

# Limites da Jurisdição Constitucional

Amostra

# Limites da Jurisdição Constitucional

Copyright © 2026 Almedina Brasil.

Almedina Brasil é um selo da Editora Almedina do Grupo Editorial Alta Books (Starlin Alta Editora e Consultoria LTDA).

Copyright © 2026 Giovanni Andrei Franzoni Gil

ISBN: 978-65-5182-052-6

Impresso no Brasil – 1ª Edição, 2026 – Edição revisada conforme o Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa de 2009.

## Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

G463

**Limites da Jurisdição Constitucional.** Giovanni Andrei Franzoni Gil. 1.ed. Rio de Janeiro : Almedina Brasil, 2026.

208 p; 16 x 23 cm.

ISBN 978-65-5182-052-6

1. Jurisdição constitucional. 2. Controle de constitucionalidade. 3. Direito constitucional. 4. Separação de poderes. 5. Estado constitucional. 6. Poder Judiciário. 7. Interpretação constitucional. I. Franzoni Gil, Giovanni Andrei. II. Título.

CDU: 342.56

### Índice para catálogo sistemático:

1. Direito constitucional : Jurisdição constitucional : Controle de constitucionalidade

Todos os direitos estão reservados e protegidos por Lei. Nenhuma parte deste livro, sem autorização prévia por escrito da editora, poderá ser reproduzida ou transmitida. A violação dos Direitos Autorais é crime estabelecido na Lei nº 9.610/98 e com punição de acordo com o artigo 184 do Código Penal.

O conteúdo desta obra fora formulado exclusivamente pelo(s) autor(es).

**Marcas Registradas:** Todos os termos mencionados e reconhecidos como Marca Registrada e/ou Comercial são de responsabilidade de seus proprietários. A editora informa não estar associada a nenhum produto e/ou fornecedor apresentado no livro.

**Material de apoio e erratas:** Se parte integrante da obra e/ou por real necessidade, no site da editora o leitor encontrará os materiais de apoio (download), errata e/ou quaisquer outros conteúdos aplicáveis à obra. Acesse o site [www.altabooks.com.br](http://www.altabooks.com.br) e procure pelo título do livro desejado para ter acesso ao conteúdo.

**Suporte Técnico:** A obra é comercializada na forma em que está, sem direito a suporte técnico ou orientação pessoal/exclusiva ao leitor.

A editora não se responsabiliza pela manutenção, atualização e idioma dos sites, programas, materiais complementares ou similares referidos pelos autores nesta obra.

**Produção Editorial:** Grupo Editorial Alta Books

**Diretor Editorial:** Anderson Vieira

**Editora-Chefe:** Manuella Santos de Castro

**Assistente Editorial:** Francielle Regina

**Vendas Governamentais:** Cristiane Mutis

**Diagramação:** Andresa Vidal



Rua Viúva Cláudio, 291 – Bairro Industrial do Jacaré  
CEP: 20.970-031 – Rio de Janeiro (RJ)  
Tels.: (21) 3278-8069 / 3278-8419

[www.altabooks.com.br](http://www.altabooks.com.br) – [altabooks@altabooks.com.br](mailto:altabooks@altabooks.com.br)

Ouvidoria: [ouvidoria@altabooks.com.br](mailto:ouvidoria@altabooks.com.br)



Amostra

*“Não é o uso do poder ou o hábito da obediência que deprava os homens, é o uso de um poder que consideram ilegítimo e a obediência a um poder que consideram usurpado e opressor.”*

Alexis de Tocqueville

(A democracia na América, 2005, p. 14)

# SOBRE O AUTOR

**Giovanni Andrei Franzoni Gil** é Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí, em Santa Catarina. Mestre em Direito Constitucional pela Universidade de Coimbra, Portugal. Promotor de Justiça em Santa Catarina desde 2003.

Amostra

# AGRADECIMENTOS

Este livro, inspirado e adaptado da dissertação de mestrado que lhe deu origem, carrega em suas páginas as marcas de uma trajetória compartilhada, construída ao longo da jornada existencial, pois nenhum trabalho é fruto da dedicação exclusiva de seu autor, o que conduz a uma significativa dívida de gratidão.

Agradeço, em primeiro lugar, à minha família, pelo suporte constante, pela paciência nos momentos de ausência e pela confiança depositada em mim. Sem esse alicerce afetivo, seria impossível sustentar o compromisso com a pesquisa e a escrita. A meus pais, Gilson e Maria Zélia, minha companheira Lise, e aos meus filhos Matteo e Luca, minha sogra Anne, e meus irmãos e cunhados, cada qual com sua parcela de contribuição em todo o contexto da travessia que culminou nessa obra.

Ao orientador da dissertação, Professor Doutor António de Magalhães, cuja escuta atenta e rigor acadêmico foram fundamentais para a construção do pensamento que agora se expande neste livro, registro minha profunda admiração e reconhecimento. Sua orientação foi mais que técnica: foi um estímulo à autonomia intelectual e à busca pela clareza argumentativa.

Aos amigos e amigas que acompanharam de perto essa jornada, oferecendo palavras de incentivo, sugestões valiosas e, sobretudo, companhia nos momentos de dúvida e cansaço, deixo meu sincero agradecimento.

Ao Professor Doutor Manoel Gonçalves Ferreira Filho, cuja trajetória e pensamento o consagraram como um pilar do constitucionalismo brasileiro, registro minha mais profunda gratidão. Seu olhar atento e generoso foi crucial para o aprimoramento final desta obra. O gesto de prefaciá-lo este livro reves-

te-se, para mim, de um significado que transcende a honra pessoal; é um estímulo e uma responsabilidade que me acompanharão.

Por fim, agradeço aos leitores que agora se debruçam sobre estas páginas. Que este livro possa contribuir para o debate constitucional contemporâneo e inspirar novas reflexões sobre os limites e possibilidades da jurisdição constitucional em um Estado que objetiva ser, efetivamente, democrático e de direito.

Amostra

# APRESENTAÇÃO

Este livro que tenho prazer de apresentar é fruto de longa pesquisa e cuidadoso trabalho. Tem sua raiz nos estudos que Giovanni Gil realizou na Universidade de Coimbra. Basta isto para assinalar o seu valor.

Aborda esta obra um problema importante e delicado no âmbito do Direito mormente no que tange ao Direito Constitucional. Ou seja, a questão da interpretação. A esse propósito, o autor, depois de recordar as premissas básicas do constitucionalismo, dedica especial atenção. E analisa a fundo a questão dos limites da interpretação, especialmente no que concerne ao exercício da jurisdição constitucional.

Tal estudo é, na época atual, de grande importância, pois, como o livro mostra, por um lado, ocorre um ativismo judicial. Este torna a jurisdição constitucional uma criadora de normas, substituindo-se à lei, obra do legislador. Por outro, floresce um neoconstitucionalismo, que, não só faz do juiz um legislador, mas também distorce o império da lei. De fato, usando ideias como a superioridade de princípios em relação a regras legisladas, dignidade da pessoa humana, acaba por “entender” a lei, segundo deseja o julgador.

É verdade que antes dessa corrente do pensamento jurídico existir, a prática já existia. Tal distorção é soberbamente apresentada num famoso conto de Machado de Assis, A sereníssima República. Nela, o Mestre narra que, sorteado o nome de um Nebraska para um cargo, a “exegese” acaba por demonstrar que o eleito foi Caneca...

Ontem, porém, essa prática era vista como sofisma, hoje, pretende-se aplicar a semiótica.

Ora, a interpretação da Constituição é de particular importância. Isto já óbvio, por se tratar da Lei das leis. Com efeito, a Constituição é a ordenação do Poder e, quanto a isto, pela separação dos poderes fixa as funções de cada um dos Poderes do Estado. Ao fazê-lo, define competências e limites da atuação de cada um deles. Portanto, estrutura um modelo de governança.

Ocorre que, no dia a dia, surgem frequentemente dissídios políticos sobre a constitucionalidade de atos do Executivo, de leis editadas pelo Legislativo, acerca de tais competências ou seus limites. Estas disputas devem ser decididas pela Suprema Corte. Mas segundo a Constituição. É o momento delicado em que a política ameaça a decisão. Nesse pleito, pesa e muito a composição da Suprema Corte, no modelo adotado pelo Brasil. Esta às vezes se torna como que uma terceira câmara do Legislativo.

Igualmente, muito pesa a interpretação no que diz respeito à liberdade dos cidadãos.

Num Estado de Direito – e a democracia o exige – a liberdade - o primeiro de todos os direitos fundamentais - consiste em “não ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (Constituição brasileira, art. 5º, II). Está aí o princípio da legalidade. Dele decorre a segurança jurídica, essencial para definir a conduta do cidadão. Este precisa, antes de agir, avaliar a licitude ou não da conduta que vai adotar. Ou seja, prever o que pode e o que não pode fazer.

Coloca-se assim a questão da interpretação da norma na jurisdição constitucional e a sua jurisprudência. Esta deve ser estável, pois a frequente mudança torna impossível a previsibilidade.

A interpretação pela jurisdição constitucional é assim uma peça essencial da ordem democrática e, acima de tudo, da liberdade. E esta obra, ao estudar a interpretação no plano da jurisdição constitucional examina, portanto, um tema crucial para a vida de cada ser humano.

Com efeito, este livro que apresento, ensina o que é interpretar e aborda os limites da interpretação constitucional. Trata até de pontos extremamente delicados como o das mutações constitucionais. Por tudo isto que aponte a obra de Franzoni Gil é útil, importante e necessária.

São Paulo, 19 de outubro de 2025.

MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO

*Professor Emérito de Direito Constitucional da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*

# NOTA DO AUTOR

Este livro nasce da inquietação acadêmica que deu origem à dissertação de mestrado intitulada “Jurisdição Constitucional e limites à interpretação normativa”. A dissertação, fruto de intensa pesquisa e reflexão crítica, serviu como base e inspiração para esta obra, que agora se apresenta ao público com estrutura editorial adaptada e acréscimos pontuais que refinam e complementam o debate proposto originalmente.

A proposta central permanece: investigar os contornos da atuação dos tribunais constitucionais diante da Constituição e dos princípios estruturantes do Estado democrático de direito. A abordagem é predominantemente teórica, restrita aos limites acadêmicos da dissertação, mantendo-se a premissa originária de não abordar casos específicos, acrescentando-se, todavia, reflexões complementares que dialogam com os desafios contemporâneos da jurisdição constitucional.

Em tempos de intensos debates sobre o papel das instituições, a análise dos limites da jurisdição constitucional transcende o mero interesse acadêmico para se tornar uma questão central à vitalidade de nossa democracia. É nesse contexto que esta obra se insere, destinada não apenas a especialistas, mas a todos os que se interessam pelos riscos de uma supremacia judicial e pela necessidade de compatibilizar a necessária interpretação normativa com a soberania popular.

Longe de pretender oferecer respostas definitivas, o estudo visa a fornecer subsídios e ferramentas conceituais para o indispensável e perene debate sobre a guarda da Constituição, reafirmando a supremacia desta – e não de seus intérpretes – como o único farol seguro a guiar a sensível relação entre os Poderes do Estado.

*Florianópolis, no limiar de 2026.*

# ABREVIACÃO E SIGLAS

ADC – Ação Declaratória de Constitucionalidade

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

BVerfGE – Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Decisões do Tribunal Constitucional Federal da República Federativa Alemã).

CRFB/1988 – Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988.

CRP/1976 – Constituição da República Portuguesa, de 1976.

MI – Mandado de Injunção.

PEC – Proposta de Emenda à Constituição.

SCI – Suprema Corte de Israel, o Tribunal Constitucional israelense.

STF – Supremo Tribunal Federal, o Tribunal Constitucional brasileiro.

# SUMÁRIO

Sobre o autor	7
Agradecimentos	8
Apresentação	10
Nota do Autor	12
Abreviação e siglas	13
Introdução	18
1. Sociedade, Estado e Constituição	21
1.1 Sociedade	22
1.2 Estado	27
1.2.1 Origem e elementos do Estado	28
1.2.2 Fins do Estado	34
1.2.3 O Estado moderno	36
1.3 Constituição	44
1.3.1 Origem do termo Constituição	44
1.3.2 Conceito de Constituição	47
1.3.3 Poder constituinte	51
1.3.4 Dualidade sistêmica da Constituição	53
1.3.5 Funções da Constituição	56
1.3.6 Conteúdo da Constituição e das normas constitucionais	60
1.3.7 Abertura das normas constitucionais e a força normativa da Constituição	63
2. Estado constitucional, separação de poderes e jurisdição constitucional	68

2.1 O Estado constitucional democrático de direito e seus princípios vetores	69
2.1.1 Conformação histórico-evolutiva do Estado constitucional	69
2.1.2 Estrutura e princípios do Estado constitucional democrático de direito	75
2.2 Princípio da separação de poderes	80
2.2.1 Conceito e função do princípio da separação de poderes	81
2.2.2 Origem histórica do princípio da separação dos poderes	83
2.2.3 A evolução funcional do princípio da separação de poderes e sua reafirmação contemporânea	87
2.3 O surgimento da jurisdição constitucional e a primazia da Constituição sobre a lei	93
2.3.1 Evolução e paradigmas iniciais	93
2.3.2 O debate sobre o guardião da Constituição e os sistemas de controle	100
2.3.3 Legitimidade democrática e desafios contemporâneos da jurisdição constitucional	106
2.4 A tensão entre constitucionalismo e democracia: fundamentos e limites da jurisdição constitucional	111
3. Limites ao exercício da jurisdição constitucional	120
3.1 Limites funcionais ao exercício da jurisdição constitucional	122
3.1.1 A distinção sistêmica entre Direito e Política	127
3.1.2 A expansão judicial: neoconstitucionalismo e ativismo	129
3.1.2.1 A doutrina do neoconstitucionalismo	129
3.1.2.2 O fenômeno do ativismo judicial	137
3.1.3 O risco da Juristocracia	141
3.1.4 O equilíbrio entre poderes como desígnio constitucional	147
3.2 Limites materiais ao exercício da jurisdição constitucional	157
3.2.1 Conceitos fundamentais da hermenêutica	157

3.2.1.1 O ato de interpretar	158
3.2.1.2 A distinção entre texto e norma	159
3.2.2 O método da concretização constitucional	161
3.2.3 O desafio das normas de conteúdo aberto	167
3.2.4 Interpretação e adaptabilidade das normas constitucionais: reflexões sobre a mutação constitucional e seus limites	177
4. Conclusão	190
5. Posfácio – A descriminalização <i>jurídica</i> da posse de maconha no Brasil	194
Bibliografia	197

# INTRODUÇÃO

Toda construção teórica parte de um ponto de inflexão conceitual. Nesta obra, o eixo estruturante é o poder, não em sua acepção genérica ou difusa, mas enquanto fenômeno jurídico delimitado pela única moldura normativo-axiológica legítima na modernidade: a Constituição. É sob esse prisma que se examina a tensão entre autoridade e limite, entre criação normativa e controle hermenêutico, em um cenário marcado pela complexidade das relações sociais.

A análise do Estado contemporâneo revela que a partilha do poder normativo entre o legislador e o intérprete constitucional constitui uma questão-chave no Estado democrático vigente<sup>1</sup>. O mundo tornou-se globalizado, as relações humanas se revestem de crescente complexidade e a realização de consensos, quando uma pluralidade de valores individuais entra em debate, torna-se uma construção particularmente intrincada.

Dada a expansão da atuação dos tribunais constitucionais, a afirmação da supremacia constitucional, objetivada como forma de superar os extremos decorrentes da supremacia do legislador que marcou o modelo anterior, tem, paradoxalmente, conduzido a uma nova forma de excesso, que se manifesta na atuação indevida do Poder Judiciário sobre a esfera de decisão política dos parlamentos, degenerando, não raro, em uma – também indesejável – supremacia judicial.

Nesse contexto, o crescente protagonismo da jurisdição constitucional no Brasil tem levado à afirmação de que o Supremo Tribunal Federal se tornou, por força de seu ativismo judicial contemporâneo, uma das cortes constitu-

---

<sup>1</sup> RÜTHERS, Bernd. *La revolución secreta: del estado de derecho al Estado Judicial*. 2ª ed. Madrid: Marcial Pons, 2020, p. 29.

cionais mais poderosas do mundo<sup>2</sup>. Essa realidade, observada em outras nações, suscita fundadas preocupações na doutrina estrangeira, inclusive a portuguesa, cujos debates teóricos servem de lastro a diversas análises aqui desenvolvidas.

Não obstante se reconheça que o Tribunal Constitucional português, diversamente do brasileiro, possui uma atuação mais ordenada e menos ativista – talvez, também, por conta de sua composição e forma de organização<sup>3</sup> – a presente obra visa conduzir a reflexão para uma minimização de riscos democráticos por conta de uma atuação disforme aos limites de competência. Nesse sentido, cumpre recordar que as ricas experiências registradas na história da sociedade mundial demonstram, de forma evidente, que as instituições humanas tendem a expandir sua influência e exceder seus limites de atuação<sup>4</sup>, não sendo isso distinto com os tribunais constitucionais.

Assim, a partir de uma revisão bibliográfica geral sobre as bases do direito do Estado e da sociedade, do direito constitucional, da hermenêutica – e com algumas incursões pontuais na filosofia do direito – objetivou-se reconstruir o conceito de poder desde sua conformação originária até alcançar o limite imposto pelas constituições. O percurso da obra inicia-se com a análise dos alicerces conceituais de sociedade, Estado e Constituição. Avança, então, para

---

2 MORAIS, Carlos Blanco. As “ideologias da interpretação” e o Ativismo Judicial: o impacto das ideologias da interpretação nos princípios democrático e da separação de poderes. em Marcelo Rebelo de SOUSA e Eduardo Vera-Cruz PINTO. *Liber Amicorum Fausto de Quadros*. Coimbra: Edições Almedina S.A., 2016, Vol. I, p. 286.

3 O Supremo Tribunal Federal brasileiro é composto por 11 (onze) ministros, indicados pelo Presidente da República e, após aprovação pelo Senado Federal, nomeados para um mandato vitalício. Esse modelo de indicação unipessoal pelo Chefe de Estado é objeto de crítica, pois favorece a nomeação de juristas alinhados a uma corrente ideológica hegemônica, em contraste com o sistema português, no qual a escolha de magistrados pela Assembleia da República promove maior pluralismo na composição da Corte. Ademais, o mandato por prazo determinado, sem possibilidade de recondução, é apontado como um fator que contribui para a constante oxigenação do colegiado e a renovação de seu pensamento jurisprudencial.

4 RÜTHERS, Bernd, op. cit., 2020, p. 58.

a formação do Estado Constitucional e a consolidação da jurisdição constitucional como guardião da supremacia da Lei Maior, defendendo a sua legitimidade que, contudo, somente subsiste se submetida a rigorosas balizas.

Por fim, o núcleo da investigação concentra-se precisamente nos limites impostos a essa mesma jurisdição, buscando preservar sua integridade e seu relevante papel. O argumento central é que a jurisdição constitucional se legitima ao se compatibilizar com os princípios democrático e da separação de poderes, desde que exercida nos estritos limites da atividade jurisdicional, distinguindo-se com nitidez das arenas de deliberação política e respeitadas as possibilidades metódicas da interpretação e concretização do direito.

# 1. SOCIEDADE, ESTADO E CONSTITUIÇÃO

A compreensão do significado e do papel de uma *Constituição* no Estado (pós-) moderno<sup>1</sup> é inalcançável sem a adequada percepção da história<sup>2</sup> da vida em sociedade, entendida como um coletivo de seres humanos que se forma e se compõe por cada indivíduo que a integra, num grande sistema<sup>3</sup> de cooperação.

Como não há espaço para se conceber o advento do Estado moderno sem sua ordem conformada por um instrumento balizador, uma *Constituição*<sup>4</sup>,

- 
- 1 Diversas correntes opõem-se ao uso da adjetivação do Estado conforme o tempo, por restringirem o conceito de Estado à modernidade (conceito restritivo). Para essa linha de pensamento, se não havia Estado antes da Idade Moderna, a referência a “Estado antigo” seria equivocada, e “Estado moderno”, um pleonasma. A crítica e sua réplica podem ser consultadas em: LARA, Maria Josefa Rubio. *El origen histórico del Estado*. In: GUERRERO, Andrés de Blas; LARA, Maria Josefa Rubio (Org.). *Teoría del Estado: El Estado y sus instituciones*. Madrid: UNED, 2013, p. 47-48. Esclarece-se que a opção adotada neste trabalho decorre da finalidade de situar o Estado em cada momento histórico, adotando-se o conceito amplo na acepção de Manoel Gonçalves Ferreira Filho como qualquer organização política com um mínimo de estabilização de suas regras, o que permite a referência ao Estado antigo (Roma, pólis gregas) ou pós-moderno (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito constitucional contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 20).
  - 2 Como destaca Canotilho, “saber ‘história’ é um pressuposto ineliminável do ‘saber constitucional’” (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. 2003. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 19).
  - 3 A ideia de sistema remonta ao século XVIII, podendo ser extraída de Kant sua definição como a “unidade de conhecimentos diversos sob uma ideia” (KANT, Immanuel. *Crítica da razão pura*. 5ª ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2001, b861). Partindo dessa premissa, em sua *Teoria Geral dos Sistemas Sociais*, Luhmann vislumbra a sociedade como um sistema que envolve a totalidade das comunicações, subdividido em diversos sistemas como a política, o direito, a economia etc. Sua teoria tem por premissa a distinção entre sistema e ambiente, sendo este “(...) um estado de coisas relativo ao sistema” (LUHMANN, Niklas. *Sistemas sociais: esboço de uma teoria geral*. Petrópolis: Vozes, 2016, p. 207); assim, o homem não integra o sistema da sociedade, agindo, em verdade, como parte de seu ambiente (p. 240).
  - 4 JELLINEK, Georg. *Teoría general del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 457.

Estado e Constituição compõem um todo, dotado, porém, cada qual, de características próprias, que transitam no âmbito dos sistemas jurídico e político, em permanente comunicação, influenciando e se fazendo influenciar um pelo outro<sup>5</sup>.

Tal correlação, cuja compreensão é essencial para o adequado debate do tema, deve ser analisada a partir da determinação conceitual<sup>6</sup> de cada um destes elementos constitutivos: a sociedade, o Estado e a Constituição.

## 1.1 Sociedade

O homem é um ser racional, capaz de aprender, compreender e de transmitir seus pensamentos. É a partir da conjugação dessas características que o homem se tornou capaz de se organizar coletivamente<sup>7</sup>. Individualmente considerado, o homem seria inapto em alcançar a sua plenitude; por isso, desde os primórdios o ser humano é visto em coletivo, em constante relação e colaboração, pois, não sendo completo por si só, apenas na companhia de seu semelhante seria capaz de perpetuar sua espécie e garantir sua segurança, visando à sobrevivência<sup>8</sup>.

Uma sociedade se compõe de elementos de ordem material, formal e finalística. Dentro do elemento material estão o seu integrante, o homem, porquanto apenas este, ser dotado da razão, pode formar uma sociedade; e uma base física, pois, ainda que uma sociedade seja fundada nas relações sociais, estas somente

---

5 MORAIS, Carlos Blanco. *Curso de Direito Constitucional - Teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2018. Tomo 2, p. 19.

6 Os termos “conceito” e “definição” serão utilizados, no decorrer deste texto, como enunciados que visam exprimir o significado de uma palavra ou expressão (GUASTINI, Riccardo. *Filosofía del derecho positivo: Manual de teoría del Derecho en el Estado Constitucional*. Lima: Palestra Editores, 2018, p. 16).

7 FLEINER-GERSTER, Thomas. *Teoria geral do Estado*. São Paulo: 2006, p. 55.

8 *Id.*, p. 28.

são integradas, historicamente, dentro de um componente espacial. Como elemento formal, uma sociedade necessita de regras estabilizadoras, aplicáveis ao ordenamento do grupo, determinando os direitos e os deveres de seus membros e a forma como será organizado e exercido o poder, ou seja, a definição de uma vontade que prevaleça em caso de divergências. Por fim, como elemento de ordem finalística, uma sociedade precisa de um objetivo a ser perseguido, confor- mado, invariavelmente, pela busca do bem comum de seus integrantes<sup>9</sup>.

As sociedades podem ser divididas em duas espécies: associações e comu- nidades. Nas primeiras, a adesão do homem acontece por ato de livre vontade, pela identificação com seus objetivos; as comunidades, todavia, existem inde- pendentemente da vontade de seus membros, que estão ligados a ela por nas- cimento, ao integrar o ser à comunidade de sua família e de seu Estado, ou por atos específicos que, embora não correspondam a uma vontade direta de ade- são, colocam o indivíduo em uma nova comunidade de vizinhança, como ocorre em uma mudança de residência<sup>10</sup>.

A origem da sociedade é atribuída, em grande parte, a um fenômeno de or- dem natural<sup>11</sup>. A vida em comunidade, para essa teoria, é algo próprio da espé- cie humana<sup>12</sup>. Aristóteles, por exemplo, ao ver o homem como um ser político por natureza, identificava sua vida em sociedade como fruto de uma criação natural<sup>13</sup>. Para o filósofo grego, a primeira formação social se iniciava com a

9 BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Teoria do Estado e Ciência Política*. 6ª ed. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2004, pp. 31-32. O autor apresenta um conceito ob- jetivo e aqui aplicável à expressão poder: “O poder é algo intrínseco a todas as formas de organização social, ou melhor, é ele fruto de todas as formas de orga- nização. Ele exerce uma função de coordenação e de coesão entre os integrantes de uma sociedade” (p. 89).

10 CAETANO, Marcello. *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, Tomo I. 6ª ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 3.

11 Dentre os muitos adeptos da teoria da origem natural estão Aristóteles, Cícero, São Tomás de Aquino e Ranelletti (DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 21-23).

12 CAETANO, Marcello, *op. cit.*, p. 1.

13 ARISTÓTELES. *Política*. 1985, 1252a.

família, a partir da união entre casais para garantia da reprodução da espécie. Da família ao povoado, deste à *polis*<sup>14</sup>, a sociedade estaria em constante evolução como agrupamento humano<sup>15</sup>. De acordo com essa linha de pensamento, a formação da sociedade seria simples consequência das características de cooperação e de associação inerentes ao ser humano.

Diversamente, atribui-se o surgimento da sociedade a um acordo de vontades. Pela corrente contratualista, amparada principalmente em Hobbes, cuja doutrina permeou o século XVII, os homens, no estado original, sendo naturalmente egoístas e violentos, viveriam em constante desconfiança. A fim de evitar essa eterna tensão, a solução alcançada, sendo o homem um ser racional, seria a celebração de um contrato social, um pacto para a vida em comunidade, regrado pela imposição de limites e a proteção de direitos<sup>16</sup>, garantidos por um poder visível ao grupo, encarregado da proteção e da defesa de todos: o Estado<sup>17</sup>.

Esse Estado, descrito por Hobbes como o Leviatã, exerceria um poder absoluto, por intermédio do soberano ou do governante, sendo nítida a distinção do contratualismo (e de suas consequências) por ele defendido com o de seu sucessor, Locke<sup>18</sup>, também na Inglaterra, já no final do século XVII. Para Locke, em seu *Segundo Tratado sobre o Governo*, a monarquia absoluta – e, por assim

---

14 Cumpre destacar que a terminologia grega para “cidade” (*pólis*), notadamente em Aristóteles, era análoga à de “Estado”, visto que a *pólis* era concebida como a própria unidade política, sem a ênfase moderna no elemento territorial (JELLINEK, Georg, *op. cit.*, 2000, p. 153).

15 ARISTÓTELES, *op. cit.*, 1985, 1252a-1253a.

16 HOBBS, Thomas. *Leviatã*. São Paulo: Martins Fontes, 2003, pp. 106-115.

17 *Id.*, pp. 146-148.

18 Locke, apesar de contratualista, não afastava a influência natural da formação da sociedade, como se verifica de sua clássica obra: “Tendo Deus feito o homem uma criatura tal que, segundo seu próprio juízo, não lhe era conveniente estar só, colocou-o sob fortes obrigações de necessidade, conveniência e inclinação para conduzi-lo para a sociedade, assim como o proveu de entendimento e linguagem para perpetuá-la e dela desfrutar” (LOCKE, John. *Dois tratados sobre o governo*. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 451).