



JUSTIFICANDO A DESOBEDIÊNCIA CIVIL EM UMA ABORDAGEM POSITIVISTA

JUSTIFYING CIVIL DESOBEDIENCE IN A POSITIVIST APPROACH

Matheus Colares do Nascimento*
matheuscolares12@gmail.com

O objetivo desse trabalho é demonstrar como a desobediência civil pode ser tratada no âmbito de uma filosofia do direito de orientação positivista como uma forma de dissenso válida. A princípio, haveria dois obstáculos para isso: o fato de que (1) tal perspectiva seria insensível a acomodar apelos a causas sociais no sistema jurídico e, por isso, (2) a desobediência civil só poderia ser nela compreendida como oferecendo o risco de uma patologia jurídica. Pretendemos mostrar que esses dois pontos são equivocados a partir de conceitos mobilizados por H. L. Hart. Com eles, argumentaremos que as reivindicações feitas através da desobediência civil, na verdade, pressupõem a existência de um sistema jurídico. Por esse motivo, ela não pode apresentar o risco acima.

Palavras-chave: Definição real; H. L. Hart; Desobediência civil; Patologias Jurídicas; Hannah Arendt

This paper's goal is to demonstrate that civil disobedience can be treated as a valid form of dissent in a positivist approach to legal philosophy. Two possible objections emerge against our proposal: the fact that (1) the positivist perspective could not allow appeals deriving from social causes to influence the legal system and, for that reason, (2) civil disobedience could only be regarded as a potential pathology of the legal system. We shall argue that these two objections are mistaken. To that end we will make use of concepts coined by H. L. Hart. With them we will demonstrate that the claims forwarded through civil disobedience actually presuppose the existence of a legal system. For this reason, it cannot present the above risk.

Keywords: Real Definition; Hart; Civil Disobedience; Pathologies of a Legal System, Hannah Arendt

* Graduado em Filosofia pela Universidade Federal do Pará (UFPA). Estudante de Mestrado do Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Bolsista CAPES. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0366926606317355>. ORCID: 0000-0003-3690-6288

Introdução

O objetivo desse trabalho é mostrar como uma perspectiva positivista na filosofia do direito pode dar um tratamento favorável à desobediência civil, de modo a considerá-la uma forma de dissenso possível, mesmo que extrajurídica.

À primeira vista, um dos empecilhos desse empreendimento seria a crítica geralmente levantada contra o positivismo jurídico, segundo a qual essa é uma perspectiva insensível a reivindicações de causas sociais (Hart, 1983, p. 49),¹ pelo simples fato de terem origem extrajurídica. A razão disso seria a aceitação da tese da separação² entre a lei como ela é e como ela deve ser. Isso inviabilizaria ao positivismo conceder que regras socialmente aceitas, mas não validadas pelo sistema jurídico, poderiam ter qualquer influência neste último. Isso, por sua vez, implicaria na impossibilidade de dar qualquer tratamento favorável à desobediência civil, na medida em que ela se origina necessariamente de reivindicações extrajurídicas (Cannon, 1989, p. 14; Carvalho, 2012, p. 56).

O segundo problema se deve ao fato de a perspectiva positivista permitir aos críticos mais céticos levantarem a objeção de que a desobediência civil sempre carrega consigo a possibilidade de desembocar no colapso do sistema jurídico (Arendt, 1972, p. 73; Rawls, 1999, p. 328–329). A partir disso, parece que não haveria qualquer chance de dar um tratamento para a desobediência civil segundo uma perspectiva positivista, além de enquadrá-la como uma patologia jurídica, i.e., como uma situação em que um sistema jurídico se encontra sob ameaça. Essa perspectiva, portanto, seria inadequada para o tratamento do problema, pois, tal como afirma a própria Arendt, por exemplo, “a lei não pode justificar desobedecer a lei” (Arendt, 1972, p. 53).

Como tentaremos mostrar essas críticas são infundadas e, segundo julgamos, a perspectiva positivista de Hart é adequada para demonstrá-lo. Os motivos disso são, tal como veremos, que nela há uma gama de instrumentos jurídicos criados a partir da instituição das regras secundárias que dotam a sua concepção de sistema jurídico de uma flexibilidade vantajosa. Tais procedimentos, como tentaremos mostrar, são capazes de

¹ Conforme mostra Hart, as implicações derivadas da separação entre direito e moral são resultado de uma mitologia construída em torno do positivismo. Na verdade, a separação tem apenas teor analítico: uma lei tem estatuto jurídico garantido a despeito da sua qualidade moral e vice-versa, i.e., a atribuição de um estatuto moral louvável a uma regra não implica que ela possa ser considerada uma lei.

² Doravante, refiro-me à separação entre direito e moral ou à separação entre a lei como ela é e como ela deve ser apenas como “separação”.

acomodar as demandas dos desobedientes civis em um sistema jurídico. Para isso lançaremos mão da (1) rejeição da parte de Hart da aplicação da concepção de definição real para termos jurídicos. Com isso, mostraremos que a definição de termos do vocabulário jurídico, como “lei” e “deveres”, não pode ser feita independentemente de um contexto – leia-se sistema jurídico – de aplicação.³ Com isso objetivamos argumentar que, se a desobediência civil é considerada como um discurso de reivindicação de direitos, ela só pode ocorrer no contexto de um sistema jurídico.

Isso nos leva a nosso segundo ponto. Pois, se isso é assim, segue-se que a desobediência civil não pode ser considerada como apresentando a ameaça de uma patologia jurídica. Isso porque (2) uma patologia representa uma ameaça à existência de um sistema jurídico. Em contrapartida, de acordo com o ponto (1), a desobediência pressupõe a sua existência. Aqui, portanto, será necessário distingui-la de outras formas de dissenso que levam a patologias jurídicas, e.g., a revolução. Isso permitirá mostrar que as reivindicações da desobediência civil são contextualmente situadas no sistema e, por isso, ela pode ser considerada como uma forma válida de dissenso.

Ao final reservamos uma subsecção para respondermos a uma objeção que surge contra nossa proposta. Segundo ela, a perspectiva de Hart ainda seria insuficiente para lidar com o problema da desobediência civil. O motivo disso seria que aceitação da tese da separação resultaria no impedimento em assimilar as demandas dos desobedientes civis. Isso seria um problema crônico dessa posição, a despeito dos conceitos mobilizados. Tal como veremos, essa objeção se baseia em uma interpretação equivocada do positivismo de Hart. Nesse sentido, responderemos a ela fazendo esclarecimentos quanto à posição de Hart com relação à tese da separação. Concluiremos que, apesar de ele admitir que nenhuma coincidência entre direito e moral é condição necessária de validade jurídica, ele não nega que a existência de tal coincidência em algum grau é verdadeira e, inclusive, desejável. Essa observação será a chave para responder à objeção com relação à desobediência civil.

É importante fazer a ressalva que nossa análise terá um foco exclusivamente legislativo. I.e., pretendemos mostrar como, a partir da concepção de sistema jurídico, tal como Hart o concebe, pode-se dar conta das reivindicações e mudanças exigidas pelos

³ Esse é fundamentalmente o caso da objeção de consciência, cujos critérios morais ou religiosos só podem ser acessados individualmente e por isso, não podem ser incorporados no sistema jurídico.

desobedientes civis. Não objetivamos – ainda – tratar de como o modelo do direito municipal⁴ de Hart pode oferecer um tratamento especial para os desobedientes civis nas cortes.

1. Wittgenstein: Definição Real *versus* Definição Contextual

Segundo Lefebvre (2011, pp. 99–100), a influência de Wittgenstein sobre a filosofia de Hart se faz presente na sua orientação filosófica geral e na maneira como ele considerava a sua própria contribuição para a filosofia, i.e., como uma reavaliação do que significa fazer filosofia do direito. Uma das principais marcas da sua filosofia que exemplifica essas afirmações é a rejeição da concepção de definição real e a mobilização crucial da concepção de definição por semelhança de família em *Definition and Theory in Jurisprudence* (1964). Para compreendermos a função dessa concepção nesse ensaio, devemos primeiro entender com que propósito ela é originalmente mobilizada por Wittgenstein nas *Investigações Filosóficas* (2015). Isso porque as pretensões metodológicas de ambos os autores com tal concepção são muito próximas (Lefebvre, 2011, p. 111).

No período do *Tractatus logico-philosophicus* (*TLP*), Wittgenstein (2015) defende uma concepção pictórica de linguagem, segundo a qual, as proposições são definidas pela sua capacidade de projetar estados de coisas possíveis (*TLP* 4.5). Com isso, Wittgenstein objetiva desvelar a natureza oculta da linguagem, circunscrevendo apenas seus aspectos essenciais de maneira precisa sob o rótulo de forma geral da proposição. Em particular essa orientação é determinada por um pressuposto metodológico típico da metafísica tradicional herdado de Frege e Russell, a saber, a concepção da definição real (Baker & Hacker, 2005, p. 206). Isso mostra que, apesar da orientação anti-metafísica da sua filosofia, Wittgenstein ainda assume pressupostos metodológicos característicos dela para conduzir a atividade lógico-filosófica.

Segundo a concepção de definição real, a definição de um conceito deve ser formulada em termos de condições necessárias e suficientes, de modo a ser aplicável a

⁴ É importante destacar que aqui utilizamos o termo “direito municipal” (“municipal law”, para Hart) para referir-nos àquele direito que diz respeito à divisão administrativa de um estado. Inclui-se aí, por exemplo, sua organização político-administrativa, os órgãos por meio dos quais ela é imposta, seu ordenamento jurídico, etc. Em suma, diz respeito às questões internas de um estado e não às questões respeitantes às suas relações externas.

todos os objetos portadores de uma determinada propriedade. A definição deve circunscrever, e.g., *F* de maneira precisa, antecipando todas as possíveis instanciações de *Fx*, não admitindo exceções. Uma concepção do tipo deve, portanto, ser um referencial normativo, ao qual todos os exemplos devem corresponder (*NB*⁵ 65).⁶ Isso porque supostamente seria unicamente em virtude desse aspecto que todas as coisas que portam *F* poderiam ser efetivamente consideradas indivíduos subsumidos a esse conceito (Backer & Hacker, 2005, p. 201)

Mais tarde, a partir do seu retorno à atividade filosófica acadêmica, por volta de 1929–1930, Wittgenstein passa a problematizar a postulação desse pressuposto metodológico como exigência dogmática em que tão facilmente se cai em filosofia (*IF* 107, 131).⁷ O resultado disso é uma revisão metodológica na sua filosofia encabeçada – dentre outras – pela concepção de semelhanças de família.

Desde pouco depois de seu retorno essa concepção começa a ganhar uma forma mais definida.⁸ Nas *IF*, Wittgenstein introduz essa concepção no parágrafo 65 com a pretensão de refutar a exigência de que a concepção de definição real seja tomada como escolha metodológica necessária para definir a fiabilidade de uma investigação. Com isso, seu objetivo é desmistificar a exigência de que deva haver algo em comum a todos os objetos que queremos agrupar sob um conceito. Seu propósito, portanto, é negativo e anti-teorético: não é que haja uma impossibilidade lógica em traçar limites precisos para um conceito, circunscrevendo uma propriedade em comum para todos os objetos subsumidos nele. O que Wittgenstein encara como problemático é a exigência de que toda conceituação, para ser legítima, deva ser assim (*IF* 68–69). Nesse sentido, esse conceito é introduzido sobretudo como uma ferramenta para enfatizar a multiplicidade de aspectos e relações dos indivíduos que caem sobre uma definição (Fatturi, 2020, §8).

Um desses aspectos é a relação entre essas definições e o seu contexto de uso. Esse ponto tem o objetivo de inverter uma prioridade que está implícita na concepção de definição real, a saber, a prioridade da definição sobre o uso. Segundo a concepção de definição real, é primeiramente necessário mentalizar o conteúdo semântico de uma definição para que depois se possa aplicá-la competentemente aos casos relevantes. Nessa

⁵ Notebooks 1914–1916, cf. Wittgenstein (1998).

⁶ Cf. também Kuusela (2011, pp. 612–613).

⁷ *IF: Investigações Filosóficas*.

⁸ Cf., e.g., Wittgenstein (2001).

concepção está implícita a assunção de que, embora uma definição – e.g., a da forma geral da proposição – contenha *a priori* a possibilidade de todos os exemplos, a sua formulação é *per se* independente da sua aplicação para esse ou aquele caso (NB 65).

Wittgenstein contrargumenta essa ideia na forma de uma *reductio*, mobilizando o exemplo do contexto de um jogo (IF 66-9). Segundo ele, se a posse de uma definição real fosse necessária para a compreensão de um conceito, e.g., o de jogo, seguir-se-ia que práticas relacionadas a tal compreensão não poderiam ocorrer normalmente antes da formulação de uma definição do tipo. Identificar exemplos de jogos, explicar em que consiste um jogo, etc., não seriam operações possíveis sem uma definição sobre a propriedade que faz de um jogo um jogo. Porém, é perfeitamente possível aduzir um conjunto de casos individuais como sendo exemplos de jogos apenas a partir da correlação de similaridades entre eles (IF 66). Para Wittgenstein, isso significa que a adução de exemplos já constitui em si um tipo de explicação, ou seja, já indica a posse de uma certa competência pré-teórica (IF 69). Portanto, é falso que a definição tenha prioridade sobre o uso. Na verdade, afirma Wittgenstein, as definições é que devem levar em consideração a função que um determinado termo exerce no seu contexto de uso, i.e., do seu jogo de linguagem (IF 135).

Esse ponto é particularmente importante em nosso contexto, uma vez que Hart da mesma forma recorrerá a uma definição contextual dos termos jurídicos. Isso lhe permitirá rejeitar que se trate destes últimos como realidades independentes, favorecendo a consideração do seu aspecto contextual, e.g., a maneira que eles são efetivamente empregados em um sistema jurídico.

2. Definição Contextual e o Conceito de Sistema Jurídico em Hart

A problematização da concepção de definição real na filosofia do direito, tal como Hart afirma, não é nova. Bentham no século XIX já alertava que nós não devemos tomar o significado das palavras isoladamente, mas sim no contexto⁹ da frase em que elas são enunciadas (Hart, 1983, p. 26). Segundo Lefebvre (2011, p.109), Hart se utiliza dessa

⁹ Nesse sentido, Bentham antecipa em vários anos uma premissa metodológica fundamental da filosofia analítica do século XX que ganha corpo no princípio do contexto fregeano, assimilado também por Wittgenstein (Endicott, 2016, §1).

orientação metodológica para denunciar um estado de coisas de falta de clareza nas teorias que pretendem elaborar uma definição de direito.

O foco principal da crítica de Hart é as teorias cujo principal propósito é responder perguntas como: “Como difere o direito de ordens baseadas em ameaças e como se relaciona com estas? Como difere a obrigação jurídica da obrigação moral e como está relacionada com esta? O que são regras e em que medida é o direito uma questão de regras? (Hart, 1994b, p. 18).¹⁰ O que essas abordagens têm em comum é que elas se baseiam na concepção de definição real – a que Hart se refere como *definitio per genus et differentia*. Elas têm como objetivo formular uma definição precisa do aspecto distinto do termo em questão que possa antecipar todas as suas possíveis instâncias. Os termos definidos são tratados como objetos de uma realidade independente do seu uso na prática jurídica, realidade à qual esta deveria se conformar, sob pena de arriscar sua legitimidade (Hart, 1983, pp. 24, 45). Essa abordagem para ele é problemática, na medida em que falha em explicitar os vários modos¹¹ em que os indivíduos de uma definição se apresentam também fora do seu núcleo conceitual rígido (Hart, 1994a, pp. 15–16).

Nesse sentido, para Hart, o equívoco dessas teorias na época reside sobretudo em um problema metodológico, qual seja, reificar um determinado aspecto da pluralidade de elementos a que chamamos direito. No caso de Austin, embora a redução do termo “direito” a “comando” possa dar conta da relação jurídica em sociedades primitivas, a ideia não se adequaria para explicar o modelo moderno do direito municipal (Hart, 1994a, p. 60). Com esses problemas em mente, Hart adota outra alternativa metodológica. Ela consiste em adotar o conceito de regras sociais para explicar tal relação. Esse conceito, por sua vez, se beneficia da analogia com a situação de um jogo para explicitar a complexidade do fenômeno a ser definido (Hart, 1994a, p. 81).¹² Um dos pontos fundamentais dessa estratégia de clara inspiração wittgensteiniana é a necessidade de se tomar os termos jurídicos dentro do funcionamento de uma prática, i.e., no seu uso dentro

¹⁰ “How does law differ from and how is it related to orders backed by threats? How does legal obligation differ from, and how is it related to, moral obligation? What are rules and to what extent is law an affair of rules?”

¹¹ Se definíssemos, por exemplo, como Austin, “direito” como um comando, essa definição falharia em distinguir, por exemplo, a diferença entre uma conclusão extraída a partir de regras jurídicas específicas e a ordem de um assaltante para um transeunte entregar-lhe a carteira (Hart, 1994a, p. 19). Isso porque o modelo de obrigação cria uma relação unilateral de obediência que, porém, não consegue dar conta de casos onde essa relação não existe. Por exemplo, estatutos criminais, que *prima facie* lembram ordens apoiadas por ameaças de punição, não se aplicam tão somente ao corpo que deve obediência ao soberano, mas também ao soberano. Em segundo lugar, outras leis, e.g., regras secundárias e regras permitindo a criação de relações jurídicas (contrato, casamento, etc.) não podem razoavelmente ser pensadas como estando apoiadas por ameaças de punição. Em terceiro lugar, há regras que não podem ser pensadas como apoiadas por ameaças, visto que, na sua origem, não são formuladas como prescrições, e.g., o direito consuetudinário. Por último, esse modelo falha em explicar a continuidade da autoridade legislativa (Cf. Hart, 1994a, p. 79).

¹² Como sabemos, o conceito de jogo é um conceito por semelhanças de família (Cf. *IF* §65 *et seq.*)

das instituições e práticas que pressupõem a existência de um sistema jurídico. Para compreender esse ponto, como afirma Payne (1976, pp. 288–289), é necessário tratar de algumas distinções, e.g., a questão da união entre regras primárias e secundárias.

Para Hart, as regras primárias são do tipo que exigem dos indivíduos que façam ou abstenham de fazer algo (Hart, 1994a, p. 79). Elas impõem deveres ou obrigações, dizem respeito a ações envolvendo movimento físico ou mudança de estado. Já as regras secundárias existem em função das regras primárias. Elas têm a função de corrigir certos problemas que podem surgir em códigos jurídicos primitivos – onde só há regras primárias. Isso é feito criando uma gama de operações jurídicas versando sobre as regras primárias, e.g., modificação, introdução de novas regras, extinção de regras, etc. Por isso, pode-se dizer que estão em um nível metadiscursivo com relação às primeiras. Regras do tipo, portanto, não impõem obrigações, mas conferem poderes públicos ou privados, que vão além das exigências de movimento físico e mudança. Eles dizem respeito a, e.g., possíveis alterações nessas exigências (Hart, 1994a, p. 81). O funcionamento desse quadro corresponde à existência de um sistema jurídico¹³ (Hart, 1983, pp. 27, 35).

O aspecto crucial, para Hart, nesse modelo é a razão wittgensteiniana de que ele pode ajudar a iluminar certos aspectos negligenciados em diversos casos em que uma definição essencialista é oferecida. Isso porque termos e instituições importantes do mundo jurídico são introduzidos por regras secundárias e, por isso, mais bem explicados em termos da união dos dois grupos de regras (Hart, 1994a, pp. 95, 97).¹⁴

Por isso, sua definição das regras tem um teor mais formal e propositalmente vago. Afinal, pode muito bem haver códigos jurídicos sem certas regras secundárias. A ausência de regras do tipo, porém, caracteriza os códigos jurídicos primitivos. Em códigos do tipo, segundo Hart, existiria apenas um conjunto de regras primárias de obrigação reforçada apenas por uma estrutura precária de coerção social baseada na atitude geral e costumária de um grupo (Hart, 1994a, p. 91). É claro que um código jurídico do tipo seria somente possível em comunidades de dimensões bastante restritas. No contexto de uma regulação

¹³ Ao mobilizar esse modelo, porém, Hart esclarece que não quer cair no mesmo equívoco metodológico das teorias acima, i.e., reificar suas propriedades. Portanto, ele não afirma que onde quer que utilizemos a palavra “direito” ela é definida pela existência de regras primárias e secundárias tal como definidas. Seu ponto é que quando mencionamos o termo “direito” evocamos uma gama de traços aparentados vinculados a um cerne semântico de variação flexível formado pela união entre essas regras (Hart, 1994a, p. 81). Portanto, essa não consiste numa definição normativa de um sistema jurídico (Hart, 1994a, pp.116–117).

¹⁴ Algo natural uma vez que a introdução de tais regras diversifica e amplia o ponto de vista interno a partir das regras primárias (Cf. Hart, 1994a, p. 98).

municipal, esse modelo enfrentaria alguns problemas que só podem ser corrigidos pela introdução de regras secundárias.

Três são os problemas citados por Hart: a incerteza, o caráter estático do código e a ineficiência em implementar as punições. Por ora, interessa-nos sobretudo os dois primeiros.¹⁵ Sobre a questão da incerteza, Hart afirma que a existência de um código baseado unicamente em regras primárias de obrigação, a princípio, não apresentaria quaisquer problemas em uma situação ideal em que os membros do grupo social as sigam sempre da maneira mais regular possível. Na prática, porém, muitas dúvidas surgem com respeito ao escopo de uma regra ou com relação ao conteúdo preciso da obrigação que ela impõe. Para Hart, em um sistema tão simples disputas do tipo não poderiam ser resolvidas, uma vez que não há procedimentos e instâncias referendadoras que proporcionem uma decisão oficial sobre validação das regras (Hart, 1994a, p. 92).

Um segundo problema é o caráter estático de um conjunto de regras do tipo em questão. Uma vez que não há sequer um procedimento para identificar quais regras são realmente regras do código em questão – problema da incerteza – um código do tipo seria incapaz de acomodar deliberadamente novas regras e adaptar-se a mudanças. Pois nessas sociedades não há dispositivos jurídicos para mudar ou eliminar leis. Sem recursos do tipo, o único meio de mudança em sociedades que adotem tal configuração será a mudança ou crescimento natural que imporá novos costumes (Hart, 1994a, pp. 92–93).

Como podemos ver o problema de códigos jurídicos do tipo é a ausência de um ponto de vista superior que permita realizar operações sobre as regras primárias, e.g., verificar sua validade, questioná-las, ratificá-las, etc. Para Hart, isso só é possível forjando regras secundárias (Hart, 1994a, p. 92). Hart concebe a resolução dos problemas do código jurídico primitivo vinculando-os, cada um, a uma regra secundária diferente. A resolução para o problema da incerteza é dada pela introdução da regra de reconhecimento. O seu papel é especificar possíveis aspectos a serem tomados como evidências de que tal regra deve ser reforçada, por pressão social ou, em casos mais complexos, por instituições competentes, e.g., tribunais. Ela, portanto, especifica os

¹⁵ A solução para o último problema é a introdução de regras de adjudicação. De fato, elas representam também uma importante ferramenta para fornecer um tratamento adequado aos desobedientes civis no âmbito judiciário, pois isso envolve a questão da implementação da punição para os envolvidos nesse tipo de ato. Infelizmente, porém, não há espaço para aprofundar aqui essa questão. Deixamo-la, por ora, em aberto.

critérios de validação pelos quais podemos convencionalmente considerar que uma lei é uma lei.

Já a solução para o problema do caráter estático de um conjunto de regras primárias de obrigação é, para Hart, a introdução de uma regra de mudança,¹⁶ que, como o nome sugere, especifique procedimentos pelos quais leis instituídas podem ser revistas, ampliadas, eliminadas, etc. (Hart, 1994a, pp. 95–96). A especificação de quais procedimentos devem ser seguidos para tal é uma questão sobretudo de convenção. Por isso, Hart não fornece um exemplo específico de regras de reconhecimento ou de regras de mudança (Hart, 1994a, p. 95). Ademais, essas regras podem tomar diversas formas, simples¹⁷ ou complexas, tornando difícil e mesmo desnecessário determinar *a priori* o seu conteúdo ou escopo (Hart, 1994a, p. 109). No caso de uma regra de mudança, por exemplo, a forma mais direta de introduzi-la seria simplesmente delegar o poder de alterar e eliminar regras primárias para um indivíduo ou grupo de indivíduos. Tais regras podem também ter seu escopo limitado pela existência, e.g., de uma constituição e de procedimentos de contestação de propostas de mudanças que possibilitem também contestar essas decisões por meio de uma avaliação de constitucionalidade.

Somente a partir da introdução de regras do tipo há a passagem do mundo pré-jurídico para o mundo jurídico.¹⁸ Aqui há, de fato, a noção de um sistema porque as regras não formam mais um conjunto desordenado, mas um articulado, no qual as regras secundárias vinculam as primárias e as unificam. Além disso, para Hart, é apenas com a introdução de uma regra de reconhecimento que se pode com razão falar em validade jurídica, pois exige-se que o procedimento instituído tenha um resultado oficial e definitivo. Isso, por sua vez, parece deixar clara a exigência de que os procedimentos sejam levados a cabo por um órgão oficial (Hart, 1994a, pp. 94–95). E também de que a

¹⁶ Hart também assinala a conexão entre regras de mudança e regras de reconhecimento. Para ele, as regras de mudança pressupõem uma regra de reconhecimento, uma vez que a incorporação de novas leis deve ser ratificada por uma instância oficial para proferir estatutos definitivos de que as novas leis sejam realmente consideradas como leis (Hart, 1994a, p. 96).

¹⁷ Referências a uma escritura, e.g., no caso da regra de reconhecimento.

¹⁸ Com efeito, dissemos no começo da seção que essa definição de sistema legal não se propõe a ser normativa. I.e., ela não visa a estabelecer *a priori* critérios de como um sistema legal *deve* ser. Pois há uma multiplicidade de formas em que casos particulares de sistemas legais podem relacionar-se com ela. Hart a adota sobretudo pelas suas vantagens explicativas (Hart, 1994a, p. 81). Porém, parece haver pelo menos um sentido em que essa definição é normativa. A saber, ao afirmar a exigência de que haja, pelo menos, uma regra de reconhecimento. Afinal, sem ela, um pressuposto importante do positivismo não poderá ser satisfeito, qual seja, o de que o direito consiste em um conjunto de regras de caráter especial. Ou seja, sem isso não seria possível distinguir leis de quaisquer outras regras sociais (Dworkin, 1967, p. 21). Sendo assim, acreditamos que a definição de Hart pode ser considerada normativa em um sentido fraco.

ideia de uma regra de reconhecimento – de regras secundárias em geral – pressupõe a aceitação de alguma noção de autoridade (Hart, 1994a, pp. 197–198).¹⁹

Como se pode ver, a passagem do mundo pré-jurídico para o mundo jurídico envolve a incorporação de procedimentos jurídicos mais complexos, com o intuito de fazer jus a certas demandas sociais que surgem naturalmente à medida em que as relações sociais vão se tornando mais complexas. A introdução de uma regra de mudança, por exemplo, dinamiza o código jurídico, permitindo uma flexibilização positiva do que, para Arendt, é tanto a virtude quanto o vício da lei, a saber, a sua estabilidade (Arendt, 1972, p. 79). Esse procedimento é relevante para nossos objetivos, pois a estabilidade da lei é justamente o que, para esta filósofa, dificulta o tratamento da desobediência civil por parte dos juristas. Isso porque a estabilidade pode converter-se em enrijecimento.

3. A Desobediência Civil

3.1. Uma Forma Específica de Dissenso

Agora podemos argumentar como a desobediência civil pode ser inserida no contexto de um sistema jurídico tal como pensado por Hart. Segundo o quadro conceitual construído acima, caso queiramos viabilizar um tratamento positivo à desobediência civil, ela deve ocorrer dentro do contexto de um sistema jurídico. Portanto, ela não pode representar uma forma de oposição veemente ao conjunto de procedimentos, órgãos e agentes de autoridade do governo – em suma à ordem vigente – instituída pela união entre regras primárias e secundárias. Como veremos, é justamente assim que a define Arendt.

A dificuldade aparente desse empreendimento consiste no fato de a desobediência civil se situar nos limites da juridicidade. Aqui pode ser útil mobilizar a notória definição de desobediência civil de Rawls, pois resume bem alguns pontos importantes que destacaremos em Arendt. Segundo Rawls, a desobediência civil consiste em um ato “[...] público, não-violento, consciente e não-obstante um ato político, contrário à lei, geralmente praticado com o objetivo de provocar uma mudança na lei e nas políticas de governo”²⁰ (Rawls, 2000, p. 404). No contexto do presente trabalho, é útil chamar a

¹⁹ Cf. também Payne, 1976, p.287.

²⁰ Esta citação de Rawls foi feita a partir da tradução para o português, as menções indiretas, a partir do texto original. Cf. referências completas no final.

atenção para dois aspectos importantes da formulação acima: (1) a publicidade do ato de desobediência civil e (2) o grau de dissenso que ela representa. Ambos esses aspectos a destacam da objeção de consciência, de outras de oposição ao regime estabelecido e da mera atividade criminoso.

Segundo Adverse (2012, p. 414), o tratamento da questão da desobediência civil por parte de Arendt está inscrito na sua crítica à democracia representativa como experiência *social* moderna, pautada em direitos individuais. A consequência desse modelo é, para ela, o esgotamento do sentido da política como forma de exercício da liberdade e autonomia dos cidadãos (Arendt, 2013, p. 49). Isso porque, segundo ela, a representação implicaria na mera administração dos interesses por parte dos agentes de autoridade do governo (Arendt, 2013, p. 40). A tentativa de Arendt, portanto, em encontrar uma justificção para a desobediência civil implica em aproximá-la da forma de ação política característica da *vita activa*. Nesse contexto, a exigência de que (1) a desobediência civil seja um ato público se torna crucial, pois, para Arendt, esse é o elemento-chave de resgate de uma experiência política genuína (Arendt, 1972, pp. 56–57, 67–68).²¹

A publicidade conferiria à desobediência civil uma qualidade distinta como forma específica de dissenso e que a distingue, e.g., da objeção de consciência (Arendt, 1972, p. 76). Para Arendt, quaisquer que sejam as motivações iniciais dos desobedientes civis, quando a sua opinião é intersubjetivamente compartilhada e externalizada em público a natureza do ato muda (Arendt, 1972, p. 68). Isso atesta que não se trata meramente de indivíduos tentando avançar seus interesses privados, mas sim de uma minoria politicamente organizada (Arendt, 1972, p. 76). A desobediência civil precisa, portanto, ocorrer na esfera política, onde os indivíduos aparecem uns para os outros e compartilham suas opiniões em aberto (Arendt, 2013, p. 50). O que parece ser o cerne do argumento de Arendt é a tentativa de vincular a publicidade à formulação de um critério objetivo para justificar a desobediência civil.

Além da publicidade, a desobediência civil também se destaca pelo (2) grau de dissenso moderado que apresenta. A desobediência civil representa, na maioria das vezes, um recurso emergencial para conseguir uma reivindicação dirigida à autoridade jurídica (Arendt, 1972, p. 74). Ou seja, segundo Arendt, a desobediência civil pressupõe um certo

²¹ Cf. também Adverse, 2012, pp. 429–430.

esgotamento das vias jurídicas convencionais para acomodar as demandas de mudança que surgem no seio da sociedade que aceita o sistema jurídico vigente (Arendt, 1972, p. 75). Por esse motivo a desobediência civil, como afirma Carvalho (2012, pp. 64–65), deve ser considerada como um ato de restauração da ordem por meio de um rompimento pontual com ela.

Isso significa que, para Arendt, por mais que a desobediência civil infrinja uma lei, ela nunca rompe integralmente com o domínio jurídico. Segundo Adverse (2012, p. 425), a razão fundamental disso é que, por mais que a desobediência civil tente imprimir uma mudança de ordem política no sistema jurídico, para Arendt, nenhuma sociedade humana jamais sobrevivera sem algum grau de estabilidade, a qual é assegurada apenas pelo domínio da juridicidade (Arendt, 1972, p. 79). A implicação disso é que, ao recorrerem à infração – direta ou indireta – de uma lei, os desobedientes civis visam a fazer apenas mudanças pontuais dentro do sistema jurídico e, portanto, permanecem-lhe vinculados.

Esses comentários agora nos permitem distinguir a desobediência civil de outras formas de dissenso.

3.2. Outras Formas de Dissenso

Se a publicidade é um elemento essencial para a desobediência civil, ela não pode ser confundida com a objeção de consciência. A consciência, para Arendt, é uma categoria fundamentalmente individual, pois o seu conteúdo permanece sempre retido para nós mesmos, i.e., escondido. Por esse motivo, ela só pode ter lugar no âmbito privado, onde as coisas estão escondidas do olhar público (Arendt, 2013, p. 87). Sendo assim, as crenças de consciência não podem ser objetivas, porque sua validade não é submetida à crítica pública pelos pares, i.e., a critérios políticos de validação. A consciência se pauta apenas pelo compromisso com critérios morais ou religiosos, que o indivíduo firma consigo mesmo. Por isso ela só possui um caráter subjetivo. Ademais, para Arendt, a consciência consiste fundamentalmente em ditames de deveres negativos, i.e., ela não diz o que fazer, mas apenas do quê nós nos devemos abster (Arendt, 1972, p. 63). Ela, portanto, não é dotada da qualidade ativa que sempre visa a mudança e que, para Arendt, deve alimentar a ação política. O que isso significa é que a objeção de consciência

não pode ser uma forma de ação política. Por conseguinte, não pode fornecer um motivo válido para desobedecer (Arendt, 1972, pp. 64–65).

O caráter fundamentalmente apolítico e negativo da consciência determina também, para Arendt, sua relação específica com a questão (2) do grau de dissenso. Esse aspecto da consciência é exemplificado fundamentalmente no caso de Thoreau. Afinal, segundo ele: “Não é o dever de um homem [...] devotar-se à erradicação de qualquer mal que seja, nem o mais reprovável; ele pode muito bem ter outras preocupações com que se ocupar, mas é seu dever, pelo menos, lavar as mãos de praticá-lo [...]”²² (Thoreau, 2015, p. 196, tradução nossa). Com efeito, Thoreau não tem em vistas um objetivo ativo de, e.g., mudar as leis injustas, mas tão somente de se descompromissar das injustiças que elas perpetram. Sendo assim, para Arendt, isso demonstra que a objeção de consciência não carrega consigo a motivação fundamentalmente política de procurar a mudança. O que o objeto de consciência busca é uma espécie de exceção para si (Arendt, 1972, p. 63).

De fato, a vontade de mudar também está presente em outras formas de dissenso, como a revolução e a resistência. Porém, o grau de oposição apresentado contra o sistema jurídico vigente é outro. Como vimos, na desobediência civil não se tem o objetivo de uma mudança estrutural nas formas políticas e jurídicas, por isso ela ainda se situa dentro do contexto de respeito à autoridade vigente e ao sistema jurídico, embora esteja no seu limite. Além disso, como vimos, a tentativa de Arendt em distinguir a desobediência civil da objeção de consciência consiste em tentar categorizá-la como uma forma de ação política. Isso implica, portanto, que nela há sempre uma motivação construtiva. Por esse motivo, Arendt também a define como sendo um ato não violento, i.e., não destrutivo (Arendt, 1972, p. 77). O mesmo não vale para a ação revolucionária e para a resistência. Nesses casos, a autoridade do sistema jurídico vigente é rejeitada integralmente (Arendt, 1972, p. 77). Ao contrário da desobediência civil, segundo afirma Carvalho (2012, p. 63), para Arendt, o ato de revolução possui um viés violento que não tem como objetivo reconstituir o espaço político de ação, mas sim a derrocada da autoridade. Contudo, essa destruição não pode recuperar a confiança nos procedimentos jurídicos/institucionais, cujo suposto esgotamento levaria à desobediência civil. Essas formas de dissenso, portanto, para Arendt, tangenciariam um estado de destruição da política.

²² No original: “It is not a man’s duty, as a matter of course, to devote himself to the eradication of any, even the most enormous wrong; he may still properly have other concerns to engage him; but it is his duty, at least, to wash his hands of it [...]”.

Esse ponto em particular mostra, portanto, como podemos compreender a desobediência civil²³ e sua relação contextual com o sistema jurídico, exigência metodológica da concepção de definição adotada por Hart. Como tentaremos argumentar, esta relação só pode ser intermediada pelas regras secundárias. Isso significa que a desobediência civil na verdade pressupõe a existência de um sistema jurídico e, portanto, não pode ser considerada uma patologia.

4. Justificação da Desobediência Civil

4.1. Uma Definição Contextual de Desobediência Civil

Parece que agora já dispomos das ferramentas teóricas necessárias para tratar a desobediência civil como uma forma de ação política válida para influenciar um sistema jurídico em uma perspectiva positivista, tal como a de Hart. A resolução da questão será dada em dois pontos (a) no âmbito do argumento de Arendt contra a perspectiva jurídica e (b) na questão de situar contextualmente a desobediência civil em um sistema jurídico. Ambos os pontos envolvem a mobilização da questão da união entre regras primárias e secundárias como o cerne de um sistema jurídico.

Uma das principais ressalvas de Arendt contra (a) a perspectiva jurídica se dá pelo fato de incorrer em um enrijecimento da lei frente a formas eminentemente políticas de ação.²⁴ Por esse motivo, como já mencionado brevemente, segundo Arendt, casos como o de Sócrates e Thoreau, são a alegria dos que abordam o problema a partir dessa perspectiva (Arendt, 1972, p. 51–52). Afinal, em nenhum dos dois casos reivindica-se o

²³ Um último comentário a ser feito diz respeito ao possível conflito de critérios de reconhecimento de leis. Segundo Hart, em sociedades modernas pode haver diversas fontes de leis além de uma constituição. Nesses casos, segundo o autor, geralmente há a organização de uma hierarquia entre esses critérios. Apesar disso, o conflito entre eles é sempre possível. Casos onde ele ocorre, porém, poderiam dar origem a um tipo de desobediência. Por exemplo, quando uma lei validada por um critério relativamente superior no contexto de um sistema jurídico, e.g., constituição, é violada sob contestação de um critério inferior, e.g., decreto legislativo ou decisão judicial. Ou quando uma lei é infringida em cumprimento de um costume que exige um comportamento diferente do especificado por essa lei. Em nenhum dos casos, porém, parece que temos uma instância do fenômeno da desobediência civil. No primeiro, uma vez que se trata do conflito de critérios, ele é limitado aos agentes de autoridade do governo, pois diz respeito a procedimentos especificados por regras secundárias. No segundo, o descumprimento de uma lei com base em um comportamento estritamente moral se aproxima sobretudo da objeção de consciência, a qual, como vimos, deve ser distinguida da desobediência civil.

²⁴ Outra ressalva viria da acusação de formalismo em geral dirigida ao positivismo, segundo a qual o juiz é a mera *bouche de la loi* (“A boca da lei”, em francês) (Hart, 1983, pp. 64–65). Dado o escopo do trabalho, não teríamos espaço para tratar como Hart rebate essa acusação. Porém, talvez seja interessante delinear os aspectos gerais da sua resposta. Em suma, para ele, afirma-se que tais abordagens, apesar de garantirem uma certa segurança no procedimento jurídico, são rígidas demais para abrir espaço para casos singulares, como são os dos atos de desobediência civil. Segundo Hart, porém, o formalismo presente nessa concepção é uma caricatura atribuída ao positivismo jurídico na tradição utilitarista de Bentham e Austin (Hart, 1983, p. 51). Isto é, é equivocado que, para o positivismo, o juiz não possa apelar para razões sociais nos casos em que a discricionariedade é necessária. O que é afirmado é a distinção analítica entre o critério de validação para acessar a validade das leis e o critério de validação moral para avaliar se essas são corretas ou reprováveis (Hart, 1983, p. 57).

tratamento especial ao desobediente civil. Ambos se submeteram ao procedimento jurídico padrão dado a infrações ordinárias e assumiram a pena.

Segundo Arendt, um dos equívocos da abordagem dos juristas é o fato de que a desobediência civil é comumente identificada com a objeção de consciência (Arendt, 1972, pp. 52–53, 55). Como vimos, porém, as duas não podem ser igualadas. O problema da objeção de consciência é o fato de ela não objetivar qualquer mudança na configuração do conjunto de regras primárias de obrigação. O objetor de consciência deseja resguardar-se da política como alguém que busca apenas uma exceção para si. Diferentemente, o desobediente civil não deseja transformar a sua demanda em uma exceção, mas em uma regra que altere o conteúdo do sistema jurídico.

Para isso, como vimos há diversos recursos disponíveis a partir da introdução das regras secundárias. As regras secundárias de mudança, por exemplo, poderiam capacitar os agentes de autoridade do governo no sentido de acomodarem as demandas dos desobedientes civis no conjunto de regras primárias de obrigação. Com isso, seria possível alterar o escopo de uma lei ou mesmo eliminar uma lei considerada injusta.²⁵ A desobediência civil como forma de protesto limítrofe e urgente pode contribuir para acelerar esse processo por parte dos agentes de autoridade do governo. Segue-se, portanto, que a acusação pejorativa de legalismo formulada por Arendt não pode ser aplicada à perspectiva positivista de Hart. Isso porque, como vimos, a rigidez do código jurídico é uma propriedade apenas de códigos com apenas um conjunto de regras primárias de obrigação. Configuração característica apenas de códigos primitivos e pré-jurídicos.

Isso nos leva ao ponto (b) da justificação da desobediência civil e rejeição da sua identificação como patologia jurídica. Segundo Hart, as patologias jurídicas são situações em que há uma rejeição geral da obediência às regras reconhecidas através dos critérios

²⁵ Aqui há a necessidade de fazer alguns comentários sobre a existência de uma regra de mudança. Com efeito, tal como vimos na seção 2, Hart fornece uma definição de sistema jurídico que permite incluir casos limítrofes. E.g., quando um sistema jurídico apresenta uma regra de reconhecimento, mas não uma regra de mudança. Um tal caso, sugere-se, poderia representar um problema para a nossa proposta. Isso porque, segundo ela, é somente a partir da regra de mudança que as reivindicações dos cidadãos, que praticam a desobediência civil, podem ser aceitas. Isso seria impossível no exemplo mencionado. Portanto, para a nossa proposta, um tratamento positivo para a desobediência civil estaria limitado a sistemas legais particulares, cuja regra de reconhecimento especificasse também uma regra de mudança.

Acreditamos, porém, que isso não parece de qualquer forma representar um obstáculo à nossa proposta, uma vez que a existência de uma tal regra de mudança permanece sempre possível. Ademais, como vimos, a falta de uma ou outra regra secundária básica é uma característica de códigos jurídicos primitivos. Em contrapartida, a desobediência civil é um fenômeno político estritamente contemporâneo. Isso significa que ela ocorre em contextos onde os sistemas jurídicos são bem desenvolvidos. I.e., em contextos em que os sistemas em geral dispõem de todas as regras secundárias e de regras de reconhecimento complexas. Dado isso, mesmo concedendo a limitação que o comentário em questão sugere, ela só seria problemática em raríssimos casos.

de validade institucionais, cujo resultado, portanto, é que a existência de um sistema jurídico é colocada sob ameaça (Hart, 1994a, p. 118). O principal desses exemplos é a revolução. A revolução, segundo Hart, ocorre quando uma parte da sociedade reivindica o direito de governar, podendo implicar na mudança generalizada do código jurídico ou apenas na substituição dos agentes de autoridade do governo que o representam (Hart, 1994a, p. 118). Uma patologia jurídica, nesse sentido, poderia ser provocada apenas por uma situação deste tipo, onde o objetivo é a derrocada do sistema jurídico.

Em sentido contrário, como vimos, por mais que a desobediência civil infrinja uma lei, ela nunca rompe com a juridicidade do sistema, pois sua intenção é sempre construtiva (Adverse, 2012, p. 425). O objetivo dos atos de desobediência é promover apenas uma mudança pontual no sistema jurídico. Segundo o ponto (a), isso pode ser feito unicamente a partir dos recursos jurídicos que ganham existência graças à instituição de um sistema jurídico. A desobediência civil, portanto, pressupõe a existência de um sistema jurídico e, por conseguinte, não pode provocar uma patologia.

4.2. A Objeção sobre a Relação entre Desobediência Civil e Validade Jurídica

Como sustentamos, é possível acomodar um conceito contextual de desobediência civil em uma perspectiva positivista. A possibilidade disso seria assegurada pelo fato de que na concepção de sistema jurídico de Hart – na qual nos apoiamos – há instrumentos jurídicos de mudança para acomodar as demandas dos desobedientes civis no sistema. Essa caracterização parece sugerir que a desobediência civil seria uma alternativa capaz de imprimir mudanças no sistema de maneira direta.

Frente a isso, poder-se-ia objetar que essa proposta é inválida, visto que isso não ocorre no contexto da filosofia de Hart (Cannon, 1989, p. 7). Com efeito, Hart menciona reiteradas vezes.²⁶ que a cooperação ou obediência voluntária às regras primárias por parte dos civis é uma condição necessária para a existência do sistema jurídico. Contudo, o fato de uma regra ser aceita na práxis social de um grupo não é uma condição conceitualmente suficiente – ou mesmo necessária – para garantir a validade de uma lei (Coleman & Leiter, 2010, p. 232). Isso porque, tal como vimos, são as regras secundárias que exercem a função de conferir validade jurídica a uma lei. A aceitação de regras do

²⁶ Cf., e.g., Hart, 1994a, p. 116.

tipo, contudo, acontece unicamente por procedimentos institucionais que caberiam apenas aos agentes de autoridade do poder legislativo de uma comunidade política: e.g., senadores e deputados (Hart, 1994a, p. 117). Disso se segue que os civis não têm qualquer poder direto sobre as leis, mas são, em última análise, subordinados ao posicionamento dos agentes de autoridade do governo. Consequentemente, os(as) cidadãos(ãs) também são subordinados a um possível governo opressor que estes podem vir a instituir.

Ao que parece, essa objeção apresenta um problema para o nosso argumento. Isso porque, se isso é assim, a possibilidade de a desobediência civil ter algum efeito palpável de mudança estaria sempre nas mãos dos agentes de autoridade do governo e da sua eventual benevolência para com a causa. Não sendo o caso, a consequência seria sempre a opressão do movimento e o tratamento dos envolvidos como reles criminosos. Porém, essa objeção faz algumas assunções problemáticas. Primeiramente, (1) ela assume equivocadamente uma subordinação completa dos civis para com os agentes de autoridade do governo. Além disso, por esse motivo, (2) ela caracteriza erroneamente a posição de Hart acerca da relação entre lei e demandas extrajurídicas, e.g., a moral ou, no nosso caso, uma causa de desobedientes civis.

No que concerne ao ponto (1), o erro dessa objeção se deve ao seguinte fato: ela assume que, para Hart, os civis simplesmente devem obediência sem poderem contestar as leis que devem obedecer. Isso é verdadeiro apenas em parte, pois, para Hart, a obediência também é uma espécie de contrapeso por parte dos civis com relação às demandas da lei. Isso porque, como vimos, apesar de tudo, a obediência regular às leis ainda é identificada por Hart como uma condição da existência de um sistema jurídico. Isso significa que ela tem alguma participação na criação da autoridade legislativa, embora esta participação não seja direta. Além disso, tanto Hart como Austin²⁷ afirmam que a obediência é sempre devida de maneira voluntária. Ou seja, para eles, um sistema opressor e impopular seria insustentável a longo prazo. Se a obediência é condição da existência da autoridade de um sistema legal e ela é também devida de maneira voluntária, a conclusão disso é que, em última análise, a própria autoridade é criada de maneira voluntária. É claro que, depois de tudo o que afirmamos, em um sistema legislativo moderno esse aporte por parte dos civis para a criação da autoridade não se dá de maneira simples e direta. De todo modo, o que Hart quer afirmar com isso é que estes ainda detêm

²⁷ Cf. Austin (1995, p. 248) e Hart (1994a, pp. 116, 193).

algum tipo de influência sobre a autoridade, mesmo que ela seja indireta (Hart, 1994a, p. 202).

Essa observação, por sua vez, introduz a resposta ao ponto (2). Ao assumir erroneamente (1), essa objeção afirma que o conteúdo de regras morais ou sociais²⁸ – as quais são os possíveis objetos de reivindicação dos desobedientes civis – aceitas pelo grupo de civis não possui nenhum aporte sobre as conclusões jurídicas extraídas das regras secundárias.

Isso, porém, revela uma má caracterização do posicionamento positivista de Hart, pois sugere que o filósofo adota essa afirmação como uma exigência. I.e., afirma que Hart deve ser caracterizado como um positivista restritivo. Em sentido contrário, segundo Coleman e Leiter (2010, pp. 229–230) a posição de Hart é a de um positivismo inclusivo. Isso quer dizer que, de fato, ele admite que, conceitualmente, a validade das leis não depende da aceitação ou reivindicação de uma regra moral ou social. Isso, porém, não exclui, para ele, a possibilidade de que haja uma coincidência *a posteriori* entre ambas. Aliás, para ele, isso é inclusive desejável (Hart, 1994a, pp. 185–186). Seu posicionamento sobre essa questão é explicitado no capítulo IX de *The Concept of Law* que trata justamente dos modos segundo os quais leis e regras morais se relacionam.

O motivo de Hart assumir esse posicionamento se deve ao fato de ele reconhecer que a obediência em sociedades em que vige um direito municipal moderno é, tal como vimos, um fenômeno complexo (Hart, 1994a, p. 201). A autoridade não depende diretamente da obediência, mas é inegável que ambas têm alguma relação, de forma que esta influencia aquela. Pois Hart, novamente da mesma forma que Austin, acredita ser impossível que uma sociedade com tamanha tensão entre civis oprimidos e governo opressor possa perdurar.²⁹ Por isso, a relação entre a autoridade da lei e as regras de outro tipo deve ser estudada para além da mera validade jurídica. I.e., os modos segundo os quais a obediência pode ser efetivamente assegurada também devem ser levados em consideração. Um destes é precisamente o fato de que a obediência também está ligada *a posteriori* a um certo grau de assimilação do conteúdo moral nas leis. Isso implica que a própria a estabilidade e viabilidade do sistema jurídico também dependerá disso.

²⁸ Segundo a concepção arendtiana de desobediência civil adotada, assumimos, de qualquer forma, não ser problemático falar da reivindicação de uma regra moral. O critério importante, para a filósofa, aqui é apenas a publicidade, i.e., a organização dos indivíduos em torno da causa. Não importando se uma regra é moral ou cultural.

²⁹ Cf. referências da nota 28.

Portanto, Hart afirma que é desejável para um sistema jurídico admitir um tal grau de coincidência entre leis e moral (Hart, 1994a, p. 204).

Em suma, o que Hart faz é uma ressignificação da afirmação de que um sistema jurídico deve apresentar uma coincidência entre moral e direito. Com efeito, ele rejeita a posição do direito natural segundo a qual deve haver uma tal coincidência para uma lei ser considerada válida. Em contrapartida, ele também concede, contra uma perspectiva positivista mais rígida, que não existe uma impossibilidade de haver uma coincidência entre leis e moral e que isso é, inclusive desejável. Hart assim rejeita a dicotomia da lei baseada meramente no poder e a lei baseada no vínculo moral (Hart, 1994a, p. 203).

Esse ponto finaliza a resposta à objeção em questão, mostrando que ela é equivocada. Ela sugeria que, da perspectiva de Hart, a desobediência civil nunca poderia ser justificada, por causa da concentração da validade jurídica nas mãos dos agentes de autoridade do governo. Em contrapartida, segundo esses últimos comentários, podemos concluir que mesmo os agentes de autoridade do governo mais rígidos serão em algum ponto obrigados a aceitar as demandas dos desobedientes civis. Isso porque o contrário levado às últimas implicações ameaçaria a existência do sistema jurídico.

5. Conclusão

A desobediência civil, como pudemos perceber, representa uma questão teórica complexa, visto que se encontra na interface entre a filosofia do direito e política. Com efeito, alguns argumentam que o mérito particular de Arendt no tratamento da questão é lançar-lhe um olhar genuinamente filosófico (Adverse, 2012, p. 412). Por meio dele, ela teria conseguido superar dificuldades crônicas presentes em outras abordagens, em especial, a jurídica, uma vez que não seria possível para a própria lei justificar descumprir a lei (Carvalho, 2012, p. 56).

No decorrer do trabalho, tentamos mostrar como essa pressuposição é equivocada. Na verdade, uma identificação mais completa da natureza de um sistema jurídico levaria em conta vários recursos jurídicos complexos que conferem maior flexibilidade e dinamismo à estrutura jurídica de uma sociedade. Isso, com efeito, abre espaço para acomodar as demandas dos desobedientes civis. Acreditamos que esse argumento parece responder à objeção sobre a suposta rigidez da abordagem jurídica. Além disso, essa

flexibilidade também é mostrada na refutação da tese de que a desobediência civil levaria a uma patologia jurídica. Isso porque, como forma viável de dissenso, ela só pode ter suas demandas assimiladas pressupondo a existência de um sistema jurídico.

Desse modo, por mais que a desobediência civil tenha origem em causas extrajurídicas, ela ainda mantém uma ligação com a autoridade vigente. Isso se dá graças ao seu apelo a recursos jurídicos previstos na ideia de união entre regras primárias e secundárias concebidas por Hart como gênese de um sistema jurídico. Isso significa fundamentalmente lançar mão dos critérios de validação internos ao sistema jurídico. Ao fazer isso, as reivindicações dos desobedientes também fazem jus à demanda wittgensteiniana de Hart de definição contextual. Isso, em suma, parece resolver a questão do ponto de vista legislativo.

Agradecimentos: Agradeço muitíssimo ao Professor Dr. Delamar José Volpato Dutra e aos/às colegas discentes do Programa de Pós-Graduação da Universidade Federal de Santa Catarina (PPGFil-UFSC) pela rica discussão sobre o tema da desobediência civil em uma disciplina ministrada por ele no semestre 2020.1. Em especial, pelas recomendações que o Professor me fez quando do recebimento das avaliações do artigo. Elas foram muito importantes para a correção dos problemas apontados. A proposta desse artigo não teria sido viável sem essas contribuições.

Referências

- Adverse, H. (2012). Arendt, a democracia e a desobediência civil. *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, 105, 409–434. <https://doi.org/10.9732/P.0034-7191.2012v105p409>
- Austin, J. (1995). *The province of jurisprudence determined*. Cambridge University Press.
- Arendt, H. (1972). Civil Disobedience. In *Crisis of the Republic* (pp. 51–101). Harcourt Brace Jovanovich.
- Arendt, H. (2013). *A condição humana* (R. Raposo, Trad., 11.^a ed.). Forense Universitária.

- Baker, G. P., & Hacker, P. M. S. (2005). *Wittgenstein: Understanding and meaning. Part I*. Wiley-Blackwell.
- Cannon, M. (1989). Civil disobedience: Moral prerogative or lawless act. *Lake Forest College Publications*, 5(1), 5–18.
- Carvalho, J. B. C. L. (2012). A desobediência civil no pensamento político de Hannah Arendt: Um direito fundamental. *Espaco Jurídico*, 13(1), 55–66.
- Coleman, J. L., & Leiter, B. (2010). Legal positivism. In D. Patterson (Ed.), *A companion to Philosophy of Law and Legal Theory* (2.^a ed., pp. 228–248). Wiley-Blackwell.
- Dworkin, R. M. (1967). The model of rules. *The University of Chicago Law Review*, 35(1), 14–46.
- Endicott, T. (2016). Law and Language. In N. Zalta (Ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (Summer ed.). Stanford University. <https://plato.stanford.edu/archives/sum2016/entries/law-language/>
- Fatturi, A. (2020). O conceito de “jogos de linguagem” nas Investigações Filosóficas. In L. P. Júnior, B. Valle & H. L. Martinez (Eds.), *Wittgenstein: Perspectivas*. EDITORA CRV.
- Hart, H. L. A. (1983). *Essays in jurisprudence and philosophy*. Clarendon Press.
- Hart, H. L. A. (1994a). *The concept of law* (2.^a ed.). Clarendon Press; Oxford University Press.
- Hart, H. L. A. (1994b). O conceito de direito (A. R. Mendes, Trad., 3.^a ed.). Editora Fundação Calouste Gulbenkian.
- Kuusela, O. (2011). The development of Wittgenstein’s philosophy. In M. McGinn, & O. Kuusela (Eds.), *The Oxford Handbook of Wittgenstein*. Oxford University Press.
- Lefebvre, A. (2011). Law and the ordinary: Hart, Wittgenstein, Jurisprudence. *TELOS*, 154, 99–118.
- Payne, M. (1967). Hart’s Concept of a Legal System. *William and Mary Law Review*, 18(2), 287–319.

- Rawls, J. (1999). *A theory of justice*. Belknap Press of Harvard University Press.
- Rawls, J. (2000). *Uma teoria da justiça* (A. Pisetta & L. M. R. Esteves, Trads.). Martins Fontes.
- Thoreau, H. D. (2015). Civil disobedience. In B. P. Taylot (Ed.), *The Routledge Guidebook to Thoreau's Civil Disobedience* (pp. 189–215). Routledge.
- Wittgenstein, L. (1998). *The Collected Works of Ludwig Wittgenstein: Notebooks 1914-1916* (G. E. M Anscombe, Trad., 2.^a ed.). Basil Blackwell.
- Wittgenstein, L. (2001). *Wittgenstein's lectures, Cambridge, 1932–1935: From the notes of Alice Ambrose and Margaret Macdonald*. Prometheus Books.
- Wittgenstein, L. (2015). *Tratado lógico-filosófico & Investigações Filosóficas* (M. S. Lourenço, Trad., 6.^a ed.). Editora Fundação Calouste Gulbenkian.