

SERRA/ES

2018

**DESOBEDIÊNCIA CIVIL SOB A ÉGIDE DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL
BRASILEIRA DE 1988**

David Passos

Ranier Fernandes

RESUMO

Muitas vezes, em um sistema de governo democrático, as leis desenvolvidas e aprovadas pelos legisladores e representantes populares, nem sempre refletem os desejos, anseios e ideologias de uma sociedade, algumas vezes indo além do simples desagrado público, mas também fazendo sangrar classes sociais com o intuito de sustentar uma corte que possui um modo de vida surreal para a maior parte das pessoas que por meio de impostos, auxiliam a alimentação dessa máquina pública. Seja no Brasil, onde o poder legislativo vota sobre o aumento do próprio salário e usufrui de benefícios que poucos brasileiros têm, na Índia com a proibição de que indianos minem sal, nos Estados Unidos escravagista em guerra com o México, ou na África do Sul com o Apartheid, a Desobediência Civil se mostrou um grande instrumento de protesto e levante popular, de forma que não deixa ao Estado opções de controle social, a não ser optar por fazer exatamente o que uma Democracia deveria fazer, a vontade da maior parte do povo.

ABSTRACT

Many times, in a democratic government system, laws developed and approved by legislators and popular representatives do not always replicate the society's desires, yearnings and ideologies, sometimes is more than mere public displeasure, but also bleeding social classes with the intention of sustaining a court that has a surreal way of life for the most of the people, that by the payment of taxes, aid the feeding of this public machine. Whether in Brazil, where the legislature votes on raising its own salary and enjoys benefits that few Brazilians have, or in India by prohibiting Indians from mining salt, or in the slaver United States in war with Mexico, or in South Africa with Apartheid, Civil Disobedience proved to be a great instrument of protest and popular uprising, so it does not leave the state with options of social control, except to choose to do exactly what a Democracy should do, the will of most people.

1 - INTRODUÇÃO

Ao iniciar o curso de direito, tive a oportunidade de conhecer melhor a Desobediência Civil em aulas de Ciência política, ministradas pelo professor Ronaldo na Faculdade Unesc, assunto que de início me interessou, visto as mudanças, revoluções e momentos históricos que proporcionou em diferentes lugares do planeta. Ademais, tocado pelo momento de instabilidade em que se encontrava a República Brasileira no momento da escolha de tema, me vi motivado a adotar a Desobediência Civil para este artigo.

No decorrer deste texto, irei discorrer sobre a definição geral, história e momentos importantes marcados pelo objeto desse trabalho no Brasil, e a constitucionalidade da Desobediência à luz da Constituição de 1988.

Será utilizada uma abordagem doutrinária interdisciplinar, buscando fontes que tratem de pontos de vista opostos, fazendo o leitor refletir, além de uma interpelação dedutiva, partindo de ideias gerais sobre a obediência às normas e constituição, verificando a sua possibilidade de resistência, até problematização sobre a desobediência civil na Constituição Federal de 1988.

Pois o que a grande parte da população de um país pode fazer quando as leis impostas a toda uma nação, claramente, protegem e beneficiam apenas uma pequena parcela de interessados e poderosos – como que num jogo de xadrez, fazem jogadas políticas, de modo a se perpetuar no poder gozando de benefícios que nenhuma outra fração de conterrâneos pode desfrutar, condenando-os a sustentar toda uma máquina estatal corpulenta – senão recorrendo à Desobediência Civil em Massa. Conquanto, é vital refletirmos no impacto que uma revolução pode causar numa nação, tanto positivamente quanto negativamente, porém sem nos apegarmos ao receio natural inerente ao ser humano à mudança.

“A conquista da liberdade é algo que faz tanta poeira, que por medo da bagunça, preferimos, normalmente, optar pela arrumação”

(Carlos Drummond de Andrade)

2 - HISTÓRIA

O conceito de desobediência civil foi criado pelo filósofo americano Henry David Thoreau, em 1849, que na visão atual, apesar de não se adequar nem em esquerda ou direita política, encaixa-se perfeitamente no liberalismo econômico e anarquia.

(Thoreau, 1849, p.3)

Aceito com entusiasmo o lema “o melhor governo é o que menos governa” e gostaria que ele fosse aplicado mais rápida e sistematicamente. Levado às últimas consequências, este lema significa o seguinte, no que também creio: “O melhor governo é o que não governa de modo algum.

Recusando-se a pagar impostos aos EUA, por entender que seria errado financiar uma guerra contra o México, além de ser um país escravista, Thoreau é preso e escreve o ensaio homônimo a este tema.

(Thoreau, 1849, p.19)

Se a injustiça é parte do inevitável atrito no funcionamento da máquina governamental...

...mas se ela for de tal natureza que exija que você seja o agente de uma injustiça para outros, digo, então que se transgrida a lei. Faça da sua vida um contra-atrito que pare a máquina. O que preciso fazer é cuidar para que de modo algum eu participe das misérias que condeno.

Em pouco tempo a obra ganha os olhos de Leon Tolstói que além de utilizar a ideia no combate ao czarismo na Rússia, recomenda por carta a um jovem indiano preso na África do Sul, conhecido como Mahatma Gandhi que utiliza os mesmos princípios na luta contra a discriminação no país em que estava preso e na independência da Índia. A desobediência civil também foi base para Martin Luther King, que organizou uma luta não violenta contra a discriminação racial e pelos direitos civis nos Estados Unidos. No âmbito acadêmico jurídico e filosófico, influenciou pensamentos da ciência política, como Hanna Arendt e John Rawls, entre vários outros ao redor do mundo.

3 – DEFINIÇÃO

A princípio a desobediência civil pode parecer uma forma de afronta e desrespeito à sociedade e às leis impostas pelo Estado para possibilitar o convívio coletivo pacífico.

Entretanto, a ideia segue alguns padrões que excedem o simples não cumprimento daquilo que é ordenado.

Um primeiro princípio de sustentação da desobediência é a luta contra as leis que detêm um comportamento nitidamente injusto. Dessa forma, notamos que tais atos não são organizados de forma deliberada e muito menos tenham o anseio de subverter todas as leis que regulamentam o Estado. O aspecto da desobediência civil é reformador, na medida em que a mobilização requer a formulação de uma outra lei que satisfaça a demanda dos seus cidadãos descontentes com a lei atual.

Segundo John Locke, na virada do século XVII para XVIII, o cidadão tem o direito de desobedecer civilmente seu governo, se este estiver em dissintonia com os direitos naturais pré-existentes nos grupos humanos anteriores à confecção do contrato social vigente.

Um ponto muito importante do princípio da desobediência civil é o de evitar a violência a todo custo, sem pôr em cheque o sistema democrático de direito.

Bobbio (2007) ensina que a desobediência civil é uma espécie da categoria direito de resistência e é sempre acompanhada por quem a cumpre de “justificativas com a pretensão de que seja considerada não apenas como lícita, mas como obrigatória”, enfatizando, nesse sentido, a sua instrumentalidade cidadã, “e seja tolerada pelas autoridades públicas, diferentemente de quaisquer outras transgressões”. Visa mudar o ordenamento em “última instância”, por ser mais “um ato inovador do que destruidor”. Chama-se “civil” porque, segundo Bobbio (2007), quem a pratica não pensa estar praticando um “ato de transgressão” e sim um gesto de cidadania necessário. D’entrèves apud Bobbio define-a como “uma ação ilegal, coletiva, pública e não violenta, que se atém a princípios éticos superiores para obter uma mudança nas leis”. Para COSTA a desobediência civil é um “comportamento do cidadão inspirado nos princípios maiores que dão origem à própria obrigação ao Estado democrático, ou seja, a cidadania”. Nesse sentido é um instrumento para os cidadãos lutarem contra lesões aos seus direitos.

Garcia (p.293) conceitua Desobediência Civil como:

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, pela sua revogação ou anulação.

Por fim, fundamentando filosoficamente a Desobediência Civil, os cidadãos só têm o dever moral de obedecer às leis que considerarem justas, demandando uma maior responsabilidade dos legisladores responsáveis em produzi-las.

Diante das consequências de seu próprio ato, que poderia levá-lo à prisão, Thoreau declarou: "Quando um governo prende injustamente qualquer pessoa, o lugar de um homem justo é a prisão". Isso significa que ao utilizar-se da desobediência civil, questionando um ponto específico do ordenamento jurídico de um país, pressupõe que o desobediente aceite a consequente punição de seu ato, pois reconhece que o Estado tem o direito e a obrigação de punir quem descumpra a lei.

4 – Da Constitucionalidade da Desobediência Civil no Brasil

Para alguns doutrinadores, a Constituição garante direitos implícitos que provém do regime e princípios adotados por ela, sendo um destes o direito implícito à Desobediência Civil.

Buzanello explica que a desobediência civil é um direito fundamental que decorre do direito constitucional à liberdade e se destina à proteção da liberdade individual e uma legítima defesa social.

Para Arendt (1999) a cidadania é essência da liberdade, é o aspecto político da liberdade. Nesse contexto a liberdade é participação dos cidadãos nas decisões do Estado e na defesa de seus interesses. A liberdade é também, para Arendt o motivo pelo qual os homens convivem em sociedade.

Garcia (2004) explica que sendo a cidadania a dimensão política da liberdade “poder do Estado e cidadania, autoridade e liberdade representam o eterno binômio da dimensão social, jurídica e política do ser humano”.

Montesquieu (1979, p.148) bem fala sobre a relação entre liberdade e poder quando ensina que “A liberdade política só se encontra nos Governos moderados. Mas ela não existe sempre nos Estados moderados. Ela só existe neles quando não se abusa do poder”. Daí conclui que para que não haja abuso de poder é necessário que “o poder freie o poder”.

Dessa forma, podemos inferir que o artigo 5º, mais precisamente em seu parágrafo 2º da Constituição Federal, além de definir as garantias e direitos fundamentais, não exclui a possibilidade de outros decorrentes de princípios e doutrinas adotadas no Brasil.

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

5 – Do crime de Desobediência

Através da leitura do artigo 330 do Código Penal, tipificando o crime de desobediência, cuja ocorrência se dá quando se desobedece a uma ordem legal emanada por um funcionário público, e que possui pena de detenção, pelo tempo de quinze dias a seis meses, e multa. Possui um mote de tutela da Administração Pública, com o objetivo de manter a autoridade e o respeito devidos às ordens legais emanadas pelos funcionários públicos em geral, conservando o contrato social, que possibilita uma boa convivência. Em síntese, é não obedecer a um comando legal recebido de uma autoridade pública, mas sem o emprego de força, grave ameaça ou de violência. É realmente a simples desobediência, como por exemplo a recusa em acatar o comando legal e um policial em uma abordagem. Para a configuração do crime de desobediência, é necessário que:

- Haja desatendimento de uma ordem;
- Que essa ordem seja legal;
- Que ela emane de funcionário público;
- Que o agente tenha a intenção, isto é, o dolo, de desobedecer à suposta ordem legal.

Ausentes quaisquer desses requisitos, depara-se com a atipicidade da conduta, não havendo que se falar em crime de desobediência.

Em relação a este delito, existem alguns pontos específicos que merecem uma atenção maior, principalmente em razão da atipicidade da conduta. Primeiro, em situações em que há o descumprimento de medidas protetivas impostas judicialmente, questão que já está bem pacificada na jurisprudência, atentando para o fato de o descumprimento de ordem ou de uma medida judicial apenas representa crime de desobediência nas ocasiões em que não há previsão legal de uma sanção específica.

E, nos casos envolvendo a Lei Maria da Penha, a própria legislação especial prevê medidas extrapenais para o caso de descumprimento de medidas protetivas. Nesse sentido, o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CRIME. DESOBEDIÊNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. FATO ATÍPICO. POSICIONAMENTO DA CÂMARA ALTERADO. PRECEDENTES DO 2º GRUPO CRIMINAL DESTA TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. O descumprimento de medidas protetivas deferidas em favor da vítima, fundada na Lei Maria da Penha, não tipifica os crimes dos artigos 330 ou 359 do Código Penal, pois tais medidas são progressivas, facultado ao juiz, inclusive, a decretação da prisão preventiva do ofensor. Assim, prevista, na própria legislação, sanção para o descumprimento das medidas protetivas, inviável punição pelo mesmo fato. Rejeição mantida. Apelo improvido. Unânime. (Apelação Crime nº 70068318625, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aristides Pedrosa de Albuquerque Neto, Julgado em 07/07/2016) (grifo nosso)

E na mesma linha de pensamento surge a interpretação de que quando a denúncia pelo cometimento de um crime de desobediência ocorre em razão de um descumprimento de uma ordem de parada em fiscalização de trânsito, com o intuito de escapar de possível prisão em flagrante, por exemplo. As alegações giram em torno de que o ato de não se submeter à fiscalização com a finalidade de evitar a prisão é penalmente atípico, excluindo a possibilidade do crime de desobediência, sendo considerado apenas um exercício de autodefesa. Além disso, em harmonia com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, declara-se haver uma previsão no artigo 195 do Código de Trânsito Brasileiro. Vejamos:

(...) 2. Para configuração do crime previsto no art. 330 do CP, além do descumprimento de ordem legal, necessário que não haja sanção determinada em lei específica (de natureza cível ou administrativa) para o descumprimento. No caso, a desobediência à ordem de parada de veículo emanada de policiais rodoviários, amolda-se à previsão específica do art. 195 do Código de Trânsito. Absorção que se impõe (...) (Apelação Crime nº 5001549-18.2014.404.7017, Sétima Turma, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Relator: Adel Americo Dias de Oliveira, Julgado em 16/05/2016).

O entendimento, no entanto, não é unânime. Em análise jurisprudencial no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por exemplo, verifica-se divergências no que tange ao critério de autodefesa, existindo também o posicionamento de que não é possível praticar outro delito para acobertar crime anterior, entendendo-se, assim, tipificado o delito pela conduta quando o acusado adota ações no sentido de empreender fuga ao ser abordado por agentes públicos:

(...) 2. Comete crime de desobediência aquele que deixa de acatar a ordem legal de parada do veículo para fins de fiscalização tributária, de trânsito ou policial. O direito à autodefesa ou à não auto-incriminação não autoriza que o agente pratique outros crimes para encobrir crime anterior ou para

*esquivar-se de eventual mandado de prisão que penda contra si (...)
(Apelação Crime nº 5011282-19.2015.404.7002, Oitava Turma, Tribunal
Regional Federal da 4ª Região, Relator: João Pedro Gebran Neto, Julgado
em 01/06/2016).*

Observa-se, dessa forma, que mesmo havendo oposições e discrepâncias nos julgamentos, há uma corrente doutrinária majoritária com a ideia de considerar atípico o crime de desobediência nas hipóteses citadas anteriormente.

6 – CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo do artigo, primeiramente, pudemos ver a história do surgimento da desobediência civil moderna, assim como o ensaio homônimo criado por Thoreau, outrossim conceituamos e definimos o que seria esta forma de protesto. Pudemos ter o conhecimento de doutrinadores que apoiam a implicitude deste direito na Constituição, inclusive como uma garantia legal, de forma que todo cidadão seja um fiscalizador do poder emanado pelo Estado, tendo aquele o direito de não apoiar decisões que vão de encontro com seus ideais. Em seguida, ao analisarmos a ilicitude da desobediência civil, utilizando o crime de desobediência como base, constatamos jurisprudências que não condenam ou consideram atípicas as condutas praticadas por agentes em uso, até mesmo inconsciente, da Desobediência civil. Dessa forma, é coerente afirmar que a Desobediência civil é recepcionada e também garantida não só pela Constituição Federal de 1988, mas também por algumas jurisprudências no Brasil.

REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. Crises da República. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 2004.

BENGTSSON, Gunnar, 2015 Biography of Henry David Thoreau. Disponível em <<http://www.americanpoems.com/poets/thoreau/>>.

BOBBIO, Norberto. Dicionário de Política. 5. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2000.

BONAVIDES, Paulo. Teoria Constitucional da Democracia Participativa. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. Teoria do Estado. 4. ed. rev., ampl. São Paulo: Malheiros, 2003. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1275>

BRASIL. Código Penal. DECRETO-LEI No 2.848, promulgado em 7 DE DEZEMBRO DE 1940. Presidência da República, subchefia para assuntos jurídicos.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de edições técnicas, 2006.

CAMPOS, Pedro Franco, 2016. Disponível em <<https://canalcienciascriminais.com.br/a-atipicidade-do-crime-de-desobediencia/>>.

GARCIA, 2004. Disponível em <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1275>.

SACADURA, José, 2013. Disponível em <<https://profsacadura.blogspot.com/2013/11/os-tres-tipos-de-desobediencia-civil.html>>.

SOUSA, Rainer Gonçalves. "Desobediência civil"; Brasil Escola. Disponível em <<https://brasilecola.uol.com.br/sociologia/desobediencia-civil.htm>>. Acesso em 17 de junho de 2018.