

UNIVERSIDADE DO DE PASSO FUNDO - UPF
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGD
CURSO DE MESTRADO EM DIREITO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO

**O DIREITO DE RESISTÊNCIA À OPRESSÃO NA DITADURA
DE 1964**

ALVARO LUIZ POGLIA

Passo Fundo – RS, abril de 2016

UNIVERSIDADE DO DE PASSO FUNDO - UPF
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO – PPGD
CURSO DE MESTRADO EM DIREITO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO

**O DIREITO DE RESISTÊNCIA À OPRESSÃO NA DITADURA
DE 1964**

ALVARO LUIZ POGLIA

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em
Direito – UPF, como requisito parcial à obtenção do
título de Mestre em Direito.

Orientador: Professora Doutora Karen Fritz

Passo Fundo – RS, abril de 2016

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Doutor *Ivan Guérios Curi*, o meu reconhecimento pela obra perene legada por suas mãos na elaboração, criação e execução do PPG-Direito da UPF,

Ao Professor Doutor *Lítton Lanes Pilau Sobrinho*, o meu reconhecimento por dar continuidade a essa obra, e o agradecimento pelas sugestões doutrinárias e compreensão das vicissitudes humanas,

Ao Professor Mestre, *Ipojucan Demétrius Vechi*, pela afinidade de ideais e a lucidez das ideias.

DEDICATÓRIA

Ao *Pai*, Pedro, pela incansável luta pelos direitos dos presos e perseguidos políticos,

à *Mãe*, *Zaira*, por ensinar-me a lutar sem perder a ternura, a ter coragem sem perder a humildade,

aos meus irmãos pela parceria, em especial *Cláudia*, pela tua querida presença,

aos Três Pares de Estrelas claras que iluminam meu universo: *Martina*, *Manuela* e *Cláudia*, pelo amor infinito.

Ao *Pedrinho*, *Felix*, *Max*, *Estela*, *Santos*, *Marcão*, *Minhoca* e a todos os que travaram a auspiciosa luta de resistência à opressão e à tirania.

“Mañana, talvez tenga que sentarme frente a mis hijos y decirles que fuimos derrotados. Pero no podría mirarlos a los ojos y decirles que hoy ellos viven así porque yo no me animé a luchar”.

Anônimo, em um muro de Buenos Aires

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade de Passo Fundo, a Coordenação do Curso de Mestrado em Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Passo Fundo - RS, abril de 2016.

Alvaro Luiz Poggia

Mestrando

PÁGINA DE APROVAÇÃO
(A SER ENTREGUE PELA SECRETARIA DO PPGDireito/UPF)

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CRP	Constituição da República de Portugal
ABC PAULISTA	Região industrial do estado de São Paulo, composta pelas cidades de Santo André, São Bernardo do Campo e São Caetano do Sul
CIA	Central Intelligence Agency – Agência do Serviço Secreto do Governo dos Estados Unidos
IPÊS	Instituto de Pesquisas Econômicas e Sociais
SNI	Serviço Nacional de Informações
KGB	Comitê de Segurança do Estado – Agência do Serviço Secreto do Governo da União Soviética
IBAD	Instituto Brasileiro de Ação Democrática
ESG	Escola Superior de Guerra
PSD	Partido Social Democrata
UDN	União Democrática Nacional
AIB	Ação Integralista Brasileira
AI-2	Ato Institucional n.º 2
UNE	União Nacional dos Estudantes
IPM	Inquérito Policial Militar
STF	Supremo Tribunal Federal
AI-5	Ato Institucional n.º 5
OBAN	Operação Bandeirante
DOI-CODI	Destacamento de Operações de Informações – Coordenação de Defesa Interna
DOPS	Departamento de Ordem Política e Social
MDB	Movimento Democrático Brasileiro
AI-7	Ato Institucional n.º 7
CIE	Central de Inteligência do Exército
CISA	Centro de Informações e Segurança da Aeronáutica
A2	Serviço de Informações da Aeronáutica
CENIMAR	Centro de Informações da Marinha
M2	Serviço de Informações da Marinha
P2	Serviço de Informações das Polícias Militares Estaduais
AI-10	Ato Institucional n.º 10
AI-14	Ato Institucional n.º 14
CPC	Centro Popular de Cultura
VPR	Vanguarda Popular Revolucionária
ALN	Aliança de Libertação nacional
VAR-PALMARES	Vanguarda Armada Revolucionária Palmares
MR-8	Movimento Revolucionário 8 de Outubro

PCBR	Partido Comunista Brasileiro Revolucionário
MRT	Movimento Revolucionário Tiradentes
COLINA	Comando de Libertação Nacional
PCdoB	Partido Comunista do Brasil
MAR	Movimento de Ação Revolucionária
AP	Ação Popular
MNR	Movimento Nacionalista Revolucionário
EXT	Processo Judicial de Exatradção

SUMÁRIO

RESUMO	p. 11
RESUMO EM LÍNGUA ESTRANGEIRA	p. 13
INTRODUÇÃO	p. 15
1. O DIREITO DE RESISTÊNCIA NA HISTÓRIA	p. 18
1.1 NA ANTIGUIDADE e IDADE MÉDIA.....	p.18
1.2 O RENASCIMENTO E OS LIBERAIS ILUMINISTAS.....	p. 25
1.3 O DIREITO DE RESISTÊNCIA E OS SOCIALISTAS.....	p. 36
1.4 O DIREITO DE RESISTÊNCIA CONTEMPORÂNEO.....	p. 39
1.5 A INSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE RESISTÊNCIA.....	p. 49
2. FUNDAMENTOS DO DIREITO DE RESISTÊNCIA E SUAS MODALIDADES INSTITUCIONAIS E NÃO-INSTITUCIONAIS	p. 59
2.1 FUNDAMENTO JURÍDICO.....	p. 59
2.1.1 Dimensão Positivista.....	p. 59
2.1.2 Dimensão Jusnaturalista	p. 70
2.2 FUNDAMENTO ÉTICO-POLÍTICO.....	p. 81
2.2.1 Dimensão política.....	p. 81
2.2.2. Dimensão Ética.....	p. 89
2.3 MODALIDADES DE DIREITO DE RESISTÊNCIA.....	p. 94
3. O DIREITO DE RESISTÊNCIA DURANTE O GOLPE CIVIL-MILITAR DE 1964 NO BRASIL	p. 99
3.1 CONTEXTO HISTÓRICO-POLÍTICO.....	p. 99
3.2 A OBTENÇÃO DO PODER COMO TYRANNUS EX DEFECTU TITULI.....	p. 108
3.3 O EXERCÍCIO DO PODER COMO TYRANNUS QUOAD EXERCITIUM.....	p. 115
3.4. A SUPRESSÃO DAS FORMAS JURÍDICAS E POLÍTICAS DE RESISTÊNCIA.....	p. 122
3.5. A LUTA ARMADA E OUTRAS FORMAS DE RESISTÊNCIA À TIRANIA.....	p. 126
3.6. A JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: MEMÓRIA E VERDADE.....	p. 138

3.6.1. <i>Memória e Verdade como Restauradoras da Justiça e da História</i>	p. 138
3.6.2. <i>Outra Categorização Jurídica: Resistentes! E não terroristas</i>	p. 140
CONSIDERAÇÕES FINAIS	p. 146
REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS	p. 148

RESUMO

A presente Dissertação está inserida na linha de pesquisa Relações Sociais e Dimensões do Poder. O presente trabalho explorou implicações do Direito de resistência à opressão quando exercido por opositoristas oriundos da luta armada, em ambiente de ditadura e tirania extrema, decorrente da usurpação do poder realizada por movimento civil-militar, culminando no Golpe de 1964, no Brasil. Nesse contexto, inicialmente buscou-se o resgate histórico do Instituto, sua origem doutrinária, desde a Idade Antiga e Média, onde se confundia com o tiranicídio, passando pela apurada doutrina dos liberais antidespóticos e sua posterior experimentação, tanto na Declaração de Independência dos Estados Unidos, como nos ideários da Revolução Francesa e sua Declaração Universal de Direitos de 1789, além do exame do instituto pelos socialistas, até chegar ao crivo dos doutrinadores contemporâneos e o seu acolhimento nos diferentes ordenamentos jurídicos. A seguir, investigou os fundamentos do Instituto do Direito de Resistência, sob miradas jusnaturalista, positivista e política, e seus efeitos na teoria do direito, além de averiguar a clivagem sob a perspectiva dos direitos fundamentais e seu reconhecimento nas Declarações Internacionais e a sua respectiva cogência. Na sequência perscrutou as espécies e características do gênero Direito de resistência, como a resistência ativa e passiva, a desobediência civil, dentre outras. Por fim, narrou de forma breve a atmosfera histórica dos acontecimentos prévios e posteriores ao Golpe civil-militar de 1964, a montagem dos aparatos legislativo e policial, repressores, além de apontar a existência, inicialmente, de uma tirania por usurpação do poder, com *déficit* de soberania e legitimidade popular e, posteriormente, uma tirania pelo exercício abusivo do poder, ambas construídas sob a matriz autoritária, com violações dos direitos civis e políticos, até chegar ao ápice de um regime qualificado como ditadura civil-militar, onde os meios jurídicos e políticos ordinários foram totalmente suprimidos, tanto pelo cipoal legislativo, como pela baioneta, pela tortura, morte e desaparecimentos de opositores, restando aos que sobraram, as alternativas do exílio ou da luta armada. Elaborou, ainda, critérios para, em situação política e jurídica extrema, fazer uso do direito de resistência para combater a opressão e tirania, além de propor práticas restaurativas da Justiça de Transição, através do legado da Memória e Verdade, conforme preconizado pela

ONU, a fim de demonstrar como possível outra categorização jurídica e histórica, onde os combatentes da luta armada sejam considerados resistentes.

Palavras-chave: Direito de resistência, Ditadura, Golpe de 1964.

RESUMEN

Esta disertación se inserta en la línea de búsqueda Relaciones Sociales y Dimensiones de Poder. El presente trabajo exploró las implicaciones de el derecho de resistencia a la opresión ejercida por la oposición que viene de la lucha armada en el entorno de la dictadura y la tiranía extrema, debido a la usurpación del poder empezado por movimiento civil-militar, que culminó en el golpe de Estado 1964 en Brasil. En este contexto, se buscó inicialmente al rescate histórico del Instituto, su origen doctrinal, desde la Edad Vieja y Media, que se confunde con el tiranicidio, a través de la doctrina precisa de antidespóticos liberales y su posterior experimentación, tanto en la Declaración de Independencia de Estados Unidos, como los ideales de la Revolución Francesa y la Declaración Universal de Los Derechos de los 1789, la auditoría del Instituto por los socialistas, hasta llegar a ló examen de los estudiosos contemporáneos y su recepción en los diferentes ordenamientos jurídicos. A continuación, investiga los fundamentos de ló derecho de resistencia bajo apuntado en derecho natural, positivista y la política, y sus efectos sobre la teoría Del derecho, y para determinar la escisión de la perspectiva de los derechos fundamentales y el reconocimiento en el derecho humanitario y Declaraciones Internacionales su respectiva fuerza legal. Después de búsquedas de la especie y características del género del derecho a la resistencia, como la resistencia activa y pasiva, desobediencia civil, entre otros. Al final, relata brevemente el ambiente histórico de los acontecimientos anteriores y posteriores al golpe cívil-militar de 1964, el conjunto del aparato legislativo y policial, represores, al tiempo que señala la existencia, en primer lugar, de una tiranía por la usurpación del poder, con déficit de soberanía y legitimidad popular y más tarde una tiranía por el ejercicio abusivo del poder, ambos contruidos bajo al concepción autoritaria con violaciones de los derechos civiles y políticos, para llegar a la cumbre de un régimen calificado como dictadura civil-militar, donde los medios legales y políticos ordinarios se eliminaron por completo , tanto con la ley y con las armas, la tortura, muerte y desaparición de oponentes, dejando a los que se quedaron, la alternativa del exilio o la lucha armada. También elaborado criterios en la situación política y jurídica extrema, hacer uso del derecho a la resistencia para luchar contra la opresión y la tiranía, y proponer prácticas restaurativas de justicia transicional, a través del legado

de la memoria y la verdad, según lo recomendado por la ONU, con el fin de demostrar cómo puede otra categorización legal, donde se consideran resistentes a los combatientes de la lucha armada.

Palabras clave: Derecho de Resistencia, Dictadura, Golpe de 1964.

INTRODUÇÃO

O objetivo institucional da presente Dissertação é a obtenção do título de Mestre em Direito pelo Curso de Mestrado em Direito da UPF.

O seu objetivo científico é examinar a temática do direito de resistência à opressão e à tirania durante a ditadura brasileira, na perspectiva de uma Justiça de Transição, em especial no tocante ao direito à Memória e à Verdade, a partir de um resgate jurídico e histórico sobre o contexto político e legal no Brasil, a partir do golpe civil-militar de 1964, bem como investigar a origem política, jusnaturalista e positivista do instituto do Direito de resistência, bem como verificar o seu reconhecimento, legitimidade e limites na atuação das organizações da luta armada durante o período ditatorial brasileiro.

Para a pesquisa foi levantada a seguinte hipótese:

a) considerando a instalação no Brasil de uma tirania por usurpação do poder e por abuso do poder, através do golpe civil-militar de 1964, considerando a supressão de todas as formas políticas e jurídicas ordinárias de oposição, é possível sustentar-se, com fundamento no direito de resistência à opressão, conforme os postulados – Memória e Verdade – da Justiça de Transição, que as ações desenvolvidas por organizações da luta armada se constituíram em atos de resistência.

O resultado do trabalho de exame da hipótese está exposto na presente dissertação, de forma sintetizada, como segue.

Principia-se, no Capítulo 1, com o resgate histórico do Instituto do direito de resistência à opressão, sua origem doutrinária, desde a Idade Antiga e Média, quando ele se confundia com o tiranicídio, passando pela apurada doutrina dos liberais antidespóticos e sua posterior experimentação, tanto na Declaração de Independência dos Estados Unidos, como nos ideários da Revolução Francesa e sua Declaração Universal de Direitos de 1789, além do exame do instituto pelos socialistas, até chegar ao crivo dos doutrinadores contemporâneos e o seu acolhimento nos diferentes ordenamentos jurídicos.

O Capítulo 2 trata de investigar os fundamentos do direito de resistência, sob miradas jusnaturalista, positivista e ético-política, e seus efeitos na teoria do direito, além de averiguar a clivagem sob a perspectiva dos direitos fundamentais e seu reconhecimento nas Declarações Internacionais de Direito Humanitário e a sua respectiva cogência. Na sequência perscruta as espécies e características do gênero Direito de resistência, como a resistência ativa e passiva, a desobediência civil, dentre outras.

O Capítulo 3 dedica-se a narrar de forma breve a atmosfera histórica dos acontecimentos prévios e posteriores ao Golpe civil-militar de 1964, a montagem dos aparatos legislativo e policial, repressores, além de apontar a existência, inicialmente, de uma tirania por usurpação do poder, com *déficit* de soberania e legitimidade popular e, posteriormente, uma tirania pelo exercício abusivo do poder, ambas construídas sob o viés autoritário, com violações dos direitos civis e políticos, até chegar ao ápice de um regime qualificado como ditadura civil-militar, onde os meios jurídicos e políticos ordinários foram totalmente suprimidos, tanto pelo cipoal legislativo autoritário, como pela baioneta, pela tortura, morte e desaparecimentos de opositores, restando aos que sobraram, as alternativas do exílio ou da luta armada.

Elabora, ainda, critérios para, em ambiente de inexistência de alternativas política e jurídicas de oposição ao regime, fazer uso do direito de resistência para combater a opressão e tirania, além de propor práticas restaurativas da Justiça de Transição, através do legado da Memória e Verdade, conforme preconizado pelo Conselho de Segurança da ONU, a fim de demonstrar como possível outra narrativa da história, onde os combatentes da luta armada sejam considerados resistentes.

A presente Dissertação se encerra com as Conclusões, aduzindo que o direito de resistência opera essencialmente como direito de defesa, assentando-se sob a proteção dos direitos e garantias fundamentais e atuando como um direito secundário, que pode ser invocado sempre que um direito primário for violado e não restarem alternativas jurídicas ou políticas ordinárias.

O ambiente propício é exatamente a alvissareira Justiça de Transição e os seus propósitos preconizados pelo Conselho de Segurança da ONU que reúne quatro práticas para lidar com o legado deixado por regimes ditatoriais, a saber: a

reforma das instituições para a democracia, o direito à reparação, o adequado tratamento jurídico aos crimes cometidos no passado e o direito à memória e à verdade, abordando-se com ênfase esta última reportada.

Por fim, vislumbra-se a necessidade de qualificar as políticas transicionais no Brasil, a fim de que nas novas gerações tenham ciência daquele período ainda obscuro da história, onde o aparato repressor montado no país, inicialmente usurpando o poder no Brasil através de um golpe de estado, praticou terrorismo de Estado, a partir de um ideário de segurança nacional, elaborou uma legislação draconiana, bem como montou uma estrutura de força policial para exterminar o dissenso e coibir qualquer oposição política e ou jurídica, restando para os que tiveram a coragem de se opor àquele estado de arte, o exílio forçado ou a luta armada.

Não obstante, torna-se indissociável o presente abrir uma janela ao passado, a fim de reafirmar, no futuro, a legitimidade das ações praticadas pelas organizações da luta armada no país, naquele período, e considerar os homens e mulheres que travaram aquela luta, como resistentes, ao contrário do rótulo de terroristas, outorgados por parcela do corpo jurídico e da historiografia oficial.

O Método a ser utilizado na fase de Investigação foi o “jurídico prospectivo”. Para desenvolver o trabalho utilizou-se o método de pesquisa teórica dos institutos, através de doutrina pertinente.

As técnicas de investigação levam em consideração os parâmetros adotados pelo Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito – PPGDireito/UPF.

Nesta Dissertação as categorias principais estão grafadas com a letra inicial em maiúscula e os seus conceitos operacionais são apresentados no texto ou em rodapé quando mencionadas pela primeira vez.

CAPÍTULO 1

O DIREITO DE RESISTÊNCIA NA HISTÓRIA

1.1 NA ANTIGUIDADE e IDADE MÉDIA

O Código de *Hamurabi* é seguramente o mais antigo documento escrito prevendo a rebelião como castigo ao governante que não respeitasse os mandamentos e as leis¹. Na antiga Grécia, os atenienses impunham o desterro para derrubar a tirania. Já entre os cretenses, a sublevação era o remédio dos cidadãos contra os magistrados.

A poesia e o teatro gregos ilustram solenemente o exercício do direito de resistência. Na *Odisseia*, conforme narra *Spaventa*², *Homero* compara a gruta de *Polifemo* como uma sociedade onde impera a força e a violência do forte sobre o débil, onde não há mais lei que a brutalidade e a desumanidade do monstro, que é igual a qualquer outro tirano, um devorador de homens, enquanto *Ulisses* e seus amigos estavam trancafiados na gruta. Somente o tirano decide quem entra e quem sai: somente ele pode mover a imensa pedra que fecha a porta. Que devia fazer *Ulisses*? Esperar a ser destruído pelo gigante ou matar o monstro em defesa de sua vida e seus direitos?

Na mesma toada, *Sófocles*, em sua peça mais arrebatadora, *Antígona*, crava, no desenrolar dos diálogos, o direito de resistência de maneira mais explícita, por intermédio de seus personagens, ao mencionar que há leis não escritas superiores a todas as outras e que devem prevalecer em caso de serem contrárias àquelas escritas, segundo questiona *Hemón* ao lutar contra a arbitrariedade do tirano *Creonte*.³

Contudo, o tema da resistência não ganhou o relevo necessário nas obras mais conhecidas de Platão, livros VIII e IX da *República*, e *Aristóteles*, livros V e VI, da *Política*, que tratam da tirania, pois a consideravam um problema ligado à corrupção dos governos, enquanto Sócrates, segundo narrou Platão em seus

¹ PAUPERIO, A. Machado, **O Direito Político de Resistência**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 37.

² SPAVENTA, Javier, **Tiranía y resistencia a La opresión**. Buenos Aires: Chilavert artes gráficas, 2008. p. 42-43.

³ SPAVENTA, Javier, ob. cit. p. 44.

Diálogos, parte para o sacrifício ao se submeter a um julgamento injusto ao invés de dar o exemplo de desobediência às leis, aceitando conscientemente a injustiça para salvaguardar os parâmetros da ordem e da obediência⁴.

Com efeito, para *Sócrates*, era preferível defender e acatar as leis vigentes, ainda que injustas, antes de serem corrompidas e desautorizadas por particular⁵. Ele defendia a ideia de obediência irrestrita às Leis do Estado sempre, uma vez que o cidadão tinha o dever de obediência inclusive às leis más, exatamente para não estimular a violação das boas pelos maus. Para ele, as leis são irresistíveis e, assim, não admitiriam o direito de resistência.

Contudo, como refere *Fustel de Coulanges*, na antiguidade o homem nem mesmo tinha ideia da liberdade; era desconhecida, como também o direito individual nada significava perante a vontade do Estado⁶. O Homem estava convencido de que contra a cidade e os deuses não podia ter direitos. De outra parte, apesar da rudimentar organização político-jurídica antiga, havia algum reconhecimento da resistência. São exemplos os *Éphorus*, aristocracia grega que, através de freios e parcial controle do poder, equilibrava a autoridade do rei, bem como o *tribunato do povo*, surgido em Roma para dirimir os conflitos entre ricos e pobres. Aliás, instituição que mereceu os elogios de *Cícero*⁷, quando destacou a importância da resistência legal que Roma conheceu, pois, além de questionar a arbitrariedade dos magistrados, os tribunos podiam opor veto à ameaça de força, bem como autorizar a plebe a desobedecer, sempre que a liberdade estivesse ameaçada, com o objetivo de manter a aristocracia governante dentro dos limites do direito.

Ainda no ano de 244, a revolução dos patrícios suprimiu a realeza e, a seguir, em 260, iniciava a chamada revolução da plebe, para alcançar direitos de cidadania. Não faltam exemplos de insubordinação coletiva ocorridos em Roma, sem olvidar as sublevações de escravos, verdadeira resistência à opressão, ocorrido tanto na Ásia Menor e na Sicília, bem como a mais famosa das rebeliões, tendo à frente Espártaco, como líder dos gladiadores, que enfrentou e venceu várias legiões do império romano até ser morto na batalha com *Marco Crasso*.

Digno de nota é o pensamento de *Farinaccius* (*Variae Quaestiones*,

⁴ BUZANELLO, José Carlos. **Direito de Resistência Constitucional**. 2ª ed., Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006, p. 3.

⁵ RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo. **Um Viaje por la Historia Del Derecho**. Buenos Aires: Editorial Quorum, 2007, p. 115.

⁶ BUZANELLO, José Carlos, ob. cit. p. 3.

⁷ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 41.

quaest. 32, cit. por Lacourt), para quem o homem que resiste não merece castigo mas, pelo contrário, mereceria ser punido se não resistisse.⁸

Ainda que os jurisconsultos romanos não tenham se dedicado ao tema da resistência, legaram na *Lex Regia* um dos primeiros fundamentos do direito popular de deposição do soberano, conforme se verifica no *Digesto, I, 4, I*, conferindo os traços iniciais de legitimidade ao direito de resistência⁹.

De outra banda, os primeiros cristãos aprenderam a suportar a tirania sem enfrentamento, buscando combater a opressão passivamente, seja com o martírio, ou através do sacrifício pessoal de seus membros, baseados na convicção religiosa que os animava. Assim, a Igreja construiu seus alicerces opondo o indivíduo ao Estado, a consciência à lei, até transformar-se em religião do próprio Estado, configurando o cristão para se interessar mais pela salvação eterna do que pelos embates terrenos contra a opressão imperial e depois clerical.

Contudo, quando *São Pedro* respondeu aos sacerdotes do templo, em certa passagem bíblica, dizendo que “mais vale obedecer a Deus que aos homens”¹⁰, estava, em verdade, elevando a resistência cristã ao mais alto grau de heroísmo. Mesmo que depois *São Paulo*, ao pregar a origem divina do poder, orientasse os súditos cristãos à cega obediência aos poderes superiores e à submissão ao Príncipe. Inegável, portanto, a contribuição da Religião Cristã, para a consolidação de uma ideia de resistência, mesmo que pacífica.

Como é óbvio, não seria edificante que o Cristianismo tivesse seu caminho aberto pelas espadas. Mister era que se impusesse, pelo contrário, através de uma serena conquista de corações.¹¹

Com efeito, ainda no início da Idade Média, consolida-se a percepção de que o príncipe não é superior ao direito, mas a este se obriga, considerando-se o direito como todo o arcabouço consuetudinário coletado na comunidade. Assim, nula era considerada a ordem abusiva dada pelo soberano, tendo como principal efeito desobrigar os súditos de cumpri-la. Restava patente, também, que toda e qualquer autoridade humana era limitada, concepção esta advinda do direito romano e que

⁸ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 41.

⁹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 42.

¹⁰ Bíblia Sagrada, Atos dos Apóstolos [5, 29]

¹¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 44.

ganhava força com a doutrina cristã, de independência e supremacia do poder divino em face do poder do Estado.

A disputa pelo poder entre Igreja e Estado acirrou-se cada vez mais, a partir dos séculos VI e VII, os papados passaram a impor a disciplina eclesiástica, o que fez aumentar a rivalidade entre Roma e os chamados príncipes temporais, através da pregação da resistência por vários prelados, com a lógica de que não se podia questionar o soberano da Igreja, já que este era o representante direto de Cristo, diferentemente do soberano político, o qual representava a comunidade política e podia, portanto, ser questionado por ela. O clima beligerante tinha por foco central a luta pelas investiduras, entre o papado e os soberanos da Europa ocidental.

Instituto por demais conhecido na antiguidade, o tiranicídio confundia-se com o direito de resistir, ao outorgar ao povo o direito de afastar o tirano pela morte, justificando-se a sua incidência apenas quando preenchidos três requisitos: a necessidade de defesa da vida das pessoas; a inexistência de outro meio para escapar ao perigo; e a possibilidade de a morte do agressor salvar o que se tem em vista defender¹². A noção de tiranicídio percorre todo o período antigo até o medievo em paralelo com o direito de resistência e tem na figura de *João de Salisbury*, frade inglês do séc. XII, seu principal ideólogo, o qual propunha que matar um tirano, além de lícito, era uma obra justa, e afirmava que “quem se serve da espada é digno de perecer pela espada”, conforme se verifica em sua obra *Policraticus*.¹³

Contudo, o tiranicídio entra em franco declínio, preterido por outras formas de resistência, em consonância com a advertência apontada por Santo Tomás de Aquino, quando refere que de nada adianta matar o tirano se a estrutura da tirania permanece intocável. Assim, outras modalidades de resistir ao tirano foram exercitadas, exatamente pela possibilidade de se construir uma revolução política a fim de substituir não só o tirano, senão toda a sua estrutura opressora.

Nesse sentido, *Hobbes* também questiona o instituto do tiranicídio, uma vez que o considera como uma espécie de dissolução do Estado, com a exposição do soberano, seja ele tirano ou não, creditando as teorias do tiranicídio como *doutrinas sediciosas*.¹⁴

Ainda na Idade Média, dois institutos influenciaram muito a ideia original

¹² BUZANELLO, José Carlos, ob. cit. p. 5.

¹³ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 48.

¹⁴ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 49.

do direito de resistência. O primeiro, o *commendatio*, estabelecia um dever de fidelidade germânica, entre senhor feudal e seus vassallos, onde esses tinham o dever de obediência ao proprietário do feudo, bem como o direito de resistir ante a qualquer descumprimento voluntário dos limites das relações contratuais pelo senhorio. Já o segundo, o *beneficium*, determinava ao soberano a necessidade de obedecer aos princípios do cristianismo, ofertados pela Igreja, para não ter a consequente “desobediência justificada”.¹⁵

Na mesma toada, o *Sachsenspiegel*, documento alemão prevendo que o homem deveria opor-se ao seu rei e a seu juiz quando este comete injustiça e, inclusive, ajudar a resistir-lhe por todos os meios¹⁶. A concepção medieval era de que o súdito devia ao soberano mais fidelidade do que obediência, uma vez que aquela envolvia reciprocidade, na lógica de que um rei fiel garantiria a fidelidade dos seus súditos. Ao revés, a tirania poderia significar infidelidade do soberano para com seu povo, tendo como efeito principal a sua imediata deposição.

Nessa senda, a partir de *São Tomás de Aquino*, através da filosofia escolástica, que se configura uma nova dimensão ao direito de resistência, quando ele harmoniza os ensinamentos de *Aristóteles* aos dogmas cristãos, constituindo um elo entre a razão e a fé, ao vislumbrar o homem como um ser social e político, o qual deveria ser governado por um soberano. Ele propôs o direito de revolução mitigado em face de um regime tirânico. Primeiramente, concebeu o povo como o depositário da soberania, que a entrega ao príncipe, a fim de que este exerça este poder para o bem de todos. Depois, apontou três critérios para o exercício legítimo do direito de resistência. Para tanto, deve haver excesso de tirania, a iniciativa de insurgência deve ser coletiva, além da necessidade de se recorrer à misericórdia divina, quando esgotados os meios justos.¹⁷

Contudo, o que seria o justo? Segundo *Aristóteles*, ao relacionar a proporcionalidade com justiça e alocar o justo como uma das espécies do gênero proporcional o mestre de *Estagira* rechaça tanto o excesso quanto a carência. Em sua obra *Ética e Nicômaco*¹⁸, ressalta a justiça proporcional como forma de igualdade proporcional. Propõe Aristóteles: “a igualdade proporcional representa

¹⁵ BUZANELLO, José Carlos, ob. cit. p. 8.

¹⁶ COSTA, Nelson Nery, **Teoria e realidade da desobediência civil**, 1ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1990, p. 4.

¹⁷ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 66.

¹⁸ ARISTÓTELES, **Ética a Nicômaco**, 2ª ed., trad. Edson Bini, São Paulo: Edipro, 2007, p. 113.

uma conjunção do primeiro termo de uma proporção com o terceiro, e do segundo com o quarto, e o justo nesta acepção é o meio-termo entre dois extremos desproporcionais, já que o proporcional é um meio-termo, e o justo é o proporcional”.

Com efeito, sobre a necessidade da existência de tirania que fosse excessiva, uma vez que, do contrário, o melhor seria tolerá-la, do que provocar o tirano e assim acirrar os ânimos ambivalentes. Em sua “Carta do Reino”, em resposta ao *Rei do Chipre*, ele desdobra os argumentos sobre como deveria ser o perfil do príncipe comprometido com uma agenda ética e de promoção da dignidade do homem. A lei natural advinda de Deus separa as definições de justo e injusto, e esta normatização tem sua fonte de captação na razão humana, fortalecendo os vínculos entre Deus e o soberano e deste com seus súditos.

Santo Tomás de Aquino apontava o bem comum como a medida e o limite do direito de resistência, devendo ser invocada somente quando o governante significar perigo para o bem da comunidade. Entendia ele que a sedição investindo contra a ordem legítima era pecado mortal, e não aconselhava a sua utilização, ressalvando, porém, se o instrumento fosse utilizado contra o tirano usurpador, já que o verdadeiro sedicioso, no caso, seria esse e não o povo levantado.¹⁹

Meyer, segundo Paupério, autor que sistematizou toda a doutrina monista, refere que:

Circunstâncias há em que a resistência ativa aos abusos da autoridade não constitui medida contrária ao direito natural de defesa, que se estende, de fato, sem qualquer exceção, a todos os homens e, por isso mesmo, às personalidades humanas coletivas.²⁰

Assim, diante do abuso de tirania, o direito natural, o mesmo que concede ao homem o direito de lutar pela própria conservação, tanto da família como da sociedade, permite a defesa desses bens ante ao abuso de poder pelo tirano, ainda mais em se tratando de defesa de instituições coletivas.

A tirania significa uma enfermidade do Estado, caracterizando-se por duas balizas políticas: uma quanto ao título, quando há apropriação do cargo de governante sem justo título, sem legitimidade política, e a outra, quanto ao exercício

¹⁹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 68.

²⁰ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 71 - V. Meyer, *Institutiones Juris Naturalis*, 2ª Ed., Friburgo, 1916, t. II, n. 531 e 532.

do poder pelo governante, que se torna no exercício do poder político um tirano.

A *Bartolo de Sassoferrato* se costuma atribuir a distinção entre tirano sem título e tirano por exercício, conforme refere *Spaventa* “*de marcada influencia en La doctrina política occidental y que, sin lugar a dudas, abrió claramente la posibilidad de considerar al magistrado legítimo (al rey o al monarca con título) como un tirano cuando ejercía su cargo con despotismo o abuso de poder, ya que, hasta ese entonces, en gran medida, sólo se entendía como tirano al usurpador*”.²¹

Na mesma linha, *Bobbio* esclarece:

Os institutos, através dos quais se obteve esse resultado, podem diferenciados com base nos dois modos tradicionais mediante os quais se supunha que ocorresse a degeneração do poder: o abuso no exercício do poder (*o tyrannus quoad exercitium*) e o deficit de legitimação (*o tyrannus absque titulo*).²²

Santo Tomás refere ainda o conceito de “guerra justa”, com suas três condições: a autoridade do príncipe; uma causa justa; a reta intenção, que pode ser desencadeada para punir um erro, reparar uma injustiça, para o bem comum e para a paz. Contudo, a doutrina tomista é considerada conservadora, reconhecida que é pelo primado da ordem, erigida à última garantia.

Juntamente com *Santo Tomás*, surge o nome de *Santo Isidoro de Sevilha*, responsável por antecipar em séculos o pensamento medieval, a respeito da definição de tirano, além de prever a possibilidade de perecimento da autoridade real.²³

Os reis cristãos-germânicos, por sua vez, através da influência da Igreja, além de conservar o direito, como fim do Estado, ampliaram a ideia de promoção do bem-estar dos súditos, gerando a resistência ativa, que passa a ser considerada uma fonte obrigacional dos cristãos.

Com efeito, a consolidação do direito de resistência expressava-se no reconhecimento das liberdades civis inaugurada no constitucionalismo inglês, ainda em sua gênese, em especial no pacto celebrado entre o *Rei João-sem-terra* e os

²¹ SPAVENTA, Javier, *Tiranía y resistencia a la opresion*, 1ª ed., Buenos Aires: Chilavert Artes gráficas, 2008, p.31.

²² BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. 7ª reimpressão, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 62.

²³ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 50.

barões ingleses, em *Runnymede*, a *Magna Charta Libertatum*²⁴, que ostentava em seu vigoroso parágrafo 61, a criação de uma espécie de junta de resistência, embrião do parlamento, constituída por vinte e cinco barões que podiam questionar o poder do soberano, sem serem molestados pela desforra real posteriormente.²⁵

Não se pode olvidar, contudo, a precedência do *Reino de Aragão* em reconhecer alguns desses direitos, como a imposição ao rei pela aristocracia aragonesa, acompanhados de representantes do povo, como infantes e cidadãos, do *Privilégio Geral*, que limitava o poder do rei, instituindo a *Justicia Mayor*, órgão judicial responsável por reconhecer e garantir os direitos individuais. Outro exemplo de precedência da península ibérica sobre a *Grã-Bretanha* está o instituto de *Manifestación de Persona*, espécie de *Habeas Corpus* que era manejado perante as cortes de *Justicia Mayor*²⁶. Diante de tais circunstâncias, o direito de resistência, além de elemento preventivo, transformara-se em potencial aliado no combate às arbitrariedades dos soberanos.

Na mesma trilha, o pensamento e a ação do Frei Dominicano *Bartolomé de las Casas*, em especial na defesa dos nativos sul-americanos, para quem, ao contrariar o discurso em voga na época, de que era a civilização europeia versus a barbárie dos habitantes nativos americanos, sinalizava o direito dessas populações de resistirem à ocupação física e intelectual de seus territórios, de sua cultura e de modo de vida. Na verdade, com as descobertas de outros povos considerados em estado de natureza, inocentes em relação às instituições e aos dogmas apostólicos materializaram-se as diferenças entre o dito mundo civilizado e o “mundo a ser civilizado”.²⁷

1.2 O RENASCIMENTO E OS LIBERAIS ILUMINISTAS

A partir do Renascimento, exaure-se o poder divino com a dessacralização e a exaltação da razão humana no cotidiano do pensamento ocidental, marcadamente com a quebra do monopólio da produção do saber no seio da Igreja Católica, como demonstra *Dussel*:

²⁴ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 59.

²⁵ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 59.

²⁶ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 57.

²⁷ FRIEDE, Juan, **Bartolomé De Las Casas: Precursor del Anticolonialismo**, Cid. México: Ed. Siglo XXI, 1976, p. 21.

*Ao intelectual restavam duas soluções: o 'secularismo', opção que estabelecia a negação da teologia em prol da ciência; ou o 'concordismo', alternativa que impunha a busca incessante de adequação, muitas vezes forçada, das descobertas à cristandade.*²⁸

Notadamente, o homem passou a ser o centro de interesse no debate de racionalidade, deslocando o poder divino para um eixo lateral, o que fez surgir como efeito imediato o questionamento da legitimidade do poder e do direito, bem como a necessidade de se reconfigurar uma nova teoria para o direito de resistência.

A modernidade nasce sob o espírito de dois acontecimentos históricos que significam verdadeiros rompimentos com o *status quo*: o Renascimento Italiano e a Reforma Protestante, com o primeiro apregoando uma relação laica da política e do poder, e o segundo pugnando pela objeção da consciência religiosa. Nesse ambiente, o direito de resistência transmuda-se de fato social para fato jurídico, como também desloca o problema, antes social, para o âmbito jurídico.²⁹

Nesse novo universo de perspectivas, um dos precursores do direito de resistência, em pleno auge absolutista francês, foi sem dúvida, *Etienne de La Boétie*, ao questionar a sujeição do homem ao soberano. Em seu *Discurso sobre a servidão voluntária*, ele direciona sua artilharia ao servilismo humano e suas consequências maléficas para toda a sociedade, pois ao tempo em que o homem se entrega ao soberano, como um servo, mesmo nascendo livre e igual, torna-se cúmplice deste, para obter em troca muitas vezes apenas migalhas em forma de favores pessoais e ou familiares. Com esse comportamento, está ele apenas robustecendo a autoridade do soberano e fortalecendo o absolutismo, além de criar as condições de transformação do soberano em tirano, e a obediência em cumplicidade.³⁰

Para o autor, a razão do servilismo está alicerçada no costume e no aparato burocrático de submissão, além da entrega da liberdade e da subordinação do homem em troca da aparente segurança fornecida pelo Estado, criando assim as condições para a servidão voluntária.

A Proposta de *La Boétie* sobre o papel da resistência está centrada na

²⁸ DUSSEL, Enrique, **Da Secularização ao Secularismo da Ciência Europeia, desde o Renascimento até o Iluminismo – Caminhos para libertação da América Latina**. Ed. São Paulo: Ed. Paulinas, 1984, p. 213.

²⁹ BUZANELLO, José Carlos, ob. cit. p. 11.

³⁰ LA BOÉTIE, Étienne De, **Discurso Sobre a Servidão Voluntária**, 1ª ed., São Paulo: RT, 2003, Trad. De J. Cretella Jr. E Agnes Cretella. p. 33.

liberdade originária oriunda do direito natural que, por ser frágil, sucumbe ante a inércia dos homens livres em resistir, pois que tiranizam outros para se beneficiar do sistema, ao mesmo tempo em que, sem saber, são tiranizados, numa espécie de cumplicidade tácita de quem ignora a singularidade do verdadeiro tirano e a pluralidade de resistentes livres, quedados a todas as sujeições.

Não se pode tecer considerações sobre resistência sem abordar a reação da escola espanhola, ao direito divino dos reis, formada por humanistas dominicanos e jesuítas, durante os séculos XVI e XVII, dentre os quais *Domingo de Soto*, *Luís de Molina* e *João de Mariana*. Dentre as principais contribuições estão o ferrenho combate às tendências *cesaristas*, tendo por base a limitação do poder legislativo pelas normas imutáveis do direito natural e o da subordinação do governante às leis do Estado.³¹

Dentre os autores renascentistas que tangenciaram o direito de resistência e dão um colorido em sua defesa, estão *Erasmus de Roterdã*, sugerindo a limitação do poder político, e a coexistência de obediência dos súditos e o respeito aos mandamentos divinos observados pelo príncipe, sob pena de, ao se desviar do caminho, sofrer o óbice popular. *Thomas Morus* quando descreve a sua cidade ideal, na *Utopia*, entabula críticas ao modelo então dominante, ao compará-lo com aquela. Já *Maquiavel* inaugura o debate entre a República, significando a liberdade, e a Monarquia, como tirania, expostos como modelos que desempenham um papel definidor na teoria política moderna³².

Assim, nesse novo plano conjuntural, um dos primeiros regramentos a reconhecer explicitamente o direito de resistência é a Constituição de *Florença*, em 1508, estabelecendo um limite do poder a fim de proteger as liberdades individuais.³³

Na sequência, abrem-se os caminhos para os contratualistas liberais sedimentarem as bases do direito de resistência e cabe a *John Locke* emoldurar o que se considera a verdadeira ambientação científica do direito de resistência, ao referendar a distinção entre o direito natural e o direito positivo, e a respectiva fase de transição do homem em estado de natureza e o homem socializado.³⁴

³¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 100.

³² BUZANELLO, José Carlos, ob. cit. p. 13.

³³ RODRIGUES, João Gaspar, **Direito de Resistência e sua positivação constitucional**. In Doutrinas Essenciais – Direitos Humanos, Vol. II, p. 1237/1273, Ed. RT, 2011

³⁴ DUSSEL, Enrique. **Política da Libertação. História Mundial e Crítica**. 1ª ed., Passo Fundo: Ed.

O direito de resistência no período iluminista, ainda permeado pelos ideais jusnaturalistas, floresce por caminhos diversos, nas penas de *Hobbes* e *Locke*. Embora a perspectiva e estratégia política desses autores sejam contrastantes, tal fato contribui para se ter uma visão mais ampla do pensamento político-jurídico moderno, calcado ora na legitimidade, ora na legalidade. Ao traçar um paralelo entre eles, *Buzanello* aponta:

Os pensadores *Hobbes* e *Locke* concebem, de formas diferentes, cada um a seu modo, o direito de resistência. *Hobbes*, por ser o grande construtor da teoria do Estado moderno, tem como questão central a unidade do Estado devido, em parte, a problemas históricos ligados à discórdia religiosa e ao dissenso entre o rei e o parlamento inglês: a ordem contra a anarquia. *Locke* se tornara o “teórico do ideal mais moderno da sociedade inglesa: o do modelo mercantil, que exigirá qualquer segurança vantajosa para o desenvolvimento da livre-iniciativa no domínio da economia”³⁵.

Tem-se, portanto, que na visão de *Hobbes* a política restringe-se ao binário, ordem e obediência, em que há uma relação vertical de poder entre o soberano e os súditos. Já para *Locke*, a política moderna se traduz no direito e segurança sobre a vida e os bens, onde há uma relação horizontal entre governo e indivíduo.

Antes de traçar um esboço do direito de resistência em *Hobbes* e *Locke*, necessário se faz tecer algumas considerações acerca do jusnaturalismo e do contrato público, pois determinantes para a melhor compreensão do conteúdo a ser abordado. Ainda que no período medieval se vislumbre traços do direito de resistência, onde o soberano estava adstrito ao clero, no período moderno ganhou especial relevo ante ao desencadear das revoluções burguesas, por tal razão a importância da doutrina de *Hobbes* e *Locke*. *Hobbes*, ao discorrer acerca do direito natural, em sua obra “*Leviatã*”, aponta:

Uma lei da natureza (*lex naturalis*) é um preceito ou regra geral, estabelecido pela razão, mediante o qual se proíbe um homem fazer tudo o que possa destruir sua vida ou privá-lo dos meios necessários para

Ifibe, 2014. p. 264-264;
³⁵ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit. p. 73.

preservá-la, ou omitir aquilo que pense poder contribuir melhor para preservá-la³⁶.

Vislumbra-se, destarte, que *Hobbes*, ao estabelecer um direito originado da razão, motivado pelo ideário socioeconômico burguês, de cunho individualista, refuta os fundamentos fornecidos pela escola antiga, natureza das coisas, e medieval, sob o prisma da fé cristã. Nesse aspecto, *Nader* explica a doutrina hobbesiana acerca do expoente jusfilósofo do período moderno:

Hobbes retratou o homem como ser naturalmente egoísta e agressivo, devotado apenas aos seus interesses e insensível à sorte de seus semelhantes. A criação do Estado teria reprimido a sua tendência de ser o lobo do próprio homem (*homo homini lupus*) e evitado a guerra total (*bellum omnium contra omnes*)³⁷.

Esse o contexto que influenciou a elaboração do pensamento de *Hobbes* acerca do direito natural e a imprescindibilidade do Estado, centrado na figura do soberano, para manutenção da ordem e obediência que, segundo ele, seria a única forma de preservação da própria existência. Pois, em sendo a violência inerente ao homem, o Estado se torna condição de existência, de tal forma que todos, unidos pelo consenso, abrindo mão de parte da liberdade que lhes é inata, elegem um soberano e transferem-lhe poder.

Assim, ao transmitirem poderes ao soberano, os membros da sociedade transformam-se em seus súditos, abrindo mão de resistir a ele, sob pena de falência do Estado e a conseqüente aniquilação da própria existência, uma vez que o homem, em sua condição natural, na ausência do Estado, é completamente destrutivo. Com efeito, ao analisar a relação entre súditos e soberano, *Hobbes* pontua:

todo o súdito é por instituição autor de todos os atos e decisões de soberano instituído, segue-se que nada do que este faça pode ser considerado injúria para com qualquer de seus súditos, e que nenhum deles

³⁶ HOBBS. Thomas, *Leviatã*. São Paulo: Nova Cultural, 1977. p.113.

³⁷ NADER, Paulo. *Filosofia do Direito*, 22ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, disponível em <https://online.vitalsource.com> acesso em 24.03.2016.

pode acusá-lo de injustiça. Pois quem faz alguma coisa em virtude de um outro não pode nunca causar injúria àquele em virtude cuja autoridade está agindo. Por esta instituição de um Estado, cada indivíduo é autor de tudo quanto o soberano fizer, por consequência aquele que se queixar de uma injúria feita por seu soberano estar-se-á queixando daquilo de que ele próprio é autor, portanto não deve acusar ninguém a não ser a si próprio; e não pode acusar-se a si próprio de injúria, pois causar injúria a si próprio é impossível. É certo que os detentores do poder soberano podem cometer iniquidades, mas não podem cometer injustiça nem injúria em sentido próprio³⁸.

Vislumbra-se, portanto, que para *Hobbes*, em sendo o Estado formado pela adesão dos súditos, eventual insurgência contra o soberano seria ofender-se a si mesmo. Desse modo, percebe-se que o soberano é dotado de extraordinário poder, chegando-se ao ponto de delimitar o que é lícito ou ilícito ao súdito.

Nessa senda, imperioso dizer que no sistema hobbesiano, os governantes gozam de autoridade absoluta, uma vez que os cidadãos, em busca de segurança, declinam de qualquer parcela de soberania em nome do soberano, a quem obedecem cegamente. O governo que recebe a parcela de soberania do povo não pode ser contrário à vontade de Deus. Por isso mesmo, *Paupério* aponta que:

Todos os grandes teóricos políticos da época são unânimes em condenar a insurreição: *HOBBS*, *BOSSUET*, *ESPINOZA*, *PASCAL*. A cidade de Hobbes, por exemplo, não nos dá margem alguma para admitir o chamado direito de resistência.³⁹

Contudo, mesmo numa época de absolutismo real sem oposição, já a partir do final do século XVII, surge *Pierre Jurieu*, expoente da filosofia política que não comungava das ideias reinantes. Para ele, os homens devem retomar os direitos delegados aos governantes quando esses descumprem suas obrigações, manifestando-se favorável ao direito de insurreição, tanto com base em premissas religiosas como políticas. Invocou até *Cristo*, ao lembrar que também ele aderiu ao direito de resistir, quando recomendou aos discípulos que o acompanhavam ao *jardim das oliveiras* que utilizassem suas espadas. Já no aspecto político, entendia

³⁸ HOBBS. Thomas, ob. cit., p.147

³⁹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 169.

ele que “a salvação e a conservação do povo é a suprema lei”, defendendo um direito de resistência que deve ser invocado pela coletividade e nunca em caráter pessoal.⁴⁰

Todavia, foi com *Locke* em seu *Segundo tratado sobre o governo*, que o direito de resistência ganhou caráter de cientificidade, no final do século XVII e meados do século XVIII, lançando, ainda, os primeiros traços do liberalismo e constitucionalismo moderno. Seu ponto de partida coincide com o estado de natureza, com liberdade e igualdade primitivas, onde a noção do justo e injusto é imperativa. Assim que, quando os homens entregam parcela de suas autonomias, em prol da sociedade, somente o fazem para garantir os direitos que já ostentam e não para angariar outros.

A originalidade de *Locke*, em relação aos filósofos políticos anteriores, cifra-se na afirmação de que os direitos individuais, em vez de ser alienados, são fortificados e garantidos no momento em que se forma a sociedade e desaparece a primitiva anarquia. O povo é, assim, soberano, pois não abdica de todos os direitos que lhe são inerentes em favor de nenhuma pessoa ou assembleia.⁴¹

Ele traça uma distinção entre a teoria do jusnaturalismo e a função do direito natural, aduzindo, contudo, que o interesse maior seria a compreensão do que é o jusnaturalismo, uma vez que este poderia ser visto de diversas maneiras.⁴²

Nesse passo, *Locke* aduz que o direito natural não é uma novidade, mas sim uma permanente construção da teoria jurídica e filosófica. Dessa forma, “diante de uma doutrina que continua a renascer, estaríamos tentados a afirmar que, em realidade, ela nunca chegou a morrer”, logo, é possível considerar a história do pensamento jurídico como uma sucessão intercalada entre os ideais jusnaturalistas e antijusnaturalistas. Justamente por tais razões, não é possível falar em um renascimento do direito natural, eis que este jamais morreu.

Locke considera o contrato social como um fato histórico, decorrente da racionalidade humana de autopreservação. A precípua finalidade do poder é salvaguardar os direitos individuais e esse fim especial é o limite da autoridade do

⁴⁰ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 170.

⁴¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 172.

⁴² BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. Tradução Sérgio Bath. 11ª ed., Brasília: UnB, 1997, p. 21.

governante. Se esse deixa de observar tais limitações do poder, não deve mais esperar obediência dos súditos. Contudo, quando o governante insiste em abusar do poder, surge a resistência mais como dever do que como direito subjetivo.

Identifica a usurpação do poder como sendo aquela em que o usurpador, por ter alcançado o poder de forma ilegítima, não tem direito à obediência dos súditos. Noutra giro, define a tirano como o governante que utiliza o poder para sua própria satisfação e para angariar vantagens pessoais em detrimento dos súditos.

Porém, *Hobbes* e *Locke* consideram que o estado de natureza compreende a liberdade e a igualdade, embora com diferentes colorações. Com efeito, enquanto que para *Hobbes* a liberdade dos homens significa a guerra de todos contra todos, com a formulação do Estado e do governante para a salvação geral, para *Locke*, a liberdade tem uma clara proposição positiva. O efeito direto é que *Hobbes* propõe um governo absoluto, e *Locke*, pela mesma razão, sugere um governo nos limites do pactuado.⁴³

Portanto, a diferença entre ambas as doutrinas é de concepção política, uma vez que, enquanto *Hobbes* narra a construção de um estado absolutista, *Locke* propõe a constituição de um estado liberal.

A doutrina *lockeana* refere que os homens têm determinados direitos naturais que são preexistentes ao governo civil, e este é gerado exatamente para consolidar aqueles. Assim, se a sociedade civil nasce da crise existencial do estado de natureza, a esse retorna quando ocorre o seu esfacelamento ante o abuso de um governante e a conseqüente rebelião dos súditos. Para *Locke*, contudo, a rebeldia não se incorpora aos súditos que promovem a rebelião contra um tirano, mas esse governante que não se submete à lei é que se revela um rebelde em perturbação à paz.

Quando *Locke* explica o rito de passagem consentida do homem, de estado de natureza para a sociedade civil, passando pelo estágio denominado estado de guerra, sinaliza que a finalidade fundamental é a busca de proteção estatal para vida, a liberdade e a propriedade. Nessa transição, os direitos naturais de origem permanecem e se fortalecem através do pacto de formação da sociedade civil. Ao contrário de *Hobbes*, que refere a entrega desses direitos ao soberano, como preço pago pelo homem para adentrar ao contrato social.

⁴³ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit. p. 56.

Conquanto tenha afirmado no *Primeiro tratado sobre o governo* que um governante não se sustenta com base na nomeação divina, somente no *Segundo tratado*, esclarece que somente o consentimento do povo outorga legitimidade ao governante.⁴⁴

Assim, se a finalidade da organização social é a defesa das garantias de bens e valores do povo e as leis são elaboradas para o bem do povo, somente ele pode garantir a legitimidade do governante, através da manifestação de consentimento, ao mesmo tempo em que pode se retratar acaso o governante descumpra leis ou não tutele suficientemente aqueles valores e bens relacionados acima, tornando-se um tirano. Essa retratação de consentimento, pode se constituir no exercício do direito de resistência, pois é do povo que emana todo o poder.

De outra banda, convém salientar, *Locke* vislumbrava o “povo” como sendo somente os proprietários, excluindo do conceito os pobres, uma vez que esses, além de despossuídos, também não tinham direitos de escolher ou sufragar o governante e, conseqüentemente, não teriam o direito de se rebelarem também.

No contrato social concebido por *Locke*, os homens aderem à sociedade através do consentimento, a fim de preservar direitos naturais preexistentes à organização, e a renúncia de direitos é parcial, conservando, na transição, o direito de resistência para garantir os seus bens e a vida, ante ao abuso ou desvio de poder por parte do soberano.

No estado preconizado por *Locke*, há de se constituir um poder com o ofício de articular leis certas e fixas, iguais para todos, que autorize os juízes a aplicá-las. A constituição desse poder legislativo origina-se da soberania do povo:

A soberania popular dá origem ao Poder Legislativo, mas este se acha limitado pelo contrato social ou pela constituição política, com os direitos naturais por ela tutelados e pela fiscalização do povo⁴⁵

Destarte, para *Locke*, a resistência objetivamente pode ser utilizada sempre que o governante, pelo uso ou desuso do poder, se desvia da lei fundamental. Nesses casos, deve ser invocado o direito de resistência para dissolver

⁴⁴ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. Tradução Sérgio Bath. 11ª ed., Brasília: UnB, 1997, p. 23.

⁴⁵ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 61.

o governo, ou o parlamento, ou ainda para obstar a agressão estrangeira. Ele lista as seguintes hipóteses: usurpação do poder; abuso de poder; ou omissão de poder; ou por motivos de agressão estrangeira.

Na sequência, o direito de resistência na visão de *Kant*, que a trata como direito de insurreição, é visto com parcimônia, uma vez que o preceito “*Obedecei à autoridade que tem poder sobre vós é verdadeiro imperativo categórico*”⁴⁶. Para ele, quando se apela à força para transformar a sociedade, acaba-se destruindo o espírito jurídico-constitucional, numa espécie de retrocesso, do estado social para o estado de natureza. Nesse sentido, somente seria aceitável o instituto do direito de resistência se ele estivesse consagrado na lei soberana. Porém, adverte que tal previsão poderia render a própria destruição da ordem constituída, sendo inviável, portanto, o seu reconhecimento, uma vez que positivar uma cláusula de sedição seria como consagrar o retorno ao estado de natureza.

De outra banda, sempre que o rei viola as regras do contrato, ele está destruindo as garantias constitucionais estabelecidas, podendo existir a resistência do povo, por intermédio do controle do parlamento ao poder, numa espécie de resistência negativa ou passiva, como recusa dos deputados em apoiar o governante.

Já *Rousseau*, por sua vez, afirmava não haver legitimidade para o direito de resistência, ante à impossibilidade de subsistir a opressão do soberano, numa sociedade governada pela *vontade geral* do povo, que poderia a qualquer momento dispor dessa vontade e destituir seu governante, quando esse não mais atendesse aos interesses legítimos da sociedade.

Iludido pela onipotência do contrato social, como vertente nascedoura do Estado, perfeita na tese, mas funesta na prática, uma vez que não tinha o condão de eliminar de vez os governos tirânicos, ao contrário, consolidava a ideia de que também a usurpação do estado pelo soberano derivava da *volonté générale*.⁴⁷

Ou seja, *Rousseau*, ao mesmo tempo em que defende os direitos do indivíduo contra toda a opressão e autoridade, prega a submissão do indivíduo ao poder, afastando a possibilidade da resistência⁴⁸. Contudo, a controvérsia sobre a posição de *Rousseau* sobre o direito de resistência, permaneceu, conforme descreve

⁴⁶ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 179.

⁴⁷ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 38.

⁴⁸ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 41.

Gropalli:

Ao admitir o direito dos cidadãos de retomar a sua liberdade natural na eventualidade de o estado vir a violar os seus direitos, acaba por reconhecer, na prática, o direito de revolução condenado por ele em teoria.⁴⁹

Com efeito, apesar de reconhecer na teoria do contrato social que o povo detém, como depositário da soberania política, a vontade da nação, ele nega a resistência ao poder daí derivado, uma vez que a lei elaborada pelo povo é a própria expressão do direito e nela não se contempla tal instituto.

Outros publicistas, no entanto, merecem destaque, como *Raynal*, ao defender a ideia que não é a natureza do poder que se opõe à resistência e sim a passividade dos povos. No mesmo sentido, *Mably*, em sua obra, *Dos direitos e deveres dos cidadãos*, que inova ao sustentar ser possível também ao particular o direito de revolta contra o governo opressor, e não somente à nação coletivamente considerada, como era a tradição secular defendida pelos publicistas.

Outra originalidade de *Mably* é a de preconizar que, para sublevar-se, o povo não deve aguardar os derradeiros abusos da tirania: a *ultima ratio*, o *ultimum remedium* a que aludem os teólogos e filósofos do direito natural não têm acolhida na sua doutrina, mas aos primeiros sinais de tirania recomenda a mobilização da nação.⁵⁰

Nesse cenário também *Victor Riqueti, Marquês de Mirabeau*, autor de *Ensaio sobre o Despotismo* e relator do projeto de *Declaração dos Direitos*, que posteriormente fora votado na Assembleia constituinte francesa, qualificando a resistência à opressão como um dever sagrado.⁵¹

Ainda no século XVIII, *Savigny* defende a revolução, desde que ela tenha o propósito de substituir o governo que contrarie o desejo dos membros da nação de realizar transformações desejadas pelo espírito geral dos seus integrantes. Também *Ihering* defende, excepcionalmente, que a força deve sacrificar o direito se for para

⁴⁹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 183 - GROPALLI, V., **Doutrina do Estado**, trad. da 8ª ed. Ital., São Paulo, 1953, p. 145.

⁵⁰ GARCIA, Maria, **Desobediência Civil – Direito Fundamental**, 2ª ed., São Paulo, RT, 2004, p. 165.

⁵¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 182.

salvar a nação. *Benjamin Constant* externa a possibilidade de a força suceder a própria força, diante do rompimento das normas constitucionais, uma vez que, nesse caso, já não há direito ou governo.⁵²

Mais explicitamente, os tratadistas que combatiam diretamente o totalitarismo nessa época, *Duguit* e *Hauriou*, dentre os mais expressivos, afirmam que quando um governo utiliza a força cotidianamente contra o direito, perde a legitimidade, e os súditos tem o dever e o poder jurídico de destituí-lo, diz o primeiro. Já, o segundo, admite o direito de resistência como a expressão máxima da legítima defesa, e deve ser utilizada quando a opressão se torna intolerável e impossível de se recorrer à justiça⁵³.

Thomas Jefferson, inspirado no Segundo Tratado sobre o Governo, de *Locke*, ao elaborar a Declaração de Independência dos *Estados Unidos da América*, assegurou o reconhecimento dos direitos naturais inalienáveis, e que as sociedades políticas tinham a finalidade de garanti-los, além de reconhecer o direito de resistência aos colonos americanos, em face dos abusos e usurpações praticadas pelo rei da *Grã-Bretanha*, no que foi seguido pela Declaração de Independência do Estado da *Virgínia*, lá em 1776.⁵⁴

Todavia, digno de registro é o recuo experimentado pelo direito de resistência, no período pós-revolucionário francês. Como refere *Burdeau*, as ideologias modernas começaram a não admitir a resistência, uma vez que, do ponto de vista constitucional, a opressão tornara-se inconcebível. Logo, nas democracias liberais, não fazia sentido a previsão constitucional do direito de resistência.⁵⁵

1.3 O DIREITO DE RESISTÊNCIA E OS SOCIALISTAS

O Estado liberal serviu de modelo hegemônico para a sociedade burguesa iluminista, porém não conseguiu solucionar alguns dos principais problemas da época, tais como o crescimento da desigualdade social e a concentração de renda. As exigências de participação ativa dos trabalhadores no manancial de riquezas da nação cresciam vertiginosamente, e os direitos individuais, resumidos aos direitos políticos, eram insuficientes para contemplá-los como

⁵² PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 187.

⁵³ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 179.

⁵⁴ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 97.

⁵⁵ GARCIA, Maria, ob. cit., p. 168.

protagonistas de seus destinos.

Decididamente, entra em cena a doutrina socialista para denunciar o Estado social legalista, imposto pela vontade da classe dominante economicamente, em especial da burguesia ascendente. *Marx* e *Engels* formulam novos conceitos estruturais da formação social e política e histórica da humanidade, centrando questionamentos nas antinomias geradas a partir da luta de classes, da má distribuição das riquezas e da concentração do capital. Para *Marx*, a exploração do homem fragilizado pela sua condição social, tanto pela superestrutura como pelo detentor do capital, remonta ao estado de guerra preconizado por *Hobbes*. Para ele a realidade social é uma produção da história, elaborada pela atividade do homem.

A perspectiva da resistência socialista, substancialmente, opera em três modalidades: 1) demonstração pública de força combinada com o direito de resistência; 2) luta pela igualdade social mediante organização do movimento social...; 3) pensamento e ação revolucionários contra a burguesia e direito à revolução.⁵⁶

Deste modo, a luta de classes resgata e invoca o direito de revolução e combate a desigualdade sócio-econômica gerada pelo sistema capitalista, a ponto de frear a opressão disseminada na classe trabalhadora pelo poder do estado.

A obra de *Pachukanis*⁵⁷, ao referir que “o direito, enquanto fenômeno social objetivo não pode esgotar-se na norma, seja ela escrita ou não”, mergulha no modelo marxista e propõe, além da tarefa de refletir sobre a inexorável necessidade de resistência ao conteúdo de dominação das instituições no campo jurídico, a caracterização de um ensaio metodológico com uma abordagem do direito na perspectiva da dialética – relação entre forma e conteúdo concreto, e do materialismo histórico, considerando o direito dentro do movimento histórico real, se afastando tanto do puro formalismo, a-histórico, quanto do sociologismo jurídico.

A teoria geral do direito, segundo *Pachukanis* deve explicar o conteúdo e as formas jurídicas, dentro de uma perspectiva histórica. Assim como preconizou *Marx*, entende que não é possível cientificamente buscar uma definição geral de direito que seja válida para todas as fases históricas da sociedade, a não ser um conceito formal, abstrato e a-histórico.

⁵⁶ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 23.

⁵⁷ PACHUKANIS, Eugeni Bronislavovich, **Teoria Geral do Direito e Marxismo**, 2ª Ed. Campinas: editora acadêmica; SP-1988; trad. Silvio Donizete Chagas.

Na mesma linha metodológica de *Marx*, *Pachukanis* recusa a abordagem analítico-positivista do direito, já que este, somente formalmente, se encaixa a todas as fases do desenvolvimento da sociedade e, por isso mesmo, despreza o movimento histórico concreto, responsável, este sim, pela evolução do direito.

Em verdade, *Pachukanis* considera o direito como uma relação social específica baseada numa relação de troca (de equivalentes) entre possuidores de mercadorias e, portanto, não passa de uma expressão histórica de um determinado modo de produção caracterizado pela existência de sujeitos egoístas, atomizados, proprietários e com interesses contrapostos.

Assim, o direito atinge sua plenitude na sociedade burguesa, produtoras de mercadorias, com atividade principal ligada ao direito privado, tendo íntima conexão com as relações de produção, sendo fruto dessas relações na base social, mais até que oriunda da superestrutura do Estado, tanto na formulação normativa, como coercitiva. Logo, o direito atua na sociedade mercantil para regular o intercâmbio na sociedade desagregada, uma vez que o jurídico atua exatamente no conflito de interesses. Por isso mesmo, a supressão do Estado e do direito com o aniquilamento de sua superestrutura é condição para a realização plena de uma sociedade livre e igualitária.

Registre-se, ainda, alguns escritos que antecederam a obra de *Pachukanis*, especialmente sua discordância com *Hans Kelsen*, onde ele critica o caráter científico da obra de *Kelsen*, afirmando que ela seria “artificial”, “paradoxal” e “sem vida”, priorizando uma visão lógico-formal do direito, criando “um abismo lógico entre ser e dever-ser”, obstruindo “ao jurista qualquer passagem do mundo das normas para o mundo da realidade”.⁵⁸

Demonstra *Pachukanis* que diante da compreensão formal do direito, segundo a formulação de *Kelsen*, que o leva a vincular qualquer norma jurídica à chamada norma fundamental da qual ela decorre, e sendo indiferente ao conteúdo destas normas, há de admitir, por exemplo, um regime de direito o mais extremado despotismo, ou ainda, admitir a possibilidade da introdução da escravatura como instituto jurídico em um Estado de direito.⁵⁹

⁵⁸ PACHUKANIS, Eugeni Bronislavovich, ob. cit., p. 43.

⁵⁹ PACHUKANIS, Eugeni Bronislavovich, ob. cit., p. 45. Sobre a relação entre Kelsen e Pachukanis, cf. Norbert Reich, Hans Kelsen y Evgeni Paschukanis, in Instituto Hans Kelsen, **Teoría pura del**

Ao defender que a sociedade civil no estado liberal é composta e dirigida pelas relações econômicas, e estas defendem o estado, que a defende, reciprocamente, *Engels* afirma então:

A realidade não é, de modo algum, um atributo que pertença, por direito, em quaisquer circunstâncias e em qualquer tempo, a determinado estado de coisas social ou político. Ao contrário. A República Romana era real, mas o Império Romano que a sucedeu também era real. A monarquia francesa, em 1789, tornara-se tão irreal, quer dizer, tão desprovida de qualquer necessidade, tão irracional, que deveria ser abolida pela Grande Revolução da qual Hegel fala sempre com o maior entusiasmo. A monarquia era, em consequência, o irreal, e a Revolução, o real.⁶⁰

Gramsci refere a existência de duas sociedades, a civil e a política, que se distinguem somente pelo método, pois estão umbilicalmente interligadas, formando o bloco hegemônico que comanda as ações do estado em detrimento das classes operárias.⁶¹

Também *Fidel Castro*, em sua autodefesa, acusado de liderar a insurreição da tomada frustrada do quartel de *Moncada*, invoca o direito de resistir à tirania, ao justificar a ação dos rebeldes cubanos, com o fundamento da própria Constituição de *Cuba*, em seu artigo 40, parágrafo 2.º, quando refere ser *legítima a resistência adequada para a proteção dos direitos individuais garantidos anteriormente*⁶².

Contudo, na teoria socialista, mais que o direito à revolução, o que se vislumbra é a existência do princípio da legalidade revolucionária preconizando a resistência ao estado burguês e, conseqüentemente, o direito de manter a revolução de forma permanente, vetando, destarte, a resistência contrarrevolucionária.

1.40 DIREITO DE RESISTÊNCIA CONTEMPORÂNEO

Se a resistência moderna se consolidou, especialmente nos séculos XVII

derecho y teoría marxista del derecho, Bogotá, Temis, 1984, e Moisés Alves Soares, **O antinormativismo em Teoria geral do direito e o marxismo: o contraponto entre Pachukanis e Kelsen**, in *Captura Crítica*, v. 2, nº 1, 2009.

⁶⁰ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 24.

⁶¹ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 25.

⁶² CASTRO, Fidel, **A História me absolverá**, 8ª ed., São Paulo: Expressão Popular, 2005, p. 84.

e XVIII, com ênfase no modelo jusnaturalista para enfrentar o absolutismo francês e inglês, o modelo contemporâneo teve por base os movimentos de resistência ocorridos durante a segunda grande guerra, com o desenvolvimento da ênfase à ética dos direitos humanos e a sua internacionalização, que propiciaram, em vários países, a própria institucionalização do direito de resistência.

Dentre os pensadores, *Henry Thoreau*, inaugura a doutrina da desobediência civil, com a publicação de sua primeira obra *Resistência ao governo civil*, embora postumamente tenha sido publicada como *A Desobediência civil*, onde ele acusa a manobra dos escravistas do sul e oeste dos *Estados Unidos* de tentarem ampliar o território americano apenas para legalizar a escravidão naquela região, então pertencente ao *México*. A partir do momento em que o governo americano alimenta essa guerra com os habitantes nativos, pratica atos injustos, como a guerra e o escravismo e, portanto, merece o repúdio de todos. Assim, ele começa por alimentar a negativa em recolher os impostos governamentais, a fim de obstar os respectivos atos injustos praticados pelo governo.⁶³

O seu propósito é levantar questionamentos sobre a legitimidade do legislador, ao indagar se o cidadão deve sempre obedecê-lo, mesmo contrariando seus princípios.

Não poderá existir um governo em que a consciência, e não a maioria, decida virtualmente o que é certo e o que é errado? Um governo em que as maiorias decidam apenas aquelas questões às quais se apliquem as regras de conveniência? Deve o cidadão, sequer por um momento; ou minimamente, renunciar à sua consciência em favor do legislador?⁶⁴

Nessa obra, *Thoreau* reconhece o direito de revolução, como sendo o direito de recusar lealdade ao governo, e opor-lhe resistência, sempre que se tornarem insuportáveis, tanto a tirania como a ineficiência governamentais. Cita como exemplo a atitude de 1775, adotada na revolução de independência americana.

Mais adiante, questiona a atuação do governo, ao agir como usurpador, em território alheio, com financiamento do povo, para colonizar um país vizinho,

⁶³ THOREAU, Henry David, **A Desobediência civil**, Tradução: Sérgio Karam. Porto Alegre: L&PM, 1997, p. 5.

⁶⁴ THOREAU, Henry David, ob. cit., p. 5.

sugerindo que vai tarde a necessidade de rebelarem-se e iniciarem uma revolução.

quando um sexto da população de uma nação que se comprometeu a ser o abrigo da liberdade é formado por escravos, e um país inteiro é injustamente invadido e conquistado por um exército estrangeiro e submetido à lei militar, penso que não é demasiado cedo para os homens honestos se rebelarem e darem início a uma revolução. O que torna este dever ainda mais urgente é o fato de que o país invadido não é o nosso mas é nosso o exército invasor.⁶⁵

Coloca em xeque o próprio sistema eleitoral para realizar as escolhas políticas, ainda mais, quando perfilhadas com o matiz da moralidade, e com decisões alicerçadas em maiorias sedimentadas com os interesses das elites políticas e econômicas. Exemplifica com a votação para abolir ou não a escravidão, afirmando que, acaso a escolha fosse pela abolição dos escravos, tal decisão seria adotada em função de que esta já era indiferente para os eleitores, ou porque não haveria mais escravidão a ser abolida.

Sobre as leis injustas, analisa três possibilidades de resolução. A primeira seria quedar-se inerte e obedecê-las; se esforçar para corrigi-las até triunfar, ou então, transgredi-las desde logo. Responde que os homens não buscam resistir ao governo porque imaginam que tal postura seria pior do que o enfrentamento.

Ao criticar a escravidão em seu Estado natal, *Massachusetts*, Thoreau revela toda a sua revolta com o *status quo* instalado e proclama ser o cárcere o único lugar decente em todo o Estado, onde deveria estar um homem honrado.

Num governo que aprisiona qualquer pessoa injustamente, o verdadeiro lugar de um homem justo é também a prisão. O lugar apropriado, hoje, o único lugar que *Massachusetts* proporciona a seus espíritos mais livres e menos desesperançados, são seus cárceres, nos quais se verão aprisionados e expulsos do Estado, por ação deste, os mesmos homens que já haviam expulsado a si mesmos por seus princípios. É ali que deverão encontrá-los o escravo foragido, o prisioneiro mexicano em liberdade condicional e o índio que queiram protestar contra as injustiças sofridas por sua raça; naquele lugar à parte, embora mais livre e honroso, em que o Estado coloca aqueles que não estão com ele, mas contra ele - o único

⁶⁵ THOREAU, Henry David, ob. cit. p.7.

lugar num Estado escravo em que um homem livre pode viver-se com honra.⁶⁶

O pensador norte-americano aponta a impureza da autoridade do governo, especialmente se não tem a sanção e o consentimento dos governados, pregando abertamente uma nova construção e reconhecimento dos direitos do homem, quiçá antecipando em décadas a refundação e consolidação dos direitos humanos.

O progresso de uma monarquia absoluta para uma limitada, de uma monarquia limitada para uma democracia, é um progresso em direção ao verdadeiro respeito pelo indivíduo⁶⁷.

Hannah Arendt, ao participar inicialmente de um seminário em *Nova York*, procura responder a duas indagações externadas no evento, posicionando-se claramente a favor, não diretamente da resistência, mas da desobediência civil. Diz ela que “*a premissa sobre a grande dificuldade dos juristas em explicar a compatibilidade da desobediência civil com o sistema legal do país, uma vez que a lei não pode justificar a violação da lei, não se sustenta*”. Diz ela:

Sempre que os juristas procuram explicar a desobediência civil em termos de moral e de legalidade, interpretam sua causa à imagem ou do objeto de consciência ou daquele que testa a constitucionalidade de um estatuto⁶⁸.

Expõe características próprias ao aferir que a desobediência civil serve tanto para mudanças necessárias como para preservar ou restaurar os direitos fundamentais, citando como exemplo a *primeira emenda* da Constituição americana. Refere, ainda, que a desobediência civil tem como marca a não-violência, uma vez que não é revolução. Concorde ela que a lei, por vezes, funciona como estabilizador social necessário, como foram a *lex romana*, a *nomos grega* e a *torah hebraica*. Contudo adverte:

A lei realmente pode estabilizar e legalizar uma mudança já ocorrida, mas a mudança em si é sempre resultado de ação extralegal.⁶⁹

⁶⁶ THOREAU, Henry David, ob. cit. p., 12.

⁶⁷ GARCIA, Maria, ob. cit., pp., 266-7.

⁶⁸ ARENDT, Hannah, **Crises da República**, 3ª ed., São Paulo: Perspectiva, 2013, p. 61.

Conquanto renda loas ao papel de agente transformador da desobediência civil, inclusive propondo a criação de nichos constitucionais para acolher o seu papel sem tumultuar o ambiente democrático, *Hannah Arendt* reitera a necessidade de a dissidência ser pacífica, baseada no consentimento à Constituição.

Porém, o direito de resistência contemporâneo ganha nova dimensão a partir da abordagem esboçada elaborada por *Norberto Bobbio*, quando discorre acerca da resistência à opressão, estabelecendo como foco central o debate em torno do poder, de como é adquirido, como é conservado e perdido, como é exercido, como é defendido e como é possível defender-se contra ele.⁷⁰

Parte de duas premissas, primeiramente como conselheiro do príncipe, “presume ou finge ser o porta voz dos interesses nacionais”, que fala em nome do Estado e o segundo de quem “se erige em defensor do povo, ou da massa” que fala em nome do anti-Estado ou da Revolução.⁷¹

Bobbio acentua que o pensamento político pode ser identificado a partir da posição engajada, do lado do príncipe, embasado no dever de obediência, ou do lado da nação oprimida, fundamentada no direito de resistência ou revolução.

Prossegue *Bobbio* pontuando que a teoria geral do direito se preocupou em diferenciar o fato de obedecer a uma norma ou ao ordenamento jurídico em sua completude e o de aceitar uma norma ou ordenamento jurídico em seu conjunto. A obediência seria uma conduta passiva, meramente mecânica, que ao decorrer do tempo tornar-se-ia habitual. Já a aceitação se revelaria uma conduta ativa, pois implica “*um juízo de aprovação, pelo menos uma inclinação favorável a se servir da norma ou das normas para guiar a própria conduta e para condenar a conduta de quem não se conforma com ela ou elas*”.⁷²

Esclarece que, em sendo contrária à obediência, a resistência se traduz em uma ruptura contra a ordem posta, o que põe em crise o sistema dominante, uma vez que dá azo à revolução.

Enquanto contrária à aceitação, a contestação se refere, mais do que a um comportamento de ruptura, a uma atitude de crítica, que põe em questão a

⁶⁹ GARCIA, Maria, ob. cit., p.270.

⁷⁰ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7ª reimpressão, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 61

⁷¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 61.

⁷² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 61.

ordem constituída sem necessariamente pô-la em crise. (...) E, com efeito, se a resistência culmina essencialmente num ato prático, numa ação ainda que apenas demonstrativa (como a do negro que se senta à mesa de um restaurante reservado aos brancos), a contestação, por seu turno, expressa-se através de um discurso crítico, num protesto verbal, na enunciação de um *slogan*⁷³.

Assim, ao contrapor resistência de contestação e aceitação, conclui ser ela um ato prático que rompe paradigmas no mundo fenomênico. Não se deve olvidar, contudo, de que tanto a contestação como a resistência, constituem formas de oposição extralegal, em relação ao modo de exercício, bem como deslegitimadora, em relação ao seu objetivo final, e ambas são diferentes em relação aos seus fenômenos contrários. Enquanto esta remete à obediência, aquela coaduna-se com a aceitação.

Ao fazer uma digressão histórica, referindo-se ao decorrer do século XIX, *Bobbio* acentua que o direito de resistência foi deixado de lado pela literatura política pós revolução francesa, apontando duas razões para tal declínio, sendo uma ideológica e outra institucional.

Bobbio ao discorrer acerca das razões dessa decadência, invoca a ascensão da ideia de Estado com as teorias de *Hobbes*, *Rosseau* e *Kant*, tendo em Hegel o ápice desse pensamento: o Estado era a realização do domínio da razão na história, “o racional em si e para si”.⁷⁴

Já os ideólogos posteriores apostaram no fenecimento natural do Estado, reputando-o como uma forma residual arcaica, em vias de extinção, com a sociedade assumindo o papel de libertária e fomentadora do progresso histórico, uma vez que, ante ao crescimento da sociedade industrial, as leis artificiais da política pereceriam diante das leis naturais da economia. Desse ideário surgiram três segmentos:

liberal-liberista à *Spencer*, segundo a qual o Estado, nascido e fortalecido nas sociedades militares, iria perder grande parte de suas funções à medida que fosse crescendo a sociedade industrial; a socialista *marx-engelsiana*, segundo a qual, depois do Estado burguês, haveria certamente uma ditadura, mas cuja finalidade era suprimir no futuro qualquer forma de

⁷³ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 62.

⁷⁴ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 62.

Estado; a libertária, de *Godwin a Proudhon e Bakunin*, segundo a qual as instituições políticas, caracterizadas pelo exercício da força, ao contrário do que haviam suposto *Hobbes e Hegel* (os grandes teóricos do Estado moderno), não só não eram indispensáveis para salvar o homem da barbárie do estado de natureza ou da insensatez da sociedade civil, mas eram inúteis, ou melhor, danosas, podendo tranquilamente desaparecer sem deixar traço ou saudade⁷⁵.

A partir de tais reflexões, *Bobbio* chama a atenção para o fato de que a máxima concentração de poder se dá quando o detentor do poder coercitivo, entendido como poder político, também dispõe dos poderes econômicos e ideológicos, dessa forma, com o manejo exclusivo de tais poderes viabiliza-se a submissão dos súditos não só no plano terreno, mas, com *Hobbes*, também no espiritual.

Assim, conclui *Bobbio*, que a previsão do fenecimento gradual do Estado tratava-se de uma ilusão e que tal ideia não se consolidou, inobstante ter sido assim interpretada por vários matizes, seja pelos liberais, libertários, socialistas utópicos ou socialistas científicos, que a partir da desconstrução da unidade religiosa e da secularização da cultura, aliadas à revolução científica e tecnológica, que pudessem trazer ares de liberdade econômica e de pensamento. O que se viu, porém, foi que “*a desforra da sociedade civil contra o Estado foi uma ideia comum*”,⁷⁶ que não se consumou.

Prosseguindo, *Bobbio* pontua que do ponto de vista institucional, o Estado Liberal formado com base nas exigências da burguesia em ascensão, tinha por escopo a restrição do poder tradicional. Para tanto, se fez necessária “*a constitucionalização dos remédios contra o abuso do poder*”⁷⁷, quais sejam, a separação dos poderes e a subordinação do poder estatal ao direito, este último denominado por ele de constitucionalismo, com a finalidade precípua da delimitação do poder tradicional, erigidos em nome ou sob a espécie do direito à resistência ou à revolução.

Por separação dos poderes, entendo – em sentido lato – não apenas a separação vertical das principais funções do Estado entre os órgãos

⁷⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 62

⁷⁶ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 62.

⁷⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 62.

situados no vértice da administração estatal, mas também a separação horizontal entre os órgãos centrais e órgãos periféricos nas várias formas de autogoverno, que vão da descentralização político-administrativa até o federalismo. O segundo processo foi o que deu lugar à figura – verdadeiramente dominante em todas as teorias políticas do século passado – do Estado de direito, ou seja, do Estado no qual todo poder é exercido no âmbito de regras jurídicas que delimitam sua competência e orientam (ainda que frequentemente com certa margem de discricionariedade) suas decisões.⁷⁸

A este processo de passagem ao Estado liberal ou democrático, deu-se o nome de processo de constitucionalização do direito de resistência ou de revolução. A obtenção desse resultado pode ser imputada aos modos de degeneração do poder, sejam no abuso no exercício do poder ou no déficit de legitimação, que, em verdade, se distinguem da mesma forma que são diferentes os conceitos de legalidade e legitimidade.⁷⁹

Desta feita, por meio de tais institutos a limitação do poder tradicional seria legal e legítima, funcionando como óbices à deslegitimação do poder, tanto a constitucionalização da oposição, que formaria uma espécie de contrapoder, ou através da investidura popular dos governantes, como o periódico sufrágio universal.

Assevera *Bobbio* que o renovado interesse pelo direito de resistência se deu em razão da inversão “*de tendência com relação à práxis política*”, tanto no plano institucional quanto ideológico, em que se assentou o Estado liberal e democrático do século XIX.

Do ponto de vista institucional, a situação de nosso tempo caracteriza-se não só (como é natural) nos países de economia coletivista, mas também nos países capitalistas – por um processo inverso ao que designamos como desmonopolização do poder econômico e ideológico, ou seja, por um processo que se orienta tanto para a remonopolização do poder econômico, através da progressiva concentração de empresas e dos bancos, quanto para remonopolização do poder ideológico, através da formação de grandes partido de massa, chegando ao limite do partido único, que detém o direito, em medida maior do que o soberano absoluto de outrora (um verdadeiro “novo Príncipe”), de estabelecer o que é bom e o que é mau para a

⁷⁸ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 62.

⁷⁹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 63.

salvação dos próprios súditos, bem como através do controle que os detentores do poder econômico exercem, nos países capitalistas, sobre os meios de formação da opinião pública⁸⁰.

O certo é que o desenvolvimento da sociedade industrial bem como nos países de orientação socialista, as funções do Estado não diminuíram, ao contrário, sofreram um considerável aumento, ensejando o fortalecimento do Estado, alimentado então pelo aparelhamento burocrático instalado. A crença de que o sistema político pudesse ser autossuficiente ou dominante e que então bastariam os mecanismos de controle desse sistema para o controle do todo, se mostrou um equívoco, uma vez que o sistema político era apenas um subsistema do sistema global.

A democracia participativa preconizada por *Rosseau* ganha mais adeptos, a partir do aumento dos movimentos de contestação. Todavia, a crise abate a inspiração de participação popular, ao menos por três motivos, conforme refere *Bobbio*:

a) a participação culmina, na melhor das hipóteses, na formação da vontade da maioria parlamentar; mas o parlamento, na sociedade industrial avançada, não é mais o centro do poder real, mas apenas, freqüentemente, uma câmara de ressonância de decisões tomadas em outro lugar; b) mesmo que o parlamento ainda fosse o órgão do poder real, a participação popular limita-se a legitimar, a intervalos mais ou menos longos, uma classe política restrita que tende à própria autoconservação, e que é cada vez menos representativa; c) também no restrito âmbito de uma eleição uma tantum sem responsabilidades políticas diretas, a participação é distorcida, ou manipulada, pela propaganda das poderosas organizações religiosas, partidárias, sindicais, etc.⁸¹

Daí nasce a apatia política, a despolitização das massas, com a conclusão de que o modelo de democracia rousseauísta deve ser participativo, sob pena de fracassar. Dessas assertivas *Bobbio* desenvolve três propostas para tornar eficiente a participação popular. A instituição de órgãos de decisão popular, chamado democracia dos conselhos populares; a democracia assembleísta ou direta e o controle dos meios de informação e propaganda. Nesse último é que emergem as

⁸⁰ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 64.

⁸¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 64.

propostas mais radicais e que trazem ao debate o direito de resistência e de revolução.

Se o Estado resolve acolher e constitucionalizar o direito de resistência e, pelas razões acima colimadas, entra em crise, surgem novos espectros de resistência. Com efeito, se antes iniciavam na obediência passiva até o tiranicídio, hodiernamente vão da desobediência civil à guerrilha.⁸²

Na comparação lançada por *Bobbio*, entre as velhas e as novas teorias sobre o fenômeno do direito à resistência, ele elenca as seguintes observações: Hoje a resistência realiza-se como um fenômeno coletivo e não individual, tanto ativa como passivamente, dando como exemplo a ausência dos anarquistas em atentados contra chefes de Estado, além de demonstrar que os atentados individuais, o homem-bomba, em regra, são provocados por indivíduos com matiz reacionário-religioso.⁸³

A segunda observação diz respeito às diversas naturezas de opressão que se combate na atualidade. Se antes o direito de resistência brotava do combate à conquista, usurpação, ou do exercício abusivo do poder, hoje se examina qual a espécie de opressão deve ser lícita resistir. Antes, os monarcômanos apontavam a religiosa. Locke, por sua vez, dizia ser a política, enquanto os movimentos revolucionários de inspiração comunista, *castrista* e do terceiro mundo, lutavam contra a opressão nacional, econômica ou de classes.

Contudo, a principal diferença resgatada por *Bobbio* é a motivação e suas derivações com que o debate sobre o direito de resistência e de revolução são enfrentados. Se antes se vislumbrava a crise das teorias sobre a guerra justa, hoje a discussão gira em torno da *revolução justa*.

Enquanto as velhas teorias discutiam sobre o caráter lícito ou ilícito da resistência em suas várias formas, ou seja, colocavam o problema em termos jurídicos, quem hoje discute sobre resistência ou revolução o faz em termos essencialmente políticos, ou seja, coloca o problema da sua oportunidade ou da sua eficácia.⁸⁴

Com essa abordagem, ele estabelece uma narrativa contemporânea do

⁸² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 64.

⁸³ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 64.

⁸⁴ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 65.

direito de resistência, que se divide em dois grandes movimentos, um propagado pelos partidos revolucionários, e outro protagonizado pelos movimentos de desobediência civil. A separação dessas correntes vislumbra-se no uso da violência e da sua justificação. Se outrora a resistência ativa diferenciava-se da passiva pelo uso da violência pela primeira, atualmente, conquanto isso também ocorra, o discurso argumentativo é diferente, pois o que se perquire são as justificativas para a utilização da violência. No passado, buscava-se uma justificativa jurídica, enquanto hoje, invoca-se uma justificação essencialmente política.⁸⁵

Uma outra diferença entre a teoria da violência revolucionária de hoje e a do passado (as teorias jusnaturalistas) está no fato de que, para as últimas, a violência estatal era um caso limite, que devia ser determinada em cada oportunidade concreta (como se dizia, conquista, usurpação, abuso do poder, etc.); para a primeira, ao contrário, o Estado enquanto tal (anarquismo), ou o Estado burguês enquanto tal, isto é, enquanto fundado na opressão de uma restrita classe de privilegiados sobre uma numerosa classe de explorados (comunismo), é violento.⁸⁶

Também é assim o caminho percorrido na busca pela justificação política com relação à desobediência civil que, segundo *Bobbio*, tanto a de caráter religioso, de obediência passiva, ou a individual de *Thoreau*, bem como a de *Gandhi*, revelam o entendimento de que a ética de grupo pratica a violência lícita, enquanto a ética individual gera violência ilícita.⁸⁷

1.5. A INSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO DE RESISTÊNCIA

A partir do momento em que se considera que o Poder somente se justifica quando cumpre o seu desiderato, também o direito de resistência ganha ares de legitimidade quando utilizado contra o governo que desrespeita o pacto firmado com o povo.

Nesse aspecto, os documentos públicos firmados ainda no fim da idade média, além de reconhecerem o direito de resistência de forma direta ou indireta,

⁸⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 68.

⁸⁶ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 69.

⁸⁷ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 66.

exprimem a sujeição do soberano a determinados limites com a finalidade de garantir o cumprimento do pacto firmado entre esse e os súditos.

O mais célebre de todos esses documentos foi, sem dúvida, a *Magna Carta*, assinada em 1215 por *João-sem-terra* e pela qual se reconheceu o direito de revolta ao povo quando o príncipe não cumprisse as obrigações às quais se tinha vinculado. Por uma das cláusulas dessa Carta, criou-se um Conselho de vinte e cinco barões e uma comissão de quatro membros eleitos por aqueles para fiscalizar o rei.⁸⁸

Já no direito alemão o documento mais antigo é o *Sachsenspiegel*, prevendo a possibilidade de que “o homem deve opor-se a seu rei e a seu juiz quando este comete injustiça e, inclusive, ajudar a resistir-lhe por todos os meios”.⁸⁹

Segundo *Patrício Carvajal A.*⁹⁰, o primeiro texto jurídico no mundo a positivar o direito de resistência foi a Constituição de *Florença*, ainda no ano de 1508.

A *Carta siciliana* de 1812 declara que “O cidadão tem o direito de resistir a quem quer que, sem lei que o autorize, o pretenda compelir, com ameaças ou por força, a fazer alguma coisa”. Também a *Bula de Ouro*, documento *húngaro*, de 1222, reconheceu expressamente o direito de resistência.⁹¹

Na *Espanha* a *Carta de Irmandade dos Reinos de Leão e Galiza* com o de *Castela*, estipulava a mútua garantia e resistência comum aos abusos reais⁹².

O direito de resistência à opressão é também admitido pelos paraguaios que se sublevaram contra a Espanha em 1721. Na primeira proclamação de *José de Antequera Enrique y Castro* perante o *Cabido de Assunção*, reconheceu-se expressamente que “o povo pode opor-se ao príncipe que não procede *ex aequo et bono*, isto é, o direito e o dever de o povo derrubar

⁸⁸ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 233.

⁸⁹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 234.

⁹⁰ RODRIGUES, João Gaspar, **Direito de Resistência e sua positivação constitucional**. In Doutrinas Essenciais – Direitos Humanos, Vol. II, 1ª ed., São Paulo: RT, 2011, p. 1242, citando CARVAJAL, Patrício A., **Derecho de resistencia, derecho a la revolución, desobediencia civil. Una perspectiva histórica de interpretación. La formación Del derecho público y de la ciência política em la temprana Edad Moderna**. *Revista de Estudios Políticos*, n. 76, abr-jun, 1992, p.77.

⁹¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 235.

⁹² PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 235.

o governo que entroniza o despotismo”.⁹³

Contudo, o direito de resistência ganhou novos contornos de consagração a partir das primeiras Constituições escritas dos Estados da América do Norte. Tanto a Declaração de Independência dos *Estados Unidos*, de 1776, subscrita pelo Congresso de *Filadélfia*, estabelece que os governos são instituídos para garantir os direitos naturais do homem, reconhece que o povo tem o direito de os abolir quando não respeitam essa finalidade⁹⁴, quanto o preâmbulo da Constituição americana de 1787, que declara solenemente o direito de resistência.⁹⁵

Assim também, as Constituições dos Estados de *Massachusetts*, em 1780, estipula em seu preâmbulo que sempre que não se realizarem os fins do Estado, o povo tem o direito de mudar o governo e adotar medidas para sua segurança, prosperidade e bem-estar. A Constituição de *Mariland*, de 1867, estabelece expressamente: “a doutrina da não resistência ao poder arbitrário e à opressão é absurda, servil e destruidora do bem e da felicidade da humanidade”. A de *Virgínia*, assim como as da *Califórnia* e de *New-Hampshire* estabelecem desde o início do Século XX, também reconhecem esse direito do povo em mudar o governante, se esse não cumprir seus propósitos.⁹⁶

A consolidação do reconhecimento institucional ao direito de resistência, todavia, ocorre na *França*, primeiro na Declaração Universal dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que prevê em seu artigo 2º: “O fim de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão”. Em verdade, a França revolucionária espelha-se também nas ideias constantes na Declaração de Independência americana, projetada por *Thomas Jefferson*, sob os auspícios de Locke.

A sua maneira, o texto dos revolucionários franceses recupera uma das ideias fundamentais da Declaração da Independência dos Estados Unidos: “Consideramos essas verdades como evidentes por si mesmas, que todos os homens foram criados iguais, foram dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes estão a vida, a liberdade e a busca da felicidade.

⁹³ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 235.

⁹⁴ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 236.

⁹⁵ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 95.

⁹⁶ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 236.

Que a fim de assegurar estes direitos, governos são instituídos entre os homens, derivando seus justos poderes de consentimento dos governados; que, sempre que qualquer forma de governo se torne destrutiva de tais fins, cabe ao povo o direito de alterá-la ou aboli-la e instituir um novo governo, baseando-o em tais princípios e organizando-lhe os poderes pela forma que lhe pareça mais conveniente para realizar-lhe a segurança e a felicidade”. Marco Mondaini, *Direitos humanos* (Sao Paulo, Contexto, 2006), p. 51.⁹⁷

Posteriormente, na Declaração de Direitos francesa de 1791, o enunciado do princípio passa a ser abstrato, acatando-se a resistência legal, conforme a previsão dos artigos 31 e 32, que prescrevem a necessidade de meios legais para resistir à opressão, bem como reconhece que o modo de resistência aos atos opressivos, em todo governo livre, deve ser regulado pela Constituição.⁹⁸

Já na Declaração de Direitos de maio de 1793, adotada pela Convenção Nacional Francesa, tanto o artigo 1º prevê o direito de resistência à opressão, bem como o artigo 29, que explicitamente estabelece: “*Em todo governo livre, os homens devem ter um meio legal de resistir à opressão, e quando este meio é impotente a insurreição é o mais santo dos deveres*”.⁹⁹

Porém, em pleno clima revolucionário, na Declaração de Direitos de junho do mesmo ano, o direito de resistência já não consta como direito fundamental, apesar de dispor no artigo 33 que a resistência à opressão é a consequência dos outros direitos do homem.¹⁰⁰

Daí em diante, houve um retrocesso nas Constituições francesas, que retiraram o direito de resistência de seus dispositivos, prevendo inclusive, na de 1799, a suspensão dos direitos individuais acaso houvesse uma insurreição armada.¹⁰¹

Resta, portanto, muito claro o fenômeno ocorrido na *França*, com o processo de refluxo da institucionalização do direito de resistência à opressão, que ocorre a partir da ascensão da burguesia ao poder e a sua desvinculação da aliança com o proletariado, articulada no período pré-revolucionário, bem como durante a Revolução Francesa, onde os ideais libertários e de questionamento ao poder

⁹⁷ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 247.

⁹⁸ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 237.

⁹⁹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 237.

¹⁰⁰ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 238.

¹⁰¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 239.

despótico ainda faziam parte da agenda burguesa.

Com efeito, rompida a aliança estratégica com o proletariado, a burguesia ascende ao poder no lugar da realeza e, por isso mesmo, passa a inadmitir o direito de resistência do povo à opressão, com a tese de que estaria consolidado o leque de direitos fundamentais e, assim sendo, não haveria espaço para qualquer opressão governamental.

Todavia, foi a primeira Declaração Universal de Direitos de 1789 que fez ecoar de forma indelével na história da humanidade o legado da Revolução Francesa, elencando no seu texto o direito de resistência à opressão.

Tanto é assim, que na própria *França*, verifica-se a preocupação de se demonstrar o caráter supra-constitucional dos direitos fundamentais, ao reconhecer o direito de resistência, dentre outros, em Declarações autônomas, bem como no próprio Preâmbulo da Constituição. Com efeito, a Constituição de 1958 incluiu sob a forma de adesão em seu Preâmbulo, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, a qual prevê em seu artigo 2º, o direito de resistência. Tal disposição vem sendo reconhecida e referendada nas resoluções do *Conselho Constitucional Francês*, ao outorgar validade jurídica aos direitos previstos no Preâmbulo constitucional.¹⁰²

Posteriormente, após a Segunda Guerra mundial, o direito de resistência começa, paulatinamente, a reaparecer nos textos das Constituições pós-guerra.

É assim na *Alemanha* que, ao prever expressamente no texto constitucional, como a evitar eventual retrocesso, estabelece no seu art. 20, nº. 4, que: “*todos os alemães terão o direito de se insurgir contra quem tentar subverter essa ordem, quando não lhes restar outro recurso*”.¹⁰³

O direito de resistência na lei fundamental alemã foi positivado como direito individual de resistência à ilegalidade e subversão, submetido ao princípio da provisoriedade (*a resistência só se dá se e enquanto não for possível recorrer a outro remédio*).¹⁰⁴

Ainda hoje, ela aparece no artigo 20, parágrafo IV da Constituição alemã como “direito a resistência” *Recht zum Widerstand*. Encontramos um direito

¹⁰² RODRIGUES, João Gaspar, **Direito de Resistência e sua posituação constitucional**. In Doutrinas Essenciais – Direitos Humanos, Vol. II, 1ª ed., São Paulo: RT, 2011, p. 1243.

¹⁰³ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1242.

¹⁰⁴ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1242, citando Nuno Rogeiro.

similar enunciado em várias constituições de estados norte-americanos (*New Hampshire, Kentucky, Tennessee, Carolina do Norte*, entre outros). No entanto, não devemos compreender a ideia fundamental deste direito a resistência simplesmente como o núcleo de defesa contra a dissolução dos conjuntos liberais de valores (direito a propriedade, afirmação do individualismo etc.). Na verdade, em seu interior encontramos a ideia fundamental de que o bloqueio da soberania popular (e temos todo o direito de discutir o que devemos compreender por “soberania popular”) deve ser respondido pela demonstração soberana da força.¹⁰⁵

Já, a Constituição portuguesa, além de dispor expressamente sobre o direito de resistência, o faz de forma exauriente, ao estabelecer no art. 21º: “*Todos têm o direito de resistir a qualquer ordem que ofenda os seus direitos, liberdades e garantias e de repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública*”.¹⁰⁶

Tal redação fora objeto de revisão em 1982, mas já constava do texto original de 1976, e tem o objetivo de consagrar a resistência individual passiva e defensiva não só em relação aos poderes públicos, mas também nas relações entre particulares. É neste sentido que a parte final do art. 21 permite a todos repelir pela força qualquer agressão, quando não seja possível recorrer à autoridade pública. Ainda, ao atribuir o direito de resistência a “todos”, indistintamente, revela a opção por inseri-lo como um direito fundamental, como um “direito-garantia”, como uma tutela inorgânica e subsidiária. Isso porque é uma garantia não-jurisdicional e não institucional desses direitos.¹⁰⁷

Ressalte-se, ainda, a menção do texto constitucional português ao direito dos povos à autodeterminação e independência e ao desenvolvimento, bem como o direito à insurreição contra todas as formas de opressão, conforme se verifica no art. 7, n.º 3. Com efeito, o reconhecimento do direito de resistência faz parte da tradição legiferante portuguesa, uma vez que tais determinações já constavam nas Constituições de 1838, no art. 25, na de 1911, art. 3.º, n.º 37, bem como na de 1933 (art. 8.º, n.ºs 16 e 19).¹⁰⁸

Registre-se, por fim, que o direito de resistência em *Portugal* opera como

¹⁰⁵ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 248.

¹⁰⁶ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1240.

¹⁰⁷ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1240.

¹⁰⁸ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1240.

uma situação de exclusão da ilicitude.¹⁰⁹

O direito de resistência é a *ultima ratio* do cidadão ofendido nos seus direitos, liberdades e garantias, por actos do poder público ou por acções de entidades privadas.

Pela redacção do artigo 21.º deduz-se que não está aqui em causa o direito de resistência coletivo (direito político) contra formas de governo ou regimes carecidos de legitimidade, embora este direito seja também reconhecido pela Constituição na qualidade de direito dos povos contra a opressão (cfr. CRP, artigo 7.º/3). Discutível será o problema de saber se, quer nas vestes de um direito de resistência individual quer nas vestes de um direito colectivo, cabe no âmbito normativo dos artigos 21º e 7º/3 da CRP o direito à desobediência civil. Abrange seguramente o direito de desobediência a ordens conducentes à prática de um crime (CRP, artigo 271º/3).¹¹⁰

Em *El Salvador* também a Constituição de 1950 prevê a possibilidade de insurreição, acaso não haja alternância no poder. Na *Guatemala*, a Constituição de 1965 também dispõe como legítima a resistência para a proteção dos direitos e garantias fundamentais.¹¹¹ A Constituição de *Cuba* e sua reforma constitucional de 2002, por sua vez, prevê que a soberania reside no povo, do qual emana todo o poder do Estado:

Art. 3º: Todos los ciudadanos tienen El derecho de combatir por todos los medios, incluyendo la lucha armada, cuando no fuera posible outro recurso, contra cualquiera que intente derribar El orden político, social y económico establecido por esta Constitución...Art. 12º: reconoce la legitimidad de las luchas por la liberación nacional, así como la resistencia armada a la agresión, y considera su deber internacionalista solidarizarse con el agredido y con los pueblos que combaten por su liberación y autodeterminación.¹¹²

Na *América do Sul*, é emblemático o exemplo da Constituição de 1813 da *Banda Oriental*, mais especificamente na *Argentina*, que faz referência à legitimidade

¹⁰⁹ MIRANDA, Jorge, **Manual de Direito Constitucional – Tomo IV – Direitos Fundamentais**, 3ª ed., Lisboa: Coimbra Editora, p. 456.

¹¹⁰ CANOTILHO, J.J. Gomes, **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 3ª ed., Coimbra: Almedina, 1999, p. 478.

¹¹¹ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 102.

¹¹² BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., pp. 102-103.

do direito de resistência quando o governo for incapaz de assegurar o bem-estar geral e os direitos fundamentais.¹¹³

O fundamento principal para assegurar a legitimidade do direito de resistência está plasmado no princípio da igualdade e liberdade dos seus membros e o direito natural.¹¹⁴

Del mismo modo, podría citar a la *Constitución de Apatzingán*, aprobada en México en 1814 por un grupo de revolucionários encabezados por el cura *José María Morelos*, que hizo referencia al "innegable derecho" popular de "establecer...alterar, modificar, o abolir totalmente al gobierno, cuandoquiera que ello sea necesario para su felicidad" (art.4).¹¹⁵

Atualmente, o texto constitucional argentino prevê também de forma expressa no capítulo II - Novos direitos e garantias -, ao estabelecer no art. 36 que: "*Esta Constitución mantendrá su imperio aun cuando se interrumpiere su observancia por actos de fuerza contra el orden constitucional y el sistema democrático. Estos actos serán insanablemente nulos*". Na sequência, dispõe: "*Todos los ciudadanos tienen el derecho de resistencia contra quienes ejecutaren los actos de fuerza enunciados en este Artículo*".¹¹⁶

É possível ainda citar ainda as Constituições de *Cabo Verde*, *Timor Leste* e *Moçambique*, como textos reconhecedores do direito de resistência, de forma expressa, haja vista a tradição lusitana dos seus ordenamentos jurídicos.¹¹⁷

Por outro lado, a ausência de positivação constitucional do direito de resistência, não pode inibir o seu reconhecimento, conforme se vislumbra em outros diplomas constitucionais, em especial aqueles que se movem através das chamadas cláusulas constitucionais abertas, cujo exemplo primeiro é a *Constituição Americana*, onde se reconhece os chamados direitos implícitos, conforme a previsão contida na nona Emenda Constitucional: "*a enumeração de certos direitos na Constituição não poderá ser interpretada como negando ou coibindo outros direitos inerentes ao povo*".¹¹⁸

¹¹³ GARGARELLA, Roberto, **El derecho de resistencia en situaciones de carência extrema**. Buenos Aires, Revista internacional de Filosofia, Año 2007, num. 4, p. 6.

¹¹⁴ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 7.

¹¹⁵ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 7.

¹¹⁶ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1244.

¹¹⁷ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1245.

¹¹⁸ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1245.

Conforme esclarece *Pablo Lucas Verdu*¹¹⁹, tal cláusula foi amplamente reproduzida por diversas Constituições que aboliram a taxatividade do rol de direitos fundamentais, privilegiando e reconhecendo a preestatalidade de tais direitos, além de se considerar a enumeração não exauriente dos direitos fundamentais.

Com a mesma concepção, a Constituição da *Colômbia* no artigo 94, estabelece cláusula constitucional aberta que contempla também o direito de resistência: *“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convênios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”*.¹²⁰

Na mesma linha a Constituição do *Uruguai* que estabelece em seu artigo art. 72: *“La enumeración de derechos, deberes y garantías hecha por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a La personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”*. Também o Peru estabelece em seu capítulo I, no art. 3º: *“La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que La Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”*.¹²¹

Nas recentes reformas constitucionais do *Equador* e da *Bolívia*, os quais contemplam o reconhecimento do Estado plurinacional, também resta explícito o direito de resistência. A Constituição equatoriana prevê no art. 98 do texto, que: *“Los individuos y los colectivos podrán ejercer el derecho a la resistencia frente a acciones u omisiones del poder público o de las personas naturales o jurídicas no estatales que vulneren o puedan vulnerar sus derechos constitucionales, y demandar el reconocimiento de nuevos derechos”*. Esta disposição reconhece a soberania popular ante a eventual atividade não estatal que possa macular direitos constitucionais ou obstar o reconhecimento de novos direitos.¹²²

No Brasil, o direito de resistência encontra abrigo como cláusula constitucional aberta prevista no art. 5º, § 2.º, da Carta Maior: “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e

¹¹⁹ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1245.

¹²⁰ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1246.

¹²¹ RODRIGUES, João Gaspar, ob. cit., p. 1247.

¹²² Disponível em http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf, acesso em 19.08.2015.

dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”. Como o país é signatário de vários diplomas legais internacionais no âmbito de direitos humanos, torna-se evidente e obrigatório o reconhecimento do direito de resistência *lato sensu*, uma vez que eles integram a Carta da República.

Com efeito, tal conclusão decorre da natureza jurídica material dos princípios da dignidade da pessoa humana e do princípio do pluralismo político, os quais funcionam como fundamentos da República, conforme previsão do art. 1º, incisos III e V, da Constituição Federal, não se olvidando, jamais, da completeza conferida pelo princípio da soberania popular estatuído no parágrafo único do citado dispositivo.

Claro que não se pode perder de vista o reconhecimento explícito de formas específicas do direito de resistência, como o instituto da objeção de consciência, o qual, no texto constitucional brasileiro, incide tanto como escusa genérica, segundo o art. 5º, inciso VIII, como escusa restritiva ao serviço militar, a teor do disposto no art. 143, § 1º, ambos da Constituição Federal.

Ainda, de ser apontada como medida excepcional de resistência o direito de greve, conforme se depreende do disposto no art. 9º, *caput*, da Carta Republicana. Também, assim, o princípio da autodeterminação dos povos, previsto no art. 4º, inciso III, o qual funciona como princípio político tendo por objeto assegurar às nações a respectiva soberania e liberdade de organização política.

CAPÍTULO 2

FUNDAMENTOS DO DIREITO DE RESISTÊNCIA E SUAS MODALIDADES INSTITUCIONAIS E NÃO-INSTITUCIONAIS

2.1. FUNDAMENTO JURÍDICO

2.1.1. Dimensão Positivista

Toda a trajetória do instituto do direito de resistência até a sua institucionalização nas Declarações de direitos, demonstra que os elos de seus fundamentos ainda merecem a abordagem e o debate. Em que pese estar institucionalizado na ordem constitucional de muitos países, deve ser encarado como um direito da sociedade para obstar situações extremas de abuso do poder ou para garantir e proteger outros direitos de ordem primária.

Com efeito, a inexatidão de suas dimensões constitui objeto de discussão que deve ser travada à luz da legitimidade do poder político, contemplado por bases juspositivistas, e dentro de parâmetros éticos que atuem na confecção dos limites do instituto.

Juridicamente, o direito de resistência à opressão está alicerçado em diversos princípios jurídicos constitucionais, como os princípios gerais de direito, princípios da proteção da vida, da dignidade da pessoa humana, da segurança jurídica, da proporcionalidade, das excludentes de ilicitude, dentre outros. As fontes do direito proporcionam também esse entendimento, como o sentido de justiça e a unidade do sistema.

Una de las notas más salientes del constitucionalismo contemporáneo tiene que ver con la falta de discusión en torno al derecho de resistencia, que durante más de cuatro siglos fue considerado uno de los derechos centrales del derecho. En efecto, la idea de resistir a la autoridad del gobierno ha sido un objeto central de estudio para todos aquellos interesados en los aspectos teóricos implicados en torno a la Constitución, al menos desde la Edad Media.¹²³

¹²³ GARGARELLA, Roberto, **El derecho de resistencia en situaciones de carência extrema**. Buenos Aires, Revista internacional de Filosofía, Año 2007, num. 4, p. 3.

Com efeito, o Estado e a sociedade se organizam a partir da relação de direitos e obrigações, e a anuência tácita do cidadão constitui a obrigação jurídica para este, tendo como contrapartida o Estado como garantidor da fruição dos direitos fixados nos contratos políticos, como num feixe circular em que se entrelaçam as obrigações e direitos reconhecidos na carta política.

Assim, até que ponto se pode revogar a obrigação jurídica, uma vez que atos de resistência tendem a se constituir em restrições ao ordenamento jurídico? Tal pergunta comporta várias respostas. Em preliminar, verifica-se a necessidade de se estabelecer distinções entre legitimidade do Estado e legalidade do ordenamento jurídico, até porque o direito, incidente num fato jurídico, não se resume no caráter jurídico normativo, senão à juridicização do político.

A admissão jurídica do conceito constitucional de direito de resistência pressupõe a elasticidade constitucional, precisamente, quanto ao seu objeto material. A resistência deve ser salvaguardada em função da finalidade da ordem jurídica, que resguarda a órbita subjetiva individual para subordinar-se à ordem objetiva. São essas qualidades que pressupõem a conformidade da lei com o direito. O direito, como deliberação do político, não se restringe ao caráter jurídico normativo, pois, em regra, está associado ao fato jurídico. A vontade do legislador é que reduz o direito à norma jurídica – a juridicização do político.¹²⁴

O direito não fora revelado ao homem, nem descoberto por sua razão, mas produzido pelo grupamento humano e pelas condições concretas em que esse grupamento se estrutura e se reproduz; *Tobias Barreto*, ao proferir que o direito não é um filho do céu, é simplesmente um fenômeno histórico, um produto cultural da humanidade¹²⁵, se antecipava extraordinariamente às concepções jurídicas no Brasil e sua época¹²⁶:

Não existe um direito natural, mas uma lei natural do direito, da mesma forma, não existem linguagem, indústria ou arte naturais, embora exista

¹²⁴ BUZANELLO, José Carlos. Ob. cit., p. 117.

¹²⁵ BARRETO, Tobias, **Estudos de Direito- I**, Organização de Luiz Antonio Barreto Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012, p. 52.

¹²⁶ BATISTA, Nilo, **Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro**, 11ª ed., Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007, p. 19.

aquilo que chama de lei natural da linguagem, da indústria e da arte: o homem não fala língua alguma, não exerce indústria nem cultiva arte de qualquer espécie que a natureza lhe houvesse ensinado; tudo é produto dele mesmo, do seu trabalho, da sua atividade.

Embora colocadas sob o mesmo plano pelo direito positivo, justiça e lei não comportam tratamento idêntico, uma vez que o aparelho de justiça do Estado, ao aplicar o ordenamento jurídico positivado, pode ser extremamente injusto, embora legitimado pela capacidade do Estado de responder às demandas sociais.

Aliás, emerge desse entendimento que o direito autêntico não pode ser isolado em campos de concentração legislativa, pois indica os princípios e normas libertadores, considerando a lei um simples acidente no processo jurídico, e que pode, ou não, transportar as melhores conquistas¹²⁷.

Em vista disso, a ideia do direito não pode ser outra senão a justiça, como refere *Radbruch*

Estamos portanto autorizados a nos determos na justiça como num último ponto de partida, visto que o justo, tal qual o bom, o verdadeiro e o belo, é um absoluto, isto é, um valor não derivado de nenhum outro.¹²⁸

Dois aspectos diferentes de encarar a justiça e a lei, segundo *Gustav Radbruch*, quando refere que se pode considerar justa a aplicação ou a obediência de uma lei, pelo juiz, ao que nomina de justicidade. Ou, de outra forma, considerá-la justa, tão-somente. Porém, não se trata da justiça medida pelo direito positivo, mas daquela com a qual este é medido. Ainda, se da justiça deriva o direito justo, aquela deve ser complementada por outros princípios fundamentais, uma vez que ela é o princípio específico do direito, que dá a pauta de sua determinação conceitual: o direito é a realidade cujo sentido é servir à justiça.¹²⁹

Desse modo, não se pode fazer menoscabo à tarefa de angariar argumentos para aferir se uma lei carrega intrínseca ou extrinsecamente a justiça em seu bojo.

De modo geral, percebe-se a existência de uma estrutura sistêmica dos

¹²⁷ LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. 17ª ed., 11ª reimpressão, São Paulo: Brasiliense, 1995, p. 10.

¹²⁸ RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004., p.48.

¹²⁹ RADBRUCH, Gustav. Ob. cit., p. 51.

princípios com a finalidade precípua de conectar formal e materialmente o direito de resistência, positivado ou não, em seus aspectos jurídico e político, a sua legalidade e legitimidade de atuação vinculante ao ordenamento jurídico, ou ao cipoal das leis naturais.

Claro que o direito de resistência, como princípio jurídico-político, por vezes, aparece em vários textos legais e declarações políticas, mais como uma manifestação de boas intenções do Estado, como idealismo doutrinário, do que propriamente com a força cogente exigível para erigir-se à norma positivada. A consequência disso, de a resistência constar como norma constitucional retórica, sem a força positiva do ordenamento jurídico, torna-a desprovida de eficácia para se constituir em direito subjetivo.

Entendem *BARTHÉLEMY* e *DUEZ* que uma Constituição não pode, previamente, admitir a resistência e o recurso extrajurídico à força. A teoria da resistência à opressão seria, assim, uma teoria política e não jurídica. O apelo à força, não se enquadrando no âmbito do direito positivo, constituiria mera categoria extrajurídica. Por isso, a resistência, se pode tornar-se, sob certas condições, moralmente legítima, jamais pode ser, no entanto, juridicamente, legal.¹³⁰

Nessa senda, vários autores exploram a impossibilidade da existência de um direito subjetivo de resistência à opressão, por ser impossível dotar uma norma jurídica com esse teor de carga eficaz e cogência necessária para cumprir o seu desiderato. *Georges Burdeau* refere que o direito de resistência é o tipo mais perfeito de sanção inorganizada do estatuto do poder no Estado.¹³¹

Do mesmo modo, *Gofredo Telles Junior*¹³² ao salientar que todo o direito subjetivo é uma faculdade cujo exercício não pode ser impedido sem a violação de uma norma jurídica. Como os cidadãos depositaram no Estado parte de suas soberanias individuais, e esse exerce o controle governamental monopolizado, ao executar as leis e fiscalizá-las, jamais o governo irá reconhecer sua eventual

¹³⁰ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 222.

¹³¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 223.

¹³² TELLES JUNIOR, Goffredo da Silva. **Resistência violenta aos governos injustos.** *Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 50, p. 193, jan. 1955. ISSN 2318-8235. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66228/68838>>. Acesso em: 02.08.2015. doi:<http://dx.doi.org/10.11606/issn.2318-8235.v50i0p192-219>.

opressão, numa improvável atitude de auto-imolação.

Quando mencionamos o direito de resistência à opressão, queremos nos referir, evidentemente, a um direito subjetivo; mais precisamente, a um direito subjetivo público, uma vez que seu objeto seria o de limitar o poder do governo.... Em resumo: não há direito subjetivo sem lei que o garanta, e não há direito subjetivo contra a vontade e a força do governo. Isto posto, fica patente que a faculdade de resistir à opressão dos governos não é, em rigor, um direito subjetivo. Tal faculdade, glorificada muitas vezes em períodos revolucionários, desaparece das legislações nas épocas de paz. Em regra, nenhuma lei a garante¹³³.

Mais adiante, *Telles Junior* sublinha esse sentimento ao revelar que as revoluções somente se legitimam quando triunfam e naturalmente proclamam a opressão exercida pelo governo deposto.

Ou como diz *Paupério*, afirmando que os homens têm a faculdade de resistir ao governo, quando opressivo, não se constituindo essa faculdade, numa mirada positivista, em faculdade jurídica ou em direito subjetivo.

Mesmo no caso de algum texto legislativo consagrar a resistência à opressão como direito, de pouco ou nada valeria tal consagração. De fato, nenhum governo admitirá que exerce opressão. Assim sendo, de modo algum apoiará a resistência que porventura se ofereça às suas atitudes.¹³⁴

Em um regime democrático, a resistência passiva ou ativa, constitui-se em uma teoria política, não jurídica, pois não existe um direito natural de resistência, senão fatos de resistência que podem parecer, sob determinadas condições, politicamente legítimos.¹³⁵

Na sequência, a teoria do direito, ao absorver os conteúdos de direitos humanos e a sua internacionalização, passou a fazer essa mediação, e a via constitucional do Estado moderno viabilizou uma estabilidade teórica ao instituto do direito de resistência. Porém, antes de tudo, é preciso reforçar que não há um conceito operacional consensual sobre os fundamentos do direito de resistência na

¹³³ TELLES JUNIOR, **Goffredo da Silva**. Ob. cit. p. 194.

¹³⁴ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 222.

¹³⁵ GARCIA, Maria, **Desobediência Civil – Direito Fundamental**, 2ª ed., São Paulo, RT, 2004, pp. 170-1.

visão da doutrina. Com efeito, o resgate histórico do instituto permite vislumbrar que o direito de resistência por vezes é apresentado como instituto de direito natural, ou como teoria política, dependendo da posição que se pretenda dar à natureza da formação do Estado.

A resistência, por não ter forma definida juridicamente, apresenta-se como um direito não formalizado e que escapa aos arquétipos da dogmática jurídica. O reconhecimento de direito dentro do sistema jurídico e a possibilidade de um direito atípico 'dentro dos limites do sistema' mostram também ao sistema jurídico suas limitações epistemológicas¹³⁶.

Nesse sentido, o direito de resistência, por não ter uma tipologia na estrutura regular na teoria do direito, deve ser considerado um direito 'atípico', ou um direito fundamental atípico, na construção do constitucionalista português *Jorge Barcelar Gouveia*¹³⁷, porém longe dos padrões existentes no ordenamento jurídico, resultando dessa atipicidade a dispensa de outorga estatal para a sua existência, que brota antes mesmo do direito positivo, ou seja, inexoravelmente, fixa suas raízes no solo jusnaturalista.

Assim, o próprio neologismo criado para o direito de resistência contempla dois substantivos que, isolados, constituem conceitos assimétricos e que, dependendo da concepção de Estado, assumem em sua interface características diversas. Todavia, não é possível erigir um conceito jurídico do direito de resistência, sem relacioná-lo com uma teoria política. Com efeito, como uma moeda de duas faces, inseparáveis entre si, moldados pelo critério constitucional. Logo, a estrutura conceitual deve utilizar dois critérios: um, político, de natureza genérica, e outro, jurídico, de natureza restrita, a fim de balizar uma completude jurídica estrutural.¹³⁸

Diante desse quadro, é possível construir um conceito operacional para o direito de resistência sob o viés jurídico.

Direito de resistência é uma realidade constitucional em que são qualificados gestos que indicam enfrentamento, por ação ou omissão, do ato injusto das normas jurídicas, do governante, do regime político e

¹³⁶ BUZANELLO, José Carlos. Ob. cit. p. 126.

¹³⁷ BUZANELLO, José Carlos. Ob. cit. conf. prefácio de VIEIRA, José Ribas, p. xiv.

¹³⁸ BUZANELLO, José Carlos. Ob. cit. p. 129

também de terceiros¹³⁹.

Nesse conceito operacional, incide o instituto da legítima defesa, como substrato previsto no ordenamento jurídico e que tem a finalidade de obstar qualquer agressão injusta, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem. Ela se apresenta como resistência à lei injusta, como instrumento de defesa social, ou como sanção jurídica do direito internacional público, a guerra, desde que justa, sendo ambas, consideradas um prolongamento do instituto de legítima defesa.

A questão envolvendo a exclusão da ilicitude da conduta resistente fixa-se especialmente nos atos do governo, quando esse extrapola sua atuação discricionária, promovendo o arbítrio e a opressão. Nessa circunstância, legitimada estará a resistência à opressão, uma vez que exclui o caráter ilícito da conduta de quem resiste. Ou seja, de direito subjetivo passa a ser um direito-dever de atuar.

Entretanto, a dimensão jurídica do direito de resistência, ao sair da análise estreita da dogmática, somente tem viabilidade a partir do exame evolutivo do Estado e a consolidação da democracia através do constitucionalismo moderno.

Nesse passo, devem ser resgatados os conceitos históricos-evolutivos sobre democracia e soberania popular, bem como estabelecer parâmetros de entendimento entre democracia formal e material, a fim de inserir nesse contexto o fenômeno da resistência, utilizado tanto para inibir o seu aniquilamento, como para restaurar a ordem democrática de um Estado.

Na teoria da democracia confluem três tradições históricas¹⁴⁰, a saber, a) teoria clássica: das três formas de governo, segundo a qual a Democracia é governo do povo, de todos os cidadãos; b) teoria medieval: de origem romana, apoiada na soberania popular; e c) teoria moderna: conhecida como teoria de *Maquiavel*, segundo a qual as formas históricas de Governo são essencialmente duas: monarquia e república.

Ampliando o conceito de democracia, *Aristóteles* subdistingue em cinco formas: 1- ricos e pobres participam e do governo em condições paritárias. A maioria popular unicamente porque a classe popular é mais numerosa. 2- Os cargos públicos são distribuídos com base no censo muito baixo. 3- São admitidos aos

¹³⁹ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit. p. 128.

¹⁴⁰ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Vol. 1. A – J. 5ª ed. Brasília: UNB, 2000. p. 325-329.

cargos públicos todos os cidadãos entre os quais os que foram privados de direitos civis após processo judicial. 4- São admitidos aos cargos públicos todos os cidadãos, sem exceção. 5- Quaisquer que sejam os direitos políticos, soberana é a massa e não há lei para. Este último caso é o da dominação dos demagogos, ou seja, a verdadeira forma corrupta do governo popular.

Na sequência, a tradição *Romano-Medieval* da Soberania Popular, quando os juristas medievais elaboraram uma teoria para o instituto, partindo de algumas passagens: o primeiro passo serviu para demonstrar que, fosse qual fosse o efetivo detentor do poder soberano, a fonte originária deste poder seria sempre o povo. O segundo permitiu verificar que, nas comunidades onde o plano que transferiu para outros o poder originário de fazer das leis, sempre conservava, apesar de tudo, o poder de criar direito através da tradição.

A doutrina da soberania popular não deve ser confundida com a doutrina do contratualismo, seja porque a doutrina contratualista nem sempre teve êxitos democráticos, seja porque muitas teorias democráticas prescindem completamente da hipótese contratualista. Do mesmo modo que nem todo contratualismo é democrático, assim nem todo o democratismo é contratualista, uma vez que para *Locke* o poder legislativo deve ser exercido por representantes, enquanto que para *Rousseau*, deve ser exercido diretamente pelos cidadãos ¹⁴¹.

Durante todo o século XIX, a discussão sobre democracia girou em torno das doutrinas do liberalismo de um lado e de outro, o socialismo. Resumidamente, a linha de desenvolvimento da democracia nos regimes representativos pode ser figurada basicamente em duas direções: a) no alargamento gradual do direito do voto, que inicialmente era restrita a parte dos cidadãos e, com base em critérios fundados os sobre o censo, a cultura e o sexo e que depois foi se estendendo, dentro de uma evolução constante, gradual e geral, para todos os cidadãos, de ambos os sexos e que atingiram o certo limite de idade; b) na multiplicação dos órgãos representativos, isto é, dos órgãos com representantes eleitos, que num primeiro tempo se limitaram a uma das duas assembleias legislativas, e depois deve se estenderam, aos poucos, à outra assembleia, aos órgãos do poder local, ou, na passagem da monarquia para república, ao chefe de Estado. Em suma, em uma e em outra direção, o processo de democratização que consiste no cumprimento cada

¹⁴¹ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. ob. cit. p. 325-329.

vez mais amplo do princípio-limite da soberania popular, se insere na estrutura do estado liberal entendido como estado de garantias.

Noutro giro, quando se debate a democracia e socialismo, considerando-se o capitalismo como ideia de emancipação política e o socialismo, ideia de emancipação política e econômica, são quatro as características que diferenciam a democracia representativa da comuna, idealizada por *Marx*: 1. Não divisão dos poderes executivo e legislativo; 2. Eleição de todas as esferas, órgão e cargos do Governo; 3. Mandatos revogáveis a qualquer momento; 4. Descentralização do poder. Além disso, a democracia não é um ideal constitutivo no socialismo, embora o integre necessariamente. O que se busca no Estado socialista é, em síntese, o reforço da base popular. O sufrágio universal, ponto de chegada do liberalismo, é apenas o ponto de chegada ao Estado socialista, cuja finalidade é operar não só os centros de decisão política, senão também os de decisão econômica.

O Significado formal de democracia¹⁴² na teoria política contemporânea, prevalente nos países de tradição democrático-liberal, contempla as definições num elenco de “procedimentos universais”: 1 - legislativo eleito pelo povo; 2 – Junto ao órgão legislativo, outras instituições com dirigentes eleitos; 3 - todos os cidadãos maiores devem ser eleitores; 4- todos os eleitores devem ter voto igual; 5- voto livre; 6- a alternativa para voto; 7- tanto para as eleições dos representantes como para decisões do órgão político supremo; 8- não limitar o direito da minoria; 9- o órgão do governo deve gozar de confiança do parlamento ou do chefe do poder executivo que, por sua vez, é eleito pelo povo. Todas as suas regras estabelecem como se deve chegar à decisão política e não o que deve ser decidido. A democracia formal é assim considerada, quando caracterizada pelos chamados “comportamentos universais” e indica que certo número de meios, que são precisamente as regras de comportamento, independe da consideração dos fins.

De outra banda, a democracia substancial, é assim nominada porque faz referência prevalentemente a certos conteúdos inspirados em ideais característicos da tradição do pensamento democrático. Indica certo conjunto de fins, entre os quais se sobressai o fim da igualdade jurídica, social e econômica, independentemente dos meios adotados para alcançá-los.

Dessa forma, somente haverá interface entre o direito de resistência e a

¹⁴² BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. ob. cit., p. 325-329.

democracia com substrato material, uma vez que aquela se vincula particularmente ao Estado democrático de direito, como condição de subsistir, com esteio em um tipo positivado ou não.

Veja-se que, a partir do entre-guerras, ganha terreno a ideia de racionalização do poder e juridicização da vida coletiva¹⁴³, com o surgimento da jurisdição constitucional, inaugurando o debate relativo a quem deveria ser o guardião da Constituição. Com efeito, é famoso o duelo entre *Hans Kelsen* e *Carl Schmitt*, onde esse defende que nem o Parlamento, nem o Tribunal Estatal tinham legitimidade para defender a Constituição, uma vez que não possuem legitimidade para garantir a segurança e a unidade política do povo e do Estado alemão. Assim, o único legitimado para defender a Constituição, por definição expressa do artigo 48 da Constituição alemã, era o Presidente do *Reich*.

Somente ele, Chefe do Poder Executivo, encarnava a homogeneidade dos interesses do povo que havia tomado a decisão fundamental sobre o modo de convivência política e materializava o amálgama entre o povo e Estado (neste ponto, recebe de Kelsen a crítica sobre defender uma concepção jusnaturalista da Constituição).¹⁴⁴

Os tribunais, na *Alemanha* de *Weimar*, na ótica de *Schmitt*, tinham a competência somente de julgar a validade das leis de acordo com a Constituição, mas jamais defendê-la. Além disso, ao exercer em demasia o controle jurisdicional de constitucionalidade, os tribunais criam o Estado judicialista, submetendo toda a vida pública e política em controle judiciário.

Logo, somente o *Führer* possuía capacidade de decidir em favor do povo e em defesa da Constituição, inclusive nas situações extremas, como exemplo o estado de exceção.

Saliente-se nesse passo, o casuísmo da regulação jurídica singular, que retira da justiça a sua essência, qual seja a igualdade, e personaliza a construção de um destinatário individual em detrimento do caráter normativo, social e geral.

¹⁴³ VASCONCELOS DINIZ, Marcio Augusto, **A Jurisdição Constitucional no pensamento de Hans Kelsen e o debate com Carl Schmitt sobre o Guardião da Constituição**, Revista Direito & Justiça, 2014, v. 40, p. 53. citando MIRKINE-GUETZÉVICH, Boris, **As novas tendências do direito constitucional**, trad. Cândido Motta Filho. 2ª ed, São Paulo: Cia. Editora Nacional, 1933, p. 71., disponível em WWW.revistaseletronicas.pucrs.br, acesso em 23.07.2015.

¹⁴⁴ VASCONCELOS DINIZ, Marcio Augusto, **A Jurisdição Constitucional no pensamento de Hans Kelsen e o debate com Carl Schmitt sobre o Guardião da Constituição**, Revista Direito & Justiça, 2014, v. 40, p. 53. WWW.revistaseletronicas.pucrs.br, acesso em 23.07.2015.

Uma regulação para um só homem ou uma única relação como, por exemplo, um decreto segundo o artigo 48 da Constituição do *Reich*, somente pode ser um preceito jurídico quando seu caráter individual repousar no fato de que seu fundamento legal é exato para essa pessoa individual ou para aquela relação individual, portanto, quando o substrato tenha caráter individual, mas não a própria regulação. Podemos resumir a essência da regulação jurídica como sendo de natureza positiva mas, simultaneamente, normativa, social e geral e, nesse sentido, determinar o direito como o conjunto das regulações gerais para a vida humana em comum.¹⁴⁵

Tal questionamento também é realizado por *Bobbio* ao salientar que a lei é uma regra de conduta, uma norma que tem características de generalidade e abstração, pois está direcionada a todos os sujeitos, e não a um sujeito específico.

Embora possa existir no direito positivo uma lei no sentido formal dirigida a uma pessoa específica, o direito natural só reconhece leis gerais e abstratas. Diga-se o mesmo de todos os tipos de lei das quais se ocupa a teoria do direito: consuetudinárias, constitucionais, civis, penais.¹⁴⁶

De outra banda, *Kelsen* rechaça completamente as teses de *Schmitt*, ao defender a necessidade e a legitimidade do Tribunal Constitucional como o órgão competente para guardar a Constituição e todo o ordenamento que ela gera, lançando a ideia de supremacia constitucional, pois responsável por acolher a regularidade do Estado de Direito e do sistema democrático, além de exercer a tutela dos direitos fundamentais.

O Presidente do *Reich* não deveria defender a Constituição. Considerá-lo um *pouvoir neutre* diante de todos os demais órgãos, como assim o faz *Schmitt*, não elimina o conflito de interesses, seja no âmbito dos partidos políticos, seja no campo das lutas de classes por maior inclusão social. Ao adotar essa postura, *Schmitt* traz de volta para o Século XX os princípios típicos do constitucionalismo monárquico.¹⁴⁷

¹⁴⁵ RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. 1ª ed., São Paulo: Martins Fontes, 2004, p. 53.

¹⁴⁶ BOBBIO, Norberto. **Em torno da noção de justiça**. In: Antologia: **O Filósofo e a Política**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2003, p. 209.

¹⁴⁷ VASCONCELOS DINIZ, Marcio Augusto, **A Jurisdição Constitucional no pensamento de Hans Kelsen e o debate com Carl Schmitt sobre o Guardião da Constituição**, Revista Direito &

Claro que, a controvérsia entre *Schmitt* e *Kelsen* gira em torno das concepções de poder, Estado e Direito, gerando o Estado de direito para esse e o Estado de exceção para aquele.

Justamente o Estado de Exceção apresenta semelhanças com o direito de resistência, no sentido de ostentar ou não a necessidade de positivação jurídica. Assim como a guerra civil, a insurreição e a resistência, situam-se no limite entre a política e o direito, como uma franja ambígua e incerta, na intersecção entre o jurídico e o político¹⁴⁸.

Se a resistência se tornasse um direito ou terminantemente um dever (cujo não cumprimento pudesse ser punido), não só a constituição acabaria por se colocar como um valor absolutamente intangível e totalizante, mas também as escolhas políticas dos cidadãos acabariam sendo juridicamente normalizadas. De fato, tanto no direito de resistência quanto no estado de exceção, o que realmente está em jogo é o problema do significado jurídico de uma esfera de ação em si extrajurídica. Aqui se opõem duas teses: a que afirma que o direito deve coincidir com a norma e aquela que, ao contrário, defende que o âmbito do direito excede a norma. Mas, em última análise, as duas posições são solidárias no excluir a existência de uma esfera da ação humana que escape totalmente ao direito.¹⁴⁹

Os argumentos a favor e contra a legalização do Estado de Exceção, bem como do direito de resistência são simétricos. Alguns juristas consideram a regulamentação normativa dos institutos totalmente inoportuna, uma vez que reduzem a amplitude dos fenômenos sociais a uma observação tão-somente jurídica e adstrita ao rigor metodológico respectivo.

2.1.2. Dimensão Jusnaturalista

A partir da renúncia parcial dos direitos do indivíduo, para entregá-los ao Estado, conforme refere *Locke*, surge para aquele a possibilidade de fiscalizar o governante, bem como opor-se a ele ou romper o pacto anteriormente firmado,

Justiça, 2014, v. 40, p. 53., www.revistaseletronicas.pucrs.br, acesso em 25.07.2015.

¹⁴⁸ AGAMBEN, Giorgio, **Estado de Exceção**, 2ª Edição, São Paulo: Boitempo Editorial, 2011, p.11.

¹⁴⁹ AGAMBEN, Giorgio, Estado de Exceção, ob. cit., p. 24.

obstando, através da resistência, os atos abusivos praticados por este. Nessa esteira, aprimora-se o Estado constitucional na mesma proporção que se institucionaliza o instituto da resistência, especialmente no ocidente, onde ganha contornos de greve política, objeção de consciência e desobediência civil.

O magistério de *Norberto Bobbio*, mais uma vez, aponta que a resistência, ao se constituir em antídoto do ato injusto, como direito secundário com o objetivo de integralizar os valores da justiça, somente encontra sua fundamentação jurídica nas categorias consensuais da teoria da justiça.¹⁵⁰

*Bobbio*¹⁵¹ traz a compreensão inicial de natureza como aquilo que ocorre independentemente das mãos humanas, isto é, todo e qualquer acontecimento ou fato que independe da ação do homem, são proposições que “*nascem, desenvolvem-se e morrem de acordo com leis que o homem não formulou nem pode alterar*”. Dessa maneira, natureza poderia ser compreendida como um conceito genérico, apto à designar tudo aquilo que escapa ao balizamento da arte ou da técnica, isto é, das mãos humanas.

Diante da dicotomia técnica/natureza, emergiram diversos problemas, entre eles o permanente questionamento acerca do direito: como conceber o direito frente a essa dicotomia? O direito deve ser considerado um produto da sociedade (homem) ou um dado transcendental, que pré-existe ao homem e, dessa maneira, afixa-se no marco da natureza? *Bobbio* seleciona três definições para buscar tratar a problemática entre direito natural e direito positivo: uma de *Aristóteles*, uma de *Santo Tomás* e outra de *Hobbes*.

Para *Aristóteles* “as ações reguladas pelo direito natural, no entanto, não são todas as ações possíveis”. Além delas, há uma esfera de ações indiferentes, cuja regulamentação é confiada à lei positiva. Portanto, a lei positiva é a que torna obrigatória, por meio dos seus comandos, as ações que, com respeito ao direito natural são indiferentes. Em outras palavras, as ações regidas pelo direito positivo são aquelas que seriam livres, não fosse o comando ou a proibição do direito.¹⁵²

A sua vez, *Santo Tomás* define que a lei natural passa a ser a lei de Deus, eis que seriam anteriores ao homem, bem como seriam passíveis de violação pelo próprio homem, eis que livre. Todavia, a violação de uma lei natural jamais perderia

¹⁵⁰ BOBBIO, Norberto, *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, 2ª ed., Milano, Di Comunità, 1972, p. 47.

¹⁵¹ BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. Tradução Sérgio Bath. Brasília: UnB, 1997. P. 28.

¹⁵² BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. ob. cit., p. 29.

sua validade em razão desta violação. Para *Santo Tomás*, “todas as esferas da conduta humana já estão potencialmente sujeitas às leis naturais. Nessa concepção, a lei humana não inventa nada, mas descobre, progressivamente, uma verdade implícita, que faz emergir e aguarda ser explicitada. [...] O que parece indiferente é pura e simplesmente o indeterminado”.¹⁵³

Já na concepção *hobbesiana*, o direito natural é utilizado para reforçar o poder civil, isto é, “utiliza meios jusnaturalistas para alcançar objetivos positivistas”. Hobbes parte da noção inicial do direito natural como o direito pertencente ao estado de natureza que, na sua concepção, é problemático devido à extrema insegurança que jaz em seu meio, eis que havendo apenas preceitos naturais, resta aberta a possibilidade da guerra de todos contra todos, isto é, não há qualquer preceito positivo que obrigue os homens. Precisamente este contexto justifica a passagem do estado de natureza para o estado civil, onde os indivíduos renunciariam aos direitos que anteriormente detinham, transferindo-os ao soberano, para que, finalmente, fosse estabelecida a segurança.¹⁵⁴

Dessa maneira, na concepção de *Hobbes*, o direito natural é obedecido apenas quando observado o direito positivo.¹⁵⁵

O jusnaturalismo, assim, aparece como uma corrente unitária, todavia, por outro lado morais diversas são defendidas, como a igualdade, a resistência, a utilidade, etc. Tal fato conduz à necessária pergunta se existe um só jusnaturalismo ou muitos? A essa pergunta, *Bobbio*, determina que o jusnaturalismo não se apresentaria como uma moral, mas sim como uma teoria da moral. O jusnaturalismo, dessa maneira, “elaborou não uma moral determinada, mas um esquema teórico para racionalizar e objetivar as mais diferentes morais”.¹⁵⁶

Nesse sentido, a teoria do direito natural conseguiu manter-se em pé enquanto subsistiu a crença em uma natureza generosa, na qual se apresentava a ordem racional onde bastava a adequação do homem para que este perfectibilizasse um reino de justiça. Com base no instituto da natureza, emergiu a ideia de estado limitado pela lei natural, de onde nasceu o constitucionalismo moderno por um lado e, de outro, as teorias da razão do estado. O direito natural, desse modo, deve ser compreendido como a “*eterna exigência, particularmente intensa nos períodos de*

¹⁵³ BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. ob. cit., p. 29.

¹⁵⁴ BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. ob. cit., p. 30.

¹⁵⁵ BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. ob. cit., p. 41.

¹⁵⁶ BOBBIO, Norberto. *Locke e o direito natural*. ob. cit., p. 41.

guerra externa e interna, de que a vida, alguns bens e certo grau de liberdade do indivíduo gozam de proteção jurídica contra a força organizada daqueles que detêm o poder”, o que se coaduna com a própria história da formação do estado moderno.¹⁵⁷

Contudo, embora sufocado pela escola jusfilosófica e juspositivista no Século XIX, há um retorno ao jusnaturalismo, segundo preconiza *Bobbio*, com predicados diversos, tanto em relação aos que produzem normas jurídicas, que, notadamente após a queda dos estados totalitários e após a segunda guerra mundial, estabeleceram limites ao poder legislativo, promovendo amplas declarações de direitos individuais e sociais, quanto ao paradigma dos que devem observar a lei, isto é, sob o prisma individual, proclama-se o direito de resistência, assumindo os indivíduos repetidas posições contra estados totalitários e à guerras injustas. Já, em relação aos que devem aplicá-la, a tendência crescente é a de que os magistrados prefiram uma “maior latitude de julgamento”, havendo a necessidade de se considerar a norma geral uma mera diretriz e não um comando de rígida obrigatoriedade.¹⁵⁸

Para *Bobbio*, assim, “*a teoria política de Locke é uma teoria objetivista da ética, ao observar as inclinações e as necessidades naturais do homem, isto é, as necessidades que se manifestam no estado pré-social*”. Já no que tange à função histórica do jusnaturalismo, é taxativo no aspecto de que o jusnaturalismo serve como fronteira ao poder estatal, não sendo lícito ao *Leviatã* ultrapassar tais limites.

A teoria política de *Locke* é um monumento levantado às leis naturais que presidem à formação das principais instituições, regulamentando a vida do homem, e das quais as leis positivas não passam de um reflexo. O núcleo do pensamento político de *Locke* está resumido nesta afirmativa: a força do governo consiste exclusivamente em fazer respeitar as ‘leis positiva da sociedade, determinadas de conformidade com as leis da natureza’. O princípio e o fim do bom governo residem, portando, no respeito às leis naturais.¹⁵⁹

Assim, o estado civil em *Locke* é a negação do estado de natureza visando à reconstrução de um estado de natureza ideal, que corresponda aos

¹⁵⁷ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 69.

¹⁵⁸ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 71.

¹⁵⁹ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 151.

anseios do homem. Logo, o processo de evolução pode ser considerado da seguinte forma: 1) nascem os direitos fundamentais do homem no estado de natureza; 2) há o estado de natureza real, onde os direitos naturais não são garantidos ou são garantidos apenas ao déspota; 3) institui-se o estado civil, onde o estado de natureza não é suprimido, mas reconstruído com meios de se assegurar os direitos naturais, traduzindo-se, assim, o estado civil como o espelho do estado de natureza. À descrição do estado de natureza soma-se, necessariamente, o conceito de propriedade, a qual *Locke* dá importância ímpar, demonstrando *que “a propriedade é um direito natural no sentido específico de que ele nasce e se aperfeiçoa no estado da natureza, ou seja, antes que o Estado seja instituído e de forma independente”*.¹⁶⁰ Assim, para *Locke* uma das principais finalidades pela qual os homens reúnem-se em uma organização política é precisamente a defesa da propriedade.

Ao separar o poder sobre as pessoas em três formações, *Locke* refere o poder paterno, o poder civil e o poder despótico.

Ao problema do poder civil, *Locke* separa-os em relação à formação e à organização do poder civil. O poder civil, diferentemente do poder paterno e do poder despótico, nasce através do consentimento, manifestado *“em um acordo ou convenção estipulada entre todos os membros da comunidade, que decidem, desse modo, deixar o estado de natureza”*.¹⁶¹

Dessa maneira, é aceita a regra da maioria e renunciada a independência natural dos indivíduos, transferindo tal poder ao estado. A sociedade civil, porém, não suprime a natural, apenas a aperfeiçoa e a conserva. Já quanto à organização do poder civil, *Locke* prevê a existência de dois poderes coexistentes: o legislativo e o executivo, sendo que ao primeiro atribui vital importância, determinando que *“o poder executivo deve estar subordinado ao legislativo”*.¹⁶²

O fato do poder ser exercido pelo povo sugere as crises a que o governo pode submeter-se. Assim, os mesmos indivíduos que invocaram o estado civil para aperfeiçoamento do estado de natureza, podem, em casos extremos, invocar o retorno do estado de natureza, caracterizando-se como a *“volta de uma situação em que não há outra lei, a não ser a natural; não há outra obrigação, a não ser perante*

¹⁶⁰ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 42.

¹⁶¹ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 42.

¹⁶² BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 235.

a própria consciência; nem outra responsabilidade, senão para consigo mesmo".¹⁶³

Locke, ao defender incondicionalmente o direito de resistência contra maus governantes e, assim, o possível retorno ao estado de natureza, encerra sua construção política apelando “à resistência, à desobediência civil, ao direito que têm os cidadãos de não se deixarem oprimir por governantes sem escrúpulos”. O autor, assim, propõe a fórmula de governo na qual a ordem não fosse contrária à liberdade, mas sim sua garantia¹⁶⁴.

O modelo jusnaturalista propõe o direito natural como fonte e superior ao direito positivo, restando esse como garantidor de eficácia das normas de direito natural. Esse modelo estrutura-se em dois elementos fundamentais: o estado de natureza e a sociedade política. Os jusnaturalistas defendem que existe um sistema de normas anteriores e eticamente superiores às do Estado, pertencentes ao direito natural, sendo o direito positivo aquele que se revela através do Estado.

Já *Hobbes* designa o direito natural para reforçar o poder político e não para limitá-lo, ao contrário de *Locke*. Contudo, embora reconheça a existência de um direito natural para além do direito positivo, conclui que aquele detém apenas a força moral, enquanto este ostenta a força jurídica.

A Escola de direito natural, além de sistematizar uma ciência do direito, verdadeiro embrião do direito público moderno e do contratualismo, desenvolve-se a partir do incremento da racionalidade no pensamento moderno, a partir do Século XVII, com *Althusius*, precursor do direito público moderno, o qual elabora uma teoria do direito de resistência como uma teoria do direito natural¹⁶⁵. Ainda, *Hugo Grocio* admite, ainda que parcialmente, o direito de resistência como exceção, estribado na premissa de que, ao regular a obediência que os cidadãos devem ao soberano, sobre quem faz a conservação da sociedade, eles podem igualmente resistir a qualquer um que a destrua.¹⁶⁶

Outra grande contribuição da Escola de direito natural foi difundir a premissa de que o direito positivo deve adequar-se aos primados do direito natural, entregando ao contratualismo a tarefa de fundamentar o direito de resistência sob o viés do direito positivo.

¹⁶³ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 45.

¹⁶⁴ BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. ob. cit., p. 244.

¹⁶⁵ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit. p. 34.

¹⁶⁶ PAUPÉRIO, A. Machado, ob. cit. p. 222.

O debate jusnaturalista difundiu com grande eficácia a ideia de um direito natural moderno, ou seja, um direito que tem a sua fonte exclusiva de validade na razão humana. O direito natural contém normas anteriores e acima da lei positiva, que limitam racionalmente o legislador positivo a toda lei positiva que atribuir valor jurídico. Desta forma, o direito natural tem prevalência sobre o direito positivo, porque aquele esclarece e fixa o conteúdo e o valor universal do justo numa natureza racional e imutável.¹⁶⁷

Assim, considerando que o contrato é mediado pelo direito natural, como propõe a Escola de direito natural, quando os homens saem do estado de natureza para entrar no estado jurídico, e o povo transfere parte de sua soberania ao soberano, sob certas condições e limites, institui-se a relação entre autoridade – poder político, e liberdade – direito dos homens, e o conseqüente reconhecimento da existência do direito de resistência. Por óbvio, se o direito de resistência não se constitui em um direito positivado, a resistência constitui-se em uma faculdade natural.

Pouco importa ainda que, sendo um fato, não permita indagar-se se é ou não legal a resistência e que, quando muito, o que se possa pesquisar seja a legitimidade ou não desse fato, de alcance evidentemente metajurídico.¹⁶⁸

Como bem lembra *Radbruch* ao demonstrar que “o positivismo pressupõe um preceito jurídico de direito natural, na base de todas as suas construções”¹⁶⁹, isto é um fundamento jurídico anterior e superior ao direito positivo. Do contrário, o positivismo ou se mostra como não-jurídico, e o direito derivado apenas da dominação estatal, avalizado pela sua ideologia jurídica, ou então, para obter legitimação da ordem e do poder entronizados, invoca um princípio fora do sistema do direito positivo, para ostentar um fundamento jurídico.

Com efeito, quando *Kelsen* admite que o direito é apenas uma técnica de organizar a força do poder, considerando a força é utilizada enquanto monopólio da comunidade e com o fim de estabelecer a paz social, é preciso dizer que o poder resta sem justificação.

¹⁶⁷ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit. p. 36.

¹⁶⁸ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 223.

¹⁶⁹ LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. 17ª ed., 11ª reimpressão, São Paulo: Brasiliense, 1995, p. 37.

Desta maneira *Kelsen* opta pela teoria política liberal, que equipara Estado e comunidade, como se aquele representasse todo o povo (ocultando, deste modo, a dominação classística e dos grupos associados a tais classes). Chama-se, então, de “paz social” a ordem estabelecida (em proveito dos dominadores e tentando disfarçar a luta de classes e grupos). Ora, esse artifício, que põe no Estado sempre a paz e o interesse da comunidade, é mais do que poderia engolir um jusnaturalista consciente. Onde ficam, perante isso, o Direito de resistência à tirania? Ao poder usurpado? E a guerra justa contra os Estados imperialistas que atacam nações mais fracas como o lobo ao cordeiro?¹⁷⁰

Nesse sentido, *Spaventa*, quando aborda o sentido de formação do direito e a definição ampla do que deve ser a paz social.

El derecho no es una creación gubernamental (ni estatal), sino que es una expresión de las costumbres populares o de la voluntad de la comunidad (por ello el gobierno sólo da a conocer la costumbre o la voluntad populares, no crea el derecho y está sometido a él). La paz social supone a la justicia, a la libertad y a la igualdad, a los derechos humanos, o a la ausencia de toda tiranía.¹⁷¹

De outra banda, concentrar os fundamentos do direito de resistência no aporte jurídico positivista, para garantir um valor de segurança jurídica, e esquecer outros valores como conveniência e justiça, pode ter, como efeito, quedar-se no cadafalso do povo alemão, durante os anos da hegemonia nazista.

Do debate entre segurança jurídica e justiça, entre lei positivada, mas discutível em seu conteúdo, e um direito justo, não plasmado em lei expressa, surge um conflito de justiça consigo mesma, entre a justiça aparente e a verdadeira justiça.

El conflicto entre la justicia y la seguridad jurídica podría solucionarse bien em el sentido de que el derecho positivo estatuido y asegurado por el poder tiene preeminencia aun cuando por su contenido sea injusto e inconveniente, bien en el de que el conflicto de la ley positiva con la justicia alcance una medida tan insuportable que la ley, como derecho injusto, deba ceder su lugar a la justicia.¹⁷²

¹⁷⁰ LYRA FILHO, Roberto. ob. cit. p. 37.

¹⁷¹ SPAVENTA, Javier, ob. cit., p.13.

¹⁷² RADBRUCH, Gustav, *Arbitrariedad legal y Derecho Supralegal*, 4ª ed., Buenos Aires: Abeledo Perrot, 1997, p. 37.

Mais adiante, *Radbruch* explicita que não se pode deixar de reconhecer, depois da experiência nazista de doze anos, os terríveis perigos para a segurança jurídica, quando se aparelha o conceito de arbitrariedade legal e se nega natureza jurídica às leis positivas.

Debemos esperar que tal arbitrariedade quede como um irrepetible extravio y confusión del pueblo alemán; pero para todos los casos posibles tenemos que armarnos contra el retorno de tal arbitrariedade por médio de la superación “fundamental” del positivismo, que enervó toda capacidade de defesa contra el abuso de la legislación nacional-socialista.¹⁷³

Noutra mirada, cabe ao Estado, através de seu poder colocar em prática ferramentas que orientem seus cidadãos a seguir as leis propostas. Estas ferramentas surgem através de organismos próprios, criados pelo próprio poder como alternativa de impor à população as regras sociais que devem ser seguidas.¹⁷⁴

Ressalta o autor ainda que o poder emana do Direito, ou seja, não se pode imaginar um Estado que não tenha regras de convivência entre a população e em relação a outros Estados. Para tanto, as regras criadas e colocadas em prática deverão compor um leque de possibilidades que ajudem o Estado a crescer e se manter livre de situações que o coloquem em risco.

O Estado, a democracia, as leis, são dessa forma, o reflexo da vontade e da necessidade do próprio Estado. O Estado, por sua vez, deve representar as necessidades e as vontades de sua população, um dos elementos constitutivos do próprio Estado.

O problema da resistência à opressão não é um problema de direito positivo. A resistência é um fato, cuja legitimidade (não legalidade) é questão meta-jurídica, porque depende diretamente, não da lei, mas da consonância desse fato com os autênticos interesses da vida humana.¹⁷⁵

Antes de finalizar o espectro de clivagem do direito de resistência, nas

¹⁷³ RADBRUCH, Gustav, *Arbitrariedad legal y Derecho Supralegal*, ob. cit. p. 41.

¹⁷⁴ DÍAZ, Elías. *El derecho y el poder. Realismo crítico y filosofía del derecho*. Madrid: Editorial Dykinson, 2013, p. 19.

¹⁷⁵ TELLES JUNIOR, Goffredo da Silva. ob. cit., p. 202.

dimensões jusnaturalista e positivista, é preciso registrar o magistério de *Luigi Ferrajoli*, quando refere que duas tradições político-filosóficas opostas se intercalam por períodos históricos diversos. Tanto a resistência como o princípio de *razão de Estado*, digladiam-se no picadeiro da história por Séculos a fio. Tal debate tem como pano de fundo, exatamente os fundamentos contrapostos do jusnaturalismo com a eventual antinomia observada na guarida positivista ao direito de resistência.

As duas tradições – aquela do direito de resistência como justificação do direito político, qualquer que este seja, e aquela da razão de Estado como justificação da sua repressão, qualquer que seja – são entre si opostas e todavia concorrentes e conviventes tanto no pensamento como na praxe da política moderna: uma, fundada na justificação de qualquer meio, ainda que imoral e penalmente ilegal em relação ao fim ético da resistência contra as perversões tirânicas do Estado; a outra, fundada na justificação de qualquer meio, ainda que mais imoral e ilegal, com o fim igualmente ético de defender o Estado contra os atentados internos, e não apenas externos, à sua segurança.¹⁷⁶

Mais adiante, ele infere que a primeira das tradições – a resistência, sucumbe ante à versão conservadora do Estado de direito e da limitação e separação dos poderes, salvo raras exceções de algumas constituições do pós-guerra. Invoca para tal assertiva a doutrina de *Kant*, quando proclama:

Contra o supremo legislador do Estado, não pode existir qualquer oposição legítima por parte do povo; porque apenas graças à submissão de todos à sua vontade universalmente legisladora é possível um Estado jurídico; portanto, não pode ser admitido nenhum direito de insurreição (*seditio*) e muito menos o de rebelião e ainda menos os atentados aos detentores do poder enquanto indivíduos (como os monarcas) sob o pretexto de abuso de poder (*tyrannis*)¹⁷⁷

Afirma que no Estado absoluto o direito de resistência se justifica, baseado no fundamento jusnatural e contratualista da obrigação política, como contrapartida ao cumprimento do contrato social pelo soberano em favor de seus

¹⁷⁶ FERRAJOLI, Luigi, **Direito e Razão – Teoria do Garantismo Penal**, 3ª ed., São Paulo: Editora RT, 2010, p. 749.

¹⁷⁷ FERRAJOLI, Luigi, ob. cit. p. 750.

súditos. Contudo, com a afirmação do Estado liberal moderno, o direito de resistência sofre um revés, com a perda de sua razão teórica e de sua justificação axiológica frente a um ordenamento estatal com sujeição à lei, bem como exposto à previsão de remédios e sanções jurídicas diante de eventual violação do pacto social.

Ressalva, porém, a evidente confusão entre fato e direito: *“a assunção como um fato da sujeição a sanções dos poderes públicos, que é, por seu turno, apenas um princípio normativo e que torna politicamente injustificada a resistência apenas se – e enquanto – é efetivo”*.¹⁷⁸

Enquanto isso, diversa é a situação do princípio da razão de Estado, que se expande nas legislações oitocentistas e do início do Século XX, com uma pródiga tipificação dos delitos políticos, antigamente chamados de ‘lesa majestade’, em nome da tutela penal da personalidade do Estado.

Arremata, em seguida, os motivos da não inclusão, por vezes, nas Constituições hodiernas, do direito de resistência, debitando à ideologia normativa e a cultura juspositiva que supunham *a priori*, a efetividade dos remédios garantistas previstos pelo Estado para obstar e ou remover o poder ilegítimo e as normas inválidas.

Mas, o que dizer quando estes mecanismos ou meios legais são impotentes e de fato não efetivos, ou quando o conflito com os valores fundadores se manifesta sobre temas constitucionalmente não previstos, como são hoje o extermínio nuclear ou ecológico? É claro que o direito e mesmo o dever moral de desobediência civil são nestes casos consequentes à rejeição do formalismo ético e à concepção heteropoiética do Estado.¹⁷⁹

Ao final, refere ser a falácia normativa a raiz da suposta incompatibilidade entre o direito de resistência e o Estado de direito, aduzindo que

No Estado de direito o poder é vinculado à lei e as violações da lei por parte dos órgãos públicos são por sua vez punidas pela lei. Esta ideia troca o ser pelo dever ser, o funcionamento efetivo do ordenamento com o seu modelo normativo e ideal, e justifica a obrigação de obediência tendo em conta a normatividade, em vez da efetividade do direito. Enquanto é obviamente

¹⁷⁸ FERRAJOLI, Luigi, ob. cit. p. 750.

¹⁷⁹ FERRAJOLI, Luigi, ob. cit. p. 856.

com referência à dimensão da efetividade – isto é, ao que sucede (ou não sucede) ainda que não devesse (ou devesse) suceder – que deve ser exercitada a escolha moral da resistência.¹⁸⁰

Quando o direito de resistência passa de fato social para a perspectiva jurídica, pode ocorrer de o instituto tornar-se abstrato e reduzido em sua justificação a um problema circunscrito à teoria do direito, tendo como efeito a sua admissão apenas em situações de exclusão de ilicitude. De outra banda, a desconsideração total do instituto da resistência no plano jurídico, relegando-o ao universo político, restringe a sua performance ao alvedrio subjetivo do intérprete político.

Destarte, não se pode olvidar de que o direito de resistência encontra-se no interior do espectro dos fatos e, portanto, no exterior da dogmática jurídica, até mesmo porque a existência precede a essência, e não o inverso.

A existência do direito como fato histórico precede, certamente, qualquer perquirição sobre sua essência. Por outro lado, é possível, então, compreender que os conceitos puros devem dar lugar a fatos concretos; e isso, porque simplesmente a vida é assim. E o direito é, sobretudo, uma forma de expressão da vida.¹⁸¹

Nesse contexto, o direito de resistência deve se harmonizar num plano equilibrado tanto no aspecto do direito positivo como nos fundamentos precedentes do jusnaturalismo, sem perder de vista a interface com os princípios políticos de cidadania e a respectiva limitação ética de sua incidência.

2.2 FUNDAMENTO ÉTICO-POLÍTICO

2.2.1 Dimensão política

O fundamento político do direito de resistência está ligado diretamente à legitimidade do poder político, enquanto sua justificação ética encontra respaldo nos limites alicerçados para um direito de resistência. Contudo, é muito tênue, se

¹⁸⁰ FERRAJOLI, Luigi, ob. cit. p. 856.

¹⁸¹ CURI, Ivan Guérios, **Estudos de Teoria Geral do Direito – Do Real Imaginário ao Real Concreto, A angústia da contradição e os falsos dilemas do direito que deve ser ao direito que é**, 1ª ed., Curitiba: Juruá, 2005, p. 14.

existente, a linha divisória entre o fundamento jurídico e o fundamento político do direito de resistência, uma vez que ora se concentra naquela, ora nessa, não podendo ser monopolizada em uma face, sob pena de enfraquecimento de seus referenciais teóricos produzidos na outra.

No Estado constitucional de direito, o direito de resistência equivale a um instituto político-jurídico, em paralelo à evolução e aperfeiçoamento do Estado moderno, institucionalizando-se em espécies constitucionais, tais como a greve política, a objeção de consciência e a desobediência civil.

Enquanto o Estado se legitima pelo consenso, o direito de resistência se torna viável pelo dissenso, possível de ocorrer sempre que houver carência de legitimidade política do poder político, seja do usurpador (aquilo que falava Santo Tomás – tirano *ex defectu tituli*), ou da perda de legitimidade no exercício pelo governante (tirano *ex parte exercitii*).

A simples presença da ilegitimidade do poder faz com que a resistência se converta em um dever moral, em duas situações: na primeira, pode-se reivindicar a morte do tirano (tiranocídio) – como no *antigo regime*, em que a soberania popular era negada e o mandato era irrevogável. A segunda diz respeito a um processo que se assemelha à tirania no exercício da função de governante, próprio dos regimes políticos contemporâneos – como a chegada ao poder do Partido Nacional Socialista na Alemanha. Hitler recebe um mandato legítimo, mas, no exercício do poder, desloca-se para a tirania¹⁸².

Assim, sempre que a opressão política incidir sobre a liberdade e outros direitos fundamentais da cidadania, a sociedade pode reagir contra a violência do Estado opressor. Nessas circunstâncias, o tirano usurpador ou o tirano por exercício do poder, carece de legitimação em ambos os casos, uma vez que os institutos da legalidade e da legitimidade funcionam como certificadores do poder político.

De fato, de nada vale a legalidade do poder, se não houver a legitimação como fonte ou como exercício desse poder, não olvidando que a aferição do grau de legitimidade do poder envolve padrões morais, e, portanto, mais controversa é a solução. É correto afirmar, destarte, que uma ordem legal não se legitima por si só, e o poder que contraria os direitos da cidadania coloca em xeque a legitimidade que o

¹⁸² BUZANELLO, José Carlos. ob. cit. p. 108.

justifica.

Quanto mais perfeita é uma sociedade, menos razão de ser tem a resistência. De outro lado, porém, tanto menos perfeita é uma sociedade quanto mais resistência há, havendo grandes e justos motivos para resistir.¹⁸³

A justificativa política para o direito de resistência está, em última análise, em dois pilares fundamentais: a soberania do povo e os fatos politicamente identificáveis durante, ou após, a usurpação do poder, por governante ilegítimo, despojado da soberania popular, ou ainda, praticado pelo governante legal, que desborda para a opressão durante o exercício governamental.

Contudo, o processo de afirmação histórica de um Estado nacional, a partir da elaboração de um sentimento de pertencimento, com o aparato simbólico vinculado a um passado heroico e fortalecido por uma língua nacional, é pressuposto inexorável para a compreensão do fenômeno da soberania popular. Não só, mas como ela é utilizada como referência para legitimar a estrutura jurídica, torná-la obrigatória e monopolizada nos meandros da burocracia estatal.

Nas constituições modernas, a soberania popular, externada através do sufrágio para a escolha dos representantes do povo, deságua no poder constituinte como ato fundante do Estado, sob os auspícios da assembleia constituinte que elabora e promulga os princípios regentes do sistema constitucional, que tem a tarefa de regular as condutas e definir todo o ordenamento jurídico. Todavia, o resultado obtido desse processo não passa de um simulacro chamado Constituição.

Exatamente nesse momento a Constituição é posta como simulacro. A simulação consiste na tentativa de transformar um consenso sobre a forma de constituir e ordenar o sistema jurídico, obtido em um dado momento histórico, em algo atemporal, configurando um processo comum de formulação de normas jurídicas em ato fundador, a partir do qual os questionamentos e os problemas posteriores são solucionados pela remissão incontestada e necessária a tal estrutura. O simulacro consiste na justificação de um ato fundante que põe a Constituição como ato extraordinário da soberania popular, quando o poder constituinte e a

¹⁸³ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit. p. 24.

assembleia por ele instalada se revestem de caráter ordinário.¹⁸⁴

A teoria Constitucional, nesse contexto, tem a obrigação de estar em condições de explicitar o grupo concreto de pessoas e os fatores que formam o espaço público, o tipo de realidade de que se cuida, a forma como ela atua no tempo, as possibilidades e necessidades existentes.

Para *Haberle*,¹⁸⁵ a ampliação do círculo dos intérpretes é consequência da necessidade de integração da realidade no processo de interpretação. A legitimação destas forças pluralistas da sociedade se dá uma vez que representam um pedaço da publicidade e da realidade da Constituição.

Povo não é apenas um referencial quantitativo que se manifesta no dia da eleição e que, enquanto tal, confere legitimidade democrática ao processo de decisão. O autor entende que *Povo* é também um elemento pluralista para a interpretação que se faz presente de forma legitimadora no processo constitucional: como partido político, como opinião científica, como grupo de interesse, como cidadão.¹⁸⁶

Sintonizado nesse tom, também leciona *Gesta Leal*,¹⁸⁷ ao se referir às formas de exercício da soberania ou do poder soberano, quando pressupõe a participação efetiva do indivíduo no processo de decisão política dos temas que lhe dizem respeito, percebe-se que a esfera política e individual está imersa em uma esfera mais ampla, que é a da sociedade como um todo, e que inexistente decisão política que não esteja condicionada ou inclusive determinada por aquilo que acontece na sociedade.

Nesse passo, revela-se o conceito de soberania popular de Rousseau, ou seja, o corpo político está constituído por cidadãos e iguais; portanto, não se admite nenhum tipo de submissão pessoal, isto é, todos participam, todos obedecem¹⁸⁸.

¹⁸⁴ MOREIRA, Luiz, **A Constituição como simulacro**, 1ª ed., Rio de Janeiro: Editora *Lumen Juris*, 2007. p. 93.

¹⁸⁵ HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição. Contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição**. 1ª ed., Porto alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1997. p. 31.

¹⁸⁶ HABERLE, Peter, ob. cit., p. 32.

¹⁸⁷ LEAL, Rogério Gesta. **Poder Político, Estado e Sociedade**. Rev. da Faculdade de Direito. Caxias do Sul, n. 11, p. 73-89, dez. 2000, p. 73.

¹⁸⁸ LEAL, Rogério Gesta. ob. cit. p. 75.

Lembra, ainda, que o discurso rousseaniano apresenta-se, hoje, como significativamente contemporâneo e pertinente ao atual estado das relações sociais e de poder, principalmente em países de economia mais dependentes e fragilizados, no âmbito dos direitos humanos e fundamentais mais básicos (como o direito ao trabalho, à saúde, à educação, previdência social), arrematando que são os critérios de inclusão e exclusão desse contrato social que vão demarcar o fundamento da legitimidade e da contratualização levada a efeito na constituição (*polithéia*) do social.

Os direitos fundamentais são base de legitimação para a interpretação aberta, posto que transcende a questão da democracia representativa como única forma de legitimação.

Logo, a soberania popular é a manifestação de vontade material de todos os sujeitos de direito e não se reduz ao processo legislativo constituinte, embora esse estructure o poder político, através da Constituição como síntese entre fato e norma, emoldurada pelos princípios e regras.

La asunción del pluralismo en una Constitución democrática es simplemente una propuesta de soluciones y coexistencias posibles, es decir, un «compromiso de las posibilidades» y no un proyecto rígidamente ordenador que pueda asumirse como un *a priori* de la política con fuerza propia, de arriba hacia abajo. Sólo así podremos tener constituciones «abiertas», constituciones que permitan, dentro de los límites constitucionales, tanto la espontaneidad de la vida social como la competición para asumir la dirección política, condiciones ambas para la supervivencia de una sociedad pluralista y democrática. Será la política constitucional que derive de las adhesiones y de los abandonos del pluralismo, y no la Constitución, la que podrá determinar los resultados constitucionales históricos concretos.¹⁸⁹

Não obstante, ao menos em tese, o poder político nas democracias modernas, sob o império do Estado de direito, emana do povo, sendo exercido em seu nome. Todavia, têm-se outro quadro nos dias atuais.

O poder social e a possibilidade de influenciar os centros de decisão política não giram mais ao redor de pessoas privadas, condensando-se nas

¹⁸⁹ ZAGREBELSKI, Gustavo, **El Derecho Dúctil – ley, derechos, justicia**, 3ª ed., Madrid: editorial Trotta, 2007, p. 14.

grandes organizações e nos “executivos” que as representam. Dito de outro modo, os indivíduos só podem influenciar as decisões públicas através da mediação de associações, e só conseguem interferir nas pequenas associações por meio de sua integração a grandes organizações.¹⁹⁰

O direito público na Europa foi construído sobre os fundamentos do princípio da soberania. A ideia de soberania, originariamente compreendida como um ente dotado de força material empenhado em garantir uma supremacia e unidade na esfera política, considerava o princípio da exclusão e da beligerância contra o estrangeiro.

Desde el punto de vista jurídico, la soberanía se expresaba, y casi se visualizaba, mediante la reconducción de cualquier manifestación de fuerza política a la «persona» soberana del Estado: una grandiosa metáfora que permitía a los juristas hablar del Estado como un sujeto unitario abstracto y capaz, sin embargo, de manifestar su voluntad y realizar acciones concretas a través de sus órganos. La vida de esta «persona» venía regulada por el derecho, cuya función era análoga a la que desempeñan las leyes de la fisiología respecto a los cuerpos vivientes.¹⁹¹

A noção de soberania para o direito do Estado, tanto interno como externamente compreendidos, era considerada como a soberania da pessoa estatal. Contudo, hodiernamente, não se reconhece tal característica como realidade política operante.

Desde finales del siglo pasado actúan vigorosamente fuerzas corrosivas, tanto interna como externamente: el pluralismo político y social interno, que se opone a la idea misma de soberanía y de sujeción; la formación de centros de poder alternativos y concurrentes con el Estado, que operan en el campo político, económico, cultural y religioso, con frecuencia en dimensiones totalmente independientes del territorio estatal.¹⁹²

Não é outra a visão externada por *Focault*, ao questionar “o que é o Poder?” Assinalando que, para desvendá-lo, é necessário determinar quais são seus

¹⁹⁰ GARCIA-PELAYO, Manuel, **As transformações do Estado contemporâneo**, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.91.

¹⁹¹ ZAGREBELSKI, Gustavo, ob. cit. p. 10.

¹⁹² ZAGREBELSKI, Gustavo, ob. cit. p. 11.

mecanismos, efeitos, suas relações e os diferentes dispositivos do poder que se exercem, em níveis distintos da sociedade, para emendar que a análise do poder deve ser deduzida da economia.¹⁹³

Refere o citado autor que dois grandes sistemas de análise do Poder foram gestados historicamente. O primeiro, pelos filósofos do Século XVIII, da conta de um poder oriundo do direito original cedido em nome de se constituir uma soberania, tendo o contrato como matriz do poder político, havendo o risco de esse poder, ao ultrapassar a si mesmo e desbordar das condições fixadas no contrato, tornar-se opressão, nominando-o de poder-contrato, tendo como linha limite a ultrapassagem para a opressão.¹⁹⁴

Já, o segundo sistema, cujo esquema seria guerra-repressão, sendo a repressão, ao contrário da opressão, que seria um abuso, o efeito e o prosseguimento de uma relação de dominação.

A repressão nada mais será que o emprego, no interior dessa pseudopaz solapada por uma guerra contínua, de uma relação de força perpétua. Portanto, dois esquemas de análise do poder: o esquema contrato-opressão, que é, se vocês preferirem, o esquema jurídico, e o esquema guerra-repressão, ou dominação-repressão, no qual a oposição pertinente não é a do legítimo e do ilegítimo, como no esquema precedente, mas a oposição entre luta e submissão.¹⁹⁵

Ou seja, fixar a legitimidade ao poder, sempre foi o papel central da teoria do direito, desde a Idade Média, ao debater o problema da soberania, sua fonte de nascimento, sua construção com o discurso e a técnica do direito buscando ofuscar no interior do poder a relevância do fator dominação, de modo a mascarar duas características fundamentais da discussão: os direitos legítimos da soberania e a obrigação legal da obediência.¹⁹⁶

Como, até onde e sob que forma, o direito (e quando digo o direito, não penso somente na lei, mas no conjunto dos aparelhos, instituições, regulamentos, que aplicam o direito) veicula e aplica relações que não são

¹⁹³ FOCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2002. P. 24.

¹⁹⁴ FOCAULT, Michel. ob. cit., p. 24.

¹⁹⁵ FOCAULT, Michel. ob. cit., p. 24.

¹⁹⁶ FOCAULT, Michel. ob. cit., p. 31.

relações de soberania, mas relações de dominação. E, com dominação, não quero dizer o fato maciço de "uma" dominação global de um sobre os outros, ou de um grupo sobre o outro, mas as múltiplas formas de dominação que podem se exercer no interior da sociedade.¹⁹⁷

Nesse contexto, é preciso pontuar, o que significa hoje a soberania do povo? Num ambiente de individualismo globalizado e vontades fragmentadas? A reflexão perpassa os princípios democráticos da modernidade, num padrão de comportamento generalizado que visa ao consumismo exacerbado e egoísta, onde os valores humanitários de solidariedade sucumbem ante à ideologia da desfaçatez nominada de “vontade do povo” entregue ao rentismo e à especulação financeira internacional.

O povo ainda está aqui, mas não mais como o Sujeito mítico soberano, cuja vontade deve ser realizada. *Hegel* estava certo em sua crítica ao poder democrático do povo: “o povo” deve ser reconcebido como o pano de fundo passivo do processo político – a maioria é sempre e por definição passiva, não há garantia de que esteja correta, e o máximo que pode fazer é reconhecer-se e aceitar-se em um projeto imposto pelos agentes políticos.¹⁹⁸

Em relação aos fatos politicamente identificáveis sobre a tirania ou usurpação do poder, mesmo que essa situação fática seja identificada supervenientemente, devem ser reconhecidos os atos políticos de resistência praticados pelos insurgentes, devendo eventual ato legislativo posterior contemplar inclusive os efeitos retroativos da norma erigida para tal fim.

Em la zona americana una ley semejante está pronta a ser promulgada en base a um acuerdo em el Länderrat: “Ley para la reparación de los delitos nacional-socialistas en la jurisdiccion penal”. Así, ya que según ella no son punibles los actos políticos de resistencia al nazismo y al militarismo, se solucionan por ejemplo las dificultades de casos como el del desertor.¹⁹⁹

¹⁹⁷ FOCAULT, Michel. ob. cit., p. 32.

¹⁹⁸ ZIZEK, Slavoj, **Menos que nada – Hegel e a sombra do materialismo dialético**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2013, p. 633.

¹⁹⁹ RADBRUCH, Gustav, **Arbitrariedad legal y Derecho Supralegal**, ob. cit., p. 45.

2.2.2. Dimensão Ética

A dimensão ética do direito de resistência encontra guarida nos limites dos valores éticos alcançados na relação da conduta com o princípio do dever, de que fala Kant em seu imperativo categórico. Caso a resistência não seja limitada eticamente e juridicamente, pode-se confundir com a ação criminosa comum. Para isso, há de se demonstrar que a resistência é justa e a causa realmente opressiva.²⁰⁰

No entanto, *Bobbio* aponta que, para *Kant*, o direito de se insurgir somente seria legítimo se tivesse por fim instituir uma Constituição fundamentada nos direitos naturais dos indivíduos, pois o conceito mesmo de honra, próprio da antiga nobreza guerreira, esvai-se diante das armas dos que tinham em vista o direito do povo a que pertenciam.

O ponto central da tese *Kantiana* para o qual eu gostaria de chamar a atenção é a que tal disposição moral se manifesta na afirmação do direito – um direito natural – que tem um povo a não ser impedido por outras forças de se dar a Constituição civil que creia ser boa. Para Kant, essa Constituição só pode ser republicana, ou seja, uma Constituição cuja bondade consiste em ser ela a única capaz de evitar por princípio a guerra.²⁰¹

Nessa trilha, afirma *Bobbio* que a história foi sempre ambígua, havendo respostas diversas a depender de quem se interrogava e das circunstâncias em que se fazia. Observa o referido autor que duas posições opostas dominaram o século XIX: “a interpretação triunfal hegeliana, segundo a qual a história é a realização progressiva da ideia de liberdade (...) e a interpretação nietzchiana, segundo a qual a humanidade se dirige para a era do niilismo”²⁰².

Arremata o autor, indagando se o mundo dirige-se para a paz universal, conforme defendido por *Kant*, ou, em contraposição, para uma guerra exterminadora. Para responder a indagação, *Bobbio* faz uma digressão acerca dos tipos de história e vê em *Kant* uma possível resposta. Na verdade, *Kant* sabia que a “mola do progresso” está no conflito, ainda que tal situação possa se demonstrar

²⁰⁰ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p.111.

²⁰¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 59.

²⁰² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 57.

demasiadamente devastadora.

Adverte, no entanto, acerca da ideia da “*Cosmópolis*”, desenvolvida por *Kant* na obra “*Para a paz perpétua*”, na qual são delineadas duas máximas decorrentes da relação entre os Estados e o Cidadão, a primeira determina que o Estado não trate com hostilidade o estrangeiro recém-chegado ao território, trata-se do dever de hospitalidade, a segunda, consubstancia-se no direito de visita, pois considerando que a posse da superfície da Terra é direito comum à todos, “os homens não podem se dispersar isolando-se ao infinito, mas devem finalmente coexistir”²⁰³.

Por fim, pontua que a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, erigiu as pessoas, e não mais somente os Estados, a sujeitos de direito internacional, dando-lhes uma maior amplitude, pois, antes, restringia-se a alguns povos. Essa nova visão acerca do direito internacional *Bobbio* credita a *Kant*, observando que, diante da ambiguidade da história, a esperança que se tem é “*o crescente interesse dos eruditos e das próprias instâncias internacionais por um reconhecimento cada vez maior, e por uma garantia cada vez mais segura, dos direitos do homem*”.²⁰⁴

Assim, o dever de obedecer às leis constitui o principal argumento ético, desde que essas normas jurídicas sejam justas e erigidas sob o signo da razoabilidade. O princípio da razoabilidade, intimamente ligado à noção de dignidade da pessoa humana, a justiça e a proporcionalidade.

Nesse contexto, o princípio da dignidade da pessoa humana, ganha real importância ao abrigo da teoria internacional dos direitos humanos e todo o seu legado elaborado a partir de princípios éticos universais, de modo a alicerçar um conjunto de regras democráticas para emoldurar e contemplar de forma incondicionada o direito de resistência.

A evolução da proteção internacional dos direitos humanos, no pós-segunda guerra mundial cria, um novo paradigma em relação à tutela internacional desses direitos, que passa a ser estruturada nos sistemas internacional de direitos humanos – global e regionais, bem como no direito internacional humanitário. Nessa nova perspectiva, todo o indivíduo é sujeito de direitos, que podem ser efetivados por tribunais internacionais.

²⁰³ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 59.

²⁰⁴ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. ob. cit., p. 60.

Com uma aderência gradativa dos Estados no sistema internacional de proteção dos direitos humanos, a própria noção de soberania sofre redefinições a fim de que possa cumprir um novo papel no tocante à eficácia de uma justiça também globalizada.

Conforme preleciona *Ettiene-Richard Mbaya*²⁰⁵, os direitos humanos correspondem a um estado da sociedade, e existem antes de serem inscritos num texto normativo. Eles se manifestam na forma de movimentos sociais, de tensões históricas e avanços da sociedade.

Os movimentos históricos da sociedade são como movimentos de espírito comum, de ideias comuns, e que se traduzem na luta emancipatória do homem para ser visto como um ser dotado de direitos, necessidades, desejos, aspirações, sentimento e razão, e que combate as pressões dos poderes estabelecidos, revolucionam os hábitos mentais e estabelecem novas ideias como resposta às necessidades de proteção física e moral dos cidadãos, frente aos abusos de poder.

Os direitos humanos situam-se no plano das ideias, da ideologia, não na literalidade habitual de oposição à ciência, mas no seu conjunto. Assim é que, desde os séculos XVII ao XX, todas as declarações dos direitos do homem proclamam os seguintes direitos imprescritíveis: a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

Já os direitos humanos, em especial no pós-guerra, ocupam lugar singular no direito internacional, longe, no entanto, dos esquemas de direito internacional geral.

Problemática que se verifica a partir da consolidação internacional dos direitos humanos diz respeito a sua universalidade face à diversidade de culturas. Certo que a percepção de direitos humanos está condicionada, no espaço e no tempo, por um infindável conjunto de valores de ordem histórica, política, econômica, social e cultural. Assim, seu conteúdo pode variar de acordo com as inflexões locais e regionais. Portanto, a pergunta que se faz é a seguinte: há uma concepção universal dos direitos humanos? Ou esta corresponde ao produto do pensamento ocidental?

²⁰⁵ MBAYA, Etienne-Richard. **Gênese, evolução e universalidade dos direitos humanos frente à diversidade de culturas**. Estudos Avançados, São Paulo, v. 11, n. 30, p. 17-41, aug. 1997. ISSN 1806-9592. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/8993/10545>> - acesso em: 11.08.2015.

Aquele autor estabelece duas respostas. A primeira diz com o caráter universal da humanidade como espécie, o que implica uma natureza própria e comum a todos os homens, segundo o direito natural. A segunda, diz com a corrente positivista do direito, sendo os direitos humanos, não inerentes ao ser humano, mas reconhecidos, concedidos e garantidos pelo Estado.

Com efeito, ao enfatizar a concepção positivista dos direitos humanos, há que se enfrentar os diferentes ventos, soprados pelos diferentes sistemas políticos e econômicos que vão desde o privilégio de reconhecimento de liberdades clássicas, até o reconhecimento dos direitos sociais e coletivos, pelos Estados socialistas, enquanto os Estados do terceiro mundo podem assegurar restrições à proteção dos direitos humanos derivados do subdesenvolvimento. Logo, nada mais justo que o reconhecimento, mesmo que, por vezes, tácito, do direito de resistência, dentro do caráter de universalidade dos direitos humanos, mesmo na aparente antinomia entre a universalidade formal e o localismo substancial.

Contemplados os direitos fundamentais nas normas internacionais de direitos humanos, ganha especial relevo o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual pode ser concebido também como o principal óbice contra a imposição de condições opressivas ou humilhantes da vida e se constitui no elemento central das justificações modernas daqueles²⁰⁶.

Contudo, os direitos fundamentais estatuídos nos documentos internacionais, tais como a Carta da ONU e a Declaração de Direitos, como vértices legais de uma ordem mundial têm aplicabilidade limitada, não ultrapassando os muros da soberania dos Estados Nacionais, uma vez que não dispõem de eficácia direta, mas apenas agem de forma complementar.

Uma ordem de fato cosmopolita requer a força da lei, não um simples consentimento diplomático. A Carta das Nações Unidas – que proíbe as guerras agressivas e autoriza medidas de segurança coletiva para proteger a paz – e a Declaração de Direitos fornecem algumas bases legais para isso. Mas como insiste – de modo inconsistente – em proclamar a soberania nacional como algo inviolável, a Carta não avança além da concepção original de *Kant*. O passo transformador que falta dar é uma lei cosmopolita que ultrapasse o Estado nacional e conceda direitos justificáveis aos

²⁰⁶ PISARELLO, Gerardo, **Los derechos sociales y sus garantías**. 2ª ed., Madrid: Editorial Trotta. 2007, p. 39.

indivíduos, à qual pudessem apelar contra esse Estado.²⁰⁷

Noutro giro, há a experiência do Estado plurinacional, onde as perspectivas democráticas modificaram seu paradigma, alicerçadas que eram no modelo eurocentrista. Com efeito, a teoria política clássica criou-se e se desenvolveu nos países europeus, submetidas ao pensamento e à cultura de cada país. Portanto, quando da aplicação das teorias políticas europeias nos países do hemisfério sul, não ocorreram os mesmos resultados, pois não se pode adaptar tais conceitos em países com características que diferem imensamente.

Nesse sentido, a independência dos países da América não passou de um simulacro, uma vez que, com a independência dos países-colônias, passou-se a depender da economia externa dos países impérios, não tendo o Estado total independência para executar suas funções constitucionais.

Com a modificação das teorias políticas houve mudanças acerca de identidade do Estado, tendo esse sido considerado como ente político e cultural e, alternativamente, somente cultural, retirando do primeiro plano a organização estatal e dando ênfase na questão do povo como nação. Essa nova identidade adapta-se aos entes políticos como a União Europeia, que, desde sua criação, possui caráter, assim como os grandes conglomerados econômicos hoje, transnacional.

O constitucionalismo intercultural, que tem como exemplo maior a União Europeia, adapta-se ao novo cenário de países transnacionais, tendo as fronteiras cada vez menos importância para a circulação de mercadorias e pessoas. Assim, com esse novo tipo de constitucionalismo, tem-se a integração dos povos que vivem sob a mesma bandeira.

Contudo, a problemática dos direitos humanos, e não a globalização econômica, deveria ser o ponto de partida dessa integração jurídico-constitucional no âmbito interno dos Estados e, conseqüentemente, perpassar todos os níveis de ordens jurídicas em um sistema global, de diferentes níveis, desde local até supranacionais, constituindo uma questão central do transconstitucionalismo, no dizer de *Marcelo Neves*:

O constitucionalismo abre-se para esferas além do Estado, não propriamente porque surjam outras Constituições (não estatais), mas sim

²⁰⁷ ANDERSON, Perry, **Espectro**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2012, p. 172.

porque os problemas eminentemente constitucionais, especialmente os referentes aos direitos humanos, perpassam simultaneamente ordens jurídicas diversas, que atuam entrelaçadamente na busca de soluções. O transconstitucionalismo afigura-se, dessa maneira, como o direito constitucional do futuro, exigindo um maior grau de interdisciplinariedade.²⁰⁸

A democracia, nestes Estados pluriculturais, deve receber um diferente tratamento, a fim de que tenha sistemas qualitativos de pesos, que devem, obrigatoriamente, receber um rodízio entre os diferentes setores internos, para que se garanta a oportunidade de cada um deles expressar sua vontade, assegurando a garantia de todos os povos aos recursos básicos de sobrevivência, tendo como objetivo, além dessa solidariedade, a integração cultural e social.²⁰⁹

2.3 MODALIDADES DE DIREITO DE RESISTÊNCIA

Várias são as classificações externadas para determinar as espécies ou modalidades de direito de resistência na doutrina.

Conforme *Maurice de La Taille*²¹⁰ pode-se classificar em quatro as modalidades de resistência para fazer frente a um poder legítimo que tenha desbordado para a tirania: a resistência passiva, que significa negar obediência às leis injustas; a resistência ativa legal, que implica em postular, por vias legítimas, a revisão da lei; a resistência ativa a mão armada, que significa em opor-se pela força à execução de uma lei; e a rebelião, que consiste em combater a autoridade, de onde emana a lei.

Tecnicamente mais apurada, *Longhi*²¹¹ divide o direito de resistência sob o enfoque estritamente jurídico, separando-os como resistência individual, resistência constitucional e resistência revolucionária. A resistência constitucional ocorre quando a violência dos súditos não é direta para a mudança da ordem vigente, visando a impedir ou conseguir alguma reforma, dentro dos recursos institucionalizados. Já a resistência revolucionária, se desenvolve *ultra legem*, com a

²⁰⁸ NEVES, Marcelo, **Transconstitucionalismo**, 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 269

²⁰⁹ SANTOS, Boaventura de Souza. **La reinvencción del Estado y el Estado Plurinacional**. Santa Cruz de La Sierra: Ed. Cenda, 2007, p. 59.

²¹⁰ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 30.

²¹¹ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 32.

finalidade de legitimar um novo direito.

Não obstante, a classificação contemporânea do direito de resistência elenca, além do direito de resistência à opressão, a greve política, a objeção de consciência e a desobediência civil.

A greve política se caracteriza como fator de identidade da classe trabalhadora e se articula coletivamente, buscando tensionar a luta de classes com a finalidade de avançar nas conquistas socioeconômicas de uma categoria, bem como nas melhorias na qualidade do ambiente de trabalho. Também cumpre um papel de destaque nas conquistas libertárias ao longo da história. São vários os exemplos históricos da greve política como movimento social engajado na derrubada de ditadores, como *Ibañez*, no *Chile*, na organização da resistência francesa contra os nazistas, durante a segunda grande guerra, na derrocada do imperialismo soviético na *Polônia*, através do *Sindicato Solidariedade*, bem assim no apoio a *Mandela* na luta contra o *Apartheid*, assim como as greves do *ABC paulista* que, dentre outros efeitos, acelerou o ocaso do regime militar brasileiro, dentre outros exemplos.²¹²

Tanto é assim que os países reunidos no *México*, pela *Conferência de Chapultepec*, ainda em 1945 reconheceram expressamente a legitimidade do direito de greve política.²¹³

Outra espécie é a objeção de consciência, e implica na possibilidade de o cidadão se recusar ao cumprimento dos deveres incompatíveis com as suas convicções morais, políticas e filosóficas. Constitui-se em uma pretensão de direito individual em abster-se de obrigação jurídica imposta a todos pelo Estado. Portanto, é uma expressão de minoria.

A objeção de consciência é uma reação frente a uma norma legítima; a resistência uma reação frente a uma norma ou a uma decisão ilegítima do poder. A objeção de consciência é essencialmente pessoal, individual; a resistência pode adquirir um significado coletivo e até eminentemente político.²¹⁴

A desobediência civil, por sua vez, encarna uma forma de resistência ativa ou passiva do cidadão, tanto ao ato da autoridade ou à lei, com a finalidade de

²¹² BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 147.

²¹³ PAUPERIO, A. Machado, ob. cit., p. 35.

²¹⁴ MIRANDA, Jorge, **Manual de Direito Constitucional – Tomo IV – Direitos Fundamentais**, 3ª ed., Lisboa: Coimbra Editora, p. 452.

proteger as prerrogativas da cidadania, ante as ofensas aos direitos e garantias fundamentais. Encarna a negação parcial da ordem jurídica e busca questionar a autoridade, normalmente de forma coletiva e por ação não violenta, demonstrando a injustiça da lei ou do ato de governo, como forma de pressão direcionada aos núcleos de decisão do Estado.

Os procedimentos adotados nos atos de desobediência civil podem ser diretos, quando através de campanhas coletivas e pacíficas, desafiam as leis do Estado, tendo como exemplos a luta contra a discriminação racial na *África do Sul*, com *Mandela*, e nos *Estados Unidos*, com *Martin Luther King* e a grande campanha de *Mahatma Gandhi* pela libertação da Índia, tendo sua gênese, ainda em 1906 na *África do Sul*, quando liderou a desobediência civil dos hindus ante ao Governo de *Transvaal*, nominando os atos de desobediência como *Satyagraha*, ou ‘força da verdade’. Foi na prisão, que *Gandhi* teve contato com a obra de Henry Thoreau, que o influenciou de forma indelével durante toda sua caminhada.

Aliás, *Thoreau* reinaugura a terminologia – desobediência civil, a qual aparece inicialmente na obra de *La Boétie*, ao pugnar pela não adesão ao governo, de resistir ante sua tirania ou incapacidade, quando visíveis e intoleráveis.²¹⁵

cuando el gobierno consiente o fomenta la esclavitud, persigue al indio o al mexicano; en estos casos, la autoridad es un gobierno de exclusión, un gobierno injusto ante el cual la persona posee el derecho a apartarse, a retirarse, a mantenerse al margen, a desconocerlo a través de la negativa a pagarle los impuestos. *Thoreau* propone una desobediência pasiva y pacífica. Para *Thoreau* no hay que obedecer las leyes injustas, sino que hay que tratar de corregirlas, y mientras tanto (o como un remedio) hay que transgredirlas, hay que romperlas, máxime si el cumplimiento del mandato transforma al obediente en un agente de opresión de otros.²¹⁶

Quando determinados eventos portam elevados índices de iniciativa e criatividade, e se tornam uma forma legítima de contestação, podem ser consideradas formas de desobediência civil, como aponta *Hannah Arendt*, sugerindo a independência americana e os revolucionários franceses como modelos de resistência à opressão e rebelião contra o arbítrio praticado pelo poder constituído,

²¹⁵ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 161.

²¹⁶ SPAVENTA, Javier, ob. cit., p. 63.

bem como os protestos contra a guerra do *Vietnã*.²¹⁷

A desobediência civil aparece quando um número significativo de cidadãos se convence de que ou os canais normais para mudança já não funcionam, e que as queixas não serão ouvidas nem terão qualquer efeito, ou então, pelo contrário, quando o governo está em vias de efetuar mudanças e se envolve e persiste em modos de agir cuja legalidade e constitucionalidade estão expostos a graves dúvidas²¹⁸

Também *John Rawls* reconhece a desobediência civil como legítima ante a ordem legal injusta e contrária aos seus preceitos fundantes, em que pese ser aquela produzida por cidadãos que reconhecem e aceitam a legitimidade da Constituição e, por isso mesmo, se submetem às penas que o aparato legal dispõe para tais atos.²¹⁹

Ou seja, na desobediência civil, há uma aceitação de validade geral do direito posto, o qual somente é questionado em algum aspecto específico, conforme expõe *Gargarella*:

El filósofo *John Rawls*, por ejemplo, admitió esta posibilidad en su análisis de la desobediencia civil. Para él, existen grupos que, con motivo de las graves circunstancias que enfrentan, tienen razones para creer que El orden legal es severamente “injusto,” hasta el punto de alejarse “ampliamente de los ideales que el mismo profesa” (*Rawls* 1971, 367-8). Para estos individuos resulta razonable, entonces, desarrollar “una oposición más profunda hacia el orden legal.”¹⁵ Esto es así, según *Rawls*, porque “emplear el aparato coercitivo del estado con el objeto de mantener instituciones manifiestamente injustas constituye, de por sí, un uso ilegítimo de la fuerza que las personas en su debido curso tienen el derecho de resistir” (*Rawls* 1971, 391)²²⁰.

São arrolados ainda a autodeterminação dos povos, o direito à revolução e o direito à guerra como modalidades não-institucionais do direito de resistência. O primeiro garante o direito político de soberania e livre organização política aos

²¹⁷ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 161.

²¹⁸ ARENDT, Hannah, **Crises da República**, trad. José Volkman. São Paulo: Perspectiva, 2004, p. 72.

²¹⁹ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 17.

²²⁰ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 17.

Estados.

Já o direito à revolução pretende construir o processo revolucionário, através da força do povo, com o estabelecimento de um novo regime político agregado a uma mudança radical do Estado e da própria sociedade, pela passagem do poder de uma classe para outra. A revolução sempre ocorre em função de novos valores sociais, onde todo o sistema normativo, passa a ser tão-somente entulho jurídico-político.²²¹

O direito à guerra, como teoria sociológica ou filosófica, tem seu valor histórico por ser considerada a mais nobre e mais importante ocupação do homem primitivo. *Clausewitz* refere que a guerra está relacionada com potências soberanas e é a expressão da vontade política dessas nações, ou seja, a guerra é a continuação a política, por meios violentos. *Sun Tzu* já vaticinava que a guerra é uma questão de vida ou de morte, um caminho tanto para o desenvolvimento como para a ruína, com vencidos e vencedores.²²²

²²¹ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 172.

²²² BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 176.

CAPÍTULO 3

O DIREITO DE RESISTÊNCIA DURANTE O GOLPE CIVIL-MILITAR DE 1964 NO BRASIL

3.1. CONTEXTO HISTÓRICO-POLÍTICO

Se o direito de resistência à opressão pode incidir quando determinada conjuntura tenha como causa uma tirania por usurpação do poder, com *déficit* de soberania e legitimidade popular, bem como quando assume vestes de outra tirania pelo exercício abusivo do poder, ambas construídas sob a matriz do autoritarismo. Se as condições jurídicas e políticas de objetar e refutar tais arbítrios foram suprimidas, resta consolidado, duplamente, o contexto fático necessário para ser invocado o direito de resistência à opressão.

Logo, quem resiste ativamente ao conjunto repressivo estabelecido pelo abuso do poder, deve receber a categorização jurídica de resistente, em especial os integrantes de grupos de luta armada que resistiram à ditadura civil-militar que se instalou por vinte e um anos no Brasil.

Dois anos e sete meses após assumir a Presidência da República, com o triunfo da ‘Campanha da Legalidade’ sobre a crise provocada pela renúncia de *Jânio Quadros*, o Presidente *João Goulart* era deposto do cargo e começava a sua jornada rumo ao exílio, do qual somente retornaria ao Brasil, morto, em dezembro de 1976.

Porém as articulações e conspirações para a queda do Governo começaram bem antes de 1º de abril de 1964. Com efeito, a guerra fria estabelecida entre *Estados Unidos* e *União Soviética*, que duelavam para saber qual dos dois seria mais imperialista, numa disputa fratricida e intervencionista, potencializava a onda de medo provocada pelas campanhas recentes como a *Guerra do Vietnã* e a *Revolução Cubana* e alimentava as fantasias anticomunistas apregoadas pela imprensa oposicionista, bem como de parcela de oficiais militares que não aceitavam, desde sempre, a assunção de *Jango* ao posto de Presidente da República.

Aliás, a carreira política de *João Goulart* sempre fora objeto de censura

protagonizada por militares, como refere *GASPARI*²²³:

Em fevereiro de 1954 um manifesto de coronéis tirara-o do Ministério do Trabalho. Em 1961, quando Jânio Quadros renunciou, era o vice-presidente e viu-se vetado pelos ministros militares. Só assumiu porque aceitara, depois de uma crise em que o país esteve perto de uma guerra civil, uma fórmula pela qual se fabricou um humilhante regime parlamentarista cuja essência residia em permitir que ocupasse a Presidência desde que não lhe fosse entregue o poder.

Na eleição presidencial, *Jango* elegera-se em 1961 para o cargo de Vice-presidente da República, com 4,5 milhões de votos, enquanto *Jânio Quadros* arrecadou 5,6 milhões de votos, elegendo-se Presidente da República, esclarecendo que as escolhas de Presidente e Vice-presidente da República não eram vinculadas, segundo imperativo da Constituição de 1946. Durante a frágil experiência parlamentarista, fora realizado um referendo, em janeiro de 1963. A consulta perquiria sobre a continuação ou não do parlamentarismo no país. O povo rejeitou esse sistema de governo e optou pelo presidencialismo por ampla maioria, – 9,5 milhões, contra 2 milhões de votantes²²⁴, devolvendo, assim, os amplos poderes presidenciais a *João Goulart*.

É inegável a contribuição conspiratória americana para a efetivação do golpe de Estado no Brasil, com a participação do governo americano, como um dos protagonistas na trama conspiratória que resultou no golpe de 1964. Tal constatação começou a ser desvendada com a abertura gradativa dos arquivos secretos dos sucessivos governos daquela época, a partir de 1975, para consulta pública, como refere *TAVARES*²²⁵:

Aqui, mostrei luzes e sombras que os documentos oficiais (e secretos) dos EUA comprovam. Menciono vários deles ao longo do livro, no encadeamento de tudo que levou ao golpe.

Alguns desses documentos demonstram a apurada organização por parte de dirigentes do governo americano, em especial os Presidentes *John Kennedy* e

²²³ GASPARI, Elio. **As ilusões armadas – 1 – A Ditadura Envergonhada**. 2ª Ed., Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014. p. 48.

²²⁴ Fonte: www.tse.jus.br, acesso em 18.11.2015.

²²⁵ TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. 1ª Ed., Porto Alegre: L&PM, 2014. p. 263.

seu sucessor, *Lyndon Johnson*, o embaixador *Lincoln Gordon* e o Coronel *Vernon Walters*, ex-adido militar assistente da Embaixada Americana no Brasil, de 1945 a 1948. O diálogo travado na sala presidencial da Casa Branca em julho de 1961, entre o Presidente *Kennedy* e seu embaixador *Lincoln Gordon*, é esclarecedor para demonstrar o interesse geopolítico americano no Brasil:

Gordon reunira-se com *Kennedy* na Casa branca na manhã de 30 de julho de 1962...O embaixador dissera a *Kennedy* que a hipótese de um golpe militar estava no baralho. Opunha-se à ideia de se pensar na deposição de *Jango* como estratégia, mas desejava ter a carta à mão. Tiveram o seguinte diálogo:

[*Gordon*] – Creio que uma de nossas tarefas mais importantes consiste em fortalecer a espinha militar. É preciso deixar claro, porém com discrição, que não somos necessariamente hostis a qualquer tipo de ação militar, contanto que fique claro o motivo.

– Contra a esquerda – cortou *Kennedy*.

– Ele está entregando o país aos ...

– Comunistas – completou o presidente.

– Exatamente. Há vários indícios de que *Goulart*, contra a sua vontade ou não ...²²⁶

Posteriormente, em janeiro de 1964, a *Casa Branca*, já sob a liderança de *Lyndon Johnson*, orientava-se pelo chamado *Plano de Contingência 2-61*, elaborado em outubro de 1963, com a finalidade de intervir militarmente no Brasil, a partir das informações, que logicamente serviam de pretexto, repassadas pelo Embaixador americano *Lincoln Gordon* e o serviço de informações da *CIA* e do Comando *norteamericano* Militar do Sul, baseado no *Panamá*, de que *Jango* poderia instalar no país um regime alinhado a *Fidel Castro*, e implantar o regime comunista no Brasil.²²⁷

Sobredito plano, elaborado pelo *Departamento de Defesa americano*, visava a destacar cerca de 60.000 homens numa ação militar maciça na costa brasileira, a qual seria a maior intervenção americana desde a *Guerra da Coreia*. Além disso, previa toda a logística de apoio aos aliados em território brasileiro que

²²⁶ GASPARI, Elio. ob. cit., pp. 61-62.

²²⁷ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 65.

se opusessem ao governo local.²²⁸

Os preconceitos que nos levaram ao golpe de Estado e ao horror da ditadura só conseguiram derrotar o livre debate por terem incorporado o medo às nossas vidas.

Em 1964, o medo foi o grande vitorioso e a apoteose do seu triunfo foi isto: o poder da intimidação navegando pelo Atlântico na *Operação Brother Sam*.²²⁹

A articulação americana contava com aliados de peso no país, como o *IPÊS*, coordenado por um dos artífices do golpe, *Golbery do Couto e Silva*, militar reformado quando da posse do Presidente *Goulart*, em outubro de 1961. O Instituto de Pesquisas Econômicas e Sociais atuava promovendo palestras, seminários, publicava livros e panfletos, patrocinava e produzia filmes cinematográficos, além de alimentar temas de radionovelas e promover boatos, que se transformavam em manchetes de jornais e revistas nacionais.

O *IPÊS* (propositadamente com circunflexo, buscava incutir a ideia de algo frondoso e forte como o ipê árvore, tal qual revelou *Denise Assis*, autora de *Propaganda e cinema a serviço do golpe*. RJ: Mauad, 2010), na aparência um inocente organismo dedicado à investigação sociológica, mas, na verdade, um corpo fechado, ao estilo de moderna sociedade secreta com vida pública. Mantido ao início com contribuições de grandes empresas, quase todas estrangeiras (depois com verbas da CIA), o *IPÊS* passa a ser o suporte da conspiração. *Golbery* é o ideólogo. O empresário *Glycon de Paiva* é o mentor financeiro. O executivo-mor é o delegado de polícia *Rubem Fonseca*, exímio redator de textos, que, ali, põe em prática suas habilidades de inventar tragédias ou fantasiar situações.²³⁰

Assim, instalou-se a “guerra psicossocial”, como *Golbery* chamava a ação, em seus escritos, para a conquista da opinião pública a favor da intervenção militar no Estado Brasileiro. Posteriormente, o *IPÊS* se tornou, pelas mãos de *Golbery*, a espinha dorsal do *SNI*, *Serviço Nacional de Informações*, órgão criado e dirigido por ele, desde os primeiros dias de instalação do regime militar, em abril de

²²⁸ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 64.

²²⁹ TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. ob. cit., p. 234.

²³⁰ TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. ob. cit., p. 61.

64, perdurando até o fim do regime.

Diferentemente do que ocorria com os chefes dos serviços de informações nos *Estados Unidos, União Soviética, França e Inglaterra*, o chefe do *SNI* ganhou status de superministro. Enquanto em todo o mundo os serviços de informações prestavam contas a algum tipo de instituição, quer a uma comissão do Congresso (no caso a *CIA*) quer à cúpula colegiada do comitê central (no caso a *KGB*), *Golbery* criou um organismo que só respondia ao presidente da República.²³¹

Outra organização responsável pela desestabilização política do governo *João Goulart* foi o *IBAD* – Instituto Brasileiro de Ação Democrática, o qual financiou ilegalmente campanhas de mais de mil candidatos conservadores em onze estados do país, com milhões de dólares provenientes de bancos e multinacionais como *Bank of de Boston, Royal Bank of Canada, Shell, Coca-cola, IBM e Texaco, segundo Philip Agee, ex-agente da CIA.*²³²

Juntos o complexo *IPÊS/IBAD* articulou um contingente de empresários poderosos, políticos, publicitários, intelectuais e jornalistas influentes, formando um grupo denominado de Grupo de Opinião Pública da elite orgânica, encarregados de difundir e propagandear o '*perigo comunista*' que rondava o país, ainda mais no momento histórico vivenciado, no auge da guerra fria.

O período de ação de classe organizada, que será visto neste capítulo, estendeu-se de 1962 a 1964. Politicamente, significou uma mobilização conjuntural para o golpe, quando estratégia se converteu em política e atividades político-partidárias finalmente se transformaram em ação militar. Esse foi o estágio do "esforço positivo" em que vários escritórios de consultoria e anéis burocrático-empresariais, associações de classe e grupos de ação formaram um centro político estratégico, o complexo *IPES/IBAD*. Uma vez unificadas as várias oposições sob uma liderança sincronizada comum, formulando "um plano geral", a elite orgânica lançava a campanha político-militar que mobilizaria o conjunto da burguesia, convenceria os segmentos relevantes das Forças Armadas da justiça de sua causa, neutralizaria a dissensão e obteria o apoio dos tradicionais setores empresariais, bem como a adesão ou passividade das camadas sociais

²³¹ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 158.

²³² DREIFUSS, René Armand, **1964: A Conquista do Estado**, 5ª ed., Petrópolis: Vozes, 1987, p. 228.

subalternas.²³³

Ainda, foi uma época marcada pela expansão de ideias alicerçadas na ideologia de segurança nacional, mantra utilizado para impor determinado comportamento à sociedade civil, como instrumento ideológico que sustentava um conjunto de valores de apelo patriótico, de defesa das tradições cristãs ocidentais, como hegemonia de classe, ao mesmo tempo em que dissimulava os fatores contraditórios das relações econômicas e sociais, além de criar no imaginário social a figura do ‘inimigo interno’, retórica utilizada ainda na *Guerra da Indochina* e depois disseminada como estratégia dos *Estados Unidos*, durante a *Guerra Fria*, e acolhida no Brasil, em especial pela doutrina de segurança nacional gestada pela *ESG – Escola Superior de Guerra*, instalando o clima de beligerância e denunciismo no ambiente interno do país, e estimulando a luta dos ‘*homens livres e cristãos contra os comunistas e ateus*’.²³⁴

Assim, o desgaste do governo era inexorável, ante a artilharia da imprensa e as táticas da elite orgânica que, através da ação ideológica e social, além da ação político-militar, buscava minar todas as iniciativas governamentais levadas a efeito por *Jango*.

Além disso, a crise econômica agravava a crise política. Enquanto o crescimento industrial aferia 0,2% em 1963, a comparação com 1959 era inevitável, uma vez que esse índice chegara a 16,2%, resultando um declínio econômico inevitável, com inflação alta, arrocho salarial e, principalmente, aumento do desemprego.²³⁵

Nesse contexto, a hostilidade da elite empresarial, de setores superiores do clero, e militares, ao Presidente *Jango* só aumentava, pois, além de sancionar a lei de remessa de lucros que restringia a remessa de lucros para o exterior a 10% do capital registrado, anunciava a execução das chamadas “*Reformas de base*” – dentre as quais as reformas agrária, bancária, fiscal, universitária e administrativa.

A reação à implementação das reformas de base foi imediata, tanto no congresso, como no meio empresarial e militar, setores que começaram a espalhar que estava em marcha uma conspiração para instaurar no país uma república

²³³ DREIFUSS, René Armand, ob. cit., p. 229.

²³⁴ DREIFUSS, René Armand, ob. cit., p. 235.

²³⁵ GIANOTTI, Vito, **História das lutas dos trabalhadores no Brasil**, 3ª ed., Rio de Janeiro: Mauad X, 2009, p. 167.

sindicalista, com articulação do Presidente da República, ainda mais quando esse propôs ao Congresso Nacional, em outubro de 1963, a decretação de Estado de Sítio.

Jango jamais pretendia dar golpe de Estado. Apenas se inclinara, em face da evolução da crise, a tomar uma atitude de força, sem transpor o espaço constitucional, embora considerasse que suas balizas tolham a ação e inibiam a agilidade do governo, não só para a adoção de medidas de defesa como para a realização de reformas de base.²³⁶

Na medida em que implodiam as alianças do governo *Goulart* com partidos conservadores, como o *PSD*, com esse se aproximando cada vez mais da *UDN*, o Presidente buscou apoio para o projeto de reformas de base junto aos sindicatos de trabalhadores e grupos de esquerda. A partir dessa articulação de base progressista, o Comício das Reformas torna-se emblemático para as aspirações do Governo.

Com efeito, no dia 13 de março de 1964, na Central do Brasil, centro do Rio, realizou-se uma das maiores mobilizações com cerca de 200.000 pessoas em apoio às modificações na Constituição, encampação de refinarias de petróleo particulares, bem como a desapropriação de terras ociosas situadas nas margens das rodovias federais.²³⁷

A oposição não perdeu tempo, e já dia 19 de março, na capital paulista, realizou-se a *Marcha da Família com Deus pela Liberdade*, reunindo aproximadamente 200.000 pessoas, organizado por associações femininas ligadas ao complexo *IPÊS/IBAD*, artífices da campanha pela desestabilização do governo.²³⁸

Outro cenário, que serviu de pretexto ou provocação para acirrar os ânimos entre os oficiais militares e *Goulart*, ocorreu quando esse compareceu no dia 30 de março a um jantar no *Automóvel Clube/RJ*, para comemorar o aniversário da Associação dos Suboficiais e Sargentos da Polícia Militar da Guanabara, onde se manifestou denunciando as pressões que vinha sofrendo por parte da oposição e de outros setores da sociedade, delineando seu isolamento político já vislumbrado

²³⁶ BANDEIRA, Moniz. **O Governo João Goulart e as Lutas Sociais no Brasil (1961-1964)**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1977, p. 42.

²³⁷ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 50.

²³⁸ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 51.

pelos protagonistas do golpe.²³⁹

A deflagração do golpe pelos militares ocorreu no dia 31 de março de 64, ainda na madrugada, quando o General *Olympio Mourão Filho* – o mesmo que em 1937, então chefe do serviço secreto da *AIB – Ação Integralista Brasileira*, forjou um plano de ação comunista, que ficou conhecido como “*Plano Cohen*”²⁴⁰, um dos motivos originários do golpe do Estado Novo –, comandante da IV região Militar, sediada em *Juiz de Fora/MG*, deu início ao deslocamento de suas tropas com destino ao *Rio de Janeiro*.²⁴¹

Desde o Rio de Janeiro, o General *Oswaldo Cordeiro de Farias*, conspirador e insurreto desde 1924, era uma espécie de patriarca das revoltas militares nacionais²⁴², juntamente com o General *Artur da Costa e Silva*, o qual chefiava um órgão administrativo do Exército, o Departamento de Produção e Obras, e o General *Humberto Castello Branco*, este como Chefe do Estado-Maior do Exército, situados no Ministério da Guerra, coordenavam as forças militares na ação conspiratória.

No Rio de Janeiro, *Carlos Lacerda* exigia pelos jornais e rádios, a saída do Presidente da República, assim como o Governador de *Minas Gerais*, *Magalhães Pinto*, lançara dias antes do golpe, um manifesto convocando os mineiros para a “*restauração da ordem constitucional comprometida nesta hora*”. Do mesmo modo, outros governadores também apoiavam abertamente o movimento pela derrubada do governo.²⁴³

Já o ‘*dispositivo*’, como era chamado o aparato de defesa militar do Governo *João Goulart*,²⁴⁴ desabou como um castelo de areia, com as traições ao Governo, liderados pelo comandante do 2º Exército, em *São Paulo*, General *Amauri Kruel*.

O governo federal pouco fez em relação aos conspiradores. Cometeu diversos equívocos na tática defensiva e foi incapaz de reagir. O golpe desabou rapidamente sobre a nação. O dispositivo militar do governo, do general *Assis Brasil*, mostrou-se inoperante. A pouca resistência terminou

²³⁹ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 66.

²⁴⁰ TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. ob. cit., p. 72.

²⁴¹ TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. ob. cit., p. 72.

²⁴² GASPARI, Elio. ob. cit., p. 55.

²⁴³ TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. ob. cit., p. 72.

²⁴⁴ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 54.

quando o general *Kruel*, do II Exército em São Paulo, aderiu abertamente ao golpe.²⁴⁵

Enquanto isso, no *Oceano Atlântico*, os *Estados Unidos* desencadeavam a Operação *Brother Sam*, deslocando a frota americana, com porta-aviões, helicópteros, aviões, navios, toneladas de munições, armas, combustível e outros, nas proximidades do litoral brasileiro, onde ficaram de prontidão para apoiar os militares rebelados.

Em pouco mais de vinte e quatro horas a tomada do poder estava consumada.

O comprometimento da grande imprensa com a derrubada do Governo era visível, com os jornais mais importantes do país apoiavam o golpe tanto através de seus respectivos editoriais como nas manchetes de capa: *Correio da Manhã* (Rio), 1º de abril de 1964: “*Estados já em rebelião contra JG*”, enquanto seu editorial clama pela deposição de *João Goulart*: “*Fora!*”; *Diário da Noite* (São Paulo), 2 de abril de 1964: “*Ranieri Mazzilli é o presidente*”.²⁴⁶

O jornal dos *Diários Associados* trata a nova ordem como “*legalidade*”; *Diário de Notícias* (Rio), 2 de abril de 1964: “*Marinha caça Goulart*”. “*Ibrahim Sued informa: É o fim do comunismo no Brasil.*”; *Folha de S.Paulo*, 2 de abril de 1964: “*Congresso declara Presidência vaga: Mazzilli assume*”. “*Papel picado comemorou a ‘renúncia’ de João Goulart.*”.²⁴⁷

O *Cruzeiro*, 10 de abril de 1964: “*Edição histórica da Revolução*”. Revista celebra um herói da “*revolução*”, o governador de Minas, *Magalhães Pinto*, um dos artífices do golpe; O *Estado de S.Paulo*, 2 de abril de 1964: “*Vitorioso o movimento democrático*”; O *Globo* (Rio), 2 de abril de 1964: “*Empossado Mazzilli na Presidência*”. Título do editorial: “*Ressurge a democracia!*” Ou seja, como dissera *Juremir Machado da Silva* “*Sem o trabalho da imprensa, não haveria legitimidade para a derrubada do presidente João Goulart.*”²⁴⁸

²⁴⁵ GABRECHT, PIRES PEREIRA e OLIVEIRA, Ana, Valter e Ueber, **Ditaduras não são eternas – Memórias da Resistência ao golpe de 1964, no Espírito Santo**, Vitória: Flor&Cultura Editores, 2005, p. 54.

²⁴⁶ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 14.03.2016

²⁴⁷ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 14.03.2016

²⁴⁸ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 14.03.2016.

3.2. A OBTENÇÃO DO PODER COMO *TYRANNUS EX DEFECTU TITULI*

Quando as ações dos oficiais militares se concatenaram àquelas organizadas pelos civis – elite política e empresarial, além de setores da classe média e organizações civis e religiosas, a atmosfera para o golpe de Estado estava pronta. A conquista do Poder pela vilania da usurpação estava a caminho.

Com efeito, desde a doutrina de *Santo Tomás de Aquino*, são reconhecidas duas formas de degeneração do poder, convertidas em tirania, a primeira advinda daquele que obtém o poder de forma legítima e no decorrer do seu governo se torna um tirano por abuso no exercício do poder, nominado de *tyrannus quoad exercitium*; a segunda provém daquele que se apropria do cargo de governante sem justo título, com déficit de legitimidade política, nominado de tirano usurpador, designado como *tyrannus ex defectu tituli*, ou *tyrannus absque tituli*.

No *Rio de Janeiro* os Generais rebelados comemoravam o triunfo da ação militar, enquanto o Presidente *João Goulart* voava de *Brasília* para *Porto Alegre*. No mesmo momento, o Presidente do Senado Federal, Senador *Auro Moura Andrade*, articulava a adesão do Congresso Nacional a acompanhar os militares rebelados.

Enquanto o presidente voava para o *Rio Grande do Sul*, *Auro Moura Andrade*, baseado “nos fatos e no regimento”, declarou vaga a Presidência da República e organizou uma cerimônia bizarra. No meio da madrugada, acompanhado pelo presidente do Supremo Tribunal Federal, rumou para o Palácio do Planalto. Levava consigo o deputado *Ranieri Mazzilli*, que, como presidente da Câmara seria o sucessor de *Jango*, caso a República estivesse acéfala.²⁴⁹

Nesse íterim, *João Goulart* chegava a *Porto Alegre* para se inteirar da gravidade da situação, decidiu voar a *São Borja*, onde permaneceu até pelo menos o dia 04 de abril de 1964, de onde partiu, a fim de evitar sua prisão ou mesmo morte, para *Montevideú* e o exílio para nunca mais retornar vivo ao país.

Durante as 72 horas em que vagou pelo pampa, descendo em quatro de suas propriedades, comportou-se mais como um estancieiro administrando

²⁴⁹ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 112.

uma longa ausência do que como um governante que procura se manter no poder. Ele só chegou a Montevideu no dia 4, mas isso já não tinha a menor importância.²⁵⁰

Na outra ponta, o Presidente do Congresso nacional declarava vaga a Presidência da República e consumava a posse do Presidente da Câmara dos Deputados, *Ranieri Mazzilli*, como Presidente da República.

A oposição “udenista” tumultuou tanto e tão habilmente tudo entre 31 de março e 1º de abril de 1964 que nessa última noite o senador Auro Moura Andrade – presidindo o Congresso – abriu a sessão comunicando que “o presidente da República deixou a sede do governo” e, de imediato, sem nenhum debate, deliberação ou votação, simplesmente declarou vaga a Presidência da República. No ato, convocou o presidente da Câmara dos Deputados, Ranieri Mazzilli, para assumir a chefia do governo e encerrou a sessão desligando os microfones e se retirando do recinto. Tudo tinha durado pouco mais de 90 segundos.²⁵¹

Contudo, a Carta Constitucional de 1946²⁵², em seu artigo 85 determinava que a perda do cargo somente poderia ocorrer se o Presidente da República se ausentasse do país sem a permissão do Congresso nacional, situação que evidentemente não ocorrera, em que pese a usurpação do Poder tenha ocorrido na presença do Presidente do Supremo Tribunal Federal, Álvaro Ribeiro da Costa, que a tudo assistiu e com seu comparecimento solene, se buscou legitimar.

Sem saber que era personagem da história, e ao mesmo tempo testemunha naquele momento, *Flávio Tavares*, como jornalista político do jornal *Última Hora*, cobriu a posse e assim narrou o episódio:

Talvez por tudo isso, quando vi o meu encanador entre os políticos que, a pé, se encaminhavam do Congresso ao Palácio do Planalto para “a posse de Mazzilli”, recobrei a esperança. O “encanador” (como o chamávamos) era minucioso, detalhista, respeitoso das normas e levava tão a sério os procedimentos dos manuais de instrução que, se não fosse por ele, o

²⁵⁰ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 116.

²⁵¹ TAVARES, Flávio, **Memórias do esquecimento – Os segredos dos porões da ditadura**, 5ª ed., Rio de Janeiro: Record, 2005, p. 168.

²⁵² Art. 85 - O Presidente e o Vice-Presidente da República não poderão ausentar-se do País sem permissão do Congresso Nacional, sob pena de perda do cargo, conforme http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm, acesso em 23/03/2016.

chuveiro quente jamais teria funcionado no meu apartamento em Brasília. Quando tive problemas, pelo telefone ele me explicou tudo e, depois, chegou lá em casa de fatiota e gravata, com a sua maleta de ferramentas – alicate, fita isolante, juntas, parafusos e arruelas –, e desligou o que estava malfeito, refazendo bem-feito como devia ser. Sistema hidráulico era com ele. Mas não só.

Quem como encanador, cumpria à risca os manuais de instrução teria de ser ainda mais estrito com a Constituição. Por isso, no meio dos políticos divisei confiante o jurista Álvaro Ribeiro da Costa, presidente do Supremo Tribunal Federal, cujo passatempo predileto era consertar torneiras e tubulações, e que tinha prestado grandes serviços não só à Justiça, mas também ao mal-acabado sistema hidráulico da nova capital, esgotos incluídos. Ribeiro da Costa – pensei eu – ia ao Palácio dizer que aquilo não podia ser, que era uma usurpação.

Quando entrei ao Palácio, nem pude me acercar ao presidente do Supremo Tribunal. Ele tinha ido lá como chefe do Poder Judiciário para aplaudir e dizer que reconhecia tudo aquilo. E ajudou a dar posse a Mazzilli. E, talvez mais preocupado com as torneiras que com a Constituição, ajudou a levantar o braço para a bofetada geral.²⁵³

Nesse contexto, com a Presidência da República conspurcada e, diante da fragilidade do civil que ocupava interinamente a Presidência, os oficiais militares começavam a se digladiar internamente a fim de assumir de vez o poder e consolidar o golpe. Nessa articulação da caserna, despontavam os nomes do General *Castello Branco* e do General *Costa e Silva*. O expurgo político, administrativo e social estava a caminho. Todavia, faltava o argumento jurídico para legitimar a subversão da ordem constitucional ainda em vigor e mutilar os direitos políticos e assim possibilitar a instalação da nova ordem produzida pelo triunfo golpista.

Porém, no caminho do golpe estava a Constituição de 1946 que, naquela conjuntura, se não os impedia de agir, ao menos marcava na história o caminho das aberrações procedimentais e inconstitucionalidades cometidas²⁵⁴.

²⁵³ TAVARES, Flávio, **Memórias do esquecimento – Os segredos dos porões da ditadura**, ob. cit. pp. 169-170.

²⁵⁴ Art 79 - Substitui o Presidente, em caso de impedimento, e sucede-lhe, no de vaga, o Vice-Presidente da República.

§ 1º Em caso de impedimento ou vaga do Presidente e do Vice-Presidente da República, serão sucessivamente chamados ao exercício da presidência o Presidente da Câmara dos Deputados, O Presidente do Senado Federal e o Presidente do Supremo Tribunal Federal.

Com efeito, o golpe de estado tomou forma naquela madrugada, no Palácio do Planalto, com a posse do Presidente da Câmara

Somente no dia sete de abril, sob os auspícios de *Francisco Campos*, o *Chico Science*, responsável pela redação da Constituição do estado Novo em 1937, começava a ser gestado o documento para cancelar a intenção dos militares. Com efeito, no dia nove de abril de 1964, era publicado o *Ato Institucional*, ainda sem número, uma vez que seria único.

O *Ato Institucional* com onze artigos que expandia os poderes do Executivo, limitava os do Congresso e do Judiciário, e dava ao presidente sessenta dias de poder para cassar mandatos e cancelar direitos políticos por dez anos, bem como seis meses para demitir funcionários públicos civis e militares. *Campos* deu-lhe a introdução. Verdadeiro cérebro, articulando o argumento da subversão jacobina que o quartel-general buscava fazer vários dias: “A Revolução vitoriosa se investe no exercício do Poder Constitucional. Este é a forma mais expressiva e mais radical do Poder Constituinte”.²⁵⁵

O *Ato Institucional n.º 1* (ganhou esse número a partir de 27 de outubro de 1965, com a edição do *AI-2*), não revogava a Constituição de 1946, mas suspendia os direitos e garantias fundamentais, pelo período de seis meses, além de conceder ao Presidente da República a prerrogativa de cassar mandatos, aposentar magistrados, servidores públicos e militares, bem como suspender direitos políticos por dez anos. Além disso, determinava que as eleições presidenciais seriam indiretas, cujos eleitores seriam os membros do Congresso Nacional.

Já no preâmbulo desse primeiro Ato Institucional, verifica-se a intenção dos dirigentes do movimento civil-militar de se autoinvestir em Poder Constituinte, ante a usurpação do poder político, acolhendo a tese de intitular a atividade conspiratória como ‘*revolução*’.

§ 2º - Vagando os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição sessenta dias depois de aberta a última vaga. Se as vagas ocorrerem na segunda metade do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita, trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma estabelecida em lei. Em qualquer dos casos, os eleitos deverão completar o período dos seus antecessores, tudo conforme http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm, acesso em 23/03/2016.

²⁵⁵ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 116.

Assim, a *revolução* vitoriosa, como Poder Constituinte, se legitima por si mesma. Ela destitui o governo anterior e tem a capacidade de constituir o novo governo. Nela se contém a força normativa, inerente ao Poder Constituinte. Ela edita normas jurídicas sem que nisto seja limitada pela normatividade anterior à sua vitória. Os Chefes da revolução vitoriosa, graças à ação das Forças Armadas e ao apoio inequívoco da Nação, representam o Povo e em seu nome exercem o Poder Constituinte, de que o Povo é o único titular.²⁵⁶

Contudo, o *Ato Institucional* editado pelos Comandantes do Exército, da Marinha e da Aeronáutica, também automeados, incorreu, por definição, em, pelo menos, dois equívocos. O primeiro, ao denominar como revolução um movimento articulado por oficiais militares sabidamente conspiradores, aliados às classes dominantes e desencadeado por ações organizadas pelos setores mais internacionalizados do empresariado brasileiro com o apoio direto do *Governo Americano*, e catalisado a partir da paranoia anticomunista espreada pelo *IPÊS/IBAD*, como dádiva da guerra fria.

Com efeito, uma revolução pressupõe a participação massiva da população no processo revolucionário, bem como na ocorrência da luta de classes com a substituição da classe dominante e detentora do poder por outra, decorrente do embate entre a ordem política e as camadas sociais excluídas do poder político. A revolução sempre ocorre em função de novos valores sociais, onde todo o sistema normativo, passa a ser tão-somente entulho jurídico-político.²⁵⁷

O povo tem o direito à revolução para esmagar as tiranias que espezinham suas liberdades, nem que ela seja exercida com extrema violência. Negar-lhe esse direito seria desconhecer o direito à dignidade humana, pois o direito político de os indivíduos e grupos se insurgirem contra o Estado opressor não necessita de autorização, já que o próprio Estado é que deu causa, em regra, à exagerada opressão social.²⁵⁸

Evidentemente, a situação delineada no início de abril de 1964 no Brasil não tem nenhuma relação com os fundamentos exigidos para que se possa denominar esse cenário fático como *revolução*, uma vez que o movimento civil-

²⁵⁶ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-01-64.htm, acesso em 03/03/2016.

²⁵⁷ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 172.

²⁵⁸ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 169.

militar, na ocasião, contava com apoio de grandes empresários e industriais, do alto clero, de grandes proprietários rurais e da alta oficialidade das forças militares, além dos grandes grupos de imprensa do país, ou seja, da elite burguesa, que sempre esteve divorciada do sentimento popular, da massa de trabalhadores e estudantes, bem como dos movimentos sociais.

Por segundo, com a premissa do simulacro de revolução, o comando da ação civil-militar com o argumento do triunfo do movimento, não se sentiu inibido em se autodeclarar como detentor do Poder Constituinte. Além disso, convenceram-se que esse poder se legitima em si e por si mesmo, gerando, destarte, uma legalidade forçada a partir de uma legitimidade inexistente. Em nenhum caso se pode pensar que uma ordem legal se legitima a si própria, pois “*um ordenamento ilegítimo é uma contradição em si*”.²⁵⁹

Se a revolução e, indiscutivelmente, um estado de fato que não pode, em seu procedimento, ser regulamentado pelos poderes estatais que tende a subverter e a destruir e, nesse sentido, é por definição antijurídico, mesmo quando é justo, a revolução também não pode aparecer como antijurídica a não ser do ponto de vista do direito positivo do Estado ao qual se opõe, o que não impede, do ponto de vista bem distinto segundo o qual se define a si mesma, que seja um movimento ordenado e regulamentado por seu próprio direito.²⁶⁰

Ademais, os militares não depuseram um governo absolutista ou despótico para se arvorar como *revolucionários*, uma vez que o Governo *João Goulart*, em que pese enfrentasse crises, era legítimo e democrático. Nessa senda, ao contrário da propalada *revolução*, as oligarquias militares e políticas somente deram vazão aos seus próprios devaneios conspiratórios, tanto do oficialato militar, quanto dos opositoristas, desde o Governo *Getúlio Vargas*, em conjunto com a aristocracia econômica e política dos estados centrais do País, além de setores conservadores da classe média urbana.

El gobierno revolucionario es uno que surge como resultado del ejercicio de la resistencia a la opresión, que derroca (casi siempre por la fuerza o la

²⁵⁹ BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 109, citando ROMANO, Santi, *Principi di diritto costituzionale generale*, 2ª ed., Milão: Giuffrè, 1947, pp. 192-193.

²⁶⁰ AGAMBEN, Giorgio, *Estado de Exceção*, 2ª Edição, São Paulo: Boitempo Editorial, 2011, p. 45.

violencia, aunque no sean médios excluyentes) a un gobierno opresor, tiránico o despótico (nacional o extranjero, autóctono o de ocupación), y que impone la democracia o establece el imperio de los derechos humanos.²⁶¹

Com a edição do *Ato Institucional* pelo autodenominado “*Comando Supremo da Revolução*” e a eleição indireta, através do colégio eleitoral, do General *Castello Branco*, pelo Congresso Nacional, consolida-se a cumplicidade de parte majoritária da classe política, com a origem espúria do golpe, a partir do integral apoio às medidas adotadas pelos militares.

Sob a ótica jurídico-constitucional, a gravidade do ato perpetrado pelo movimento civil-militar em 1964, tem a dimensão não de um golpe de Estado qualquer, mas deve ser encarado como um dos maiores rompimentos da constitucionalidade democrática de um país.

Do ponto de vista estritamente jurídico-normativo, o regime militar brasileiro era mais ilegal que o Estado nazista alemão. Como bem lembra *Giorgio Agamben*, do ponto de vista técnico, *Hitler* não pode ser chamado de ditador. Ele era chanceler do *Reich* legalmente designado após uma eleição na qual seu partido venceu, respaldado pela Constituição liberal da Republica de *Weimar* (o que demonstra quão pouco uma Constituição liberal pode garantir). Contrariamente aos generais brasileiros, ele não depôs ninguém e não suspendeu a Constituição. O que ele fez foi utilizar o artigo 48 da Constituição de *Weimar*, que previa a decretação do Estado de emergência, e governar sob Estado de sitio durante 12 anos. A comparação serve apenas (e gostaria de insistir no sentido limitador deste “apenas”) para ilustrar o caráter claro do Estado ilegal brasileiro que imperou no Brasil entre 1964 e 1984.²⁶²

Logo, o complô civil-militar que derrubou o Governo *João Goulart* não passou de um exemplo clássico de apropriação do poder sem justo título, sem legitimidade política, um conluio que instituiu uma tirania usurpadora, construindo literalmente um arquétipo de *tyrannus ex defectu tituli*, devidamente documentado no ato institucional editado, na gênese do governo que instalaram.

²⁶¹ SPAVENTA, Javier, ob. cit., p. 36.

²⁶² SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 245.

3.3. O EXERCÍCIO DO PODER COMO *TYRANNUS QUOAD EXERCITIUM*

Noutro giro, quando um governo legítimo desempenha suas funções com despotismo ou abuso de poder acaba por se tornar tirânico pelo exercício abusivo do poder, seja por exercer sua autoridade de forma despótica e contra o povo, ou contra seus direitos, seja violando a lei e a ordem constitucional. A tirania de um governante, por abuso do poder, caracteriza-se pela supressão dos direitos fundamentais, políticos e sociais do povo.

La tiranía, más que una forma de gobierno, es una forma de gobernar; más que un orden distintivo de las magistraturas, es un conjunto de acciones políticas que pueden llevar a cabo diferentes formas de gobierno, y que tienen por objeto o por resultado suprimir la vida, la libertad y los bienes de los ciudadanos, de manera constante e ininterrumpida, y que, por ello, impone un orden social regresivo, un orden social donde se establece un retroceso en el reconocimiento estatal de los derechos humanos, o, para expresarlo en términos fácticos (no normativos), una retrogradación en el nivel de desarrollo, en el nivel de vida individual, social y cultural, promoviendo sentimientos violentos y disolventes de vínculos sociales amorosos o afectivos y favoreciendo la ignorancia o el embrutecimiento.²⁶³

Não bastasse a aquisição do poder governamental através da usurpação, o exercício do poder pelos generais, desde sua origem, caracterizou-se pelo arbítrio e grave violações aos direitos fundamentais, consistentes no banimento da vida pública e do país de vários líderes políticos, além de suspensão dos direitos políticos, cassações de mandatos parlamentares, prisões, torturas, mortes e desaparecimento de pessoas, bem como afastamento e demissão de professores universitários, aposentadoria compulsória de juízes, militares e servidores públicos. Intervenção e fechamento de sindicatos, de partidos políticos, da *UNE*, nada restando do movimento social organizado.

Já no primeiro dia do *Ato Institucional*, em 09 de abril de 1964, 40 parlamentares foram cassados, sendo incluídos no mesmo documento o nome dos cem primeiros cassados pelo regime, com direitos políticos suspensos por dez anos, dentre os quais o próprio Presidente da República, *João Goulart*, *Luís Carlos*

²⁶³ SPAVENTA, Javier, ob. cit., p. 26.

*Prestes, Leonel de Moura Brizola, Darcy Ribeiro, Miguel Arraes, Celso Furtado, Samuel Wainer, Josué de Castro, dentre outros.*²⁶⁴

A pretensão central idealizada pela coalizão civil-militar que conspurcou o poder no Brasil era implantar e consolidar a *Doutrina de Segurança Nacional*, a partir de focos cerebrais da *Escola Superior de Guerra*²⁶⁵, com todos os seus matizes, desde identificar o ‘inimigo interno’ até moldar as estruturas do Estado a fim de confeccionar táticas de controle da sociedade civil com métodos autoritários e implantar ao final um Estado de Segurança Nacional.

O General *Castelo Branco* tornou-se o primeiro presidente do novo Estado. Seu ministério foi quase totalmente composto de membros e colaboradores do complexo *ESG/IPES/IBAD*. Além disso, grande parte dos cargos administrativos secundários das estruturas de Estado foram ocupados por integrantes da aliança de classe institucionalizada nos três organismos. Uma vez em controle de todos os níveis do poder de Estado, a aliança de classes clientelísticas civis e militares deu início à aplicação de seus planos, erigindo um formidável aparato de Estado para sustentar seu monopólio de Poder.²⁶⁶

Outra disposição do *Ato Institucional* suspendeu por seis meses as garantias constitucionais, medida que permitiu “investigações sumárias” e a instauração de diversos *IPMs* – Inquérito Policial Militar, que tinham a finalidade de combater o ‘*inimigo interno*’, mecanismo utilizado para colocar em prática a ação denominada ‘*operação limpeza*’, a qual consistia em dar ares de legalidade às atividades investigatórias das forças policiais, que tinham a partir dessa faculdade adentrar nas casas de qualquer pessoa, ou em seu local de trabalho, a qualquer hora para averiguar eventuais atitudes subversivas praticadas.

Disso resultou, ainda, nas primeiras semanas de intervenção militar, a prisão de aproximadamente 5.000 pessoas, cerca de dois mil servidores públicos foram demitidos ou aposentados, compulsoriamente.²⁶⁷

Os sindicatos tiveram suas diretorias depostas, expurgando-se

²⁶⁴ DREIFUSS, René Armand, ob. cit., p. 154.

²⁶⁵ DREIFUSS, René Armand, ob. cit., p. 419.

²⁶⁶ ALVES, Maria Helena Moreira, **Estado e Oposição no Brasil**, 5ª ed., Petrópolis: Vozes, 1984, p. 26.

²⁶⁷ GABRECHT, PIRES PEREIRA e OLIVEIRA, Ana, Valter e Ueber, **Ditaduras não são eternas – Memórias da Resistência ao golpe de 1964, no Espírito Santo**, Vitória: Flor&Cultura Editores, 2005, p. 52.

aproximadamente 10 mil trabalhadores, além dos estudantes expulsos das universidades. Nas Forças Armadas, 421 oficiais foram punidos com a passagem compulsória para a reserva, além de exílios, mortes, torturas e desaparecimentos ao longo do ano de 1964.²⁶⁸

Segundo a embaixada americana, nas semanas seguintes à deposição de *João Goulart* prenderam-se pouco mais de 5 mil pessoas. Pela primeira vez desde a ditadura de *Getúlio Vargas*, levas de brasileiros deixaram o país como exilados. Já no dia 7 de abril, o general *Adalberto Pereira dos Santos*, comandante da 6ª Divisão de Infantaria, no *Rio Grande do Sul*, propunha ao Alto-Comando da Revolução que se reintroduzisse o banimento na vida política nacional.²⁶⁹

Com a desculpa de combater a corrupção e a subversão, a tortura passou a ser o método ordinário de interrogatório, para apurar a conduta dita subversiva nas universidades e nas organizações sindicais e sociais. Nasceu desse pretexto a expressão '*linha dura*', para designar o agrupamento dos ultrarrevolucionários que articularam um poder paralelo ao do General designado presidente da República.

A técnica da tortura tornara-se ordinária no acossamento dos adversários do regime, tendo a chancela do comando do governo, conforme descreveu o Coronel *Helio Ibiapina*, amigo do General *Castello Branco*, em uma conversa com o arcebispo de *Olinda*, *Dom Helder Câmara*:

Muitas vezes o senhor tem vindo ao IV Exército reclamar de torturas contra presos políticos. Traz os nomes e as torturas a que estes homens foram submetidos e não sei como consegue estas informações. Invoco o seu testemunho para dizer que nunca neguei que as torturas existissem. Elas existem e são o preço que nós, os velhos do Exército, pagamos aos jovens. Caso tivessem os oficiais jovens empolgado o poder os senhores estariam hoje reclamando, não de torturas, mas de fuzilamentos. Nós torturamos para não fuzilar.²⁷⁰

E foi assim durante todo o governo do agora *Marechal Castello Branco*,

²⁶⁸ GABRECHT, PIRES PEREIRA e OLIVEIRA, Ana, Valter e Ueber, **Ditaduras não são eternas – Memórias da Resistência ao golpe de 1964, no Espírito Santo**, Vitória: Flor&Cultura Editores, 2005, p. 53.

²⁶⁹ GASPARI, Elio. ob. cit., p. 132.

²⁷⁰ ALVES, Marcio Moreira, **Torturas e Torturados**, 2ª ed., rio de Janeiro: Idade Nova, 1967, p. 27.

onde a tortura tornara-se prática corriqueira nos porões dos quartéis, sob o olhar cúmplice dos comandantes. Com a tortura, entrava em cena também a censura imposta a jornais e meios de comunicações, com o fim de calar as poucas vozes que questionavam os horrores da tirania praticada.

Em 27 de outubro de 1965 o governo *Castello Branco* baixou o *Ato Institucional n.º 2*, como consequência da vitória da oposição nas então recentes eleições de outubro daquele ano. Tinha o AI-2 a finalidade de acelerar a repressão e estreitar ainda mais o espaço dos direitos fundamentais já quase aniquilados pelo primeiro ato institucional.²⁷¹

Dentre as mudanças, consolidava as eleições indiretas para o executivo federal, alterava a jurisdição penal, retirando as ações penais da competência da justiça civil repassando para a justiça militar, além de criar juízos e tribunais de exceção. O governo *Castello Branco* também proibiu atividades políticas dos estudantes, elaborou e sancionou a *Lei de Segurança Nacional* e decretou uma lei de imprensa autoritária e restritiva de direitos.

Além disso, restringiu ainda mais o espaço de possibilidade de atuação oposicionista com a extinção dos partidos políticos, determinando a cassação dos direitos políticos de vários agentes públicos e parlamentares, além de conceder plenos poderes ao presidente da República para decretar estado de sítio, fechar o Congresso Nacional, tudo sem aviso prévio, demitir funcionários públicos e militares, bem como nomear Senadores ao livre alvedrio da autoridade presidencial e assim obter maioria parlamentar, quando fosse necessário. Da mesma forma, autorizava o governo militar a aumentar o número de Ministros do STF de 11 para 16, a fim de obter maioria nos julgamentos de interesse do regime.²⁷²

Na tentativa de institucionalizar seu modelo econômico e suas estruturas de controle político, o Estado empreendeu em 1965 considerável esforço para debilitar a oposição. Expurgos e medidas destinadas a intimidar os partidos políticos e o Congresso Nacional foram utilizados para ganhar tempo, permitindo que o novo regime desse andamento a seu programa antes da transferência de poder ao sucessor de *Castello Branco*.²⁷³

²⁷¹ ATO INSTITUCIONAL n.º 2, de 27.10.1965, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm, acesso em 23.03.2016.

²⁷² ATO INSTITUCIONAL n.º 2, de 27.10.1965, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm, acesso em 23.03.2016.

²⁷³ ALVES, Maria Helena Moreira, ob. cit., p. 110.

Esse segundo *Ato Institucional* durou até março de 1967, quando foi editada uma nova Constituição, coincidindo a sua entrada em vigor com a posse do agora *Marechal Costa e Silva* como presidente da República, uma vez ungido pelo colégio eleitoral.²⁷⁴

A Constituição de 1967, profundamente autoritária e imposta pelo comando do governo militar, acolheu os métodos de controle esboçados nos dois atos institucionais e de vários atos complementares editados até então e sua finalidade precípua era de institucionalizar a chamada *Doutrina de Segurança Nacional*, tanto que nasce com ela seu filho mais dileto, a *Lei de Segurança Nacional*. Uma parte do texto visava a assegurar a aplicação das medidas exigidas pela *Doutrina de Segurança interna* para destruir o “*inimigo interno*”.²⁷⁵

A doutrina da segurança nacional foi oficializada pelo Decreto-Lei no 314, de 13 de março de 1967,²⁸ substituído pelo Decreto-Lei no 898, de 29 de setembro de 1969. E pela Lei no 6.620, de 17 de dezembro de 1978 e pela Lei no 7.170, de 14 de dezembro de 1983, atualmente em vigor. No combate à guerra revolucionária e à expansão do comunismo, justificava-se toda a forma de opressão contra o inimigo interno. Todos aqueles que simpatizassem ou militassem em defesa do socialismo ou do comunismo, todos aqueles que intentassem subverter a ordem estabelecida, eram alvos.²⁷⁶

Nesse contexto, com a chamada *linha dura* no poder, pela liderança presidencial de *Costa e Silva*, eram lançadas as bases do projeto de ‘*utopia autoritária*’, segunda a qual seria possível eliminar quaisquer espécies de dissenso (comunismo, subversão, corrupção) tendo em vista a inserção do Brasil no campo da democracia ocidental e cristã.²⁷⁷

A consolidação desse projeto se deu com a edição, em 13 de dezembro de 1968, do terrível *Ato Institucional n.º 5*, prevendo a supressão de diversos direitos e garantias, como a vedação à concessão de *Habeas Corpus* para várias espécies

²⁷⁴ ALVES, Maria Helena Moreira, ob. cit., p. 110.

²⁷⁵ ALVES, Maria Helena Moreira, ob. cit., p. 111.

²⁷⁶ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 337, acesso em 25.03.2016.

²⁷⁷ FICO, Carlos, **Versões e Controvérsias sobre 1964 e a Ditadura Militar**, Revista Brasileira de História. São Paulo, 2004, v. 24, nº 47, p. 34., disponível em www.scielo.br/pdf/rbh/v24n47/a03v2447.pdf, acesso em 26.03.2016.

de crimes, além de determinar o recesso por tempo indeterminado do Congresso Nacional.

O Ato Institucional n.º 5 (AI-5) autorizava o presidente da República a decretar o recesso do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas e das Câmaras de Vereadores, por Ato Complementar, em estado de sítio ou fora dele, só voltando os mesmos a funcionar quando convocados pelo presidente da República. Decretado o recesso parlamentar, o poder Executivo correspondente fica autorizado a legislar em todas as matérias e exercer as atribuições previstas nas Constituições ou na Lei Orgânica dos Municípios. O AI-5 aprofundava a autorização para as cassações políticas, estabelecendo que o presidente da República, sem as limitações previstas na Constituição, poderia suspender os direitos políticos de qualquer cidadão pelo prazo de dez anos e cassar mandatos eletivos federais, estaduais e municipais.²⁷⁸

Após a fase de importação de ‘Professores da tortura’ treinados pela *CIA*, como *Dan Mitrione*, e o apoio de setores do empresariado nacional, como *Henning Albert Boilesen*²⁷⁹, o aparato repressor atingiu o ápice de sua atuação através de operações como a *OBAN* – Operação Bandeirante, já dando origem ao *DOI-CODI* – Destacamento de Operações de Informações – Coordenação de Defesa Interna e dos *DOPS*,²⁸⁰ no âmbito dos estados, além do poderoso sistema de informações coordenado pelo *SNI* e serviços de informações de todas as forças militares que, sob o pretexto de combater a subversão e eliminar os opositores ao regime, torturou, prendeu, matou e produziu um elenco de ações arbitrárias dignos de um Estado tirânico e opressor.

Não foi diferente com a assunção ao poder do General *Emílio Médici*, em outubro de 1969, após o controle governamental ser confiado a uma junta militar, por um breve período. Ao contrário, o período caracterizou-se pelo aniquilamento dos direitos civis, tanto que fora denominado como *anos de chumbo*, exatamente pela truculência com que *Médici* governou, com a utilização do aparato repressor do *AI-5*.

²⁷⁸ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 100, acesso em 27.03.2016.

²⁷⁹ Conforme o filme *Cidadão Boilesen*, dirigido por Chaim Litewski. Brasil, 2009.

²⁸⁰ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 98, acesso em 27.03.2016

Com Médici, o regime ditatorial-militar brasileiro atingiu sua forma plena. Criara-se uma arquitetura legal que permitia o controle dos rudimentos de atividade política tolerada. Aperfeiçoara-se um sistema repressor complexo, que permeava as estruturas administrativas dos poderes públicos e exercia uma vigilância permanente sobre as principais instituições da sociedade civil: sindicatos, organizações profissionais, igrejas, partidos. Erigiu-se também uma burocracia de censura que intimidava ou proibia manifestações de opiniões e de expressões culturais identificadas como hostis ao sistema. Sobretudo, em suas práticas repressivas, fazia uso de maneira sistemática e sem limites dos meios mais violentos, como a tortura e o assassinato.²⁸¹

tenha o bloco civil-militar usurpado o poder em 1964, travestindo-se literalmente em *tyrannus ex defectu tituli*, sem nenhum amparo legal e sem legitimidade para o exercício governamental, acabou por se transformar também em *tyrannus quoad exercitium*, ao governar de forma ditatorial e opressiva, suspendendo os direitos fundamentais previstos na Carta Constitucional de 1946, e ainda determinando a prisão, a tortura e até a morte de manifestantes que ousavam questionar o regime, além de promover o expurgo de opositores para o exterior, violando todos os pactos internacionais de direitos e garantias individuais que o Brasil era signatário.

A violência política percorreu um ciclo no regime brasileiro. Introduziu palavras no léxico cotidiano, tais como *cassar*; eufemismos no vocabulário político, como a expressão *maus-tratos*, para designar pura e simplesmente a tortura; siglas no direito constitucional, como AI, abreviatura dos dezessete atos institucionais baixados na desordem legiferante nascida com a noção segundo a qual “a Revolução legitima a si própria”, declarada no preâmbulo do AI-1. Coroando essa confusão semântica, o próprio regime, autoproclamado “Revolução” ao nascer, foi ao jazigo aceitando a classificação de “autoritário”, quando, para conhece-lo, não se dispõe, há mais de dois mil anos, de palavra melhor de *ditadura*²⁸²

Esse modelo despótico, autoritário e opressivo foi se consolidando durante toda a década de 1970, em especial com o General *Médici*, e depois com os

²⁸¹ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 102, acesso em 27.03.2016.

²⁸² GASPARI, Elio. ob. cit., p. 143.

Generais *Geisel* e posteriormente *Figueiredo*, que chefiaram o governo do regime militar até a denominada *abertura política* e redemocratização do país.

3.4. A SUPRESSÃO DAS FORMAS JURÍDICAS E POLÍTICAS DE RESISTÊNCIA

Não bastassem todas as atrocidades e abusos de poder cometidas durante os primeiros anos do regime, emoldurou-se um quadro de impossibilidades do exercício de resistência jurídica e resistência política, marcadamente com as cassações de direitos políticos, eliminação de partidos políticos, fechamento do Congresso Nacional, simulacro de eleições, torturas, assassinatos e exílio de opositores, além de aposentadoria compulsória de juízes e Ministros do STF, proibição de recursos jurídicos, como o *habeas corpus*, instituição dos tribunais de exceção, investigações e processos judiciais sumários, alimentados por uma rede poderosa de informação, tudo isso, aliado à censura à imprensa e às manifestações artísticas.

Estava obstruída, assim, qualquer possibilidade política ordinária de oposição ao regime, bem como impossível refutar juridicamente o sistema ou suas práticas arbitrárias, uma vez que tais óbices balizavam a imposição de um Estado ilegal e tirânico.

Bloquear a possibilidade política de combate em torno de processos e valores e, com isto, ignorar a natureza conflitual do vínculo social, é sempre a primeira ação de um Estado ilegal. Por isso, podemos dizer que o segundo princípio que constitui a tradição de modernização política da qual fazemos parte afirma que o direito fundamental de todo cidadão é o direito à rebelião. Quando o Estado se transforma em Estado ilegal, a resistência por todos os meios é um direito. Neste sentido, eliminar o direito à violência contra uma situação ilegal gerida pelo Estado significa retirar o fundamento substantivo da democracia.²⁸³

Destarte, durante os dez primeiros anos de governo, aprimorou-se substancialmente a estrutura do aparelho de repressão política criado pela ditadura militar. Registre-se que, a partir especialmente do *Ato Institucional n.º 5*, a resistência

²⁸³ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, ob. cit., p. 246.

jurídica já esquilada, terminou de se esfacelar. Com efeito, os casuísmos lá previstos alicerçavam a implantação de um domínio do regime também na seara do Poder Judiciário.

O sistema judiciário restara manietado pelas disposições articuladas nos atos institucionais e atos complementares, inibindo qualquer possibilidade de atuação jurídica para um eventual restabelecimento dos direitos fundamentais. Ainda em 1969, três Ministros do *STF* foram aposentados compulsoriamente, por determinação direta do governo ditatorial.²⁸⁴

Quando era conveniente, as regras eleitorais eram modificadas, os livros apreendidos, as músicas censuradas, alguém desaparecia. Em suma, a lei era suspensa. Uma ditadura que se servia da legalidade para transformar seu poder soberano de suspender a lei, de designar terroristas, de assassinar opositores, em um arbítrio absolutamente traumático. Pois nesse tipo de situação, nunca se sabe quando se esta fora da lei, já que o próprio poder faz questão de mostrar que pode embaralhar, a qualquer momento, direito e ausência de direito, dentro e fora da lei. O que nos demonstra como a verdadeira função da ditadura brasileira era gerir a generalização de uma situação de anomia que ele mesmo alimentava.²⁸⁵

A reação política, no parlamento, também se encontrava acuada, uma vez que ao denunciar os abusos, os parlamentares eram cassados e expulsos da vida pública do país. Já, a resistência social, através de manifestações de estudantes e demais movimentos sociais estavam, além de vigiadas, proibidas, e seus líderes, ou estavam presos, exilados ou, então, se estivessem em território nacional, estavam a caminho da atuação clandestina, incorporando outros meios de resistir à tirania e à opressão a que estavam submetidos.

O clima de terror imposto pela repressão, baseada na tortura, prisões e assassinatos, visando à obtenção de informações, gerava o medo e a desestabilização dos movimentos opositores ao regime que, impedidos de agir politicamente, barrados de postular medidas jurídicas, aos poucos eram empurrados para o limbo da clandestinidade.

O mencionado ato também suspendia as garantias constitucionais ou legais

²⁸⁴ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 104, acesso em 27.03.2016.

²⁸⁵ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, ob. cit., p. 251.

de vitaliciedade, inamovibilidade e estabilidade, bem como a de exercício em funções por prazo certo. Ficava suspensa (artigo 10º) a garantia do *habeas corpus*, instrumento usado por prisioneiros e perseguidos políticos do regime para garantir sua vida e liberdade. Finalmente, todas as ações facultadas ao presidente não eram passíveis de recurso legal. O AI-5 excluía de apreciação judicial todos os atos alcançados por ele e por seus atos complementares, bem como os respectivos efeitos. O país não tivera, em toda a sua vida republicana, um conjunto de medidas que concentrasse tanto poder discricionário nas mãos de um chefe de Estado. Punido com a decretação de recesso, o Congresso sofreu, em acréscimo, o imediato expurgo de parlamentares. Houve dezenas de cassações na Câmara baseadas no AI-5. Começando com Márcio Moreira Alves e Hermano Alves, 51 deputados do MDB e 37 da Arena foram privados de seus mandatos. No Senado, houve a acusação de oito senadores. Assembleias estaduais foram fechadas, como as do Rio de Janeiro e de São Paulo.²⁸⁶

Em fevereiro de 1969, o governo militar publicou o AI-7, com a missão de suspender as eleições legislativas nas três esferas da União, dando poderes ao presidente da República para convocar novas eleições parlamentares, ao seu livre alvedrio.

A rede de espionagem e informações montada pelo regime institucionalizou o Sistema Nacional de Informações, que controlava tudo e a todos, com a finalidade coletar, armazenar, analisar, processar os dados e fazer sua difusão sobre os opositores ao regime, sendo seus principais órgãos pertencentes às Forças Armadas: *CIE, Oban/DOI-CODI, Adidâncias Militares, CISA, A2, Cenimar, M2, Estado-Maior das Forças Armadas, SNI* e suas superintendências e agências regionais.²⁸⁷

Além dos órgãos acima listados, também a *Polícia Federal* se somava à repressão, com seus diretores oriundos da caserna, todos militares de alta patente. Contudo o papel mais relevante desempenhado pela *Polícia Federal* foi na censura através da *Divisão de Censura de Diversões Públicas*, órgão responsável por realizar a censura prévia da imprensa, dos meios de comunicação e principalmente fiscalizar as manifestações de artistas e intelectuais do cinema, do teatro e da

²⁸⁶ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 101, acesso em 24.03.2016.

²⁸⁷ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 102, acesso em 27.03.2016.

música, setor artístico que atuava na vanguarda da resistência ao regime e, por isso mesmo, um dos mais perseguidos pelos órgãos da repressão. Compunha essa estrutura também as segundas seções das Polícias Militares – P2, que auxiliavam e abasteciam o sistema central de informações.

Aperfeiçoara-se um sistema repressor complexo, que permeava as estruturas administrativas dos poderes públicos e exercia uma vigilância permanente sobre as principais instituições da sociedade civil: sindicatos, organizações profissionais, igrejas, partidos. Erigiu-se também uma burocracia de censura que intimidava ou proibia manifestações de opiniões e de expressões culturais identificadas como hostis ao sistema. Sobretudo, em suas práticas repressivas, fazia uso de maneira sistemática e sem limites dos meios mais violentos, como a tortura e o assassinato.²⁸⁸

Nesse espectro, com o sufocamento das liberdades públicas, ante ao sistema de controle político e social exercido pelos órgãos acima listados, com o fechamento do Congresso Nacional e várias Casas Legislativas, a intervenção no judiciário, a censura e a proibição de qualquer ato que significasse questionamento ao regime implantado, o governo militar lançou mão de seu último trunfo, qual seja a utilização da força física para conter qualquer dissenso, estrangulando ainda mais espaço democrático, que imediatamente desapareceu totalmente, não restando alternativa aos opositores, a não ser partir para o confronto armado contra o Estado tirânico.

A própria repressão, entretanto, era incapaz de eliminar totalmente a oposição, já que não atacava as causas subjacentes de dissensão. A força empregada apenas *deslocava* a contradição, sem resolvê-la. Enquanto se empregava a coerção para submeter um setor da oposição, outros setores da população, até então inativos, engajavam-se na luta. Ao se juntarem à resistência, tornavam-se aos olhos do Estado de Segurança Nacional parte do “inimigo interno”.²⁸⁹

Nesse cenário, com o advento do *AI-5* e do *Decreto -Lei n.º 477/69*, foram praticadas as maiores arbitrariedades contra os opositores e mesmo contra a

²⁸⁸ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 118, acesso em 28.03.2016.

²⁸⁹ ALVES, Maria Helena Moreira, ob. cit., p. 136.

população civil, seja com a constituição de esquadrões da morte, que eliminaram um contingente de pessoas até hoje não esclarecido, seja com os expurgos, exilando milhares de pessoas.

Nos anos de terror, após 1968, a própria imprensa tornou-se, através da censura, em um simulacro de si própria. Na ausência do habeas corpus, para mencionar logo o caso extremo, o sistema judiciário se anulou como poder independente. E o Congresso, destituído dos seus poderes e ameaçado pelo fantasma das cassações, converteu-se em cenário sem vida.²⁹⁰

Em verdade, o regime ditatorial passou a gerenciar o terror institucional, eliminando qualquer possibilidade de resistência política ou jurídica, além da censura às artes e à imprensa, resultando em absoluto desprezo à democracia e aos direitos fundamentais.

O poder usurpado e o seu exercício desempenhado com abuso e opressão, estabeleceram uma conjuntura onde os espaços políticos eram nulos, o poder judiciário manietado ou formado de juízos de exceção, e a liberdade encurralada pelos agentes de informação.

3.5. A LUTA ARMADA E OUTRAS FORMAS DE RESISTÊNCIA À TIRANIA

Quando os meios políticos regulares não ofereciam mais condições de debate e os meios jurídicos e judiciais se mostravam inertes ou manietados, as alternativas de resistência interna resumiram-se ao enfrentamento armado para combater o terrorismo de Estado implantado no país pelo governo militar.

Com o advento do *AI-5*, a repressão governamental atingiu um novo patamar, tanto nos expurgos políticos, enfraquecendo ainda mais os partidos existentes, em especial o *MDB*, como nos movimentos estudantil e sindical, com a prisão massiva de seus ativistas, restando somente o ceticismo em relação à resistência não violenta, ante a falta de perspectivas de reformas do quadro de arbítrio num verdadeiro terrorismo de Estado que se instalara no país.

Durante o período de fechamento do Congresso nacional, outras sete assembleias estaduais também permaneceram fechadas, tempo em que o Poder

²⁹⁰ WEFORT, Francisco, **Por que democracia?** 3ª ed., São Paulo: Ed. Brasiliense, 1986, p. 67.

Executivo promulgou 13 atos institucionais, 40 atos complementares e 20 Decretos-Lei, destinados a instrumentalizar cada vez mais o controle das instituições da sociedade civil, além da imprensa, sindicatos e universidades, destacando o *AI-10* que previa a imposição de aposentadoria a professores universitários e o *AI-14*, que estabelecia a pena de morte e a fixação do inimigo interno como alvo primordial da *Lei de Segurança Nacional*.²⁹¹

A censura e o domínio exercido sobre as instituições culturais como universidades, cinemas, teatro, TV e jornais impuseram o silêncio e estimularam a autocensura, difundiram a sensação de isolamento e descrença e foram fortes elementos dissuasivos. A morte de alguns e o desaparecimento de outros pode ser pensada dentro de uma política global, cuja intenção era ocultar a realidade da tortura institucionalizada do regime e, também, forjar casos exemplares e uma permanente ameaça a todos.²⁹²

O aparato de violência e terror do abuso do poder e da opressão aos cidadãos informam as principais características do governo sob a batuta dos generais que se sucederam no poder. Envergaram o traço imanente de tiranos no exercício da função governamental, como principal símbolo desse período. Inobstante, do princípio até o crepúsculo do regime, forjaram-se tiranos desde a origem, impondo a força discricionária e o arbítrio com a finalidade de encobrir a ausência de legitimidade e o desprezo pela soberania popular, como marcas indeléveis de um governo instituído pela usurpação do poder.

O fechamento das Casas legislativas e a extinção dos partidos políticos, a perseguição aos movimentos sociais, especialmente de estudantes e sindicais, empurrados compulsoriamente para o abismo da clandestinidade, a censura imposta à classe artística, com uma imprensa colaboracionista, constituíram a moldura do quadro desenhado pela repressão.

Em tal contexto político, os setores da oposição que vinham sustentando a necessidade da luta armada assumiram posição predominante. A estratégia de rebelião militar contra o Estado de Segurança Nacional vinha sendo

²⁹¹ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 102, acesso em 24.03.2016

²⁹² SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura – Os familiares de mortos e desaparecidos políticos e a luta por verdade e justiça no Brasil**, por Janaína de Almeida Teles, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 257.

discutida pelo menos desde 1967. Mas só ganhou forte apoio entre os setores de oposição com as medidas de violência que se seguiram à promulgação do Ato Institucional n.º 5. Foi, portanto, em 1969 que efetivamente teve início a violência urbana e rural, que nos cinco anos seguintes dilaceraria o país. (...) Além disso, a ilimitada violência associada ao AI-5 convenceu muita gente de que a ditadura estava àquela altura tão firmemente implantada que só poderia ser derrubada pela força das armas. Foi o argumento final para a adesão de muitos membros da classe média à luta armada.²⁹³

Com efeito, a luta armada não era, antes do golpe de 64, uma tradição brasileira, embora os embates políticos fossem acirrados.

Não é crível afirmar como queria a paranoia do *perigo comunista* propagada pelos organismos difusores do golpe civil-militar que existiam células orgânicas de guerrilhas de esquerda espalhadas pelo país.

Devemos lembrar aqui de um dado claro e fundamental. *Não havia luta armada de esquerda antes do golpe militar de 1964.* Não há nenhum caso registrado de grupo guerrilheiro atuante antes do golpe, embora houvesse, de maneira reiterada, sublevações militares conservadoras contra governos eleitos que não tinham vínculo algum com a esquerda revolucionária (como as sublevações de Jacareacanga e Aragarças no governo Juscelino Kubitschek) e tentativas de golpe desde o segundo governo Vargas. Isso demonstra como a luta armada esteve vinculada *primeiramente* a recusa legítima ao regime militar, ao caráter insuportável que ele adquiriu para vários setores da população nacional.²⁹⁴

As primeiras manifestações de resistência no país, após a usurpação do poder pelo bloco civil-militar, começaram logo no primeiro dia, através de parlamentares que utilizaram a tribuna do Senado e Câmara Federal para denunciar e protestar contra a instalação ilegítima no poder pelo movimento civil-militar que se instalava no poder. Os Deputados *Zaire Nunes* e *Rubens Paiva*, dentre outros, manifestaram da tribuna as suas inconformidades.

Aliás, o pretexto para o governo militar lançar o *AI-5*, em dezembro de 1968, foi a não cassação do mandato parlamentar do Deputado *Márcio Moreira*

²⁹³ ALVES, Maria Helena Moreira, ob. cit., pp. 142-3.

²⁹⁴ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, ob. cit., p. 249.

Alves, do *MDB*, pela Câmara dos Deputados que, nos dias 2 e 3 de setembro daquele ano, sugerira para que as jovens não dançassem com militares, nem participassem dos desfiles militares do sete de setembro.²⁹⁵

A *UNE*, que teve sua sede incendiada nos primeiros dias do regime, as confederações de sindicatos de trabalhadores, também chamaram a população a resistir ao golpe de Estado. Todavia, esses parlamentares foram imediatamente cassados e as entidades colocadas na ilegalidade.²⁹⁶

Na imprensa, algumas publicações alternativas como a revista *Pif Paf*, dirigida por *Millôr Fernandes*, também veiculavam protestos contra o regime. No teatro e na música, especialmente com a criação do *CPC* – Centro Popular de Cultura, ligado a *UNE*, também ressoavam as manifestações de resistência em forma de peças teatrais e composições²⁹⁷.

Também ocorreram no teatro, com o show musical de protesto *Opinião*, dirigido por Augusto Boal, com o apoio do Centro Popular de Cultura (CPC) da *UNE*. Nele se destacaram as cantoras Nara Leão e Maria Bethânia. O espetáculo estreou no Teatro de Arena do Rio de Janeiro, em dezembro de 1964, e depois excursionou pelo país, fazendo grande sucesso entre a classe média. Outro musical de protesto causou grande impacto: *Liberdade, Liberdade*, de Millôr Fernandes e Flávio Rangel, estrelado por Paulo Autran, que estreou no dia 21 de abril de 1965, Dia de Tiradentes. O espetáculo viajou pelo país incessantemente até sua proibição em 1966. Millôr provocava o regime: “Se continuarem permitindo peças como *Liberdade...* vamos acabar caindo em uma democracia”.²⁹⁸

Na música, especialmente nos chamados *Festivais de Música Popular Brasileira*, promovidos pela *TV Record* e *TV Globo*, enquanto ainda eram tolerados pelo regime, tornou-se marcante a composição *Pra não dizer que não falei das flores*, de autoria de *Geraldo Vandré*, que, mesmo ficando em segundo lugar no *Festival Internacional da Canção* de 1968, tornou-se hino da juventude ao evocar o

²⁹⁵ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 14.03.2016.

²⁹⁶ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 14.03.2016.

²⁹⁷ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 15.03.2016.

²⁹⁸ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 15.03.2016.

sentimento de protesto e resistência contra o obscurantismo que predominava na ocasião, sendo posteriormente proibida sua execução nas emissoras de rádio e em locais públicos de todo o país e o seu autor, preso e torturado, até se exilar do país para não ser morto pelos Militares.²⁹⁹

Outros músicos que merecem destaque, nessa fase, também censurados, tendo que recorrer ao exílio, foram *Chico Buarque, Caetano Veloso e Gilberto Gil*, em especial nas respectivas canções *Apesar de Você* e *Cálice*, além de *Alegria, alegria*, expressões maiores de convite à reflexão, protesto, bem como subliminarmente, à desobediência civil.³⁰⁰

Quando se tornou insustentável a ausência de liberdade de expressão, inversamente proporcional ao modelo de controle efetuado pelo regime, a saída encontrada para resistir se deu através da arte, onde os artistas, de forma velada, conseguiam transmitir, não só para aquele momento, mas para a posteridade, através da sua obra, a realidade social e as arbitrariedades da ditadura.

À época da Ditadura, o Estado extrapolou seu poder de vigilância e disciplina sobre a vida dos indivíduos, mas mesmo diante da repressão, uma parte da imprensa, de músicos e de artistas resistiu e por meio de sua arte deixou registrado para todo o sempre seu inconformismo com o momento político que o país vivia. A arte passou a ser a política em si, pois tratava de temas da realidade brasileira, destacando a intensa repressão e a necessidade de recuperar a liberdade de expressão. A conscientização do povo seria por meio da arte.³⁰¹

As passeatas estudantis também dominaram a cena de protestos contra o regime militar. Com efeito, em junho de 1968, uma das primeiras manifestações de massa, foi a *passeata dos cem mil*, realizada no *Rio de Janeiro* após a morte do estudante *Edson Luiz*, pela Polícia Militar, a qual tentava sufocar um protesto de estudantes.³⁰²

²⁹⁹ Lei n.º 5.250/67, a Lei de Imprensa, restringia a liberdade de expressão; Ato Institucional n.º 5/68; Decreto-lei n.º 898/69, Lei de Segurança Nacional e Decreto-lei 1.077/70.

³⁰⁰ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 14.03.2016

³⁰¹ PINHEIRO, Amanda Lima Gomes, **Pra não dizer que não falei das flores: o Legado Cultural da Ditadura Militar Brasileira**, disponível em <http://bnmdigital.mpf.mp.br>, acesso em 17.02.2016.

³⁰² Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência – primeiro ciclo de protestos**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 12.03.2016.

Porém, foi a partir de 1967, com o recrudescimento das arbitrariedades promovidas pelo regime militar, que surgiram as primeiras organizações que se dedicaram às ações de resistência ativa no Brasil para combater o terrorismo de Estado implantado pelos militares foram a *Vanguarda Popular Revolucionária – VPR*, A *Aliança de Libertação Nacional – ALN*, a *Vanguarda Armada Revolucionária Palmares – VAR-Palmares*, o *Movimento Revolucionário 8 de Outubro – MR-8*, o *Partido Comunista Brasileiro Revolucionário – PCBR*, o *Movimento Revolucionário Tiradentes – MRT*, o *Comando de Libertação Nacional – COLINA*, a *Ala Vermelha do PCdoB*, o *Movimento de Ação Revolucionária – MAR*, *Ação Popular – AP*, o *Movimento Nacionalista Revolucionário – MNR*, dentre outras³⁰³.

Em linhas gerais, os movimentos se organizavam em células, de forma clandestina, e tinham como objetivos principais as ações armadas contra as forças de repressão, a ‘expropriação’ de dinheiro de agências bancárias, para financiar suas respectivas atividades, além de organizar o movimento proletário urbano e rural para conscientizá-los da situação social e política do país, tendo seu apogeu durante os anos de 1968 a 1975.

Em plena crise estudantil, em julho de 1968, o governo proibiu as manifestações públicas em todo o país. A tensão aumentou. Em outubro, a polícia prendeu em Ibiúna, no interior de São Paulo, mais de mil estudantes que participavam do congresso clandestino da UNE. Ao serem libertados vários deles aderiram às organizações que estavam se enveredando pelo caminho da luta armada.³⁰⁴

Dentre as ações praticadas pelos grupos de luta armada, destacam-se a subtração realizada, em julho de 1969, pela *VAR-Palmares*, de um cofre da casa da amante do ex-governador de *São Paulo, Adhemar de Barros*, com aproximadamente *US\$ 2,4 milhões*, dinheiro sem origem definida, possivelmente oriunda de *caixa 2* do político³⁰⁵. Outra ação de magnitude foi o sequestro do embaixador dos *Estados Unidos, Charles Elbrik*, realizado pelo *MR-8* e pela *ALN*, em setembro de 1969,

³⁰³ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência – primeiro ciclo de protestos**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 11.03.2016.

³⁰⁴ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência – primeiro ciclo de protestos**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 11.03.2016.

³⁰⁵ GASPARI, Elio, ob. cit., p. 213.

culminando com a libertação do americano em troca da libertação de quinze presos políticos, os quais foram enviados ao *México*.³⁰⁶

O sequestro do embaixador criou um impacto tal que a Junta Militar não pôde controlar a imprensa nem o rádio e a televisão. O comando conjunto da ALN e do MR-8 compreendeu que o seu porta-voz teria de ser o próprio diplomata e que os meios de difusão eram seus “aliados naturais”. Assim, os jornais é que receberam as cartas do embaixador Charles Burke Elbrick – que em verdade eram comunicados dos sequestradores – e, depois, as passaram ao governo. Era impossível, portanto, censurar o provedor de informações do próprio governo.³⁰⁷

Vários outros sequestros de Diplomatas estrangeiros se seguiram na esteira desse primeiro, sempre com o desfecho de libertação do sequestrado em troca da liberdade de presos políticos.

Outra ação importante desenvolvida pelos grupos de luta armada foi a chamada *Guerrilha do Araguaia*, executada em sua maioria por membros do *PC do B*, nas matas da região central do Brasil, durando de 1972 até 1975, quando tropas do Exército brasileiro, na operação denominada *Sucuri* dizimou os integrantes daquele movimento, além dos sertanejos locais, que eram simpatizantes à organização.³⁰⁸

As primeiras ações armadas, em 1968, até pegaram o regime de surpresa, mas com a criação da Operação Bandeirante (Oban), em julho de 1969, a técnica de repressão ficou clara. Nada de legalismos, táticas de guerra tradicionais, respeito às convenções de guerra nem de tratamento humanitário de prisioneiros. No lugar de usar essas estratégias, consideradas ineficazes pelos militares mais radicais, era preciso combater os comunistas e simpatizantes combinando três ações ilegais, mesmo à luz da legislação autoritária do regime: sequestros, torturas e execuções extrajudiciais. Nos anos 1970, um quarto procedimento se somou a esses: os desaparecimentos.³⁰⁹

³⁰⁶ TAVARES, Flávio, **Memórias do esquecimento – Os segredos dos porões da ditadura**, ob. cit. p. 119.

³⁰⁷ TAVARES, Flávio, **Memórias do esquecimento – Os segredos dos porões da ditadura**, ob. cit. pp. 119-120

³⁰⁸ COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>, p. 114, acesso em 23.03.2016.

³⁰⁹ Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência – primeiro ciclo de protestos**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/> - Acesso em 08.03.2016.

Ocorre que, a cada ação dos movimentos de oposição ao regime, a repressão tornava-se mais arbitrária e violenta, com o aparelhamento das forças de segurança, inclusive disponibilizando treinamento para seus integrantes, com militares vindos do exterior com a finalidade de aperfeiçoar técnicas de interrogatório, onde a tortura campeava, e ensinar modelos de combate de contra-insurgência, para reforçar o enfrentamento contra os grupos que se rebelavam pelas armas.

Destarte, como então mensurar qual a intensidade aceitável dos atos de resistência contra o regime tirânico, elaborada a partir de uma ação de luta armada? A resposta somente pode ser confeccionada a partir das possibilidades de se avaliar o potencial opressivo de um governo tirânico. Ou seja, suprimidas as vias ordinárias de oposição política, ou inviabilizados os caminhos de irresignação jurídicos, aliado ao empoderamento do aparato repressor, cada vez mais aprimorado para sufocar os direitos civis e as liberdades públicas, transformando-se em terrorismo de Estado, há que ser considerada como legítima qualquer espécie de resistência, dentre elas a resistência ativa, através da luta armada.

La distinción entre clases de gobiernos opresivos puede hacerse sobre la base de su intensidad (moderada o grave, transitoria o permanente, ocasional o sistemática, oculta u ostensible), que, a su vez, determinará el carácter de la resistencia tanto desde un punto de vista jurídico (o moral) como fáctico (o político).³¹⁰

Ao analisar a relação entre situações de carência extrema e o direito de resistência, quando as implicações que derivam da pobreza severa – considerando tal situação como violação de direitos humanos –, podem afetar inclusive a ideia de direito, *Gargarella* questiona se aqueles que vivem nessas condições estão obrigados a obedecer ao direito, ou podem em determinadas condições desafiar ou resistir a uma ordem legal, invocando para tal desiderato o direito de resistência.³¹¹

Durante los siglos en que pervivió, el derecho de resistencia resultó defendido por teóricos con formación e ideales diferentes. Todos ellos, sin embargo, parecían compartir un presupuesto común conforme com el cual

³¹⁰ SPAVENTA, Javier, ob. cit., p. 31.

³¹¹ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 3.

la resistencia resultaba defendible en situaciones a las que llamaré de *alienación legal*. En tales situaciones, según entiendo, el derecho comienza a servir propósitos contrarios a aquellos que, finalmente, justificaban su existencia. Esto es, al menos, lo que una mayoría de los defensores del derecho de resistencia parecían defender al objetar, de modos diferentes, la posibilidad de que las mismas normas que debían garantizar la libertad y el bienestar de la gente pasaran a trabajar en contra de los intereses fundamentales de las personas.³¹²

Assim, quando o direito passa a cumprir uma finalidade contrária à justificação de sua existência, ou labora confrontando os interesses fundamentais das pessoas, ocorre o que o citado autor chama de ambiente de *alienação legal*. Ele considera que a ideia de resistência é menos factível hodiernamente em função das drásticas modificações políticas nos últimos séculos. Além disso, o poder político desponta profundamente atomizado e, esta descentralização do poder, estabelece uma realidade que dificulta vislumbrar situações de opressão em face das múltiplas e dispersas fontes de dominação.³¹³

Se antigamente, com o poder político personalizado na pessoa do rei ou tirano era fácil reconhecer a fonte de padecimentos, modernamente, com a fragmentação do poder e a invisibilidade da opressão, resta diluída a ideia de que a resistência é concebível, ainda mais com a fragmentação do poder político reproduzindo a fragmentação social, em que pese as situações de alienação legal continuem a existir, agora num formato mais sofisticado que as de outrora.

Nessa senda, importa saber quais as formas de resistência devem ser consideradas aceitáveis. Com efeito, na medida em que o direito se encontra causal e moralmente implicado no sofrimento de determinado grupo de pessoas, determinadas formas de resistência ao próprio direito devem ser consideradas como moralmente permissivas.

Tanto a resistência passiva, ou de não-cooperação, onde os integrantes desse grupo negam-se a cumprir as ordens do Estado, quanto a resistência ativa, ou de confrontação, baseadas em ações que desafiam proibições legais devem ser admitidas, quando presentes determinados pressupostos.

O citado autor elenca quatro pressupostos para a admissão do direito de

³¹² GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 7.

³¹³ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 8.

resistência dos oprimidos ante à situação de pobreza extrema: a *causalidade*, ou seja, de que a sistemática marginalização desses grupos, são produto da ordem legal protagonizada pelo Estado; a ideia de *mútuo respeito*, quando os grupos afetados pelas situações de marginalização e miséria produzidos pelo Estado, embora não tenham um dever geral de obediência ao direito, não devem sentir-se sem nenhum constrangimento por nenhum princípio moral, significando que não têm *carta branca* para atuar contra seus opressores, devendo pautarem-se por deveres de humanidade, deveres morais, não-legais, associados com ideias de respeito e reciprocidade; o vínculo ou *nexo*, significando que aqueles que carecem dos bens básicos para sua sobrevivência, tem menos razões para cooperar com o direito relacionado com as áreas vinculadas ao seu sofrimento; a *proporcionalidade* como balizador de atuação contrária ao direito em casos de extrema necessidade.³¹⁴

As decisões de negar o reconhecimento do direito a ocupar a terra pelos despossuídos são decisões em princípio injustificáveis, observando que a desgraça que recai sobre os despossuídos, não deveria impor sacrifícios desnecessários sobre o restante da sociedade.³¹⁵

Nessa toada, ao espelhar ambas as situações, vislumbra-se que se encontram presentes todos os critérios sugeridos por *Gargarella*, para o efeito de se admitir como viável o direito de resistência ativo ou de confrontação, levado a efeito pela generosidade da luta armada contra um regime tirânico que elimina todas as condições de combate político ou jurídico.

Com efeito, a *causalidade* encontra-se plasmada na clandestinidade cogente imposta pelo regime a todos os integrantes dos grupos de luta armada, ante à atuação do aparato de repressão e da concepção instituída em um regime tirânico e opressivo, com total desrespeito aos direitos fundamentais. São produto da ordem legal emanada do Estado.

O *mútuo respeito*, dentro do espectro considerado pelo referido autor, relativos aos deveres de humanidade e morais, sendo observados pelos integrantes das organizações da luta armada, do qual vale apontar como exemplo uma das ações mais emblemáticas, qual seja o sequestro do embaixador americano *Charles Elbrik* para ser cambiado por presos políticos, sendo mantida a integridade física daquele, e cumprido o pactuado de libertá-lo com vida.

³¹⁴ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 7.

³¹⁵ GARGARELLA, Roberto, ob. cit., p. 3

Alguns generais de reserva chegaram a dizer que o sequestro de 78 horas do embaixador norte-americano Charles Elbrick equivalia a tortura e assassinato. O detalhe é que Elbrick, ao ser solto, não procurou um hospital por algum tipo de seqüela, mas se resumiu a dizer: “Ser embaixador nem sempre é um mar de rosas”. Não há notícias de que algum torturado tenha reagido desta forma, *et pour cause*.³¹⁶

O vínculo ou *nexo*, surge, obviamente, em todas as ações dos grupos de luta armada que buscavam, ao mesmo tempo, afastar qualquer hipótese de cumplicidade ou resignação com um governo ilegítimo e tirânico, marcado pela eliminação de partidos políticos, difusão do terror e aniquilamento dos direitos civis, bem como demarcar seu campo oposicionista, apelando até mesmo para operações de sabotagem e com utilização de armas de modo a enfrentar os dirigentes e integrantes do aparato repressor e responsáveis pelas arbitrariedades, torturas, prisões políticas, mortes e expurgos que ocorriam no país.

Por fim, a *proporcionalidade* está vinculada às reações desencadeadas pelos grupos de luta armada, àquelas patrocinadas por um Governo ilegal que age de forma ilegal, e que deve ser completada com a noção de que a violência do cidadão contra um Estado ilegal e seus cúmplices jamais equivale à violência do Estado contra o cidadão. Esse fundamento, aliás, fora utilizado pelo *Tribunal de Nuremberg* para absolver os resistentes franceses que lutaram contra o governo de *Vichy*.

Por que o Tribunal de Nuremberg não condenou os resistentes franceses contra o governo de Vichy? Pois, diga-se de passagem, é bom lembrar que tais resistentes cometeram assassinatos, torturas bárbaras e sabotagens não apenas contra um Estado nacional constituído comandado pelo antigo herói de guerra, marechal Pétain, mas também contra cidadãos franceses. Qual era o princípio jurídico adotado neste caso? Ele não consistia em dizer que a violência sistemática do Estado contra o cidadão em hipótese alguma equivale a violência do cidadão contra um Estado ilegal e seus aliados? Ou ainda, que devemos compreender a importância de desenvolver um conceito como “Estado ilegal”?...Toda a ação contra um governo ilegal é

³¹⁶ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, ob. cit., p. 244.

uma ação legal.³¹⁷

Destarte, não se deve olvidar que o direito que todo o cidadão tem de combater o poder tirânico, bem como estabelecer ações com os expedientes que estiverem ao seu alcance contra os usurpadores do poder, provém da tradição do liberalismo político, ao menos, desde a insuspeita doutrina de *John Locke*.

Com efeito, o pensamento liberal identificado na tradição da filosofia política demarca a resistência à tirania como possibilidade de ação contra o soberano, rei, governante, e seus asseclas, com os recursos que estiverem disponíveis na ocasião.

Em sua obra política John Locke afirma que enquanto a sociedade é oriunda de um contrato, o governo é fruto de uma confiança (*trust*), nele depositada pelos demais membros da sociedade. O objeto desta confiança é o respeito às leis da natureza e a promoção do bem comum. Sempre que tal confiança for rompida, a sociedade pode, legitimamente, destituir o governo e colocar outro em seu lugar. O governante que viola as leis naturais, investindo assim contra a sociedade, entra em estado de guerra (uma modalidade do estado de natureza) contra ela. Assim, quando o rei ou o governante investe contra as leis da natureza, quem irá julgá-lo? Para Locke, deverá ser o próprio povo.³¹⁸

De outra banda, nenhuma organização da luta armada brasileira realizou ações contra a população civil ou ameaças à integridade física às pessoas de modo a atemorizar e causar pânico na coletividade, o que bem demonstra a acuidade de não impor sacrifícios desnecessários sobre o restante da sociedade, como apontado anteriormente, segundo *Gargarella*.

Nesse aporte, não se tem notícia de ameaças ou ataques planejados pelos grupos da luta armada em face de pessoas do povo ou de instituições que não representassem o *staff* governamental e seu aparato repressor.

³¹⁷ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, ob. cit., pp. 244-5.

³¹⁸ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O Terrorismo de Estado e a Ditadura Civil- Militar no Brasil: Direito de Resistência não é terrorismo**. Revista Anistia Política e Justiça de Transição, Brasília, Ministério da Justiça, n.5, jan/jun 2011, p. 54, disponível em www.memorialanistia.org.br/anistia-e-justica-de-transicao/, acesso em 15.03.2016.

Por outro lado, nenhum grupo armado brasileiro sequestrou aviões, implementou política de atemorização sistemática de população civil ou absurdos do gênero. Pois afirmar que *toda ação contra um Estado ilegal é uma ação legal* significa exatamente aquilo que a afirmação quer dizer, ou seja, que se trata de ações contra a estrutura do Estado e, em hipótese alguma, contra populações.³¹⁹

Portanto, na situação de extrema opressão que se encontravam todos esses opositores, considerados pelo regime como subversivos e perigosos terroristas e quando presos eram torturados e condenados por juízos de exceção, quando não mortos e desaparecidos, somente encontraram a alternativa de combater o aparato repressor com o uso da força das armas, já que outros caminhos ordinários, – político e jurídico –, estavam definitivamente bloqueados pela tirania que se instalara no poder.

3.6. A JUSTIÇA DE TRANSIÇÃO: MEMÓRIA E VERDADE

3.6.1. Memória e Verdade como Restauradoras da Justiça e da História

A história oficial é sempre contada pelos vencedores e esse é o ambiente propício para trazer a lume a Justiça de Transição e os seus propósitos, segundo preconizados pelo *Conselho de Segurança da ONU* que reúne quatro práticas para lidar com o legado deixado por regimes ditatoriais, a saber: a reforma das instituições para a democracia, o direito à reparação, o adequado tratamento jurídico aos crimes cometidos no passado e o direito à memória e à verdade.³²⁰

Ao abordar os episódios da luta armada travada no Brasil, sob a perspectiva do direito de resistência, em oposição ao movimento civil-militar que protagonizou o golpe de 1964 e o regime ditatorial, cumpre-se o desiderato apregoado na última das práticas mencionadas acima, em sede da Justiça de Transição no Brasil.

Apesar de difícil e por vezes dolorosa, a memória das atrocidades

³¹⁹ SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 247.

³²⁰ MARX, Ivan Cláudio, **Justiça de Transição – Necessidade e Factibilidade da Punição aos Crimes da Ditadura**, 1ª ed., Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2014, p. 5.

cometidas se afigura também como uma parte de políticas públicas de prevenção à violência no futuro, assim como contribuem para o desmantelamento dos mecanismos que fizeram possíveis os horrores perpetrados em face dos Direitos Humanos e Fundamentais, reconstruindo algumas relações sociais atingidas por tais processos.³²¹

Nesse aspecto, jogar luzes sobre as circunstâncias em que se desenvolveram as ações armadas contra o regime militar brasileiro e os motivos determinantes dessas performances, significa saldar dívida com parcela da história que não foi contada nos livros oficiais e que, em respeito à memória e à verdade, devem ser recontadas no presente para servir de legado às novas gerações.

No tema da Justiça transicional são estudadas as medidas necessárias que devem ser levadas a cabo por parte dos Estados, em seus processos de redemocratização, depois de um período ditatorial ou de uma guerra civil. Entre estas medidas, existe certo consenso a respeito da necessidade de tomar atitudes para garantir o respeito aos direitos à verdade, reparação e justiça. Além disso, é dado destacar também a necessidade de depuração das instituições democráticas.³²²

Importante referir que os grupos de luta armada, foram estigmatizados como *'terroristas'* pela história oficial e também pela grande imprensa, como imposição da censura ou pelo adestramento oportunista dos seus proprietários, exatamente para garantir uma identidade coletiva tendente a esconder as arbitrariedades do aparato repressor e construir uma memória positiva dos seus membros, como os responsáveis pela ordem e pelo progresso estatal.

Quizás la pregunta central que uno se plantea al revisar esta parte de la historia es como recobrar esperanzas tras el horror. Para nosotros, uma de las fuentes más importantes es la actividad actual de quienes sufrieron en carne propia el terrorismo de estado y pudieron sobrevivirlo. Algunos de sus testimonios muestran la posibilidad de que la vida puede seguir, sin olvidar el horror pero sin quedarse fijado en él.³²³

³²¹ LEAL, Rogério Gesta, Verdade, **Memória e Justiça no Brasil – responsabilidades compartilhadas**, 1ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 68.

³²² MARX, Ivan Cláudio, ob. cit., p. 6.

³²³ DUSSEL, FINOCCHIO e GOJMAN, Inês, Silvia e Silvia, **Haciendo Memoria em el País de Nunca Más**, 2ª ed., Buenos Aires: Eudeba, 2012, p. 160.

Interessante medida foi adotada na vizinha Argentina, que estabeleceram os chamados *Juicios por la Verdad*, que tinham como característica distintiva o fato de que não podiam condenar penalmente aos integrantes do regime, responsáveis pelas torturas, mortes e desaparecimentos, cujo principal objetivo era encontrar o destino dos desaparecidos e recuperar os corpos das vítimas do arbítrio para entregá-los aos seus respectivos parentes.

Claro que, na época de criação desses *Juicios de la Verdad* ainda vigoravam as *leyes de Punto Final y Obediencia Debida*³²⁴, que ofereciam uma espécie de salvo conduto aos agressores que, enfim, não podiam ser punidos

El primer paso en el proceso tendiente a terminar con la impunidad fue el reconocimiento por parte de los tribunales del derecho de la víctima a conocer la verdad, mediante la realización de los Juicios de la Verdad. Esto se logro, en el marco de una denuncia presentada ante la CIDH, luego de una solución amistosa entre el gobierno de nuestro país y el peticionario en el caso “Carmen Aguiar de Lapacó vs. Argentina.”³²⁵

Porém, no Brasil, tais procedimentos não foram suficientemente adotados, destoando dos demais países do cone sul onde se instauraram regimes ditatoriais, como Chile, Argentina e Uruguai.

3.6.2. Outra Categorização Jurídica é possível: Resistentes! E não terroristas

As políticas de memória e verdade tem a missão de construir uma narrativa concorrente àquela oficial, oferecida à sociedade como única possível, a fim de que se possa publicamente se fazer questionamentos sobre a verdade lograda pelo sistema.

O principal legado do direito a verdade e à memória é estimular não uma narrativa que se opunha ao relato contado pelo regime discricionário, mas viabilizar outra narrativa fundada na paridade de acesso às fontes oficiais de pesquisa, bem

³²⁴ Leis argentinas que foram declaradas inconstitucionais pela Suprema Corte (em 22/10/1987), ante à pressão interna e internacional para responsabilizar os autores de crimes de lesa humanidade, conf. LORENZETTI, KRAUT, Ricardo Luis, Alfredo Jorge, **Derechos Humanos: Justicia y Reparación**. 2ª ed., Buenos Aires: Sudamericana, 2011, p. 97.

³²⁵ LORENZETTI, KRAUT, Ricardo Luis, Alfredo Jorge, **Derechos Humanos: Justicia y Reparación**. 2ª ed., Buenos Aires: Sudamericana, 2011, p. 113.

como aos meios de difusão dessa versão elaborada pela outra face da história, de forma a garantir outra categorização jurídica aos protagonistas da luta armada, por exemplo.

Assim, na acepção aqui proposta, o direito à verdade não busca *encerrar* o debate histórico, mas, sim, *fomentá-lo*. É dessa forma que o direito à verdade torna-se peça chave de mobilização, por exemplo, contra a semântica autoritária que classifica resistentes como terroristas. Nesse caso em concreto, o direito a verdade não busca garantir que toda a sociedade veja os resistentes como resistentes, mas sim que sua versão sobre o conflito torne-se igualmente conhecida àquela versão oficiosa produzida pela repressão e amplamente difundida, inclusive pela imprensa.³²⁶

O discurso hegemônico formula a cultura de valores dos vencedores da ‘guerra’, através do convencimento ideológico, tornando esses valores uma espécie de senso comum arraigado na sociedade. Nesse aspecto, a imprensa colaborativa da repressão auxiliou a difundir a imagem pejorativa dos integrantes da luta armada, nominando-os de terroristas, sempre os conectando a subversão e ao banditismo.

Tal assertiva não é por acaso, faz parte de um conjunto de ações articuladas pelo regime com o apoio de setores importantes do conjunto empresarial e da grande imprensa que não desejavam ser importunados pela abertura democrática, além de transmitir à posteridade a versão oficiosa da história e tentar ocultar as atrocidades e violações cometidas pelo regime contra os direitos humanos, com a cumplicidade e obsequioso silêncio dos meios de comunicação.

Especificamente no caso concreto do direito à verdade, ao não investigar o passado, permitindo a manutenção de uma narrativa deliberadamente orientada para encobrir violações de direitos humanos, o que o Estado faz é, justamente, convalidar certa *versão* histórica como se fato fosse, uma vez que esse mesmo Estado produziu determinada “verdade” sobre o período quando afirmou tal versão, manipulada para legitimar o aparelho da repressão.³²⁷

³²⁶ TORELLY, Marcelo D., **Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito**, 1ª ed., Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012, p. 269.

³²⁷ TORELLY, Marcelo D., **Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito**, 1ª ed., Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012, p. 271.

Na medida em que a luta armada ganhava adeptos entre os estudantes, por exemplo, a revista *Veja* lançou matérias repulsivas aos movimentos de resistência armada, elogiando o movimento estudantil e, atribuindo a ele, a forma legítima de instrumentalizar manifestações políticas.

Porém, quando o movimento estudantil começava a se reorganizar, a mesma revista começou a investir contra as organizações de estudantes, procurando deslegitimá-los de sua função representativa nos meios estudantis.

Já na primeira matéria de *Veja* sobre os movimentos de guerrilhas, a revista abordou a preocupação existente com o “inimigo interno” e a importância em combater os guerrilheiros-terroristas – que por lutarem contra a ditadura, eram considerados como “extremistas” da ideologia comunista que tentava, segundo a justificativa da Segurança Nacional, se infiltrar de todas as maneiras possíveis no Brasil. *“É preciso que o povo sinta a alta periculosidade dos elementos que estão tentando quebrar a ordem no País, e nos ajude dando informações e evitando que esses elementos se ocultem de nós”*³²⁸.

Veja-se que sob o pálio jurídico-constitucional, os protagonistas da luta armada também estavam sob o abrigo das disposições constantes na Declaração Universal dos Direitos Humanos e Fundamentais, aprovada na terceira sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, em 10 de dezembro de 1948, tendo o Brasil assinado na mesma data³²⁹, acolhendo seus princípios, dentre os quais o direito de resistir à tirania e à opressão, já no seu preâmbulo, sempre que os direitos humanos não sejam protegidos pelo estado de direito.

Mesmo que assim não fosse, necessário não olvidar as lições de *Agamben*, quando refere que a resistência, como o Estado de Exceção, situa-se no limite entre a política e o direito, como uma franja ambígua e incerta, na intersecção entre o jurídico e o político³³⁰.

Ou seja, resta patente que, em verdade, eles exerceram o lícito direito de resistência à opressão e à tirania, única alternativa possível diante do quadro de supressão das veias política e jurídica ordinárias, naquele quadrante da história

³²⁸ RAUTENBERG, Edina. **A revista *Veja* e os grupos guerrilheiros no Brasil (1968/1972)**. In: Revista História e Luta de Classes. Ano 06, Edição nº 10, novembro de 2010. p.46, disponível em www.lutadeclasses.org.br, acesso em 15.02.2016.

³²⁹ LEAL, Rogério Gesta, Verdade, ob. cit., p. 231.

³³⁰ AGAMBEN, Giorgio, **Estado de Exceção**, 2ª Edição, São Paulo: Boitempo Editorial, 2011, p.11.

brasileira.

É fato que grande a maioria dos integrantes de movimentos da luta armada era de jovens de classe média, alguns profissionais liberais, que nem tinham vinculação ideológica direta com partidos políticos de esquerda, outros eram estudantes e todos abdicaram de sua vida familiar, social e profissional para, embebedos pela utopia de mudar o mundo e até de certa ingenuidade, para dedicar-se a combater a repressão através das armas.

E qual o sentimento que despertara o engajamento aos movimentos de oposição em condições tão adversas, uma vez que quase sem apoio material ou social, externo ou mesmo interno, já que o medo do terror repressivo do regime se espalhava e calava as vozes e as mentes que ousassem questioná-los. O testemunho de *Flávio Tavares* expõe essas evidências:

Em junho de 1964, menos de dois meses e meio após o golpe militar, fiz 30 anos e me senti um velho despedaçado, massacrado pelo peso de ser obrigado a calar-se e pela sensação de começar a viver entre muros, observado, vigiado, fiscalizado. E, portanto, mandado. O isolamento de Brasília (e da função de ser colunista político quando a política concreta começava a não existir) talvez agravasse ainda mais essa sensação de não-ter-feito-nada, de ter-me tornado um inútil.

Lembro-me nitidamente: sentei-me no chão da sala do apartamento e exteriorizei minha angústia ao pequeno grupo de amigos com que compartilhava meu aniversário. Todos mais velhos que eu, mas eu é que me sentia o velho. Daí em diante, o caminho para aderir ou participar da resistência tornou-se cada vez mais curto e mais natural. De fato, não fiz uma opção política: tive uma reação moral.³³¹

Muito mais que uma questão de justiça histórica, a reação moral de que fala um dos personagens da luta armada, dos que mais sofreu as agruras do cárcere, da tortura e do exílio, como *Flávio Tavares* que, à época do golpe já envergava uma das mais brilhantes biografias do jornalismo político nacional, deve servir de combustível para esclarecer esse debate, consistente em separar os atos de resistência, dos atos terroristas.

Num contexto de ditadura, não se pode tolerar no conceito de terrorismo

³³¹ TAVARES, Flávio, **Memórias do esquecimento – Os segredos dos porões da ditadura**, ob. cit., p. 185.

as ações desencadeadas pelos grupos de luta armada, uma vez que tal classificação não atende nem ao conceito de criminalidade política, logo não pode satisfazer os critérios para se constituir em atividades terroristas.

Como esclarece Fragoso, o crime político é aquele cometido contra a segurança do Estado. Quando se compara, porém, a usurpação ilegítima do poder político em uma dada sociedade com a ação de resistência a esta usurpação, fica claro que nem mesmo de criminosa seria adequado classificar a ação de resistência, quanto mais de terrorista. Fragoso lembra que a Teoria do crime político tem de ser construída sob o pressuposto do Estado democrático. “Só os regimes democráticos têm verdadeiramente autoridade para reprimir seus inimigos”. Contudo, como ele logo assinala na mesma passagem citada, o problema está em saber o que é regime democrático³³²

Mesmo os atos violentos de resistência não podem ser encarados como atos terroristas, uma vez que esses tendem a atingir um sem-número de pessoas, de forma indeterminada, e não somente voltados a protestar contra o aparato repressor e seus comandantes, como no caso da luta armada brasileira.

A Suprema Corte brasileira fez essa diferenciação, como se percebe nem passagem do voto do Ministro *Celso de Mello*, ao julgar a extradição do caso “*La tablada*” – *Ext. n.º 493-0*³³³:

Não reduzo – e nem degrido – o movimento armado em questão à situação repulsiva de um atentado terrorista, inobstante a destruição de vidas de efetivos militares e policiais, bem assim de muitos civis.

O comportamento de quem pratica atos de terrorismo traduz-se na irracionalidade do gesto criminoso e na ofensa indiscriminada a qualquer pessoa. O terrorista não se alça à mesma condição de dignidade que ostenta o criminoso político.

Enfim, outro exemplo de aceitação dos atos de resistência como atos legítimos, quando praticados contra um governo tirânico e opressor, vem da *África*

³³² SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. ob. cit. p. 55, in FRAGOSO, Heleno. **Terrorismo e criminalidade política**. Rio de Janeiro: Forense, 1981. pp. 35-6.

³³³ MARX, Ivan Cláudio, ob. cit. p. 88, **STF, Ext. 493 / República Argentina**, Rel.: Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 04 de outubro de 1989, fl. 9 do voto do Min. Celso de Mello.

do Sul, na esteira da Justiça de Transição aplicada naquele país, conforme distinguida na Comissão de Verdade e Reconciliação daquele país, após a queda do regime que sustentou a política do *Apartheid*.³³⁴

Contudo, assim como todo o exercício de um direito, também no direito de resistência, devem ser respeitados seus limites, segundo proposições do direito internacional humanitário e nas normas previstas nas Convenções de *Genebra*.

A Comissão da Verdade e da Reconciliação da África do Sul afirmou que, em razão do apartheid constituir um crime contra a humanidade, os movimentos de liberação que perseguiam o fim do regime obravam em uma luta justa. Entretanto, mesmo assim restavam obrigados a respeitar as normas aplicáveis do direito internacional humanitário.³³⁵

Logo, vislumbra-se a necessidade de girar a face da história para que sejam lançadas luzes no véu obscuro de uma quadra de lutas, mas também de generosidades. Juntas, construíram todo o fulgor do direito de resistência contra a tirania opressora para abrir o caminho democrático, compartilhar a liberdade e fechar as portas aos déspotas e ditadores.

Nessa senda, não se pode olvidar que *a história se repete, a primeira vez como tragédia e a segunda como farsa*³³⁶, por isso a árdua tarefa de percorrer o caminho da barbárie à civilização e resistir a qualquer espécie de tirania ou opressão, seja ela sangrenta ou sofisticada, deve constituir o resistente em fiador da memória do seu tempo.

³³⁴ MARX, Ivan Cláudio, ob. cit., p. 85.

³³⁵ MARX, Ivan Cláudio, ob. cit., p. 85.

³³⁶ MARX, Karl, **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**, 1ª ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 6.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É no processo histórico, político e jurídico, em movimento, que se vislumbram as marcas indelévels do reconhecimento natural, empírico ou positivado do direito de resistência do homem ante à opressão de soberanos, de governantes despóticos e usurpadores que praticam abusos de poder aos direitos fundamentais.

Fundado que está desde os primeiros agrupamentos sociais, que se reconheciam como tal, e que por algum motivo lutavam e se insurgiam contra o monarca ou governante opressor, déspota e ou ditador, ante ao tensionamento de classes entre opressores e oprimidos, o certo é que o direito de resistência representa um instrumento de luta frente a um estado de sujeição, intentando fazer cessar a opressão estatal. É um direito da pessoa que tem sua razão de ser no *estado de sometimento*.³³⁷

A inquietude sobre o tema clássico da Soberania Popular como emblemático pilar da democracia, e as implicações da sua ausência, diante do trauma de um golpe de Estado, ainda mais quando daí deriva um aparato estatal que extingue as possibilidades de oposição política e suprime opções de questionamentos jurídicos, sugere a necessidade de se aprofundar uma saída alternativa para um refúgio do Estado Democrático de Direito.

Em tempos de respeito à Soberania Popular, Estado de Direito e liberdades democráticas, aparenta ser antiquado o tema central da presente pesquisa. Contudo, o Estado Democrático contemporâneo, mesmo com seus freios e contrapesos, com seus controles de constitucionalidade e de leis, com suas previsões sancionatórias às eventuais ameaças opressivas, ainda comporta riscos à sua frágil democracia, ainda mais em países periféricos de modernidade tardia.

Nessa senda, explorar a temática do direito de resistência à opressão e o seu lídimo exercício em passado recente, em contraponto a regime ditatorial que se apoderou do Estado para exercer um governo pautado na força da tortura e das armas, e na repressão aos direitos fundamentais, é abrir o fundo falso do baú da história e recontar os “anos de chumbo”, dando outra dimensão jurídica, política e histórica aos integrantes das organizações que protagonizaram a luta armada nesse período.

A tarefa cabível, dentro de um espectro de Justiça de Transição, com suas

³³⁷ SPAVENTA, Javier, ob. cit., p. 11.

veias de Memória e Verdade, antes de desconstituir a pecha de terroristas aos que promoveram a oposição armada ao regime de 64, é demonstrar a viabilidade da resistência à opressão e certificar a insurgência contra qualquer abuso de poder como atitude, não heroica, mas matizada de correção e embasada na dignidade da pessoa humana.

Vislumbra-se, por fim, a necessidade de girar a face da história para que sejam lançadas luzes no véu obscuro de uma quadra de lutas e de generosidades. Juntas, construíram todo o fulgor do direito de resistência contra a tirania opressora para abrir o caminho democrático, compartilhar a liberdade e fechar as portas aos déspotas e ditadores.

Claro que os tempos mudaram, contudo, a opressão hoje incidente é velada, construída em formato sofisticado, onde a ditadura do poder financeiro e dos grupos de mídia se impõem, concebendo uma espécie de “soberania econômico-midiática”, sem a percepção popular e, por isso mesmo, não necessitam de armas ou de repressão para impor sua tirania.

O efeito desse quadro são os impasses democráticos, que invariavelmente voltam à tona, exigindo, destarte, ampliar o debate sobre o processo constitucional democrático num mundo de universalismo de direitos, onde o direito de resistência deve estar catalogado como direito fundamental atípico e pronto para ser legitimamente invocado, acaso violada a legitimidade do poder político, jurídico e social.

Muito mais do que admitir o direito de resistência na seara do direito positivo, ainda mais numa cultura jurídica acrítica e, como consequência disso, constatar-se a inibição do desenvolvimento temático de instrumentos jurídicos que fogem à dogmática positivista, o que se pretende é a compreensão desse direito de resistir como instrumento alternativo do exercício da cidadania³³⁸.

As gerações futuras não podem olvidar-se que *a história se repete, a primeira vez como tragédia e a segunda como farsa*³³⁹, por isso a árdua tarefa de percorrer o caminho da barbárie à civilização e resistir a qualquer espécie de tirania ou opressão, seja ela sangrenta ou sofisticada, deve constituir o resistente em fiador da memória do seu tempo.

³³⁸ BUZANELLO, José Carlos. Ob. cit. p. 251.

³³⁹ MARX, Karl, **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**, 1ª ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2010, p. 6.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

- AGAMBEN, Giorgio, **Estado de Exceção**, 2ª Edição, São Paulo: Boitempo Editorial, 2011.
- ALVES, Marcio Moreira, **Torturas e Torturados**, 2ª ed., rio de Janeiro: Idade Nova, 1967.
- ALVES, Maria Helena Moreira, **Estado e Oposição no Brasil**, 5ª ed., Petrópolis: Vozes, 1984.
- ANDERSON, Perry, **Espectro**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2012.
- ARENDT, Hannah, **Crises da República**, 3ª ed., São Paulo: Perspectiva, 2013.
- ARENDT, Hannah, **Crises da República**, trad. José Volkmann. São Paulo: Perspectiva, 2004.
- ARISTÓTELES, **Ética a Nicômaco**, 2ª ed., trad. Edson Bini, São Paulo: Edipro, 2007.
- ATO INSTITUCIONAL n.º 2, de 27.10.1965, http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-02-65.htm.
- BANDEIRA, Moniz. **O Governo João Goulart e as Lutas Sociais no Brasil (1961-1964)**. 1ª ed., Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1977.
- BARRETO, Tobias, **Estudos de Direito- I**, Organização de Luiz Antonio Barreto Rio de Janeiro: J. E. Solomon; Sergipe: Editora Diário Oficial, 2012.
- BATISTA, Nilo, **Introdução crítica ao Direito Penal Brasileiro**, 11ª ed., Rio de Janeiro: Editora Revan, 2007.
- BOBBIO, Norberto, **Giusnaturalismo e positivismo giuridico**, 2ª ed., Milano, Di Comunità, 1972.
- BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 7ª reimpressão, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.
- BOBBIO, Norberto. **Em torno da noção de justiça**. In: Antologia: **O Filósofo e a Política**. Rio de Janeiro: Contraponto, 2003.
- BOBBIO, Norberto. **Locke e o direito natural**. Tradução Sérgio Bath. 11ª ed., Brasília: UnB, 1997.
- BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Vol. 1. A – J. 5ª ed. Brasília: UNB, 2000. p. 325-329.
- BUZANELLO, José Carlos. **Direito de Resistência Constitucional**. 2ª ed. Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2006.

BUZANELLO, José Carlos. ob. cit., p. 109, citando ROMANO, Santi, **Principi di diritto costituzionale generale**, 2ª ed., Milão: Giuffrè, 1947.

CANOTILHO, J.J. Gomes, **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**, 3ª ed., Coimbra: Almedina, 1999.

CASTRO, Fidel, **A História me absolverá**, 8ª ed., São Paulo: Expressão Popular, 2005.

COMISSÃO NACIONAL DA VERDADE, Relatório final, disponível em <http://www.cnv.gov.br/images/pdf/relatorio/volume1>.

Conforme o filme *Cidadão Boilesen*, dirigido por Chaim Litewski. Brasil, 2009.

COSTA, Nelson Nery, **Teoria e realidade da desobediência civil**, 1ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1990.

CURI, Ivan Guérios, **Estudos de Teoria Geral do Direito – Do Real Imaginário ao Real Concreto, A angústia da contradição e os falsos dilemas do direito que deve ser ao direito que é**, 1ª ed., Curitiba: Juruá, 2005.

DÍAZ, Elías. **El derecho y el poder. Realismo crítico y filosofía del derecho**. Madrid: Editorial Dykinson, 2013.

DREIFUSS, René Armand, **1964: A Conquista do Estado**, 5ª ed., Petrópolis: Vozes, 1987.

DUSSEL, Enrique, **Da Secularização ao Secularismo da Ciência Europeia, desde o Renascimento até o Iluminismo – Caminhos para libertação da América Latina**. Ed. São Paulo: Ed. Paulinas, 1984.

DUSSEL, Enrique. **Política da Libertação. História Mundial e Crítica**. 1ª ed., Passo Fundo: Ed. Ifibe, 2014.

DUSSEL, FINOCCHIO GOJMAN, Inês, Silvia e Silvia, **Haciendo Memoria em el País de Nunca Más**, 2ª ed., Buenos Aires: Eudeba, 2012.

FERRAJOLI, Luigi, **Direito e Razão – Teoria do Garantismo Penal**, 3ª ed., São Paulo: Editora RT, 2010.

FICO, Carlos, **Versões e Controvérsias sobre 1964 e a Ditadura Militar**, Revista Brasileira de História. São Paulo, 2004, v. 24, nº 47, p. 34., disponível em www.scielo.br/pdf/rbh/v24n47/a03v2447.pdf.

FOCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade**. Tradução Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

FRIEDE, Juan, **Bartolomé De Las Casas: Precursor del Anticolonialismo**, Cid. México: Ed. Siglo XXI, 1976.

GABRECHT, PIRES PEREIRA e OLIVEIRA, Ana, Valter e Ueber, **Ditaduras não são eternas – Memórias da Resistência ao golpe de 1964, no Espírito Santo**, Vitória:

Flor&Cultura Editores, 2005.

GARCIA, Maria, **Desobediência Civil – Direito Fundamental**, 2ª ed., São Paulo, RT, 2004.

GARCIA-PELAYO, Manuel, **As transformações do Estado contemporâneo**, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GARGARELLA, Roberto, **El derecho de resistência en situaciones de carência extrema**. Buenos Aires, Revista internacional de Filosofia, Año 2007.

GASPARI, Elio. **As ilusões armadas – 1 – A Ditadura Envergonhada**. 2ª Ed., Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional: A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição. Contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição**. 1ª ed., Porto alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1997.

HOBBS. Thomas, **Leviatã**. São Paulo: Nova Cultural, 1977.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-01-64.htm.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm.

LA BOÉTIE, Étienne De, **Discurso Sobre a Servidão Voluntária**, 1ª ed., São Paulo: RT, 2003, Trad. De J. Cretella Jr. E Agnes Cretella.

LEAL, Rogério Gesta, Verdade, **Memória e Justiça no Brasil – responsabilidades compartilhadas**, 1ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

LEAL, Rogério Gesta. **Poder Político, Estado e Sociedade**. Rev. da Faculdade de Direito. Caxias do Sul, n. 11, p. 73-89, dez. 2000.

Lei n.º 5.250/67, a Lei de Imprensa, restringia a liberdade de expressão; Ato Institucional n.º 5/68; Decreto-lei n.º 898/69, Lei de Segurança Nacional e Decreto-lei 1.077/70.

Leis argentinas que foram declaradas inconstitucionais pela Suprema Corte (em 22/10/1987), ante à pressão interna e internacional para responsabilizar os autores de crimes de lesa humanidade, conf. LORENZETTI, KRAUT, Ricardo Luis, Alfredo Jorge, **Derechos Humanos: Justicia y Reparación**. 2ª ed., Buenos Aires: Sudamericana, 2011.

LORENZETTI, KRAUT, Ricardo Luis, Alfredo Jorge, **Derechos Humanos: Justicia y Reparación**. 2ª ed., Buenos Aires: Sudamericana, 2011.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. 17ª ed., 11ª reimpressão, São Paulo: Brasiliense, 1995.

MARX, Ivan Cláudio, **Justiça de Transição – Necessidade e Factibilidade da Punição aos Crimes da Ditadura**, 1ª ed., Rio de Janeiro: *Lumen Juris*, 2014.

MARX, Ivan Cláudio, ob. cit. p. 88, **STF, Ext. 493 / República Argentina**, Rel.: Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgamento em 04 de outubro de 1989, fl. 9 do voto do Min. Celso de Mello.

MARX, Karl, **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte**, 1ª ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2010.

MBAYA, Etienne-Richard. **Gênese, evolução e universalidade dos direitos humanos frente à diversidade de culturas**. Estudos Avançados, São Paulo, v. 11, n. 30, p. 17-41, aug. 1997. ISSN 1806-9592. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/view/8993/10545>>.

MIRANDA, Jorge, **Manual de Direito Constitucional – Tomo IV – Direitos Fundamentais**, 3ª ed., Lisboa: Coimbra Editora.

MOREIRA, Luiz, **A Constituição como simulacro**, 1ª ed., Rio de Janeiro: Editora *Lumen Juris*, 2007.

NADER, Paulo. **Filosofia do Direito**, 22ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, disponível em <https://online.vitalsource>.

NEVES, Marcelo, **Transconstitucionalismo**, 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 269.

PACHUKANIS, Eugeni Bronislavovich, ob. cit., p. 45. Sobre a relação entre Kelsen e Pachukanis, cf. Norbert Reich, Hans Kelsen y Evgeni Paschukanis, in Instituto Hans Kelsen, **Teoría pura del derecho y teoría marxista del derecho**, Bogotá, Temis, 1984, e Moisés Alves Soares, **O antinormativismo em Teoria geral do direito e o marxismo: o contraponto entre Pachukanis e Kelsen**, in *Captura Crítica*, v. 2, nº 1, 2009.

PACHUKANIS, Eugeni Bronislavovich, **Teoria Geral do Direito e Marxismo**, 2ª Ed. Campinas: editora acadêmica; SP-1988; trad. Silvio Donizete Chagas.

Panorama da Resistência. **Manifestações iniciais de Resistência – primeiro ciclo de protestos**, disponível em <http://memoriasdaditadura.org.br/panorama-da-resistencia/>.

PAUPERIO, A. Machado, **O Direito Político de Resistência**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1978.

PINHEIRO, Amanda Lima Gomes, **Pra não dizer que não falei das flores: o Legado Cultural da Ditadura Militar Brasileira**, disponível em <http://bnmdigital.mpf.mp.br>.

PISARELLO, Gerardo, **Los derechos sociales y sus garantías**. 2ª ed., Madrid: Editorial Trotta. 2007.

RABINOVICH-BERKMAN, Ricardo. **Um Viaje por la Historia Del Derecho**. Buenos Aires: Editorial Quorum, 2007.

RADBRUCH, Gustav, **Arbitrariedad legal y Derecho Supralegal**, 4ª ed., Buenos

Aires: Abeledo Perrot, 1997.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. 1ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

RAUTENBERG, Edina. **A revista Veja e os grupos guerrilheiros no Brasil (1968/1972)**. In: Revista História e Luta de Classes. Ano 06, Edição nº 10, novembro de 2010. p.46, disponível em www.lutadeclasses.org.br.

RODRIGUES, João Gaspar, **Direito de Resistência e sua posituação constitucional**. In Doutrinas Essenciais – Direitos Humanos, Vol. II, p. 1237/1273, Ed. RT, 2011.

RODRIGUES, João Gaspar, **Direito de Resistência e sua posituação constitucional**. In Doutrinas Essenciais – Direitos Humanos, Vol. II, 1ª ed., São Paulo: RT, 2011, p. 1242, citando CARVAJAL, Patrício A., **Derecho de resistencia, derecho a la revolución, desobediência civil. Uma perspectiva histórica de interpretação. La formación Del derecho público y de la ciência política em la temprana Edad Moderna**. *Revista de Estudios Políticos*, n. 76, abr-jun, 1992.

SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura - Do uso da violência contra o Estado ilegal**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010.

SAFATLE, TELES, Vladimir, Edson (Org.) **O que resta da ditadura – Os familiares de mortos e desaparecidos políticos e a luta por verdade e justiça no Brasil, por Janaína de Almeida Teles**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2010.

SANTOS, Boaventura de Souza. **La reinvencción del Estado y el Estado Plurinacional**. Santa Cruz de La Sierra: Ed. Cenda, 2007.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **O Terrorismo de Estado e a Ditadura Civil Militar no Brasil: Direito de Resistência não é terrorismo**. Revista Anistia Política e Justiça de Transição, Brasília, Ministério da Justiça, n.5, jan/jun 2011, p. 54, disponível em www.memorialanistia.org.br/anistia-e-justica-de-transicao/.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. ob. cit. p. 55, in FRAGOSO, Heleno. **Terrorismo e criminalidade política**. Rio de Janeiro: Forense, 1981.

SPAVENTA, Javier, **Tiranía y resistencia a La opresión**. Buenos Aires: Chilavert artes gráficas, 2008.

TAVARES, Flávio, **Memórias do esquecimento – Os segredos dos porões da ditadura**, 5ª ed., Rio de Janeiro: Record, 2005.

TAVARES, Flávio. **1964 O Golpe**. 1ª Ed., Porto Alegre: L&PM, 2014.

TELLES JUNIOR, Goffredo da Silva. **Resistência violenta aos governos injustos**. *Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 50, p. 194, jan. 1955. ISSN 2318-8235. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/66228/68838>.

THOREAU, Henry David, **A Desobediência civil**, Tradução: Sérgio Karam. Porto Alegre: L&PM, 1997.

TORELLY, Marcelo D., **Justiça de Transição e Estado Constitucional de Direito**, 1ª ed., Belo Horizonte: Editora Fórum, 2012.

VASCONCELOS DINIZ, Marcio Augusto, **A Jurisdição Constitucional no pensamento de Hans Kelsen e o debate com Carl Schmitt sobre o Guardião da Constituição**, Revista Direito & Justiça, 2014, v. 40, www.revistaseletronicas.pucrs.br.

WEFORT, Francisco, **Por que democracia?** 3ª ed., São Paulo: Ed. Brasiliense, 1986.

www.tse.jus.br.

ZAGREBELSKI, Gustavo, **El Derecho Dúctil – ley, derechos, justicia**, 3ª ed., Madrid: editorial Trotta, 2007.

ZIZEK, Slavoj, **Menos que nada – Hegel e a sombra do materialismo dialético**, 1ª ed., São Paulo: Boitempo Editorial, 2013.