

Coleção Debates
Dirigida por J. Guinsburg

Equipe de Realização – Tradução: José Volkman; Revisão: Antenor
Celestino de Souza; Produção: Ricardo W. Neves, Heda Maria Lopes e
Raquel Fernandes Abranches.

hannah arendt
CRISES DA
REPÚBLICA

SBD-FFLCH-USP



256696



PERSPECTIVA

nais e intimidar os que resolveram não ser intimidados, que preferem ir para a cadeia a verem suas liberdades amordaçadas, não são suficientes, e provavelmente não serão suficientes para destruir a República. Há razão para esperar, como o veterano Sr. Lang — um dos dois milhões e meio da nação — “que o país pode recuperar seus melhores aspectos como resultado da guerra. ‘Sei que isso não inspira dúvidas’, disse, ‘mas também não há outra coisa que eu consiga imaginar’ ”⁸⁷.

DESOBEDIÊNCIA CIVIL

(87) *Ibidem.*

Na primavera de 1970, a Associação do Foro da Cidade de New York celebrou seu centenário com um simpósio sobre a sombria questão: "A lei estará morta"? Seria interessante saber o que inspirou precisamente este grito de desespero. Teria sido o desastroso aumento de crimes nas ruas, ou a percepção mais ambiciosa de que "a enormidade do mal expresso em modernas tiranias minou toda fé sincera na importância básica da fidelidade à lei", além da "ampla evidência de que campanhas habilmente organizadas de desobediência civil podem ser muito eficazes na obtenção de mudanças desejadas na lei"?¹ De qualquer modo, os

(1) Ver *Civil Disobedience and the Political Question Doctrine*, de GRAHAM HUGHES, em *New York University Law Review*, 43:2 (março de 1968).

tópicos sobre os quais Eugene V. Rostow solicitou aos participantes que preparassem suas notas, claramente encorajaram um panorama algo mais brilhante. Um deles propôs uma discussão sobre “a relação da moral do cidadão com a lei, numa sociedade de consentimento”, e as observações que se seguem são decorrentes disto. A literatura sobre o assunto repousa em grande parte sobre dois famosos encarcerados: — Sócrates em Atenas e Thoreau em Concord. A conduta deles é a alegria dos juristas porque aparentemente prova que a desobediência à lei só pode ser justificada se o transgressor estiver disposto ou mesmo ansioso a aceitar a punição por seu ato. Poucos não concordariam com a posição do Senador Philip A. Hart: “Qualquer tolerância que eu possa sentir para com o contestador depende de sua boa vontade em aceitar qualquer punição que a lei venha a impor”². Este argumento marca um retrocesso no modo popular de entendimentos, talvez mal entendimento, de Sócrates, mas sua grande aceitação neste país parece grandemente fortalecida por “um dos mais sérios despropósitos da nossa legislação (pelo qual um indivíduo) é encorajado ou mesmo compelido a estabelecer um direito legal significativo através de um ato pessoal de desobediência civil”³. Tal despropósito originou um estranho e, como veremos, não totalmente feliz casamento teórico da moralidade com a legalidade, da consciência com a lei do país.

Como “o nosso duplo sistema de leis possibilita que a lei estadual seja incompatível com a lei federal”⁴,

(2) *To Establish Justice, to Insure Domestic Tranquility*, relatório final da Comissão Nacional para as Causas e Prevenção da Violência, dezembro de 1969, p. 108. Para a utilização de Sócrates e Thoreau nestes debates ver também *The Consent of the Governed*, de EUGENE V. ROSTOW em *The Virginia Quarterly*, outono de 1968.

(3) LEVI, Edward H. *The Crisis in the Nature of Law*. In: *Ata da Associação do Foro da Cidade de Nova York*, março de 1970. O Sr. Rostow, ao contrário, sustenta que “é um erro comum imaginar tais violações da lei como atos de desobediência à lei” (*op. cit.*), e WILSON CAREY MCWILLIAMS num dos mais interessantes ensaios sobre o assunto — “Civil Disobedience and Contemporary Constitutionalism”. In: *Comparative Politics*, v. I, 1969 — parece concordar implicitamente. Realçando que as “tarefas da corte dependem em parte da ação do público”, ele conclui: “A corte age, na verdade, para autorizar a desobediência a outra autoridade legítima, e depende dos cidadãos que tirarão vantagem de suas autorizações” (p. 216). Não consigo ver de que forma isto pode remediar o “despropósito” do Sr. Levi; o cidadão transgressor que deseja persuadir as cortes a opinarem sobre a constitucionalidade de algum estatuto precisa estar disposto a pagar o preço pelo ato, como qualquer outro transgressor, tanto enquanto a corte decide a causa como no caso dela decidir contra ele.

(4) PUNER, Nicholas W. *Civil Disobedience: an Analysis and Rationale*. *New York University Law Review*, 43:714 (outubro de 1968).

o movimento pelos direitos civis nos seus primeiros estágios, embora, conflitasse abertamente com as leis e regulamentos sulistas, podia realmente ser interpretado como se simplesmente tivesse “apelado, no nosso sistema federalista, por sobre a lei e autoridade do estado, para a lei e autoridade da nação”; não havia, dizem — não obstante cem anos de não-imposição — “a menor dúvida de que as disposições (estaduais) eram invalidadas pela lei federal” e o “desprezo à lei estava sempre com o outro lado”⁵. A primeira vista parecem consideráveis os méritos desta interpretação. 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”⁶, parece engenhosamente resolvida pela dualidade da lei norte-americana e pela identificação de desobediência civil com violação da lei com o fim de testar sua constitucionalidade. Há ainda a vantagem adicional, se é que é uma vantagem, de que em consequência de seu duplo sistema, a lei norte-americana, em contraposição a outros sistemas legais, descobriu um lugar visível, não-fictício, para a chamada “mais alta lei”, à qual a “jurisprudência ainda se apegava, de uma maneira ou de outra”⁷.

Seria necessário uma grande dose de ingenuidade para defender esta doutrina no campo teórico: a condição do homem que testa a legitimidade de uma lei violando-a é “apenas perifericamente, se tanto, a condição de contestador civil”⁸; e o contestador que apela para uma “mais alta lei” por agir com grande convicção moral, estranhará quando tiver que reconhecer que inúmeras decisões da Corte Suprema através dos séculos foram inspiradas nesta lei acima de todas as leis cuja principal característica é a imutabilidade. Ao nível dos fatos, contudo, a doutrina foi refutada quando os adeptos do movimento pelos direitos civis suavemente evoluíram para resistentes do movimento antibélico que claramente desobedeciam à lei federal, e esta refutação tornou-se definitiva quando a Corte Suprema se recusou

(5) BLACK, Charles L. *The Problem of the Compatibility of Civil Disobedience with American Institutions of Government*. *Texas Law Review*, 43:496 (março de 1965).

(6) Ver o número especial da *Rutgers Law Review* (v. 21, outono de 1966) sobre *Civil Disobedience and the Law*, CARL COHN, p. 8.

(7) *Ibid.*, HARROP A., FREEMAN p. 25.

(8) Ver GRAHAM, Hughes, *op. cit.*, p. 4.

a deliberar sobre a legalidade da guerra do Vietnã por causa da "doutrina da questão política", ou seja, exatamente pela mesma razão pela qual leis anticonstitucionais foram toleradas durante tanto tempo sem qualquer empecilho.

Entretantes o número de contestadores civis, ou potencialmente contestadores — aqueles que voluntariamente participam de manifestações em Washington — tem crescido sensivelmente, e com ele a tendência do governo em tratar os manifestantes ou como criminosos comuns ou então exigir deles a suprema prova de "auto-sacrifício": o contestador que violasse lei válida deveria "bendizer seu castigo". (Harrop A. Freeman assinalou corretamente o absurdo desta exigência do ponto de vista do advogado: "Nenhum advogado diz no tribunal, 'Meritíssimo, este homem deseja ser punido'"⁹.) A insistência nesta infeliz e inadequada alternativa só é natural talvez "num período tumultuado", quando "a distinção entre tais atos (o indivíduo que viola a lei para testar sua constitucionalidade) e violência comum se torna muito mais frágil", e quando não as leis locais, mas "o poder legislativo nacional" está sendo desafiado¹⁰.

Quaisquer que sejam as causas reais do período de tumulto — que são, é claro, fatuais e políticas — a atual confusão, polarização e o crescente amargor de nossos debates, tem por causa também o fracasso teórico em se compreender e chegar a um acordo com o verdadeiro caráter do fenômeno. Sempre que os juristas procuram justificar a desobediência civil em termos de moral e legalidade, interpretam sua causa à imagem ou do objeitor de consciência* ou do homem que testa a constitucionalidade de um estatuto. O problema é que a condição de contestador civil não tem qualquer analogia com nenhum dos casos, pela simples razão que ele nunca existe como um único indivíduo; ele

só pode funcionar e sobreviver como membro de um grupo. Raramente isto é admitido, e mesmo nestes raros exemplos só é mencionado de passagem; "é improvável que desobediência civil praticada por um único elemento tenha algum efeito. Ele será encarado como um excêntrico mais interessante de observar do que de suprimir. Deste modo, a desobediência civil significativa será praticada por um certo número de pessoas com identidade de interesses"¹¹. Mesmo uma das características principais do ato em si — já notável no caso dos *Freedom Riders* — a assim chamada "desobediência indireta" — onde o contestador viola leis (por exemplo, regulamentos de trânsito) sem as achar passíveis de objeção em si, mas para protestar contra regulamentos injustos ou decretos e política do governo — pressupõe uma ação de grupo (imaginem um único indivíduo desrespeitando as leis de trânsito!) e foi corretamente chamada de desobediência "no sentido estrito"¹².

É precisamente esta "desobediência indireta", sem sentido no caso do objeitor de consciência ou no do homem que viola uma lei específica para testar sua constitucionalidade, que parece ser injustificável legalmente. Assim, é necessário diferenciar os objeitores de consciência dos contestadores civis. Estes últimos são na verdade minorias organizadas, delimitadas mais pela opinião comum do que por interesses comuns, e pela decisão de tomar posição contra a política do governo mesmo tendo razões para supor que ela é apoiada pela maioria; sua ação combinada brota de um compromisso mútuo, e é este compromisso que empresta crédito e convicção à sua opinião, não importando como a tenham originalmente atingido. Argumentos levantados em prol da consciência individual ou de atos individuais, ou seja, os imperativos morais e os apelos à "mais alta lei", seja ela secular ou transcendente¹³, são ina-

(9) *Rutgers Law Review*, *op. cit.*, p. 26, onde Freeman argumenta contra a opinião de Carl Cohen: "Em consequência de agir o contestador civil dentro de uma estrutura de leis cuja legitimidade ele aceita, esta punição legal é mais que uma possível consequência de seu ato — é sua culminância natural e adequada. (...) Deste modo ele demonstra sua boa vontade em até mesmo sacrificar-se a si mesmo em nome de sua causa" (*Ibidem*, p. 6).

(10) Ver EDWARD H. LEVI, *op. cit.* e NICHOLAS W. PUNER, *op. cit.*, p. 702.

(*) *Conscientious objector*: aquele que faz objeção de consciência, recusando-se, por exemplo, a participar da guerra, por motivos morais ou religiosos. (N. do T.)

(11) PUNER, Nicholas W. *Op. cit.* p. 714.

(12) COHEN, Marshall. Civil Disobedience in a Constitutional Democracy. *The Massachusetts Review*, 10:211-216, primavera de 1969.

(13) NORMAN COUSINS enunciou uma série de comparações em que o conceito de uma lei mais alta puramente secular funcionaria:

"Se há um conflito entre a segurança do estado soberano e a segurança da comunidade humana, a comunidade humana tem prioridade.

"Se há um conflito entre o bem-estar da nação e o bem-estar da humanidade, o bem-estar da humanidade tem prioridade.

"Se há um conflito entre as necessidades desta geração e as necessidades das gerações vindouras, as necessidades das gerações vindouras têm prioridade.

"Se há um conflito entre os direitos do estado e os direitos do

dequados quando aplicados à desobediência civil; neste nível será não somente “difícil”, mas impossível “impedir a desobediência civil de ser uma filosofia subjetiva... intensa e exclusivamente pessoal, de modo que qualquer indivíduo, por qualquer razão, possa contestar”¹⁴.

I

As imagens de Sócrates e Thoreau não aparecem somente na literatura sobre nosso assunto, mas também, e principalmente, nas mentes dos próprios contestadores civis. Para os que foram educados na tradição ocidental de consciência — e quem não o foi? — parece natural considerar seus acordos com outros como secundários em relação à decisão solitária *in foro conscientiae*, como se o que eles tivessem em comum com os outros não fosse absolutamente uma opinião ou um juízo, mas uma consciência comum. E como os argumentos usados para sustentar esta posição são quase sempre sugeridos por reminiscências mais ou menos vagas do que Sócrates e Thoreau diziam sobre “a relação da moral do cidadão com a lei”, talvez seja melhor começar estas considerações com um breve exame daquilo que estes dois homens realmente tinham a dizer sobre o assunto.

Quanto a Sócrates, o texto decisivo é, sem dúvida, *Crito* de Platão, sendo os argumentos aí apresentados bem menos evidentes e certamente menos úteis para a pretensão de submissão prazerosa à punição do que insinuam os compêndios sobre leis e filosofia. Em primeiro lugar porque Sócrates, durante seu julgamento, nunca contestou as leis em si mesmas — mas sim aquele erro judicial específico, ao qual ele se referiu como o “acidente” (τυχη) que lhe tinha ocorrido. O seu infortúnio pessoal não lhe dava o direito de “romper seus contratos

homem, os direitos do homem têm prioridade. O estado só justifica sua existência enquanto serve e salvaguarda os direitos do homem.

“Se há um conflito entre o édito público e a consciência privada, a consciência privada tem prioridade.

“Se há um conflito entre a marcha tranqüila para a prosperidade e o gozo da paz, o gozo da paz tem prioridade.” (*A Matter of Life*, 1963, pp. 83-84; citado em *Rutgers Law Review*, *op. cit.*, p. 26.)

Acho muito difícil ser convencida por este modo de ver a mais alta lei “em termos de princípios de prioridade”, como Cousins vê em sua lista.

(14) PUNER, Nicholas W. *Op. cit.* p. 708.

e acordos” com as leis; sua desavença não era com as leis, mas com os juízes. Além disso, como Sócrates mostrou a *Crito* (que tentou persuadi-lo a fugir e exilar-se), na época do julgamento as próprias leis lhe tinham oferecido uma alternativa: “Naquele tempo poderias fazer com o consentimento do Estado o que agora tentas fazer sem. Tu te vangloriaste de estar preparado para morrer. Disseste que preferias a morte ao exílio” (52). Sabemos ainda da *Apologia*, que ele poderia ter optado por repudiar seu exame público das coisas, que sem dúvida gerava incerteza sobre as crenças e costumes estabelecidos, e outra vez ele tinha preferido a morte, pois “uma vida não-questionável não vale a pena ser vivida”. Em outras palavras, Sócrates não teria honrado suas próprias palavras se tivesse tentado fugir; teria destruído tudo o que tinha feito durante o julgamento — teria “ratificado a opinião dos juízes e teria feito parecer que o veredicto deles era justo” (53). Ele se impôs a *si mesmo*, e aos cidadãos aos quais se expressava, ficar e morrer. “É o pagamento de uma dívida de honra, o pagamento de um cavalheiro que perdeu uma aposta e paga, porque de outra forma não poderia mais conviver consigo mesmo. Houve na verdade um contrato, e o conceito de contrato ocupa toda a segunda metade do *Crito*, mas... o contrato vinculante é... o compromisso envolvido no julgamento” (o grifo é nosso)¹⁵.

O caso de Thoreau, embora muito menos dramático (ele passou uma noite na cadeia por se recusar a pagar impostos para um governo que permitia a escravidão, mas deixou que sua tia pagasse por ele na manhã seguinte), parece à primeira vista mais pertinente para nosso presente debate porque, ao contrário de Sócrates, ele protestou contra a injustiça das leis em si mesmas. O problema com este exemplo é que um “On the Duty of Civil Disobedience”, o famoso ensaio nascido deste incidente e que tornou o termo “desobediência civil” parte de nosso vocabulário político, ele debate sua causa não no campo da moral do *cidadão* em relação à lei, mas no campo da consciência individual e do compromisso moral da consciência: “Não é dever do homem, naturalmente, devotar-se à erradicação de um erro, mesmo o

(15) Ver a excelente análise de N. A. GREENBERG, “Socrates’ Choice in the *Crito*” (*Harvard Studies in Classical Philology*, v. 70, n. 1, 1965), que provou que o *Crito* só pode ser entendido quando lido em conjunto com a *Apologia*.

maior deles; ele ainda pode ter outros interesses oportunos em que se empenhar; mas pelo menos é seu dever não se comprometer com o erro, e não lhe dar apoio na prática no caso de não se importar com estas coisas". Thoreau não pretendia que o descomprometimento de um homem com o erro pudesse fazer o mundo melhor, ou que alguém tivesse qualquer obrigação de agir assim. O homem "não veio ao mundo com o fito principal de torná-lo um bom lugar para morar, mas para morar nele seja bom ou mau". Na verdade, é assim que todos chegamos ao mundo — é sorte se o mundo e a parte dele onde chegamos é um bom lugar para se viver na época da chegada ou pelo menos um lugar onde os erros cometidos não sejam "de tal ordem que nos obrigue a ser um instrumento de injustiça para alguém". Pois somente se for este o caso "então, eu digo, viole a lei". E Thoreau estava certo: a consciência individual não requer nada além¹⁶.

Aqui, como em toda parte, a consciência é apolítica. Não está primordialmente interessada no mundo onde o erro é cometido ou nas conseqüências que este terá no curso futuro do mundo. Ela não diz como Jefferson, "Estremeço *por meu país* quando reflito que Deus é justo; que Sua justiça não pode dormir para sempre"¹⁷, pois ela estremece pelo indivíduo em si e por sua integridade. Ela pode, no entanto, ser muito mais radical e dizer como Thoreau: "Este povo precisa deixar de possuir escravos e guerrear com o México *ainda que isto lhe custe a existência como um povo*" (o grifo é nosso), enquanto que para Lincoln o "objetivo supremo", mesmo na luta pela emancipação dos escravos, continuava sendo, como ele escreveu em 1862, "salvar a União e não... salvar ou destruir a escravidão"¹⁸. Isto não significa que Lincoln estivesse alheio "à monstruosa injustiça da escravidão em si", como a tinha chamado oito anos antes; significa que ele também estava ciente da diferença entre seu "dever oficial" e seu "desejo pessoal que todo homem, em qualquer parte, pudesse ser livre"¹⁹. E esta diferença, se

(16) Todas as citações são de "On the Duty of Civil Disobedience", (1849) de THOREAU.

(17) *Notes on the State of Virginia*, Quesito XVIII (1871-85).

(18) Em sua famosa carta a Horace Greeley, citada aqui do *The Dilemmas of Politics*, de HANS MORGENTHAU, Chicago, 1958, p. 80.

(19) Citado do *The American Political Tradition*, de RICHARD HORTADTER, Nova York, 1948, p. 110.

despojada das circunstâncias históricas sempre complexas e equívocas, é basicamente a mesma de Maquiavel quando disse, "Eu amo minha cidade natal mais que minha própria alma"²⁰. A discrepância entre "dever oficial" e "desejo pessoal" no caso de Lincoln não indica uma carência de compromisso moral, assim como a discrepância entre cidade e alma não indica que Maquiavel era ateu e não acreditava em salvação e danação eternas.

Este conflito possível entre "o homem bom" e o "bom cidadão", entre o indivíduo em si com ou sem crença numa outra vida, e o membro da comunidade (segundo Aristóteles o homem bom só poderia ser um bom cidadão num estado digno; segundo Kant, mesmo uma "raça de demônios" poderia resolver satisfatoriamente o problema de estabelecer uma constituição "se forem ao menos inteligentes"), ou como diríamos hoje, entre moralidade e política, é muito antigo — mais antigo mesmo que a palavra "consciência" que na sua conotação atual é de origem relativamente recente. E quase tão velhas são as justificativas para a posição de ambos. Thoreau era suficientemente coerente para reconhecer e admitir que estava exposto ao assalto da irresponsabilidade, o mais velho assalto contra o "homem bom". Disse explicitamente que "não era responsável pelo bom funcionamento do mecanismo da sociedade", não era "o filho do engenheiro". O adágio *Fiat justitia et pereat mundus* (faça-se justiça mesmo que o mundo pereça), comumente invocado retoricamente contra os defensores da justiça absoluta, normalmente para justificar erros e crimes, expressa nitidamente a essência do dilema.

Contudo, a razão pela qual "ao nível da moralidade individual o problema da desobediência à lei é totalmente intratável"²¹, é de outra ordem. As deliberações da consciência não são somente apolíticas; são sempre expressas de maneira puramente subjetiva. Quando Sócrates afirmou que "é melhor sofrer o erro que cometê-lo", ele claramente pretendeu dizer que era melhor *para ele*, assim como era melhor para ele "estar em desacordo com multidões do que, sendo um só, estar em desacordo consigo mesmo"²². Politicamente, ao contrário, o que conta é que um erro foi cometido; para a lei é irrele-

(20) *The Letters of Machiavelli*, editado por Allan Gilbert, Nova York, 1961, carta 225.

(21) *To establish justice...*, op. cit. p. 98.

(22) *Górgias*, 482 e 489.

vante quem resultou melhor com isso: o autor ou a vítima. Nossos códigos penais diferenciam entre crimes nos quais a acusação formal é obrigatória porque a comunidade como um todo foi atingida, e infrações nas quais somente autores e vítimas são envolvidos, que podem pretender ou não abrir processo. No primeiro caso o estado de espírito dos envolvidos é irrelevante, a não ser quando a premeditação é parte integrante do ato ou são levadas em conta circunstâncias atenuantes; não faz diferença se a vítima está inclinada a perdoar ou se o autor tem completa certeza de que não tornará a fazê-lo.

Em *Górgias* Sócrates não visa aos cidadãos como na *Apologia*, ou no *Crito*, o reforço da *Apologia*. Aqui Platão faz Sócrates falar como o filósofo que descobriu que o homem se comunica não somente com seus companheiros humanos, mas também consigo mesmo; e esta última forma de comunicação — meu ser comigo mesmo somente — prescreve certas regras para a forma anterior. São as regras da consciência, e são — como aquelas que Thoreau descreveu no seu ensaio — inteiramente negativas. Elas não dizem o que fazer, dizem o que não fazer. Elas não sugerem princípios para a ação, colocam demarcações que as ações não devem transpor. Elas dizem: Não procedas mal ou terás que viver para sempre junto a um malfeitor. Platão, nos últimos diálogos (o *Sofista* e o *Teeteto*), aperfeiçoou esta comunicação socrática do eu consigo mesmo e definiu o pensamento como sendo o diálogo silencioso do próprio eu; existencialmente falando, este diálogo, como todos os diálogos, requer que os parceiros sejam amigos. A validade das proposições socráticas depende da espécie de homem que as profere e da espécie de homem a quem é dirigida. São verdades evidentes por si para homens enquanto seres pensantes; para os que não pensam, os que não se comunicam consigo mesmos, elas não são evidentes por si nem podem ser provadas²³. Estes homens — e eles são as “multidões” — só podem conseguir um adequado interesse acreditando neles mesmos,

(23) Isto fica bastante claro no segundo livro da *República*, onde os próprios discípulos de Sócrates “podem advogar a causa da injustiça com muita eloquência, sem serem eles mesmos convencidos” (357-367). Eles estão e permanecem convencidos de que a justiça é uma verdade evidente por si, mas os argumentos de Sócrates não são convincentes e mostram que com este tipo de raciocínio a causa da injustiça também pode ser “provada”.

segundo Platão, num futuro mítico cheio de castigos e recompensas.

Assim, as regras da consciência dependem do interesse no eu. Elas dizem: Evite fazer coisas com as quais não poderás conviver. É o mesmo argumento que levou à “ênfase de Camus na necessidade de resistência à injustiça *pela própria saúde e bem-estar do indivíduo resistente*” (o grifo é nosso)²⁴. O problema legal e político com tal justificativa é duplo. Primeiro, não pode ser generalizado; para conservar sua validade tem que ser sempre subjetivo. Uma coisa com a qual eu não possa conviver não pode molestar a consciência de outro homem. O resultado é que a consciência ficará contra a consciência. “Se a decisão de violar a lei depende realmente da consciência individual, é difícil saber pela lei se o Dr. King está em melhor situação que o Governador Ross Barnett do Mississipi, que também acreditava firmemente em sua causa e estava pronto a ir para a cadeia”²⁵. O segundo problema, e talvez o mais sério, é que a consciência, quando definida em termos seculares, pressupõe não somente que o homem possui a inata faculdade de discernir o certo do errado, mas também que o homem está interessado em si mesmo, pois o compromisso surge tão somente deste interesse. E esta espécie de auto-interesse raramente pode ser corretamente considerada. Apesar de sabermos que o ser humano é capaz de pensar — de manter comunicação consigo mesmo — não sabemos quantos se entregam a esta desvantajosa empresa; tudo que podemos dizer é que o hábito de pensar, de refletir sobre o que se está fazendo, é independente do nível social, educacional ou intelectual do indivíduo. A este respeito, como em muitos outros, o “homem bom” e o “bom cidadão” não são de modo algum idênticos, e não somente no sentido aristotélico. Os homens bons se manifestam somente em emergências, quando de repente surgem como se vindos do nada, em qualquer camada social. O bom cidadão ao contrário, precisa ser notado; ele pode ser estudado com o resultado não muito confortador que mostra pertencer ele a uma pequena minoria: tende a ser instruído e pertencer às classes sociais mais altas²⁶.

(24) Citado em *Civil Disobedience*, de CHRISTIAN BAY, na *International Encyclopedia of the Social Sciences*, 1968. II, 486.

(25) *To Establish Justice...*, op. cit. p. 99.

(26) McWILLIAMS, Wilson Carey, Op. cit. p. 223.

Toda esta questão de estar o peso da política nas decisões morais concordantes — decisões estas atingidas *in foro conscientiae* — tem sido bastante complicada pelas associações de idéias — primitivamente religiosas e mais tarde seculares — que a noção de consciência granjeou sob a influência da filosofia cristã. Do modo como usamos a palavra hoje, seja em assuntos morais ou legais, admite-se que a consciência esteja sempre presente em nós como se fosse idêntica à percepção. (É bem verdade que a linguagem levou bastante tempo para diferenciar as duas, e em algumas línguas — o francês por exemplo — a separação de consciência e percepção nunca foi feita.) A voz da consciência era a voz de Deus e anunciou a Lei Divina antes de se tornar a *lumen naturale* e informar o homem sobre a mais alta lei. Como voz de Deus, forneceu preceitos dogmáticos cujas validades jazem no mandamento “Amar a Deus sobre todas as coisas” — um mandamento que comprometia objetivamente sem ter qualquer relação com as instituições humanas, e que poderia ser voltado, como na Reforma, até mesmo contra o que alegavam ser a divinamente inspirada instituição da Igreja. Hoje em dia isto deve soar como “autotestemunho” que “beira a blasfêmia” — a presunçosa pretensão de se conhecer a vontade de Deus e ter certeza de sua eventual justificação²⁷. Mas não soa assim para o que acredita num Deus criador que Se revelou a Si mesmo para a criatura que criou à Sua própria imagem. Mas a anárquica natureza das consciências divinamente inspiradas, tão ruidosamente manifesta nos primórdios do Cristianismo, não pode ser negada.

A lei, deste modo — um pouco tarde e não em todos os países — reconheceu os objetores de consciência religiosamente inspirados. Mas somente os reconheceu quando apelaram para uma Lei Divina que também era aceita por um grupo religioso reconhecido que não podia ser ignorado numa comunidade cristã. A profunda crise atual nas igrejas e o número crescente de objetores que não reivindicam qualquer relação com instituições religiosas, quer pretextem ou não consciências divinamente informadas, tem gerado, desta forma,

grandes dificuldades. Estas dificuldades não podem ser resolvidas pela substituição da submissão ao castigo por apelo a uma lei mais alta reconhecida publicamente e sancionada pela religião. “A idéia de que cumprindo a pena justifica a violação da lei provém não de Gandhi e da tradição da desobediência civil, mas de Oliver Wendell Holmes e da tradição do realismo legal. (...) Esta doutrina... é francamente absurda... na área do código penal. (...) é tolice pensar que o assassinato, o estupro ou a sabotagem seriam justificados simplesmente por estar alguém disposto a cumprir a pena.²⁸” É bastante pesaroso que aos olhos de muitos “uma gota de abnegação” seja a melhor prova da “intensidade da preocupação”²⁹, da “seriedade do contestador e sua fidelidade à lei”³⁰, pois o fanatismo é quase sempre a marca registrada do obtuso e, de qualquer modo, torna impossível a discussão racional dos problemas em pauta.

Ademais, a consciência do crente que escuta a voz de Deus ou os mandamentos da *lumen naturale*, e obedece a eles, não tem nada a ver com a consciência estritamente secular — o conhecer e falar a si mesmo, que, no modo de dizer de Cícero, melhor que mil testemunhas certifica fatos que de outro modo ficariam desconhecidos para sempre. É esta consciência que encontramos em toda sua magnificência em *Ricardo III*. Ela não faz mais que “preencher um homem cheio de obstáculos”; ela não está sempre com ele mas aguarda que ele fique sozinho, e perde seu domínio quando tarde da noite novamente ele se reúne a seus pares. Somente então, quando não está mais sozinho, ele dirá: “Consciência não é mais que uma palavra usada por covardes, inventada a princípio para manter o forte no temor”. O medo de ficar sozinho, tendo que enfrentar a si próprio, pode ser um dissuasor muito eficaz de delitos, mas este medo por sua própria natureza, não persuade os outros. Sem dúvida, mesmo tal forma de objeção de consciência pode se tornar politicamente significativa quando acontece de coincidir um certo número de consciências, e os objetores de consciência resolvem ir à praça do mercado e se fazerem ouvir em público. Mas não estaremos então tratando com indivíduos ou com

(27) Leslie Dunbar, conforme citação no *On Civil Disobedience in Recent American Democratic Thought*, de PAUL F. POWER, no *The American Political Science Review*, março de 1970.

(28) COHEN, Marshall. *Op. cit.* p. 214.

(29) COHEN, Carl. *Op. cit.* p. 6.

(30) COHEN, Marshall. *Op. cit.*

um fenômeno cujos critérios possam ser derivados de Sócrates e Thoreau. O que foi decidido *in foro conscientiae* tornou-se agora parte da opinião pública, e apesar de que este grupo especial de contestadores civis possa ainda alegar a validação inicial — suas consciências — elas na verdade já não contam mais somente com eles mesmos. No mercado, o destino da consciência não é muito diferente do destino da verdade do filósofo: torna-se uma opinião não diferenciável de outras opiniões. E a força da opinião não depende da consciência, mas do número de pessoas com quem está associada — “concordância unânime de que ‘X’ é um demônio... dá crédito à crença de que ‘X’ é um demônio”³¹.

2

A desobediência — civil e criminosa — à lei, tornou-se um fenômeno de massa nos últimos anos, não somente nos Estados Unidos, mas em muitas outras partes do mundo. O desprezo pela autoridade estabelecida, religiosa e secular, social e política, como um fenômeno mundial, poderá um dia ser considerado como o evento proeminente da última década. Realmente “as leis parecem ter perdido seu poder”³². Observados de fora e considerados numa perspectiva histórica, não se poderia imaginar evidência mais exposta, nem sinais mais explícitos da instabilidade e vulnerabilidade interiores dos governos e sistemas legais de hoje. Se a história ensina alguma coisa sobre as causas da revolução — e ela não ensina muito, mas ensina consideravelmente mais que as teorias das ciências sociais — será que a desintegração dos sistemas políticos precede às revoluções, que o sintoma claro de desintegração é uma progressiva erosão da autoridade governamental, e que esta erosão é causada pela incapacidade do governo em funcionar adequadamente, de onde brotam as dúvidas dos cidadãos sobre sua legitimidade. É isto que os marxistas costumam chamar de “situação revolucionária” — a qual naturalmente quase nunca se transforma em revolução.

(31) PUNER, Nicholas W. *Op. cit.* p. 714.

(32) McWILLIAMS, Wilson Carey. *Op. cit.* p. 211.

No nosso contexto, um destes casos é a séria ameaça ao sistema judiciário dos Estados Unidos. Lamentar “o canceroso crescimento da contestação”³³ não faz muito sentido, a não ser que se reconheça que há muitos anos as entidades mantenedoras da lei têm sido incapazes de fazer cumprir as disposições sobre tráfico de drogas, assaltos a mão armada e arrombamentos. Considerando que as chances que os criminosos destas categorias têm de nunca serem detidos são de um para nove, e que somente um em cada cem irá para a cadeia, é de surpreender que a criminalidade não esteja pior do que já está. (Conforme o relatório de 1967 da Comissão Presidencial para a Imposição da Lei e Administração da Justiça, “bem mais da metade dos crimes nunca são relatados à polícia”, e “destes que são, menos de um quarto são esclarecidos pela detenção. Quase a metade das detenções resultam em demissão de cargos”³⁴. É como se estivéssemos engajados numa experiência de âmbito nacional para descobrir quantos criminosos em potencial — isto é, pessoas que só deixam de cometer crimes sob o poder de intimidação da lei — realmente existem numa determinada sociedade. Os resultados talvez não sejam muito encorajadores para os que sustentam que todo impulso criminoso é uma aberração — isto é, são impulsos de gente mentalmente doente que age sob a compulsão da doença. A verdade simples e assustadora é que sob circunstâncias de permissividade social e legal as pessoas se entregaram ao mais ultrajante comportamento criminoso; pessoas estas que em circunstâncias normais talvez pensassem em tais crimes, mas nunca teriam realmente considerado a possibilidade de cometê-los³⁵.

(33) *To Establish Justice...*, *op. cit.*, p. 89.

(34) *Law and Order Reconsidered*. Relatório da Força-Tarefa sobre a lei e a imposição da lei para a Comissão Nacional para as Causas e Prevenção da Violência, s/d. p. 266.

(35) Horríveis exemplos desta verdade foram apresentados durante o chamado “juízo de Auschwitz” na Alemanha, cuja minuta ver em *Auschwitz*, de BERND NAUMANN, Nova York, 1966. Os acusados eram “um mero punhado de exemplos abomináveis”, selecionados entre cerca de 2 000 SS colocados no campo entre 1940 e 1945. Todos eles eram acusados de assassinato, o único crime que em 1963, quando o julgamento começou, não era coberto pelo estatuto das limitações. Auschwitz era um campo de extermínio sistemático, mas as atrocidades que quase todos os acusados tinham cometido não tinham nenhuma relação com a ordem da “solução final”; seus crimes eram puníveis pela lei nazista e em alguns casos raros tais perpetrantes tinham sido realmente punidos pelo governo nazista. Estes acusados não tinham sido especialmente selecionados para servirem num campo de extermínio; foram para Auschwitz pela única razão de que eram incapazes para o serviço militar. Quase

Na sociedade de hoje, nem os transgressores em potencial (criminosos não-profissionais e não-organizados), nem os cidadãos cumpridores da lei precisam de elaborados estudos para informá-los de que as ações criminosas provavelmente — o que vale dizer, previsivelmente — não terão qualquer conseqüência legal. Aprendemos, para nossa desgraça, que o crime organizado é menos temível que os assaltantes não-profissionais — que se aproveitam de oportunidades — com sua inteiramente justificada “despreocupação com a punição”; e este estado de coisas não é nem alterado nem esclarecido por pesquisas sobre a “confiança do público no processo judicial norte-americano”³⁶. Não somos contra o processo judicial, mas contra o simples fato de que os atos criminosos comumente não têm qualquer conseqüência legal; não são seguidos de processo judicial. Mas por outro lado, deve-se indagar o que aconteceria se o poder policial fosse restaurado até o nível razoável em que 60 a 70% dos crimes fossem adequadamente esclarecidos com detenções e adequadamente julgados. Haveria alguma dúvida de que isto significaria o colapso das já desastrosamente sobrecarregadas cortes de justiça e que teria conseqüências terríveis para o igualmente abarrotado sistema carcerário? O mais assustador, na atual situação, não é somente o fracasso do poder policial em si, mas também o fato de que remediar radicalmente tal situação espalharia o desastre para os outros ramos igualmente importantes do sistema judiciário.

A resposta do governo para isto, e para o igualmente evidente colapso dos serviços públicos, tem sido invariavelmente a criação de comissões de estudo, cuja fantástica proliferação nos últimos anos fez dos Estados Unidos provavelmente o mais pesquisado país do mundo. Não há dúvida de que estas comissões, depois de gastar muito tempo e dinheiro para descobrir que “quan-

to mais pobre se é, maior é a chance de se sofrer de séria desnutrição” (genialidade que motivou até o *Quotation of the Day* do *New York Times*)³⁷, muitas vezes aparecem com recomendações razoáveis. Estas, no entanto, raramente têm algum efeito e são muitas vezes submetidas a um novo rol de pesquisadores. Todas as comissões têm em comum um esforço desesperado em descobrir algo sobre “as causas profundas” do problema, qualquer que seja ele — especialmente se se trata de violência — e uma vez que causas “profundas” são por definição ocultas, a conclusão final da equipe de pesquisa quase nunca passa de hipótese e teoria sem demonstração. A conseqüência evidente é que a pesquisa tornou-se um substituto para a ação, enquanto as “causas profundas” vão ocultando as causas óbvias — frequentemente tão simples que nenhuma pessoa “séria” e “letrada” poderia lhe dar alguma atenção. Certamente descobrir remédios para deficiências óbvias não assegura a solução do problema; mas negligenciá-las significa que o problema não será sequer adequadamente definido³⁸. A pesquisa se tornou uma técnica de evasão e isto certamente não melhorou a já minada reputação da ciência.

Uma vez que contestação e desprezo pela autoridade são sinais gerais de nosso tempo, é tentador ver a desobediência civil como um simples caso especial. Do ponto de vista dos juristas, a lei é violada tanto pelo contestador civil como pelo criminoso e é compreensível que as pessoas (especialmente os advogados) achem que a desobediência civil, precisamente por ser exercida em público, esteja na origem da gama criminal³⁹ — não obstante toda evidência e argumentos em contrário, pois não é apenas “insuficiente” mas inexistente qualquer evidência “para demonstrar que atos de desobediência civil... levam a... uma propensão para o cri-

(37) De 28 de abril de 1970.

(38) Há, por exemplo, o fato conhecido e superpesquisado de que crianças em escolas de cortiços não aprendem. Entre as causas mais óbvias, está o fato de que muitas destas crianças chegam à escola sem o café da manhã e estão desesperadamente famintas. Há uma porção de causas “profundas” para o fracasso delas em aprender, e é muito incerto que o café da manhã ajudaria. O que não é de modo algum incerto é que mesmo uma classe de gênios não poderia ser ensinada se acontecesse de eles estarem com fome.

(39) O Juiz Charles E. Whittaker, e muitos outros desta profissão, “atribuíam a crise a idéias de desobediência civil”. Ver WILSON CAREY McWILLIAMS. *Op. cit.* p. 211.

nenhum tinha registro criminal de qualquer espécie, e nenhum tinha registro por sadismo e assassinato. Antes de irem para Auschwitz e durante os dezoito anos em que viveram na Alemanha do pós-guerra tinham sido cidadãos respeitáveis e respeitados, indiferenciáveis de seus vizinhos.

(36) Alusão à subvenção de um milhão de dólares feita pela Fundação Ford “para estudos sobre a confiança do público no processo judicial norte-americano”, contrária ao “laudo dos funcionários mantenedores da lei” de Fred P. Graham, do *New York Times*, que sem equipe de pesquisa chegou à conclusão óbvia “de que a despreocupação do criminoso com a punição está causando uma crise maior e imediata”. Ver *Crime and the Courts* de TOM WICKER, no *New York Times* de 7 de abril de 1970.

me"⁴⁰. Embora seja verdade que os movimentos radicais e principalmente as revoluções atraem elementos criminosos, não seria nem correto nem inteligente identificar os dois; os criminosos são tão perigosos para os movimentos políticos quanto para a sociedade em geral. Além disso, enquanto a desobediência civil pode ser considerada como uma indicação de perda significativa da autoridade da lei (ainda que dificilmente possa ser vista como sua causa), a desobediência criminosa não é mais que a conseqüência inevitável da desastrosa erosão da competência e do poder policial. Propostas para investigar a "mente criminosa" com testes de Rorschach ou com agentes informantes parecem sinistras, mas pertencem elas também às técnicas de evasão. O incessante fluxo de sofisticadas hipóteses sobre a mente (a mais ardilosa das propriedades do homem) do criminoso afoga o fato sólido de que ninguém é capaz de agarrar seu corpo, como se hipoteticamente as "atitudes negativas latentes" dos policiais encobrissem seu patente recorde negativo em solucionar crimes⁴¹.

A desobediência civil aparece quando um número significativo de cidadãos se convence de que, ou os canais normais para mudanças já não funcionam, e que as queixas não serão ouvidas nem terão qualquer efeito, ou então, pelo contrário, o governo está em vias de efetuar mudanças e se envolve e persiste em modos de agir cuja legalidade e constitucionalidade estão expostas a graves dúvidas. Há inúmeros exemplos: sete anos de guerra não-declarada no Vietnã; a crescente influência dos serviços secretos nos negócios públicos; ameaças abertas ou ligeiramente veladas às liberdades garantidas pela Primeira Emenda; tentativas de privar o Senado de seus poderes constitucionais seguidas da invasão do presidente ao Camboja em aberto menosprezo à Constituição que exige explicitamente aprovação do Congresso para desencadear guerra; sem mencionar a nefasta referência do vice-presidente aos resistentes e dissidentes como "abutres" . . . e 'parasitas' (os quais) podemos providenciar para que sejam separados. . . da nossa sociedade sem maior remorso do que sentiríamos ao jogar fora as maçãs podres de um caixote" — referência esta que desafia não somente as leis dos Estados

(40) *To Establish Justice . . .*, op. cit., p. 109.

(41) *Law and Order Reconsidered*, op. cit., p. 291.

Unidos, mas toda ordem legal⁴². Em outras palavras, a desobediência civil pode servir tanto para mudanças necessárias e desejadas como para preservação ou restauração necessária e desejada do *status quo* — preservação dos direitos garantidos pela Primeira Emenda ou restauração do equilíbrio dos poderes do governo, ameaçado pelo poder executivo e pelo enorme crescimento do poder federal em detrimento dos direitos dos estados. Em nenhum dos casos a desobediência civil pode ser comparada à desobediência criminosa.

Há um abismo de diferença entre o criminoso que evita os olhos do público e o contestador civil que toma a lei em suas próprias mãos em aberto desafio. A distinção entre a violação aberta da lei, executada em público, e a violação clandestina é tão claramente óbvia que só pode ser ignorada por preconceito ou má vontade. Atualmente isto é reconhecido por todos os escritores sérios do assunto e é nitidamente a condição primeira para qualquer tentativa de debater a compatibilidade da desobediência civil com a legislação e as instituições governamentais norte-americanas. Além disso, o transgressor comum, mesmo que pertença a uma organização criminosa, age exclusivamente em seu próprio benefício; recusa-se a ser dominado pelo consentimento dos outros e só cederá ante a violência das entidades mantenedoras da lei. Já o contestador civil, ainda que seja normalmente um dissidente da maioria, age em nome e para o bem de um grupo; ele desafia a lei e as autoridades estabelecidas no terreno da dissensão básica, e não porque, como indivíduo, queira algum privilégio para si, para fugir com ele. Se o grupo ao qual pertence é significativo em número e posição, logo é classificado como membro de uma das "maiorias convergentes" de John C. Calhoun, que são camadas da população unânimes em suas dissensões. O termo, infelizmente, é aviltado por argumentos escravistas e racistas e no *Disquisition on Government*, onde aparece, cobre somente interesses, e não opiniões e convicções, de minorias que se sentem ameaçadas pelas "maiorias dominantes". De qualquer modo, o caso é que estamos tratando aqui de minorias organizadas que sejam impor-

(42) São especialmente recomendados os diversos excelentes comentários do *The New Yorker* sobre o desprezo quase aberto da administração pela ordem constitucional e legal do país, em sua coluna *Talk of the town*.

tantes demais, não somente em número mas também em *qualidade de opinião*, para serem desprezadas sem risco. Calhoun certamente tinha razão quando sustentou que em questões de grande importância nacional, a “convergência ou a aquiescência das várias parcelas da comunidade” é o pré-requisito do governo constitucional⁴³. Imaginar as minorias contestadoras como rebeldes ou traidoras vai contra as palavras e o espírito de uma Constituição cujos idealizadores eram especialmente sensíveis aos perigos de um controle desenfreado pela maioria.

De todos os meios que os contestadores civis possam lançar mão para a persuasão e para a dramatização dos problemas, o único que pode justificar a alcunha de “rebeldes” é o meio da violência. Assim, a segunda característica necessária largamente aceita pela desobediência civil é a não-violência, e daí decorre que “a desobediência civil não é revolução. (...) O contestador civil aceita, enquanto o revolucionário rejeita, a estrutura da autoridade estabelecida e a legitimidade geral do sistema de leis”⁴⁴. Esta segunda distinção entre o revolucionário e o contestador civil, tão plausível à primeira vista, mostra-se mais difícil de ser sustentada que a distinção entre contestador civil e criminoso. O contestador civil compartilha com o revolucionário o desejo de “mudar o mundo”, e as mudanças que ele quer executar podem ser realmente drásticas — como, por exemplo, no caso de Gandhi, sempre citado como o maior exemplo, neste contexto, da não-violência. (Por acaso Gandhi aceitou a “estrutura da autoridade estabelecida”, que era o domínio Britânico na Índia? Acaso respeitou a “legitimidade geral do sistema de leis” na colônia?)

“As coisas deste mundo estão num fluxo tão constante que nada permanece muito tempo no mesmo estado”⁴⁵. Se esta sentença, escrita por Locke a trezentos anos atrás, fosse proferida hoje, soaria como o eufemismo do século. No entanto serve para nos lembrar que a mudança não é um fenômeno contemporâneo; é inerente a um mundo habitado e estabelecido por seres humanos que nele chegam pelo nascimento como estrangeiros e recém-chegados (*véoi*, os novos, como os gre-

(43) *A Disquisition on Government* (1853). New York, 1947. p. 67.

(44) COHEN, Carl. *Op. cit.* p. 3.

(45) LOCKE. *The Second Treatise of Government*, n. 157.

gos costumavam chamar os jovens), e partem dele justamente quando adquirem a experiência e a familiaridade que podem em alguns raros casos capacitá-los a serem “sábios” pelos caminhos do mundo. “Homens sábios” desempenharam diversos, e algumas vezes significativos, papéis nas questões humanas, mas o caso é que sempre foram velhos, em vias de desaparecer do mundo. Sua sabedoria, adquirida na proximidade da partida, não pode dirigir um mundo exposto ao constante ataque violento da inexperiência e das “tolices” dos recém-chegados, e é provável que sem esta condição inter-relacionada de natalidade e mortalidade, que assegura a mudança e torna o domínio da sabedoria impossível, a raça humana já estivesse extinta há muito tempo, vítima de insuportável tédio.

A transformação é constante, inerente à condição humana, mas a rapidez da transformação não o é. Varia muito, de país a país, de século a século. Comparado com o vaivém das gerações, o fluxo das coisas do mundo ocorre tão devagar que o mundo oferece um *habitat* quase estável para os que chegam, ficam e parte. Ou pelo menos foi assim durante milhares de anos — inclusive nos primeiros séculos da Idade Contemporânea, até que apareceu a idéia de mudança pela mudança em nome do progresso. Talvez seja este nosso século o primeiro no qual a velocidade de transformação das coisas do mundo suplantou a troca de seus habitantes. (Um alarmante sintoma desta reviravolta é a resoluta diminuição no intervalo entre as gerações. Do padrão tradicional de três ou quatro gerações por século, que correspondia a um hiato de gerações “natural” entre pais e filhos, chegamos agora a um ponto em que quatro ou cinco anos de diferença na idade são suficientes para estabelecer um hiato entre as gerações.) Mas mesmo sob as extraordinárias condições do século vinte, que fazem as advertências de Marx sobre reforma do mundo soar como uma exortação a despejar água no mar, dificilmente se poderia dizer que o apetite do homem pela mudança cancelou sua necessidade de estabilidade. É perfeitamente sabido que o mais radical dos revolucionários se tornará um conservador no dia seguinte à revolução. Obviamente nem a capacidade do homem para a mudança nem sua capacidade para a preservação são ilimitadas, sendo a primeira limitada pela

extensão do passado no presente — nenhum homem começa *ab ovo* — e a segunda pela imprevisibilidade do futuro. O anseio do homem por mudança e sua necessidade de estabilidade sempre se equilibraram e controlaram mutuamente; e o nosso vocabulário corrente, que distingue duas facções, os progressistas e os conservadores, indica um estado de coisas no qual esta balança foi desregulada.

Nenhuma civilização — o artefato humano para abrigar gerações sucessivas — teria sido jamais possível sem uma estrutura de estabilidade que proporcionasse o cenário para o fluxo de mudança. Entre os fatores estabilizantes vêm em primeiro lugar os sistemas legais que regulam nossa vida no mundo e nossas questões diárias uns com outros, e são mais duradouros que modas, costumes e tradições. Eis a razão porque a lei parece, numa época de rápidas transformações, inevitavelmente uma “força repressiva, e desta forma uma influência negativa num mundo que admira a ação positiva”⁴⁶. A variedade de tais sistemas é enorme, tanto em tempo como em espaço, mas todos têm algo em comum, algo que justifica usarmos a mesma palavra para fenômenos tão diferentes como a *lex romana*, a *vópus* grega e a *torah* hebraica: o fato de eles terem sido planejados para assegurar estabilidade. (Há uma outra característica geral da lei: ela não é universalmente válida — tanto é limitada territorialmente como é etnicamente restrita, como no caso da lei judaica; mas isto não nos interessa aqui. Onde estejam ausentes as características de estabilidade e de validade limitada — onde quer que as chamadas “leis” da história ou da natureza (na forma como são interpretadas pelo chefe de estado, por exemplo) conservem uma “legalidade” que pode mudar de dia para dia e que clama por validade para toda a espécie humana — estaremos nos confrontando com a ilegalidade, embora não com a anarquia, uma vez que a ordem pode ser mantida por meio de uma organização coerciva. O resultado evidente é a criminalização de todo o mecanismo do governo, como já aprendemos dos governos totalitários.)

Em conseqüência da velocidade sem precedentes da mudança no nosso tempo, e por causa do desafio que esta mudança significa para a ordem legal — tanto

(46) LEVI, Edward H. *Op. cit.*

do lado do governo, conforme já vimos, como do lado dos cidadãos contestadores — atualmente é amplamente sustentado que a mudança pode ser efetuada pela lei, em contraposição à idéia anterior de que “a ação legal (isto é, as decisões da Corte Suprema) podem influenciar modos de vida”⁴⁷. As duas opiniões me parecem estar baseadas num erro em relação ao que a lei pode alcançar e ao que não pode. A lei realmente pode estabilizar e legalizar uma mudança já ocorrida, mas a mudança em si é sempre resultado de ação extralegal. Sem dúvida a própria Constituição fornece um modo quase-legal de desafiar a lei violando-a; mas deixando de lado a questão de serem ou não estas violações atos de desobediência, a Corte Suprema tem o direito de escolher entre os casos trazidos até ela, e esta escolha é inevitavelmente influenciada pela opinião pública. O projeto de lei recentemente aprovado em Massachusetts para forçar um teste da legalidade da guerra do Vietnã, sobre o qual a Corte Suprema recusou-se a deliberar, é exatamente o caso. Não é óbvio que esta ação legal — realmente muito significativa — era resultado da desobediência civil de recrutas resistentes, e que sua aspiração era legalizar a recusa dos soldados ao dever do combate? Toda a substância da legislação trabalhista — o direito ao acordo salarial, o direito de se organizar e fazer greve — foi precedida por décadas de desobediência, às vezes violenta, às leis que no fim das contas se mostraram obsoletas.

A história da Décima Quarta Emenda oferece talvez um exemplo especialmente instrutivo da relação entre a lei e a mudança. Ela deveria traduzir em termos constitucionais a mudança que tinha ocorrido como resultado da Guerra Civil. Tal mudança não fora aceita pelos estados sulistas com o resultado de que as disposições sobre a igualdade racial não eram impostas há quase cem anos. Um exemplo ainda mais estarrecedor da incapacidade da lei em impor mudanças é sem dúvida a Décima Oitava Emenda, que diz respeito à Lei Seca, que teve que ser rejeitada, pois demonstrou ser impossível sua imposição⁴⁸. A Décima Quarta Emenda

(47) HYMAN, J. D. Segregation and the Fourteenth Amendment. In: *Essays in Constitutional Law*. New York, ed. Robert G. McCloskey, 1957, p. 379.

(48) A difundida desobediência à emenda da Lei Seca, no entanto, “não pode por direito ser chamada de desobediência”, porque não era praticada em público. Ver PUNER, NICHOLAS W. *Op. cit.* p. 653.

da, por seu lado, foi finalmente imposta pela ação legal da Corte Suprema, mas, ainda que se possa argumentar que sempre foi “total obrigação da Corte Suprema combater leis estaduais que negassem a igualdade racial”⁴⁹, o fato claro é que a corte preferiu agir assim somente quando os movimentos pelos direitos civis que, no que diz respeito às leis sulistas, eram nitidamente movimentos de desobediência civil, tinham acarretado uma drástica mudança nas atitudes, tanto dos cidadãos negros como dos brancos. Não foram as leis, mas a desobediência civil que trouxe à luz o “dilema americano”, e que, talvez pela primeira vez, tenha obrigado a nação a reconhecer a enormidade do crime, não somente da escravidão, mas também dos benefícios dela esperados — “único entre todos os sistemas semelhantes conhecidos pela civilização”⁵⁰ — cuja responsabilidade o povo herdou, junto com tantas bênçãos, de seus ancestrais.

3

A perspectiva de mudanças muito rápidas sugere que há “toda probabilidade de ter a desobediência civil um papel progressivamente expansivo nas... democracias modernas”⁵¹. Se a “desobediência civil chegou para ficar”, como muitos vieram a acreditar, a questão de sua compatibilidade com a lei é da maior importância; a solução disto poderia determinar se as instituições da liberdade são ou não são bastante flexíveis para sobreviverem ao violento ataque da mudança sem guerra civil nem revolução. A literatura sobre o assunto tende a debater o caso da desobediência civil nos terrenos limitados da Primeira Emenda, admitindo a necessidade desta de ser “expandida” e expressando a esperança de que “as decisões futuras da Corte Suprema estabeleçam uma nova teoria em seu lugar”⁵². Mas a Primeira Emenda claramente defende apenas “a liberdade de expressão e de imprensa”, ao passo que “o direito do povo de

(49) McCLOSKEY, Robert G. *Op. cit.* p. 352.

(50) Sobre este ponto importante, que explica porque a emancipação teve consequências tão desastrosas para os Estados Unidos, ver o esplêndido estudo *Slavery*, de STANLEY M. ELKINS, New York, 1959.

(51) BAY, Christian. *Op. cit.* p. 483.

(52) FREEMAN, Harrop A. *Op. cit.* p. 23.

pacificamente se reunir e requerer ao governo que leve em consideração suas queixas”, que salvaguarda a liberdade de ação, está exposto a interpretações e controvérsias. Pelas decisões da Corte Suprema, “a conduta, na Primeira Emenda, não tem as mesmas regalias que a palavra”, e “conduta é, contrário à palavra, (naturalmente) endêmica” para a desobediência civil⁵³.

Contudo, o que nos interessa aqui não é quando ou até que ponto a desobediência civil pode ser justificada pela Primeira Emenda, mas sim com que conceito de lei ela é compatível. Vou debater no que segue que embora o fenômeno da desobediência civil seja hoje em dia mundial, e apesar de só recentemente ter interessado à jurisprudência e à ciência política nos Estados Unidos, é contudo primordialmente norte-americana em origem e substância; nenhum outro país e nenhuma outra língua tem ao menos um termo para identificá-lo, e a república norte-americana é o único sistema político que pelo menos tem chance de combatê-lo — não talvez em conformidade com os estatutos, mas em conformidade com o espírito das leis. Os Estados Unidos devem sua origem à Revolução Americana, que trazia dentro de si um novo conceito de lei nunca completamente enunciado, que não era resultado de teorias, mas fora formado pelas extraordinárias experiências dos primeiros colonos. Seria um evento do maior significado encontrar um nicho constitucional para a desobediência civil — tão importante, talvez, quanto a descoberta, há quase duzentos anos, da *constitutio libertatis*.

O compromisso moral do cidadão em obedecer às leis, tradicionalmente provém da suposição de que ele, ou deu seu consentimento a elas, ou foi o próprio legislador; sob o domínio da lei, o homem não está sujeito a uma vontade alheia, está obedecendo a si mesmo — e o resultado, naturalmente, é que cada pessoa é ao mesmo tempo seu próprio senhor e seu próprio es-

(53) PUNER, Nicholas W. *Op. cit.* p. 694. Para o significado da garantia da Primeira Emenda, ver especialmente *The Constitution and What It Means Today*, de EDWARD S. CORWIN, Princeton, 1958. Quanto à questão de até que ponto a liberdade de ação é protegida pela Primeira Emenda, Corwin assinala: “Historicamente, o direito de petição é um direito primário e o direito de se reunir pacificamente, um direito subordinado e instrumental. (...) Hoje, no entanto, o direito à reunião pacífica é... análogo ao da liberdade de expressão e liberdade de imprensa, e é igualmente fundamental. (...) A manutenção dos comícios para ação política pacífica não pode ser proibida. Os que auxiliam na condução de tais comícios não podem ser considerados criminosos por isto”. pp. 203-204.

cravo, e o que é visto como o conflito original entre o cidadão, relacionado com o bem público, e o eu, que persegue sua felicidade particular, fica subjetivado. Esta é em essência a solução de Rousseau e Kant para o problema do compromisso, e seu defeito, no meu modo de ver, é que volta novamente à consciência — à relação do eu próprio⁵⁴. Do ponto de vista da ciência política moderna, o problema está na origem fictícia do consentimento: "Muitos... escrevem como se existisse um contrato social ou alguma base parecida para o compromisso político de obedecer à vontade da maioria", e para isso o argumento normalmente preferido é: Nós numa democracia temos que obedecer à lei, porque temos o direito de votar⁵⁵. Mas é exatamente este direito ao voto, sufrágio universal em eleições livres, como sendo uma base suficiente para a democracia e uma pretensão de liberdade pública, que está sob ataque.

No entanto, a proposição lançada por Eugene Rostow de que o que deve ser considerado é "o compromisso do cidadão com a lei, numa sociedade de consentimento", parece-me decisiva. Se Montesquieu estava certo — e acho que estava — de que existe algo assim como "o espírito das leis", que varia de país a país e é diferente em cada forma de governo, então podemos dizer que o consentimento, não no velho sentido de simples aquiescência que faz distinção entre controle sobre assuntos de interesse e controle sobre assuntos sem interesse, mas no sentido de apoio ativo e participação contínua em todos os assuntos de interesse público, é o espírito da lei norte-americana. Teoricamente, este consentimento é interpretado como sendo o resultado de um contrato social, que na sua forma mais comum — o contrato entre o povo e seu governo — é facilmente denunciável como mera ficção. Contudo, a questão é que não era mera ficção na prática pré-revolucionária norte-americana, com seus numerosos pactos e acordos, des-

(54) Um outro defeito importante foi assinalado por Hegel: "Ser senhor e servo de si mesmo parece melhor que ser servo de outro. Contudo, a relação entre liberdade e natureza, quando... a natureza está sendo oprimida pela própria pessoa, é muito mais artificial que tal relação na lei natural, segundo a qual a parte dominante e mandante está fora do indivíduo vivo. Neste caso, o indivíduo como uma entidade viva retém sua individualidade autônoma. (...) Opõe-se a um poder de fora. (...) (De outro modo) sua harmonia interior é destruída". Em *Differenz des Fichte'schen und Schelling'schen Systems der Philosophie* (1801), edição Felix Meiner. p. 70.

(55) BAY, Christian. *Op. cit.* p. 483.

de o Pacto do Mayflower até o estabelecimento das treze colônias como uma entidade. Quando Locke formulou sua teoria do contrato social, que supostamente explicava a origem aborígine da sociedade civil, ele indicou numa nota lateral que modelo tinha realmente em mente: "No princípio o mundo todo era a América"⁵⁶.

Em teoria, o século dezessete conheceu e associou sob o nome de "contrato social" três tipos completamente diferentes destes acordos aborígenes. Havia, *primeiro*, o exemplo do convênio bíblico, celebrado entre um povo como um todo e seu Deus, pelo qual o povo consentia em obedecer a quaisquer leis que a divindade todo-poderosa escolhesse revelar para ele. Se esta versão puritana de consentimento prevalecesse, teria, como bem observou John Cotton, "instituído a Teocracia... como a melhor forma de governo"⁵⁷. Havia, *em segundo lugar*, a variante de Hobbes segundo a qual todo indivíduo celebra um acordo com a autoridade estritamente secular para garantir sua segurança, por cuja proteção ele renuncia a todos os direitos e poderes. Chamo isto de versão vertical do contrato social. Sem dúvida é incoerente com a idéia norte-americana de governo porque reivindica para este um monopólio de poder em benefício de todos os que estão submetidos a ele, os quais não têm nem direitos nem poderes enquanto sua segurança estiver garantida; a república norte-americana, ao contrário, repousa no poder do povo — o antigo *potestas in populo* de Roma — e o poder confiado às autoridades é um poder delegado que pode ser revogado. Havia, *em terceiro lugar*, o contrato social aborígine de Locke que guiava não o governo mas a sociedade — entendendo-se a palavra no sentido latino de *societas*, uma "aliança" entre todos os indivíduos membros que depois de estarem mutuamente comprometidos fazem um contrato de governo. Eu chamo isto de versão horizontal do contrato social. Tal contrato limita o poder de cada indivíduo membro mas deixa intacto o poder da sociedade; a sociedade então estabelece um governo "sobre o firme terreno de um contrato original entre indivíduos independentes"⁵⁸.

(56) *Op. cit.* n. 49.

(57) Ver minha discussão do Puritanismo e sua influência na Revolução Americana em *On Revolution*. New York, 1963. p. 171 e ss.

(58) ADAMS, John. *Novanglus Works*, Boston, 1851, v. IV, p. 110.

Todos os contratos, convênios e acordos se apóiam na reciprocidade, e a grande vantagem da versão horizontal do contrato social é que esta reciprocidade liga cada um dos membros a seus colegas cidadãos. Esta é a única forma de governo em que o povo é mantido unido pela força de promessas mútuas e não por reminiscências históricas ou homogeneidade étnica (como no estado-nação) ou pelo Leviathan de Hobbes que “intimida a todos” e desta forma une a todos. Para Locke, isto significava que a sociedade permanece intacta mesmo que o “governo seja dissolvido” ou rompa seus acordos com a sociedade transformando-se numa tirania. Uma vez estabelecida, a sociedade enquanto existir não pode mais ser levada de volta à ilegalidade e à anarquia do estado natural. Segundo Locke, “o poder que cada indivíduo forneceu à sociedade quando nela penetrou, não pode reverter ao indivíduo novamente — permanecerá sempre com a comunidade enquanto durar a sociedade”⁵⁹. É na verdade uma nova versão da antiga *potestas in populo*, com a conseqüência de que, ao contrário das teorias anteriores sobre o direito à resistência, onde o povo só podia agir “quando estivesse preso por correntes”, ele agora tinha o direito, ainda conforme Locke, de “impedir” o acorrentamento⁶⁰. Quando os signatários da Declaração da Independência “empenharam mutuamente” suas vidas, fortunas e honras sagradas, pensavam neste veio de experiências tipicamente norte-americanas e na generalização e conceitualização delas por Locke.

O consentimento — significando que a participação voluntária deve ser assumida por todo cidadão da comunidade — está obviamente (exceto no caso de naturalização) pelo menos tão exposto a ser considerado uma ficção quanto o contrato aborígene. O argumento é correto, legal e historicamente, mas não o é existencial e teoricamente. Todo homem nasce membro de uma comunidade particular e só pode sobreviver se nela é bem-vindo e se sente à vontade. A situação fatural de cada recém-nascido implica numa espécie de consentimento; ou seja, num tipo de conformação às regras com as quais é jogado o grande jogo da vida no grupo particular a que ele pertence por nascimento. Todos nós

(59) *Op. cit.* n. 220.

(60) *Ibid.* n. 243.

vivemos e sobrevivemos por uma espécie de *consentimento tácito* que, no entanto, seria difícil chamar de voluntário. Como podemos exercer nossa vontade sobre o que já está determinado? Poderíamos, no entanto, chamá-lo de voluntário quando acontece de a criança nascer numa comunidade na qual a dissidência também é uma possibilidade legal e *de facto* quando ela se tornar adulta. Dissidência implica em consentimento e é a marca do governo livre; quem sabe que pode divergir sabe também que de certo modo está consentindo quando não diverge.

O consentimento, subtendendo o direito de divergir — o espírito da lei norte-americana e a quinta-essência do governo norte-americano — elucida e articula o consentimento tácito dado em troca das boas-vindas tácitas da comunidade às novas chegadas, à imigração interna através da qual ela constantemente se renova. Desse ponto de vista, o consentimento tácito não é ficção; é inerente à condição humana. Todavia, o consentimento tácito geral — o “acordo tácito, uma espécie de *consensus universalis*”, como o chamou Tocqueville⁶¹ — deve ser cuidadosamente diferenciado do consentimento a leis específicas ou políticas específicas, com as quais não se identifica mesmo que sejam resultado de decisões majoritárias⁶². Frequentemente se argumenta que o consentimento à Constituição, o *consensus universalis*, implica em consentimento às leis estatutárias também, pois no governo representativo o povo também ajudou a fazê-las. Tal consentimento, a meu ver, é completamente fictício; de qualquer modo, nas circunstâncias atuais perdeu toda plausibilidade. O próprio governo representativo está em crise hoje; em parte porque permitiam a real participação dos cidadãos, e em parte porque atualmente sofre gravemente da mesma doença que o sistema de partidos: burocratização e tendência do bipartidarismo em não representar ninguém exceto as máquinas dos partidos.

(61) “O governo republicano existe nos Estados Unidos sem disputa ou oposição, sem provas ou argumentos, por um acordo tácito, uma espécie de *consensus universalis*.” *Democracy in America*, New York, 1945, v. I, p. 419.

(62) Para a importância desta diferenciação, ver *Truth and Power* de HANS MORGENTHAU, 1970, p. 19 e ss. e *The New Republic*, de 22 de janeiro de 1966, pp. 16-18.

De qualquer forma, o risco corrente de rebelião nos Estados Unidos não vem da dissensão e da resistência a leis particulares, decretos e política nacional, e nem da denúncia do "sistema" ou do *establishment* com suas familiares insinuações injuriosas aos baixos padrões morais dos que ocupam altas posições e à protetora atmosfera de convívio que os envolve. Estamos nos confrontando com uma crise constitucional de primeira ordem, e esta crise foi efetuada por dois fatores muito diferentes, cuja infeliz coincidência resultou na particular agudez e na confusão geral da situação. Tanto há as freqüentes ameaças à Constituição pela administração, com a conseqüente perda de confiança pública nos processos constitucionais, quer dizer, a retirada do consentimento, como também veio à tona mais ou menos ao mesmo tempo, a mais radical má vontade de certas camadas da população em reconhecer o *consensus universalis*.

Tocqueville previu há quase cento e cinquenta anos que "o mais formidável dos males que ameaçam o futuro da União provém", não da escravidão, cuja abolição ele antevira, mas "da presença de uma população negra em seu território"⁶³. É a razão pela qual ele pôde prever o futuro dos negros e índios há mais de um século atrás jaz no fato simples e aterrador de que estes povos nunca foram incluídos no *consensus universalis* original da república americana. Não havia nada na Constituição ou no intento dos idealizadores que pudesse ser interpretado como incluindo o povo escravo no pacto original. Mesmo os que pleiteavam uma eventual emancipação pensavam em termos de segregação dos negros ou preferivelmente deportação. Isto é verdade tanto para Jefferson — "A escrita mais certa do livro do destino é que estas gentes serão libertadas; e não menos certo é que estas duas raças, igualmente livres, não podem viver sob o mesmo governo" — como para Lincoln, que tentou em 1862 "quando uma delegação de homens de cor veio vê-lo... persuadi-los a formar uma colônia na América Central"⁶⁴. A tragédia do movimento abolicionista, que nos seus primeiros estágios também tinha proposto deportação e colonização (na Libéria), foi a de só poder apelar para a consciência do

(63) *Op. cit.* p. 356.

(64) HOFSTADTER. *Op. cit.*, p. 130.

indivíduo e não para a lei da terra nem para a opinião do país. Isto pode explicar sua forte tendência geral anti-institucional, sua moralidade abstrata, que condenava todas as instituições como nocivas, porque toleravam a nocividade da escravidão, o que certamente não ajudou a promoção de medidas elementares de reforma humanista pela qual em todos os outros países os escravos eram gradativamente emancipados para a sociedade livre⁶⁵.

Sabemos que este crime original não podia ser mediado pelas Décima Quarta e Décima Quinta Emendas; ao contrário, a exclusão *tácita* do consenso *tácito* se tornava mais notável pela incapacidade ou má vontade do governo federal em impor suas próprias leis; e com o passar do tempo e a vinda de levas e levas de imigrantes para o país, ficou ainda mais claro que os negros, agora livres, nascidos e educados no país, eram os únicos para os quais não era verdade que, nas palavras de Bancroft, "as boas-vindas da comunidade eram tão grandes quanto penosas"⁶⁶. Não devemos nos surpreender com a falta de confiança nas atuais tentativas extemporâneas de dar explicitamente as boas-vindas à população negra para um outro *consensus universalis* tácito, cujo resultado conhecemos. (Uma emenda constitucional explícita, dirigida especialmente ao povo negro dos Estados Unidos, teria realçado a grande mudança muito mais dramaticamente para estas pessoas que nunca foram bem-vindas, assegurando-as quanto à sua finalidade. As decisões da Corte Suprema são interpretações da Constituição, sendo uma destas interpretações a resolução *Dred Scott*, que em 1857 sustentou que "Os negros não são e não podem ser cidadãos no sentido da constituição federal"⁶⁷. A falha do Congresso em propor tal emenda é espantosa, tendo em vista a esmagadora votação por uma emenda constitucional para

(65) ELKINS, na Parte IV de seu livro mencionado anteriormente, faz uma excelente análise da esterilidade do movimento abolicionista.

(66) Ver GEORGE BANCROFT, *The History of the United States*, edição resumida de Russell B. Nye, Chicago, 1966, p. 44.

(67) O caso *Dred Scott versus Sandford* foi levado ante a Corte Suprema. Scott, um escravo do Missouri, foi levado por seu dono para o Illinois e outro território onde a escravidão era proibida. De volta ao Missouri, Scott processou seu dono, "argumentando que estas viagens para áreas livres tinham-no tornado um homem livre". A corte decidiu que Scott "não podia intentar um processo nas cortes federais... porque os negros não são e não podem ser cidadãos no sentido da constituição federal". McCLOSKEY, Robert. *The American Supreme Court*. Chicago, 1966. pp. 93-95.

sanar práticas discriminatórias infinitamente mais moderadas contra mulheres.) De qualquer modo, as tentativas de integração quase sempre encontram resistência por parte das organizações negras, muitos líderes das quais pouco se incomodam com as regras de não-violência da desobediência civil, e muitas vezes também não se incomodam com problemas gerais — guerra no Vietnã, defeitos específicos nas nossas instituições — pois estão em franca rebelião contra todos eles. E ainda que tenham podido atrair para sua causa a ala extremista da contestação radical, a qual sem eles provavelmente já teria desaparecido há muito tempo, o instinto lhes diz para se desengajarem até mesmo destes partidários, os quais, apesar de seu espírito rebelde, estavam incluídos no contrato original, do qual surgiu o *consensus universalis* tácito.

O consentimento, no modo norte-americano de entender o termo, repousa na versão horizontal do contrato social e não em decisões da maioria. (Ao contrário, grande parte do pensamento dos idealizadores da Constituição se relacionava à salvaguarda das minorias dissidentes.) O conteúdo moral deste consentimento é igual ao conteúdo moral de todos os acordos e contratos; consiste no compromisso de mantê-los. Este compromisso é inerente a todas as promessas. Toda organização de homens, seja social ou política, se baseia fundamentalmente na capacidade do homem de fazer promessas e mantê-las. O único dever estritamente moral do cidadão é esta dupla disposição de dar e manter asseveração digna de confiança como sua conduta para o futuro, que compõe a condição pré-política para todas as outras virtudes especificamente políticas. A cidadíssima afirmativa de Thoreau “O único compromisso que eu tenho o dever de assumir é o de fazer a qualquer hora o que eu achar direito”, devia ser alterada para: O único compromisso que eu *como cidadão* tenho o dever de assumir é fazer e manter promessas.

Promessa é o modo exclusivamente humano de ordenar o futuro, tornando-o previsível e seguro até onde seja humanamente possível. E uma vez que a previsibilidade do futuro nunca é absoluta, as promessas são restringidas por duas limitações essenciais. Estamos obrigados a cumprir nossas promessas enquanto não surgir alguma circunstância inesperada, e enquanto a reciprocidade

inerente a toda promessa não for rompida. Existem inúmeras circunstâncias que podem levar ao rompimento da promessa, sendo a mais importante delas, no nosso contexto, a circunstância geral da mudança. E a violação da inerente reciprocidade das promessas também pode ser causada por muitos fatores, sendo o único relevante, no nosso contexto, o fracasso das autoridades estabelecidas em manter as condições originais. Exemplos de tais fracassos se tornaram numerosíssimos: há o caso da “guerra ilegal e imoral”, o caso da reivindicação cada vez mais impaciente de poder pelo Executivo, o caso do embuste crônico associado a ataques deliberados às liberdades garantidas pela Primeira Emenda, cuja grande função política sempre foi a de tornar o embuste *crônico* impossível; e há por último, mas não menos importante, o caso das violações do crédito especial das universidades (na forma de pesquisas orientadas para a guerra ou outras dirigidas pelo governo), que lhes dava proteção contra interferência política e pressão social. Quanto aos debates sobre este último caso, infelizmente tanto os que atacam estes maus usos como os que os defendem tendem a concordar na premissa basicamente errada de que as universidades são meros “espelhos da sociedade em geral”, um argumento muito bem respondido por Edward H. Levi, reitor da Universidade de Chicago: “Algumas vezes se diz que a sociedade tem o tipo de instrução que merece. Deus nos ajude se for assim”⁶⁸.

“O espírito das leis”, como Montesquieu o entendia, é o princípio pelo qual as pessoas que vivem num determinado sistema legal agem e são inspiradas a agir. O consentimento, o espírito das leis norte-americanas, se baseia na idéia de um contrato mutuamente vinculante que estabeleceu primeiro as colônias individuais e depois a união. Um contrato pressupõe uma pluralidade de pelo menos dois, e toda associação estabelecida e atuando conforme o princípio do consentimento, baseada na promessa mútua, pressupõe uma pluralidade que não se dissolva mas que tome a forma de uma união — *e pluribus unum*. Se os indivíduos membros da comunidade assim formada pudessem optar por não reter uma autonomia restrita, se pudessem optar por desaparecer na

(68) *Point of view. Talks on Education*, Chicago, 1969, pp. 139 e 170.

completa unidade como a *union sacré* da nação francesa, todo palavreado sobre a relação *moral* do cidadão com a lei seria mera retórica.

O consentimento e o direito de divergir tornaram-se os princípios inspiradores e organizadores para a ação, os quais ensinaram os habitantes deste continente a “arte de se associar uns com outros”, de onde brotaram as associações voluntárias cujo papel Tocqueville foi o primeiro a perceber com espanto, admiração e uma certa apreensão; ele as considerava a força característica do sistema político norte-americano⁶⁹. Os poucos capítulos que dedicou a elas são ainda de longe os melhores que existem na literatura não muito extensa sobre o assunto. As palavras com que os iniciou — “Em nenhum país do mundo o princípio de associação foi usado com maior sucesso ou foi aplicado numa maior variedade de objetivos do que nos Estados Unidos” — são tão verídicas hoje como há quase cento e cinquenta anos; e assim também é com a conclusão que “nada . . . merece mais nossa atenção do que as associações morais e intelectuais dos EE.UU”. Associações voluntárias não são partidos; são organizações *ad hoc* que perseguem objetivos a curto prazo e desaparecem quando o objetivo é atingido. Só no caso de prolongado fracasso e em aspirações de maior importância elas podem “constituir, de certo modo, uma nação isolada no seio da nação, um governo dentro do governo”. (Isto aconteceu em 1861, cerca de trinta anos depois de Tocqueville ter escrito estas palavras, e poderia acontecer de novo; o desafio da legislatura de Massachussetts à política externa da administração é um claro aviso.) Por desgraça, sob as condições da sociedade de massa, especialmente nas grandes cidades, já não é mais verdade que o espírito das associações “preencha todo ato da vida social”, e enquanto isto talvez tenha resultado num certo declínio, no elevado número de pessoas associáveis da população — os Babbitts, que são a versão especificamente americana do filisteu — a recusa, talvez bem-vinda, de formar associações “para os empreendimentos menores” é paga com um evidente declínio do apetite pela ação. Pois os norte-americanos ainda encaram a associação como “o único meio que têm para

(69) Todas as citações seguintes de Tocqueville são da *op. cit.* v. I, Cap. 12, e v. II, livro II, Cap. 5.

agir”, e com razão. Os últimos anos mostraram, com as manifestações de massa em Washington organizadas quase sempre na hora, até que ponto inesperado as velhas tradições ainda estão vivas. Esta consideração de Tocqueville quase poderia ter sido escrita hoje: “Tão logo alguns dos habitantes dos Estados Unidos tenham acolhido uma opinião ou um sentimento que desejam promover no mundo”, ou tenham descoberto alguma falha que queiram corrigir, “procuram por assistência mútua e, uma vez que tenham se encontrado uns aos outros, associam-se. *A partir deste instante, não são mais homens isolados mas um poder visto ao longe, cujas ações servem de exemplo e cuja linguagem é ouvida*”. (O grifo é nosso.)

Minha discussão é que os contestadores civis não são mais que a derradeira forma de associação voluntária; e que deste modo eles estão afinados com as mais antigas tradições do país. O que poderia melhor descrevê-los do que as palavras de Tocqueville: “Os cidadãos que formam a minoria se associam antes de tudo para mostrar sua força numérica e, desta forma, reduzir o poder moral da maioria?” Por certo há muitos anos não se podem encontrar “associações morais e intelectuais” entre as associações voluntárias — que, ao contrário, parecem ter sido formadas unicamente para proteger interesses especiais, grupos de pressão e seus olheiros que os representavam em Washington. Não duvido de que a reputação dúbia dos olheiros seja merecida, assim como é freqüentemente muito bem merecida a reputação dúbia dos políticos deste país. Contudo, o caso é que os grupos de pressão são também associações voluntárias e são reconhecidos em Washington onde sua influência é suficientemente grande para serem chamados de “governo auxiliar”⁷⁰; na verdade, o número de olheiros registrados excede de longe o número de congressistas⁷¹. Este reconhecimento público não é desprovido de importância, pois tal “assistência” estava tão prevista na constituição e sua Primeira Emenda quanto a liberdade de associação como forma de ação política⁷².

(70) FRIEDRICH, Carl Joachim. *Constitutional Government and Democracy*. Boston, 1950. p. 464.

(71) CORWIN, Edward S. *Loc. cit.*

(72) Não duvido de que “a desobediência civil seja um procedimento válido para trazer uma lei, que se acredita ser injusta ou não-

Não há dúvida de que “o perigo da desobediência civil é elementar”⁷³, mas ele não é diferente nem maior que os perigos inerentes ao direito de livre associação, e estes Tocqueville não ignorava, não obstante sua admiração. (John Stuart Mill, na sua crítica do primeiro volume do *Democracy in America*, formulou a essência do pressentimento de Tocqueville: “A capacidade de cooperação para um propósito comum, antigamente um instrumento de poder monopolizado nas mãos das classes superiores, é agora um instrumento formidável nas mãos das classes baixas”⁷⁴.) Tocqueville sabia que “o controle tirânico que estas sociedades exercem é frequentemente muito mais insuportável que a autoridade que o governo possui sobre a sociedade à qual elas atacam”. Mas ele também sabia que “a liberdade de associação tornou-se uma garantia necessária contra a tirania da maioria”; que “um recurso perigoso é usado para remediar um perigo ainda mais terrível”, e finalmente que, “é pelo usufruto de liberdades perigosas que os americanos aprendem a arte de tornar os perigos da liberdade menos terríveis”. De todo modo, “se os homens vão continuar civilizados (ou vão se tornar civilizados), a arte de se associar uns com outros deve crescer e aperfeiçoar-se na mesma proporção em que aumenta a igualdade de condições” (o grifo é nosso).

Não precisamos entrar nos velhos debates sobre as glórias e os perigos da igualdade, o bem e o mal da democracia, para compreender que todos os demônios seriam soltos se o modelo de contrato original de associações — promessas mútuas com o imperativo moral *pacta sunt servanda* — se perdesse. Nas circunstâncias atuais isto poderia acontecer se estes grupos, como seus correlatos em outros países, substituíssem objetivos reais por compromissos ideológicos, políticos ou outros. Quando uma associação já não é mais capaz ou não mais deseja unir “em um só canal os esforços de mentes divergentes (Tocqueville), perdeu seu talento para a ação. O que ameaça o movimento estudantil, o principal grupo de desobediência civil no momento, não é

apenas vandalismo, violência, mau temperamento e piores maneiras, mas a crescente infestação do movimento com ideologias (maoísmo, castrismo, stalinismo, marxismo-leninismo e outras), que na verdade cindem e dissolvem a associação.

Desobediência civil e associação voluntária são fenômenos praticamente desconhecidos em qualquer outro lugar. (A terminologia política que as envolve só se sujeita com muita dificuldade a traduções.) Muitas vezes se disse que o gênio do povo inglês está em alcançar seus objetivos de qualquer maneira, e que o gênio do povo norte-americano está em menosprezar considerações teóricas em favor da experiência pragmática e da ação prática. Isto é duvidoso; inegável contudo é que o fenômeno da associação voluntária tem sido negligenciado e que a noção de desobediência civil só recentemente recebeu a atenção que merece. Ao contrário do objeto de consciência, o contestador civil é membro de um grupo, e este grupo, quer o apreciemos ou não, é formado em conformidade com o mesmo espírito que animava as associações voluntárias. O maior erro do presente debate é, a meu ver, a suposição de que estamos tratando com indivíduos que se colocam subjetiva e conscientemente contra as leis e costumes da comunidade — suposição esta que é partilhada pelos defensores e detratores da desobediência civil. O caso é que estamos tratando com minorias organizadas, que se levantam contra majorias supostamente inarticuladas, embora nada “silenciosas”, e eu considero inegável que estas majorias tenham mudado em ânimo e opinião num grau espantoso, sob a pressão das minorias. Quanto a isto, talvez tenha sido lamentável que nossos recentes debates tenham sido dominados em larga escala por juristas — advogados, juizes e outros homens da lei — pois para eles deve ser particularmente difícil reconhecer o contestador civil como membro de um grupo, ao invés de vê-lo como um transgressor individual e, deste modo, um réu em potencial na corte. É grandeza de procedimento da corte, estar sujeita a adjudicar para um indivíduo e ficar alheia a tudo mais — à *Zeitgeist* ou às opiniões que o réu talvez compartilhe com outros e tenta apresentar na corte. O único violador da lei não-criminoso que a corte reconhece é o objeto de consciência, e a única fidelidade a grupos con-

válida, para a corte ou diante do foro da opinião pública”. A questão é apenas “... se este é realmente um dos direitos reconhecidos pela Primeira Emenda”, nas palavras de HARROP A. FREEMAN, *op. cit.*, p. 25.

(73) PUNER, Nicholas W. *Op. cit.* p. 707.

(74) Reimpresso como Introdução à edição *Schocken Paperback* de Tocqueville, 1961.

tra a qual está acautelada é a chamada "conspiração" — um cuidado completamente equívoco nestes casos, já que a conspiração requer, não apenas "aspirações conjuntas", mas sigilo, e a desobediência civil ocorre em público.

Embora a desobediência civil seja compatível com o *espírito* das leis norte-americanas, as dificuldades em incorporá-la ao sistema legal norte-americano e justificá-la em termos puramente legais parecem ser proibitivas. Mas estas dificuldades decorrem da natureza da lei em geral e não do espírito especial do sistema legal norte-americano. Obviamente, "a lei não pode justificar a violação da lei", mesmo que esta violação aspire à prevenção da violação de outra lei⁷⁵. É uma questão completamente diferente se acaso não fosse possível encontrar um nicho reconhecido para a desobediência civil nas nossas instituições de governo. Esta abordagem política do problema é fortemente sugerida pela recente negativa da Corte Suprema de rogatória a casos nos quais atos "ilegais e anticonstitucionais" do governo relativos à guerra do Vietnã foram contestados, porque a corte achou que estes casos envolviam a chamada "doutrina da questão política", segundo a qual certos atos dos outros dois poderes do governo, o legislativo e o executivo, "não são revisáveis nas cortes. O verdadeiro *status* e a natureza da doutrina estão em discussão", e toda a doutrina foi chamada de "um vulcão inativo que talvez esteja agora em vias de cumprir sua longa promessa de erupção em inflamada controvérsia"⁷⁶, mas pouca dúvida existe sobre a natureza destes atos sobre os quais a corte não deliberará e que são, deste modo, deixados fora de controle legal. Estes atos são caracterizados por sua "gravidade"⁷⁷ e por "uma necessidade incomum de fidelidade incondicional a uma decisão política já tomada"⁷⁸. Graham Hughes, a quem muito devo pela sua excelente análise da doutrina da questão política, imediatamente acrescenta que "estas considerações... certamente parecem implicar *inter arma silent leges* e lançam dúvidas sobre o aforismo de que é uma Constituição que está sendo explanada". Em

(75) COHEN, Carl. *Op. cit.* p. 7.

(76) HUGHES, Graham. *Op. cit.* p. 7.

(77) ALEXANDER, M. Bickle, citado por HUGHES, *op. cit.*, p. 10.

(78) Decisão da corte no caso *Baker versus Carr*, citado por HUGHES, *Ibid.*, p. 11.

outras palavras, a doutrina política é na verdade o buraco pelo qual o princípio da soberania e a doutrina da razão de estado podem se infiltrar, de certo modo, para um sistema de governo que os renega em princípio⁷⁹. Seja como for em teoria, os fatos reais sugerem que principalmente nos assuntos mais decisivos a Corte Suprema não tem mais poder que uma corte internacional: ambas são incapazes de impor decisões que firam decisivamente os interesses dos estados soberanos e ambas sabem que sua autoridade depende da prudência, isto é, em não levantar questões ou tomar decisões que não possam ser impostas.

O estabelecimento da desobediência civil entre nossas instituições políticas poderia ser o melhor remédio possível para a falha básica da revisão judicial. O primeiro passo seria obter o mesmo reconhecimento que é dado a inúmeros grupos de interesses especiais (grupos minoritários por definição) do país para as minorias contestadoras, e tratar os grupos de contestadores civis do mesmo modo que os grupos de pressão os quais através de seus representantes, os olheiros registrados, podem influenciar e "auxiliar" o Congresso por meio de persuasão, opinião qualificada e pelo número de seus constituintes. Estas minorias de opinião poderiam desta forma estabelecer-se como um poder que não fosse somente "visto ao longe" durante passeatas e outras dramatizações de seus pontos de vista, mas que estivesse sempre presente e fosse considerado nos negócios diários do governo. O próximo passo seria admitir publicamente que a Primeira Emenda não cobre nem em linguagem nem em espírito o direito de associação na forma como ele é realmente praticado neste país — este precioso privilégio cujo exercício tem de fato sido (como notou Tocqueville) "incorporado aos modos e costumes do povo" por séculos. Se há algo que exija urgentemente uma nova emenda constitucional e compense qualquer trabalho que se tenha é sem dúvida isto.

Talvez seja necessário uma emergência antes de podermos encontrar um lar para a desobediência civil, não somente na nossa linguagem política, mas também no

(79) Citando a observação anterior do Juiz James Wilson (de 1793): "Para a Constituição dos Estados Unidos, o termo soberania é totalmente desconhecido".

nosso sistema político. Emergências sempre estão por perto quando as instituições estabelecidas de um país deixam de funcionar adequadamente e sua autoridade perde o poder, e é tal emergência que transformou, nos Estados Unidos de hoje, a associação voluntária em desobediência civil e dissidência em resistência. É do conhecimento geral que esta situação de emergência latente ou aberta predomina hoje — e na verdade tem predominado já há algum tempo — em muitas partes do mundo; o que é novo é que este país já não é mais uma exceção. É incerto se nossa forma de governo sobreviverá a este século, mas também é incerto que não sobreviverá. Wilson Carey McWilliams sabiamente disse: “Quando fracassam as instituições, a sociedade política depende dos homens, e os homens são frágeis juncos propensos a aquiescer — se não a sucumbir — à iniquidade”⁸⁰. Desde que o Pacto do Mayflower foi redigido e assinado sob uma espécie diferente de emergência, as associações voluntárias têm sido o remédio especificamente americano para o fracasso das instituições, para a inidoneidade dos homens e para a incerta natureza do futuro. Diferentemente de outros países, esta república, a despeito do grande tumulto da mudança e do fracasso pelo qual está passando no presente, talvez ainda esteja de posse de seus tradicionais instrumentos para encarar o futuro com uma certa dose de confiança.

DA VIOLÊNCIA

(80) *Op. cit.* p. 226.