, ocupar o espaço no governo enquanto um membro de determinado estrato social. Já sob o ponto de vista formalista, a importância é deslocada para a relação havida entre os representantes e seus representados, que autorizam aqueles para que hajam em seu lugar e, agora sim, na defesa de seus interesses (MIGUEL, 2003, p. 131). Assim, é possível afirmar que a representação política, de um lado se apresenta como uma forma de “participar de processos de tomada de decisão em nome de outros (primeira dimensão), mas também participar da confecção da agenda pública e do debate público em nome de outros” (MIGUEL, 2003, p. 133).

²⁸ O Estado democrático de direito, surge como uma esperança de superar os paradigmas que o antecederam (GOMES, 2008, p. 266); de superar a ideia de um governo que ora possui poder ilimitado e submete a sociedade à vontade de uma pessoa, ou um grupo de pessoas, e ora é um Estado omissivo que tem a sua existência resumida à garantia de liberdades negativas. Mais do que uma mera união entre o Estado democrático e o Estado de direito é aquele que “conduz à ideia de um Estado de Direito e de Justiça Social (...) está diretamente vinculado à soberania nacional, à cidadania, à dignidade da pessoa humana, aos valores sociais do trabalho, à livre iniciativa e ao pluralismo político” (FACHIN, 2008, p. 179-189).

Portanto, não é estranho dizer que o voto, na representação política, tem grande importância, e a eleição tem posição central, pois é o momento em que há a materialização deste modelo de concessão de mandatos e é nela que a população exerce de forma mais direta a avaliação da atuação do candidato que busca uma reeleição: se o exercício do cargo público foi considerado satisfatório, o eleitor lhe confere novo voto, em sentido contrário, não.

Dentro deste modelo representativo, é possível que se faça a “denúncia” de uma crise, dada pelo processo de enfraquecimento da relação entre cidadãos e as instituições de representação, que passam a ter a sensação de que não de fato representados pelos candidatos eleitos, sobretudo os membros do poder legislativo. Tal sentimento, aponta Miguel (2003, p. 124) tem suas evidências mais fortes quando se observa a redução do comparecimento eleitoral, dado pelas abstenções durante as eleições, a perda de confiança dos cidadãos nas instituições, bem como pelo esvaziamento dos partidos políticos.

Quanto ao primeiro elemento, no segundo turno das eleições presidenciais de 2018 os dados fornecidos pelo Tribunal Superior Eleitoral²⁹ dão conta de demonstrar a ocorrência de 21,30% de abstenções, 7,43% de votos nulos e 2,14% de votos brancos, o que denota que aproximadamente 30% dos eleitores demonstraram desinteresse em escolher um dos candidatos ao cargo de Presidente da República.

A baixa confiança nas instituições, segundo Miguel (2003, p. 125), é um fenômeno presente não apenas em países da América do Sul, mas, também, da América do Norte e Europa. Aqui, conforme dados do levantamento “A cara da democracia”, 46% dos entrevistados não confiam no Congresso e 53% não confiam nos partidos políticos (COUTO, 2022, s.p.).

O terceiro aspecto já foi visitado nesta pesquisa, e aqui acrescenta-se o afastamento dos candidatos da própria legenda, dada a possibilidade de aproximação direta com o eleitor. Nessa situação, o candidato passa a ter uma personalização distanciada do partido, e não raro das próprias pautas da legenda. Assim, não tem tanta importância o viés ideológico daquele partido, mas a pessoa que se propõe a exercer o mandato; as suas pautas e suas crenças. O eleitor passa a votar apenas no candidato, e não no partido, que agora passa a ser escanteado e reduzido a um mero instrumento necessário para alguém exerça um mandato eletivo (MIGUEL, 2003, p. 125).

Miguel (2003, p. 131) apresenta alguns elementos que poderiam dar forma a um chamado “modelo ideal” de representação. De início há a necessidade de que os eleitores que

²⁹ Dados disponibilizados pelo Tribunal Superior Eleitoral em: <https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2018/Outubro/eleicoes-2018-justica-eleitoral-conclui-totalizacao-dos-votos-do-segundo-turno>.

exercçam a escolha racional de suas preferências que, para ser possível, exige dos partidos uma agenda política bem determinada para haja aquilo que se diz escolha informada. Disso se tem que a eleição funcionaria enquanto momento de julgamento dos representantes tendo como base o posicionamento assumido durante a campanha e aquele durante o exercício do mandato.

Na sequência, é preciso que na formação da agenda política haja pluralidade de agentes e grupos, e isso não parece ser tão complexo de se compreender: se não há diversidade de ideias na formação do debate público, nem sequer haveria a necessidade de diferentes partidos e eleições. É importante que se esclarece que o debate público não fica restrito aos ambientes oficiais, tampouco aos representantes, mas é aberto a todos os grupos de influência da sociedade, e é justamente neste ponto que se faz o destaque para formas alternativas de participação³⁰.

No entanto, ainda que se fale em uma alternativa à essa crise de representatividade dada pela possibilidade da participação direta, o que se tem é que, ao menos na realidade brasileira, as possibilidades dadas pelo texto Constitucional, invariavelmente, dependem da interferência dos membros do Poder Legislativo para que haja efetividade. A iniciativa popular, por exemplo: ela parte dos cidadãos, que reunidos no quórum legal exigido, iniciam o processo legislativo e encaminham o proposta à Câmara dos Deputados. Já nesse primeiro momento é possível observar a imensa dificuldade da participação: “projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles” (art. 61, § 2º, da Constituição Federal). Não é por outra razão que foi criada uma forma de tentar mitigar o rigor do texto constitucional: a Comissão de Legislação Participativa, que garante às associações, órgãos de classe e entidades da sociedade civil a possibilidade de apresentação de *sugestões de iniciativa* – veja-se que não é um projeto de lei – para que, então, a Comissão dê início ao processo legislativo (CAVALCANTE FILHO, 2017, p. 17).

Nessa hipótese, aliada à louvável facilitação da iniciativa popular pela Câmara, é possível que se fale em participação direta? Sim, ao menos em tese, sim. Mas e se os deputados não possuem interesse em dar seguimento na proposta apresentada pelos cidadãos (seja lá qual for o motivo), o que acontece?

Nos termos do artigo 252, inciso VI, do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, “o projeto de lei de iniciativa popular terá a mesma tramitação dos demais, integrando a numeração geral das proposições”, devendo ser designado deputado para o exercício dos

³⁰ “Formas de ação direta, com recurso à violência ou à desobediência civil, por exemplo, podem ser eficazes para despertar a atenção para um problema” (MIGUEL, 2003, p. 132).

poderes conferidos pelo Regimento Interno ao autor de proposição (inciso X). Isso quer dizer que, a partir do momento em que o projeto é apresentado na Câmara, os cidadãos perdem qualquer ingerência sobre a tramitação e resultado das votações. Isso porque o modelo de iniciativa popular adotado no Brasil é o chamado *não vinculante*, que tem a mobilização dos cidadãos apenas como um impulso para a deliberação a respeito do tema objeto do projeto de lei, ou seja, o projeto pode ser aceito, emendado ou rejeitado. A única garantia que se tem é que haverá a deliberação do projeto, mas não de sua aprovação (CAVALCANTE FILHO, 2017, p. 30)³¹.

O ponto que aqui se pretende chegar é: mesmo nas hipóteses de participação direta, o cidadão ainda fica preso a diversas amarras da burocracia estatal e sem real possibilidade de atuação efetiva no sentido de provocar uma verdadeira alteração no governo, seja na legislação ou em atos do Executivo³².

Além dos métodos que dependem de um procedimento específico, como os até aqui apresentados, não se perde de vista que a Constituição garante, no art. 5º, inciso IV e XVI, respectivamente, os direitos fundamentais de livre manifestação do pensamento e de reunião, que, por via de consequência, representam elementos imprescindíveis para que os cidadãos possam expor publicamente, e livremente, as suas opiniões sobre as decisões governamentais, sejam elas favoráveis ou contrárias. Ou seja, a Constituição confere os meios para que hajam protestos. Mas é preciso esclarecer o que é um protesto, em sentido amplo, e qual a sua é a sua diferença com a desobediência civil, e por que não se pode afirmar que detém a mesma força.

Como se verá adiante, é possível que se afirme que a desobediência civil é uma espécie de protesto, mas com características específicas e bem definidas, que não pode se encaixar em uma generalização qualquer. Por ter características próprias é que se afirma que meros protestos, por vezes, não são suficientes para atingir os objetivos que levaram os cidadãos a questionar determinadas leis ou atos governamentais, situação similar ao que ocorre com os remédios constitucionais já abordados no capítulo anterior.

³¹ Cavalcante Filho (2017, p. 31) ainda destaca que “uma leitura segundo a qual não poderia o Congresso Nacional livremente alterar o conteúdo de tais proposições precisaria ser escudada em previsão constitucional – hoje inexistente, e incompatível com os pressupostos da iniciativa não vinculante por nós esposada”.

³² “O que se constata, portanto, por meio da experiência e dos tempos é a insuficiência atual desses mecanismos para a proteção da cidadania: a representatividade apresenta engrenagens viciadas e é posta em dúvida a autenticidade da representação, a correspondência possível de vontades do eleitor-cidadão e de seu mandatário. O sistema eleitoral está a demandar profundas reformas a fim de que a representatividade recupere o seu significado mais legítimo – tal como ocorreu, e foi válido, no séc. XVIII, com Sieyès. Tudo isso, afinal, bipolariza-se na representatividade, de um lado, tendo, do outro, processos coletivos de participação na feitura da lei. O cidadão, propriamente, encontra-se desprovido de instrumentos precisos e determinantes de intervenção no processo legislativo e no controle da constitucionalidade da lei sendo ele, primordialmente, o destinatário da norma posta pelo Estado e a unidade-padrão da sociedade política” (GARCIA, 2003, p. 16-17).

Em virtude disso é que se questiona se não haveria uma outra forma de participação direta, para além daquelas já existentes no ordenamento jurídico (que vão além da eleição periódica e iniciativa legislativa, como plebiscito, referendo, conselhos de políticas públicas, audiências públicas, etc.), com a força suficiente para que os cidadãos, de fato, sejam capazes de constranger o Poder Público às alterações reivindicadas. Nesse capítulo será tratada, justamente, de uma espécie de manifestação popular que tem como cerne a demonstração de insatisfação dos indivíduos com situações postas pelo Estado, e que se vale, para tanto, de uma forma que pode ser considerada radical: a desobediência civil.

2.1. CONCEITO DE DESOBEDIÊNCIA CIVIL

Santos (2019, p. 88) destaca que a desobediência civil, embora com ela não se confunda, tem raízes direito de resistência, e cita a Declaração de Independência dos Estados Unidos, que foi redigida sob grande influência dos pensamentos liberais de John Locke.

Locke, no *Segundo tratado sobre a sociedade civil*, para além dos esclarecimentos quanto ao estado de natureza, estado de guerra, formação da sociedade civil, etc., trata da usurpação e da tirania. A usurpação seria uma forma de assunção do poder sem a observância das leis do Estado e, por assim ser, aquele que governa sob estes termos não é legítimo para tanto, de modo que nenhuma obediência ao seu governo é devida³³. Já na tirania existe um governo legítimo no início, mas que se torna ilegítimo por impor ao cidadão obrigações que estão além do contrato social. O governante vai além do direito legítimo que lhe é dado, e assim age sempre que

faz uso do poder que detém, não para o bem daqueles sobre os quais ele o exerce, mas para sua vantagem pessoal e particular; quando o governante, mesmo autorizado, governa segundo sua vontade, e não segundo as leis, e suas ordens e ações não são dirigidas à preservação das propriedades de seu povo, mas à satisfação de sua própria ambição, vingança, cobiça ou qualquer outra paixão irregular (LOCKE, 2001, p. 206).

Também nesta última situação (a tirania), Locke reconhece o direito de resistir, justificando a situação sob o fundamento do que hoje pode ser chamado de violação dos

³³ “Quem quer que exerça qualquer parcela do poder por outros meios que não aqueles prescritos pelas leis da comunidade civil não tem o direito de exigir obediência, mesmo que a forma da comunidade civil seja ainda preservada, pois não se trata de uma pessoa que as leis tenham designado, e conseqüentemente não é a pessoa a quem o povo deu seu consentimento” (LOCKE, 2001, p. 204-205)

princípios da Administração Pública, sobretudo a legalidade e a supremacia do interesse público³⁴. Em síntese, é possível dizer que o “comportamento tirânico dissolve a autoridade legítima e restaura a liberdade natural e a igualdade que existe no estado de natureza” (VÁRNAGY, 2006, p. 67) e, a partir deste momento, há a possibilidade de rebelião do povo contra o arbítrio estatal. Quer dizer, já no pensamento de influência para a declaração norte-americana é possível observar um princípio de justificativa para a desobediência legítima.

Esse direito de não ser governado por um tirano, inclusive, encontra disposição expressa no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos:

Considerando ser essencial que os direitos humanos sejam protegidos por um regime de direito, para que o ser humano não seja compelido, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão [...] a Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos.

José Carlos Buzzanello (2001, p. 189), ao tratar do direito de resistência, tem que ela [a resistência] em verdade seria um gênero do qual a desobediência civil é espécie³⁵, como assim também classifica a objeção de consciência, por exemplo; ambas são espécie de um gênero, distinguindo-se entre si (e as demais formas de resistência) em função da sua intensidade e suas particularidades. Conforme suas palavras (2001, p. 196), isso se traduz em um “silogismo hipotético baseado nas premissas ‘toda desobediência civil é resistência’, mas ‘nem toda resistência é desobediência civil’”.

Uma característica interessante trazida pelo autor é a de que a desobediência civil aparece quando “os canais normais para mudanças do ato impugnado já não funcionam ou as queixas não serão ouvidas, ou nem terão qualquer efeito” (2001, p. 196). Muito semelhante com o que outros autores propõem, no sentido de que ela se apresenta enquanto uma última alternativa, ou ao menos uma alternativa mais radical, para quando as instituições tradicionais não são suficientes para que sejam realizadas as alterações sociais reivindicadas pelos dissidentes – o que caminha muito no mesmo trilho do raciocínio que aqui vem sendo construído: diante de uma crise política, resta aos cidadãos a desobediência.

³⁴ “Toda pessoa investida de uma autoridade que excede o poder a ele conferido pela lei, e faz uso da força que tem sob seu comando para atingir o súdito com aquilo que a lei não permite, deixa de ser um magistrado; e, como age sem autoridade, qualquer um tem o direito de lhe resistir” (LOCKE, 2001, p. 207-208).

³⁵ Essa também parece ser a posição de Maria Garcia, ao definir a desobediência civil como “a 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 proteção das prerrogativas inerentes à cidadania” (GARCIA, 2003, p. 18).

De plano, o que se pode compreender por desobediência civil é que se trata de “de um ato de protesto, público e não-violento, um modo de resistência passiva à injustiça das leis e das decisões do Estado” (WOLKMER, 1990, p. 22). É claro que essa é uma definição genérica, que contém aqueles elementos que podem ser considerados essenciais a todo “tipo” de desobediência civil, que tem um conceito que sofre variações de acordo com o teórico que se debruça sobre o tema. O que importa aqui, e neste momento, é entender que a desobediência civil nada mais é do que uma forma de resistir às injustiças estatais de forma pacífica. Mas falta um elemento central nessa definição: essa resistência pacífica se dá pela desobediência deliberada a “*una ley vigente o una decisión gubernamental obligatoria*³⁶” e, ainda, “*normas de grupos subsidiarios del Estado, como por ejemplo, disposiciones dictadas por las universidades u otros entes o asociaciones de carácter público o privado*³⁷” (MALEM SEÑA, 1988, p. 60-61).

Wolkmer ainda acrescenta outras características importantes, que também são observadas nas definições dadas por outros autores: publicidade do ato, voluntariedade e consciência dos manifestantes (1990, p. 23-24). Isso se dá, primordialmente, em razão de que a desobediência civil, em si mesma, é justa, não havendo um porquê para a atuação clandestina/privada, ou que haja qualquer sorte de coerção aos participantes. Estes devem estar ali presentes na medida que acreditam, verdadeiramente, naquilo que motivou a ação.

Sobre a publicidade, é pertinente o destaque de Cruz (2017, p. 32), no sentido de que a “a publicidade seria a principal arma da desobediência civil, dado que sua eficácia se correlaciona de maneira positiva com a força com que os desobedientes conseguem atingir a opinião pública”. O que faz bastante sentido. Se uma das principais intenções dos manifestantes é acessar o senso de justiça da maioria, para expor a injustiça, parece que a publicidade é mais do que uma característica, mas, também, uma necessidade³⁸. Ainda, pela publicidade, como já afirmado, afasta-se a ideia de clandestinidade e de uma ilegalidade simples. Provoca nos demais, que não estão participando do ato, a sensação de sinceridade daquele que se expõe e se submete às possíveis sanções decorrentes de sua conduta, tudo em prol de uma causa. Por fim, a publicidade torna possível que todos conheçam os motivos da desobediência, e possam com ela assentir ou não, fortalecendo o debate e a dialeticidade que é tão cara à democracia. A

³⁶ Uma lei vigente ou uma decisão governamental obrigatória (tradução nossa).

³⁷ Normas de grupos subsidiários do Estado, como por exemplo, disposições ditadas pelas universidades e outros entes ou associações de caráter público ou privado (tradução nossa).

³⁸ Pela desobediência civil “*se aspira a conseguir el máximo de publicidad posible, precisamente para que otros conciudadanos se sientan identificados, tanto con aquellos que encabezan el acto de protesta, como con su contenido, viéndose compelidos a sumarse al mismo*” (ILIVITZKY, 2011, p. 20).

publicidade cumpre, portanto, esse aspecto comunicativo dos manifestantes com a sociedade como um todo.

A voluntariedade do ato e a consciência dos participantes caminham juntas, e tem eco também na definição de desobediência civil de Malem Seña (1988, p. 63), ao esclarecer que *“son voluntários, puesto que el agente de haberlo querido lo hubiese podido evitar. Y son conscientes, ya que el desobediente civil intenta justificar sua acción por una incompatibilidad que existe entre la ley que cuestiona y sus convicciones político-morales”*³⁹. Se a desobediência civil é uma forma de mobilização social, na qual os manifestantes, deliberadamente, contrariam uma lei ou ato normativo, cientes das possíveis repercussões, seria até um contrassenso supor que aqueles que ali estão não tenham plena consciência de seus atos, ou que o façam com vontade viciada. Mesmo porque, caso assim o fosse, seria esvaziado todo o caráter simbólico desse “apelo”, demonstrado pelo sacrifício que o manifestante se propõe a fazer em prol da causa defendida.

John Rawls, ao tratar da desobediência civil, a define como mais do que uma mera oposição individual à injustiça enxergada: significa voltar-se ao senso de justiça da sociedade e tentar convencê-la de que os princípios “da cooperação social entre homens livres e iguais não estão sendo respeitados” (RAWLS, 2008, p.454). Trata-se, pois, de um “ato público, não-violento e consciente contra a lei, realizado com o fim de provocar uma mudança nas leis ou nas políticas do governo” (RAWLS, 2008, p. 453). Aquele, ou aqueles, que possam enxergar, a partir de uma reflexão, que o senso de justiça da sociedade foi deturpado pela vigência de uma lei, recorrem aos demais e tentam evidenciar essa transgressão e, assim, saná-la, retornando a sociedade ao estado de justiça (ou quase justiça, como é a proposta inicialmente feita pelo filósofo)⁴⁰.

Portanto, mais do que uma violação da lei como apelo ao senso de justiça da maioria, a desobediência civil deve ser vista como um ato político, uma vez que os princípios que a orientam também o são, tanto que os manifestantes se colocam publicamente, de maneira conscienciosa e sincera e estão dispostos a arcar com as consequências jurídicas de sua desobediência à lei⁴¹. Assim, não pode ser fundamentada a partir da moralidade individual,

³⁹ “São voluntárias, pois o agente poderia evitá-la se quisesse, e são conscientes, pois o desobediente civil procura justificar sua ação por uma incompatibilidade que existe entre a lei que questiona e suas convicções político-morais” (tradução nossa).

⁴⁰ “Quando as leis e as políticas se desviam dos padrões publicamente reconhecidos, presume-se que até certo ponto seja possível recorrer ao senso de justiça da sociedade” (RAWLS, 2008, p. 439).

⁴¹ O que demonstra, ainda que paradoxalmente, fidelidade à lei. O ato não busca uma vã desobediência, mas o aprimoramento da sociedade, que não pode ser alcançado se submetido à injustiça objetada. Há a disposição do sacrifício individual, e respeito à lei, para que se alcance um bem público maior: a restauração do senso de justiça.

aspectos religiosos ou interesses de um determinado grupo, pois o que se busca é demonstrar que as decisões tomadas, contra as quais o ato se dirige, violam os princípios norteadores da concepção de justiça daquela sociedade.

A desobediência civil também não pode ser confundida com atos revolucionários de militantes. Conforme esclarece Wolkmer (1990, p. 25), “o processo revolucionário não se atém apenas à derrogação de uma lei ou à alteração de um programa de governo, mas à modificação total e profunda de uma estrutura social”. Na revolução não há intenção de reforma, mas de rompimento com um modelo de Estado vigente que, sob o ponto de vista revolucionário, não encontra fundamentação para que subsista⁴². Ou seja, de maneira diversa, não se direcionam ao senso público de justiça, pois não compactuam com ele, e acreditam que este [senso público de justiça] se encontra equivocado e deve ser alterado, o que leva a mais uma diferença fundamental: o militante não está disposto a se submeter às leis pela sua conduta – leia-se responsabilidade penal, cível e administrativa –, uma vez que nelas não enxerga qualquer legitimidade.

No contexto brasileiro, a título ilustrativo, é possível mencionar o movimento revolucionário da Aliança Libertadora Nacional que, valendo-se da luta armada, tinha como objetivo “constituir uma frente revolucionária que fosse capaz de reverter o poder para então instituir, nos moldes marxistas, uma ditadura do proletariado, acolhida como necessária para se alcançar o valo de uma sociedade sem classes” (VOLANTE & TREVISAM BRAGA, 2016, p. 44-45), o que denota o acima exposto: não há a intenção de correção de um desvio, mas de substituição da realidade política.

Há, ainda, interessante acréscimo no que diz respeito à desobediência criminal; direito de resistência; dissidência simples; dissidência anárquica; movimentos de não cooperação; satyagraha e à objeção de consciência.

Wolkmer (1990, p. 25-27) expõe que a desobediência criminal permanece no âmbito da ação antijurídica clandestina, se afastando, sobretudo, da característica da publicidade exigida na desobediência civil. Neste mesmo sentido Cruz (2017, p. 36) expõe que “aqueles que violam a lei secretamente e para o próprio benefício não visam a uma alteração de uma dada realidade social injusta”. Já foi dito, mas há que se ressaltar que existe uma clara distinção entre a desobediência civil e um crime comum. Na primeira há a intenção de máxima exposição

⁴² “A Desobediência Civil se apoia em bases constitucionais e, por isso mesmo, enquanto fenômeno específico, não se confunde com o direito de resistência, que, ao contrário, questiona a própria autoridade do governo como governo legitimamente instituído. Quem exerce o direito de resistência opõe suas ações ao governo como um todo, porque não reconhece legitimidade alguma ao governo enquanto tal” (REPOLÊS, 2003, p. 19-20)

do ato, e na segunda a intenção mínima de exposição, de modo que o agente se furte à consequências legais. A própria denominação de desobediência *civil* traz em si essa característica, conforme destaca Buzanello (2001, p. 202): “a desobediência chama-se ‘civil’ porque os que desobedecem acham que não cometem nenhum ato de transgressão da obrigação jurídica, julgando por sua própria consciência que está se comportando de forma adequada”.

Prosseguindo no tema, a dissidência, quando simples, nada mais é do que a representação de um direito dado aos cidadãos de meramente externar a não concordância com as decisões governamentais, e pode se tornar anárquica, mediante a desobediência com vistas à eliminação do ordenamento jurídico (que também pode envolver atos de violência).

A não-cooperação tem como representação movimentos como aqueles liderados por Gandhi, nos quais é tomada uma posição passiva, ou seja, uma ausência de ação tendente muito mais a boicotar as instituições do que uma forma de ação direcionada contra algo específico, como uma lei ou ato. Junto à não-cooperação pode ser mencionada a *satyagraha*, que tem em si muito mais do que uma forma de manifestação de resistência passiva, mas um verdadeiro aspecto dogmático-religioso.

No que diz respeito à objeção de consciência, o que importa dizer é que ela se presta mais à desobediência individual a um comando estatal, do que a uma manifestação política aos moldes da desobediência civil. Nela estão inseridos elementos de convicção privada. Para melhor esclarecer essa distinção (desobediência civil e objeção de consciência), será realizada uma breve digressão ao pensamento de Henry David Thoreau, que em um ensaio intitulado *A desobediência civil* aborda questões atinentes à relação do indivíduo frente ao Estado e ao governo quando posto diante de uma decisão governamental ou estatal que julga equivocada/injusta, ponderando que a única obrigação que o cidadão tem é a de realizar um exercício de consciência e agir conforme o que julga ser direito/correto⁴³, pois, uma vez que não o faz, torna-se um agente da injustiça e seu defensor⁴⁴.

Ele monta um sistema em que o fundamento da ação individual ante o Estado reside na sua própria consciência e entendimento de justiça, colocando-se primeiramente como

⁴³ “Não poderia existir um governo em que não são as maiorias que decidem virtualmente tudo o que é certo e errado, e sim a consciência? No qual as maiorias decidissem apenas as questões em que fosse aplicável a regra da conveniência? Será que o cidadão deve, ainda que por um momento e em grau mínimo, abrir mão de sua consciência em prol do legislador? Nesse caso, por que cada homem dispõe de uma consciência? Penso que devemos ser, primeiro, homens e só depois súditos. Não é desejável cultivar tanto respeito pela lei quanto pelo que é direito. A única obrigação que tenho o direito de assumir é a de fazer em qualquer tempo o que julgo ser correto” (THOREAU, 2015, p. 09).

⁴⁴ “Aqueles que, embora desaprovando o caráter e as medidas de um governo, empenham a ele sua obediência e seu apoio são sem dúvida seus defensores mais conscienciosos, e por conta disso, com muita frequência, os mais sérios opositores das reformas” (THOREAU, 2012, p. 16).

homem e somente depois como subordinado. A lei que deve guiar a ação humana é, neste sistema, subjetiva: o indivíduo deve olhar para dentro de si e ponderar se a lei positivada adequa-se àquela retidão interna e, somente então, decidir por negar-lhe ou não validade. O indivíduo que se coloca diante de si mesmo e verifica que algo com que não possa concordar, que considere injusto, não só não deve obediência, como deve desobediência, sob pena de trair a sua própria existência enquanto homem ao se tornar um agente da injustiça. Neste sentido o cidadão deve se afirmar como homem consciencioso antes de qualquer papel social que possa assumir.

Contudo, justamente pelo modo que Thoreau fundamenta o “dever” de desobedecer é que a ideia formulada pelo autor não será classificada, posteriormente, como desobediência civil, – muito embora assim intitule o clássico ensaio –, mas como objeção de consciência. É que esta [a objeção de consciência] se trata da negação de um comando legal por razões de foro íntimo que impedem a sua adesão; não há apelo ao senso de justiça da maioria; não é um ato público que usa a desobediência como forma de expor uma causa; não é, necessariamente, um ato político⁴⁵, pois admite a fusão a princípios religiosos, moral individual e toda sorte de coisas que não a própria ordem constitucional. Assim, quando Thoreau afirma que deixa de pagar o “imposto individual” para não financiar um governo que considera injusto (2012, p. 24) não está se dirigindo à maioria na tentativa de fazê-la olhar para o senso de justiça comum, mas apenas e tão somente negar a sua obediência, individualmente, ao Estado, para não ser um agente da injustiça.

A desobediência civil pode, ainda, ser distinguida em direta e indireta. Direta quando a própria lei objeto de protesto é violada, e indireta quando se viola uma lei diversa daquela que se opõe (RAWLS, 2008, p. 454). Sobre isso, acrescenta-se o comentário de Hansen (2010, p. 16), ao expor

que o ato de desobediência civil pode se dar enquanto transgressão de uma lei qualquer, não necessariamente daquela que se está questionando, pois, no caso de uma lei que envolvesse algo relativo à traição da pátria, o desobediente incorreria em falta demasiado grave, cuja punição seria desmoralizadora a tal ponto que descaracterizaria a própria ação de desobediência.

⁴⁵. “A objeção de consciência pode, porém, fundamentar-se em princípios políticos. Pode-se recusar a concordar com uma lei, achando-a tão injusta que obedecer a ela está simplesmente fora de cogitação. Seria esse caso se, por exemplo, a lei nos fizesse ser o agente de escravização de outro, ou nos obrigasse a nos submetermos a uma sorte semelhante. Essas são violações flagrantes de princípios políticos reconhecidos” (RAWLS, 2008, p. 460)

A desobediência indireta parece ser muito mais uma forma instrumentalizada. Quer dizer, o que se pretende não é a alteração específica daquela lei, mas os manifestantes se valem dessa desobediência para que, por meio dela, consigam ter sucesso no protesto. Para que isso se torne mais palpável, serão citados dois exemplos.

No ano de 2021 o parlamento húngaro aprovou uma lei que proíbe a exibição de conteúdo homossexual para menores de idade. Diante da aprovação da lei, alguns ativistas tomaram as seguintes atitudes: colocaram um coração com as cores do arco-íris em frente ao parlamento e mobilizaram uma campanha de desobediência da referida lei, a partir do fornecimento de materiais educacionais e de treinamento a professores, para que eles prestem serviços com conteúdo homossexual para qualquer pessoa, não importando a idade⁴⁶. Uma outra situação, agora hipotética: imagine que estes manifestantes húngaros bloqueiem o trânsito em frente ao parlamento, e permaneçam protestando contra a aprovação da referida lei, com vistas à sua revogação (ou veto presidencial, supondo que o processo legislativo seja semelhante ao brasileiro).

Em ambos os casos, no real e no hipotético, a injustiça denunciada pelos manifestantes é a flagrante homofobia na legislação aprovada pelo parlamento húngaro. Contudo, no primeiro exemplo é possível observar que há uma afronta direta à norma: embora ela proíba a exibição de conteúdo homossexual, os manifestantes não só continuam a assim proceder, como incentivam que outras pessoas também o façam. No segundo exemplo é possível enxergar uma violação do direito de ir e vir daqueles que pretendem fazer uso das vias de tráfego em frente ao parlamento, ou seja, não há uma violação direta à lei, mas o desrespeito da norma que garante uma liberdade, para que, pela pressão exercida, seja realizado um ataque à lei considerada injusta. Essa é a diferença entre a desobediência civil direta e indireta⁴⁷.

Sobre os efeitos esperados pelos atos de desobediência, podem ser mencionados: a declaração de inconstitucionalidade da lei atacada; alteração de uma política de governo injusta que é refletida na lei; atacar programas de governos que não são justos e são arbitrários, ou seja, ao muito mais relacionado com um desvio de finalidade da Administração Pública⁴⁸; e para

⁴⁶ Conforme informações contidas em matéria veiculada pela revista VEJA, disponível em: <https://veja.abril.com.br/mundo/na-hungria-entidades-pregam-desobediencia-civil-contralei-antilgbtqia>.

⁴⁷ Cabe, também, um destaque quanto à manifestação passiva ou ativa, ou seja, fazer aquilo que é proibido ou deixar de fazer aquilo que é determinado (GARCIA, 2003, p. 19)

⁴⁸ O mandato do administrador público importa na execução das finalidades previstas em lei, com objetivo precípua de concretizar no plano fático o bem comum de onde decorre a máxima de que a atividade administrativa tem como regra de atuação a supremacia do interesse público. Para a referida atuação, ao administrador é conferido alguns poderes, ou prerrogativas. Considerando que o interesse público está inserido na lei, conclui-se que, quando o administrador vai além dos poderes a ele conferidos, e se desvia da finalidade legal, ou excede as competências que a norma lhe confere, atua com abuso de poder. Diz-se que o agente público atua com excesso de poder quando ele extrapola os limites de sua competência, ou seja, assume para si o exercício de uma competência que não lhe

expor e provocar mudanças em eventuais violações de direitos fundamentais dos cidadãos, a exemplo da omissão na concretização de direitos sociais (WOLKMER, 1990, p. 30-31).

Até aqui foi dito que a desobediência civil pode ser resumida como uma forma legítima de desobediência às leis ou atos do governo. Mas o que torna essa desobediência legítima? Os pensadores que se debruçam sobre o tema apresentam alguns fundamentos que parecem ser gerais, e outros mais específicos, segundo o seu ponto de vista. Em termos mais gerais, é possível dizer que esta forma de manifestação encontra fundamento em justificativas de ordem moral, política e jurídica (WOLKMER, 1990, p. 91).

Sobre a primeira delas (moral), Buzanello (2001, p. 204) oferece um bom argumento, que relaciona a obediência à justiça da norma: “entre o cidadão e o legislador há uma relação de reciprocidade: se é verdade que o legislador tem direito à obediência, também é verdade que o cidadão tem o direito de ser governado com leis razoáveis”. Mais adiante neste estudo, será observado que, em Habermas, a desobediência civil encontra, também, um aspecto de justificativa no âmbito moral, que será melhor explorado posteriormente. Aqui, importa dizer que o filósofo alemão enxerga a situação de um ponto de vista mais abrangente e social (WOLKMER, 1990, p. 33), reunindo aspectos da teoria da ação comunicativa e de justificativa moral do Estado na base de fundamentação dos atos de desobediência.

Politicamente, a desobediência civil se justifica como meio de ação do cidadão frente à crise de representatividade anteriormente anunciada, bem como uma forma de resistência às decisões injustas e/ou autoritárias tomadas pelo governo, seja no âmbito legislativo, como no âmbito executivo:

Ponderando que mesmo nos sistemas de governo democrático admitem-se prática de corrupção, decisões injustas e autoritárias, ausência de partidos representativos das minorias, nada mais oportuno os indivíduos utilizarem-se da Desobediência Civil como o único instrumento adequado para participar da vida social, bem como o canal competente para moralizar o processo político (WOLKMER, 1990, p. 34).

O maior desafio em justificar a desobediência civil se encontra no âmbito jurídico, uma vez que, a rigor, é uma negação de obediência às normas que a todos vinculam. Como visto, um dos princípios que informam o Estado Democrático de Direito é a legalidade, ou seja,

foi conferida por lei, e sim a outro agente (CARVALHO FILHO, 2017, p. 49). O desvio de poder, também chamado desvio de finalidade, por outro lado, nada tem a ver com a ação que passa do limite da competência, e sim daquela forma de agir que se afasta da finalidade prevista em lei e, por consequência, do interesse público (REMEDIO, 2015, p. 362).

a atuação estatal é pautada pelos limites da lei, o que não só garante a sua legitimidade, como, também, serve de proteção ao indivíduo contra o arbítrio. Isso já dá sinais de que, ao menos *a priori*, todos têm o dever de observar a lei, seja nas relações privadas ou naquelas regidas pelo regime jurídico de direito público. A lei pode ser considerada como aquilo que concilia o poder do Estado e a liberdade do indivíduo, aquela linha tênue entre a supremacia do interesse público e a necessidade de garantias dos direitos individuais. Daí que se tem uma identidade democrática, que ocorre

entre povo e governo, governantes e governados, o povo como titular efetivo do poder político (“é cada indivíduo obedecendo, em última análise, não às ordens e determinações de um poder superior e estranho, mas às suas próprias ordens e determinações, pois cada indivíduo, na democracia, concorre para a formação dela. Como observa Kelsen, democracia é autodeterminação, formulação de normas jurídicas por aqueles mesmos que devem obedecê-las, com exclusão de toda influência estranha”) (GARCIA, 2003, p. 16).

Mas ainda assim não há uma completa explicação do porquê obedecer. A obediência cega pode levar a práticas autoritárias sob o manto da legitimidade e, também como já exposto, à apatia cidadã. A lei, como ressalta Maria Garcia (2003, p, 14), em última instância representa a forma como o legislador interpreta as vontades do povo. Contudo, e se essa interpretação é equivocada? E se é uma interpretação falsa, ou seja, uma suposta interpretação enviesada a interesses particulares, e não, precisamente, aos interesses populares? Todas essas questões são sinais de uma crise de representatividade já anunciada, e disso se tem que é preciso mais do que essa justificativa (legalidade) para que haja o convencimento do dever de obediência.

Avançando na ideia exposta, é possível que se defenda um pensamento no sentido de que, mais do que o dever de obediência, ainda tem o cidadão um dever de desobediência, enquanto sujeito ativo que participa da vida pública e vive no sentido mais amplo de sua liberdade, tal qual anunciado por Arendt⁴⁹, ou seja, liberdade não se trata apenas de ir e vir; escolher algo no leque de opções que é dado ao cidadão, mas, sim, ocupar o espaço público⁵⁰. Se a representatividade não é perfeita, e os mecanismos legais não são suficientes, cabe ao cidadão se investir na condição de sujeito ativo que realiza as mudanças necessárias para que

⁴⁹ “Para a pergunta sobre o sentido da política existe uma resposta tão simples e tão concludente em si que se poderia achar outras respostas dispensáveis por completo. Tal resposta seria: o sentido da política é a liberdade” (ARENDR, 2002, p. 14).

⁵⁰ Ao se retirar do homem a possibilidade de estar no espaço público e aparecer, de forma livre, através da ação e do discurso, expor a sua singularidade e cada um mostrar-se ao outro (BRAGA; MÜLLER, 2010, p. 148), sob o pretexto de que a minoria deve dobrar-se à maioria, desfigura-se completamente o sentido de política advogado pela filosofia de Hannah Arendt.

sejam atingidos aqueles fins dispostos no próprio texto da Constituição. Aliás, a própria ordem constitucional dá sinais desse “poder-dever cidadão”, uma vez que se apresenta enquanto um sistema aberto em constante evolução, e que exige a atuação dos seus intérpretes para adequação às mudanças sociais⁵¹ e, sob esse ponto de vista, a desobediência civil acaba por se revelar enquanto um direito fundamental (GARCIA, 2003, p. 19-20).

Essa qualidade de direito – que vai além de uma mera possibilidade, ou dever do cidadão – encontra respaldo da Constituição. Conforme destaca Maria Garcia (2003, p. 20), a previsão constitucional deste direito decorre da interpretação do § 2º, do artigo da Constituição, que dispõe que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Se “todo poder emana do povo”⁵², e ele é o titular da soberania, cabe a ele a defesa dos seus direitos fundamentais por todos os meios legítimos que estejam ao seu alcance, ainda que não expressamente previstos em lei. Daí que se pode afirmar que a desobediência civil seria, então, um direito fundamental implícito que se extrai da interpretação do texto constitucional. O titular do poder do Estado tem, por essência, também, o poder de “promover a alteração ou a revogação da lei ou deixar de atender à lei ou a qualquer ato que atentem contra a ordem constitucional ou os direitos e garantias fundamentais” (GARCIA, 2003, p. 20)⁵³.

Seguindo nessa linha de raciocínio, por que não seria juridicamente justificada a desobediência à lei que, por exemplo, é inconstitucional? Wolkmer (1990, 35) entende que se uma lei viola direitos fundamentais dos cidadãos, em uma ponderação, a desobediência parece trazer menos danos ao corpo social do que a sua obediência e, sendo assim, estaria justificada⁵⁴:

quando a transgressão da lei causar um dano menor do que aquele que ocorreria caso a lei fosse obedecida, o cidadão poderá reivindicar, ao violar o preceito legal, uma sentença judicial de inconstitucionalidade. O ordenamento

⁵¹ “Nesse contexto, a Constituição aparece como um conjunto de processos institucionais e sociais que se movimentam pela interpretação participante de toda a ordem de intérpretes da Constituição” (GARCIA, 2003, p. 23).

⁵² Art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal.

⁵³ É claro que esse direito do cidadão, como já apresentado nesse estudo, exige uma série de requisitos para que seja assim considerado (um direito). Ultrapassadas certas barreiras a desobediência civil perde esse *status* e se torna uma violência.

⁵⁴ No mesmo sentido de Wolkmer, Cruz (2017, p. 31) pondera que “a desobediência surge como uma autotutela dos direitos fundamentais que se tenham como abusivamente reprimidos. As constituições modernas incorporaram diversos princípios como liberdade, igualdade, democracia. Temos, portanto, que a desobediência é um problema de ponderação entre valores e princípios constitucionais em colisão, que deve ser orientada pelo princípio da proporcionalidade”.

jurídico possibilita, neste caso, as condições essenciais para uma desobediência legitimada.

Ainda merece o destaque de que mesmo dentro do ordenamento jurídico existem situações em que o próprio legislador prevê hipóteses em que o indivíduo pode fazer justamente aquilo que a lei proíbe. Veja-se o exemplo da lei penal: a lei penal descreve uma ação contrária à norma, ou seja, um delito. A mesma lei penal pode ser tanto incriminadora, como não incriminadora. Dentre as não incriminadoras estão, a título exemplificativo, as permissivas. Estas [as permissivas] são também chamadas excludentes de ilicitude e descrevem (de modo geral) nos artigos 23 a 25 situações em que, mesmo que haja desobediência à norma e, assim, a subsunção entre o fato e o descrito na lei penal incriminadora, não haverá crime. Em síntese: a lei prevê situações em que, dadas as circunstâncias, é permitido “cometer um crime”.

Ainda sobre os elementos justificadores da desobediência civil, destaca-se a forma como Rawls, na sua *Teoria da justiça*, advoga a ideia de um dever natural de obediência à norma, mas que eventualmente pode ser afastado pela desobediência civil. Para que isso fique mais claro, é preciso uma breve digressão e que sejam estabelecidos alguns conceitos basilares da filosofia do autor (especialmente no que diz respeito à justiça), o que aqui se pretende fazer da forma mais reduzida possível.

Rawls esclarece que a justiça se define como a “virtude primeira das instituições sociais” (RAWLS, 2008, p. 04) e a justiça social como um “modo de atribuir direitos e deveres nas instituições básicas da sociedade” e “a distribuição apropriada dos benefícios e dos encargos da cooperação social” (RAWLS, 2008, p. 05). Segue dizendo que o objeto principal da justiça social é a estrutura básica da sociedade⁵⁵, que consiste no “modo como as principais instituições sociais distribuem os direitos e os deveres fundamentais e determinam a divisão das vantagens decorrentes da cooperação social” (RAWLS, 2008, p. 08), de onde se tem que a estrutura básica de uma sociedade interfere de maneira direta e profunda nas expectativas que cada pessoa pode ter, a depender da colocação que se encontra inserida: caso esteja em uma posição privilegiada, pode almejar maiores conquistas, ao passo que as mesmas ambições serão negadas àqueles que não possuem as mesmas condições de disputa.

Com essas premissas, Rawls passa a teorizar a sua própria versão de um contratualismo, havendo, evidentemente, algumas peculiaridades que o distancia daqueles

⁵⁵ Neste mesmo sentido segue o texto de Nilson Frizon, ao dizer que “o objeto principal da justiça é a estrutura básica, ou mais exatamente, a maneira pela qual as instituições sociais mais importantes distribuem direitos e deveres fundamentais e determinam a divisão de vantagens provenientes da cooperação social” (FRIZON, 2009, p. 19).

modelos clássicos que logo vêm à mente⁵⁶. Aqui, o estado de natureza converge numa situação hipotética na qual “ninguém conhece o seu lugar na sociedade, sua classe ou seu status social; e ninguém conhece sua sorte na distribuição dos recursos e das habilidades naturais, sua inteligência, força e coisas do gênero” (RAWLS, 2008, p. 14-15), de onde se extrai o conceito de *posição original*. O que Rawls sugere é que os indivíduos que estão nesta posição original, envoltos sob o que o autor define como *véu da ignorância* (de seus próprios privilégios), estariam aptos a selecionar os princípios de justiça aplicáveis à estrutura básica da sociedade de forma desinteressada. Estes princípios irão reger todos os acordos subsequentes, formando, assim, a concepção de justiça desta sociedade. Esta maneira de encarar os princípios, e a sua escolha, estampa a noção de justiça como equidade⁵⁷, uma vez que os mesmos foram escolhidos e definidos pela adesão voluntária e equitativa daqueles que celebraram o acordo inicial. Pessoas iguais, em posições iguais, puderam escolher e formar a concepção de justiça pública.

É interessante que se note que o contratualismo de Rawls, segundo afirma Denis Coitinho, é um modelo de justificação, que tem na posição original uma forma de defender a escolha dos princípios que serão aplicados à estrutura básica da sociedade, uma vez que (SILVEIRA, 2009, p. 142)

pessoas racionais em uma situação inicial de igualdade (situação equitativa) escolhem determinados princípios de justiça, mais razoáveis do que os encontrados em outras concepções de justiça [...] na posição original, encontra-se o modelo contratualista de justificação, uma vez que são as condições específicas desse “estado de natureza” que determinam a escolha dos princípios.

É uma posição que faz sentido quando se tem que, uma vez formada a concepção pública de justiça (na forma como proposta), e atendendo-a as instituições e os atos governamentais, os cidadãos que não estavam na posição original podem afirmar que aceitariam os mesmos princípios caso lá estivessem, dando uma noção de voluntariedade à aceitação dos princípios de justiça, ainda que partam de normas vinculantes. Melhor explicando: em uma

⁵⁶ As teorias contratualistas clássicas formuladas explicam o acordo original como a formação da sociedade, enquanto a teoria contratualista de Rawls tem no acordo original a escolha dos princípios de justiça aplicáveis à estrutura básica da sociedade (RAWLS, 2008, p. 13).

⁵⁷ “A justiça como equidade parte da ideia de que a sociedade deve ser concebida como um sistema equitativo de cooperação, e adota uma concepção de pessoa adequada a essa ideia. Desde os gregos, na filosofia como no direito, o conceito de pessoa foi entendido como alguém que pode participar da vida social, ou nela desempenhar um papel, e que, portanto, pode exercer e respeitar os vários direitos e deveres a ela inerentes. Desse modo, dizemos que uma pessoa é alguém que pode ser um cidadão, isto é, um membro plenamente cooperativo da sociedade ao longo de uma vida completa” (RAWLS, 1992, p. 37).

sociedade que satisfaça os princípios da justiça como equidade, os seus integrantes tendem a sentir que estão inseridos dentro de um sistema voluntário, pois não escolheriam outra concepção de justiça, senão a vigente, já que lastreada em princípios que foram escolhidos a partir de uma valoração racional e ponderada de juízos morais⁵⁸, em um contexto de igualdade e liberdade, sem que os indivíduos tenham consciência de sua posição social e privilégios. A forma de escolha dos princípios, portanto, os justificam e geram aceitação voluntária daqueles que não estavam neste estado de natureza.

Dentro da *teoria da justiça* de Rawls o que se observa é a construção de uma ideia de justiça deontológica, e não teleológica, ou seja, que independe de uma concepção de bem para que se sustente (2015, p. 18). A característica adotada por Rawls faz sentido quando se leva em consideração toda a carga de influência que a ética kantiana tem sobre a sua obra e, sendo assim, não é viável que se formule a ideia daquilo que representa o bem ou o mal sem que antes mesmo se tenha bem assentada uma noção de justiça segundo a qual estes conceitos serão fixados (RIBEIRO, 2011, p. 115). Pelo contrário, Rawls chega a expressar que

na justiça como equidade, por outro lado, as pessoas aceitam de antemão um princípio de liberdade igual, e sem conhecer seus próprios objetivos específicos. Implicitamente concordam, portanto, em adaptar as concepções de seu próprio bem àquilo que os princípios de justiça exigem, ou pelo menos em não reivindicar nada que os transgrida (...) Podemos expressar essa ideia dizendo que na justiça como equidade o conceito do justo precede o bem (...) A prioridade da justiça se explicita, em parte, afirmando-se que os interesses que exigem violação da justiça não têm nenhum valor. Não tendo mérito absolutamente nenhum, não podem anular as exigências da justiça (RAWLS, 2008, p. 37-38).

Isso fica muito bem delineado quando do esclarecimento da formação dos princípios de justiça e da sua aplicação à estrutura básica da sociedade. Aqui se tem a ideia de que a cada um é dado traçar os seus objetivos individuais na medida que eles não ultrapassem os limites de justiça impostos pelos dois princípios, princípios estes que foram escolhidos de forma racional sem a intervenção de aspirações pessoais, pois presente o véu da ignorância. Disso se reforça a noção de um ideal de justiça desvinculado a uma percepção particular de bem; aquilo que cada um, individualmente, compreende enquanto bem não é superior à justiça dada neste

⁵⁸ “Rawls esclarece que a posição original deve ser compreendida como uma interpretação procedimental da concepção kantiana de autonomia e do imperativo categórico com base na estrutura de uma teoria empírica (TJ, IV, § 40: 226). A ação autônoma se dá quando os princípios são escolhidos por pessoas racionais e morais” (SILVEIRA, 2009, p. 147).

modelo de contrato social idealizado por Rawls. Em sentido oposto, é a compreensão de justiça que dá os limites para o agir de cada indivíduo e para a construção/conceituação de bem ou mal.

Se é permitido que o justo não seja prioridade sobre o bem, é permitido, então, aos moldes utilitaristas, que as pessoas tomem atitudes direcionadas à maximização do bem, sem que no cálculo seja inserido o critério da justiça e, por assim ser, gerar, ainda que paradoxalmente, a injustiça pelo bem. Daí se tem uma boa razão – dentro da doutrina rawlsiana – do porquê ser vedada a desobediência civil em situações de razoável justiça: o justo (o geral de uma sociedade justa) deve prevalecer sobre as concepções de bem; o justo deve ser maximizado, e se na equação, o justo for reduzido para a correção de uma situação em que não se enxerga o bem, não há razões para que ela [a correção] seja realizada.

Veja-se, entretanto, que em nenhum momento Rawls impede o exercício de reflexão sobre a lei – se o cidadão concorda ou não com a mesma; se a considera justa ou injusta – apenas opera um raciocínio sobre o dever de observá-la ou negá-la. Enquanto Thoreau tem consigo que a injustiça enxergada na lei é razão suficiente para violá-la, sob pena de traição de si mesmo, e tornar-se o homem um agente da injustiça, aqui se apresenta uma ideia mais ampla em um sentido social, de modo que o que deve ser avaliada é a justiça geral da sociedade e não a injustiça da lei⁵⁹.

Todo esse raciocínio é desenvolvido considerando a noção idealizada na obra do autor, segundo a qual as pessoas de uma determinada sociedade, reunidas na posição original, escolheriam os princípios da justiça e algumas restrições do justo impostas aos possíveis princípios escolhidos na posição original.

Contudo, admite Rawls, em se tratando de uma sociedade em que há aquiescência parcial dos princípios da justiça, ou seja, uma sociedade não ideal, o tema passa a ser visto com outros olhos. O posicionamento acima alinhavado – da sociedade justa – não pode mais ser plenamente considerado, dando, assim, espaço para que entrem em cena a desobediência civil e a objeção de consciência⁶⁰. Essa investigação será realizada, portanto, naquilo que o autor chama de estado de quase-justiça. Neste, “existe um regime constitucional viável que satisfaz razoavelmente os princípios de justiça” (RAWLS, 2008, p. 440) – mesmo porque, em uma

⁵⁹ Noção intimamente relacionada com o “dever natural de justiça” formulado pelo filósofo, segundo o qual devemos apoiar e promover instituições justas, obedecendo-as e cooperando na sua criação, quando inexistentes, bem como ao “princípio da equidade”, que nos obriga à observância das normas de uma sociedade formada por instituições justas e equitativas, as quais, voluntariamente, aderimos, e delas nos beneficiamos.

⁶⁰ É importante destacar que aqui, mesmo no exame de uma aquiescência parcial, Rawls realiza a sua análise pensando em uma sociedade inserida em um contexto de *quase-justiça*, “isto é, um estado no qual a estrutura básica da sociedade é aproximadamente justa, levando-se apropriadamente em conta aquilo que é razoável esperar nas circunstâncias” (RAWLS, 2008, p. 438).

sociedade evidentemente injusta, não há muita dificuldade no raciocínio sobre o problema, diferentemente do que ocorre na que aqui é postulada⁶¹.

Rawls defende a ideia de que o que se deve fazer na maior parte das vezes, é obedecer às leis injustas, desde que estas não ultrapassem os limites da injustiça. Isso porque quando os indivíduos se reúnem para a formação da sociedade, e passam a formular a Constituição que os regerá, as concepções de justiça podem, e provavelmente serão, discordantes, de modo que é necessário que se aceite os riscos da existência de defeitos no senso de justiça havido entre as partes, para que o regime democrático possa operar. O que é proposto é que a mera injustiça não pode ser justificativa para a desobediência, pois ela faz parte do risco aceito pelos cidadãos que se reuniram para viver em uma sociedade na qual as mais diversas noções de justiça são levadas em consideração, votadas, normatizadas e exigidas na forma de leis vinculantes. Seria algo como o ônus da democracia: eventualmente teremos de respeitar leis injustas, para vivermos sob um Estado quase-justo. Assim, Rawls entende que o emprego da desobediência civil é justificado a partir de condições autorizadoras, por assim dizer: a) violação do primeiro princípio de justiça; b) tentativa de combate à injustiça pelos meios legais; c) capacidade da sociedade de suportar os efeitos da desobediência civil.

Todos estes elementos trazidos, tanto em um aspecto geral (moral, política e jurídica), e de forma mais específica, conforme esclarecido na filosofia de Rawls, nada mais fazem do que expressar a ideia de que mais do que uma mera manifestação contra a lei, há algo que vai além na conduta dissidente aqui exposta.

Por fim, antes de adentrar à desobediência civil na concepção habermasiana, merece destaque na discussão a chamada regra da maioria. A regra da maioria trata daquilo que, possivelmente, é o instituto mais evidente e reconhecido no modelo democrático: as decisões são tomadas segundo a vontade da maior parte dos cidadãos – de onde nasce, também, o problema da minoria e sua ausência de representatividade.

Como destaca Rawls, é algo relativamente natural e até mesmo intuitivo, tendo em vista que, caso fosse adotada a regra da minoria, seria tormentoso o trabalho de escolher qual delas [minorias] estaria apta a tomar as decisões que a todos vinculariam. Não há garantia, contudo, de que disso [adoção da regra da maioria] resulte leis justas, tampouco que a sua vontade [da maioria] é correta (RAWLS, 2008, p. 444). Disso decorre que possam existir falhas de justiça em uma sociedade democrática quase justa; essas falhas podem ser graves. A partir

⁶¹ Rawls esclarece que se em sociedades não democráticas, injustas e corruptas podem ser adotadas até mesmo táticas de transformação como a luta e resistência armada, não haveria sequer razão para se discutir a possibilidade de desobediência civil (RAWLS, 2008, p. 452).

desta gravidade existe a possibilidade de que se adentre ao terreno da desobediência civil e, conseqüentemente, o embate entre os deveres de observância às leis votadas e promulgadas pela maioria legislativa e o de se opor à injustiça.

Parece fazer sentido que, para que se chegue a uma decisão, se escute os indivíduos que compõem a sociedade, e que serão diretamente afetados pela escolha realizada, e, segundo aquilo que opinar a maior parte deles, chegue-se a uma conclusão. Parece justo. No entanto, nada garante que a opinião da maior parte das pessoas esteja correta. Como já destacado neste estudo, as decisões tomadas pelos cidadãos estão sujeitas a uma série de pormenores, que passam desde a um mero individualismo, até uma questão de interesses de determinados grupos, de modo que, vez ou outra, a decisão enviesada não corresponde àquela que oferece a melhor solução para o problema posto em debate. O que se tem, em muitas situações, é apenas uma maior força numérica voltada a uma forma de encarar o problema, do que maior razão para tanto. Disso se tem que a maioria nem sempre está certa; ela possui mais força, evidentemente, mas não se pode assumir que a conclusão a que chega é a sempre melhor dentre as possíveis.

Ainda sobre a discussão da regra da maioria, importa a reflexão realizada por Habermas, que não apenas se limita a expor que se trata de algo intuitivo, e até mesmo inerente aos modelos democráticos, mas avança no raciocínio para expor que essa regra deve ser pautada em alguns critérios, de certo modo objetivos, para que as escolhas realizadas desta forma não represente a violência de muitos contra poucos.

No ponto de vista do referido filósofo, para que seja mantida a legitimidade da regra da maioria devem ser observados alguns pressupostos mínimos: a) não devem existir maiorias inatas⁶² e b) as decisões tomadas pela maioria não devem ser irreversíveis (HABERMAS, 2015, p. 151). Se as decisões tomadas pela maioria não são soberanas (no sentido de que podem ser alteradas), não fica difícil compreender que a desobediência civil possa contrariá-la, pois, em determinadas situações, sendo a opinião da maior parte dos cidadãos avessa aos princípios legitimadores do Estado Democrático de Direito, compete à minoria apelar ao seu senso de justiça, e expor a gravidade da lesão aos preceitos fundamentais da ordem constitucional. Daí é possível retirar mais uma justificativa para a desobediência civil – ainda que Habermas não a tenha elencado como tal, de maneira expressa – que é o de controle da maioria e de seus eventuais equívocos.

⁶² “Aqui Habermas pretende evitar qualquer tipo de separatismo na sociedade, como por exemplo foi o caso da situação dos EUA quando dos movimentos dos direitos civis contra a segregação racial” (FELDHaus, 2016, p. 352).

No que diz respeito à regra da maioria, Juan Carlos Velasco Arroyo (1996, p. 174) segue a linha de que maioria e verdade não podem ser conceitos que se associam necessariamente, quer dizer, como aqui já anunciado, nem sempre a maior parte da população estará correta, e é por isso que as decisões tomadas pela maioria devem permanecer passíveis de debate e revisão (assim como propõe Habermas). É isso porque – aqui verifica-se forte influência habermasiana – o que deve prevalecer no debate é o melhor argumento, e se a democracia se propõe a escutar os seus cidadãos, de modo que se chegue a um acordo, faz sentido que todas as opiniões sejam levadas em consideração, para que se estabeleça, a partir do dissenso e da contraposição de ideias, qual é o melhor argumento.

No caso do melhor argumento ser aquele exarado pela minoria, e não pela maioria, dentro dos princípios democráticos propostos, tem-se que este deve ser levado em consideração para a tomada de decisão que foi colocada em debate perante a sociedade. Seguindo nesta linha de raciocínio, quando a decisão tomada pela maioria não representa melhor argumento – e somente prevaleceu pela sua força numérica, e não argumentativa – e não se abre espaço para a fala da minoria, a desobediência civil surge como uma alternativa de proteção aos direitos desta minoria e uma forma de que as suas demandas cheguem aos demais e sejam incluídas na pauta política de deliberação, sem que, com isso, haja uma violação à regra da maioria, pois, quando se efetua uma detida análise, o que sempre se propôs foi o exercício do debate que é inerente à democracia e à própria regra da maioria.

Antes que se avance ao entendimento da desobediência civil em Habermas, alguns pontos precisam ser destacados. Ao se investigar as várias justificativas para legitimar o ato aqui em questão sobressai a ideia defendida por alguns autores de que juridicamente seria possível dizer que a própria Constituição confere um direito fundamental do cidadão de desobediência.

Neste trabalho – e como ficará bastante claro pela teoria apresentada por Habermas – entende-se que a desobediência civil é voltada para a defesa da Constituição, o que, por consectário lógico, impediria a própria Constituição desse meios para que os indivíduos se voltassem contra ela mesma. Portanto, de plano é preciso deixar evidente que o ato é voltado contra a lei que contraria os direitos e garantias fundamentais.

Não é também um direito fundamental em si, mas algo mais relacionado a uma teoria do poder constituinte, ao lado do controle de constitucionalidade (ainda que informal). Seria o desdobramento de um direito fundamental, pois, como visto, a Constituição não pode dar uma exceção a ela mesma. Mas se é assim, quem são os intérpretes? Para responder a essa pergunta, a ideia de uma *sociedade aberta dos intérpretes da Constituição* parece ser bastante

pertinente, eis que propõe que “no processo de interpretação constitucional estão potencialmente vinculadas todos os órgãos estatais, todas as potências públicas, todos os cidadãos e grupos” (HÄRBELE, 2015, p. 27), de modo que a interpretação seja tão pluralista quanto fora a sociedade: há, aqui, uma interpretação democrática.

No entanto, essa ideia pode gerar outra questão pertinente: essa interpretação das leis à luz da Constituição é ilimitada? Quer dizer, é possível que se compatibilize com a Constituição a noção de que diversos indivíduos estão habilitados a dar o seu “parecer” sobre a constitucionalidade de uma lei? Sem que se adentre à questão de assumir a dignidade do ser humano (num ponto de vista kantiano) de que ela está atrelada à autonomia de raciocínio, passe-se à argumentação de algo prático.

Rawls (2008, p. 462) afirma que somente a legislação que agride o primeiro princípio de justiça (liberdade igual), poderia ser objeto da desobediência civil. Ao comentar o tema, Frizon (2009, p. 31-32)⁶³ pondera que a validade de uma lei, dentro da teoria da justiça apresentada por Rawls, somente se verifica na medida em que a mesma se encontra em consonância com o primeiro princípio da justiça. Disso é possível extrair uma nova faceta da desobediência frente à violação do primeiro princípio da justiça que pode ir além da desobediência como apelo ao senso de justiça da maioria. Para além disso, a não observância da lei transgressora da liberdade igual se justifica pela ausência de validade da norma que não guarda íntima relação com o primeiro princípio da justiça e, não sendo ela válida, embora tenha essa aparência [de validade], perde esta característica e, como via de consequência, a sua exigibilidade.

Portanto, neste primeiro aspecto da justificativa da desobediência civil, não só estariam os cidadãos autorizados à desobediência para o apelo ao senso de justiça da maioria diante da violação ao à liberdade igual, como, também, pelo simples fato de que a lei que foi promulgada nestas condições perde a sua capacidade vinculatória, afastando o dever de obediência.

Ainda, é possível que se faça a seguinte reflexão: se há algo no ordenamento jurídico, ou que decorra de um ato público, ou das instituições do Estado, que proíba, por exemplo, uma mulher de gozar dos mesmos direitos e garantias de um homem – como quando não podiam tomar decisões para a família, ou sequer escolher a sua profissão, a teor do artigo 233 do antigo

⁶³ “Tudo indica que essa discussão, da teoria não ideal, ocorre no âmbito das exigências das obrigações e deveres políticos. Sendo assim, haveria uma necessidade de analisar ponderadamente uma concepção de prioridades apropriadas. Evidentemente essas prioridades não devem estar em dissonância com o primeiro princípio de justiça, pois caso isso ocorra não se manterá a ordem lexical dos princípios, logo qualquer consenso não terá validade, mesmo que juridicamente legal” (FRIZON, 2009, p. 31-32).

Código Civil de 1916⁶⁴ – a grave injustiça salta aos olhos, e não requer muito esforço para a sua identificação.

O critério apresentado por Rawls parece dar uma direção daquilo que poderia ser um critério para avaliar o que seria um critério limitador para a desobediência civil que, trazido para a realidade brasileira, pode ser traduzido da seguinte maneira: se há graves violações a direitos individuais, garantidos constitucionalmente como direito fundamental, a desobediência é preferível à obediência da lei ou ato governamental, posição esta que parece fazer bastante sentido com a vedação constitucional à emendas disposta no art. 60, § 4º, inciso IV, da Constituição Federal. Assim, não é possível interpretação e consequente desobediência tendente a abolir a forma federativa de Estado; o voto direto, secreto universal e periódico; a separação dos Poderes e os direitos e garantias individuais.

2.2. DESOBEDIÊNCIA CIVIL EM HABERMAS

Para trazer a definição de desobediência civil dentro do pensamento filosófico de Habermas, será tomado como ponto de partida a obra *A nova obscuridade*. Essa obra é composta por um compilado de textos, na qual o filósofo discute temas afetos ao neoconservadorismo e sua união com o neoliberalismo, dentre os quais, a desobediência civil, especificamente nos ensaios *Desobediência civil – a pedra de toque do Estado democrático de direito* (HABERMAS, 2015, pp. 127-154) e *Direito e violência – um trauma alemão* (HABERMAS, 2015, pp. 155-179)

Habermas inicia a sua exposição chamando a atenção do leitor para a tentativa de proibição da desobediência civil na Alemanha pelo seu governo, em reação a um conjunto de manifestações que estavam ocorrendo naquele momento no território alemão devido à instalação de mísseis nucleares. O governo alemão estava tentando reprimir esses tipos de condutas, sob o argumento de que mesmo uma ação sem o uso de violência seria considerada como tal [violência] e, portanto, tipificada como conduta violadora de um bem jurídico penalmente relevante.

⁶⁴ Art. 233. O marido é o chefe da sociedade conjugal.

Compete-lhe:

I. A representação legal da família.

II. A administração dos bens comuns e dos particulares da mulher, que ao marido competir administrar em virtude do regime matrimonial adaptado, ou do pacto antenupcial (arts. 178, § 9º, nº I, c, 274, 289, nº I, e 311).

III. direito de fixar e mudar o domicílio da família (arts. 46 e 233, nº IV).

IV. O direito de autorizar a profissão da mulher e a sua residência fora do tecto conjugal (arts. 231, nº II, 242, nº VII, 243 a 245, nº II, e 247, nº III).

V. Prover à manutenção da família, guardada a disposição do art. 277.

Há, segundo o autor, neste modo de exposição, uma ampliação do “conceito jurídico de violência até as formas não convencionais da formação da vontade política, indo além da tipicidade do ato violento” (HABERMAS, 2015, p. 127), e, posteriormente, esclarece que parte desta visão decorre de uma forma de hobbesianismo, segundo o qual cabe somente ao Estado o monopólio do uso da força, para assegurar o contrato social, sendo vedado ao cidadão estabelecer quando seria possível exercer o direito de resistência frente à injustiça.

Habermas ainda faz menção ao que ele chama de *um trauma alemão*. Esse trauma refere-se à passagem do Estado Democrático para o regime totalitário conduzido pelo *Führer* e ao período que o antecedeu. Segundo Habermas, na década de 1980, houve a tentativa de vincular o momento dos movimentos pacíficos àquele que precedeu a ascensão do regime nazista na Alemanha, de sorte que a desobediência civil ficaria, assim, caracterizada pela violência e imoralidade que os seus opositores a acusavam.

Já em um primeiro momento é possível notar a acidez da crítica de Habermas a esta forma de pensamento, que pretende criar a ideia de nocividade daquele que se coloca em manifestação contra o governo. Este pensamento se inicia a partir de ginásticas hermenêuticas que instrumentalizam o direito conforme as suas intenções⁶⁵. O autor, em tom obviamente irônico, diz que, para os defensores da criminalização de manifestações, melhor seria que os grupos pacíficos realizassem suas reuniões em ambientes fechados ou, sendo em espaço público, que atendessem à primeira solicitação da força policial para que se dispersassem. É claro que neste contexto de obediência ou de reclusão da contrariedade à norma acaba por extinguir a manifestação popular, o que aparenta ser a vontade daqueles que a equiparam a uma violência.

A respeito da crítica de Habermas quanto à tentativa de criminalização de manifestações, é pertinente a tese de Aranhã, que defende que a norma constitucional do direito de reunião não só pode ser disciplinada pela legislação infraconstitucional, como é salutar que o seja, para que haja a sua compatibilização com os direitos de terceiros que seriam atingidos diretamente por eventuais manifestações. Para tanto, argumenta que direitos fundamentais não são absolutos⁶⁶, e podem sofrer restrições, uma vez que “a partilha democrática do espaço público entre iguais está a exigir resposta capaz de viabilizar a convivência ordenada e pacífica”

⁶⁵ “Conhece-se pela psicologia a compulsão de pensar segundo alternativas; como tantas vezes antes, também agora o pensamento compulsivo se entrincheira atrás de fórmulas jurídicas” (HABERMAS, 2015, p. 127).

⁶⁶ “A colisão ou conflito de direitos fundamentais é uma consequência inafastável da vivência democrática numa sociedade plural, complexa e dinâmica (...) Este cenário de conflitos exige soluções e, estando todos os poderes estatais vinculados à proteção e promoção dos direitos fundamentais (e não do direito fundamental), corolário da força normativa e supremacia constitucional, deles é exigido que atuem para oferecerem à sociedade as respostas adequadas e necessárias” (ARANÃO, 2020, p. 109).

(ARANÃO, 2020, p. 92) e, desta forma, não há que se falar na divisão clássica em normas de eficácia limitada, contida ou plena (ARANÃO, 2020, p. 141), já que toda e qualquer norma constitucional que trata de direitos fundamentais poderiam ser regulamentadas, uma vez que defender uma espécie de taxatividade de reserva legal “seria defender o que é racionalmente indefensável e, ao final, exigir adaptações teóricas que subvertem as estruturas basilares do Estado Democrático de Direito, em especial o princípio da separação de poderes” (2020, p. 96).

Ao que parece, e como ficará mais evidente adiante, Habermas não defende a ideia de que as manifestações – ou exercício do direito de reunião, como queira – possam ser organizadas e realizadas sem qualquer limite e de forma imoderada. A ideia é a de que um protesto popular não pode ser assemelhado a uma ação criminosa, que deve ser realizada na clandestinidade, e dispersada liminarmente pela força do Estado, apenas e tão somente porque enxerga na ação daqueles cidadãos uma ameaça ao governo estabelecido. Isso seria até contrário à própria definição da desobediência civil já trazida neste trabalho, que tem como uma de suas características inerentes a publicidade. A isso, soma-se que se trata de uma forma de manifestação não violenta, e por assim ser, ao menos *a priori*, não haveria qualquer justificativa razoável para que seja obstada pelo poder público. Não é muito acrescentar, também, que o efeito prático da desobediência civil, também como já dito, e adiante será reforçado, depende do seu caráter simbólico, fundamental para acessar o senso de justiça coletivo, de modo que pequenas violações a direitos alheios devem ser suportadas, como a paralisação de uma via pública, por exemplo.

A discussão sobre a possibilidade de reconhecimento do direito de reunião enquanto uma norma de eficácia contida (mesmo que Aranão critique essa classificação) não cabe neste trabalho, mas a primeira vista, desde que a disciplina dada pelo legislador infraconstitucional não ocorra de modo a esvaziar a possibilidade de manifestação popular, não haveria encontro com o que é defendido por Habermas, ou tampouco com o comando constitucional. O que parece ser a preocupação do filósofo, e com o que se concorda, é que não pode ocorrer uma prévia censura ao direito de reunião em si mesmo, sob o pretexto de harmonizá-lo com outros direitos fundamentais, como uma verdadeira fraude legislativa, que emenda a Constituição por procedimento menos solene e não observa o disposto no art. 60, § 4º, inciso IV.

Feito esse parêntese, e prosseguindo na análise do texto de Habermas, a impressão que se extrai é que o autor tem a proposta de proibição da desobediência civil como um gatilho, uma provocação, para a redação do ensaio. Justamente porque existe esta intenção de uso de subterfúgios jurídicos para a proibição de uma forma de manifestação popular legítima, equiparando-a com uma violência, é que o filósofo vai se propor a conceituar a desobediência

civil e destacá-la das outras espécies de ação para afastar o argumento que a tipifica. Melhor esclarecendo: para contra-argumentar a tese de que mesmo ações sem violência são violências em si e, portanto, passíveis de serem criminalizadas, Habermas cria toda uma estrutura conceitual para demonstrar que essa ideia é equivocada e, ao fazê-lo, deixa exposta qual é a sua concepção de desobediência civil; em quais situações ela ocorre; como ela pode ocorrer sem que seja desvirtuada e qual a sua relevância dentro do processo civilizatório em um Estado Democrático de Direito.

A partir disso Habermas passa a analisar momentos políticos diferentes no contexto alemão (e algumas vezes de outros países) para traçar exemplos de manifestações que permitem enxergar de maneira nítida a linha que separa determinadas formas de ação popular (algumas vezes criminosas) da desobediência civil – e apenas por fazê-lo, fica evidente que não concorda com a tese que tenta criminalizá-la. Nesta análise ganham destaque os movimentos estudantis havidos na Alemanha, da década de 1960⁶⁷, e os movimentos pacifistas da década de 1980 voltados contra a permanência de mísseis nucleares norte-americanos em território alemão.

No que toca a estes últimos [da década de 1980], o autor destaca que, muito embora os manifestantes tenham se organizado de maneira pacífica, a mídia retratava o ato e o local das manifestações como verdadeiros campos de guerra, de modo a criar – senão reforçar – na opinião pública a noção de que o aparato estatal deveria se mover contra tais ações populares, como se estivessem tratando da repressão de um atentado terrorista. Essa forma de retratação das manifestações confunde os atos legítimos de desobediência civil com meras ações violentas provocadas por grupos revolucionários sem o caráter simbólico, a fundamentação moral, identificação com os princípios constitucionais e intenção de apelo ao senso de justiça coletivo que adjetivam a desobediência civil.

Aqui é interessante que se abra um novo parêntese a respeito de uma discussão havida no Brasil. Em março de 2016 foi sancionada a Lei 13.260, que tipifica o terrorismo; reformula o conceito de organização terrorista e trata de disposições investigatórias e processuais. A definição dada em lei para o terrorismo pode ser observada no artigo 2º, e no § 1º e seus incisos estão dispostas as ações terroristas:

Art. 2º O terrorismo consiste na prática por um ou mais indivíduos dos atos previstos neste artigo, por razões de xenofobia, discriminação ou preconceito

⁶⁷ “Temos na memória os protestos estudantis, cuja fagulha saltou de Berlim para as universidades da Alemanha Ocidental, quando Benno Ohnesorg foi assassinado a tiros por um policial, sem motivo aparente. As novas formas desse movimento de protesto, frequentemente criativas, às vezes violentas, inspiraram-se nos modelos norte-americanos” (HABERMAS, 2015, p. 128).

de raça, cor, etnia e religião, quando cometidos com a finalidade de provocar terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

I - usar ou ameaçar usar, transportar, guardar, portar ou trazer consigo explosivos, gases tóxicos, venenos, conteúdos biológicos, químicos, nucleares ou outros meios capazes de causar danos ou promover destruição em massa;

II – (VETADO);

III - (VETADO);

IV - sabotar o funcionamento ou apoderar-se, com violência, grave ameaça a pessoa ou servindo-se de mecanismos cibernéticos, do controle total ou parcial, ainda que de modo temporário, de meio de comunicação ou de transporte, de portos, aeroportos, estações ferroviárias ou rodoviárias, hospitais, casas de saúde, escolas, estádios esportivos, instalações públicas ou locais onde funcionem serviços públicos essenciais, instalações de geração ou transmissão de energia, instalações militares, instalações de exploração, refino e processamento de petróleo e gás e instituições bancárias e sua rede de atendimento;

V - atentar contra a vida ou a integridade física de pessoa

A pena para esse tipo de crime é bem alta: 12 a 30 anos de reclusão, sem que se considere as penas previstas para os crimes de ameaça e/ou violência. E o que isso tem a ver com o estudo? Bom, o primeiro aspecto relevante é a data em que foi sancionada: ano de 2016. Neste ano o Brasil foi o país sede dos Jogos Olímpicos, e já tinha passado pela experiência da Copa das Confederações em 2013 e Copa do Mundo de 2014. A experiência que aqui se trata não é a de viabilização de infraestrutura ou qualquer coisa do tipo, mas, sim, das manifestações populares que tomaram vulto a partir de junho de 2013. Considerando a proporção que as referidas manifestações tomaram, o governo federal, junto ao Congresso, se mobilizou para impedir que ações populares, por vezes violentas, voltassem a ocorrer em um evento internacional sediado no país.

Apesar de estar previsto na lei que o terrorismo não se confunde com manifestações populares de cunho político que sejam voltados à defesa de direitos e garantias e liberdades constitucionais – desde que não incorra nos atos definidos em lei como terrorismo, obviamente – há uma tentativa de endurecimento da norma através do PLS 272 de 2016 do Senado Federal, de autoria do Senador Lasier Martins (PDT/RS). Conforme ementa do Projeto de Lei, o que se pretende é alterar a Lei 13.260/2016, para “disciplinar com mais precisão condutas consideradas como atos de terrorismo”, mediante o acréscimo dos incisos VI e VII ao §1º, do artigo 2º, da referida lei, com as seguintes redações:

VI – incendiar, depredar, saquear, destruir ou explodir meios de transporte ou qualquer bem público ou privado, com o objetivo de forçar a autoridade pública a praticar ato, abster-se de o praticar ou a tolerar que se pratique, ou ainda intimidar certas pessoas, grupos de pessoas ou a população em geral;
 VII – interferir, sabotar ou danificar sistemas de informática ou bancos de dados, com motivação política ou ideológica, com o fim de desorientar, desembaraçar, dificultar ou obstar seu funcionamento.

Não é segredo para ninguém que, eventualmente, algumas manifestações populares no Brasil acabam por depredar e/ou incendiar bens públicos ou privados. A lei, como já citado, foi elaborada num contexto de frequentes ondas de protestos, e um projeto de lei do Senado tenta definir como terrorismo condutas que podem ser observadas nestas manifestações contra o governo. Deixando de lado a definição de Habermas de desobediência civil, a qual ainda nem sequer foi abordada especificamente neste estudo, é possível que se faça um paralelo com o que fora por ele exposto: há uma tentativa de criminalizar o protesto, equiparando-o a um ato terrorista.

Ainda no que tange ao contexto brasileiro, parece importante mencionar as manifestações populares havidas após o pleito presidencial do corrente ano de 2022. Depois de declarada a vitória do candidato do Partido dos Trabalhadores, Luís Inácio Lula da Silva, apoiadores do atual presidente, Jair Messias Bolsonaro, insatisfeitos com o resultado das urnas, passaram a ocupar rodovias estaduais e federais, no intuito de questionar a legitimidade do pleito e, dentre outras reivindicações, invocar uma alegada intervenção militar constitucional, com fundamento no art. 142 da Constituição, para impedir que o candidato eleito seja diplomado e tome posse no ano seguinte.

É importante registrar que há uma clara diferença entre os movimentos analisados por Habermas havidos na Alemanha nos anos 1980 dos que agora são mencionados. Conforme esclarece Feldhaus (2016, 346; 347)

em julho de 1981, em uma pequena cidade nas proximidades de Stuttgart – Alemanha. Großenstigen, treze manifestantes se abraçaram para impedir o tráfego na entrada das barracas do acampamento do exército alemão, em que estavam estacionados mísseis nucleares americanos desde 1976. Esses protestos alcançaram seu ápice em 1982 com cerca de 700 manifestantes e com duração nessa oportunidade de uma semana inteira. Os protestantes se dividiam em grupos de afinidades de aproximadamente 15 pessoas em turnos de seis horas. No total foram aproximadamente 50 grupos de afinidade (*Bezuggruppen*) e cerca de 400 manifestantes foram presos [...] em 1983, 108 mísseis nucleares Pershing II foram instalados em território alemão pela OTAN na pequena cidade de Mutlangen. É importante ressaltar que a

instalação desses mísseis nucleares ocorreu em reação a modernização e instalação de mísseis nucleares SS 20 pela União Soviética” (FELDHAUS, 2016, 346; 347).

Veja-se que em ambos os casos houve como elemento instrumental da manifestação o bloqueio de vias públicas. No entanto, no caso alemão o objetivo de fundo era impedir que o território do país se tornasse uma base militar estrangeira no contexto da Guerra Fria, como uma forma de defesa da segurança e soberania nacional. Aqui, por outro lado, o que se tem é um ataque às instituições democráticas, sobretudo quando se propõe a tomada do poder pelas Forças Armadas, conduta esta que, inclusive, é tipificada no art. 286, parágrafo único, do Código Penal⁶⁸. Não se pode perder de vista o disposto no art. 359-L, também do Código Penal, que tipifica a conduta de “tentar, com emprego de violência ou grave ameaça, abolir o Estado Democrático de Direito, impedindo ou restringindo o exercício dos poderes constitucionais”.

É possível que se afirme que a desobediência civil é, justamente, um ato que contraria a norma e, portanto, não seria possível invocar a lei penal para deslegitimar os atos dos manifestantes enquanto tal. Contudo, já foi dito que o limite interpretativo que se pode dar às leis não pode ser contrário à Constituição, uma vez que a manifestação em si é, ao final de tudo, uma defesa da própria Constituição, e encontra limites no art. 60, § 4º do texto constitucional. Manifestações desta natureza vão de encontro a quase todos os incisos do mencionado dispositivo, pois atacam o direito ao voto, a separação dos poderes e aos direitos e garantias individuais dos cidadãos, eis que fazem apologia a um momento da história brasileira em que todos os mencionados direitos se encontravam suspensos.

No que diz respeito à suposta autorização constitucional de intervenção militar, conferida pelo art. 142, não é muito esclarecer que em parecer emitido pela Câmara dos Deputados restou consignado que o referido dispositivo

não permite “intervenção militar constitucional”, seja em caráter permanente ou pontual. Interpretar esse dispositivo no sentido de conferir às Forças Armadas o poder de sobrepor-se a decisões de representantes eleitos pelo Povo ou de quaisquer outras autoridades constitucionais a pretexto de “restaurar a ordem” consiste em perpetrar verdadeira fraude ao texto constitucional. Implica em tentativa de instrumentalizar a Carta da República e de capturar uma instituição de Estado da envergadura das Forças Armadas por interesses governamentais passageiros (BRASIL, 2020, p. 08).

⁶⁸ “Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem incita, publicamente, animosidade entre as Forças Armadas, ou delas contra os poderes constitucionais, as instituições civis ou a sociedade”.

O que se quis fazer com esse parênteses foi demonstrar que ações governamentais, tais quais as que ocorreram na década de 1980 na Alemanha contra os movimentos pacifistas, são recorrentes no sentido de estreitar as vias de manifestações populares para demonstrar o seu descontentamento, a partir da criminalização dos protestos, prevendo, por sinal, penas duríssimas, equiparadas a crimes como homicídio qualificado e estupro com resultado morte. Mas, ainda que não se possa falar em censura às manifestações populares, elas também encontram limites na Constituição, e quando há a intenção de desvirtuar o sentido que dela se deve extrair não há possibilidade de se falar em um movimento legítimo e moralmente fundamentado como é a desobediência civil, razão pela qual não é possível considerar que os movimentos ocorridos pós eleição de 2022 sejam representações da espécie de protesto objeto deste estudo.

Antes deste destaque no texto, havia sido comentado os elementos que adjetivam a desobediência civil, e Habermas deixa-os nítidos quando assim se expressa (2015, p. 134):

A desobediência civil é um protesto moralmente fundamentado ao qual não podem subjazer convicções da fé privada ou interesses próprios: ela é um ato público que via de regra é anunciado e cujo decurso pode ser calculado pela polícia; ela inclui a infração propositada de diversas normas jurídicas, sem afetar a obediência à ordem jurídica em seu todo; ela requer a disposição de responder pelas consequências jurídicas das infrações de normas; a infração de regras em que se manifesta a desobediência civil tem um caráter exclusivamente simbólico – e disso já resulta a restrição aos meios de protesto isentos de violência.

Ou seja, se havia alguma dúvida quanto à opinião do filósofo a respeito das manifestações estudantis da década de 60 na Alemanha, eventuais protestos violentos que ocorrem no Brasil ou que tentam fraudar o texto constitucional, já não há mais: não se tratam de atos de desobediência civil, pois não possuem todos os predicados desta forma de ação popular, uma vez que fazem uso da violência em seus atos, o que retira o caráter simbólico, e tampouco têm fundamentação moral.

No que diz respeito à convicção de fé privada, como já esclarecido anteriormente, trata-se de uma característica da objeção de consciência, e não da desobediência civil. O fato do ato ser público também é necessário, pois é evidente que a manifestação deve ser vista para que surta os efeitos esperados, além de que (HANSEN, 2011, p. 11) a desobediência no âmbito privado, em verdade, nada mais é do que um crime comum, pois o autor da afronta à lei não tem a intenção de ser descoberto; age na clandestinidade, sem o real interesse de se submeter à

justiça, e por assim ser, a desobediência privada e clandestina deve ser tratada como uma mera infração à lei, e não como desobediência civil.

O anúncio da manifestação parece fazer sentido com a disposição de responder pelas consequências jurídicas resultantes das condutas violadoras, e acrescenta-se a observação de Matías E. Ilivitsky (2011, p. 24), ao expor que “*se avisa con anticipación a la policía acerca de su ejecución, para evitar incluso desmanes y excesos en el eventual caso de un choque con ésta*”⁶⁹, mantendo, assim, o caráter não violento e simbólico do ato.

Por fim, a infração propositada de diversas normas também parece fazer sentido com o propósito do ato, que tem como aspecto nuclear o apelo ao senso de justiça da maioria, bem como com o próprio nome do ato: “desobediência civil”.

Quanto ao tema da violência, que parece ser um dos divisores de águas entre atos que podem ou não ser considerados desobediência civil, há, também, uma discussão sobre a sua definição. Habermas irá alertar que a violência proibida na desobediência civil é aquela que seja desproporcional com o objetivo do ato e que gera danos à “integridade física ou psíquica do adversário do protesto ou de terceiros não participantes” (HABERMAS, 2015, p. 134). Contudo, não caracteriza violência a ação dos manifestantes que não se enquadrem naquelas proibições (um princípio bem lógico, por sinal). Ou seja, a coação que possa ser realizada e violações da liberdade de locomoção de terceiros (como bloqueios de ruas, etc.) são formas de “violência” admitidas na desobediência civil. Ainda, é importante reforçar que, dentro da perspectiva de violência habermasiana

os atos praticados a título de protesto contra uma política ou ato governamental, visando apelar ao senso de justiça e discernimento da maioria da sociedade, deve guardar a devida proporcionalidade entre a regra à qual a infração é dirigida [...] e a modificação reivindicada nos protestos (FELDHAUS, 2016, p. 350).

É possível que se fale, portanto, dentro da desobediência civil, de um critério de proporcionalidade. A proporcionalidade atua como medida da razoabilidade e limitação à forma de agir. Em termos intrínsecos tem-se a avaliação da: a) adequação, b) necessidade e c) proporcionalidade em sentido estrito. Trazendo o princípio para a manifestação popular, é possível dizer que é adequada, em termos qualitativos, a atuação que tem aptidão para atingir o fim que se pretende (é suficiente o bloqueio de uma avenida para que se tenha a atenção da

⁶⁹ “Se avisa a polícia com antecipação acerca de sua execução, para evitar excessos em um eventual caso de conflito com ela” (tradução nossa).

sociedade e do governo?). No aspecto quantitativo, deve-se dosar a duração e a intensidade da dos atos de protesto (bloqueio de uma avenida ou duas? Por uma hora ou um dia?).

A necessidade da forma de protesto utilizada diria respeito à intervenção mínima na esfera dos direitos fundamentais de terceiros, devendo os manifestantes fazer uso das formas que menos interfira nos direitos alheios, mas que ao mesmo tempo gere a reação pretendida. Ou seja, se existem vários meios que se adequam ao fim que se pretende atingir, não deverá ser escolhido aquele que apresente maior grau de “violência” e, sim, o que possui menor lesividade neste sentido, pois não é necessário que se aja de forma diversa.

Por fim, a proporcionalidade em sentido estrito vai dizer respeito ao balanço entre ônus e bônus da manifestação. Algo muito semelhante com o que é proposto por John Rawls quando trata da desobediência civil e propõe critérios legitimadores. Como já visto, Rawls sustenta que o emprego da desobediência civil é justificado quando ocorre: a) violação do primeiro princípio de justiça; b) tentativa de combate à injustiça pelos meios legais; c) capacidade da sociedade de suportar os efeitos da desobediência civil. Aqui importa a terceira condição, que não diz respeito ao grau de transgressão principiológica ou procedimental, mas à capacidade da sociedade em suportar tais formas de apelos políticos.

Se dentro de uma sociedade quase justa existirem duas ou mais situações em que a liberdade igual for violada, e que dois ou mais grupos, valendo-se dos meios legais e usuais de reivindicação, não obtiverem os resultados esperados, naturalmente estarão habilitados ao uso da desobediência civil justificada. Ocorre que, a pluralidade simultânea destas formas de manifestação pode gerar no corpo social efeitos mais negativos do que positivos, no sentido de que inúmeras e concomitantes violações da lei podem acarretar na destruição do (RAWLS, 2008, p. 465)

respeito pela lei e pela Constituição, provocando consequências infelizes para todos. Também existe um limite superior na capacidade do fórum público de lidar com tais formas de contestação; o apelo que os grupos praticantes da desobediência civil querem fazer pode ser distorcido, e pode-se perder de vista sua intenção de apelar ao senso de justiça da maioria.

Em síntese, o que Rawls sugere é que, mesmo em situação de desobediência civil justificada, haja uma organização política e o estabelecimento de limites de atuação, para que não ocorram efeitos colaterais mais danosos à sociedade do que a própria injustiça que se combate – algo muito próximo, portanto, do que se tem na proporcionalidade em sentido estrito.

Ainda sobre o tema da não-violência, parece ser um atributo da desobediência civil que é capaz reduzir os efeitos negativos da infração à lei, e de mobilização de apoio da população aos dissidentes. É importante aqui o destaque feito por Buzanello (20, 196):

O problema da desobediência civil tem um conteúdo simbólico que geralmente se orienta para a deslegitimação da autoridade pública ou de uma lei, como a perturbação do funcionamento de uma instituição, a fim de atingir as pessoas situadas em seus centros de decisão. Isso implica a formação da tensão do grupo social, caracterizada por um teor de consciência razoável, de muita publicidade e agitação. Das possíveis variáveis, a que mais chama a atenção da sociedade é a estratégia do uso da força, que aumenta a deslegitimação da autoridade, caso o governo também use o domínio da força para reprimir os manifestantes.

Cruz (2017, p. 39) faz a reflexão de que a posição de manter o caráter pacífico da manifestação, mesmo diante da resistência violenta de forças policiais, por exemplo, acaba por gerar uma maior aceitação social, e sensibilização dos demais, quanto às causas defendidas pelos participantes do ato de desobediência.

Estabelecido o conceito, passa-se à demonstração da relevância desta forma de manifestação dentro da filosofia do autor.

2.3. JUSTIFICATIVA MORAL DO ESTADO E SUA LEGITIMIDADE E OBEDIÊNCIA QUALIFICADA

Habermas propõe que a justificativa moral do Estado constitucional moderno repousa no fato de que os cidadãos respeitam as suas leis de maneira voluntária, a partir de um exercício racional, e não pela mera força coercitiva que possui o aparato estatal. Há aqui uma identidade entre a lei interna do indivíduo e a do Estado, de modo que obediência à regra positivada seja tão natural quanto à obediência a si mesmo e, justamente por assim ser, se trata de uma justificativa moral. E isso ocorrerá, diz Habermas, somente à medida que o próprio Estado se apoia em “princípios dignos de reconhecimento, a cuja luz o que é legal pode justificar-se então como legítimo – ou, dado o caso, ser reprovado como ilegítimo” (HABERMAS, 2015, p. 136).

Quer dizer, o Estado se justifica, moralmente falando, quando as normas expressas por leis positivadas têm a adesão popular não pela força coercitiva das sanções previstas pelo descumprimento, mas, sim, pelo respeito voluntário. Esse respeito voluntário não decorre do fato de que os projetos partiram de procedimentos legítimos, como discussão no legislativo e

posterior sanção no executivo. Não, o próprio procedimento legitimador da lei deve estar ancorado em algo maior, que são, justamente, os princípios constitucionais dignos de reconhecimento. Esta é a base. Se a base da Constituição é legítima, todo o procedimento e toda lei que dela emana – e em sua conformidade⁷⁰ – também serão, e dignas de aceitação e respeito voluntário dos cidadãos.

Mas o problema não está plenamente resolvido. O que garante essa dignidade dos princípios constitucionais? Habermas dirá que tais princípios seguem raízes kantianas⁷¹, sendo normas que “expressam um interesse passível de universalização e que, por isso, poderiam encontrar assentimento bem ponderado de todos os concernidos” (HABERMAS, 2015, p. 137) – o que reforça o argumento anteriormente exposto de que a formação da vontade e obediência do indivíduo têm fundo racional⁷². Desta forma, se o Estado não encontra os seus alicerces na mera legalidade, ou seja, na existência de leis que imponham aos cidadãos o seu respeito, mas, sim, em princípios dignos de reconhecimento, não pode exigir “de seus cidadãos nenhuma obediência incondicional ao direito, mas apenas uma obediência qualificada” (HABERMAS, 2015, p. 137).

Neste sentido, os cidadãos podem desobedecer às leis e aos governos quando seus atos convergem em situações que não guardam relação com princípios dignos de reconhecimento, uma vez que a obediência que se deve esperar dos indivíduos é qualificada, e não acrítica. Se há uma legitimação do Estado Democrático de Direito a partir de princípios constitucionais de conteúdo universalista, ou seja, que sejam convincentes a todos, e não a uma parcela reduzida da sociedade, esta legitimidade deve ser resguardada.

⁷⁰ É de grande relevância o destaque da conformidade das leis com os princípios basilares da Constituição e do Estado. Como restará mais evidente adiante, não basta que as leis sejam promulgadas seguindo as normas constitucionais no âmbito meramente formal/procedimental, mas que observem os princípios dignos de reconhecimento, sob pena de, apesar de ostentarem legalidade, lhes carecer a legitimidade e o dever de obediência do cidadão.

⁷¹ Kant (2007, p. 75) propõe que a ação moral humana deriva da lei dada pela razão prática, e não segundo as inclinações, de onde se tem que o agir por dever não é outra coisa senão um respeito à própria razão, ou “um respeitar a si mesmo”. Não há, na ação moral, uma imposição externa à conduta, mas apenas e tão somente um impulso interno. Se o que move a ação é, portanto, a própria razão humana, é possível que se afirme que o agir moral nada mais é do que a externalização da obediência do ser racional à sua própria razão. O homem, quando age moralmente, obedece a ninguém mais do que a si mesmo. A partir disso é que Kant vai sustentar a existência do princípio da autonomia em contraponto à heteronomia.

⁷² “Nossa ordem jurídica se baseia em princípios com conteúdo universalista – e a realização desses princípios se deixa entender como um esgotamento desse conteúdo. Normas como os direitos fundamentais, a garantia das vias jurídicas, o princípio da soberania popular, a divisão dos poderes, o princípio do Estado de bem-estar social, etc. – todas elas são formuladas de modo inevitável, em um alto nível de abstração. Elas devem valer, com efeito, universalmente, isto é, em qualquer momento e da mesma maneira para cada um e para tudo, mesmo para as outras normas que julgamos de acordo com esses critérios. Os princípios permanecem iguais, enquanto mudam as circunstâncias históricas e os campos de interesses sobre os quais eles encontram aplicação” (HABERMAS, 2015, p. 171).

Habermas sugere que a obediência das leis, e a legitimidade do Estado, parte do exercício livre e racional dos indivíduos que podem ponderar sobre as leis constantes do ordenamento jurídico. Sendo elas fundadas em princípios dignos de reconhecimento, que podem ser universalizados⁷³, os indivíduos desta sociedade acatarão às normas de maneira conscienciosa e voluntária, e não pela mera legalidade e previsão de sanção pelo descumprimento.

O Estado não precisaria fazer valer o monopólio do uso da violência para forçar o cumprimento do contrato social, pois ele seria cumprido de livre e espontânea vontade. Daí que se tem que *“no todo derecho merece ser obedecido, sino sólo aquel que presenta una adecuación material a los principios constitucionales puede esperar una obediencia cualificada de los ciudadanos”*⁷⁴ (VELASCO ARROYO, 2016, p. 171). Sendo assim, se há uma qualificação para a obediência, existe margem para a desobediência. Esta margem de desobediência nasce justamente quando surgem no ordenamento jurídico leis que não se adequam a estes princípios que geram no cidadão a obediência voluntária, fazendo com que a lei e o Estado percam o seu caráter de legitimidade.

E por que haveria essa necessidade de resguardo se a própria fundação do Estado constitucional é tão firme em sua justificativa moral? São apenas princípios. As pessoas que controlam os governos e todo o seu aparato podem deixar de observá-los, passando a agir de modo injusto. A injustiça decorrente do afastamento dos princípios legitimadores do Estado, não raras vezes, pode ser praticada sob o manto da legalidade⁷⁵, com a votação, sanção e promulgação de leis que, formalmente falando, seguiram todas as diretrizes procedimentais necessárias que as tornam, sob este aspecto, legítimas, mas que, por não se alinharem à moral coletiva estampada nos princípios dignos de reconhecimento, são, igualmente, e paradoxalmente, ilegítimas.

⁷³ Quanto à defesa da legitimação do Estado, Velasco também apontará que a desobediência civil atua como uma forma de defesa dos direitos humanos, dos direitos fundamentais e das liberdades públicas, estas previstas nas constituições democráticas, sendo, legítimo, pois, que o cidadão se insurja contra uma lei que atente contra tais fundamentos. Merece destaque o fato de que a desobediência civil encontra esteio no direito de resistência que remonta aos séculos XVI e XVII, como limite ao poder absoluto do soberano (VELASCO ARROYO, 1996, p. 163-164)

⁷⁴ Nem todo o direito deve ser obedecido, somente aquele que apresenta adequação material aos princípios constitucionais pode esperar obediência qualificada dos cidadãos (tradução nossa).

⁷⁵ Neste ponto Habermas faz um destaque ao governo nazista que, agindo dentro da legalidade, cometia as mais grotescas injustiças. O argumento de que a legalidade, por si só, não garante a justiça de uma ação governamental, parece ser tão evidente para o autor que, em passagem do seu texto assim se manifesta: “No ano do quinquagésimo aniversário de 30 de janeiro de 1933, isso não carece de maiores explicações” (HABERMAS, 2015, p. 138). Lembrando que o ensaio foi redigido em 1983, o que faz sentido com o aniversário mencionado.

O que Habermas pretende expor é que, mesmo diante do reconhecimento da legalidade da norma ou ato existente, reconhecendo a sua ilegitimidade (a norma é legal, mas não é legítima segundo os princípios de base do Estado constitucional), cabe ao cidadão valer-se da desobediência civil para apelar ao senso de justiça da maioria em defesa “dos princípios morais convincentes para todos, nos quais o Estado constitucional moderno funda a expectativa de ser reconhecido por seus cidadãos de moto próprio” (HABERMAS, 2015, p. 139).

Isso quer dizer que, além de não dever obediência acrítica à lei e ao governo, cabe, ainda, ao cidadão, o papel de guardião da legitimidade do Estado, podendo agir em desobediência civil quando verificar a ilegitimidade, segundo os argumentos acima esclarecidos, de uma lei ou ato governamental, uma vez que a mera legalidade não é fundamento suficiente para a obediência qualificada que pode se esperar dos indivíduos em um Estado Democrático de Direito. Exige-se mais: legalidade e legitimidade, para que não sejam praticadas injustiças sob formas legais.

Habermas segue esclarecendo que esse constante estado de alerta por parte dos cidadãos se justifica no fato de que o próprio Estado de direito é a construção de uma sequência de erros, resistências e reformas e, mesmo nele, “se inserem muitos mecanismos de autocorreção, desde a leitura tripla de uma proposta de lei parlamentar até a via das instâncias dos tribunais”⁷⁶ (HABERMAS, 2015, p. 140), o que revela a necessidade que se tem de que as leis e os atos governamentais sejam revistos, sob pena de que, pelo critério da legalidade, e a partir de um mero formalismo procedimental, ocorram graves lesões aos direitos fundamentais previstos e garantidos na Constituição democrática de um país.

Daí que se justifica a desobediência civil como forma de atuação moralmente fundamentada, com vistas à correção de injustiças que possam ser observadas do afastamento do Estado com os seus princípios legitimadores⁷⁷. É possível dizer que a desobediência civil é, em última análise, uma defesa do próprio Estado Democrático de Direito e de sua Constituição, sendo a violação pontual da lei verificada no modo de agir dos manifestantes um instrumento para que se dê maior apelo à reivindicação de retorno às bases de justiça da sociedade.

É importante destacar que, embora seja possível observar na posição de Habermas algo que trate da justiça da sociedade como gatilho para a desobediência civil, este não é

⁷⁶ Aqui ele trata, obviamente, do processo legislativo alemão. No Brasil as regras que devem ser observadas na criação de leis seguem dispostas nos artigos 59 e seguintes da Constituição Federal.

⁷⁷ “Se a Constituição representativa falha diante dos desafios que afetam os interesses de todos, o povo, na figura de seus cidadãos, e também dos cidadãos em particular, tem de poder lançar mão dos direitos originários do soberano. O Estado democrático de direito depende, em última instância, desse guardião de legitimidade” (HABERMAS, 2015, p. 141).

precisamente o foco. Como dito, filósofo alemão traz consigo a noção de que a obediência que o cidadão deve ao governo e às leis é qualificada. Isso quer dizer que o indivíduo não obedece à lei pelo seu caráter legal ou porque a sua insubmissão implica em uma sanção, mas, sim, porque, a partir de um exercício livre e racional, enxerga nas leis princípios dignos de reconhecimento capazes de serem universalizados que formam a base constitucional de um Estado Democrático de Direito. Ou seja, o que é colocado em jogo é uma questão de legitimidade, e não de mera justiça. Se há o afastamento da lei com os princípios que legitimam o Estado, esta lei não pode ser exigida dos cidadãos; há uma questão de fundo constitucional e principiológica na análise do dever de obediência. Daí que se extrai, também, a justificação moral da desobediência civil apontada por Habermas.

Se, de um lado, Rawls trabalha a justificativa para a desobediência dentro da sua teoria de justiça social, sendo o primeiro princípio de justiça, e a sua violação, o aspecto preponderante à autorização da violação da norma, Habermas caminhará por um outro caminho na análise desta forma de manifestação, marcando aquilo que talvez seja a maior, e mais relevante, diferença entre as concepções dos autores no que diz respeito ao tema posto em análise.

Habermas entende que a desobediência civil não decorre da injustiça da lei, da violação de um princípio de justiça ou da ponderação da justiça social como um todo. É claro que a injustiça terá relevância dentro do pensamento exposto, pois inserido na construção do raciocínio. Mas o que de fato importa é a justificativa moral do Estado e de suas leis, daí decorrendo o dever ou não de obediência. Habermas sugere que a obediência das leis, e a legitimidade do Estado, parte do exercício livre e racional dos indivíduos que podem ponderar sobre as leis constantes do ordenamento jurídico. Sendo elas fundadas em princípios dignos de reconhecimento, que podem ser universalizados, os indivíduos desta sociedade acatarão às normas de maneira conscienciosa e voluntária, e não pela mera legalidade e previsão de sanção pelo descumprimento. O Estado não precisaria fazer valer o monopólio do uso da violência para forçar o cumprimento do contrato social, pois ele seria cumprido de livre e espontânea vontade.

Em síntese: é possível que verifique a questão da justiça dentro destes princípios e da universalização que se possa esperar na análise racional realizada pelos cidadãos, contudo, o que parece ser preponderante para Habermas, diferentemente de John Rawls, é a legitimidade da lei, e o que justifica a obediência dos indivíduos, e não a adequação da sociedade a um ideal de justiça. Enquanto Rawls pondera que, sendo a sociedade razoavelmente justa, e que a injustiça verificada na norma não se qualifique enquanto uma grave violação da liberdade igual, permanece o dever de obediência, Habermas dirá que esta obediência somente poderá ser exigida a partir da justificativa moral do Estado. Não há esta análise de justiça, quer dizer, não

se julga a matéria que foi violada (se foi ou não a liberdade, a igualdade, etc), mas, sim, se há desencontro entre a norma e aquilo que traz a sua legitimidade; se a norma não se adequa ao ideal de obediência qualificada, não pode o Estado exigir que o indivíduo a ela se submeta.

Dado o caráter violador da norma que é inerente à desobediência civil, é evidente que não será considerada legal, pura e simplesmente. No entanto, por outro ponto de vista, é uma ação moralmente fundamentada (não em razões privadas, como já dito) que tem como foco a defesa dos princípios constitucionais legitimadores do Estado Democrático de Direito, sendo, portanto, uma forma legítima de manifestação.

Sendo assim, onde se encontra, em termos jurídicos, a ação ilegal, mas legítima, moralmente justificada e com fins tão nobres? Diz Habermas: “a desobediência civil tem de permanecer em suspenso entre a legitimidade e a legalidade” (HABERMAS, 2015, p. 143). E o que isso quer dizer? Quer dizer que, muito embora haja o reconhecimento da ilegalidade da ação, há, igualmente, o reconhecimento de que o cidadão somente deve obediência àquilo que esteja legitimado segundo um ordenamento jurídico convincente para todos – leis que sejam obedecidas voluntariamente, de maneira racional, por emanarem de princípios que possam ser universalizados, de modo que se tenha a justificativa moral do Estado.

Se os indivíduos de uma sociedade conseguem ter esta consciência de legitimidade e justiça, bem como que cabe a eles, em última instância, serem guardiões da legitimidade do Estado Democrático de Direito, o ato de desobediência civil, portanto, não pode ser considerado uma ilegalidade qualquer, mas uma demonstração inequívoca de maturidade política. Quer dizer, o manifestante que se põe de maneira conscienciosa em protesto, sabendo que a violação da lei lhe acarretará repercussões na esfera penal, cível ou administrativa, mas que o faz com a intenção de defesa da ordem democrática constitucional, não pode, e não deve, ser tratado como um mero delinquente, pois mais importante do que a legalidade do Estado, é a sua legitimidade, e é esta que está sendo defendida através de uma ilegalidade⁷⁸.

Habermas não nega que ao Estado compete o monopólio da violência, mas não identifica a desobediência civil como tal. É, de todo modo, uma ilegalidade, e o cidadão que se coloca nesta forma de manifestação (de caráter simbólico, isenta de violência que busca o apelo ao senso de justiça da maioria) deve estar ciente e disposto a enfrentar as consequências

⁷⁸ “A desobediência civil tira sua dignidade da pretensão de legitimação do Estado democrático de direito, fincada em um patamar elevado. Se os advogados públicos e os juízes não respeitam essa dignidade, se perseguem o infrator de regras como criminoso e lhe impõem penas usuais, eles decaem em um legalismo autoritário. Com conceitos de uma compreensão convencional do Estado, oriunda de relações jurídicas pré-modernas, eles acabam desconhecendo e encurtando os fundamentos morais e a cultura política de uma coletividade democrática desenvolvida” (HABERMAS, 2015, p. 144).

jurídicas de suas ações, ao mesmo tempo que deve ser reconhecido no sujeito que infringe as regras um guardião da própria legitimidade do Estado⁷⁹.

Ao que parece, Habermas pretende afastar a possibilidade de que se tenha a desobediência civil como uma conduta, em si mesma, violadora de um bem jurídico penalmente relevante; que se crie um crime específico que tipifique a desobediência civil. Ele reconhece que desta forma de manifestação serão realizados atos ilegais, mas como instrumentos do protesto.

O problema identificado aqui, na tentativa de criminalização da desobediência civil, pelo fato de que ela se vale de infrações legais, é a tentativa de retirar o seu caráter moral pela desqualificação dos manifestantes. Melhor explicando: se o manifestante é um mero criminoso que infringe leis em suas manifestações, logo a sua própria reivindicação é ilegítima, pois proveniente de alguém que não merece ser tolerado pelo organismo social. Justamente por isso que o autor sugere que aqueles que se colocam em desobediência civil, ao serem julgados por suas condutas ilegais, sejam vistos com outros olhos pelos tribunais, que não o de meros criminosos comuns, aplicando uma pena moderada, em razão da ambiguidade existente naquela situação. Sobre o tema, é interessante o esclarecimento trazido por Matías E. Ilivitsky (2011, p. 27):

El autor de Facticidad y validez propone, para esta circunstancia, una penalización modificada, entendiendo que dista de ser semejante al resto de los delitos (Habermas, 2000: 62-63). No queda claro, en su admonición, si se debe recurrir a la jurisprudencia previa existente en la materia de este tipo de actos o si, por el contrario, el poder judicial se verá compelido a considerar caso por caso, entendiendo que cada uno representa una realidad sui generis. Sin embargo, en ningún momento pretende legalizar la desobediencia civil, ya que se atentaría contra la mínima seguridad jurídica que debe tener la rule of law (Habermas, 2005: 85)⁸⁰.

⁷⁹ Aqui é interessante o comentário de Juan Carlos Velasco Arroyo, no sentido de que aqueles que se colocam em desobediência civil, segundo as justificativas e características propostas para esta forma de manifestação (ato público, político e anunciado que se vale de “violência” simbólica, no intuito de alcançar o senso de justiça da maioria), devem ser tratados como “*ciudadanos radicalmente diferentes a vulgares delincuentes comunes, sino que merecen un reconocimiento social de su actitud que denota un radical compromiso democrático, aunque de alguna manera se mantenga su penalización —para evitar el indeseado efecto de normalización*” (VELASCO ARROYO, 1996, p. 167), ou seja, a pena decorrente do ato, dentro deste ponto de vista, seria uma mera necessidade para que se impeça a legalização dos atos de desobediência civil. Reconhece-se o seu valor; afasta-a da ação criminosa comum, mas aplica-se a sanção cabível para que se mantenha esse caráter de violação à lei, e não de instituto previsto dentro do ordenamento jurídico.

⁸⁰ O autor da Facticidade e validade propõe, para esta circunstância, uma penalização modificada, entendendo que não se assemelham ao resto dos delitos (Habermas, 2000: 62-63). Não fica claro, em sua advertência, se se deve recorrer à jurisprudência prévia existente na matéria destes tipos de atos ou se, pelo contrário, o poder judicial se verá compelido a considerar caso por caso, entendendo que cada um representa uma realidade *sui generis*. No

Portanto, quando se indaga “se os cidadãos devem permanecer inertes e de maneira acrítica frente a toda e qualquer medida governamental ou podem negar obediência a um governo democraticamente constituído e às suas leis”, é possível responder que não se pode exigir do cidadão que este permaneça inerte frente a toda lei e decisão do governo, sendo possível que, em determinadas circunstâncias, desobedeçam à lei, seja aquela da qual emana a injustiça ou mesmo outras, como instrumento de protesto.

A noção de que a obediência que o cidadão deve ao governo e às leis é qualificada. Isso quer dizer que o indivíduo não obedece à lei pelo seu caráter legal ou porque a sua insubmissão implica em uma sanção, mas, sim, porque, a partir de um exercício livre e racional, enxerga nas leis princípios dignos de reconhecimento capazes de serem universalizados que formam a base constitucional de um Estado Democrático de Direito. Ou seja, o que é colocado em jogo é uma questão de legitimidade, e não de mera justiça.

Se há o afastamento da lei com os princípios que legitimam o Estado, esta lei não pode ser exigida dos cidadãos; há uma questão de fundo constitucional e principiológica na análise do dever de obediência. Daí que se extrai, também, a justificação moral da desobediência civil apontada por Habermas.

entanto, em nenhum momento pretende legalizar a desobediência civil, já que se comprometeria a segurança jurídica mínima que se deve ter o Estado de direito (Habermas, 2005: 85) (tradução nossa).

3. A DESOBEDIÊNCIA CIVIL E A PARTICIPAÇÃO DIRETA NA DEMOCRACIA

3.1. O DIREITO COMO ELEMENTO DE INTEGRAÇÃO SOCIAL

A análise de Habermas parte das conclusões advindas da chamada Teoria Crítica, na qual se tem uma visão negativa do esclarecimento, que foi instrumentalizado como meio de dominação dentro da sociedade capitalista (BANWART JÚNIOR & TESCARO JÚNIOR, 2012, p. 134;138). A partir da razão, tanto na perspectiva teórica, quanto prática, foi anunciado um processo de racionalização social e cultural da modernidade, como um verdadeiro projeto de substituição do pensamento religioso, tendo como forte marco o iluminismo. Na 1ª Geração da Teoria Crítica, cita-se a dialética do esclarecimento de Adorno e Horkheimer, que acusam um processo de desencantamento do mundo, representado pelo momento em que há a superação do mito pelo esclarecimento, que pode ser compreendido como a remoção do homem da posição de inferioridade, e passagem à condição de senhor⁸¹. Ocorre que, nas observações dos referidos pensadores, fica registrada a insatisfação com a ciência que, ao invés de cumprir aquela função que outrora fora anunciada, não houve uma grande remoção do homem das trevas para trilhá-lo ao progresso⁸² (BANWART JÚNIOR & TESCARO JÚNIOR, 2012, p. 135). O esclarecimento serviu à dominação, de tal modo que o indivíduo e a natureza tornaram-se meros objetos da ciência:

O que nos propuséramos era, de fato, nada menos do que descobrir por que a humanidade, em vez entrar em um estado verdadeiramente humano, está se afundando em uma nova espécie de barbárie (ADORNO & HORKHEIMER, 1985, p. 11).

⁸¹ O mito, assim como o esclarecimento, aparece ao homem como um meio de resposta ao desconhecido. Pela explicação mítica o desconhecido passa a ser conhecido, removendo o homem daquela posição de medo e inferioridade, sendo capaz de apoderar-se do conhecimento. Daí que se tem que já no mito existe algo do esclarecimento, sendo este último [o esclarecimento] a racionalização daquele [o mito]. No processo de desencantamento que culminou na racionalidade moderna, chegou-se ao ponto do esclarecimento dominador de superação do medo e da autoconservação.

⁸² Os autores explicam que o esclarecimento, o conhecimento científico, não existe com a nobre missão de melhorar a vida humana ou pelo mero amor ao conhecimento, de maneira até mais poética, mas, sim, com vistas à dominação. Neste sentido é possível compreender a proposta de passagem, pelo esclarecimento (e pela instrumentalização da ciência), da condição de servo à de senhor, já que agora tem a possibilidade de exercer poder e controle sobre a natureza e sobre os próprios homens, de modo que, assim, é possível que se faça uma correlação direta entre conhecimento e poder. Disso é possível extrair a noção de que tanto a natureza, quanto o próprio indivíduo acabam se tornando objeto do esclarecimento, nesta perda de capacidade da razão de refletir sobre si mesma, sendo mero instrumento de dominação e controle da realidade para moldá-la conforme o que for de interesse dos detentores deste novo poder.

Em análise das conclusões a que chegaram os pensadores da 1ª Geração, Habermas propõe uma crítica construtivista, e observa que a razão não é suficiente para apontar um fim para a evolução na história, uma vez que o estudo da sociedade é dividido em dois momentos distintos: pré-moderno, ou tradicional, e moderna, ou secularizada. A sociedade tradicional é formada, basicamente, por elementos que se complementam e são aglutinados pela religião, que opera a função de integração cultural, social e individual, que com o processo racionalização (em sentido bem amplo) rompem a barreira da religião. A partir desse rompimento é possível que se fale em sociedade moderna, ou secularizada. A sociedade moderna é caracterizada pela fragmentação da sociedade tradicional em vários sistemas, citando-se, dentre os mais relevantes: ciência, economia, política, direito e arte (BANWART JÚNIOR & TESCARO JÚNIOR, 2012, p. 144).

Cada um desses sistemas possui a sua racionalidade própria, e passa a exercer influência sobre o mundo da vida, que é representado pelas interações cotidianas entre os cidadãos⁸³. Diante disso, a religião migra para a subjetividade, e deixa de ser o elemento de integração social, bem como ocorre aquilo que é chamado de fragmentação da racionalidade, representada pelo fato de que cada um dos sistemas sociais tem em si a sua racionalidade própria, como já comentado, e em cada uma dessas racionalidades verifica-se um linguagem, lógica e *telos* (finalidade) próprios, o que geram déficits de normatividade, de legitimidade e de racionalidade. Em todo esse processo de secularização, a filosofia deixa de ser uma reserva de pensamento, e migra para todas as esferas de valor, mas limitando-se a interpretar os sistemas⁸⁴.

Disso decorre que é impossível que se tenha uma Teoria Crítica da sociedade como um todo, pois ela está fragmentada em sistemas, de onde Habermas sugere a interpretação dual, que divide a sociedade, justamente, em: mundo da vida e sistemas. O mundo da vida, também como já adiantado, ocorre nas relações sociais cotidianas, e tem por característica a razão comunicativa e o entendimento recíproco⁸⁵, que são enxergados nas relações de solidariedade e entendimento pelos atos de fala⁸⁶. Os sistemas, por outro lado, são dotados de uma

⁸³ Trilhando no que Habermas enxerga, veja-se a passagem do texto de Bonini (2013, p. 155): “inegável que juntamente com a modernidade apresentou-se uma complexa teia de relações sociais, subdividindo as sociedades em classes contrapostas com interesses divergentes”.

⁸⁴ Habermas se opõe à ideia de que a filosofia, ao se afastar do papel de julgadora da cultura, deve, também, deixar de ser a guardiã da racionalidade: “gostaria finalmente de defender a tese de que a filosofia, mesmo quando se retrai dos papéis problemáticos do indicador de lugar e do juiz, pode – e deve – conservar sua pretensão de razão nas funções mais modestas de um guardador de lugar e de um intérprete” (HABERMAS, 1989, p. 20).

⁸⁵ “O mundo da vida forma o horizonte para situações de fala e constitui, ao mesmo tempo, a fonte das interpretações, reproduzindo-se somente através de ações comunicativas” (HABERMAS, 1997a, p. 41).

⁸⁶ “Chamo comunicativas às interações nas quais as pessoas envolvidas se põem de acordo para coordenar seus planos de ação, o acordo alcançado em cada caso medindo-se pelo reconhecimento intersubjetivo das pretensões de validade. No caso de processos de entendimento mútuo linguísticos, os atores erguem com seus atos de fala, ao

racionalidade estratégica (para o sucesso)⁸⁷, de modo que os indivíduos modificam a sua lógica de atuação conforme transitam por eles (DURÃO, 2006, p. 103). Ocorre que, nessa nova sociedade moderna, os sistemas e sua razão estratégica acabam por invadir o mundo da vida e passam a regular o cotidiano dos indivíduos, o que opera a retração da racionalidade comunicativa, para a prevalência da estratégica (BANWART JÚNIOR & TESCARO JÚNIOR, 2012, p. 146), e é justamente desse problema que Habermas anuncia a necessidade de reabilitação da razão prática⁸⁸. Mas qual é a grande dificuldade? O problema de que se estabeleça a integração entre o mundo da vida e os sistemas sociais: como fazer isso?

Para Habermas, o problema insuperável enxergado pelos pensadores da Teoria Crítica somente ocorre à medida que há a confusão entre a racionalidade instrumentalizada no Estado capitalista com a razão em si. Para sanar esse problema, Habermas propõe a substituição da razão prática pela comunicativa (HABERMAS, 1997a, p. 19), justificando que se

transportarmos o conceito de razão para o médium linguístico e o aliviarmos da ligação exclusiva com o elemento moral, ele adquirirá outros contornos teóricos, podendo servir aos objetivos descritivos da reconstrução de estruturas da competência e da consciência, além de possibilitar a conexão com modos de ver funcionais e com explicações empíricas (HABERMAS, 1997a, p. 19).

Habermas segue expondo que a razão comunicativa se diferencia da razão prática, na medida em que não impõe regras para o agir, mas apresenta instrumentos de pretensão de validade de uma racionalidade⁸⁹. É claro que existem regras dentro da linguagem⁹⁰, como o

se entenderem uns com os outros sobre algo, pretensões de validez, mais precisamente, pretensões de verdade, pretensões de correção e pretensões de sinceridade, conforme se refiram a algo no mundo objetivo (enquanto totalidade dos estados de coisas existentes), a algo no mundo social comum (enquanto totalidade das relações interpessoais legitimamente reguladas de um grupo social) ou a algo no mundo subjetivo próprio (enquanto totalidade das vivências a que têm acesso privilegiado)” (HABERMAS, 1989, p. 79).

⁸⁷ Na medida em que os atores estão exclusivamente orientados para o sucesso, isto é, para as consequências do seu agir, eles tentam alcançar os objetivos de sua ação influenciando externamente, por meio de armas ou bens, ameaças ou seduções, sobre a definição da situação ou sobre as decisões ou motivos de seus adversários (HABERMAS, 1989, p. 164).

⁸⁸ “Como é que a razão dividida em seus elementos pode conservar sua unidade no domínio cultural e como é que as culturas de especialistas, retraídas para altaneiras formas esotéricas, podem preservar o contato com a prática comunicativa do cotidiano? Um pensamento filosófico que ainda não se tenha desviado do tema da racionalidade, que ainda não se tenha dispensado de uma análise das condições do incondicional, vê-se confrontado com essa dupla necessidade de mediação (HABERMAS, 1989, p. 32).

⁸⁹ “A razão comunicativa distingue-se da razão prática por não estar adstrita a nenhum ator singular nem a um macrossujeito sociopolítico. O que torna a razão comunicativa possível é o *medium* linguístico, através do qual as interações se interligam e as formas de vida se estruturam [...] A razão comunicativa, ao contrário da figura clássica da razão prática, não é uma fonte de normas do agir. Ela possui um conteúdo normativo, porém somente na medida em que o que age comunicativamente é obrigado a apoiar-se em pressupostos pragmáticos de tipo contrafactual” (HABERMAS, 1997a, p. 20)

⁹⁰ Conforme Habermas (2002, p. 58): “(a) ninguém que possa dar uma contribuição relevante pode ser excluído da participação; (b) a todos se dará a mesma chance de dar contribuições; (c) os participantes devem pensar aquilo

significado dos enunciados e aceitação do outro como um ser autônomo, por exemplo, mas tais “regras”, por assim dizer, são instrumentos de validade para ação comunicativa, e não da ação em si, da condução da vontade para o agir, como se dá na razão prática.

Na proposta evolutiva da razão prática à razão comunicativa, Habermas afirma que a razão do agir comunicativo não serve como fonte que dará a base do direito e da norma que são as regras (jurídicas e morais) da ação humana, mas instrumentos de pretensão de validade⁹¹ para as regras que irão direcionar a ação. A proposta habermasiana, em última instância, é uma tentativa de conciliação entre a razão prática e a razão teórica. Quer dizer, se a razão prática é o que move a vontade para a ação, e a razão teórica é aquela que se preocupa em investigar a verdade dos enunciados, sendo a razão comunicativa a hipótese conciliadora entre ambas, verifica-se o seu papel fundamental anunciado por Habermas: o de, através do discurso, levar os indivíduos a enxergar uma verdade que possa ser a base das relações humanas dentro da sociedade, sendo certo que, esta base, terá a sua validade assegurada à medida em que indivíduos autônomos e racionais possam com ela assentir voluntariamente.

O uso da linguagem possui uma pretensão de validade, que decorre, precisamente, da validade das proposições pelos atores sociais e a sua aceitação racional. Assim, seria possível o uso da razão comunicativa para a estabilização da tensão entre a facticidade e da validade existente no elemento de integração social. E qual seria esse elemento? O direito⁹². Por que o direito é esse elemento de integração, e por que ele carrega em si a tensão entre a facticidade e a validade?

O direito, grosso modo, representa uma forma de estabilização das expectativas de comportamento dos cidadãos (HABERMAS, 1997a, p. 182), e tem a capacidade de se impor sobre todos os demais sistemas e sobre o mundo da vida. A aceitação das normas jurídicas pode ser realizada por uma racionalidade estratégica ou comunicativa. Estratégica quando o

que dizem; (d) a comunicação deve ser isenta de coações internas ou externas, de tal forma que os posicionamentos de ‘sim’ e ‘não’ ante reivindicações de validação criticáveis sejam motivados tão-somente pela força de convencimento das melhores razões”.

⁹¹ Na teoria do agir comunicativo, Habermas destaca a discussão quanto à possibilidade de demonstrar a verdade dentro de uma regra moral/normativa, tal qual a constatação daquilo que é o caso: “essa mesa é amarela”; Habermas atenta ao fato de que expressões como “bom” ou “correto” não devem ser comparadas com uma característica de um objeto, como “amarelo”, “verde”, enfim, mas como “verdadeiro: “se partirmos – com razão, no meu modo de ver – do fato de que os enunciados normativos podem ser válidos ou não-válidos; e se, como indica a expressão ‘verdade moral’, interpretamos as pretensões de validez, que são objetos de controvérsia em argumentações morais, segundo o modelo imediatamente disponível da verdade de proposições. Então nos veremos levados, - erroneamente, acredito – a compreender a possibilidade de tratar as questões práticas em termos de verdade como se os enunciados normativos pudessem ser ‘verdadeiros’ ou ‘falsos’ no mesmo sentido que os enunciados descritivos” (HABERMAS, 1989, p. 73).

⁹² “Como explicar a possibilidade de reprodução da sociedade num solo tão frágil como é o das pretensões de validade transcendentais? O *medium* do direito apresenta-se como um candidato para tal explicação, especialmente na figura moderna do direito positivo” (HABERMAS, 1997a, p. 25).

indivíduo pesa os prós e os contras da observação da lei: não se mata alguém, pois o efeito negativo da sanção é maior do que abstenção da conduta. Comunicativa quando o indivíduo obedece o comando legal por convicção ou respeito: não se mata alguém, pois é algo que não deve ser feito, para além de qualquer ameaça de sanção (coerção).

A partir disso é que Habermas poderá afirmar que o direito está inserido em uma posição de mediação social entre a facticidade e validade, já que nele, ao mesmo tempo, se observa a coerção e a necessidade de legitimação para a sua validade. O direito também faz parte de um dos sistemas sociais, que faz uso da racionalidade estratégica que lhe é própria, com a função de realizar a “estabilização das expectativas de comportamento mediante uma racionalidade processual formal que serve para gerar uma confiança dos cidadãos na dominação legal” (DURÃO, 2006, p. 104). Tal movimento acaba por operar, igualmente, uma nova invasão de um dos sistemas sociais sobre o mundo da vida, de modo a ampliar a juridificação da sociedade.

A integração da sociedade ocorre quando o risco do dissenso pode ser interceptado pela validade – daí a tensão frequentemente mencionada por Habermas. Nas sociedades míticas, a pretensão de validade das normas estabilizadoras é fundada na própria autoridade do argumento religioso e nas convicções dos indivíduos. A religião acaba exercendo esse papel integrador entre a facticidade e a validade. Contudo, com a racionalização da sociedade e a perda da força de validade da religião, ela mesma deixa de exercer essa função integradora, deixando a lacuna para ser assumida, segundo Habermas, pelo direito, pois ele contém essa característica ambivalente, de se impor no plano fático, através de sua força coercitiva, bem como possui pretensão de validade, podendo ser aceito pelos indivíduos por convicção e crença em sua legitimidade. Essa integração somente é possível através do agir comunicativo aplicado ao discurso jurídico e sua institucionalização no Estado.

Neste sentido, é operada uma alteração do papel do direito dentro da sociedade, que passa a ser o integrador entre o mundo da vida e os sistemas sociais, o que se dará por meio da relação que pode ser estabelecida entre o agir estratégico, que é próprio do direito, enquanto forma de condicionamento da ação heterônoma e, ainda, pela ação comunicativa que nele pode ser observada, a partir do momento que as pessoas enxergam no direito uma norma moralmente válida e legítima, que pode ser respeitada em si mesma, e não pelo receio de alguma sanção. Justamente por essa ambivalência do direito é que se verifica a possibilidade de que uma

pretensão do mundo da vida seja normatizada e preservada pela racionalidade estratégica do direito em face, inclusive, de outros sistemas sociais⁹³.

Se o direito tem essas características, e essa força de imposição sobre a sociedade como um todo, é necessário que a norma jurídica, portanto, esteja inserida em um sistema de direitos decorrente da regulação democrática, que não mais é justificado pela religião ou pelo *jusnaturalismo*: os indivíduos devem ter o poder de escolher as razões de aprovação das leis, tanto no aspecto estratégico, quanto comunicativo. Disso se tem uma noção de autonomia legislativa, que pode ser representada pela autonomia privada (razões internas de obediência à lei) ou pública, onde se opera a liberdade comunicativa do indivíduo, na busca de entendimento recíproco com os demais, para a formação do consenso e obediência pelo reconhecimento de validade. Onde é possível essa formação de um sistema de direitos democrático? Por evidente, no Estado Democrático.

Seguindo na ideia de autolegislação, é importante compreender que uma norma somente pode ser *válida* se for racionalmente aceita por todos os concernidos⁹⁴, e é a partir do discurso que se torna possível a deliberação de todos os participantes que serão implicados por essa norma, de modo que se faz necessária a busca pelo consenso racionalmente motivado, que dará os resultados da negociação coletiva posteriormente institucionalizados como discurso jurídicos. Para tanto, é fundamental que ocorra a integração entre a autonomia privada e pública, uma vez que “só se pode assegurar a autonomia privada de cidadãos em igualdade de direito quando isso se dá em conjunto com a intensificação de sua autonomia civil no âmbito do Estado” (HABERMAS, 2002, p. 297).

Nessa busca pela integração entre público e privado, Habermas vai se socorrer, inicialmente, do pensamento rousseauiano e kantiano, pois somente eles foram capazes de esclarecer a conexão entre os direitos humanos e a soberania popular, de modo a sintetizar as noções de liberalismo e republicanismo (HABERMAS, 1997a, p. 53).

⁹³ “Normas jurídicas têm de ser tais que possam ser consideradas a um só tempo, e sob cada um dos diferentes aspectos, como leis coercivas e como leis da liberdade. Esse duplo aspecto integra nossa compreensão do direito moderno: consideramos a validade de uma norma jurídica como um equivalente da explicação para o fato de o Estado garantir ao mesmo tempo a efetiva imposição jurídica e a instituição legítima do direito - ou seja, garantir de um lado a legalidade do procedimento no sentido de uma observância média das normas que em caso de necessidade pode ser até mesmo impingida através de sanções, e, de outro lado, a legitimidade das regras em si, da qual se espera que possibilite a todo momento um cumprimento das normas por respeito à lei” (HABERMAS, 2002, p. 287).

⁹⁴ Ideia que decorre de um princípio universalizante, recorrente no pensamento habermasiano: “uma norma só é válida quando as conseqüências presumíveis e os efeitos secundários para os interesses específicos e para as orientações valorativas de cada um, decorrentes do cumprimento geral dessa mesma norma, podem ser aceitos sem coação por todos os atingidos em conjunto (HABERMAS, 2002, p. 56).

Rousseau, opera uma visão comunitarista da autonomia, na qual o indivíduo é parte de um grande sujeito (o que rompe os interesses privados em favor da coletividade), e se exige a identidade de costumes e valores que possibilita o exercício cívico dos indivíduos, sendo suficiente, para a garantia dos direitos humanos, que a lei garanta a igualdade de todos os cidadãos diante da legislação⁹⁵. Sendo todos os indivíduos iguais, quando se reunirem para a criação das leis não criarão aquelas que irão prejudicá-los. O raciocínio não é tão complexo: se alguém propõe a criação de uma lei que não o prejudica, e todos são iguais àquele cidadão, naturalmente os demais não serão prejudicados. É dessa igualdade, portanto, que se retira a legitimidade do direito, visão que se dá pela leitura da razão prática inclinada ao republicanismo.

A ideia apresentada é que quando um indivíduo legisla em nome alheio, é possível que haja injustiça, mas o povo reunido não pode cometer injustiças contra si mesmo, assim a fundamentação dos direitos humanos dos indivíduos privados tem que advir da vontade soberana do povo. Segundo Habermas, o conceito de autonomia de Rousseau é capaz de trazer a relação entre razão prática e vontade soberana, já que na auto-legislação há o convencimento recíproco pelos argumentos, ou seja, há o consenso racionalmente motivado que justifica as leis, pois, havendo o consenso, há aceitação de todos os implicados. Contudo, mesmo dentro da teoria de Rousseau, Habermas aponta a prevalência de uma concepção republicana, operada pela vinculação da vontade geral a um conceito de povo enquanto macro-sujeito social.

Mas a mera garantia de igualdade, textualmente prevista, não é suficiente para que efetivamente sejam assegurados direitos humanos igualitários, os quais são expressão do “caráter pragmático da auto-legislação empreendida pelos próprios cidadãos, na medida em que os autores das leis, avaliam, segundo a razão prática, se a lei pode obter o consentimento de todos os demais e formar assim um consenso racional que fundamenta os direitos humanos” (DURÃO, 2006, p. 112). Disso se tem que Rousseau, embora tenha avançado em sua proposta, não conseguiu resolver o problema da conexão entre a soberania do povo e o exercício da autonomia política.

Por outro lado, Habermas enxerga o ponto de vista kantiano como sendo mais liberal do que republicano, e explica que isso se deve ao fato de que Kant atrela a autonomia à moral,

⁹⁵ “Rousseau parte da Constituição da autonomia do cidadão e introduz afortiori um nexu interno entre a soberania popular e os direitos humanos. No entanto, como a vontade soberana do povo somente pode exprimir-se na linguagem de leis abstratas e gerais, está inscrito naturalmente nela o direito a iguais liberdades subjetivas, que Kant antepõe, enquanto direito humano fundamentado moralmente, à formação política da vontade. Por isso, em Rousseau, o exercício da autonomia política não está mais sob a reserva de direitos naturais; o conteúdo normativo dos direitos humanos dissolve-se no modo de realização da soberania popular” (HABERMAS, 1997a, p. 135).

para posteriormente aplicá-lo na política e no direito, fazendo com que ambos a ela ficassem subordinados. Habermas esclarece a formulação kantiana: pelo imperativo categórico, o homem opera a avaliação racional das máximas de conduta, e conclui pela sua validade universal (no âmbito interno) e, igualmente, no âmbito externo como um princípio moral.

Sendo a máxima de ação criada e aceita pela razão, de modo que possa ser universalizada, poderá ser convertida em uma lei moral que guia o agir. Se pode guiar o agir e ser universalizada, poderá, também, para além do indivíduo, ser formulada como um princípio moral para a ação dos demais, sendo justamente daí que Kant retira o princípio do direito⁹⁶, que nada mais é do que a possibilidade de que cada indivíduo, no exercício de sua autonomia, concorde com a autonomia dos demais, como uma lei universal de liberdade.

Disso, Habermas explica que a teoria do direito kantiana tem raízes na igualdade de liberdades subjetivas inerentes a todos os seres humanos, puramente decorrentes de sua própria natureza e autonomia, podendo ser imposta mediante coerção e, deste direito, todos os demais podem ser deduzidos, e por essa razão, quando se estabelece a sociedade (contrato social), somente os direitos subjetivos podem ser institucionalizados, restringindo a autonomia pública dos cidadãos.

Kant tem consigo que o contrato social é um fim em si mesmo e fundamento do direito dos homens de viver sob leis que determinam a cada um o que é seu e, conseqüentemente, contra a usurpação do que é individual por parte dos outros, de onde se tem uma institucionalização do direito natural a iguais liberdades subjetivas. A auto legislação, sob esta perspectiva, surge da noção de união de vontade de cidadãos autônomos e que institucionalizaram o direito e, como ocorreu uma auto legislação, e nenhum indivíduo pode ser injusto consigo mesmo, a lei criada desta forma é legítima, pois não será injusta para todos.

A partir da formulação de Kant, Habermas (1997a, p. 49) aponta que mesmo Kant enxerga a tensão entre a facticidade e validade na medida em que a própria lei tem essa contradição entre a coação expressa pela previsão de sanção e a liberdade conferida, também, pela lei. A coação da lei, embora possa ser enxergada como a negação da liberdade é, também, aquilo que confere a liberdade dos indivíduos, uma vez que cabe a eles ponderar e racionalizar a liberdade individual com a dos demais. Se no aspecto interno, subjetivo, o indivíduo obedece

⁹⁶ “Uma lei é válida no sentido moral quando pode ser aceita por todos, a partir da perspectiva de cada um. Como apenas as leis "gerais" cumprem com a condição de reger uma matéria no interesse uniforme de todos, é nesse momento de capacidade de generalização dos interesses respeitados pela lei que a razão prática se faz valer. Logo, agindo como um legislador democrático, passa a assumir o ponto de vista moral a pessoa que consulta a si mesma para saber se a praxe que resultaria do respeito generalizado de uma norma cogitada hipoteticamente poderia ser aceita por todos os potencialmente envolvidos enquanto legisladores potenciais” (HABERMAS, 2002, p. 44).

à lei pelo temor à coação, objetivamente é de reconhecer que a “conciliação entre os arbítrios unicamente é possível mediante uma lei universal da liberdade que exige ser reconhecida como legítima por todos” (DURÃO, 2006, p. 107), ou seja, é preciso que se observe na lei a legitimidade que faça obedecê-la para essa garantia de liberdade contra a liberdade dos demais.

Sendo assim, Habermas opera a reconstrução da legalidade kantiana, para, através da teoria comunicativa, apresentar a já comentada integração social – mundo da vida e sistemas sociais, de tal modo que o direito seja obedecida tanto pela racionalidade estratégica, quanto pela racionalidade comunicativa.

Contudo, como se vê, no pensamento kantiano o princípio do direito é extraído do princípio da moral, e opera a mediação entre a moral e a democracia (HABERMAS, 1997a, p. 135). Assim, o direito se encontra em uma posição de subordinação, pois nada mais é do que uma operacionalização do imperativo categórico: opera-se a análise de uma máxima de ação que pode ser universalizada e convertida em lei moral, inicialmente no âmbito privada, que posteriormente é exteriorizada para além do indivíduo, para que cidadãos autônomos possam concordar com a autonomia dos demais como uma lei universal de liberdade. Portanto, sob este ponto de vista, apenas os direitos relativos à autonomia privada seriam institucionalizados, em flagrante desvalorização do coletivo, operada pela leitura liberal da razão prática.

Habermas aponta que o direito não pode ser subordinado à moral (HABERMAS, 1997a, p. 115). A moral tem sentido universalista, opera no plano interno da argumentação, é estendida a todas as normas de ação, não pode ser exigida coercitivamente e decorre do mundo da vida. Já o direito, conta com a arbitrariedade e opera no plano externo de atuação entre os indivíduos. Também, não se preocupa com as razões do agir – se o indivíduo agiu movido por uma racionalidade estratégica ou comunicativa, bastando a conformação da regra por ele expressa, ou seja, o direito não exige que os indivíduos sejam moralmente corretos. Portanto, a legalidade não é uma limitação moral, e é dada de forma artificial.

O direito e moral, neste sentido, possuem não uma relação de subordinação, mas de complementariedade, já que o direito compensa os déficits de eticidade dos indivíduos e permite a conexão entre a racionalidade estratégica e a comunicativa. Quando normas morais são internalizadas pelos discursos jurídicos, elas passam a ter o poder de imposição que lhes faltavam, e a partir desse momento a obediência a uma norma moral dispensa a ponderação racional, pois o direito exerce a sua força coercitiva. O direito, por outro lado, tem duas peças: a autonomia privada dos agentes e a autonomia pública. A privada permite que os indivíduos ajam orientados pela liberdade subjetiva, e a pública exige o exercício da razão comunicativa, ou seja, pela busca do consenso/entendimento. Desse modo, é possível observar que a lei

possibilita que os indivíduos escolham as razões pelas quais obedecem a lei, em um agir estratégico, bem como permitem que o façam por convicção/respeito/reconhecimento de sua legitimidade.

Nos discursos morais, há maior limitação quanto aos temas e razões, quando comparados com os dos discursos jurídicos. Os discursos morais ficam restritos à avaliação do “interesse simétrico de todos os implicados”, sendo uma fundamentação da norma no plano interno, e os jurídicos operam a avaliação quanto à institucionalização dos resultados obtidos da auto legislação, agindo, por outro lado, de modo externo (DURÃO, 2006, p. 114).

No entanto, se de um lado os temas e razões dos discursos jurídicos são mais amplos, ao mesmo tempo verifica-se certa ação restritiva. Isso porque eles somente podem pretender moldar o comportamento externo dos indivíduos e somente podem ser aprovados pelo princípio da democracia que, nas palavras de Habermas, nada mais é do que uma forma de “amarrar um procedimento de normatização legítima do direito”, segundo a qual “somente podem pretender validade legítima as leis jurídicas capazes de encontrar o assentimento de todos os parceiros do direito, num processo jurídico de normatização discursiva” (HABERMAS, 1997a, p. 145). Se é assim, a validade das normas jurídicas somente pode ser exigida dentro de um ordenamento jurídicos específico, ao passo que o alcance dos discursos morais têm pretensão universalizante, ou seja, são válidas para todos os homens.

Habermas ainda aponta que, tanto as normas morais quanto as jurídicas possuem o fim de regular a ação humana, contudo, as normas morais decorrem do mundo da vida, enquanto as jurídicas são artificialmente criadas.

O último argumento apresentado pelo autor se dá quanto à diferença funcional entre direito e moral. A moral não tem força para se impor sobre os sujeitos que agem estrategicamente, sendo a ação moral, muitas vezes contrária às próprias práticas sociais dentro da racionalidade dos sistemas sociais guiados pela racionalidade estratégica. O direito, por seu turno, é o sistema social que permite a conexão entre a racionalidade estratégica e a comunicativa, já que na primeira os indivíduos podem agir pelo temor da lei, balanceando os pros e contras da obediência e, na segunda, pelo puro respeito à legislação posta, o que possibilita a transposição desta racionalidade para os outros sistemas. Disso se extrai que, quando as normas morais são internalizadas pelo discurso jurídico, estas podem ser impostas aos indivíduos – e aos sistemas sociais – não mais pela avaliação racional de cada um dos agentes, mas pela força coercitiva que lei exerce sobre os cidadãos e, sendo assim, o a relação entre direito e moral não é de subordinação, mas de complementaridade.

De todo o exposto, o que se tem é a falha na teoria kantiana em não operar a conexão entre direitos humanos e soberania popular. Tanto a teoria kantiana, quanto a de Rousseau, falham em expor a legitimidade de um ordenamento jurídico baseado meramente em uma moral/direito natural ou pensamento republicano (HABERMAS, 1997a, p. 137).

Habermas segue na construção do seu raciocínio expondo que as normas podem ser geradas pela razão estratégica, decorrentes da autonomia privada, de onde surge a aparente contradição entre legalidade e legitimidade, o que fica afastado quando se compreende o movimento de auto legislação, sendo a solução o discurso prático. Dentro da concepção de Estado e autolegislação habermasiana, somente será válida aquelas normas que possam ser racionalmente aceitas por todos os concernidos. Habermas aponta, nisso, a justificativa moral do Estado, de onde decorre a legitimidade das leis⁹⁷.

Pelos discursos, Habermas aponta a possibilidade de formação consciente da identidade individual e coletiva e, sendo todos os participantes da deliberação implicados pela norma que será extraída do debate, os participantes devem buscar o consenso, racionalmente motivado⁹⁸, para a formação de princípios dignos de reconhecimento que possam ser universalizados. Os resultados dessa negociação coletiva passam a ser institucionalizados como discursos jurídicos, que obviamente, terão a sua validade atreladas à aceitação racionalmente ponderada de todos⁹⁹.

A explicação da gênese dos direitos dada por Habermas se dá, portanto, por um processo circular. Pela aplicação da forma jurídica ao princípio do discurso, tem-se o princípio da democracia. Deste processo obtêm-se os direitos subjetivos de forma abstrata, a serem concretizados no ordenamento jurídico. Estes direitos subjetivos devem garantir a liberdade subjetiva dos indivíduos, sendo que estes direitos possibilitam a autonomia privada, os quais

⁹⁷ Habermas tem forte a ideia de que para a legitimidade da norma não basta a autorreflexão racional isolada, se não há o debate com os demais atores sociais (1989, p. 88): não basta que um indivíduo reflita se poderia dar seu assentimento a uma norma. Não basta nem mesmo que todos os indivíduos, cada um por si, levem a cabo essa reflexão, para então registrar os seus votos. O que é preciso é, antes, uma argumentação “real”, da qual participem cooperativamente os concernidos [...] ao invés de prescrever a todos os demais como válida uma máxima que eu quero que seja uma lei universal, tenho que apresentar minha máxima a todos os demais para o exame discursivo de sua pretensão de universalidade.

⁹⁸ Uma síntese da democracia deliberativa proposta por Habermas: “O terceiro modelo de democracia que me permito sugerir baseia-se nas condições de comunicação sob as quais o processo político supõe-se capaz de alcançar resultados racionais, justamente por cumprir-se, em todo seu alcance, de modo deliberativo” (HABERMAS 2002, p. 277).

⁹⁹ A teoria do discurso acolhe elementos de ambos os lados e os integra no conceito de um procedimento ideal para o aconselhamento e tomada de decisões. Esse procedimento democrático cria uma coesão interna entre negociações, discursos de auto-entendimento e discursos sobre a justiça, além de fundamentar a suposição de que sob tais condições se almejam resultados ora racionais, ora justos e honestos. Com isso, a razão prática desloca-se dos direitos universais do homem ou da eticidade concreta de uma determinada comunidade e restringe-se a regras discursivas e formas argumentativas que extraem seu teor normativo da base validativa da ação que se orienta ao estabelecimento de um acordo mútuo, isto é, da estrutura da comunicação linguística (HABERMAS, 2002, p. 278).

permitem a autonomia pública para a produção do direito que, por sua vez, é princípio da democracia, o que fica bastante explícito na seguinte passagem:

A idéia básica é a seguinte: o princípio da democracia resulta da interligação que existe entre o princípio do discurso e a forma jurídica. Eu vejo esse entrelaçamento como uma gênese lógica de direitos, a qual pode ser reconstruída passo a passo. Ela começa com a aplicação do princípio do discurso ao direito a liberdades subjetivas de ação em geral - constitutivo para a forma jurídica enquanto tal - e termina quando acontece a institucionalização jurídica de condições para um exercício discursivo da autonomia política, a qual pode equipar retroativamente a autonomia privada, inicialmente abstrata, com a forma jurídica. Por isso, o princípio da democracia só pode aparecer como núcleo de um sistema de direitos. A gênese lógica desses direitos forma um processo circular, no qual o código do direito e o mecanismo para a produção de direito legítimo, portanto o princípio da democracia, se constituem de modo co-originário (HABERMAS, 1997a, p. 158).

Como a autonomia privada e autonomia pública possuem a mesma gênese, a atuação movida por uma racionalidade estratégica ou comunicativa cria a tensão entre facticidade e validade no âmbito interno. Contudo, quando se observa o direito como um sistema aberto para a racionalidade comunicativa, Habermas aponta que o paradoxo deixa de existir, pois a solidariedade observada no mundo da vida se insere na legislação e na aplicação do direito, sendo a razão comunicativa um meio de integração social, que se impõe aos outros sistemas sociais.

Há que se fazer o alerta de que a solidariedade do mundo da vida não pode ser reproduzida de forma artificial, mas somente se opera na medida em que é uma forma de exposição da esfera privada no âmbito público, de modo a ser internalizada no direito pela ação comunicativa. Assim, a legitimidade do direito somente existe na medida em que fundado no consenso entre os indivíduos¹⁰⁰.

Essa identidade de gênese entre autonomia privada e direitos políticos fundamentais de participação e comunicação permanece velada desde o início da modernidade. Isso se dá devido à divisão entre direito natural e direito positivo, decorrente do processo de racionalização da sociedade, com a superação da fundamentação teológica e metafísica do

¹⁰⁰ Neste sentido, importa o esclarecimento dado por Habermas (2002, p. 31-31): “um proponente que procura angariar consentimento para uma norma que, de seu ponto de vista, é digna de reconhecimento, nada pode fazer além de exprimir com sinceridade o estado subjetivo que o leva, ele mesmo, a sentir a norma como vinculatória. Se ele consegue fazer isso com autenticidade, pode “contagiar” seus interlocutores, ou seja, induzir neles estados de ânimo semelhantes [...], portanto, não causa surpresa o fato de que as normas que ganham aceitação sob essas condições resultam, no fim, numa moral da responsabilidade igual para todos”.

direito e da política, que operou a fragmentação do *ethos*. Nesta racionalização tem-se a divisão entre ética e a moral. A ética diz respeito à autorrealização individual – vida boa; a moral diz respeito às normas que devem ser aplicadas a todos. Daí formou-se a ideia de direitos fundamentais inerentes à própria condição humana, que não ficam submetidos à vontade do legislador, e a noção de que todo poder, dentro da democracia, emana do povo, entendido como um sujeito em grande escala, incompatível com o individualismo.

Dentro desta concepção, Habermas aponta que o liberalismo privilegiou a autonomia privada, e os chamados direitos negativos previstos constitucionalmente, de modo a proteger o cidadão contra o arbítrio do Estado (HABERMAS, 1997a, p. 333). Na concepção republicana há a valorização da autonomia pública, que considera que o povo unido em si não pode cometer injustiças contra si mesmo. No republicanismo há a ideia de um auto entendimento ético de valores decorrentes de uma homogeneidade de costumes e na solidariedade espontânea dos indivíduos (HABERMAS, 1997a, p. 335). Para além destas duas concepções, Habermas inova com a teoria do discurso, que “assimila elementos de ambos os lados, integrando-os no conceito de um procedimento ideal para a deliberação e a tomada de decisão” (HABERMAS, 1997b, p. 19).

Toda essa construção dos discursos jurídicos, até o momento, verifica-se de forma horizontal, pela autolegislação dos indivíduos. Contudo, nas democracias modernas a norma legal é dada pelo Estado, sendo necessária a construção no plano vertical, com a sua introdução nas instituições. Neste aspecto, Habermas vai apontar a conexão existente entre o direito e a política no Estado Democrático de Direito (DURÃO, 2006, p. 116). O direito confere à política a possibilidade do governo pela lei, e a política, por seu turno, dá ao direito a sua força de imposição. Dessa relação, se extrai a legitimidade que o direito garante à atuação governamental, quando é pautada na legalidade (princípio da Administração Pública prevista na Constituição), e a política se reveste de um caráter instrumental, capaz de executar e impor a lei aos cidadãos (DURÃO, 2006, p. 117).

Para que essa expressão de poder da política de impor a lei sobre os indivíduos não seja enxergada como uma forma de violência legal, Habermas se vale do pensamento de Hannah Arendt, no qual há a distinção entre poder e violência, sendo o poder aquele que se manifesta pelo entendimento entre os cidadãos e a violência o exercício da manipulação dos cidadãos para alcançar fins políticos¹⁰¹. Na teoria comunicativa, Habermas descreve o poder

¹⁰¹ “Para Hannah Arendt, o fenômeno básico do poder não é, como para Max Weber, a chance de impor, no âmbito de um relação social, a sua própria vontade contra vontades opostas, e sim, o potencial de uma vontade comum formada numa comunicação não coagida. Ela instaura um confronto entre ‘poder’ e ‘violência’, isto é, entre o

comunicativo como decorrência da atuação livre dos cidadãos no mundo da vida, e o poder enquanto o poder administrativo exercido pelo Estado. Esse poder administrativo possui tendência de autoprogramação, e pode ser pressionado por interesses particulares de determinados grupos que pretendem formar a opinião pública, sendo citados como exemplos as corporações financeiras, meios de comunicações, organizações não governamentais, etc. Assim, para que o poder não seja uma violência, devem ser assegurados meios para que o poder comunicativo se transforme em administrativo, de modo a neutralizar o poder social dos interesses particulares.

No âmbito externo, Habermas expõe que a política deliberativa afronta os momentos de inércia que podem ser observados. Estes momentos decorrem da dificuldade e do custo para que indivíduos que agem orientados segundo interesses particulares encontram para o exercício racional no processo político, seja por falta de informação ou, puramente, por falta de motivação. Por outro lado, o Estado nada mais seria do que um sistema entorno a todos os outros sistemas sociais que regulam a sociedade, sem força para modificá-los, mas apenas a si mesmo na expectativa de que os sistemas sociais se adaptem a ele. Nestes momentos de inércia Habermas enxerga a tensão (externa) entre a facticidade e validade, já que fica exposta a contradição entre o modelo normativo de política e a realidade das sociedades.

Disso é necessário que se explique como o poder comunicativo, realizado no mundo da vida, mediante a socialização horizontal, pode ser convertido em poder administrativo. Inicialmente Habermas formula um modelo de socialização comunicativa puro. Nele, as decisões políticas e formas de comunicação são estruturadas por um centro e uma periferia, que formulam os problemas de dois modos: ordinário e extraordinário. No centro estão as instituições do Estado de direito tomadoras de decisões: parlamento e governo. O parlamento fica encarregado de transformar em leis o poder comunicativo, e ao governo cabe o exercício do poder administrativo (originado do poder comunicativa, já que age conforme a lei). A periferia é a esfera pública¹⁰², na qual é gerada o poder comunicativo, através da formação da opinião pública, formada pelo entendimento racional. Na esfera pública é exigida liberdade, para que a formação da opinião não seja condicionada e tenha força para transpô-la e transformar-se em poder administrativo (HABERMAS, 1997a, p. 220-221).

poder de uma comunicação voltada ao entendimento e a instrumentalização de uma vontade estranha em proveito próprio” (HABERMAS, 1997a, p. 187).

¹⁰² A esfera pública pode ser descrita como uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e opiniões, nela os fluxos comunicacionais são filtrados e sintetizados, a ponto de se condensarem em opiniões públicas enfeixadas em temas específicos. A esfera pública constitui principalmente uma estrutura comunicacional do agir orientado pelo entendimento, a qual tem a ver com o espaço social gerado no agir comunicativo, não com funções nem com os conteúdos da comunicação cotidiana (HABERMAS, 1997b, p. 92).

No entanto, verifica-se que essa forma de socialização comunicativa pura não é possível na sociedade moderna em razão dos momentos de inércia que dificultam a comunicação. Isso se deve ao fato de que a tomada de decisões ficam dificultadas pela escassez de informação; manipulações e apatia social, bem como que, no âmbito central, o parlamento e o governo ficam cada vez mais submetidos ao poder econômico. Disso se tem que o poder acaba sendo centrífugo, ou seja, parte do centro para fora, e não de fora para dentro (centrípeto), sendo que somente em situações extraordinárias os próprios cidadãos se mobilizam e formam uma opinião pública capaz de determinar o fluxo de circulação do poder (de fora para dentro)

Seguindo na sua análise, Habermas (1997a, p. 142) expressa que “são válidas as normas de ação às quais todos os possíveis atingidos poderiam dar o seu assentimento, na qualidade de participantes de discursos racionais”, que sintetiza o princípio do discurso. Para a realização do princípio do discurso será necessário o princípio da democracia, que exige a atuação dos indivíduos que se reconhecem como membros iguais e livres, e traz consigo a afirmação, ou justificação, de como a possível a institucionalização externa, como um verdadeiro procedimento de normatização legítima do direito, e isso ocorre quando há a aplicação do princípio do discurso ao direito e às liberdades subjetivas.

O que se vê, portanto, é a fundamentação do direito pelo discurso. O discurso permite a formação consciente da identidade individual e coletiva. Como todos os participantes serão implicados, devem buscar o consenso racionalmente motivado, que resultará na negociação coletiva a ser institucionalizada como discurso jurídico – como anteriormente adiantado. Para que isso seja possível, Habermas sustenta a necessidade, também, de um princípio jurídico¹⁰³.

O princípio jurídico não exige apenas a garantia de liberdades subjetivas em geral, mas a garantia de direitos mínimos para o exercício do princípio da democracia, ou seja, o direito deve garantir aos cidadãos a sua autonomia privada e pública¹⁰⁴. Para tanto, alguns direitos são fundamentais: iguais liberdades subjetivas de ação; configuração política autônoma, ou seja, os cidadãos são membros de uma associação voluntária; direito de postulação judicial, para a proteção jurídica individual; de participação dos processos de formação de opinião e vontade, que deve ser garantido em igualdade de condições; direito de garantia de condições de vida – aqui parece que Habermas propõe a necessidade de algo como um mínimo existencial, para que

¹⁰³ Como destaca Abu-El-Haj (2014, p. 09): “Para Madison, na ausência de salvaguardas institucionais, toda sociedade humana está sujeita à tirania, dada a natureza hobbesiana dos sujeitos”.

¹⁰⁴ “Na teoria do discurso, o desabrochar da política deliberativa não depende de uma cidadania capaz de agir coletivamente e sim, da institucionalização dos correspondentes processos e pressupostos comunicacionais, como também do jogo entre deliberações institucionalizadas e opiniões públicas que se formaram de modo informal” (HABERMAS, 1997b, p. 21).

o indivíduo de condições mínimas de “uso” dos demais direitos, e não viva, ou sobreviva, apenas para isso: sobreviver, e não se preocupar com os aspectos relevantes da vida pública.

Portanto, é possível que se afirme que, mais do que uma forma de estabilização de expectativa de comportamento, o direito exerce essa função de integração social, mas que para possa exercê-la, demanda, antes – e para que faça isso de forma válida e legítima – um ambiente fértil, composto pela simbiose entre autonomia pública e privada, e a formação de um Estado Democrático de Direito que apresente possibilidade para esse movimento do indivíduo para o coletivo e do coletivo para o indivíduo, sem que seja possível identificar, a rigor, um início ou fim para o mesmo, mas uma rede de conexões que se complementam e se pressupõem. Por mais complexo que isso passa parecer, a ideia central é a de que o direito existe enquanto um sistema social, ele invade todos os campos da vida moderna, e é necessário que os indivíduos atuem ativamente para a sua formação legítima, para que seja possível que se fale em democracia que, por sua vez, é elemento essencial para a formação dos direitos que a irão garantir e defender.

3.2. RELEVÂNCIA DA DESOBEDIÊNCIA CIVIL DENTRO DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E O GRAU DE DESENVOLVIMENTO DA CULTURA DEMOCRÁTICA DE UMA SOCIEDADE

Toda essa construção teórica é necessária para que se possa compreender a teoria social habermasiana, bem como o papel desempenhado pelo direito nesse contexto. Assim, é possível que se evolua para a visualização da desobediência civil enquanto uma forma de atuação que parte do mundo da vida em direção ao sistema jurídico e, conseqüentemente, aos demais por ele regulados, como é o caso da política. A ideia é que dentro das relações pautadas pela razão comunicativa, tendo por início a autonomia privada, os cidadãos passam a expô-la de forma pública – ainda que não nos ambientes institucionalizados – como expressão da autonomia desta natureza (pública). Dessa expressão há o ato político de desobediência em ambos os sentidos: pela facticidade e pela validade.

No aspecto do agir estratégico, as pessoas que se colocam em desobediência civil fazem a reflexão entre prós e contras da desobediência, desobedecem e se sujeitam às conseqüências advindas dessa forma de agir, pois entendem que a obediência à norma é mais nociva do que a sanção decorrente da sua violação. Quando Habermas – e os outros autores anteriormente mencionados – afirma que a desobediência civil “inclui a infração propositada de diversas normas jurídicas” e há a “disposição de responder pelas conseqüências jurídicas das infrações de normas” (2015, p. 134), trata, portanto, da facticidade do direito.

No âmbito da validade do direito relacionada à desobediência civil, há a inserção da ação comunicativa na equação. Isso se dá naquele momento em que se afirma como característica da desobediência civil o fato de que se trata de um ato moralmente fundamentado. A desobediência decorre da reflexão realizada pelo indivíduo que não consegue enxergar na norma violada um eco dos princípios que dão a legitimidade ao Estado. Daí que não se enxerga na lei/ato governamental uma norma que poderia ser obedecida de forma autônoma, ou seja, como se do próprio sujeito partisse. Daqui é possível que se retome todo aquele raciocínio já exposto no sentido de que cabe ao indivíduo ser o guardião da legitimidade do Estado.

Foi exposto que do cidadão não se deve esperar, tampouco se exigir, obediência irrestrita pela mera legalidade da norma, mas, sim, qualificada pela base estrutural do ordenamento jurídico (princípios dignos de reconhecimento) que além de legitimar a si mesmo, legitima o próprio Estado e a sua atuação¹⁰⁵. Quando se realiza uma ponderação entre as duas maneiras de enxergar o problema, o que se tem é que a violência apoiada na legalidade, e não em uma legitimação, nada mais é do que uma violência permitida sem uma fundamentação idônea, que exige o respeito dos cidadãos “porque sim”, ao passo que a suposta violência enxergada na desobediência civil, de outro modo, encontra uma fundamentação moral de respeito aos princípios que legitimam o Estado de direito, e a busca de restabelecimento da ordem jurídica conforme estes princípios.

Não há uma exigência de respeito ao direito de manifestação pura e simplesmente calcado em uma pretensa legitimidade pela lei, mas por fundamentos bem estabelecidos, capazes de demonstração e, ainda, de convencimento qualificado e racional dos demais, aos quais se apela ao discernimento e senso de justiça, de onde já se poderia extrair a relevância anunciada no título deste tópico. Mas vai além. Os princípios dignos de reconhecimento, como também já exposto, possuem a pretensão de universalização e, por isso, a capacidade de serem racionalmente aceitos pelos cidadãos, de modo que as leis e atos governamentais que fossem originados neles teriam a sua legitimidade sustentada e teriam o dever de obediência moralmente justificados¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Segundo Toso e Fachin, o cidadão somente deve obediência ao Estado se os poderes a ele conferidos são exercidos dentro dos limites permitidos. Havendo avanço – aqui poderia até se falar em abuso de poder – o dever de obediência fica suspenso (2019, p. 51). Uma das formas de conter esse avanço, portanto, é a desobediência civil e, nesse caso, o que se tem é o exercício de uma defesa dos limites constitucionais impostos ao próprio Estado pela sua lei máxima. Sendo assim, não seria muito afirmar que a desobediência civil, nestes termos, opera a defesa da Constituição e, por esse motivo, há que ser considerada um direito do cidadão.

¹⁰⁶ Destaque para o fato de que a denominação dessa forma de manifestação “civil”, é justificada pela noção de que os participantes entendem que sua forma de agir é moralmente justificada, e não se dá enquanto mera rebeldia desprovida de qualquer fundamento (BOERI, 2001, p. 60).

O que ocorre, no entanto, quando um princípio que pode ser universalizado não é justo?¹⁰⁷ Ora, por um bom período houve o entendimento de que a todos caberia o direito de voto, mas todos eram apenas os homens. Há que se reconhecer a interpretação parcial e seletiva das normas universais¹⁰⁸. Daí que se extrai, para além das demais relevâncias da desobediência civil, aquela que parece ser a maior de todas: a imissão do cidadão no papel de soberano diante da injustiça, podendo rescindir a obediência, e atuar na correção ou inovação de construção de princípios constitucionais universais, que passarão, agora, a legitimar o Estado Democrático de Direito, uma vez, conforme afirma Habermas, a desobediência civil “serve-se da opinião pública para atualizar os conteúdos normativos do Estado Democrático de Direito, e para contrapô-los à inércia sistêmica da política institucional” (HABERMAS, 1997b, p. 117).

Era legítimo que apenas os homens votassem, até que se percebesse que este direito também deveria ser estendido às mulheres, e não foi sem luta que o sufrágio universal se tornou um princípio constitucional universal. Coube ao cidadão romper com o Estado e demonstrar que a situação como posta não mais poderia exigir a obediência do indivíduos, pois não mais se justificava moralmente, de modo que a desobediência era necessária, daí que se tem que “a desobediência civil tem de ser reconhecida como componente da cultura política de uma coletividade democrática desenvolvida” (HABERMAS, 2015, p. 173).

Representação disso se dá no comentário de Abu-El-Haj à obra de Robert Dahl, no sentido de que momentos de transições políticas que resultaram em processos de democratização, como os havidos na Inglaterra, pela inclusão e liberalização; na Alemanha, pela inclusão e liberalização, e na França, pela contestação e inclusão (2014, p. 14). Decorreram da contestação política (2014, p. 15). Quer dizer, teve na contestação aquele impulso que move a ação para tanto, de onde se tem que a irresignação cidadã representa um elemento essencial para a concretização e estabilização de uma democracia.

Essa capacidade que a desobediência civil traz ao cidadão de se colocar na posição de soberano e promover a evolução do Estado Democrático de Direito é plenamente justificada,

¹⁰⁷ Sobre isso, Velasco pondera que “*la Constitución de un Estado democrático es una «obra abierta» con un carácter necesariamente falible y, por tanto, revisable. No es un mero «documento histórico» muerto, sino un proyecto de sociedad justa que señala el «horizonte de expectativas» de una comunidad política y que sus miembros mediante sus diferentes lecturas deben ir adaptando a los cambios sociales*” (ARROYO, 1996, p. 168), de modo que, havendo necessidade de atualização do texto constitucional com os novos anseios da sociedade, há que se proceder à revisão da lei maior, para que se chegue ao novo patamar de Estado democrático que se pretende alcançar,

¹⁰⁸ “A experiência histórica testemunha a parcialidade sistemática não só das camadas estabelecidas, dos representantes do Estado e – sabe Deus – da jurisprudência científica. Repetidas vezes eles cederam diante de tais desafios históricos que precisam ser respondidos com correções ou com inovações que desenvolvem o direito, se é que a legitimidade da ordem do direito não deve desabar à luz de seus próprios princípios” (HABERMAS, 2015, p. 173).

pois mesmo quando se tem que o ordenamento jurídico segue os princípios reconhecidos por uma determinada sociedade, é possível que tais princípios não tenham aquela adequação moral que deles se esperava ou que, a partir de uma nova reflexão racional, verifica-se que é necessária a alteração da própria base legitimadora do Estado.

Sendo assim, o rompimento com a obediência com vistas ao aprimoramento dos princípios constitucionais universais revela a capacidade que tem o cidadão de agir ativamente, agora como criador, e não de mero súdito. E por ser assim, nessa soma de funções da desobediência civil é que se torna impossível que um ato que tem em si a fundamentação moral de respeito aos princípios que legitimam o Estado de direito seja considerado como uma mera ilegalidade. Habermas dirá que ela [a desobediência civil] deve repousar entre a ilegalidade e legitimidade, sem ser vista como um mero crime comum, dada a sua relevância no aprimoramento da democracia¹⁰⁹. Esse tema será retomado e melhor analisado próximo subtópico seguinte, quando será dado maior enfoque à autonomia cidadã que pode ser observada nos atos de desobediência civil.

Bonini, ao tratar da democracia dentro do Estado Democrático de Direito, sobretudo naquele que pretende ser um garantidor de direitos sociais – como é o caso da atual Constituição brasileira – entende ser necessário que se busque formas para a sua efetivação (da democracia) para além das previsões institucionais, ou daqueles elementos característicos de um governo democrático, como a mera adoção do sufrágio universal, por exemplo, que a princípio teria surgido como uma forma de fazer cessar os movimentos revolucionários, mas que com caminhar do tempo demonstrou ser insuficiente para que se possa falar, verdadeiramente, em soberania popular¹¹⁰ (2013, p. 156).

A busca da efetivação da democracia passa, portanto, pela participação popular ativa, ao fazer uso dos espaços institucionais disponíveis e pela criação de novos mecanismos de participação direta, para além daqueles já previstos, como uma forma de redefinir a democracia, que passa agora a ter na participação dos cidadãos um verdadeiro instrumento de construção e aprimoramento, sendo certo que, dentro dessa atuação vai se enquadrar a desobediência civil (BONINI, 2013, p. 159).

Fernando de Brito Alves e Jairo Neia Lima destacam que dentro da filosofia habermasiana é possível observar um pensamento voltado à conexão entre a desobediência civil

¹⁰⁹ A desobediência civil tem esse nome não apenas para se diferenciar da desobediência criminal, mas porque se apresenta fundamentalmente enquanto ação do cidadão, do *cives* que jamais existe sozinho, mas sim em uma comunidade política (MATOS, 2016, p. 55)

¹¹⁰ Sobre isso, faz-se remissão do leitor à crítica ao modelo representativo realizada no capítulo anterior.

e o grau de evolução da cultura democrática de uma sociedade (2017, p. 48). Isso se dá porque, como já ressaltado, quando a obrigação legal imposta por uma norma não encontra concordância com os princípios basilares do Estado, não há o dever de obediência, e a partir do momento em que o cidadãos utilizam do simbolismo inerente à dissonância, expõem tal fato à sociedade, e ao fazê-lo ajudam a aprimorar o Estado Democrático de Direito. Se há a possibilidade de que isso seja feito, é possível dizer que se está diante de uma democracia em um nível de maturidade superior àquelas que impedem esses processos de adequação.

A preocupação com a participação popular, e nela inserida a desobediência civil, tem como tema bastante forte a possibilidade de visibilidade das minorias. Ao se ter uma democracia que repousa no plano meramente formal, ou seja, aquela em que a todos é garantido o direito de voto, mas que esse voto não possibilita a verdadeira mudança social, seja pela existência de minorias inatas¹¹¹, ou pela falta de perspectiva de mudança de um cenário político, não há uma das características de uma verdadeira democracia: a igualdade. Sem essa igualdade não é possível que se fale em um Estado Democrático de Direito e, menos ainda, em um Estado que garante direitos sociais, pois não terá preocupação com aquela parcela da população que nem sequer tem a sua voz ouvida nos espaços de deliberação. Neste cenário é que se tem a desobediência civil

como um instrumento de resistência pela legitimação das leis e das políticas governamentais segundo os princípios constitucionais de um Estado Democrático de Direito, e pelo reconhecimento do pluralismo jurídico pelas entidades estatais. Sua prática deve ser precedida à conscientização dos novos movimentos sociais à sua condição de sujeitos de sua própria história, ou seja, que se contraponham às diversas formas de manipulação social, buscando o resgate de sua dignidade (BONINI, 2013, p. 164).

Disso se tem que a desobediência civil, enquanto modelo de adequação social, é sobremaneira relevante para dar voz às minorias que, pelo critério da maioria, por vezes (ou quase sempre) não possuem a capacidade para levar as suas demandas ao espaço público¹¹².

¹¹¹ Habermas (2002, p. 164) alerta que “a leitura liberalista da autodeterminação democrática mascara, contudo, o problema das minorias ‘inatas’, que é percebido com maior clareza a partir do ponto de vista comunitarista, assim como do ponto de vista intersubjetivista da teoria do discurso [...] nessas matérias, as minorias não devem ser submetidas sem mais nem menos às regras da maioria. O princípio majoritário chega aqui a seu limite, porque a composição contingente do conjunto dos cidadãos condiciona os resultados de um processo aparentemente neutro”.

¹¹² “A desobediência civil, além de constituir numa resistência justa e implicitamente reconhecida pela nossa Constituição Federal – em seu § 2 do art. 5º – apresenta-se também como um instituto de efetivação do pluralismo jurídico, na medida em que, com o ato desobediente, o contestador civil busca nada mais que o debate social acerca de uma lei ou política estatal que oprime uma determinada minoria. Sendo a desobediência civil um instrumento

Não porque não possuem peso em quantidade numérica – em um sentido puramente quantitativo – mas por não possuírem força política para tanto, de modo que

a abertura à expressão dos desacordos com a opinião da maioria é vital para o aprofundamento democrático, principalmente quando se leva em consideração o fato de que os mecanismos tradicionais de representação popular nem sempre oferecem expressão e voz aos grupos minoritários em razão da supremacia dos processos majoritários de decisão (ALVES; LIMA, 2017, p. 50).

Ou seja, os indivíduos podem, e devem, efetuar a interpretação da lei à luz dos princípios dignos de reconhecimento, e avaliar a sua legitimidade e validade, o que redefine a posição do cidadão dentro de uma democracia bem estabelecida: o papel de sujeito ativo e atuante para o progresso.

A desobediência, neste sentido, parece se fazer necessária uma vez que o consenso se torna insuficiente para dar sustentação à democracia. Melhor esclarecendo: o mero consentimento não se apresenta enquanto representação de um modelo democrático, mas, sim, de apatia política e afastamento das condições necessárias para uma sociedade justa. Neste sentido, o dissenso e a subsequente ação se apresentam enquanto formas de aprimoramento da democracia, que permite esse momento dialético dado pela busca do senso de justiça da maioria e reflexão sobre a pauta levada ao espaço público, conforme esclarecem Fernando de Brito Alves e Jairo Neia Lima (2016, p. 205, tradução nossa):

Longe de ser um processo acabado, o incremento das técnicas de participação popular constitui uma espécie de pulverização ou pluralização da esfera pública (o que Nancy Fraser chama de 'espaços contrapúblicos subordinados'), capazes de gerar e reverberar as demandas em espaços ou fóruns políticos mais amplos, como o Congresso.

Dessa forma, a cultura da contestação, a ampliação das demandas e a hiperpolitização das massas não podem ser vistas como vícios ou inconvenientes do regime democrático. Essas características são na verdade suas virtudes¹¹³.

para a efetivação da cidadania de grupos marginalizados e excluídos da sociedade, ela almeja nada mais do que o sentido de liberdade conferido por Hannah ARENDT” (BONINI, 2013, p. 165).

¹¹³ *Far away from being a finished process, the increment of popular participation techniques constitute a type of pulverization or pluralization of the public sphere (to which Nancy Fraser calls 'subordinated counter-public spaces'), which are able to generate and reverberate the demands in more general political spaces or forums, such as the Congress.*

In this way, the culture of contestation, the broadening of demands and the hiperpolitization of masses cannot be seen as vices or inconveniences of democratic regime. These characteristics are actually its virtues.

Ou seja, a contestação, a apresentação de demandas, a ocupação do espaço público e o afastamento de uma condição de cidadãos conformados nada mais são do que características de uma democracia fortalecida, que cumpre com aquela sua proposta originária: ser um governo do povo pelo povo. E para isso não é possível se contentar com atitudes passivas, exige-se posição crítica e ativa frente às violações de direitos e garantias fundamentais.

Esse progresso democrático, contudo, não se dará pura e simplesmente pela modelo deliberativo voltado ao consenso proposto por Habermas. Ao que tudo indica, antes do consenso, ou mesmo após ele, há que se falar em dissenso. Pelo dissenso também é possível esse exercício da razão e da autonomia dos indivíduos, seja ela pública ou privada, e especialmente por ela para o rompimento do que é posto para que se caminhe a algo novo, e que enfrenta resistência dos defensores do status quo. A possibilidade de dissenso denota a abertura da sociedade e do Estado a novos pensamentos e à mudança; à pluralidade de ideias e à liberdade de expressão; à igualdade dentro do espaço público para ocupá-lo e dele fazer uso; enfim, expressa o seu grau de democracia. Mais do que a tolerância ao dissenso, não é muito dizer que um ambiente democrático tem, também, como característica o seu estímulo, uma vez que a “legitimação do Estado Democrático de Direito ocorre não só quando os procedimentos absorvem sistematicamente o dissenso, mas ao mesmo tempo em que fomentam a sua emergência na esfera pública” (ALVES; LIMA, 2017, p. 53-54).

Com base no que foi exposto, é possível que se tenha, dentro da linha de raciocínio que vem sendo construída, que a desobediência civil, mais do que um apelo ao senso de justiça da maioria, representa a expressão democrática de uma sociedade e ajuda a fortalecê-la enquanto tal. Representa a expressão democrática, pois somente em um governo de cooperação entre pessoas livres e iguais é possível que uma parcela dos cidadãos, diante de uma injustiça e não concordando com a violação exposta, aja politicamente, mesmo que contrariamente à lei¹¹⁴, de modo a demonstrar aos demais o seu equívoco, para que a justiça seja restabelecida. De maneira diversa, em um governo autoritário, não cabe aos governados o papel de desobediência à lei quando confrontados com uma ofensa ao princípio da liberdade igual, mas apenas de reivindicar a alteração pretendida e esperar pela aquiescência de quem governa. Rejeitado o pedido, nada mais resta ao súdito do que a sua resignação, sob pena de ser interpretado como rebeldia. Em um governo autoritário, no qual não há democracia, ou uma democracia

¹¹⁴ É interessante como, sob o aspecto da desobediência civil, conforme o entendimento trazido por Rawls, mesmo a violação da lei é, em última instância, o ato em favor da lei, na medida em que busca defender os princípios democráticos contidos na Constituição justa. Assim, a partir de um ato que nega uma norma, busca-se a validade daquela lei primeira, que a é a base para todas as outras e que, diante da injustiça apresentada no caso concreto, está sendo, em seus princípios fundamentais, maculada.

extremamente fragilizada, a injustiça não pode ser corrigida pelo cidadão. Daí se tem que a desobediência civil, por si só, atesta o grau de desenvolvimento da cultura democrática de uma sociedade, pois a sua mera possibilidade a afasta do autoritarismo.

O grau de desenvolvimento da cultura democrática de uma sociedade depende, também, de como esta forma de manifestação é percebida, recebida e compreendida pelo organismo social¹¹⁵. No que diz respeito ao tratamento dado à desobediência civil, destaca-se que dentro da teoria de Rawls, em uma sociedade com uma cultura democrática sedimentada, a infração deve ser tida como ilegal, mas não como antijurídica, “pois purifica as leis de eventuais injustiças nelas presentes e mantém a sociedade alerta para a necessidade de implementar somente aquelas normas devidamente justificadas e racionalmente consistentes” (HANSEN, 2010, p. 18), e disso é possível extrair que se trata de um processo que, pouco a pouco, ajuda a consolidar uma sociedade cada vez mais justa e plural, na medida em que corrige e inibe os eventuais afastamentos do senso de justiça nos quais possam os atos governamentais e suas instituições incorrer, o que justifica a afirmação de que [a desobediência civil] se trata de uma forma de fortalecimento da democracia e, mais do que isso, de estabilidade de uma Constituição justa¹¹⁶.

3.3. DESOBEDIÊNCIA CIVIL E AUTONOMIA POLÍTICA DOS CIDADÃOS

Em análise da desobediência civil e ao que aqui foi exposto, é interessante a visão proposta por Juan Carlos Velasco Arroyo, que acrescenta ao debate a noção de representatividade popular no processo de criação das leis e, ao assim fazer, revela novas ponderações quanto às questões que vêm sendo respondidas.

Velasco sugere que a formação democrática de uma sociedade é observada na medida em que a vontade do povo é convertida em leis, de modo que, assim sendo, o poder legislativo nada mais é do que um instrumento de canalização que dá voz àqueles que, efetivamente, são

¹¹⁵ Como destacam Alves e Lima (2017, p. 47): “historicamente no Brasil, esses atos são tratados como questão de polícia, no entanto, a repressão violenta denota um estágio democrático pouco maduro, já que bloqueia os mecanismos de expressão de desacordos. Nesse ponto, parte-se do pressuposto de que a democracia somente se torna possível a partir do momento em que as vozes discordantes possam se manifestar, principalmente quando provêm de grupos minoritários subrepresentados em um sistema de primazia majoritária”.

¹¹⁶ “Se, após um bom período de tempo para permitir apelos políticos razoáveis da maneira normal, os cidadãos viessem a contestar por meio da desobediência civil quando ocorressem infrações às liberdades fundamentais, parece que essas liberdades estariam mais, e não menos garantidas. Por esses motivos, então, as partes adotariam as condições que definem a desobediência civil justificada como meio de criar, dentro dos limites da fidelidade à lei, um recurso final para manter a estabilidade de uma Constituição justa. Embora essa modalidade de ação seja contrária à lei, é, não obstante, uma maneira moralmente correta de manter um regime constitucional” (RAWLS, 2008, p. 477-478).

a gênese das propostas de criação de leis: a sociedade civil (igrejas, associações, organizações não governamentais, etc.). É nela, segundo o autor, onde se encontra “*la fuente de dinamismo del cuerpo social, la infraestructura de la sociedad para la formación de la opinión pública y la formación de necesidades*”¹¹⁷ (VELASCO ARROYO, 1996, p. 160).

Se é assim, quando os partidos políticos passam a protagonizar o processo de criação de leis, segundo interesses que não o do próprio povo, negando a sua posição de fonte originária¹¹⁸, cria-se na sociedade a noção de que são necessários outros meios para a sua participação no processo legislativo, de onde surge a desobediência civil, a qual, assim como estabelecido por Habermas, tem como característica o fato de ser uma ação política moralmente justificada e “*un legítimo instrumento de participación ciudadana*”¹¹⁹ (VELASCO ARROYO, 1996, p. 161).

Ou seja, a partir do momento em que a sociedade civil fica afastada do processo de criação de leis, uma vez que a sua voz não é levada em consideração pelos partidos políticos, fica evidente a necessidade de que sejam estabelecidas formas que possam dar voz àqueles que foram marginalizados do espaço político. Disso se tem que a participação popular na política, dada a circunstância apresentada, não se dá mais pelo voto e pela sua representação no congresso, mas, sim, pela organização de movimentos e manifestações das mais diversas.

Assim, fica evidente a importante constatação de que a desobediência civil pode ser observada não apenas como uma legítima maneira de adequação social à justiça ou aos princípios dignos de reconhecimento, mas, também, como um meio para que se dê voz àqueles que deveriam ser os detentores do poder legislativo originário, mas que foram afastados desta posição ou, segundo Velasco (1996, p. 174), “*un complemento de la democracia indispensable para la creación y sostenimiento de una cultura política participativa*”¹²⁰.

Tendo como base o pensamento de Sieyès, Alves e Lima acrescentam uma importante consideração ao direito de contestação do cidadão, que pode ser estendido à desobediência civil, e o seu papel exercido dentro do Estado: a noção de poder constituinte originário. Dentro da doutrina constitucionalista, o poder originário é aquele que não possui qualquer limitação

¹¹⁷ A fonte de dinamismo do corpo social, a infraestrutura da sociedade para a formação da opinião pública e a formação de necessidades (tradução nossa).

¹¹⁸ Fato que, conforme já trazido neste estudo, é frequentemente observado: “A democracia representativa e os partidos políticos não têm sido capazes de conduzir para dentro do sistema decisório as pautas (reivindicações) que emergem da sociedade, pois ao voltarem a atenção apenas para os seus próprios interesses, viram as costas para a fonte do poder em nome do qual eles exercem suas funções. Diante de um sistema político progressivamente impermeável a saída encontrada para que a voz possa ser ouvida se dá por meio dos protestos sociais e da desobediência civil” (ALVES; LIMA, 2017, p. 47).

¹¹⁹ Um legítimo instrumento de participação cidadã (tradução nossa).

¹²⁰ Um complemento à democracia indispensável para a criação e manutenção de uma cultura política participativa (tradução nossa).

institucionalizada, mas apenas a vontade popular, que tem em si a força de rompimento com a ordem então estabelecida, enquanto pura força de manifestação da soberania popular¹²¹. Após esse primeiro momento de formação da nova ordem jurídica, tem-se que eventuais reformas decorrem apenas do chamado poder constituinte derivado. Contudo, afirmam: “conceber o poder constituinte restrito temporalmente ao momento de promulgação de uma nova Constituição e exercido exclusivamente pela representação parlamentar renega a expressão da soberania popular presente nesses movimentos” (ALVES; LIMA, 2017, p. 55).

Ou seja, o movimento de interferência popular pela desobediência civil demonstra uma capacidade de rompimento com o pensamento tradicional de que há um engessamento temporal para a expressão da soberania popular quando da formação de uma assembleia constituinte e sua promulgação, que somente é alterada sob determinadas condições especificadas no corpo da Constituição, e sob iniciativa exclusiva dos legitimados para tanto. Não, o povo, enquanto detentor do poder que lhe é historicamente conferido, tem a plena capacidade de atuar diretamente sobre a legislação e, também, sobre a Constituição, para operar as mudanças necessárias para a adequação daquela legitimidade necessária ao Estado¹²².

Neste sentido, parece relevante as considerações de Paulo Bonavides (2004, p. 160), ao tratar do movimento dissidente de uma população frente a um poder constituído, ainda que não pelo próprio povo:

Os governantes, comandando e postulando obediência em nome dessas regras ou desse sistema de organização, podem, contudo, ter sua autoridade questionada, numa interrogação de legitimidade acerca da licitude ou dos limites da sobredita obediência. Se isso acontece, principia então uma reflexão que obrigatoriamente se inclina para o exame dos valores cuja presença justifica tanto o comando como a obediência. O poder constituinte deixa de ser visto como um fato, como o poder que é ou que foi, para ser visto como um fato acrescido de um valor, como o poder que deve ser, conforme o título de legitimidade que lhe sirva de raiz ou respaldo na consciência dos governados. Só então brota uma teoria ou, com mais propriedade, uma

¹²¹ “O poder constituinte nacional é nesse caso a soberania a serviço do sistema representativo, ou a caracterização diferente que a soberania toma ao fazer-se dinâmica e criadora de instituições, ou ainda, por outro aspecto, a soberania mesma, quando ela se institucionaliza num princípio impessoal, apto a transcender a vontade governativa do monarca ou do príncipe de poderes absolutos” (BONAVIDES, 2004, p. 142-143)

¹²² “Tanto as ações de desobediência civil pensadas por Habermas como os protestos sociais defendidos por Gargarella fazem com que a tensão entre poder constituinte e poderes constituídos seja produtiva já que canalizada para a renovação e atualização dos compromissos constitucionais em um Estado Democrático de Direito, pois buscam que esse pacto seja satisfeito permanentemente (...) a soberania popular, portanto, não reside enclausurada temporalmente no momento da formação de uma nova Constituição muito menos no monopólio parlamentar, pois é preciso que esse novo documento tenha eficácia, se não a tiver o ato constituinte não se completou. O poder constituinte está presente no contínuo processo de aprimoramento do Estado Democrático de Direito tanto pela desobediência civil como por meio do protesto social”. (ALVES; LIMA, 2017, p. 56).

doutrina do poder constituído. Se o valor prevalecente na consciência dos governados é aquele que não dispensa a feitura da obra constituinte sem a participação dos cidadãos, a saber, daqueles que até há pouco, tendo sido mero objeto do poder político, se convertem doravante em sujeitos desse mesmo poder, desponta desde aí uma teoria do poder constituinte, historicamente nova, inédita, revolucionária.

Ou seja, mesmo sob situações em que os governados tiveram sob si o mero papel de coadjuvantes na formação da norma máxima e das instituições, o momento dissidente que busca trazer a legitimação do Estado, que sob Habermas tem a roupagem de convergência entre a lei e os princípios dignos de reconhecimento, há a formação de uma nova teorização do poder constituinte que não tem no indivíduo um mero súdito, mas o detentor da soberania, e essa soberania, como dito, não é limitada à formação da ordem constitucional, mas se reitera ciclicamente para o aprimoramento da sociedade, como verdadeira expressão da democracia e da participação popular.

Avançando no tema, ou seja, nessa ideia de participação popular ativa, destaca-se as considerações de Matos, ao afirmar que, antes de um força decorrente da expressão constitucional, essa forma de manifestação [a desobediência civil] tem de repousar entre o poder constituinte e desinstituinte (2016, p. 46), sendo essencial para “frear o processo de desconstitucionalização de vários direitos, em especial os sociais” (2016, p. 47).

A desobediência civil não pode ser reduzida a uma mera forma de resistência/insatisfação popular com atos governamentais/normas jurídicas, mas como um mecanismo de mudança no ordenamento jurídico a partir de um meio não institucionalizado, ou seja, que vem diretamente de fora para dentro – muito embora já na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão há a previsão do direito de resistência à opressão como um daqueles que integra o seletor rol (MATOS, 2016, p. 49-50), o que denota o seu caráter constitucional, ainda que isso possa parecer algo paradoxo. Quer dizer, mesmo que a desobediência civil não seja um mecanismo previsto dentro das instituições, ela possui envergadura constitucional, pois nada mais é do que uma forma de resistência ao arbítrio do Estado¹²³.

Esse ponto de vista, que associa a desobediência civil ao pensamento constitucionalista, se apresenta enquanto uma forma de superação do exercício da cidadania ao mero exercício do voto, mas insere nos poderes a ela inerentes (à cidadania) a capacidade de

¹²³ “Há, com efeito, a adoção de um sistema de representatividade, contudo, este não anula ou retira do titular originário (povo) os poderes que dele emanam, não lhe retiram a soberania. Mesmo no sistema representativo de Sieyès, o poder conferido ao representante deixa de ser legítimo à medida que se afasta do direito daqueles que ele representa” (TOSO; FACHIN, 2019, p. 56).

interpretação da Constituição e da legislação infraconstitucional, para que, havendo dissonância, ocorra a manifestação não-violenta em defesa dos princípios-base do texto constitucional¹²⁴.

Matos ressalta que essa forma de enxergar a desobediência civil (dentro da tradição constitucionalista) possui a intenção de integração dos indivíduos aos meios de participação no Estado Democrático de Direito, o que lhe daria legitimidade. No entanto, o que não pode ser perdido de vista é que embora a participação popular possa dar esse viés de legitimação do Estado, dentro dele ainda estão inseridos os problemas de um sistema representativo, sobretudo aqueles que dizem respeito à colonização do privado sobre o público. Neste sentido, aquilo que poderia ser chamado por Habermas como o sistema econômico exerce grande influência no político e no jurídico, sendo a desobediência civil um mecanismo não de mera autocorreção de um sistema já pronto e constituído, mas como uma expressão de um poder constituinte que pode romper com essa dominação e dar um passo à frente no avanço da democracia (MATOS, 2016, p. 58-59).

Influência econômica nas tomadas de decisões teriam o condão de provocar um contínuo estado de exceção, uma vez que suspende a capacidade popular de deter em si o poder soberano através de seus representantes, que foi transferido ao poder econômico. O grande prejuízo trazido à soberania popular pelo poder econômico é o de que, sob o pretexto de “atingir níveis de maior eficiência, competitividade e produtividade no cenário econômico capitalista, muitas vezes desconsidera e limita as conquistas das lutas sociais traduzidas em termos de direitos e garantias fundamentais” (MATOS, 2016, p. 61), que para esse dito poder econômico nada mais seriam do que empecilhos legais ao pleno desenvolvimento. Ou seja, o indivíduo, aquele a quem a norma se comprometeu a garantir direitos e garantias, passa a ser, também, um obstáculo, quando não são, junto dos outros seres vivos, transformados em *commodities* a serem explorados (MATOS, 2016, p. 62)¹²⁵.

Sob um ponto de vista realmente democrático, não há que se falar em momento específico em que ocorre o poder constituinte que se estabiliza e, então, somente é passível de modificação através de mecanismos institucionais pelos representantes do povo – e não por ele

¹²⁴ Ao ser experimentada enquanto prática constitucional, os autores constitucionalistas afirmam que a desobediência civil pode se concretizar como um excepcional canal de comunicação e de integração da sociedade no Estado, apresentando imenso potencial para garantir a contínua refundação dos pactos sociais que possibilitam a manutenção e o desenvolvimento de uma comunidade político-jurídica democrática, solidária e ativa (MATOS, 2016, p. 53)

¹²⁵ Esse fenômeno da gestão privada dos interesses públicos já foi abordado no primeiro capítulo, mas aqui é retomado na reconstrução do raciocínio para que se demonstre a dimensão política e impacto na democracia a ser exercido pela desobediência civil.

mesmo – naquilo que comumente se chama de poder constituinte derivado. Este último poder, como já mencionado, tem esse caráter de autocorreção legal para acompanhar o andamento da sociedade, sem que haja a necessidade de rompimento e criação de um novo ordenamento jurídico, como ocorre no originário. No entanto, quando se tem sob análise uma sociedade que tem no seu seio a influência privada sobre o público; uma crise de representatividade e o afastamento do anseio popular (real detentor da soberania) nas decisões políticas e alterações necessárias, o que se tem é um processo antidemocrático realizado pela separação entre poder constituinte originário, derivado e constituído. A superação desse processo ocorre com a compreensão de que o poder constituinte é um processo constante e vivo dentro da sociedade, que não pode ser dividido em momentos, mas como algo sempre presente e operante pelos cidadãos (MATOS, 2016, p. 69).

Matos fala em um poder desinstituinte, que nega o sistema atual, para a construção de sociedades democráticas, operada pelo povo (os reais detentores do poder político), que seria capaz de “abater o poder constituído e substituí-lo por um poder constituinte contínuo e permanente” (2016, p. 75). Segue afirmando que esse poder não pode ser apenas um oposto negativo do poder constituinte, mas algo que tenha uma força radical que afirma a soberania do povo frente ao poder estatal, de modo dar força a um novo poder constituinte calcado naquilo que anteriormente foi afastado pelo desinstituinte. Melhor explicando, o que o autor pretende é que não se fale em um poder ilimitado que tudo cria, pois essa possibilidade pode, até mesmo, gerar um novo Estado que, inclusive, negue a democracia, já que não tem qualquer compromisso de ordem legal quando a instituição de um novo ordenamento. A ideia é que se parta daquilo que foi identificado como um equívoco e antidemocrático, e a partir desse diagnóstico é que se exerça a mudança necessária, bem como uma “garantia de não regresso” (2016, p. 78).

E qual seria o papel da desobediência civil em toda essa dinâmica? A ideia apresentada por Matos é a de que a essa forma de manifestação não ficaria limitada a atuar apenas dentro do poder constituído, mas como um meio de superação das incorreções nele existentes, ou seja, haveria nela um viés inovador, que “pode funcionar como expressão de um poder constituinte multitudinário, com o que excede o direito positivo dado, apresentando-se enquanto fonte de juridicidade” (MATOS, 2016, p. 79).

Sobre esse papel apresentado pelo autor é possível que se faça uma relação de pensamentos com pensamento habermasiano e outras colocações já realizadas neste estudo. Já foi dito que o direito legítimo tem em si inserido o ideal de princípios discursivos, democráticos e jurídicos. Não havendo a coexistência dessa soma de fatores não haverá um ordenamento

jurídico e um Estado legítimo, ainda que legal e formalmente válido. Neste sentido, poderia o indivíduo, enquanto guardião da legitimidade do Estado, romper com o poder constituído não apenas para o retorno àquilo que é constitucionalmente garantido, mas àquilo que lhe é pretérito (o que Habermas chama de princípios dignos de reconhecimento), em uma verdadeira inovação e exercício de um poder constituinte – e também desinstituinte, como sugere Matos:

entender a desobediência civil enquanto dispositivo de ajuste ou correção do poder constituído significa negar-lhe toda potência efetivamente transformadora e democrática, vendo-a como mais um dos muitos mecanismos técnicos (2016, p. 82).

É bem verdade que no texto do autor ora em comento há a evidente crítica ao mercado e ao capitalismo, e a pretensão de sua superação através de um constante poder constituinte que age após a desinstituição do que é posto, sendo a desobediência civil um de seus instrumentos. Ainda que a proposta deste estudo não seja exatamente essa (crítica ao capitalismo enquanto sistema econômico dominante e os eventuais prejuízos à democracia dele decorrentes), parece inegável o salto teórico dado no sentido de apresentar a ideia de permanente movimento da sociedade e da democracia, bem como a preocupação em evitar o seu retorno a “estágios anteriores”. Se é dito que ao povo é dado o poder soberano, e a partir desse mesmo povo emana o poder constituinte, não parece fazer sentido que eventuais progressos e correções de ações antidemocráticas fiquem relegadas à cega confiança na atuação dos representantes eleitos, já que estes mesmora centralizam uma crise política no atual modelo de democracia e atuam, justamente, de maneira antidemocrática. O que resta ao povo senão lançar mão de meios próprios para a interferência direta no chamado poder constituído? Se do povo vem o poder de criar, a ele também é dado “recriar”, e para isso não pode ficar preso às amarras institucionais, pois mesmo na clássica teoria do poder constituinte elas não existem. Assim, é possível que se fale em um poder constituinte constante e sempre vivo, que tem início nas relações cotidianas, no “mundo da vida”, na razão comunicativa, que sai âmbito privado e toma o espaço público enquanto real expressão da soberania popular. Se a desobediência civil é expressão desse poder, e participa desse movimento, não parece ser equivocado afirmar que é ela uma forma de participação direta na democracia.

A ideia central de localizar a desobediência civil enquanto decorrência de um direito fundamental é a de reconhecer o poder popular para além das instituições artificialmente criadas. É evidente que as leis, instituições e os poderes do Estado surgiram em sua progressão histórica como reflexo de um desejo de organização e harmonização social – ao menos em

teoria – e, dentro daquilo que é razoável, devem ser respeitados para que haja um certo grau de estabilidade. Mas isso não significa que uma vez organizada toda a burocracia estatal ela não poderá mais ser questionada, tampouco que somente por ela é possível que sejam operadas as mudanças necessárias. Se é assim, não há sequer a possibilidade de exercício de uma real democracia. Se somente pelos mecanismos estatais pode o indivíduo questionar a legitimidade/validade de um ato, lei, ou até mesmo da Constituição, todo o potencial criador e reformador que é inerente à soberania popular lhe é retirado e transferido, justamente, àquele Estado contra o qual se volta a pretensão de manifestação e desobediência.

Mesmo que falte à desobediência civil densidade normativa enquanto direito fundamental expresso na Constituição, sendo ele uma decorrência de um princípio democrático, não é possível que se imponha algum óbice de natureza dogmática, uma vez que, sendo assim reconhecido (como um direito fundamental), é de se registrar a sua característica inerente de aplicação imediata¹²⁶ (art. 5º, § 1º, da Constituição Federal), não carecendo, portanto, de nenhuma regulamentação ou autorização estatal para o seu exercício, o que denota, mais ainda, essa característica de instrumento entregue ao cidadão para interferir ativamente, e diretamente, na democracia.

Disso se tem que, conforme expõe Indiará Liz Fazolo Pinto (2014, p. 58)

a desobediência civil evidencia que a Constituição é um projeto inacabado¹²⁷, em constante mutação, necessitando de constante atualização. Assim, ela se apóia em uma concepção dinâmica do Estado Democrático de Direito e das normas fundamentais que o estruturam. Revela, ainda, uma das mais relevantes facetas da soberania popular, que é a participação efetiva do cidadão no processo de elaboração de leis e políticas de governo. Além disso, expressa o princípio da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, vez que reforça o seu caráter obrigatório para o poder público.

¹²⁶ Importante destacar que aplicação não é o mesmo que aplicabilidade. A aplicação imediata decorre do fato de que a norma de direito fundamental tem em si todos os meios e elementos para que incida de imediato, ao passo que a aplicabilidade imediata representa a aptidão de produção de efeitos quando a norma já entra em vigor, sem a necessidade de integração infraconstitucional.

¹²⁷ Neste mesmo sentido, expressa Habermas (1997b, p 118): “A justificação da desobediência civil apóia-se, além disso, numa compreensão dinâmica da Constituição, que é vista como um projeto inacabado. Nesta ótica de longo alcance, o Estado democrático de direito não se apresenta como uma configuração pronta, e sim, como um empreendimento arriscado, delicado e, especialmente, falível e carente de revisão, o qual tende a reatualizar, em circunstâncias precárias, o sistema dos direitos, o que equívale a interpretá-los melhor e a institucionalizá-los de modo mais apropriado e a esgotar de modo mais radical o seu conteúdo. Esta é a perspectiva de pessoas privadas que participam ativamente na realização do sistema dos direitos e as quais, invocando as condições contextuais modificadas, gostariam de sobrepujar na prática a tensão que existe entre facticidade social e validade”.

Pensamento que é construído a partir da ideia de que as mudanças institucionais e nas leis, antes de passarem pela burocracia estatal, têm a sua concepção nas ruas – ou no mundo da vida, ao se tomar como base o texto habermasiano. Daí que se pode afirmar que a desobediência civil atesta esse caráter de mudança legal, não como uma forma de substituir a função legislativa do Estado, mas como uma forma de aprimoramento democrático, que permite aos indivíduos expor aos seus concidadãos e governantes o equívoco no caminhar daquela sociedade, e a real necessidade de mudança, pelas razões que fundamentam a manifestação.

Comentando a desobediência civil sob o ponto de vista de Habermas, Indiará Pinto (2014, p. 60) destaca essa noção de movimento do texto constitucional, bem como a posição do cidadão enquanto sujeito ativo dentro de uma democracia que reconhece nele uma força defensora da legitimidade do Estado:

A desobediência, portanto, pode reforçar a legitimidade da Constituição, por se basear nela para questionar determinada lei ou política de governo, e porque a noção de Constituição aberta, como processo, significa possibilitar à opinião pública que lhe atribua sentido. Configura-se, desse modo, como um mecanismo efetivo que permite a atualização das normas jurídicas do Estado Democrático, em contraponto ao monopólio fechado e estático dos centros decisórios. A desobediência civil é um antídoto para a centralização e padronização da vida, bem como à tirania da maioria.

A relação entre desobediência civil e a regra da maioria já foi tratada no capítulo 2 desse estudo. Contudo, não é muito destacar que, mesmo com direitos fundamentais bem estabelecidos no texto constitucional, não raras são as propostas legislativas, tanto de natureza infraconstitucional, quanto de emenda à Constituição, ofensivas às referidas normas. Para que se inicie esse processo, ainda no âmbito social, ou seja, fora dos poderes da República, há, evidentemente, a necessidade de mobilização de uma parcela populacional para que as mesmas expressem o seu apoio nas urnas, de modo a eleger representantes que tendem a dar o ponto de partida para o processo legislativo. Após, já dentro do Poder Legislativo, novamente é exigida a formação de maiorias (ora mais simples, ora mais qualificada), para a aprovação das inovações legislativas.

Realizado todo o processo, tal inovação passa a produzir efeitos e afetar diretamente a vida de todos os cidadãos, dada a generalidade e abstratividade inerente às leis. Se a inovação passou por todo esse procedimento, sendo balizada por várias etapas e respeito à vontade da maioria, é natural que se diga que não há qualquer vício na sua formação. No entanto, essa maioria pode ter consigo uma forte inclinação antidemocrática tendente a afastar direitos

constitucionalmente garantidos e se valer dessa força impositiva que o maior número de votos lhe confere. Nesse caso, cabe à minoria a mera irresignação?

Como poderia dizer Rawls, em um primeiro momento há que se valer dos meios institucionalmente previstos. No caso brasileiro, é dado ao Poder Judiciário a função de revisão normativa pelo controle de constitucionalidade, ou seja, havendo inovação legal, cabe à Corte Constitucional, nos termos do art. 102, inciso I, alínea *a* e do seu § 1º, da Constituição Federal, decidir a respeito da adequação da lei posta sob análise ao texto constitucional. Havendo inadequação, é possível que o Poder Judiciário anule o ato do Legislativo (e também do Executivo, em algumas circunstâncias), de modo a limitar, assim, a força que a maioria pode exercer dentro no Estado Democrático de Direito brasileiro e, ao assim fazer, defender os interesses de uma minoria com fragilidade representativa. É possível afirmar, assim, o caráter contramajoritário do Supremo Tribunal Federal.

E se pelo meio institucional não há solução da inconstitucionalidade? Tem-se que a desobediência civil é um meio apto a realizar essa revisão das decisões dos poderes instituídos, tendo como fundamento os princípios constitucionais já estabelecidos. Da mesma forma que a Corte Constitucional pode avaliar se determinada legislação/ato governamental teve a atuação de uma maioria voltada contra direitos e garantias constitucionalmente previstos, da mesma forma a minoria populacional que não teve parte naquela decisão também o pode, como um verdadeiro “instrumento de contenção do âmbito deliberativo, reforçando a força cogente das normas fundamentais” (PINTO, 2014, p. 67). Portanto é possível afirmar que a desobediência civil também detém o papel de exercer uma função contramajoritária, em defesa dos direitos fundamentais e das minorias afetadas por decisões violadoras da Constituição Federal.

Para que isso fique mais palpável, veja-se o caso prático da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 123, que deu interpretação conforme à Constituição ao art. 1.723 do Código Civil. O artigo de lei mencionado prevê expressamente que é reconhecida como entidade familiar a união entre *homem e mulher*¹²⁸ e, portanto, de casais heteroafetivos. Em controle concentrado, o Supremo entendeu por excluir “do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família” (BRASIL, 2011, p. 05). Agora, imagine que a mencionada ação fosse julgada improcedente, ou seja, que a entidade familiar somente fosse reconhecida a casais héteroafetivos. Nesse caso, deveriam os casais homoafetivos aguardar que as instituições reconhecessem o seu direito fundamental, ou poderiam

¹²⁸ Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

desobedecer à lei e formar famílias? Sob a perspectiva adotada neste trabalho, e seguinte o “modelo procedimental” de Rawls, entende-se que não seria justo impor aos cidadãos violados pela interpretação legislativa que meramente aguardassem pacientemente, mas que, neste caso, estariam habilitados à desobediência civil.

Mais do que uma forma de defesa da Constituição, é também em manifestações populares desta natureza que se tem uma força transformadora, inclusive de correções do que fora estabelecido pelo exercício do poder constituinte originário, como meio de ampliação de direitos – o que reforça a ideia de que a Constituição não pode permanecer estática, mas acompanhar os processos de transformação ocorridos no seio da sociedade¹²⁹. “A desobediência civil seria um importante canal de diálogo da sociedade com os órgãos institucionais, atribuindo dinamicidade à Constituição” (PINTO, 2014, p. 71), uma vez que possibilita aos cidadãos expressar diretamente, e sem ruídos comunicativos que se apresentam pela representação, a intenção de progresso, seja na atribuição de direitos e deveres aos indivíduos que compõem a sociedade, ou mesmo na interpretação das normas previstas – num sentido de mutação constitucional.

Sociedades plurais demandam meios de controle popular para as decisões tomadas, de modo que não haja o vedado retrocesso social¹³⁰. No entanto, dada essa pluralidade, não é sempre que parcela dos indivíduos têm poder de representatividade nas deliberações, de onde se extrai uma das maiores relevâncias da desobediência civil: dar voz a quem não tem; dar força ao oprimido; fazer valer o direito daqueles que estão sendo negligenciados pelos demais. Tentar, pelo ato de “rebeldia”, acessar os canais comunicativos e deliberativos da sociedade, para que se tornem pauta de discussão os temas abordados, de modo que se possa falar em uma verdadeira soberania popular participativa.

¹²⁹ Ressalta-se que, como já adiantado neste texto, a ideia não é a de desobediência da Constituição em si, mas algo assimilado a uma mutação constitucional, de modo que se dê a interpretação que mais se aproxima daquela de a maior efetividade aos direitos fundamentais previstos na própria Constituição. Ou seja, é a defesa de um avanço da Constituição, mas não de sua ruptura.

¹³⁰ Não é por outro motivo que Bobbio (2000, p. 150) expõe que a democracia representativa exige meios de integração e de correção, se enquadrando neles os institutos da democracia direta e, conforme se conclui neste estudo, a desobediência civil.

CONCLUSÃO

O que se tinha no início da pesquisa é que o modo como “é feita a democracia” pelo modelo representativo, sobretudo o observado no Estado brasileiro, afasta o real detentor do poder político dos momentos de decisão, e o relega à posição de mero legitimador para a atuação dos chamados representantes. Assim, cabe ao cidadão apenas dar, de tempos em tempos, o seu voto, para que por ele se tenha o que é necessário para a caracterização de uma democracia, e que os governantes possam movimentar a burocracia estatal sem qualquer questionamento atinente a uma pretensa falta de legitimidade.

Daí veio a questão: como alterar esse cenário? Como poderia o cidadão atuar diretamente nas decisões do Estado? A Constituição apresenta meios de participação direta, mas haveriam outros? Como a este ponto deve ter ficado bastante evidente, esse estudo teve a preocupação inicial de, basicamente, e a partir dessas inquietações, saber se a desobediência civil pode ser considerada uma forma de participação popular direta na democracia, ainda que não prevista legalmente, seja no âmbito constitucional ou infraconstitucional.

A hipótese era a de que, a partir do momento em que a sociedade civil fica afastada do processo democrático, surge a necessidade de que sejam estabelecidas formas que possam dar voz àqueles que foram marginalizados do espaço político. Neste contexto a desobediência civil se apresentaria como uma forma legítima de defesa de direitos dos excluídos do debate, e, ainda, de contraposição à lei que consiste em uma violência do poder estabelecido para com os seus cidadãos e, por essa razão, seria uma real forma de participação política, com o condão de acarretar em alteração legislativa, assim como os mecanismos diretos que estão previstos no texto constitucional. Assim, a desobediência civil poderia ser observada não apenas como uma legítima maneira de adequação social à justiça (como afirma Rawls) ou aos princípios dignos de reconhecimento (como proposto por Habermas), mas, também, como um meio para que se dê voz àqueles que são os detentores originários do poder em uma sociedade democrática, mas que foram afastados desta posição.

Após a conclusão desse estudo, o que parece ter ficado evidente é que, em geral, as normas que compõem o ordenamento jurídico devem ser observadas, mas isso não significa que, mesmo dentro da legalidade, não possam ocorrer injustiças, e é justamente dentro desta seara que irá se alocar a desobediência civil. Se a lei e o governo não guardam relação com princípios que norteiam o texto constitucional, o cidadão encontra na insubordinação uma maneira de protagonizar a tentativa de aprimoramento da lei, e do próprio Estado Democrático de Direito.

O que torna a desobediência civil especialmente interessante é a noção de que ela consegue se afastar de protestos egoísticos baseados em critérios de fé privada e interesses particulares, e apresenta uma justificativa moral e convincente a uma pluralidade de pessoas na defesa do espírito constitucional, mesmo que, paradoxalmente, pela via da ilegalidade. Ainda, mesmo atuando pela ilegalidade, não se trata de um crime em si mesmo: a desobediência, a violação da lei, é um instrumento da manifestação que garante o seu caráter simbólico, e não algo que adjetiva a desobediência civil em si, e justamente por isso, não pode ser considerada um crime comum. A isso se alia o fato de que os atores que protagonizam o protesto cometem as ilegalidades de forma pública, sujeitando-se às repercussões jurídicas de suas ações. Não há clandestinidade e violação da lei às escondidas, com medo de uma eventual punição. A punição, inclusive, é tomada como uma forma de sensibilização da opinião pública e tentativa de maior adesão à causa, ou que, ao menos, que as pautas defendidas sejam levadas ao debate, de modo que, desta forma, possam ou não ser consideradas relevantes.

Se é assim, fica claro que a desobediência civil supera o limite de uma mera forma de desobediência à lei, pura e simplesmente. É, em verdade, um importante marco de avanço democrático, no qual o cidadão, uma vez afastado do processo de criação das leis, passa a, novamente, protagonizar o cenário político, fazendo ser ouvida a sua voz, ainda que pelo arriscado meio que é a violação da lei. Faz parte do movimento de revisão e readequação do ordenamento jurídico e da sociedade, segundo aqueles princípios dignos de reconhecimento e que podem ser universalizados, como atesta Habermas, ou de fidelidade à liberdade igual, como diria Rawls. Se um povo tem a capacidade de enxergar nas leis e nos atos governamentais medidas contrárias à justiça, e sentem a necessidade de formar uma oposição, que pode ser considerada relativamente drástica, a qual é capaz de implicar em sérios prejuízos individuais aos manifestantes, é possível que se afirme um real comprometimento com os valores democráticos, e a sinceridade do seu ato.

Disso, vê-se que em boa medida a hipótese inicial de que desobediência civil poderia ser considerada uma forma de participação direta na democracia, foi confirmada. No entanto, a par da visão romântica que se pode ter dessa conclusão, é necessário observar que, muito embora no presente estudo não tenha sido enfrentada a questão da efetividade da desobediência civil, é algo que merece ser mencionado. Assim como as outras formas de participação direta previstas na Constituição, e mais tradicionais – plebiscito, referendo e iniciativa popular – como no próprio decorrer do texto foi exposto, dependem em boa medida da “boa vontade” dos representantes eleitos. Ou seja, apesar de conferir ao cidadão pequenas doses de poder, ainda

concentra nas mãos do Estado o efetivo poder de mudança, e mesmo parece ocorrer com a desobediência civil.

Essa afirmação decorre da ideia de que mesmo que haja a manifestação de algumas pessoas que, deliberadamente desobedecem uma lei para atingir a atenção da sociedade, parece ser necessário a intervenção do próprio Estado e de suas instituições para que haja a remoção do ordenamento jurídico do ato ou lei contestados, direta ou indiretamente, e o mesmo pode ser dito quanto às inovações pretendidas. A desobediência civil parece, assim, ser em boa medida um impulso para a mudança e para a preservação de direitos fundamentais e, mesmo que não tenha uma efetividade tão contundente, atinge o seu objetivo em defesa da Constituição e do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

- ABU-EL-HAJ, Jawdat. Robert dahl (1915-2014): poder político, liberalização e contestação nas democracias. **Revista Brasileira de Ciência Política**, n. 13, p. 7-17, 2014. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcpol/a/HqFRTZ8hS4SDtCQzRYqjYfL/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 14 jul. 2022.
- ADORNO, Theodor W.; HORKHEIMER, Max. **Dialética do esclarecimento**. Trad. Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1985.
- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2015.
- ARANÃO, Adriano. **Restrições legais ao exercício do direito fundamental de reunião: possibilidade e parâmetros**. 2020. 380 f. Tese (Doutorado em Ciência Jurídica) – Universidade Estadual do Norte do Paraná, Jacarezinho, 2020.
- ARENDT, Hannah. **O que é Política?** Trad. Reinaldo Guarany. 3 ed. Rio de Janeiro: Bertrand, 2002.
- ALVES, Fernando de Brito. **Constituição e participação popular: a construção histórico-discursiva do conteúdo jurídico-político da democracia como direito fundamental**. Curitiba: Juruá Editora, 2013.
- ALVES, Fernando de Brito; AGOSTINHO, Luis Otávio Vincenzi de. Breves notas sobre a cidadania no brasil contemporâneo. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho, Paraná, n. 5, p. 250-265, fev. 2013. ISSN 2317-3882. DOI: <http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v5i5.52>. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/52>. Acesso em: 07 mar. 2022.
- ALVES, Fernando de Brito; LIMA, Jairo Neia. Notes for an economy of moral disagreements in unequal societies. **Revista Direito Público**, v. 13, n.70, p. 199-208, 2016. ISSN: 1806-8200.
- ALVES, Fernando de Brito; LIMA, Jairo Neia. Quando o poder constituinte desafia os poderes constituídos: uma abordagem filosófica sobre a confiança democrática na desobediência civil e no direito ao protesto social. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, v. 13, n. 1, p. 45-59, mar. 2017. ISSN 2238-0604. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1790/1097>. Acesso em: 14 jul. 2022. doi:<https://doi.org/10.18256/2238-0604/revistadedireito.v13n1p45-59>.
- ALVES, Fernando de Brito; MACHADO, Edinilson Donisete; STIPP, Luna. O ciberespaço a favor da efetivação de uma democracia deliberativa. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 27, p. 15, mar. 2018. ISSN 2317-3882. DOI: <http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v0i27.1232>. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/15>. Acesso em: 07 mar. 2022.
- BANNWART JÚNIOR, Clodomiro José.; TESCARO JÚNIOR, João Evanir. Jürgen Habermas: Teoria crítica e democracia deliberativa. **Confluências | Revista Interdisciplinar de Sociologia e Direito**, v. 12, n. 2, p. 129-156, 28 out. 2012. Disponível em:

<https://periodicos.uff.br/confluencias/article/view/34337/19738>. Acesso em: 20 jun. 2022.
DOI: <https://doi.org/10.22409/conflu12i2.p123>.

BARBOSA, Maria Lúcia. **Democracia direta e participativa**: um diálogo entre a democracia no Brasil e o novo constitucionalismo latino americano. 2015. 218 f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2015.

BOBBIO, Norberto. **Estado, governo, sociedade**: para uma teoria geral da política. 8. ed. São Paulo: Paz e terra, 2000.

BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Brasiliense, 2000.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOERI, Helio Antonio Ardenghi. **Desobediência civil**: um estudo da resistência como ato ao direito de cidadania. 2001. 88f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Teoria constitucional da democracia participativa**. São Paulo: Malheiros, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BONINI, Marcelo Casteli. A desobediência civil como participação comunitária à efetivação do pluralismo jurídico. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 7, p. 153-174, fev. 2013. ISSN 2317-3882. Disponível em:
<<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/78>>. Acesso em: 15 jul. 2022.
doi:<http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v7i7.78>.

BOTELHO, Marcos César. **A legitimidade da jurisdição constitucional no pensamento de Jürgen Habermas**. 2008. 222 f. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2008.

BRAGA, Ana Carolina Lima; MÜLLER, Maria Cristina. A Recusa da Política em Hannah Arendt. In: **VIII Seminário de Pesquisa em Ciências Humanas – SEPECH**, 2010, Londrina. Anais do VIII Seminário de Pesquisa em Ciências Humanas – SEPECH / organizado por Raquel Kritch e Mirian Donat. Londrina: Eduel, 2010. ISSN 2177-8647. p.147-160.

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 04 mar. 2022.

BRASIL. **Resolução nº 17, de 1989**. Aprova o Regimento Interno da Câmara dos Deputados. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 1989. Disponível em:
<https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/regimento-interno-da-camara-dos-deputados/arquivos-1/RICD%20atualizado%20ate%20RCD%2021-2021.pdf>. Acesso em: 06 abr. 2022.

BRASIL. Lei n.º 9.709, de 18 de novembro de 1998. Regulamenta a execução do disposto nos incisos I, II e III do art. 14 da Constituição Federal. *In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF*, 19 nov. 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9709.htm. Acesso em: 18 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 9.784, de 29 de Janeiro de 1999. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. *In: Diário Oficial da União, Brasília, DF*, 01 fev. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm. Acesso em: 04 mar. 2022.

BRASIL. Lei n.º 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *In: Diário Oficial da União, Brasília, DF*, 10 jan. 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 13 nov. 2002.

BRASIL. Lei n.º 13.260, de 16 de Março de 2016. Regulamenta o disposto no inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal, disciplinando o terrorismo, tratando de disposições investigatórias e processuais e reformulando o conceito de organização terrorista; e altera as Leis n.º 7.960, de 21 de dezembro de 1989, e 12.850, de 2 de agosto de 2013. *In: Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília, DF*, 17 mar. 2016. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113260.htm. Acesso em: 06 abr. 2022.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Parecer. Interpretação do art. 142 da Constituição Federal.** Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 2020. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/midias/file/2020/06/parecer.pdf>. Acesso em: 15 nov. 2022.

BRASIL. Senado Federal. **Proposta de Emenda à Constituição n.º 37, de 2016.** Altera a Constituição Federal para instituir a revogação de mandato do Presidente da República, dos Governadores de Estado, do Governador do Distrito Federal e dos Prefeitos Municipais. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/126482>. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, sobre a Proposta de Emenda à Constituição n.º 37, de 2016.** Brasília, DF: Senado Federal, 2021. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8058803&ts=1630409294389&disposition=inline>. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado n.º 272, de 2016.** Altera a Lei n.º 13.260, de 16 de março de 2016, a fim de disciplinar com mais precisão condutas consideradas como atos de terrorismo. Brasília, DF: Senado Federal, 2016. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4053697&ts=1648933799778&disposition=inline>. Acesso em: 11 mai. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF: 123/RJ** Relator(a): AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT

VOL-02607-01 PP-00001. Disponível em:

<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>. Acesso em: 13 nov. 2022.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições 2018**: Justiça Eleitoral conclui totalização dos votos do segundo turno. Disponível em:

<https://www.tse.jus.br/comunicacao/noticias/2018/Outubro/eleicoes-2018-justica-eleitoral-conclui-totalizacao-dos-votos-do-segundo-turno>. Acesso em: 15 ago. 2022

BUZANELLO, José Carlos. **O direito de resistência como problema constitucional**. 2001. 380f. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 31ª ed., São Paulo: Atlas, 2017.

COSTA E JUNIOR, Sálvio Dino de Castro. A democracia semidireta e a proposta de referendo revogatório no direito constitucional brasileiro. In: LIMA, Marcelo de Carvalho; MOREIRA, Eduardo José Leal; TEIXEIRA, Márcio Aleandro Correia; VELOSO, Roberto Carvalho (org.). **Direito eleitoral e democracia**: estudos em homenagem ao Desembargador Cleones Carvalho Cunha. São Luís: EDUFMA, 2020.

CRUZ, Mateus Davi Gonçalves Fróes da. **Desobediência Civil**: um elemento democrático. 2017. 140f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2017.

DAHL, Robert A. **Sobre a democracia**. Trad. Beatriz Sidou. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2001.

DAHL, Robert A. **A democracia e seus críticos**. Trad. Patrícia de Freitas Ribeiro. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2012.

DHERBEY, Gilbert Romeyer. **Os Sofistas**. Tradução João Amado. Lisboa: Edições 70, 1990.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 32ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2019.

DURÃO, Aylton Barbieri. A tensão entre faticidade e validade no direito segundo Habermas. **ethic@**, Florianópolis, v.5, n.1, p.103-120, jun. 2006. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ethic/article/view/17309/15876>. Acesso em: 24 jun. 2022. DOI: <https://doi.org/10.5007/%25x>.

EPSTEIN, Isaac. O paradoxo de Condorcet e a crise da democracia representativa. **Estudos Avançados**, v. 11, n. 30, ago. 1997. ISSN: 0103-4014. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/9007/10559>. Acesso em: 08 ago. 2022.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Método, 2008.

FELDHAUS, Charles. Habermas e a desobediência civil. **Anais do 11º Colóquio Habermas e 2º Colóquio de Filosofia da Informação**, 22-24 set. 2015, Rio de Janeiro, Brasil. Org. Clóvis Ricardo Montenegro de Lima, Rio de Janeiro: Salute, 2016.

FELDHAUS, Charles. O quarto conceito de democracia radical de Axel Honneth. **Anais do 15º Colóquio Habermas e 6º Colóquio de Filosofia da Informação**, 17-19 set. 2019, Rio de Janeiro, Brasil. Org. Clóvis Ricardo Montenegro de Lima, Rio de Janeiro: Salute, 2019.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. **Iniciativa popular e desvirtuamento do projeto pelo legislativo: limites e perspectivas de soluções no Brasil e no Direito Comparado**. Brasília: Núcleo de Estudos e Pesquisas da Consultoria Legislativa, 2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td223>. Acesso em: 25 ago. 2022.

COUTO, Marlen. **Partidos, igrejas e STF**: veja os índices de confiança dos brasileiros nas instituições. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/blogs/pulso/post/2022/07/partidos-igrejas-e-stf-veja-os-indices-de-confianca-dos-brasileiros-nas-instituicoes.ghtml>. Acesso em 15 ago. 2022.

FRIZON, Nelson. **A fundamentação da desobediência civil em “Uma Teoria da Justiça” de John Rawls**. 2009. 76 f. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, 2009.

GARCIA, Maria. A desobediência civil como defesa da Constituição. **Revista Brasileira de Direito Constitucional**. n. 2, p. 11-28, jul./dez. 2003. ISSN 1678-9547. Disponível em: <http://esdc.com.br/seer/index.php/rbdc/article/viewFile/36/36>. Acesso em: 19 mai. 2022.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

GOMES, Sérgio Alves. **Hermenêutica Constitucional**: um contributo à construção do Estado Democrático de Direito. Curitiba: Juruá, 2008.

GUTHRIE, W. K. C. **Os Sofistas**. Tradução João Rezende Costa. São Paulo: Paulus, 1995.

GALINDO, Rogerio Waldrigues. **O bem possível**: o significado da prioridade do justo na teoria de John Rawls e as críticas comunitarista e perfeccionista ao projeto liberal. 2015. 89 f. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2015.

HABERMAS, Jürgen. **Consciência moral e agir comunicativo**. Trad. Guido A. de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: Entre facticidade e validade. V. 1. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **Direito e democracia**: Entre facticidade e validade. V. 2. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro**: Estudos de teoria política. Trad. George Sperber; Paulo Astor Soethe. São Paulo: Edições Loyola, 2002.

HABERMAS, Jürgen. **A nova obscuridade**. Trad. Luiz Repa. São Paulo: Editora Unesp, 2015.

HANSEN, Gilvan Luiz. Facticidade e validade da desobediência civil como garantia da justiça e da democracia. **Revista Em Tempo**, [S.l.], v. 9, ag. 2011. ISSN 1984-7858. Disponível em: <<https://revista.univem.edu.br/emtempo/article/view/282>>. Acesso em: 13 mai. 2022.

HÄBERLE, P. Hermenêutica Constitucional – A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição para Interpretação Pluralista e “Procedimental” da Constituição. **Direito Público**, [S. l.], v. 11, n. 60, p. 25–50, 2015. Disponível em: <https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/direitopublico/article/view/2353>. Acesso em: 26 nov. 2022.

ILIVITZKY, Matías Esteban. La desobediencia civil: aportes desde Bobbio, Habermas y Arendt. **CONfines relacion. internaci. ciencia política**, Monterrey, v. 7, n. 13, p. 15-47, mai. 2011. Disponível em: <<http://www.scielo.org.mx/pdf/confines/v7n13/v7n13a2.pdf>>. Acesso em: 19 abr. 2022.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Trad. Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2007.

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. Tradução: Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. 3º ed. Petrópolis: Editora Vozes, 2001.

MALEM SEÑA, Jorge Francisco. **Concepto y justificación de la desobediencia civil**. Barcelona: Editorial Ariel S.A., 1988.

MATOS, Andityas Soares de Moura Costa. Estado de exceção, desobediência civil e desinstituição: por uma leitura democrático-radical do poder constituinte. **Revista Direito e Práxis**, [S.l.], v. 7, n. 4, p. 43-95, dez. 2016. ISSN 2179-8966. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/19953>>. Acesso em: 18 jul. 2022. doi:<https://doi.org/10.12957/dep.2016.19953>.

MIGUEL, Luis Felipe. Representação política em 3-D: elementos para uma teoria ampliada da representação política. **Revista Brasileira de Ciências Sociais**, v. 18, n. 51, p. 123-140, fev. 2003. ISSN: 0102-6909. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rbcsoc/a/KsmNcpQnt7TTB5TxGkjQBQx/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em 19 ago. 2022.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em: 11 mai. 2022.

PINTO, Indiara Liz Fazolo. **A desobediência civil no Estado Democrático de Direito**. 2014. 122f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014.

PLATÃO. **Górgias ou Da Oratória**. Tradução Jaime Bruna. São Paulo: Difusão Europeia do Livro, 1970.

PLATÃO. **Fedro ou Da Beleza**. Tradução Pinharanda Gomes. 6 ed. Lisboa: Guimarães Editores, 2000.

RAWLS, John. Justiça como equidade: uma concepção política, não metafísica. **Lua Nova**. São Paulo, n. 25, 1992, p. 25-59. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0102-64451992000100003>. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451992000100003&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 21 mar. 2022.

RAWLS, John. **Justiça como Equidade**: uma reformulação. 1 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RAWLS, John. **Uma Teoria da Justiça**. 3 ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

REMEDIO, José Antonio. **Direito Administrativo**. 2ª ed., São Paulo: Verbatim, 2015.

REPOLÊS, María Fernanda Salcedo. **Habermas e a desobediência civil**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

RIBEIRO, Gilcelene de Brito. As críticas à prioridade do justo sobre o bem na ética discursiva de Jürgen Habermas. **Cadernos de Ética e Filosofia Política**, v.1, n. 18, p. 113-136, 2011. ISSN: 1517-0128. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/cefp/article/view/55725>. Acesso em: 22 abr. 2022.

ROSENFELD, Denis Lerrer. **O que é democracia**. 1 ed. *eBook*. São Paulo: Editora Brasiliense, 2017.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Democracia como direito fundamental. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho, Paraná, n. 18, p. 251-260, set. 2013. ISSN 2317-3882. DOI: <http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v0i18.293>. Disponível em: <http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/11-18>. Acesso em: 07 mar. 2022.

SALGADO, Eneida Desiree. A representação política e sua mitologia. **Paraná Eleitoral**, v. 1, p. 25-40, 2012. ISSN 1414-7866. DOI: <http://dx.doi.org/10.5380/pr%20eleitoral.v1i1.42727>. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/pe/article/view/42727/25885>. Acesso em: 04 mar. 2022.

SANTOS, Bruno Cavalcante Leitão. **Desobediência civil e sua conformidade constitucional**: Análise da imprecisão conceitual e dos requisitos para sua legitimação no sistema jurídico brasileiro. 2019. 147 f. Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2019.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SILVEIRA, Denis Coitinho. Posição original e equilíbrio reflexivo em John Rawls: o problema da justificação. **TRANS/FORM/AÇÃO: Revista de Filosofia**. 2009, vol.32, n.1, p.139-157. ISSN 0101-3173. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0101-31732009000100009>. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/trans/v32n1/09>. Acesso em: 13 mar. 2022.

THOREAU, Henry David. **A desobediência civil**. Trad. José Geral Couto. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2012.

TOSO, João Francisco; FACHIN, Zulmar Antonio. A desobediência civil como direito de defesa da Constituição. **Argumenta Journal Law**, Jacarezinho - PR, n. 29, p. 49-68, fev. 2019. ISSN 2317-3882. Disponível em: <<http://seer.uenp.edu.br/index.php/argumenta/article/view/1421>>. Acesso em: 19 jul. 2022. doi:<http://dx.doi.org/10.35356/argumenta.v0i29.1421>.

VÁRNAGY, Tomás. **O pensamento político de John Locke e o surgimento do liberalismo**. *En publicacion: Filosofia política moderna. De Hobbes a Marx*, Boron, Atilio A. CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales; DCP-FFLCH, Departamento de Ciencias Políticas, Faculdade de Filosofia Letras e Ciências Humanas, USP, Universidade de São Paulo. 2006. ISBN: 978-987-1183-47-0. Disponível em: http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/secret/filopolmpt/04_varnagy.pdf. Acesso em: 25 mai. 2022.

VEJA. Na Hungria, entidades pregam desobediência civil contra lei anti-LGBTQIA+. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/mundo/na-hungria-entidades-pregam-desobediencia-civil-contra-lei-anti-lgbtqia/>. Acesso em: 13 mai. 2022.

VELASCO ARROYO, Juan Carlos. Tomarse en serio la desobediencia civil. **Revista Internacional de Filosofia Política**, v. 7, 1996, p. 159-184. Disponível em: <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:filopoli-1996-7-FBA1703B-98F8-F6EB-73DC-755BB5FC854A/tomarse_serio.pdf>. Acesso em 16 mai. 2022.

VOLANTE, Carlos Eduardo; TREVISAM BRAGA, Julio. Desobediência civil: legitimidade de transformação política do Estado / Civil disobedience: legitimacy of the state political transformation. **Revista Direito e Práxis**, [S.l.], v. 7, n. 2, p. 35-67, jun. 2016. ISSN 2179-8966. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/article/view/16412/16476>. Acesso em: 14 nov. 2022. doi:<https://doi.org/10.12957/dep.2016.16412>.

WOLKMER, Antonio Carlos. Desobediência civil nas sociedades democráticas. **Revista Sequência – PPGD UFSC**, Florianópolis, Santa Catarina, v. 11, n. 20, p. 20-39, jan. 1990. ISSN: 2177-7055. DOI: <https://doi.org/10.5007/%25x>. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/16224/14772>. Acesso em: 11, mai. 2022.