



FACULDADE BAIANA DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

CAMILA CARDOSO GAMA

**DA (IM)POSSIBILIDADE DE LER FIGURATIVAMENTE O
CONTRATO SOCIAL COMO UM TIPO DE CONTRATO DE
ADESÃO: UM ESTUDO A PARTIR DE HOBBS E
ROUSSEAU**

Salvador
2016

CAMILA CARDOSO GAMA

**DA (IM)POSSIBILIDADE DE LER FIGURATIVAMENTE O
CONTRATO SOCIAL COMO UM TIPO DE CONTRATO DE
ADESÃO: UM ESTUDO A PARTIR DE HOBBS E
ROUSSEAU**

Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Direito, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Orientador: Daniel Oitaven Pamponet Miguel

Salvador
2016

TERMO DE APROVAÇÃO

CAMILA CARDOSO GAMA

**DA (IM)POSSIBILIDADE DE LER FIGURATIVAMENTE O
CONTRATO SOCIAL COMO UM TIPO DE CONTRATO DE
ADESÃO: UM ESTUDO A PARTIR DE HOBBS E
ROUSSEAU**

Monografia aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito, Faculdade Baiana de Direito, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2016

A
Todas as pessoas que sentem que há algo errado com o presente “pacto social”.

AGRADECIMENTOS

A Deus, em primeiro lugar.

A Edson Gama Souza e Edna Olimpio Cardoso, meus pais, que ajudaram a tornar tudo possível, me dando o suporte necessário e me permitindo ter essa visão peculiar da sociedade.

A Elza da Silva Cardoso e Brena Cardoso Gama, por todo o carinho e compreensão nesse momento.

A Daniel Oitaven Pamponet Miguel, o orientador que auxiliou de forma incalculável a realização deste trabalho.

A André Silva Santos. A Andressa Farias. A Anne Caroline de Abreu Patrício. A Ana Paula Araújo. A Paula Rodamilans. A Afrísio Neto. A Matheus Ataide. A Bartolomeu. A Hélio Menezes Jr, Alan Oliveira Coelho. A todos que auxiliaram nesse momento ou que se mostraram dispostos.

“A frequência dos suplícios é sempre um sinal de fraqueza ou de preguiça no governo”

Jean-Jacques Rousseau

RESUMO

O presente trabalho investiga a possibilidade de realizar uma leitura do contrato social como um contrato de adesão. Busca analisar o que seria a teoria do contrato social cunhada por Thomas Hobbes, bem como analisa os elementos principais dessa teoria, como a noção de “condição do homem” e de “lei fundamental da natureza”. Além disso, discorre sobre a teoria do contrato social na visão de Jean-Jacques Rousseau, que traz uma crítica à teoria de Hobbes e indica como seria um contrato social justo em sua visão. Ademais, expõe o que seria um contrato de adesão e como se deve proceder diante de um, considerando a doutrina e legislação pátria. É necessário que os indivíduos organizados em sociedade sempre repensem o motivo de estarem assim organizados para que possam viver da melhor forma possível, discutindo o que não estiver justo para que possam sempre construir uma sociedade melhor. O mundo jurídico, em última instância, apenas existe por conta dessa configuração social que legitima a existência estatal, o que torna relevante a compreensão e legitimação do estado para que a ordem jurídica seja respeitada. Este trabalho é fruto de pesquisa jurídico-filosófica em livros, periódicos, dissertações, dentre outros, donde conclui que o contrato social defendido por Hobbes pode ser lido figurativamente como um contrato de adesão e o de Rousseau não. Conclui também que o contrato social do Estado brasileiro tem mais relação com a filosofia hobbesiana que com a rousseauniana. Dessa forma, é preciso interpretar o contrato vigente da forma mais justa, além de buscar uma evolução no sentido de substituir o contrato “de adesão” vigente na sociedade por um contrato paritário, mais vinculado às ideias de Rousseau.

Palavras-chave: Thomas Hobbes; Jean-Jacques Rousseau; contrato social; contrato de adesão; soberania.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

art. artigo

Mt Mateus

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| 1 INTRODUÇÃO | 10 |
| 2 DO CONTRATO SOCIAL SEGUNDO THOMAS HOBBS | 13 |
| 2.1 O CONTEXTO SOCIAL | 14 |
| 2.2 SUA TEORIA POLÍTICA | 16 |
| 2.2.1 A condição do ser humano | 17 |
| 2.2.1.1 A lei fundamental do ser humano | 18 |
| 2.1.1.1.1 <i>Decorrências dessa lei fundamental</i> | 19 |
| 2.1.1.1.2 <i>Da necessidade de utilizar as vantagens da guerra</i> | 21 |
| 2.2.2 O estado de natureza | 22 |
| 2.2.2.1 O direito de natureza x a lei de natureza | 24 |
| 2.2.2.2 As leis da natureza e sua (in)compatibilidade com nossas paixões naturais | 26 |
| 2.2.3 O Estado Leviatã | 27 |
| 2.2.3.1. O soberano no Estado Leviatã | 29 |
| 2.2.3.2. Da possibilidade de resistência | 30 |
| 2.2.4. O contrato social | 32 |
| 3 DO CONTRATO SOCIAL SEGUNDO JEAN-JACQUES ROUSSEAU | 35 |
| 3.1 DAS FORMAS DE CONSTITUIÇÃO DO DIREITO | 37 |
| 3.1.1. Do direito do mais forte | 37 |
| 3.1.2. Da legitimidade das convenções | 38 |
| 3.2 DO PACTO SOCIAL | 39 |
| 3.2.1 O problema fundamental que o pacto visa solucionar | 40 |
| 3.2.2 A cláusula fundamental do pacto | 42 |
| 3.2.3 Da suposição de unanimidade e do respeito à vontade geral | 43 |
| 3.3 O SOBERANO EM ROUSSEAU | 44 |
| 3.3.1. Limitações gerais | 45 |
| 3.3.1.1 Da proibição de sobrecarregar inutilmente os súditos | 47 |

| | | |
|---------------|---|-----------|
| 3.3.1.2 | Uma vontade particular não pode significar uma vontade geral e a vontade geral não pode pronunciar-se sobre um súdito | 48 |
| 3.3.2. | Da proibição de ultrapassar os limites das convenções gerais e do seu ato instituidor | 50 |
| 3.4 | DO ABUSO DO GOVERNO | 52 |
| 3.4.1. | Da distinção entre governo e soberano | 52 |
| 3.4.2. | Da tendência a se degenerar do governo | 53 |
| 4 | DO CONTRATO DE ADESÃO | 56 |
| 4.1 | A VONTADE DAS PARTES | 57 |
| 4.1.1 | A vontade como condição de existência | 58 |
| 4.1.2 | A vontade como requisito de validade | 59 |
| 4.2 | AS CLÁUSULAS ABUSIVAS E O ABUSO DE DIREITO | 62 |
| 4.3 | INTERPRETAÇÃO | 64 |
| 5 | DA (IM)POSSIBILIDADE DE LER FIGURATIVAMENTE O CONTRATO SOCIAL COMO UM CONTRATO DE ADESÃO | 67 |
| 5.1 | ENTRE HOBBS E ROUSSEAU: QUAL CONTRATO SOCIAL PODE SER LIDO COMO UM CONTRATO DE ADESÃO | 67 |
| 5.2 | DO CONTRATO SOCIAL AO QUAL ESTAMOS VINCULADOS | 75 |
| 6 | CONCLUSÃO | 83 |
| | REFERÊNCIAS | 86 |

1 INTRODUÇÃO

Existem diversas correntes para explicar porque nós, seres humanos, nos organizamos em sociedade e porque organizamos a sociedade da forma que conhecemos hoje.

Thomas Hobbes foi um filósofo que cunhou a teoria mais conhecida e bem aceita hodiernamente. Este autor escreveu um livro intitulado “O Leviatã” e neste livro explicou, não apenas o ser humano e suas características, como também a sociedade e sua razão de ser. Diz Hobbes que o ser humano em estado de natureza tem tendência a viver no caos e que a paz social seria importante para a nossa preservação. Dessa forma, cria-se o “Estado Leviatã”, que seria o garantidor da paz social. Os súditos abririam mão da sua liberdade em favor do Estado e em troca este iria garantir a paz que não seria possível sem a sua presença.

Há também Rousseau, que faz uma crítica construtiva do contrato social de Hobbes, mostrando que o contrato social como se mostra à sociedade não está correto e demonstrando como seria um contrato social adequado na sua visão.

Os aludidos filósofos foram escolhidos, respectivamente, Hobbes por ser um dos contratualistas mais festejados nas cadeiras jurídicas, tendo sido pioneiro nessa linha e Rousseau, por sua vez, enquanto um dos primeiros críticos do contrato social cunhado anteriormente. O mesmo conseguiu traçar um paralelo entre o que seria um bom contrato social e o que seria um mau contrato, o qual, em poucas palavras, seria aquele que mantivesse as injustiças advindas do chamado “estado de natureza”.

Por outro lado, há no âmbito contratual, o chamado contrato de adesão, que ocorre quando uma das partes não tem autonomia suficiente para discutir as cláusulas do contrato. Dessa forma, a manifestação de vontade dessa parte resume-se em dizer se aceita ou não participar daquela relação, sem a possibilidade de discordar de algum aspecto estabelecido pela outra parte, que escolhe todas as diretrizes desse acordo. Esse tipo de contrato, por vezes acaba gerando cláusulas abusivas, que são consideradas inválidas, em decorrência de a vontade da parte lesada não ter sido

exprimida da forma adequada e, não se pode presumir que sua vontade era de aceitar uma cláusula abusiva.

Além disso, há diversas injustiças observadas na nossa forma de organização social. Há tamanha desigualdade que pessoas que se encontram em situações que, com certeza, não seria a escolhida no momento de se firmar um contrato social para definir como seria organizada a sociedade. Infere-se que se todos pudessem exprimir sua vontade de forma livre e igualitária quando firmou-se o contrato social, algumas “posições sociais” sequer existiriam. Portanto, aparentemente, quando o contrato social foi feito, algumas pessoas escolheram suas diretrizes e outras apenas aceitaram.

Diante do exposto, o **problema** fundamental para o qual buscamos resposta é: “é possível ler figurativamente o contrato social como um tipo de contrato de adesão?”.

A **hipótese** aqui defendida é que há a possibilidade de realizar esse tipo de leitura, por meio de um método comparativo de teorias, primeiramente entre as teorias filosóficas e, posteriormente, entre o resultado da confrontação entre as mesmas e a teoria contratual civilista.

O presente trabalho tem **os objetivos** de investigar a possibilidade de entender o contrato social como um tipo de contrato de adesão, analisar o que seria o contrato social na concepção de Hobbes, além de identificar a condição do homem, a lei fundamental da natureza e suas decorrências em sua concepção; identificar o que seria o contrato social na concepção de Rousseau, bem como analisar o que seria o contrato de adesão de acordo com a doutrina e a legislação.

Esse tema tem como **justificativa** não haver sido encontrado estudo nesse sentido, que fizesse um paralelo entre o contrato social e o contrato de adesão. Assim sendo, justifica-se a realização dessa pesquisa para averiguar se é possível tal comparação. É importante que haja sempre, no universo jurídico, estudo acerca da organização da sociedade em que vivemos e na qual o Direito está inserido e, para a sociedade é extremamente relevante que haja estudos acerca de sua organização, até mesmo para que possamos repensá-la de forma crítica e nos reorganizarmos quando sentirmos que é necessário, e for possível. Esse trabalho apresenta conceitos necessários para fundamentar uma discussão acerca dessa organização

social da qual fazemos parte e na qual está contida toda a fundamentação da existência do Estado, que em última instância é fonte de normas, e nos leva a refletir se concordamos ou não com a mesma.

No próximo capítulo estudaremos a teoria de Hobbes acerca do contrato social, primeiramente abordaremos o contexto social ao qual estava inserido e posteriormente adentraremos na teoria propriamente dita. No terceiro capítulo, trataremos da filosofia rousseauiana no tocante ao contrato social. O capítulo seguinte será dedicado ao contrato de adesão, esse contrato tão peculiar. A hipótese aqui apresentada será melhor exposta do capítulo quinto e, por fim, no sexto capítulo, concluiremos este trabalho.

2 DO CONTRATO SOCIAL SEGUNDO THOMAS HOBBS

Thomas Hobbes e sua teoria política são os principais elementos a serem tratados neste capítulo. Norberto Bobbio explana que Hobbes consignou teoria caracterizada não apenas pelo procedimento racionalizante¹, mas também por um modelo teórico extremamente geral, podendo ser preenchido com diversos conteúdos distintos. Não à toa que ao longo dessa pesquisa foi encontrado tanto material tratando do legado filosófico de Hobbes relacionado com os mais diversos assuntos. Dessa forma, afirma que alguns autores, com conteúdos ideológicos diversos seriam “devedores” em relação a Hobbes, sendo a obra deste de grande importância por representar um momento de mudança de paradigma do pensamento sobre a sociedade, afirmando que “o Estado como produto da vontade racional, como é o caso daquele a que se referem Hobbes e seus seguidores, é pura idéia do intelecto”².

Para que se tenha uma noção mais precisa da relevância da filosofia política hobbesiana, basta a ciência de que anteriormente à sua teoria, todos os tratados de filosofia apoiavam-se em dois pilares, que eram a *Política* de Aristóteles e o direito romano, o que fazia com que qualquer daqueles que o antecederam parecessem sempre repetições, não havendo nenhuma real novidade nas teorias políticas que surgiram desde Aristóteles e o direito romano até Hobbes³.

Em relação à teoria de Aristóteles, inclusive, Hobbes toma posição contrária, opondo-se à ideia de homem naturalmente social cunhada por aquele, defendendo a ideia oposta, a de que o homem seria o lobo do homem⁴.

Quanto ao direito romano, o filósofo utiliza alguns de seus conceitos fundamentais, como o do pacto que serve de fundamento ao poder estatal, mas sem parecer “apelar” a todo o mencionado direito. O inglês apresenta um estudo sobre a natureza humana, e só então passa para o estudo acerca dos carecimentos que essa

¹ Adotamos aqui o posicionamento de que Hobbes é um pensador racionalista, a despeito de posição contrária que defende que o mesmo seja um pensador empirista, a exemplo de MARCONDES, Danilo. **Curso de Filosofia**: para professores e alunos dos cursos de ensino médio e de graduação. Org: Antônio Rezende. Rio de Janeiro: Zahar, 1986, p 118.

² BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. **Sociedade e Estado na filosofia política moderna**. Brasília: Brasiliense, 1996, pp. 37 e 38.

³ *Ibidem*, p. 36.

⁴ *Ibidem*, p. 37

natureza expressa. Partindo dos pressupostos estudados, cunha sua teoria política declarando qual seria o único modo possível, em sua visão, de satisfazer os aludidos carecimentos. Dessa forma, ergue sua teoria em bases sólidas e, segundo Bobbio, indestrutíveis, que seriam a natureza humana e suas carências⁵.

A teoria dos pactos que deveriam servir para explicar as relações entre soberano e súditos permitiu tratar do problema fundamental acerca do limite das obrigações entre esses recorrendo à lógica do discurso jurídico. Além disso, deu uma sistematização geral à matéria jurídica, reunindo sob uma única teoria fundamentos para o direito público e privado, feito que teoria alguma havia alcançado anteriormente⁶.

A relação de Hobbes com seu tempo é muito estreita. A sua concepção política é inspirada diretamente na física e seu mecanicismo, isso porque realiza um estudo do ser humano como “máquina natural”, submetida às leis de causa e efeito, tendo como propriedades, por exemplo, “desejar” e “agir”. O ponto de partida do Leviatã, sua obra célebre, é que o ser humano é, fundamentalmente, “potência”⁷.

Assim, “Hobbes é um ferrenho materialista, mecanicista e determinista”⁸. Não pode ser considerado precisamente um pensador liberal, não obstante seja demasiadamente individualista, porquanto defende a existência de um poder absoluto⁹. Hobbes chegou a ocupar cargo de conselheiro político¹⁰.

2.1 O CONTEXTO SOCIAL

⁵ BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. **Sociedade e Estado na filosofia política moderna**. Brasília: Brasiliense, 1996, p. 37.

⁶ *Ibidem*, p. 35.

⁷ CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER, Evelyne. **História das Ideias Políticas**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho, 2. ed., Rio de Janeiro, Zahar, 2009, p. 47.

⁸ CONTI, Rafael Augusto de. **Liberdade para além do estado de Thomas Hobbes: o rei nú em busca da equidade soberana (ou do homem à máquina e da máquina ao homem: a liberdade como reino da ética)**. 2010. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Alberto Ribeiro Gonçalves de Barros. (Mestrado em Filosofia), Departamento de Filosofia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, p. 12.

⁹ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein** / Danilo Marcondes, 1953. – 2 ed. rev. ampl. – Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 202 e 203.

¹⁰ *Idem*. **Curso de Filosofia: para professores e alunos dos cursos de ensino médio e de graduação**. Org: Antônio Rezende. Rio de Janeiro: Zahar, 1986, p 118.

Hobbes viveu entre 1588 e 1679, na Inglaterra. Era oriundo de família pobre, mas conviveu com a nobreza, que forneceu condições e apoio para que estudasse. Nessa época o absolutismo real atingia o apogeu, mas encontrava-se na iminência de ser ultrapassado, por ter sido confrontado diversas vezes com os ideais liberais dos movimentos de oposição. O intervencionismo estatal passou a ser repudiado, como consequência da evolução do capitalismo comercial, que ensejava a aspiração à economia livre por parte da burguesia ascendente (embora, em um primeiro momento a economia mercantilista tenha sido favorecida pelo absolutismo)¹¹.

A burguesia, a princípio harmonizava-se com a monarquia, entretanto, mobilizou-se para conquistar o poder quando conseguiu fortalecer-se economicamente, uma vez que era excluída do mesmo, pois que esse era exercido pela nobreza e pelo clero. Todo esse processo desencadeou as revoluções inglesa e francesa¹².

Hobbes viveu nesse cenário de mudança de paradigmas, que ocorria por confronto de interesses e desenvolvimento econômico. Além dos ideais liberais, também emergia nessa época, uma tendência à laicização do Estado, com o surgimento de críticas à teoria do direito divino dos reis e certa independência sendo criada em relação ao papado. Dessa forma, a vida política no tempo e local que Hobbes viveu foi bastante turbulenta, marcada por conflitos e movimentos revolucionários, não somente na Inglaterra (a França, por exemplo, passava por momento semelhante)¹³.

Nos séculos XVII e XVIII, vigorou o debate acerca da legitimidade do poder, ou seja, passou a figurar como tema relevante encontrar uma justificativa para o exercício do poder que não fosse pela intervenção divina, mas que formasse um fundamento racional para legitimar o poder soberano. Com o objetivo principal de elucidar o problema apresentado, surgiram algumas teoria contratualistas¹⁴.

É dito que a ameaça de invasão da armada espanhola na Inglaterra, ao tempo da Rainha Elisabeth I, o impressionou na infância, deixando marcas por toda a sua

¹¹ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando**: introdução à filosofia. 4ª. ed. ver., São Paulo, Moderna, 2009, p. 303.

¹² ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev., São Paulo : Moderna, 2005, p. 303.

¹³ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. *Op.cit*, p. 303.

¹⁴ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. *Op.cit*, p. 303.

vida¹⁵. Especula-se que o cenário político dessa época possa ter exercido influência na sua obra, na medida em que ele dá extrema importância à segurança em sua teoria política¹⁶.

Durante a guerra civil inglesa, o filósofo defendeu o partido monárquico contra Cromwell, tendo, conseqüentemente, sua obra censurada, foi exilar-se na França. Retornou após a restauração da monarquia, com maior prestígio, inclusive¹⁷.

2.2 SUA TEORIA POLÍTICA

O pensamento de Hobbes, no mister de pensar acerca de um novo contrato social, é de grande importância, uma vez que este apresenta certo pioneirismo, na medida em que esforçou-se em buscar uma explicação racional acerca do processo de construção do Direito e as sociedade em que estava inserido¹⁸, sendo portanto, seus estudos um ponto de partida, para qualquer pensamento relacionado ao tema.

Não é à toa que se declarava o pai da “ciência política” (que ele assemelhava à filosofia política), já que ele próprio tinha consciência da sua originalidade e considerava as teorias anteriores como nada além de “sonhos”¹⁹.

Isso pode parecer arrogante, principalmente se considerarmos a relevância de autores predecessores que trataram do assunto com autoridade, entretanto, é compreensível após o contato atento com sua obra. O filósofo afirma, com razão, que seus antecessores consideravam a política como uma questão de arte e/ou de prática. Hobbes traz em sua obra um novo olhar sobre a política, um olhar filosófico, que a encara como uma questão de teoria e de princípio, ou seja, inaugura uma problematização teórica da política²⁰.

¹⁵ DINIZ, Antônio Carlos de Almeida. Direito, Estado e Contrato Social no pensamento de Hobbes e Locke: uma abordagem comparativa. Em: **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, Brasília, ano 38, nº 152, outubro/dezembro, 2001, p. 153.

¹⁶ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. *Op.cit.*, p. 303.

¹⁷ MARCONDES, Danilo. *Op.cit.*, p. 203.

¹⁸ LAFER, Celso. A importância de Hobbes e Leibniz na história do pensamento jurídico, segundo Tullio Ascarelli. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**. Editora Revista dos Tribunais. Ano XIX (nova série), n. 38, abril/junho de 1980, p. 92.

¹⁹ GOYARD-FABRE, Simone. **Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. Trad.: Irene A. Paternot. 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 29.

²⁰ *Ibidem*, p. 71 e 72.

Primeiramente, gostaria de esclarecer que foi Hobbes quem conceituou o termo pessoa como uma entidade ficta, dessa forma ao nos referimos a “pessoa”, neste capítulo estaremos falando de pessoa inserida na sociedade civil. Quando do estado de natureza, os humanos são denominado “indivíduos”, pois não hão que ser considerados pessoas seres não inseridos na vida social, já que “pessoa” é sempre uma construção “artificial”²¹. Já os verbetes “humanos” ou “seres humanos”, utilizados neste trabalho, faz referência a estes em quaisquer circunstâncias.

2.2.1 A condição do ser humano

A condição do ser humano, na filosofia Hobbesiana, é a condição de guerra de todos contra todos. Nessa condição, cada um é governado pela própria razão, podendo usar todos os meios disponíveis para promover a própria preservação. Dessa forma, todos teriam direito a tudo, incluindo os corpos dos seus semelhantes²².

Enquanto persiste essa condição não é possível que haja segurança pra ninguém, de viver o máximo permitido pela natureza, por mais forte e sábio que seja²³. Isso ocorre porque, em sua visão, os humanos são essencialmente iguais, posto que há possibilidade de que o mais fraco mate o mais forte, assim, as diferenças apresentam-se como irrelevantes para o seu estudo²⁴.

No que se refere à natureza humana, Hobbes tem uma percepção pessimista. Ele acredita que todo ser humano tem uma compulsão maior que si próprio que o impele a buscar sempre por mais poder, agindo, por isso, com comportamentos não altruístas. Esse tipo de conduta que parte de cada um geraria a guerra de todos contra todos (*bellum omniu omnes*)²⁵.

²¹ GOYARD-FABRE, Simone. **Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. Trad.: Irene A. Paternot. 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 91.

²² HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p.112 *et seq.*

²³ *Ibidem*, pg. 113.

²⁴ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein**, 2 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 203.

²⁵ RIBEIRO, Conceição Isabel Pinto. **A democracia em Jean-Jacques Rousseau**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Acílio da Silva Estanqueiro Rocha (Mestrado em Filosofia) – Instituto de Letras e Ciências Humanas da Universidade do Minho, Lisboa, p. 17.

Hobbes expõe teorias do movimento e do corpo fundadas na física e seu mecanicismo, levando-nos a compreender o ser humano como uma espécie de “máquina natural”, como já mencionado. Nesse sentido, os humanos estariam submetidos ao encadeamento de causas e efeitos, tendo, por exemplo as propriedades de “deliberar” e “mover-se”, em função do “desejo”, que se caracteriza como outra propriedade]e do ser humano, qual seja o poder de “desejar”. Dessa forma, o indivíduo corporal, seria fundamentalmente “potência”, sendo este o ponto de partida do seu livro “Leviatã”²⁶.

Em seu estudo, Hobbes exclui a existência de seres humanos sociáveis por benevolência, que convivam em harmonia com o meio. Entretanto, ainda classifica os seres humanos como máquinas sensíveis. Assim, quando abstraímos a sociedade estabelecida os indivíduos ficam no “estado de natureza”, os sentimentos predominantes nesse estado são medo e inveja, especialmente medo de sofrer e de morrer²⁷.

2.2.1.1 A lei fundamental do ser humano

Como regra geral da razão, defende Hobbes que todo ser humano deve esforçar-se por conseguir a paz, sendo essa a premissa lógica que ele extrai como solução para o problema apresentado no tópico anterior, o de não haver segurança, enquanto imperar a condição do homem, de guerra de todos contra todos²⁸.

Acerca das leis da natureza, afirma Hobbes que a primeira e fundamental delas é, portanto, que os indivíduos devem procurar a paz e segui-la²⁹.

O pensador de Malmesbury que primou pela racionalidade na construção de sua teoria, encontra aí um impasse que demonstra certo resquício de metafísica, qual seja, a origem, a obrigatoriedade e finalidade dessa lei fundamental e das outras que

²⁶ CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER, Evelyne. **História das Ideias Políticas**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho, 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2009, p. 47.

²⁷ *Ibidem, loc.cit.*

²⁸ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p.113.

²⁹ *Ibidem, loc.cit.*

decorrem dela³⁰. Ora, “os indivíduos devem procurar a paz e segui-la” não é uma lei física mecanicista de origem puramente racional, não se enquadrando, portanto, no método que caracteriza todo o seu trabalho. Podemos notar aqui que embora toda a filosofia política cunhada por ele seja erigida sobre bases racionais, o ponto de partida, a lei fundamental que permite a construção de seus longos encadeamentos de razões³¹ não é revestido da mesma racionalidade, apresentando certo aspecto metafísico.

Além disso, essa lei exprime a relevância da existência do Estado dentro da teoria apresentada, pois o poder, representado pelo Estado Leviatã, é uma forma racional de conseguir com que os humanos convivam em um espaço social, com vistas à evolução, sem que pareçam “lobos”³².

Essa lei de natureza que exprime o imperativo de busca pela paz diz, por outro lado, que o ser humano deve abandonar o estado de natureza, onde há o direito de natureza que faz com que todos os indivíduos tenham liberdade absoluta. Uma vez que a liberdade na visão do pensador é ruim, o ser humano, seguindo uma lógica racional, deve abandonar sua liberdade originária, pois esta é prejudicial a sua própria conservação³³, da forma que será melhor detalhada no tópico seguinte.

No raciocínio hobbesiano, se a liberdade no estado de natureza é ruim, o contrário disso supostamente será bom. Conseqüentemente atribui valores de bom para a implementação de regras, mas ruim para o direito, porquanto este juntamente com a liberdade levam à insegurança³⁴, que é o oposto de paz, a qual deve ser alcançada a qualquer custo, por ser a lei fundamental.

2.2.1.1.1 *Decorrências dessa lei fundamental*

³⁰ GOYARD-FABRE, Simone. **Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. Trad.: Irene A. Paternot. 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 33.

³¹ *Idem*. **Os fundamentos da ordem jurídica**. Trad: Cláudia Berliner, 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 52.

³² GOYARD-FABRE, Simone. **Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. Trad.: Irene A. Paternot. 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 73.

³³ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-12, p. 117.

³⁴ *Ibidem*, *loc.cit.*

Explica Hobbes que da lei fundamental de natureza deriva uma segunda lei, que ele assim descreve:

Que um homem concorde, quando outros também o façam, e na medida em que tal considere necessário para a paz e para a defesa de si mesmo, em resignar ao seu direito a todas as coisas, contentando-se, em relação aos outros homens, com a mesma liberdade que aos outros homens permite em relação a si mesmo³⁵.

Em outras palavras, acredita que todos devem renunciar “ao Direito”, objetivando a paz social, mas esse sistema só funciona se todos renunciarem o Direito, pois se um o fizer e os outros não, aquele que renunciou estará se oferecendo como presa e não caminhando para a paz social³⁶. Nesse raciocínio, ninguém é obrigado a oferecer-se como presa, pois a lógica do ser humano na visão hobbesiana é lutar sempre pela autopreservação, sendo que abdicar de Direitos, nesse caso, seria uma forma de lutar, não podendo configurar como uma forma de entregar-se, que seria contrária a autopreservação.

Nessa senda, afirma que a Lei de todos os homens é aquela que consta no Evangelho: “Faz aos outros o que querem que te façam a ti”³⁷ ou, em outras palavras, conforme encontrado em Mt. 7,12: “Tudo quando, pois, quereis que os homens vos façam, assim fazei-o vós também a eles”³⁸.

Conforme veremos, no Estado de Natureza, todo ser humano tem direito a tudo, assim quando um indivíduo renuncia ao Direito sobre algo, por exemplo, não significa que ela está dando Direito a outro indivíduo sobre essa mesma coisa, uma vez que o outro indivíduo já tinha Direito também sobre essa coisa, “porque não há nada a que um homem não tenha direito por natureza”³⁹.

Quando um indivíduo renuncia ao Direito significa apenas que ela está se afastando do caminho alheio para que o outro também usufrua do seu Direito sobre a coisa, ou seja, reduz os impedimentos ao uso do Direito natural pelo outro indivíduo, ao não opor obstáculos de sua parte. Evidentemente, essa conduta de um indivíduo não é

³⁵ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p.113.

³⁶ *Ibidem*, *loc.cit.*

³⁷ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 113.

³⁸ **A Bíblia da Mulher: leitura, devocional, estudo**. 2ª ed. Barueri, SP: Sociedade Bíblica do Brasil, 2009.

³⁹ HOBBS, Thomas. **Leviatã**. *Op.cit.* p.113.

garantia de inexistência de obstáculos, vez que esses podem originar-se de outros indivíduos⁴⁰.

Nesse sentido, um Direito é “resignado” quando é renunciado ou transferido. A renúncia acontece quando não importa a quem o ato beneficia, já a transferência ocorre quando existe intenção de beneficiar determinada pessoa ou grupo de pessoas⁴¹.

Uma vez abandonado o Direito, é dever do indivíduo que o abandonou que não anule esse ato, tentando impedir que outros usufruam do Direito abandonado. Ele fica obrigado a isso, uma vez que o impedimento caracterizaria injustiça e dano, pois iria desfazer voluntariamente aquilo que foi feito anteriormente, anulando, por sua vez, o ato de resignação do direito⁴².

Hobbes faz um paralelo desse quadro com o que diz que chamam nas disputas dos escolásticos de “absurdo”, que seria “contradizer o que foi inicialmente sustentado”⁴³.

2.2.1.1.2 *Da necessidade de utilizar as vantagens da guerra*

Defende, ainda, que na impossibilidade de se alcançar a paz pelo esforço então deve ser usada a ajuda da guerra, para alcançá-la⁴⁴.

Em outras palavras, pode-se tudo visando à finalidade e, se tudo é possibilitado estamos nos referindo a direito de natureza e a liberdade que lhe é intrínseca e, portanto, mais uma insinuação de aproximação entre guerra e liberdade, sempre presente em Hobbes⁴⁵.

⁴⁰ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p.113 *et seq.*

⁴¹ *Ibidem, loc. cit.*

⁴² HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 114.

⁴³ *Ibidem, loc.cit.*

⁴⁴ *Ibidem*, pg. 113.

⁴⁵ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-13, p. 117 *et seq.*

A busca pela paz tem tamanha relevância na obra do ilustre pensador, que sintetizando a filosofia ora estudada, absolutamente tudo desemboca nessa lei fundamental. O imprescindível é buscar a paz, pouco importando o meio que se use pra chegar lá: se houver possibilidade de se alcançar a paz pelo esforço, que siga-se esse caminho, em não havendo, é permitido utilizar-se as vantagens da guerra⁴⁶.

Destaque para o fato de que um dos ditames da lei fundamental manda obstar a liberdade, para alcançar a finalidade, o outro ditame sugere que se abuse dessa liberdade para que se atinja a mesma finalidade, caso não seja possível obter êxito com a primeira opção, que é a sua limitação⁴⁷.

Parece até contraditória essa prescrição. Entretanto, dentro do universo hobbesiano, ela se encaixa perfeitamente com o defendido pelo filósofo, uma vez que, como podemos observar, sua preocupação primeira é com a conservação da paz e a estabilidade social, de forma que entre a restrição ou pleno usufruto da liberdade, deve ser escolhido o meio mais adequando ao alcance dessa finalidade⁴⁸.

Ironicamente, a guerra aqui nasce da paz, ou no mínimo ela nasce como uma forma de conseguir atingir uma paz mais durável⁴⁹. É possível notar que a paz que Hobbes tanto defende se refere apenas à estabilidade social, uma vez que é favorável ao uso até mesmo da guerra para que se alcance essa dita paz.

2.2.2 O estado de natureza

Na busca pelo fundamento racional que legitimasse o poder soberano surgiram algumas teorias contratualistas. Em decorrência disso, alguns filósofos como Hobbes, passaram a investigar a origem do Estado⁵⁰.

⁴⁶ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-13, p. 117 *et seq.*

⁴⁷ *Ibidem, loc.cit.*

⁴⁸ *Ibidem, loc.cit.*

⁴⁹ BECKER, Evaldo. **Princípios do Direito da Guerra**. Em: *Trans/Form/Ação*, Marília, v. 34, n. 1, p. 149-172, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732011000100009&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 13-10-2016.

⁵⁰ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev., São Paulo : Moderna, 2005, p. 303 *et seq.*

Essa “origem”, entretanto, é empregada com o sentido de “princípio”, “razão de ser”, não investigando a existência real do ser humano no estado de natureza, posto que o que se busca não é a origem do Estado no tempo, mas os fundamentos que legitimam a sua existência⁵¹.

O “estado de natureza” ou “natural” nada mais é que uma abstração feita da constituição da sociedade organizada em forma de estado e do governo. Dessa forma o indivíduo descrito nesse estado, não é exatamente aquele que conhecemos como primitivo ou como era o ser humano antes da existência de uma organização social, mas uma teoria que descreve hipoteticamente como o ser humano se comportaria diante da ausência total da obrigação de obedecer a convenções e regras institucionais⁵².

Com efeito, é apresentada uma hipótese teórica, decorrente de sua própria teoria acerca da natureza humana, o que significa que há possibilidade de haver ou ter havido anteriormente a constituição dos estados alguma comunidade que, estando em estado de natureza, não vivesse como no estado de natureza imaginado por Thomas Hobbes, portanto sua teoria não pode ser concebida como universal⁵³.

O Estado de natureza, para ele, seria aquele que todo indivíduo tem direito a tudo. Assim, quando os indivíduos são deixados a si próprios é gerada uma situação similar à anarquia, que gera insegurança e, conseqüentemente, não é um ambiente propício à existência de paz e segurança⁵⁴.

Quando os indivíduos se encontram em Estado de natureza, predomina a guerra de todos contra todos, posto que “o homem é o lobo do homem”. Essa expressão é cunhada para ilustrar que, no Estado de natureza, prevalecem os interesses egoístas das pessoas. No momento em que isso ocorre, a consequência é a ocorrência de graves prejuízos sociais em todas as áreas do desenvolvimento e da cultura dos humanos⁵⁵.

⁵¹ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev., São Paulo : Moderna, 2005, p. 303 *et seq.*

⁵² MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein, 2 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 202 *et seq.*

⁵³ *Ibidem, loc.cit.*

⁵⁴ DINIZ, Antônio Carlos de Almeida. Direito, Estado e Contrato Social no pensamento de Hobbes e Locke: uma abordagem comparativa. Em: **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas. Brasília, ano 38, nº 152, outubro/dezembro – 2001, p. 153.

⁵⁵ *Ibidem, loc.cit.*

Para o referido filósofo, onde não existe lei ou governo, há discórdias naturalmente. Isso porque no estado de natureza os recursos são escassos, o que leva os indivíduos a uma rivalidade competitiva, que seria justamente a causa que acabaria por deixar os recursos realmente escassos. Dessa forma, o ser humano nesse estado de natureza, seria conduzido ao medo, à inveja e à disputa, por conta da competição existente. Some-se isso à sua consequência, que seria a existência contínua de temor e perigo e temos como resultado que, no referido estado, a condição é de miserabilidade total⁵⁶.

Nesse sistema, os indivíduos buscam glória, derrubando os outros pelas costas. E como as pessoas têm aproximadamente as mesmas condições em relação às outras, por serem todos humanos, o conflito seria perpétuo⁵⁷.

Quando abstraímos a sociedade, o ser humano vive no “estado de natureza” e neste são todos potências, movidos pelos desejos, sem nenhum limite, a não ser a incapacidade material de satisfazer os desejos, que podem encontrar, porém, fora isso, são totalmente livres⁵⁸ o que desencadeia a impossibilidade de paz.

2.2.2.1 O direito de natureza x a lei de natureza

É imprescindível enfatizar que o direito de natureza, na teoria de Hobbes, apenas tem significado se vinculado à hipótese metodológica do estado de natureza⁵⁹ descrito no subcapítulo anterior. Além disso, importante ressaltar que os conceitos aqui mencionados, quais sejam “estado de natureza” e “direito de natureza”, são hipotéticos, nas palavras de Goyard-Fabre:

É um erro [...] atribuir ao direito de natureza uma dimensão ou uma virtude realista: já que o estado de natureza provavelmente nunca existiu, nem sequer nos tempos longínquos da proto-história, o direito de natureza não pode ser um dado empírico ou um fato existencial antepolítico⁶⁰.

⁵⁶ RIBEIRO, Conceição Isabel Pinto. **A democracia em Jean-Jacques Rousseau**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Acílio da Silva Estanqueiro Rocha (Mestrado em Filosofia). Instituto de Letras e Ciências Humanas da Universidade do Minho, Lisboa, p. 17.

⁵⁷ *Ibidem, loc.cit.*

⁵⁸ CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER, Evelyne. **História das Ideias Políticas**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2009, p. 47.

⁵⁹ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**. Trad: Cláudia Berliner, 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 52.

⁶⁰ *Ibidem, loc.cit.*

Dessa forma, os conceitos hobbesianos ora apresentados são esquemas de inteligibilidade construídos através do raciocínio e não de forma empírica advinda de uma realidade fática vivenciada por ele mesmo ou por qualquer outra pessoa⁶¹.

O direito de natureza para ele é o direito que todo ser humano tem de se autopreservar, de proteger sua própria natureza, isto é, sua vida. Para tanto, o ser humano está autorizado a usar todo o seu poder da maneira que quiser, fazendo aquilo que julgar adequado para esse fim⁶².

Já a lei de natureza é uma regra geral, um preceito da razão, que proíbe o ser humano de deixar de fazer algo que possa destruir sua vida ou prescindir dos meios necessários para preservá-la⁶³.

Para Hobbes, a diferença entre direito e lei é que o direito consiste precisamente em conferir às pessoas liberdade de fazer ou de omitir, enquanto a lei determina ou obriga que se faça ou que se omita. Nessa esteira, assinala o autor que direito e lei se diferenciam tanto quanto liberdade e obrigação, que são coisas incompatíveis, quando se referem à mesma matéria⁶⁴.

Liberdade é a ausência de impedimentos externos, que possam figurar como um empecilho à concretização da vontade do indivíduo. Quando há liberdade, a pessoa fica apenas com o poder restante para decidir, na medida em que não ficou obstada. Dessa forma, nesse quinhão que restou sem impedimento, a pessoa é livre. E na ausência completa de impedimentos externos a pessoa seria completamente livre⁶⁵.

A lei de natureza possui papel central na filosofia de Hobbes, pois são suas determinações que faz com que o ser humano saia do estado de natureza e ingresse no estado civil. A possibilidade de sobrevivência e paz dependem, em última instância, dessas determinações⁶⁶. As quais, como dito anteriormente, são o

⁶¹ GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**. Trad: Cláudia Berliner, 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 52.

⁶² HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, pg. 112.

⁶³ *Ibidem, loc.cit.*

⁶⁴ *Ibidem, loc.cit.*

⁶⁵ *Ibidem, loc.cit.*

⁶⁶ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Lei de natureza e lei civil em Hobbes**. 2009. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Alberto Ribeiro Gonçalves de Barros. (Pós-Graduação em Filosofia). Departamento de Filosofia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, p.11.

oposto do direito de natureza, já que esse significa a liberdade que os indivíduos possuem no estado de natureza.

2.2.2.2 As leis da natureza e sua (in)compatibilidade com nossas paixões naturais

O ser humano no estado de natureza descrito por Hobbes, “somente segue os ditames das suas paixões e os desejos, os quais podem em algum momento serem temperados com um pouco de sua razão natural”⁶⁷.

Como mencionado, os indivíduos procuram a glória, dessa forma o meio para alcançá-la no estado de natureza, onde não há leis ou governo, é derrubando os outros pelas costas. Porém a ninguém é dado reter o poder com segurança nessas condições, pois os indivíduos possuem força e inteligência mais ou menos equivalente uns aos outros⁶⁸. Assim, qualquer poder obtido nessas condições é altamente instável, o que é um grande incômodo para o pensador de Malmesbury, pois como já sabemos, ele tinha aversão à instabilidade.

Quando Hobbes faz uso do termo “paixões”, na verdade está dando um tom de vulgaridade ao que chama de movimentos da mente ou movimentos voluntários, é uma forma mais corriqueira de se referir a esses movimentos. Assim como em toda a sua obra, as paixões também são explicadas a partir da relação de corpos em movimento, que para ele, é o que fundamenta todo e cada fenômeno existente no mundo, inclusive os movimentos da mente, como amor, ódio, etc.⁶⁹

Defende que o conhecimento ocorre quando se compreende as causas, por isso, para compreendermos as paixões humanas devemos compreender suas causas e para compreender a formação e necessidade do Estado devemos compreender primeiramente o que é o ser humano e, nesse sentido, compreender suas paixões é uma forma de conhecermos melhor a espécie, de forma que conseqüentemente, poderemos raciocinar a existência do estado em torno dos seres que o irão compor.

⁶⁷ RIBEIRO, Conceição Isabel Pinto. **A democracia em Jean-Jacques Rousseau**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Acílio da Silva Estanqueiro Rocha (Mestrado em Filosofia). Instituto de Letras e Ciências Humanas da Universidade do Minho, Lisboa, p. 17.

⁶⁸ *Ibidem, loc.cit.*

⁶⁹ JESUS, Paula Bettani Mendes de. Sobre a elaboração de uma ciência das paixões em Descartes, Hobbes e Espinosa. 2015. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo. doi: 10.11606/D.8.2015.tde-06112015-152933. Acesso em: 2016-10-14, p.64 *et seq.*

Tanto é assim que em sua obra “O Leviatã”, vem primeiramente explicação exaustiva sobre “o homem” e em seguida, a investigação sobre o estado⁷⁰.

Hobbes define como paixões primárias apenas duas, que é o desejo e a aversão (o desejo quando o esforço (*conatus*) que vai na direção daquilo que o causa e aversão quando vai no sentido oposto). Dessas paixões primárias, acrescenta mais quatro que em conjunto formam as paixões simples, que seria amor/ódio e alegria/tristeza. Uma paixão simples é convertida em complexa na medida em que o campo de experiência de um indivíduo é modificado por outro, ou seja, é a convivência com outros que permite essa “transformação”. E é especificamente a existência dessa dinâmica interpessoal de paixões que favorece o estado de guerra de todos contra todos que acredita existir no estado de natureza⁷¹.

Dentre todas, as paixões que fazem o humano inclinar-se à busca da paz são o medo, a esperança e o desejo (do que seja necessário para uma vida confortável). Como já exposto, o direito de natureza confere aos indivíduos o direito de utilizarem sua vida da maneira que quiser, enquanto que a lei é um mandamento que obriga ou determina algo, sendo que a lei fundamental da natureza é um preceito que indica que se deve fazer todo o possível para alcançar a paz⁷².

Assim, mesmo seguindo a filosofia hobbesiana, não necessariamente chega-se à mesma conclusão que ele, de que nossas paixões naturais sejam totalmente incompatíveis com a lei de natureza, já que algumas das paixões descritas por ele próprio fazem os indivíduos tenderem para a paz, que é exatamente o que a lei fundamental ordena que seja feito.

2.2.3 O Estado Leviatã

“O Leviatã” é o nome de sua obra mais célebre, o qual faz referência a um monstro bíblico. A referida obra é um clássico da teoria política moderna. Publicado

⁷⁰ JESUS, Paula Bettani Mendes de. Sobre a elaboração de uma ciência das paixões em Descartes, Hobbes e Espinosa. 2015. Dissertação (Mestrado em Filosofia). Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo. doi: 10.11606/D.8.2015.tde-06112015-152933. Acesso em: 2016-10-14, p.64 *et seq.*

⁷¹ *Ibidem, loc.cit.*

⁷² SILVA, Hélio Alexandre da. **As paixões humanas em Thomas Hobbes**: entre a ciência e a moral, o medo e a esperança. São Paulo : Cultura Acadêmica, 2009, p.89 *passim*.

originalmente em 1651, o livro já foi censurado pelo Parlamento inglês⁷³ e nele está contida a teoria acerca de como seria o “Estado Leviatã”. Hobbes compara o estado que preconiza com o monstro bíblico Leviatã por este ser o “rei dos soberbos”, desprovido de medo e que vê tudo abaixo de si, ele extrai a comparação das características que se encontram no final do capítulo 41 do livro de Jó⁷⁴.

Diante do contexto apresentado acerca do estado de natureza, o ser humano reconhece a necessidade de renunciar seu direito a todas as coisas, porém, a renúncia à liberdade só encontra sentido na medida em que há a transferência do poder para determinada pessoa ou pessoas⁷⁵.

De sua investigação, Hobbes conclui que só é possível garantir a paz mediante a delegação de um poder absoluto ao soberano. A palavra “absoluto” não foi empregada levemente, mas ao mencionar “poder absoluto” ele queria realmente afirmar que o soberano deve mesmo ter um poder ilimitado, pois de outra forma não seria possível alcançar a paz social. Ou seja, uma vez aceito por contrato, ninguém mais pode discordar ou constranger o soberano, pois este deve ter poder absoluto⁷⁶ o qual é considerado legítimo enquanto assegurar a paz social⁷⁷.

Manifesta sua preferência pela monarquia, uma vez que as assembleias tendem a reacender os conflitos, devido à existência de diversos partidos que disputam por seus interesses⁷⁸. Apesar de defender a monarquia, ele não o faz alicerçado nas teorias do direito divino dos reis, mas ao contrário, fundamenta essa posição na ideia de que o poder deve ser exercido de forma absoluta para que seja eficaz⁷⁹.

De acordo com a teoria apresentada, os indivíduos devem sair do estado de natureza para a sociedade civil através do chamado “pacto de união” e, nessa nova etapa ocorre uma liberdade completamente distinta da que havia no estado de

⁷³ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein**, 2 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p.202 *et seq.*

⁷⁴ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p.271.

⁷⁵ DINIZ, Antônio Carlos de Almeida. Direito, Estado e Contrato Social no pensamento de Hobbes e Locke: uma abordagem comparativa. Em: **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas. Brasília, ano 38, nº 152, outubro/dezembro, 2001, p. 163.

⁷⁶ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda e MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev. São Paulo : Moderna, 2005, p. 304.

⁷⁷ MARCONDES, Danilo. *Op.cit.*, p. 203.

⁷⁸ *Ibidem, loc.cit.*

⁷⁹ *Ibidem, loc.cit.*

natureza. Agora, a liberdade não é mais a de fazer tudo para a sua preservação conforme seu próprio entendimento e vontade (direito de natureza), mas o que existe nesse momento é a liberdade de agir conforme as leis determinadas pelo corpo soberano, o Estado⁸⁰.

Para Hobbes, o soberano seria a multidão reunida em uma pessoa só, e isso é o que formaria o chamado Estado Leviatã, assim denominado por ser como um deus mortal, abaixo do Deus imortal, sendo que os indivíduos devem a eles a paz que podem obter, uma vez que o Estado Leviatã é que, na terra, os defende de conflitos externos, garantindo sua defesa e assegurando a paz⁸¹.

2.2.3.1. O soberano no Estado Leviatã

Para que o soberano consiga manter-se, além de Thomas Hobbes ter demonstrado de forma inequívoca sua preferência pela monarquia absoluta, ainda deve ser um estado forte, despótico. Essas características seriam, portanto necessárias para que o soberano conserve seu poder e, conseqüentemente, a paz social. Dessa forma, Hobbes acredita que o soberano deve ser forte o suficiente para conter os instintos humanos, que podem ameaçar sua estabilidade, de forma que seja um tirano único e que ainda assim, por pior que fosse, seria melhor que o estado similar à anarquia que se encontrariam no estado de natureza. Tanto é assim que acredita que os súditos não devem sequer escolher o sucessor de algum representante da soberania estatal, pois isso poderia dar margem à volta do estado de natureza, cabendo ao próprio monarca essa decisão, pois os súditos já transferiram a ele seus direitos quando da formação do pacto, sendo que seus direitos políticos acabam nesse momento específico⁸².

Além disso, aos atos dos soberanos não podem ser aplicadas as noções de justo e injusto, as quais somente fazem sentido ao se referirem ao súdito, pois que ao Estado cabe apenas julgar, mas jamais ser julgado em sua justeza. O soberano, outrossim,

⁸⁰ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-14, p.130.

⁸¹ LOPES, Jecson Girão. Thomas Hobbes: a necessidade de criação do estado. Em: **Griot: Revista de Filosofia**, vol. 06, n. 02, dez/2012, p. 10. Disponível em: <https://www2.ufrb.edu.br/griot/index.php/component/content/article/2>. Acesso em: 31-10-2016.

⁸² *Ibidem*, p. 11.

não pode ser morto ou deposto, e cada atitude dele é a atitude também dos súditos que pactuaram para colocá-lo ali⁸³.

Ao soberano lhe cabe todo o poder, inclusive a autoridade judicial de resolução dos conflitos, de forma indivisível e, embora ele possa nomear seus ministros e conselheiros, seu poder não pode ser transferido por outorga de forma alguma, mas apenas por renúncia⁸⁴.

O soberano de Hobbes é tão absoluto que o poder e a honra dos súditos desaparecem na presença do soberano e estes nada podem fazer para puni-lo, mas tão somente aceitar toda e cada decisão advinda deste. Ao soberano cabe tomar todas as medidas concernentes ao Estado e a si mesmo. Ou seja, ele que determina como se fará a guerra e a paz, da forma que lhe parecer melhor, além disso, cria regras para definir o que pertence a cada um, e cabe a ele examinar as doutrinas que são próprias para serem ensinadas, censurando os livros que não devem ser publicados e permitindo tão somente que se propaguem doutrinas que sejam propícias à manutenção da paz, dentre outras atitudes quaisquer que seja necessária para assegurar a ausência de conflitos⁸⁵.

2.2.3.2. Da possibilidade de resistência

Como podemos inferir do apresentado até aqui, Hobbes defende intensamente que a criação do Estado é necessária e, ainda, que esse Estado seja forte e, preferencialmente, absoluto. Dessa forma, acredita na necessidade de fazer a transição da liberdade natural que cria condições propícias ao estado de guerra de todos contra todos, para uma liberdade civil, consistente em poder fazer tudo o que se queira, desde que se encontre inserido nos parâmetros das leis civis, sendo estas as deliberações do soberano. Tudo o que o soberano ordena é justo e legítimo.

⁸³ LOPES, Jecson Girão. Thomas Hobbes: a necessidade de criação do estado. Em: **Griot: Revista de Filosofia**, vol. 06, n. 02, dez/2012, p. 10. Disponível em: <https://www2.ufrb.edu.br/griot/index.php/component/content/article/2>. Acesso em: 31-10-2016.

⁸⁴ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 148 *et seq.*

⁸⁵ *Ibidem*, *loc.cit.*

Contudo, o filósofo afirma que em alguns casos o súdito pode desobedecer ao soberano de forma justa⁸⁶.

Para Thomas, a liberdade dos súditos consiste na liberdade que se estabelece nos pactos e a única liberdade louvada é a liberdade dos soberanos, não a dos súditos⁸⁷, até porque o pacto consiste exatamente na cessão de liberdade dos súditos para o soberano⁸⁸.

Afirma ele, especificamente:

Passando agora concretamente à verdadeira liberdade dos súditos, ou seja, quais são as coisas que, embora ordenadas pelo soberano, não obstante eles podem sem injustiça recusar-se a fazer, é preciso examinar que direitos transferimos no momento de criarmos uma república. Ou então, o que é a mesma coisa, que liberdade a nós mesmos negamos, ao reconhecer (sem exceção) do homem ou assembleia a quem fazemos nosso soberano. Porque do nosso ato de *submissão* fazem parte tanto a nossa *obrigação* como a nossa *liberdade*, as quais portanto devem ser inferidas por argumentos daí tirados, pois ninguém tem nenhuma obrigação que não derive de algum de seus próprios atos, visto que todos os homens são, por natureza, igualmente livres. E como tais argumentos terão que ser tirados ou das palavras expressas *eu autorizo todas as suas ações*, ou da intenção daquele que se submete ao seu poder (intenção que deve ser entendida como o fim devido ao qual assim se submeteu), a obrigação e a liberdade do súdito deve ser derivada, ou daquelas palavras (ou outras equivalentes), ou do fim da instituição da soberania, a saber: a paz dos súditos entre si, e a sua defesa contra um inimigo comum⁸⁹.

Primeiramente, dessa passagem, é possível aferir que para o filósofo essa que é a verdadeira liberdade dos súditos, qual seja, a de resistir ao poder soberano, diferentemente da liberdade que havia no estado de natureza, ou da liberdade civil de agir dentro dos parâmetros das leis civis. Mas em que consistiria essa liberdade realmente? Explica ele que o importante para medir essa faculdade dos súditos é analisar qual a finalidade que levou os súditos a assinarem o pacto transferindo sua liberdade ao soberano. No momento em que o soberano não cumprir sua parte no acordo, isso enseja a possibilidade de desobediência justa por parte dos súditos. Primeiramente, devemos notar que a o desejo de autopreservação em si é o que leva os súditos a pactuarem, mas o que se coloca como contraprestação do

⁸⁶ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-15, p.214 *et seq.*

⁸⁷ HOBBS, HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 179 *et seq.*

⁸⁸ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. *Op.cit.* p.214 *et seq.*

⁸⁹ HOBBS, Thomas, 1588-1679. *Op.cit.*, p.185.

soberano aos que entregaram sua liberdade é que este conserve a paz social, e os defenda de inimigos externos⁹⁰.

Nessa senda, afirma Hobbes que os súditos têm o direito de proteger o seu próprio corpo, não sendo obrigados a ferir-se, nem mesmo a servir na guerra, a não ser que se voluntarie. Mais especificamente diz que os súditos são dispensados do seu dever de obediência em caso de cativo, caso seja renunciado o poder do soberano por ele mesmo e também em nome de seus herdeiros, na hipótese de haver banimento e quando ocorrer de o soberano tornar-se súdito de outrem⁹¹.

2.2.4. O contrato social

De tudo quanto exposto, podemos observar que o filósofo político concebe o Estado como resultado de um acordo de vontades capaz de criar e manter estável uma sociedade de indivíduos, ou seja, como resultado de um contrato⁹². Hobbes é considerado um contratualista e parte do pressuposto contratualista embasado na necessidade de sair do estado de natureza⁹³. É assim considerado pois justifica a organização da sociedade civil como resultante de um pacto realizado entre os indivíduos⁹⁴.

Thomas Hobbes chama de contrato a transferência mútua de direitos, de forma voluntária. Dessa forma o contrato social seria o novo pacto que retiraria os seres humanos do estado de natureza. No novo pacto, todos abdicariam de sua vontade em prol de uma pessoa ou uma assembleia de pessoas, que seria “o soberano”.

⁹⁰ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-15, p.214 *et seq.*

⁹¹ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 179 *et seq.*

⁹² ALMEIDA, Mauro Alves. Contrato e Ordem Social em Thomas Hobbes e John Locke: uma Tentativa de Problematização. Em: **Archetypon**. Rio de Janeiro, v. 5, n. 13, jan./abr., 1997, p. 17.

⁹³ DINIZ, Antônio Carlos de Almeida Direito, Estado e Contrato Social no pensamento de Hobbes e Locke: uma abordagem comparativa. Em: **Revista de Informação Legislativa**. Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas. Brasília, ano 38, nº 152, outubro/dezembro, 2001, p. 169.

⁹⁴ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia: dos pré-socráticos a Wittgenstein**. 2 ed. rev. ampl., Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 203.

Esse soberano iria consolidar os desejos de paz dos súditos por meio do medo, uma vez que ser sociável não é um atributo natural do ser humano⁹⁵.

Assim, a nova ordem é celebrada mediante contrato, por ser esse o instrumento adequado a realizar a transferência mútua e voluntária de direitos^{96 97}.

Em decorrência disso, os contratos firmados pelos súditos tornam-se possíveis, pois agora existe o Estado com seu poder coercitivo sobre os instintos negativos dos humanos, a fazer com que aqueles sejam cumpridos, seja por meio do medo das leis ou “da espada”, afastando as consequências catastróficas das características naturais dos indivíduos, principalmente as provenientes das paixões e as condutas que porventura sejam tomadas sob influência destas⁹⁸.

Portanto o pacto é o principal responsável pela transição dos indivíduos do estado de natureza para o estado civil. E o mesmo apresenta tamanha relevância, que por ser o fundamento último de todo o poder soberano, é o único fundamento capaz de legitimar a resistência dos súditos a uma ordem do soberano, já que uma vez escolhido, lhe é devida obediência irrestrita, salvo nos casos em que o mesmo aja de maneira contrária às suas finalidades estabelecidas no pacto, as quais foram explanadas no subtópico anterior⁹⁹ O pacto ou o contrato é o fundamento último de todo o poder político e da vida em sociedade na teoria hobbesiana, o qual é expresso na seguinte fórmula¹⁰⁰:

Autorizo e transfiro o meu direito de me governar a mim mesmo a este homem, ou a esta assembleia de homens, com a condição de transferires para ele o teu direito, autorizando de uma maneira semelhante todas as suas ações. Feito isto, à multidão assim unida numa só pessoa chama-se REPÚBLICA (commonwealth ou Estado)¹⁰¹.

⁹⁵ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando**: introdução à filosofia. 4. ed. rev. São Paulo: Moderna, 2009, p. 303 e 304.

⁹⁶ DINIZ, Antônio Carlos de Almeida. *Op.cit.*, p. 169.

⁹⁷ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 147 (parênteses nosso).

⁹⁸ LIMONGI apud MATTOS, Delmo. Representação e autoridade política em Hobbes: justificação e sentido do poder soberano. Em: **Princípios: Revista de Filosofia**. Ano 2011, Vol. 18, número 29, p. 73.

⁹⁹ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-15, p.214 *et seq.*

¹⁰⁰ MATTOS, Delmo. Representação e autoridade política em Hobbes: justificação e sentido do poder soberano. Em: **Princípios: Revista de Filosofia**. Ano 2011, Vol. 18, número 29, p. 77.

¹⁰¹ HOBBS, Thomas, 1588-1679. *Op.cit.*, p. 147 (parênteses nosso)

É dito que Hobbes prefere a palavra “ República” à palavra “Estado” numa tradução, entretanto o verbete mais utilizado por ele é “commonwealth”, provavelmente para enfatizar a característica de ser um acordo de vontades¹⁰².

Assim, concluímos o estudo elementar acerca dos ensinamentos hobbesianos, que são os principais que devem ser buscados por qualquer que intente compreender o fenômeno político que permeia o mundo que estamos inseridos e buscar esclarecimento acerca de ideias que, se confusas, podem distorcer nosso entendimento acerca desse fenômeno¹⁰³.

¹⁰² HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p. 147.

¹⁰³ STANTON, Timothy. Hobbes and Schmitt. *In: History of European ideas*, ano: 2011, vol.: 37, iss: 2, p.:162. <http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0191659910001117>. Acesso em 31-10-2016.

3 DO CONTRATO SOCIAL SEGUNDO JEAN-JACQUES ROUSSEAU

Rousseau viveu na França, no século XVIII, e seguiu, de certa maneira, a tendência iniciada por Hobbes na sua concepção política, no sentido de que apresentava proposta de “pacto social” para legitimar o governo. Sua singularidade é que ele defendia a democracia direta¹⁰⁴.

Ele inovou ao atribuir a soberania ao povo como corpo coletivo, ao “povo incorporado”, com aptidão para decidir o que é melhor para si mesmo. Em sua concepção radical de democracia direta, o cidadão teria um papel mais ativo, criando as leis nas assembleias públicas. Assim, o genebrino antecipou algumas críticas que os socialistas posteriormente dirigiram ao capitalismo, de forma que ao desenvolver sua teoria rejeitou o elitismo burguês, ao cunhar os conceitos de “vontade geral” e “cidadania ativa”¹⁰⁵.

Foi, outrossim, um dos mais importantes pensadores franceses no século XVIII e influenciou, o iluminismo e os ideais da Revolução Francesa. Destacou-se em todos os âmbitos intelectuais, notadamente na política, na moral e também educação. Foi perseguido diversas vezes, em consequência de seu espírito contestador e pelas críticas tecidas à sociedade que estava inserido. Em decorrência disso teve que viver no exílio durante algum tempo em sua vida, a qual oscilava entre a perseguição política e o sucesso social e intelectual¹⁰⁶.

Foi uma figura tão ilustre, que ao pesquisarmos sua vida, aparece a expressão “temperamento” por algumas vezes, entretanto, é reconhecido como uma dessas almas inquietas que vem ao mundo de tempos em tempos para tirá-lo da quietude, sendo comparado até mesmo a Shakespeare, Rousseau, com suas ideias inovadoras mudou a perspectiva de seu tempo de tal forma, que é dito que deixou os pobres de sua época orgulhosos¹⁰⁷. Porém já foi criticado por muita gente, sendo

¹⁰⁴ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando**: introdução à filosofia. 4. Ed. rev. São Paulo: Moderna, 2009, p. 307.

¹⁰⁵ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda e MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev. São Paulo : Moderna, 2005, p. 304.

¹⁰⁶ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein. 2 ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 205.

¹⁰⁷ MORLEY, John. **Rousseau**. Vol. 1. Macmillan and co., Limited, St. Martin's Street, London, 1922, p.5 *et seq.*

até chamado por seus opositores de totalitarista e autoritarista, o que certamente não procede¹⁰⁸.

Jean-Jacques concorda em certos aspectos com Hobbes quando publica que a primeira lei do ser humano é zelar pela própria conservação devendo cuidados primeiramente a si mesmo. O ser humano torna-se senhor de si a partir do momento que alcança a idade da razão, pois torna-se o “único juiz dos meios adequados à sua conservação”¹⁰⁹.

Esse autor dá grande ênfase à liberdade intrínseca do ser humano e afirma categoricamente que todos nasceram iguais e livres. Dessa forma, um indivíduo só aliena a sua liberdade em benefício próprio, ou seja, se isso for lhe dar alguma vantagem¹¹⁰.

Rousseau destacou-se por criticar a representação na democracia, retomando o conceito de democracia clássica que havia em Atenas na antiguidade, ou seja, em sua forma direta. Diante dos conceitos atribuídos por Rousseau no seu livro “do Contrato social”, a expressão “democracia representativa” perde o sentido. A democracia, para ele, é exercida quando há o exercício da soberania pelo povo em si, sem a transferência do poder a representantes. Portanto, em conformidade com o entendimento rousseauiano, a vontade soberana do povo, ao menos idealmente, não pode ser objeto de representação¹¹¹.

Rousseau critica Hobbes em relação a afirmação de que no estado de natureza haveria guerra de todos contra todos, pois o estado de guerra não pode nascer de relações pessoais, somente de relações entre Estados. Além disso, no estado de natureza não há propriedade constante, o que não dá margem para guerra propriamente dita. Por outro lado, no estado social também não haveria guerra, pois tudo se encontra sob a autoridade das leis. A guerra é uma relação de estado para

¹⁰⁸ QVORTRUP, Mads. **The political philosophy of Jean-Jacques Rousseau: the impossibility of reason.** Manchester University Press. Manchester and New York, 2003, p. 48 e ss.

¹⁰⁹ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: princípios do direito político.** Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.25.

¹¹⁰ *Ibidem, loc.cit.*

¹¹¹ GOMES, Fernanda da Silva. **Rousseau – democracia e representação.** 2006. Dissertação. Orientador: Selvino Assmann. (Mestrado em Ética e Filosofia Política) – Departamento de Pós Graduação em Filosofia, Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina, p.10.

estado, sendo que na guerra os humanos são inimigos acidentalmente, e apenas como soldados, não como homens, sequer como cidadãos¹¹².

Nessa esteira, esclarece que o estrangeiro que venha a roubar ou matar os súditos sem declarar guerra ao soberano não é um tecnicamente falando, um inimigo, mas sim um salteador¹¹³.

3.1 DAS FORMAS DE CONSTITUIÇÃO DO DIREITO

Rousseau busca explicar de que forma é possível criar uma ordem jurídica legítima constituindo direitos. Para ele isso só seria possível por meio de convenções e, jamais, pelo uso da força, conforme veremos a seguir.

3.1.1. Do direito do mais forte

Afirma Rousseau que: “O homem nasceu livre, e se encontra em toda parte sob ferros”. Por conta disso, o ser humano, em sua visão, passou a perceber-se como senhor dos outros, que seriam seus escravos¹¹⁴.

Defende que o pacto social que coloca as pessoas sob grilhões é falso e que o contrato social legítimo deve originar-se de consentimento unânime pois que só pode ser legítimo aquele que espelha uma só vontade sob a qual o povo se encontra reunido¹¹⁵.

Considerando a premissa Hobbesiana de que os indivíduos possuem mais ou menos a mesma força, Rousseau faz uma nova leitura, afirmando que “o mais forte nunca é bastante forte para ser sempre o senhor, se não transformar essa força em direito e a obediência em dever”. Isso porque ceder à força é um ato de necessidade ou de prudência, mas em hipótese alguma seria um ato derivado da vontade de

¹¹² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013. p.33 *et seq.*

¹¹³ *Ibidem, loc.cit.*

¹¹⁴ *Ibidem, loc.cit.*

¹¹⁵ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando**: introdução à filosofia. 4. Ed. rev. São Paulo: Moderna, 2009, p. 308.

quem cede. Por isso a força em si não produz direitos e apenas existe obrigação de obediência, consoante a doutrina de Rousseau acerca de poderes legítimos¹¹⁶.

Naturalmente, indivíduo algum tem autoridade sobre seu semelhante, restando as convenções, portanto, como base legítima de toda autoridade legítima entre os indivíduos, conforme veremos no próximo tópico, já que, como observado, a força não produz direito por si¹¹⁷. Por outro lado, em um estado bem governado, não deve ocorrer muitas punições, porque não devem existir muitos infratores¹¹⁸.

Considerando a situação no tempo em que Rousseau viveu, quando começaram a aumentar visivelmente as desigualdades sociais e o absolutismo ganhava aceitação, ele critica a arbitrariedade que decorre naturalmente do absolutismo real, visto que os príncipes mudam as leis conforme os seus interesses próprios. Acredita ele que esse cenário cria um ambiente propício a guerras e, também à dominação do mais forte sobre o mais fraco, uma vez que é condição de proliferação de injustiça e instabilidade entre os Estados¹¹⁹. Ou seja, quando temos um governo que governa consoante os interesses de quem está no poder, e não direcionado a atender realmente o interesse da coletividade que forma aquela sociedade, temos, em decorrência disso, um ambiente propício para que o mais forte domine o mais fraco, o que é altamente temerário, e deve ser coibido pelo soberano. Ressalte-se que, por outro lado, em se tratando de instituição de governo, nenhum pode ser instituído por meio da força, já que essa forma é incapaz de gerar direitos e deveres, mas tão somente obediência, e isso enquanto não houver chance de desobedecer, o que não produz estabilidade alguma, já que na primeira oportunidade de desobedecer com impunidade, isso será feito¹²⁰. Por tudo quando exposto, não deve existir um soberano fundado na força, pois que não haveria tanta utilidade para a estabilização das relações sociais.

3.1.2. Da legitimidade das convenções

¹¹⁶ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p. 29 *et seq.*

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 31.

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 69.

¹¹⁹ NODARI, Paulo. Rousseau e a paz. **Veritas**, ano 2011, vol.: 56, iss: 3, p. 167 *et seq.* Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/9166>. Acesso em: 31-10-2016.

¹²⁰ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Op.cit.* p. 29.

Acredita Rousseau que a ordem social é “um direito sagrado que serve de supedâneo a todos os demais”. Porém, esse direito é convencional e não natural. Assim, é importante conhecer quais são essas convenções¹²¹.

Afirma este que a mais antiga de todas as sociedades é a família e que esta é a única sociedade natural existente, tendo a finalidade de viabilizar a conservação da nossa espécie, pois os filhos se prendem aos pais, visando sua proteção e apenas enquanto necessitam desse laço para a própria conservação. Portanto, se os pais já não estiverem mais incumbidos dos cuidados que devem ter com os filhos e estes já não lhes deverem obediência, cessam os laços dessa sociedade e todos voltam a ser independentes¹²².

Porém, pode acontecer de permanecerem juntos após esse período, configurando uma sociedade caracterizada já pela voluntariedade e não mais pela naturalidade, ou seja, a família, nessa situação se mantém por convenção¹²³.

Diferencia ele o poder exercido pelo Estado e o poder familiar, aclarando que neste há o amor e naquele apenas o prazer de mandar do chefe de Estado¹²⁴.

Diz Rousseau que para que um governo arbitrário fosse legítimo ele deveria ser legitimado pelo povo a cada geração, aceitando ou rejeitando o governo, só que ao tornar-se legítimo, deixa de ser arbitrário, não sendo possível que um governo seja ambas as coisas¹²⁵.

Por fim, para ele, renunciar a liberdade seria o mesmo que renunciar à qualidade de ser humano, e aos direitos e deveres decorrentes da humanidade que possui, sendo impossível haver compensação em uma convenção que um indivíduo renuncie a tudo, o que a configura como uma convenção vã e contraditória, caso se estipule uma obediência sem limites de um lado, e do outro, uma autoridade absoluta¹²⁶.

3.2. DO PACTO SOCIAL

¹²¹ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.23.

¹²² *Ibidem*, p.25.

¹²³ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹²⁴ *Ibidem*, p.25 *et seq.*

¹²⁵ *Ibidem*, p.32.

¹²⁶ *Ibidem*, *loc.cit.*

Aclara Rousseau que é impossível aos seres humanos criar novas forças, havendo possibilidade de apenas unir e dirigir as que já existem. Por isso, para obter a própria conservação, o único caminho que enxerga é a o da agregação de forças, que formaria um conjunto capaz de fazê-los agir de comum acordo¹²⁷.

Assim, a proposta é que cada um entregue toda a sua pessoa e autoridade sob a suprema direção da vontade geral, e em troca receberiam em conjunto cada membro como parte indivisível desse todo¹²⁸.

Ressalta, ainda, que há grande diferença entre obrigar-se consigo mesmo ou com o todo de que se faz parte¹²⁹. No direito pátrio, quando se obriga consigo mesmo, chamamos de confusão e isso não tem efeitos práticos no mundo jurídico, o que é totalmente diferente das obrigações que temos perante a sociedade a qual fazemos parte.

Além disso, certo é que o corpo político não pode se obrigar em nada que derogue o ato primitivo instituidor de si, pois isso seria destruir-se. Conseqüentemente o corpo político tornar-se-ia um nada e não poderia sequer ser parte nessa obrigação. Ademais, a partir do momento que estão todos reunidos em um corpo político, não é possível que se ataque um dos membros sem atacar o corpo¹³⁰.

Com o contrato social rousseauiano cada indivíduo aliena seu poder de forma incondicional e, por isso, não é possível que a vontade geral seja alienada, nem mesmo representada. O filósofo, entretanto, reconhecia a dificuldade da implementação da democracia direta, principalmente em locais com grande população ou território. Assim, os governantes não seriam representantes do povo, mas oficiais subordinados à soberania popular, a única legitimada a decidir por meio de assembleias¹³¹.

3.2.1 O problema fundamental que o pacto visa solucionar

¹²⁷ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.39.

¹²⁸ *Ibidem*, p.41.

¹²⁹ *Ibidem*, p.43.

¹³⁰ *Ibidem*, p.44.

¹³¹ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda e MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev. São Paulo : Moderna, 2005, p. 304.

Acredita Rousseau que o contrato social dá a solução para o problema fundamental que seria encontrar uma forma de associação onde todos possam continuar sendo livres, obedecendo a si mesmos e, essa associação defenda a todos de forças comuns. Dessa forma, para Rousseau, o pacto social seria firmado para que cada um unindo-se a todos tivesse proteção, sem que, contudo, deixassem da sua liberdade, a qual já possuíam antes de pactuarem¹³².

Ele classifica como nulo o direito de escravo, defendendo que escravatura e direito são palavras contraditórias e excludentes entre si. Explica, outrossim, que quando há homens esparsos sendo sucessivamente subjugados não há povo e chefe, mas somente senhor e escravos¹³³.

Portanto, certo é que o filósofo não condena a existência de uma sociedade, mas apenas se opõe àquela que acorrenta e aprisiona os indivíduos, ou seja, impede a fruição da liberdade pelos cidadãos. A grande questão para ele consiste em conseguir obter êxito em conciliar a liberdade intrínseca dos humanos, com a segurança que a vida em sociedade pode proporcionar aos cidadãos¹³⁴.

Tanto é assim, que em relação à possibilidade de subsistência de uma sociedade escravagista demonstra completa aversão, pois acredita que seria uma péssima convenção aquela que estipulasse renúncia absoluta a tudo para um lado de contratantes e o poder a tudo por outro. Isso porque renunciar à liberdade seria o mesmo que renunciar à sua condição de humano, que lhe é intrínseca. Da mesma forma classifica como iníquo quando se subjugam escravos por meio de vitórias em guerras, já que é completamente desonesto fazer seu semelhante escolher entre o direito à vida e submeter-se à escravidão, até porque uma pessoa apenas não tem direito sobre a vida de outra¹³⁵.

Portanto, o problema fundamental é conseguir conciliar a liberdade natural com a segurança social, que pode ser um benefício da instituição do Estado e da vida em sociedade. Aqui podemos ver uma diferença entre este pensador e Hobbes, uma vez que Hobbes supervalorizava a paz social, em detrimento completo da liberdade

¹³² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.40.

¹³³ *Ibidem*, p.36 *et seq.*

¹³⁴ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein. 2 ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 205.

¹³⁵ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Op.cit.* p.31 *et seq.*

dos súditos que teriam liberdade em escolher pactuar ou não. Dessa forma, a filosofia de Rousseau traz uma nova abordagem do que poderia ser considerado um contrato social legítimo, sendo este o que conseguisse encontrar a solução ao problema fundamental descrito neste tópico.

3.2.2 A cláusula fundamental do pacto

Esclarece Rousseau que as cláusulas advindas de um pacto querem exprimir uma ideia central, da qual todas as outras são como que conseqüências lógicas desta e, qualquer alteração pequena em alguma dessas decorrentes seria insignificante, pois não teriam força suficiente para alterar o significado central do pacto, sendo este encerrado na seguinte ideia: “cada um de nós põe em comum sua pessoa e toda a sua autoridade sob a suprema direção da vontade geral; e recebemos em conjunto cada membro como parte indivisível do todo”¹³⁶.

Isso significa que cada um deve alienar-se totalmente a si e a seus direitos em favor do todo formado por cada associado, e como todos fizeram o mesmo, não haveria interesse de nenhuma parte de onerar demais para outra parte, sendo tanto os deveres quanto os direitos equivalentes entre todos os contratantes, que estariam em igualdade de condições, de forma que o que se perderia com o advento do pacto seria compensado pelos ganhos, já que o que se ganha seria equivalente ao que se perde, na medida que quando se entrega a todos não se entrega a ninguém especificamente, e todos têm de ter os mesmos direitos¹³⁷.

As concepções rousseauianas de igualdade influenciaram tanto os ideais da revolução francesa, quanto no reconhecimento de que a igualdade entre os indivíduos devem existir no seio da sociedade e na afirmação da soberania popular que ocorrem até os dias de hoje. Essa igualdade, entretanto, não é como na visão hobbesiana, dentro da qual os indivíduos, ainda no estado de natureza tinham força equivalente (o mais fraco era capaz de abater o mais forte), como após a formação da sociedade civil, todos os súditos eram iguais e o soberano superior (sendo que este seria representado por uma monarquia absolutista, no ideal dele). Em Rousseau, pelo contrário, encontramos um reconhecimento de que no estado

¹³⁶ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.41.

¹³⁷ *Ibidem*, p.31 *et seq.*

natural os indivíduos apresentam diferenças, sejam físicas ou intelectuais e o Estado vem justamente, para institucionalizar uma igualdade, criando-a com seu ato, ou seja, as pessoas aqui se tornam iguais por convenção¹³⁸.

O pacto tem o objetivo de manter a liberdade natural que os seres humanos tem, porém operando uma “correção” nessa liberdade, para suprir as deficiências decorrentes das desigualdades havidas no estado de natureza, instituindo, assim, essa igualdade formal¹³⁹.

3.2.3 Da suposição de unanimidade e do respeito à vontade geral

Ressalte-se que, para Rousseau, a ordem social é um direito elementar e, também, basilar em relação aos outros, que são, por sua vez, decorrentes desse. Sendo que não é um direito natural, mas apenas convencional, porquanto a vontade humana é o que fundamenta a sociedade e não a natureza¹⁴⁰.

Como já mencionado, anteriormente, Rousseau defende que o contrato social para ser legítimo deve originar-se de consentimento unânime, pois este é que espelha uma só vontade sob a qual o povo está reunido¹⁴¹.

Após consolidada a sociedade, Rousseau ainda acredita que deve ser observada a vontade geral, sendo esta mais que a soma das vontades individuais. A vontade geral, para ele, seria como uma síntese das vontades de cada indivíduo, uma vez que cada um pode, inclusive, ter sua vontade particular, que pode até mesmo ser contrária a vontade geral, da qual faz parte como cidadão¹⁴².

Para averiguar a vontade geral, primeiramente, é necessário que cada cidadão tenha acesso a informações suficientes a respeito do que deve ser votado, e que não tenha contato com os demais. Por outro lado, defende que o surgimento de associações parciais enfraqueceria a vontade geral, uma vez que cada um que integrasse uma dessas associações acabaria por votar, não consoante a vontade

¹³⁸ DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2ª ed. at., Editora Saraiva, 1998, p. 10 *et seq.*

¹³⁹ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁴⁰ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁴¹ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando: introdução à filosofia**. 4. Ed. rev. São Paulo: Moderna, 2009, p. 308.

¹⁴² DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2ª ed. at., Editora Saraiva, 1998, p.10 *et seq.*

geral necessariamente, mas de forma a defender os interesses da associação que faz parte. Assim, Rousseau defende que não deve haver associações parciais na sociedade, mas, em havendo-as, que elas devem existir de forma bastante numerosa, para que o interesse de nenhuma dessas associações tenha privilégio sobre o interesse comum. Dessa forma, a vontade geral seria preservada pela multiplicação e pulverização das associações parciais. Aqui podemos observar a importância dada por Rousseau ao respeito à vontade geral, que deve nortear a vida em sociedade¹⁴³.

É esse respeito que legitima que, por exemplo, a vontade da maioria seja imposta a todos. Porém isso só ocorre quando já feito o contrato social. Pois, para que o mesmo se realize, é necessário que haja unanimidade no consentimento de todos que desejem integrar essa relação. Contudo, uma vez firmado o pacto, basta a vontade geral para que seja decidido qualquer assunto, mesmo que essa vontade geral seja contrária à vontade particular de algum cidadão¹⁴⁴.

3.3 O SOBERANO EM ROUSSEAU

Rousseau prezava pelo estabelecimento de uma soberania que emergisse do próprio povo, ao invés de uma que “descesse sobre ele”¹⁴⁵, como era o caso da soberania sustentada por Thomas Hobbes. Além disso, preocupa-se com o problema de possível sequestro da soberania.

A soberania, em Rousseau, só pode ser das leis que emanam da vontade geral. É assim que é instituída uma república, a qual, para ele, representa o único tipo de governo legítimo. Já que em sua conceituação técnica república significa especificamente respeitar a soberania das leis, até mesmo uma monarquia poderia ser republicana, em sua visão. Entretanto, as leis gerais apenas poderiam advir da

¹⁴³ MOSCATELI, Renato. Maquiavel Versus Rousseau: as Divisões Sociais e Seu Papel em uma República Bem-Ordenada. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 38, n. spe, p. 121-138, 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732015000400121&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 2016-10-19, <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-317320150004000011>.

¹⁴⁴ DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2ª ed. at., Editora Saraiva, 1998, p.10 *et seq.*

¹⁴⁵ SINGER, André. **Rousseau e O Federalista**: pontos de aproximação. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ln/n51/a04n51.pdf>, acesso em: 2016-10-19.

vontade geral, sem nem ao menos representação. Esta ideia de representação, diz o filósofo que é “moderna”, pois que vem do direito feudal que, por sua vez, é iníquo. Assim, o genebrino batiza de república o que hodiernamente conhecemos como constitucionalismo, que é respeitar a supremacia das leis¹⁴⁶ fundamentais, as que refletem como a sociedade deve guiar-se em harmonia com a vontade geral.

A ideia de soberania que predominava antes da publicação das ideias rousseauianas era a de que a soberania era algo derivado da alteridade, ou seja, alguém podia instituir, modificar e revogar as leis e à outra parte cabia apenas a obediência a essas leis derivadas dos referidos atos unilaterais. Com a ideia de soberania de Rousseau, veio também a ideia de soberania popular, de acordo com a qual do povo viriam às leis, e para o povo eram direcionadas. Dessa forma, foi uma revolução conceitual que ocorreu¹⁴⁷.

Contudo, essa lente rousseauiana acerca da soberania significa não só uma inovação de sentido, como evidencia sua teoria acerca da soberania, qual seja, que ela não é apenas algo proveniente de coerção externa, mas ao contrário, algo que deriva da vontade dos indivíduos. Quer dizer, além de ser algo com caráter jurídico-político, é também algo moral. Até porque, para ele, uma ordem instituída depende do cumprimento de acordos pelas pessoas para que continue existindo, já que essa ordem política é fundada não mais que em convenções¹⁴⁸.

3.3.1. Limitações gerais

As limitações gerais, foram estudadas por Jean-Jacques Rousseau em seu livro “do Contrato social”, trataremos aqui: a) a proibição de sobrecarregar inutilmente os súditos, b) a proibição do uso de uma vontade particular como se vontade geral

¹⁴⁶ SINGER, André. **Rousseu e O Federalista**: pontos de aproximação. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ln/n51/a04n51.pdf>, acesso em: 2016-10-19.

¹⁴⁷ KAWAUCHE, Thomaz. Sovereignty and Justice in Rousseau. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 36, n. 1, p. 25-36, abr. 2013. Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003&lng=pt&nrm=iso)&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 2016-10-20. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-31732013000100003>.

¹⁴⁸ *Ibidem*.

fosse e a vontade geral não pode pronunciar-se sobre um súdito¹⁴⁹. Examinaremos melhor essas limitações nos próximos tópicos.

Há ainda uma limitação que é mais geral que as mencionadas acima e, além disso, é bastante evidente, qual seja, a que o corpo político que só existe graças à pureza do seu contrato instituidor, não pode obrigar-se em nada que derroque este ato inicial, mesmo que em parte, pois isso seria o mesmo que destruir-se e, ao tornar-se nada, não pode mais ser parte de obrigação alguma¹⁵⁰.

Além disso, devemos compreender que, paradoxalmente, Rousseau considera a soberania absoluta de forma que alguns autores acreditam que não existe possibilidade de se falar em soberania limitada quando se trata de Rousseau. Explicamos: é que acreditam que quando se fala em limitação isso acarreta uma partilha da soberania, a qual não é possível, já que a soberania é una¹⁵¹. O filósofo explica em seu *Contrato* que a soberania é tanto indivisível quanto inalienável e isso decorre do fato de que, como esta provém da vontade geral, a vontade ou é geral ou não é, de forma que não tem como cingir a soberania, por isso ela seria indivisível¹⁵².

Ademais, menciona que o soberano deve ter poder absoluto sobre seus cidadãos, assim como um indivíduo tem poder absoluto sobre seus membros, sendo que esse poder do soberano deriva do pacto e o do indivíduo deriva da natureza¹⁵³.

Entretanto, dentre os autores que debruçaram-se sobre a filosofia de Rousseau, alguns ficaram desorientados ante a presença de afirmações em seu texto que demonstram que pode haver sim limitações ao poder do soberano, embora a soberania continue absoluta. Esse é um paradoxo rousseauiano que encontra uma de suas explicações na seguinte formulação: “Ele é absoluto porque não existe potência humana que lhe seja superior, e porque seus direitos ou suas prerrogativas

¹⁴⁹ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p. 61 *et seq.*

¹⁵⁰ *Ibidem*, p.44.

¹⁵¹ KAWAUCHE, Thomaz. Sovereignty and Justice in Rousseau. **Trans/Form/Ação**, Marília , v. 36, n. 1, p. 25-36, abr. 2013 . Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003&lng=pt&nrm=iso)>. Acesso em 2016-10-20. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-31732013000100003>.

¹⁵² ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Op.cit*, p. 55.

¹⁵³ *Ibidem*, p. 61.

não poderiam ser fixados pela constituição do Estado. Mas ele é limitado porque não pode estatuir acerca de um objeto individual”¹⁵⁴.

Contudo, para além da limitação apontada, encontramos as outras já descritas no primeiro parágrafo deste tópico, as quais encaixaremos como limitações ao poder e não especificamente limitação à soberania¹⁵⁵, por uma questão de precisão terminológica, uma vez que para Rousseau a soberania deve ser absoluta.

3.4.1.1 Da proibição de sobrecarregar inutilmente os súditos

O próprio Rousseau menciona essas limitações no corpo do livro “do Contrato social”, senão vejamos:

Todos os serviços que um cidadão pode prestar a um Estado, ele lhos deve logo que o soberano os reclame; porém, de sua parte, o soberano não pode sobrecarregar os súditos com algum grilhão inútil para a comunidade; não pode mesmo desejar-lo porque, sob a lei da razão, nada se faz sem causa, do mesmo modo que sob a lei natural¹⁵⁶.

Devemos entender a soberania como vontade geral em ação, e em consequência disso, poderemos visualizar claramente que o soberano não pode prejudicar nenhum dos membros do seu corpo político, uma vez que ao fazer isso, ele em última instância, estaria prejudicando a si próprio¹⁵⁷.

Além disso, certo é que para essa limitação de poder ao soberano há, em contrapartida, um dever do súdito que deve ser observado, qual seja, que, em podendo e sendo requisitado pelo soberano, aquele lhe preste o serviço demandado. Essa limitação, portanto, expressa que os súditos devem prestar serviço ao soberano que necessite, entretanto, se não for realmente útil ao corpo

¹⁵⁴ DERATHÉ apud KAWAUCHE Thomaz. KAWAUCHE, Thomaz. Sovereignty and Justice in Rousseau. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 36, n. 1, p. 25-36, abr. 2013. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 2016-10-20. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-31732013000100003>.

¹⁵⁵ KAWAUCHE, Thomaz. *Ibidem*.

¹⁵⁶ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.62.

¹⁵⁷ KRITSCH, Raquel. Soberania, lei, vontade geral e autoridade legítima segundo Do contrato social de Jean-Jacques Rousseau. **Revista Espaço Acadêmico**, ano: 2011, vol.: 10, iss: 119, pp. 86 et seq. Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/issue/view/473>. Acesso em 31-10-2016.

político, o soberano não pode sobrecarregar aquele súdito com nenhum “grilhão” inútil¹⁵⁸.

Isso ocorre também por conta da lei da razão, que seguindo a lei natural, demonstra que nada foge à lei de causalidade. É possível aferir que o filósofo acredita que as leis humanas devem refletir a justiça natural, sendo que não é dado aos indivíduos conhecer os detalhes dessa justiça, que provém de Deus, sendo esses detalhes irrelevantes para a fixação da justiça humana. Assim, basta que haja uma relação entre a ordem humana e o princípio racional da ordem do universo, que é possível ao humano observar¹⁵⁹.

Com efeito, para ele, como a justiça natural não é acessível ao intelecto humano, deve haver a instituição de uma justiça civil que seja considerada equivalente à natural, mesmo que não o seja exatamente, até porque não temos como saber. Afirma isso também, por negar qualquer intervenção divina na ordem humana e acrescenta que a justiça natural é isenta de sanção, a qual o Estado deve ocupar-se de executar¹⁶⁰. Conforme o exposto, portanto, conclui-se que além de ser uma limitação do estado ao uso inútil da força do súdito, ainda é uma lei lógica que deriva das leis de causalidade vislumbradas em sua teoria, que decorrem da razão, a qual busca uma ordem que se assemelhe em tudo quanto possível à justiça natural. E além disso é uma limitação que deriva de um poder que é o de requisitar que o súdito preste utilidades que possa prestar.

3.4.1.2 Uma vontade particular não pode significar uma vontade geral e a vontade geral não pode pronunciar-se sobre um súdito

Um dos conceitos fundamentais da teoria Rousseauísta é o de “vontade geral”, como já visto. Todo indivíduo é, ao mesmo tempo, uma pessoa privada e parte de um corpo coletivo, portanto, uma pessoa pública. Porém, pode suceder de os interesses particulares conflitarem com os interesses coletivos. O filósofo genebrino

¹⁵⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.62.

¹⁵⁹ KAWAUCHE, Thomaz. Sovereignty and Justice in Rousseau. **Trans/Form/Ação**, Marília , v. 36, n. 1, p. 25-36, abr. 2013 . Disponível em <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003&lng=pt&nrm=iso)&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em 2016-10-21. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-31732013000100003>.

¹⁶⁰ *Ibidem*.

defende que ser cidadão consiste exatamente em agir em conformidade com a vontade geral, preterindo a vontade particular, posto que aquela se coaduna com o bem de todos, sendo o indivíduo acaba por ser beneficiado também, já que é componente do corpo coletivo¹⁶¹.

Nessa teoria, a educação exerce um papel fundamental, vez que é a responsável por construir a formação dessa vontade geral. Assim, somente através dela é possível que ocorra a transmutação do indivíduo em cidadão, em membro de uma comunidade¹⁶².

A limitação mencionada neste tópico foi descrita pelo filósofo da seguinte forma:

Seria ridículo querer, então, reportar-se a uma expressa decisão da vontade geral, que só pode ser conclusão de uma das partes e, que, em consequência, só é para a outra uma vontade estranha, particular, induzida à justiça e sujeita a erro. Assim como uma vontade particular não pode significar a vontade geral, a vontade geral por sua vez, de natureza ao ter um objeto particular, não pode, como vontade geral, pronunciar-se sobre um homem, nem sobre um fato¹⁶³.

É possível assim, observar que Rousseau já se posicionava contrariamente a um direito que expedisse decretos referindo-se a alguém em específico, reforçando seu posicionamento de que as regras devem ser gerais.

Certo é que, quando ocorre a instituição do soberano, esse deve ser absoluto, e todos devem entregar-se a si e ao seu direito ao soberano. Entretanto, conforme visto no tópico anterior, nem tudo é útil para a vontade geral. Assim sendo, ao ser instituído o soberano indica quais coisas que não são necessárias à vontade geral e, dessa forma, restitui cada súdito no que não lhe convém interferir¹⁶⁴.

Essa esfera de direito natural que o súdito restitui, pois se abstém de interferir constitui uma limitação à sua atuação. Dessa forma, podemos observar que coexistem após esse momento: as normas imperativas, as normas proibitivas e as permissões. Sendo imperativas as normas que determinam que algo seja feito pelo súdito, proibitivas as que proíbem que se faça algo e as permissões é quando não

¹⁶¹ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda e MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev. São Paulo : Moderna, 2005, p. 304.

¹⁶² MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein. 2 ed. rev. ampl. – Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p. 206.

¹⁶³ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p. 63.

¹⁶⁴ CAMUNHA, Elaine. **Direito natural e limites do poder soberano na teoria política de Jean-Jacques Rousseau**. 2013. Tese (Doutorado em Filosofia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Doi:10.11606/T.8.2013.tde-200820213-085840. Acesso em: 2016-10-22, p.58 *et seq.*

há nem proibição e nem imperativo sobre determinada matéria ficando ela ao livre-arbítrio do súdito¹⁶⁵.

Assim, o súdito pode ter uma vontade particular que não seja igual a sua vontade geral como cidadão, mas não pode ter uma que seja contrária a ela, porquanto que seria um paradoxo. Entretanto, a vontade particular que não seja similar a vontade geral, mas que também não lhe seja contrária é permitida, porque não interfere em nada no interesse da coletividade. É preciso então reforçar a ideia de que a soberania ser absoluta não significa que ela seja ilimitada, nem tampouco arbitrária, pois que, se ilimitada fosse, não haveria esfera não regulada, já que tudo seria controlado. Sendo que a liberdade do súdito enquanto súdito reside justamente nessa parte remanescente de não interferência estatal e enquanto cidadão na expressão da vontade geral que forma o soberano¹⁶⁶.

Portanto, importante notar que essas leis proibitivas e imperativas devem ser gerais, não podendo o soberano legislar com relação a um indivíduo, já que ele deve respeitar, os limites do pacto que o instituiu, e para tanto é necessário analisar sua natureza. Assim, temos que um dos motivos do pacto existir é para que não permita que haja dominação de um indivíduo ou grupo de indivíduo(s) sobre outros¹⁶⁷, de forma que legislar de maneira particular é contrariar seu próprio ato instituidor. Dessa forma ele fica proibido de fazer distinção entre os membros que compõem o corpo da nação. Nessa senda, concluímos com frase do próprio Rousseau:

Desse modo, pela natureza do pacto, todo ato de soberania, isto é, todo ato autêntico da vontade geral, obriga ou favorece de igual modo a todos os cidadãos, de tal modo que o soberano só conhece o corpo da nação e não distingue qualquer dos que o compõem¹⁶⁸.

3.4.2. Da proibição de ultrapassar os limites das convenções gerais e do seu ato instituidor

¹⁶⁵ CAMUNHA, Elaine. **Direito natural e limites do poder soberano na teoria política de Jean-Jacques Rousseau**. 2013. Tese (Doutorado em Filosofia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Doi:10.11606/T.8.2013.tde-200820213-085840. Acesso em: 2016-10-22, p.58 *et seq.*

¹⁶⁶ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁶⁷ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁶⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: princípios do direito político**. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.64.

Devemos frisar que o que torna a vida civil possível, de acordo com a teoria que estamos tratando, é o conjunto das condições definidoras que existem no contrato, isso que faz com que a vida civil possa ser estável e duradoura¹⁶⁹.

Além disso, como já observado é o pacto que faz com que o soberano exista e possa atuar, dessa forma, qualquer desrespeito ao contrato, é colocar em risco aquilo que o faz existir, o que poderia leva-lo à autodestruição. Seria irracional, portanto, que o soberano agisse contrariamente ao seu ato fundador¹⁷⁰.

Como mencionado no tópico anterior, ao soberano cabe definir quais dos direitos alienados pelos súditos quando da formação do pacto são úteis à vontade geral e restituir os que não o são, porém essa decisão não é arbitrária, mas obedece sobretudo aos critérios objetivos referentes exatamente à natureza do ato pelo qual foi criado. Isso por conta do que foi dito acerca da lei da razão que se assemelha a lei da natureza. Assim, se por acaso o soberano promove a regulação de qualquer coisa que não tenha ligação alguma com o interesse público, que não tenha relevância, ele está extrapolando suas funções, o que pode causar a destruição do corpo político¹⁷¹.

Outra coisa que merece observação é que como disse o próprio Rousseau, ele não pode fazer nada que vá de encontro ao ato inicial, sequer de forma parcial, posto que ao derroga-lo é o mesmo que se desfazer, e o que nada é, nada contrata. O que significa que não pode comprometer-se com nenhuma outra obrigação, esse soberano que derogou, mesmo que em parte, o ato que o fez existir, já que ele extrai sua existência unicamente da pureza do contrato”¹⁷².

Por fim, cabe lembrar que quando o soberano firma a parte dos súditos que não lhe interessa e os restitui, está aí um limite firmado por ele próprio, porque cabe apenas a ele realizar esse juízo de restituição, que deixa partes não reguladas na esfera de cada um¹⁷³. Além disso, cumpre observar que as limitações gerais dizem respeito a

¹⁶⁹ KRITSCH, Raquel. Soberania, lei, vontade geral e autoridade legítima segundo Do contrato social de Jean-Jacques Rousseau. **Revista Espaço Acadêmico**, ano: 2011, vol.: 10, iss: 119, p.86 *et seq.* Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/issue/view/473>. Acesso em 31-10-2016.

¹⁷⁰ CAMUNHA, Elaine. **Direito natural e limites do poder soberano na teoria política de Jean-Jacques Rousseau**. 2013. Tese (Doutorado em Filosofia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013. Doi:10.11606/T.8.2013.tde-200820213-085840. Acesso em: 2016-10-22, p.58 *et seq.*

¹⁷¹ *Ibidem*, *loc.cit.*

¹⁷² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.44.

¹⁷³ CAMUNHA, Elaine. *Op.cit.* p.58 *et seq.*

todos os pactos sociais firmados, enquanto que as limitações específicas são próprias de cada contrato. Quando da formação de cada Estado, cabe aos contratantes definirem os limites dos súditos naquela sociedade de forma que não contrarie as limitações gerais. Assim o soberano fica também adstrito às limitações específicas daquele contrato social específico que o criou, já que normalmente um estado não é igual ao outro. A forma de governo, por exemplo, ao ser definida, deve levar em consideração as características peculiares de cada sociedade¹⁷⁴.

3.5 DO ABUSO DO GOVERNO

O abuso do governo é o que o faz se degenerar, sendo entendido este como quando o governo se inclina a tomar o poder do soberano, os quais não são sinônimos, conforme veremos a seguir.

3.5.1. Da distinção entre governo e soberano

O soberano já vimos antes que é a vontade geral em ação. Já o governo é o poder instituído para dar execução às ações do soberano, funcionando como um elo de transmissão entre o soberano e os súditos. Assim sendo, o governo não é parte do pacto firmado, funcionando como o corpo executivo do soberano¹⁷⁵.

Se calcularmos matematicamente, as vontades de cada súdito apresentam a proporção de um para o número total da população. Considerando que essa proporção não garanta, necessariamente uma boa execução da justiça, o governo existe para fazer a compensação dessa desproporção. Nessa senda, conforme o número de súditos existentes é preciso que o governo se adeque, sendo mais forte ou menos forte. Em verdade, não é apenas o número de indivíduos que importa na definição do quociente de força de que um governo deve ter. Dentre os outros fatores, podemos indicar, por exemplo, quando houver desproporção entre os costumes e as leis (quanto maior a desproporção, mais forte deve ser o Estado).

¹⁷⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.131 *et seq.*

¹⁷⁵ KRITSCH, Raquel. Soberania, lei, vontade geral e autoridade legítima segundo Do contrato social de Jean-Jacques Rousseau. **Revista Espaço Acadêmico**, ano: 2011, vol.: 10, iss: 119, pp. 86 *et seq.* Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/issue/view/473>. Acesso em 31-10-2016.

Outro fator que influencia é o tamanho do território do Estado. Assim quanto maior o Estado, mais forte deve ser o peso do governo, para que mantenha o corpo em ordem. Para o filósofo, um Estado continental, por exemplo, só funcionaria se governado por uma monarquia. Já um Estado com território pequeno se adequaria melhor a democracia, de forma que para um Estado com território mediano uma aristocracia cumpriria suas funções satisfatoriamente. Por certo devem ser considerados os outros fatores que influenciem nessa medida da força que o governo deve ter. Para cada Estado, portanto, a forma de governo e sua intensidade com relação ao peso sobre os cidadãos deve ser única, definidas essas coisas de acordo com as características de cada um¹⁷⁶.

Outro ponto importante para se destacar é que em relação ao número de súditos, o governo deve ser suficiente para realizar a ligação entre cada súdito e o soberano de forma adequada, sendo mais pesado quanto maior for a distancia entre eles, e mais leve quanto menor essa for. O governo assim, não pode ficar abaixo das forças dos indivíduos pois se assim proceder a sociedade tende à anarquia, já se proceder de forma contrária, ou seja, se colocando-se muito acima, o estado tende ao despotismo. Quer dizer, o governo é, sobretudo, uma questão de equilíbrio. Tanto é necessário equilíbrio para a definição de como deve ser o governo de determinada sociedade como uma vez instituído, ele deve realizar o equilíbrio entre a força do soberano e a dos súditos¹⁷⁷.

3.5.2. Da tendência a se degenerar do governo

Na filosofia rousseuniana, todo governo tem a tendência a se degenerar, o que é algo para o qual não vislumbra ainda um modo de realizar prevenção contra esse mal, visto que o considera inevitável. Isso é ruim, porque a nação fica sem governo momentaneamente, já que esse oprimiu a soberania e a opressão desta rompe o tratado. Para Rousseau é algo inevitável, pois é intrínseco à natureza do contrato social, assim como o ser humano se degenera através do decurso do tempo, o governo também tende a se degenerar. Nas palavras do genebrino:

¹⁷⁶ KRITSCH, Raquel. Soberania, lei, vontade geral e autoridade legítima segundo Do contrato social de Jean-Jacques Rousseau. **Revista Espaço Acadêmico**, ano: 2011, vol.: 10, iss: 119, pp. 86 et seq. Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/issue/view/473>. Acesso em 31-10-2016.

¹⁷⁷ *Ibidem*, loc.cit.

Assim como a vontade particular atua incessantemente contra a vontade geral, também o governo faz um contínuo esforço contra a soberania. Quanto mais aumenta esse esforço, mais se modifica a constituição, e como não há aí outra vontade do corpo que, resistindo à do príncipe, mantenha equilíbrio com ela, cedo ou tarde acontecerá que o príncipe oprima enfim a soberania e rompa com o tratado social. Há nisso um vício inerente e inevitável que, desde o nascimento do corpo político, procura, sem descanso, destruí-lo, assim como a velhice e a morte destroem o corpo do homem¹⁷⁸.

Nessa senda, explica que há dois caminhos para que se proceda a degeneração do governo, um é quando o governo se concentra e outro quando o Estado se dissolve. Este último pode se dar de duas maneiras: quando o príncipe usurpa o poder do soberano e quando os membros do governo usurpam separadamente o poder que só deveria ser exercido em conjunto¹⁷⁹.

A concentração do governo se dá quando ele é formado por número maior de pessoas e termina concentrando-se em menos pessoas, ou mesmo em uma apenas. É o que acontece, por exemplo, quando uma democracia torna-se aristocracia e, após maior concentração ainda, transforma-se em monarquia¹⁸⁰.

Explica o filósofo que o governo não muda de forma a não ser que esteja muito enfraquecido, e, além disso, o caminho inverso, ou seja, de desconcentração do governo, é impossível, em sua visão¹⁸¹.

Já a dissolução do Estado acontece quando os governantes usurpam o poder do soberano e não governam mais em submissão às leis. Quando isso ocorre, o Estado grande se dissolve, e dá origem a outro Estado composto apenas por membros do governo, que para o resto do povo ele passa ser “senhor” ou “tirano” e não mais governo. Com relação ao termo utilizado, esclarece que tirano é, tecnicamente, sinônimo de usurpador, não necessariamente significa um poder que cometa maldades mas, sobretudo, relaciona-se a um poder que não é legítimo, muito embora no sentido vulgar signifique um poder que com violência se mantém¹⁸².

Outra forma de ocorrer a dissolução do Estado é quando quem deveria exercer o poder de forma conjunta usurpam esse poder separadamente. Isso faz com que o

¹⁷⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.143 *et seq.*

¹⁷⁹ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁸⁰ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁸¹ *Ibidem, loc.cit.*

¹⁸² *Ibidem, loc.cit.*

Estado fique tão dividido quanto o governo e, em consequência disso pereça ou mude de forma¹⁸³.

¹⁸³ *Ibidem, loc.cit.*

4 DO CONTRATO DE ADESÃO

Os contratos de adesão são maioria entre os contratos que são firmados na prática, por isso apresentam grande relevância prática¹⁸⁴.

Os contratos de adesão, de acordo com Carlos Roberto Gonçalves, são aqueles que não permitem às partes discutirem as cláusulas e condições do negócio, cabendo a uma delas propor todas as cláusulas e à outra parte apenas aceitá-las ou rejeitá-las, podendo ser no todo ou em bloco, sem, no entanto, poder discuti-las. Nessa senda, o contrato de adesão seria o oposto do contrato paritário, no qual as partes podem discutir as cláusulas e condições do negócio de forma igualitária. O contrato de adesão é, em nosso sistema, a exceção, sendo que a regra é que os contratos sejam paritários¹⁸⁵.

O Código Civil versa sobre esse contrato peculiar:

Art. 423. Quando houver no contrato de adesão cláusulas ambíguas ou contraditórias, dever-se-á adotar a interpretação mais favorável ao aderente.

Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.¹⁸⁶

É preciso reconhecer que são normas cogentes, ou seja, obrigatórias, do Código Civil¹⁸⁷. Ademais, insta salientar que essas cláusulas representaram uma mudança de paradigma no sistema civil brasileiro¹⁸⁸.

Os contratos de adesão normalmente indicam a inexistência de negociação pelas partes, que ocorre por conta de uma desigualdade de poder negocial, comumente gerada por diferença de poder econômico. Esses contratos tem base subjetivista, bastando, para caracterizá-los, que haja a situação na qual uma das partes não tenha possibilidade de discutir as cláusulas. Aí está a diferença entre contratos de

¹⁸⁴ TARTUCE, Flávio. A teoria geral dos contratos de adesão no Código Civil. Visão a partir da teoria do diálogo das fontes. In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.). **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p.206.

¹⁸⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**, volume 3, 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 98 *et seq.*

¹⁸⁶ **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 2016-04-05.

¹⁸⁷ TARTUCE, Flávio. *Op.cit*, p. 227

¹⁸⁸ *Ibidem*, p. 226.

adesão e contratos padronizados, já que os padronizados apresentam base objetivista, sendo definidos como uma situação onde todos os contratos relativos a aquele negócio obedecem ao modelo pré-estabelecido. Nessa senda, geralmente um contrato de adesão é também um contrato padronizado e, diga-se o mesmo sobre a situação inversa¹⁸⁹.

4.1 A VONTADE DAS PARTES

Para entender o contrato de adesão é importante lembrar a teoria dos planos jurídicos, de acordo com a qual existem três planos jurídicos, que seriam situações distintas pelas quais um fato jurídico pode passar, quais sejam: plano da existência, plano da validade e plano da eficácia. Salientando que a “existência” é elementar e base da qual dependem os outros planos¹⁹⁰.

A autonomia da vontade passou por diversas transformações jurídicas com o decorrer do tempo, sendo que atualmente busca-se dar a ela uma relevância de forma que haja um equilíbrio entre o direito subjetivo como poder da vontade e o direito subjetivo como interesse juridicamente protegido, ou seja, a manifestação de vontade é de suma importância para a ordem jurídica atual, como criadora de direitos, inclusive. Entretanto, hodiernamente, é aceito que haja como que uma limitação à manifestação da vontade com vistas a obstar que seja ferido algum interesse juridicamente protegido dos cidadãos, sejam os envolvidos ou atingidos por algum ato jurídico que decorra da vontade manifestada¹⁹¹.

Embora a autonomia da vontade tenha sido por muito tempo considerada como essencial para a judicialização de qualquer tema, atualmente é amplamente aceito que esta não deve reinar absoluta no ordenamento mas antes, há outros interesses que também podem ensejar a movimentação da máquina judiciária, que não levem a

¹⁸⁹ JUSEFOVICZ, Eliseu. Padronização e cláusulas abusivas nos contratos civis e empresariais. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos**. Florianópolis, p. 153-185, jan. 2003. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15283/13886>>. Acesso em: 2016-10-24. doi:<http://dx.doi.org/10.5007/15283>.

¹⁹⁰ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico** : plano da existência. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.154.

¹⁹¹ COUTO E SILVA, Clóvis do. *apud* VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A autonomia da vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, nº 791, setembro de 2001 – 90.º ano, p.31 *et seq.*

autonomia da vontade no seu cerne, embora o aspecto volitivo continue com grande prestígio¹⁹², como deve ser.

Nem sempre o voluntarismo foi adotado na história. Com efeito, a vontade em tempos longínquos era definida como a vontade do príncipe, a qual era vista como derivada da razão. Assim, o ponto inicial para a visão que temos de autonomia da vontade dá-se na escolástica tardia. Desse ponto inicial vieram os pensamentos de Hobbes, Locke, etc., até que veio a consolidar-se com o advento do Código de Napoleão, que surgiu sob influência dos filósofos individualistas, notadamente Rousseau e Kant. Assim, tem-se que o voluntarismo jurídico, é antes uma questão filosófica e política que migra para o campo do Direito¹⁹³. Nessa senda:

Na realidade, o voluntarismo jurídico se fez sentir primeiramente no Direito Público. As ideias de Rousseau forneceram as bases ao Constitucionalismo Moderno: o Estado é o produto do contrato. Mas coube a Hobbes o primeiro lugar na história do voluntarismo jurídico. Em Hobbes, a razão é colocada a serviço da vontade individual e, pela primeira vez, aparece o contrato social em sua plenitude. A partir daí o Direito Público encontrará sua fonte na intenção, na vontade dos contratantes: ela deriva dos termos do contrato a que Hobbes, Grotius, Pufendorf, Locke, Thomasius e também Rousseau deram diferentes interpretações. Daí procede o absolutismo de Hobbes e de Spinoza, bem como o gigantesco desenvolvimento da democracia moderna: o regime representativo, a soberania do Estado, a separação das funções do Estado, a autolimitação do Estado¹⁹⁴.

4.1.1 A vontade como condição de existência

Todos os atos jurídicos apresentam a “vontade” como o próprio cerne do fato jurídico¹⁹⁵, ou seja, se ela não estiver presente, o fato em questão sequer existe. No universo jurídico, apenas a vontade que sai do campo do pensamento do indivíduo, pode ser adequada para compor o suporte fático do ato jurídico, isto é, o elemento volitivo precisa ser exteriorizado pelo agente e conhecido pelas outras pessoas, caso contrário será uma vontade inapta a compor o suporte fático daquele ato¹⁹⁶.

¹⁹² COUTO E SILVA, Clóvis do. *apud* VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A autonomia da vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, nº 791, setembro de 2001 – 90.º ano, p.31 *et seq.*

¹⁹³ VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A autonomia da vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, nº 791, setembro de 2001 – 90.º ano, São Paulo, 2001, p.31 *et seq.*

¹⁹⁴ *Ibidem*, *loc.cit.*

¹⁹⁵ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico** : plano da existência. 20. Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.176.

¹⁹⁶ *Ibidem*, p. 199.

Referente ao contrato de adesão existente no Direito Civil brasileiro, neste ocorre uma “restrição mais intensa ao tradicional princípio da vontade”¹⁹⁷, conforme acabamos de comentar no tópico antecedente.

Há, por outro lado, posição contrária, que defende que a vontade não é elemento necessário para a existência do negócio jurídico, mas apenas para a sua validade e eficácia, portanto a vontade não seria, conforme Junqueira elemento definidor ou caracterizador do negócio, vez que não faz parte do plano da existência do mesmo¹⁹⁸.

Certo é que toda manifestação de vontade destinada a produzir efeitos na esfera jurídica seria um ato de autonomia privada existencial. Uma eventual dificuldade em encaixá-lo de acordo com a classificação tradicional dos atos jurídicos não é suficiente para descaracterizá-lo nem o torna desmerecedor de tutela¹⁹⁹.

São atos de autonomia individual todos aqueles realizados pela pessoa individualmente considerada, ficando de fora apenas os antijurídicos, que recebem uma sanção negativa do sistema. Os que permanecem sem sanção negativa, podem ter sanção positiva ou não ter sanção alguma. Receber sanção positiva quer dizer entrar no mundo jurídico como um ato e, nesse viés, existem os atos jurídicos *stricto sensu* e os negócios jurídicos. Por outro lado, os atos que são permitidos mas não geram consequência jurídica são denominados atos “meramente lícitos”²⁰⁰.

Entretanto, quando se trata de autonomia privada, é possível perceber que os atos jurídicos em sentido estrito não se encaixam, uma vez que os efeitos jurídicos são sempre decorrentes da lei, e operam independentemente da vontade de quem praticou o ato, o que é exatamente o contrário do que ocorre com o negócio jurídico, onde os efeitos são intencionados pelo agente. Assim, para que se realize um ato jurídico *stricto sensu* não é exigida uma vontade qualificada, sendo suficiente o comportamento da pessoa.²⁰¹

4.1.2 A vontade como requisito de validade

¹⁹⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**, volume 3. 13 Ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 99.

¹⁹⁸ AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico: Existência, Validade e Eficácia**. 4ª ed., atualizada de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002), 2002, 7ª tiragem, 2010, Editora Saraiva, p.9.

¹⁹⁹ ROCHA, Rafael da Silva. Autonomia privada e direitos da personalidade. **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 18, n.30, abr. 2011, p145 *et seq.*

²⁰⁰ *Ibidem, loc.cit.*

²⁰¹ *Ibidem, loc.cit.*

Como mencionado no tópico anterior, para que se realize um ato jurídico *stricto sensu* não é necessário que haja uma vontade qualificada, sem vícios, já que os efeitos se operam *ex lege*, independente da vontade do agente. Contudo, nos negócios jurídicos, onde os efeitos são intencionalmente desejados é imprescindível que a vontade manifestada seja qualificada²⁰².

Com efeito, a exteriorização da vontade tem que ser consciente para que componha o suporte fático do ato jurídico, quer dizer, quem declara a vontade precisa saber que a está declarando com aquele sentido²⁰³. Para que a vontade seja consciente, é imprescindível que haja o conhecimento das circunstâncias que envolvem a manifestação da mesma²⁰⁴.

Por óbvio, não é necessário que a pessoa manifeste com a ciência e a intenção de estar praticando um ato jurídico, sendo indispensável apenas que ela queira aquilo que manifesta²⁰⁵.

Insta salientar que todo o direito na esfera interprivada é criado pelos particulares, através dos negócios jurídicos, já que não é a lei que impõe consequências jurídicas a esses negócios, mas antes são seus próprios autores que atribuem seus efeitos, restando à lei apenas que estabeleça os limites e reconheça os vícios. Assim, tem-se que nem todas as manifestações de vontade são aptas a gerar efeitos negociais, uma vez que o princípio da autonomia da vontade é limitado, visando proteger, por exemplo, os interesses de pessoas menores ou com doenças mentais, dentre outras que possam não ter esclarecimento suficiente ou determinação, sendo que a manifestação de suas vontades não está apta a realizar negócios jurídicos, que criam direitos na esfera interpessoal dos particulares²⁰⁶.

A manifestação de vontade é necessária para que o ato exista, porém é necessário que o agente tenha capacidade para que ela seja considerada válida. Se for

²⁰² ROCHA, Rafael da Silva. Autonomia privada e direitos da personalidade. *Rev. SJRJ*, Rio de Janeiro, v. 18, n.30, abr. 2011, p145 *et seq.*

²⁰³ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico**: plano da existência. 20. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014, p.201.

²⁰⁴ *Ibidem*, *loc.cit.*

²⁰⁵ MELLO, Marcos Bernardes de. *Op.cit.*, p.202 *et seq.*

²⁰⁶ SILVA, Rodney Malveira da. **Instrumentos de interpretação e integração contratual: aplicação nos conceitos legais indeterminados e cláusulas gerais**. 2010. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Giovanni Ettore Nanni (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, p. 164 *et seq.*

absolutamente incapaz o ato será nulo e se for relativamente incapaz será anulável. Ademais, para alguns atos, além da capacidade é preciso também que haja legitimidade. A manifestação de vontade nos negócios bilaterais é chamada de consentimento. Além disso, a incapacidade de uma parte não pode ser alegada pela outra em proveito próprio²⁰⁷.

O sistema jurídico exige que haja coincidência entre o que se deseja e a declaração de vontade, sob pena de invalidade do ato, sendo assim, rechaçada a chamada reserva mental, que é quando um agente declara uma vontade diferente da que ele tem realmente, com a finalidade precípua de enganar o destinatário²⁰⁸.

A invalidade compreende tanto as nulidades quanto as anulabilidades, aquelas ocorrem quando há falta de algum requisito legal de formação do ato ou quando previsto em lei, estas quando há incapacidade relativa do agente, ou vício de vontade, sendo uma sanção de menor grau, por assim dizer. Vale ressaltar que a invalidade é considerada como posterior à existência, uma vez que só é possível ser válido ou inválido aquilo que existe²⁰⁹. As causas de anulabilidade decorrente de vício de vontade são caracterizadas quando há ocorrência de dolo, coação, estado de perigo, erro, fraude contra credores ou lesão, como elencados no art. 171 do Código Civil²¹⁰.

Na concepção clássica contratualista a autonomia da vontade era o fundamento máximo de qualquer contrato realizado pelas partes, uma vez consideradas livres e iguais, o que se ajustasse entre elas obrigava-as, sendo a legislação apenas supletiva, nesses casos. Entretanto, o contrato poderia ser anulado se a vontade estivesse viciada, mas isso apenas evidencia que o pacto estaria estritamente condicionado à vontade que o criou. Por outro lado, a igualdade contratual sempre foi uma ficção, o que foi sendo observado, com o tempo, ensejando teorias contratuais mais adequadas à realidade atual. Como bem observado²¹¹:

Num país massacrado por desigualdades das mais variadas naturezas, desde o remoto tempo de seu descobrimento, bem como com o surgimento,

²⁰⁷ AMARAL, Franciso. **Direito Civil**: introdução. 5ª edição revista atualizada e aumentada, de acordo com o novo Código Civil, Editora Renovar, 2003, p.262 *et seq.*

²⁰⁸ *Ibidem*, p.259 *et seq.*

²⁰⁹ *Ibidem*, p.355 *et seq.*

²¹⁰ *Ibidem*, p.379 *et seq.*

²¹¹ STORER, Aline. Autonomia da Vontade: a ficção da liberdade. Considerações sobre a autonomia da vontade na teoria contratual clássica e na concepção contemporânea da teoria contratual. **Revista Jurídica**, ano 56 – janeiro de 2008 – nº 363. Editora Notadez, Porto Alegre, 2008, p. 111 *et seq.*

o avanço e o desenvolvimento do sistema capitalista, que culminou por consolidar e aumentar as desigualdades entre os homens. Por isso, partes livres e iguais sempre foram uma qualidade presumida das partes, uma verdadeira ficção jurídica que o interesse estatal se esforçava em manter, gerando em nós a ilusão de que éramos plenamente livres para contratar, e propiciando a resistência e a indiferença do ordenamento jurídico, por muito tempo, em olhar mais atentamente ao desenvolvimento das relações contratuais sustentadas nos moldes da teoria clássica²¹².

As partes ficavam tão adstritas à vontade inicialmente manifestada, que era inconcebível que uma delas se liberasse da obrigação contratual por conta de alguma eventual mudança nas circunstâncias. Dessa forma, isso era tido como “impossível”, palavra que, com o passar do tempo, foi sendo substituída por “frustração” e “erro”, uma vez que a sociedade passou a evoluir de forma a perceber que as circunstâncias fáticas muitas vezes não correspondem ao que fora imaginado pelos particulares, e começando a aceitar que não é impossível que as circunstâncias (ou o erro), frustrem o perfeito cumprimento de algum contrato²¹³, o qual, por sua vez, não pode obrigar eternamente um particular fundamentado naquela primeira manifestação, como ocorria antigamente.

4.2 AS CLÁUSULAS ABUSIVAS E O ABUSO DE DIREITO

Cláusulas que estipulem a renúncia antecipada de direito por parte do aderente são nulas. A inserção desse tipo de cláusula configura abuso de direito, devendo ser desconsiderada pelo magistrado ao se deparar com uma²¹⁴.

O abuso de direito é uma das cláusulas gerais que se afere do atual Código Civil, sendo considerado atualmente um ato ilícito²¹⁵, como enunciado no art. 187: “Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede

²¹² STORER, Aline. Autonomia da Vontade: a ficção da liberdade. Considerações sobre a autonomia da vontade na teoria contratual clássica e na concepção contemporânea da teoria contratual. **Revista Jurídica**, ano 56 – janeiro de 2008 – nº 363. Editora Notadez, Porto Alegre, 2008, p. 111 *et seq.*

²¹³ GILMORE, Grant *apud* Gómez Ligüerre, Carlos. "The Death of Contract (Grant GILMORE, 1974)." *InDret* [en linha], 2015,, Núm. 1 .
<http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/293048/381556>. Acesso em: 2016-10-30.

²¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**, volume 3. 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p.100.

²¹⁵ JOBIM, Eduardo de Sampaio Leite. **Interpretação e relação de conceitos, institutos e formas do direito privado com normas do direito tributário: a influência dos princípios de direito privado e das cláusulas gerais do novo Código Civilna formação das normas de direito tributário**. 2008. Dissertação. (Mestrado em Direito Econômico e Financeiro). Universidade de São Paulo, São Paulo, p.59 *et seq.*

manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”²¹⁶.

Há uma teoria que afirma que o abuso da liberdade contratual é tendente a existir, uma vez que a livre manifestação de vontade tende a deixar o agente sem obstáculos para exprimir sua vontade de forma ilimitada e que isso poderia gerar abusos, não podendo, portanto, gerar direitos. Assim, acredita-se que o Estado deve ter normas imperativas que coíbam o abuso de direito, notadamente o abuso da liberdade contratual, vez que seria um limite externo aplicado para equilibrar a possível exteriorização da vontade sem limites²¹⁷. Nessa senda:

Segundo essa concepção, os limites externos têm apenas uma dimensão negativa, expressa, privilegiadamente, pela idéia de “abuso da liberdade contratual”. O abuso é o “uso excessivo”, a carecer de externa – e eterna – repressão. Por isso mesmo a livre iniciativa, a propriedade e o contrato, dotados ontológica e tecnicamente de uma potencial “absolutividade”, só encontrariam limitações perante a lei imperativa ou norma de ordem pública²¹⁸.

Devemos sempre lembrar que o Direito pode sempre apresentar dupla função, ele pode se adaptar à realidade social ou mesmo modificar a realidade criando novas regras²¹⁹.

A teoria que mencionamos acima, que diz que o Direito deve limitar o abuso de direito, como se este fosse algo fora do direito subjetivo é a chamada teoria externa, há também a interna que acredita que o abuso pertence à própria configuração interna do direito subjetivo. Além dessas, há também uma visão, com a qual concordamos, de que o abuso de direito seria como que uma disfuncionalidade de comportamentos jus-subjetivos. Assim, ela ocorre quando há contraste entre o comportamento considerado funcional pelo sistema e o comportamento adotado pelo agente. Sendo que essa disfuncionalidade seria determinada utilizando-se o critério da boa-fé. Em outras palavras²²⁰:

²¹⁶ **Código Civil**. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>, acesso em: 16-10-28.

²¹⁷ MARTINS-COSTA, Judith. Reflexões sobre o princípio da função social dos contratos. **Revista DireitoGV1**, v. 1, n. 1, maio 2005, p.41 et seq. Disponível em: <http://direitosp.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/reflexoes-sobre-principio-funcao-social-social-contratos>. Acesso em: 31-10-2016.

²¹⁸ *Ibidem*, loc.cit.

²¹⁹ PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**: Introdução ao Direito Civil Constitucional. Trad.: Maria Cristina de Cicco. Editora Renovar, Rio de Janeiro, 2002, p.2.

²²⁰ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **Hermenêutica Filosófica e Direito**: O Exemplo Privilegiado da Boa-Fé Objetiva no Direito Contratual. 2ª edição, revista e ampliada. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006, p. 230 et seq.

Muito embora os comportamentos considerados abusivos possam ser deduzidos internamente dos direitos, eles se alojam em um espaço interno destes direitos considerado não funcional pelo sistema. Assumindo a boa fé como elemento ínsito ao sistema jurídico, MENEZES CORDEIRO entende que ela deverá ser o critério precípua a determinar esta disfuncionalidade, o que o fará através de seus vetores básicos: a confiança e a materialidade da regulação jurídica²²¹.

Com efeito, a teoria do abuso de direito e o princípio da boa-fé objetiva são instrumentos que, realizam a eticização das relações jurídicas, visando realizar também a função social do contrato, como forma de garantir a liberdade dos contratantes, paradoxalmente, assim como o equilíbrio contratual por meio da promoção da igualdade, não sendo considerada uma intervenção estatal descabida na esfera dos particulares ou um capricho descabido do legislador²²².

A teoria do abuso de direito é aquela que explica que os direitos devem ser relativizados, não havendo direito absoluto, devendo estes serem equilibrados, de maneira que uma pessoa ao usufruir do seu direito, não acabe invadindo a esfera jurídica de outrem e impedindo que esse próximo possa usufruir do seu. Portanto, de certa forma, é uma limitação visando o equilíbrio das vontades, e por outro lado, viabilizando, também a liberdade contratual, já que ninguém restaria prejudicado pelo exercício do direito de outrem²²³. Não se olvide que “o contrato não envolve só a obrigação de prestar, mas envolve também uma obrigação de conduta”²²⁴.

4.3 INTERPRETAÇÃO

A evolução da sociedade levou à necessidade de haver maior celeridade nas relações negociais, o que desencadeou a substituição do modelo liberal de negociação por um modelo de negociação em massa, onde não ocorre mais o debate pleno acerca dos pactos realizados²²⁵. Dessa forma, os contratos conhecidos como de adesão, nos quais não é possibilitada uma negociação entre as partes

²²¹ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **Hermenêutica Filosófica e Direito: O Exemplo Privilegiado da Boa-Fé Objetiva no Direito Contratual**. 2ª edição, revista e ampliada. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006, p. 230 *et seq.*

²²² CANUTO, Érica Verícia de Oliveira. A fronteira da autonomia da vontade e a função social do contrato. *In: Novo Código Civil: Questões Controvertidas. Série Grandes Temas de Direito Privado – Vol. 4.* Coord: Mario Luiz Delgado e Jones Figueirêdo Alves. Editora Método, São Paulo, 2005, p. 241 *et seq.*

²²³ *Ibidem, loc.cit.*

²²⁴ MARQUES, Cláudia Lima *apud* CANUTO, Érica Verícia de Oliveira. *Op.cit.* p.241 *et seq.*

²²⁵ TARTUCE, Flávio. A teoria geral dos contratos de adesão no Código Civil. Visão a partir da teoria do diálogo das fontes. *In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.). Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p.206.*

devem ser interpretados de forma especial pelo magistrado, conforme veremos neste tópico.

Nessa situação não se aplicam as regras de interpretação dos contratos “comuns”, visto que nesse tipo há “predomínio categórico da vontade de uma das partes”. Assim, em caso de dúvida, a interpretação deve ser mais favorável ao aderente, ou “contra” quem estipulou as cláusulas, essa deve ser a diretriz hermenêutica utilizada. Se houver uma parte do contrato que seja adequadamente consensual e outra de adesão, como por exemplo, um contrato onde só o “anexo” seja de adesão, a interpretação jurídica deve se dar de forma que a parte “de adesão” não prejudique o que foi ajustado pelas partes nas cláusulas que foram, ou poderiam ser, objetos de deliberação²²⁶.

A ambiguidade ou contradição ocorre quando uma cláusula é capaz de gerar dúvidas, tanto em relação às partes, quanto em relação ao magistrado, o qual, diante desse caso, deve interpretá-la de forma mais favorável ao aderente, porquanto este não pode ficar prejudicado pela redação deficiente realizada pelo contratante²²⁷. Como mencionado em tópico anterior, quando houver no contrato cláusulas que estipulem a renúncia antecipada de direito resultante da natureza do negócio, por parte do aderente, essas são nulas porquanto configuram abuso de direito e devem, portanto, ser desconsideradas pelo magistrado.

Os arts. 423 e 424 do Código Civil, colacionados anteriormente, foram promulgados com a intenção de resguardar a posição do aderente, considerando especialmente o fato de que apenas o contratante delibera acerca de seu conteúdo, sem participação alguma por parte dele²²⁸.

Ademais, os contratos de adesão estão submetidos aos princípios de probidade e boa-fé que regem os contratos em geral, conforme dispõe o art. 422 do aludido

²²⁶ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por: Francisco Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. Coord: Edvaldo Brito. 26ª ed. revista, atualizada e aumentada de acordo com o Código Civil de 2002, Editora Forense, 2009, p.148 *et seq.*

²²⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**: contratos e atos unilaterais, volume 3, 13. Ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p.100.

²²⁸ MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico** : plano da existência. 20. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014, p. 202 *et seq.*

Código: “Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé”.²²⁹

Esse dispositivo deve ser interpretado como contendo norma cogente ou de ordem pública, sendo assim obrigatória a observação de seu comando²³⁰.

Assim, a interpretação dos contratos de adesão comporta liberdade maior que a interpretação dos outros contratos, embora não seja uma interpretação de todo livre, já que não podemos prescindir da segurança jurídica. O poder moderador do juiz deve guiar-se pelo princípio da boa-fé, coibindo apenas os abusos e deformações²³¹.

²²⁹ **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 2016-04-05.

²³⁰ TARTUCE, Flávio. A teoria geral dos contratos de adesão no Código Civil. Visão a partir da teoria do diálogo das fontes. In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.). **Diálogo das Fontes: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 222.

²³¹ GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por: Francisco Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. Coord: Edvaldo Brito. 26ª ed. revista, atualizada e aumentada de acordo com o Código Civil de 2002, Editora Forense, 2009, p. 148 *et seq.*

5 DA (IM)POSSIBILIDADE DE LER FIGURATIVAMENTE O CONTRATO SOCIAL COMO UM CONTRATO DE ADESÃO

A filosofia Hobbesiana estudada no primeiro capítulo foi de inegável importância e trouxe aspectos inovadores, principalmente por dedicar-se a estudar o fenômeno do estado político de forma racional. Entretanto, a lei fundamental de esforçar-se pela paz e as decorrentes da mesma, contem, ainda, um resquício de metafísica, por conta da sua origem, finalidade e obrigatoriedade²³².

Em uma crítica, Goyard-Fabre diz que: “o Estado-Leviatã [...] cujo princípio é a razão dos homens, é também um gigante com pés de barro, cuja força é também sua vulnerabilidade”²³³.

Uma crítica consistente dirigida a Hobbes diz que ele é extremamente unilateral, assim como a maioria dos pensadores lógicos tendem a ser, e enquanto ele acreditasse que algo era óbvio ele não se importava muito com outras dificuldades que pudessem ocorrer ao próximo, confiando plenamente que ele próprio estava seguindo inexoravelmente a lei da razão sempre, embora, para alguns, o filósofo se mostrava por vezes evasivo ou mesmo sugerindo soluções inconsistentes. Para Morley, ser unilateral muitas vezes é uma vantagem, mas inevitavelmente gera a existência de falhas²³⁴.

5.1 Entre Hobbes e Rousseau: qual contrato social pode ser lido como um contrato de adesão.

Na teoria de Thomas Hobbes, podemos perceber que o indivíduo tem a liberdade ilimitada no estado de natureza, a qual deixa de existir quando ocorre a pactuação

²³² GOYARD-FABRE, Simone. **Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. Trad.: Irene A. Paternot. 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo, p. 33.

²³³ *Ibidem*, p. 28.

²³⁴ STEPHEN, Leslie; MAITLAND, Frederic William. **English Men of Letters: Hobbes**. Org.: MORLEY, John. Ed New York The Macmillan Company London Macmillan & Co., Ltd. : 1904. The Library of Congress. Disponível em: <https://archive.org/stream/hobbes00ste#page/70/mode/2up>, acesso em: 2016-10-12, p.71 *et seq.*

social, sendo que a liberdade de deliberação do indivíduo termina neste momento. A partir do momento em que o contrato social é subscrito, o súdito se nega a sua própria liberdade, transferindo todos os direitos ao soberano. A partir desse momento sua liberdade consiste em fazer ou deixar de fazer o que quiser desde que esteja em consonância com as leis, que são decorrentes da vontade do soberano. Resta ao súdito, entretanto, a liberdade de resistir ao soberano, que consiste em não lhe dever obediência caso a ordem emitida vá de encontro à finalidade para a qual o soberano foi instituído. Vimos que a finalidade é a proteção, ou seja, o soberano deve assegurar a paz entre os súditos, bem como defendê-los de possíveis inimigos externos²³⁵.

Porém, o que mais chama atenção nessa teoria, é o fato de os indivíduos terem apenas um momento para deliberar acerca de sua vontade em fazer parte ou não de certo corpo social. Pois, a partir do momento em que o indivíduo opta por inserir-se em certo contrato social, consoante essa teoria, ele transfere todos os seus direitos ao soberano e aí termina, especificamente, o seu poder de deliberação. Isso tem uma relação enorme com as teorias clássicas contratuais que obrigavam os indivíduos a permanecerem eternamente vinculados a uma vontade original exposta²³⁶, permeados pela ideia de *pacta sunt servanda*. Contudo, em Hobbes, há ainda a liberdade de não dever obediência ao soberano se este der alguma ordem contrária a sua finalidade²³⁷, mas ora, isso não significa, como alguns tentam propor, que o pacto torna-se ilegítimo e que pode ser superado, mas antes é uma previsão de desobediência civil, pacífica, inclusive, porquanto o súdito jamais pode se erguer contra o soberano. Dessa forma, não é possível, em momento algum, rever o contrato, ou questionar nenhum ato do soberano.

Rousseau traz uma nova teoria, que visa manter a liberdade dos súditos após o pacto, de forma que, para ele, a finalidade do contrato social seria conciliar a segurança que o estado pode oferecer com a manutenção da liberdade natural do

²³⁵ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-30, p.214 *et seq.*

²³⁶ STORER, Aline. Autonomia da Vontade: a ficção da liberdade. Considerações sobre a autonomia da vontade na teoria contratual clássica e na concepção contemporânea da teoria contratual. **Revista Jurídica**, ano 56 – janeiro de 2008 – nº 363. Editora Notadez, Porto Alegre, 2008, p.111 *et seq.*

²³⁷ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. *Op.cit.*, p.240 *et seq.*

ser humano²³⁸. Embora esta possa ser limitada, ela não é aniquilada, como em Hobbes inexoravelmente o é a partir da assinatura do contrato mas, pelo contrário, cada súdito é também uma parte do soberano, de forma que permanece com liberdade para deliberar acerca de todas as decisões políticas. Isso porque as decisões são tomadas pelo soberano, que é um corpo político formado pelos cidadãos, como já mencionado. Devemos lembrar que o soberano ideal em Hobbes seria formado por um governo absolutista e concentrado, consoante exposto no tópico 3.2.2. Já para Rousseau, o governo trabalharia a serviço do soberano, que seria o corpo político composto pela vontade geral. Nessa senda, o governo serve para executar as ações do soberano, conforme visto no tópico. 3.5.1.

Além disso, lembramos que, para Rousseau, a vontade geral deve sempre ser observada, mesmo após a consolidação da sociedade, conforme mencionado no tópico 3.2.3. Filiamo-nos aqui às ideias de Rousseau, no sentido de criticar a teoria do contrato social de Hobbes, porquanto o mesmo caracteriza-se como um contrato de adesão. Explicamos melhor, é que o contrato social em Rousseau preza a igualdade, ao menos formal, entre os cidadãos, senão vejamos: “entregando-se cada um por completo e sendo a condição igual para todos, a ninguém interessa torná-la onerosa para os outros”²³⁹. Portanto, todos se entregam por completo, mas também todos recebem como parte do todo indivisível e continuam com certa liberdade de deliberação, por fazerem parte ao mesmo tempo do corpo soberano.

Já em Hobbes, de tudo quanto exposto, podemos observar que todos os súditos devem ser iguais, mas o soberano ficaria hierarquicamente acima de todos eles, sendo que o soberano deveria ser composto por um monarca absolutista²⁴⁰, que, por sua vez, não deixaria de ser um humano, o qual legitimamente dominaria todos os outros.

Sendo um humano, parece que Hobbes esqueceu que o mesmo tende a buscar os interesses próprios (seus e dos seus entes mais próximos), principalmente se receber tamanho poder. Rousseau, sagazmente, notou isso, ao defender que governo e soberano são coisas distintas, sendo o soberano a vontade geral e o

²³⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.40.

²³⁹ *Ibidem*, *loc.cit.*

²⁴⁰ MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein. 2 ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p.203.

governo um corpo que execute as ações do soberano, ou seja, da vontade geral²⁴¹. Mas, para além disso, afirmou Rousseau que o governo tende a se degenerar, conforme tende a oprimir a soberania, por tentar usurpar o poder que só pode ser do soberano²⁴². Reconheceu, portanto, que embora o soberano seja a síntese da vontade geral em ação, o governo que a executa é composto por humanos, os quais ao terem acesso a tão grande poder, tendem a buscar mais, podendo até mesmo vir a oprimir os seus semelhantes e, inclusive, o soberano.

Muito admira aquela posição de Hobbes, já que o mesmo defende com tamanha certeza que os seres humanos em estado de natureza apresentam tendência a querer dominar uns aos outros. Em decorrência disso cria um sistema político, não visando evitar que ocorra essa dominação entre semelhantes, mas visando que haja apenas uma dominação de forma institucionalizada.

É compreensível, visto que o pensador de Malmesbury buscava apenas uma finalidade, que era a paz social. Dessa forma, ele concluiu que os indivíduos tinham tendência a viverem tentando dominarem-se uns aos outros, o que causava grande instabilidade social e, como esse era o seu incômodo, e por não acreditar que esse instinto mudaria, criou uma teoria para legitimar que apenas um, ou poucos, dominem a todos, viabilizando que a sociedade seja estável. Ora, olvidou aqui que os indivíduos, normalmente, não apresentam interesse em serem ou mesmo em permanecerem dominados, principalmente de forma vitalícia.

A maneira que encontrou para legitimar essa dominação foi fazendo com que as pessoas acreditassem ter “assinado” um contrato, no qual trocavam sua liberdade por paz social, leia-se, “estabilidade” e, de acordo com a teoria contratualista clássica, essas pessoas deviam ser sempre submissas a esse ato de vontade inicial, posto que a partir desse momento não podem mais deliberar acerca dele, já que transferiu todo seu poder de deliberação para aquele que o domina.

Assim, legitimou-se que o soberano fizesse qualquer coisa para manter essa “paz social”, devendo este, inclusive, ter grande poder coercitivo sobre os indivíduos para

²⁴¹ KRITSCH, Raquel. Soberania, lei, vontade geral e autoridade legítima segundo Do contrato social de Jean-Jacques Rousseau. **Revista Espaço Acadêmico**, ano: 2011, vol.: 10, iss: 119, p.86 *et seq.* Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/issue/view/473>. Acesso em 31-10-2016.

²⁴² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: princípios do direito político**. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.143

que reprima qualquer insinuação de desagrado com a ordem imposta. Já que, como salientado pelo próprio Hobbes, não se pode julgar as atitudes do soberano, mas apenas o soberano pode julgar os súditos²⁴³. Nessa senda, Rousseau afirma que o preceito que determina que os indivíduos obedeçam aos poderosos, no sentido de ceder à força, é até bom, mas, contudo, supérfluo²⁴⁴.

No contrato social rousseauiano, os indivíduos como parte do soberano, como formadores da vontade geral, não devem obediência, senão a si mesmos²⁴⁵. No hobbesiano, os súditos devem obediência a qualquer ato do soberano, o qual é composto por outro(s) humano(s), senão, vejamos:

Reconhecendo as ações da soberania, o indivíduo abre mão da liberdade de fazer o que quiser ao aceitar todas as ações do soberano. São todas as ações, sem possibilidade de exceção. O que inclui tudo – até mesmo o poder de vida e morte. Fica muito claro que o soberano pode tudo. Ele pode tudo porque o próprio súdito autoriza-o a poder tudo²⁴⁶.

Ou seja, a soberania hobbesiana é aquela que “desce sobre os súditos”, como que de forma heterônoma, já o soberano em Rousseau seria emergente dos indivíduos, posto que formado por eles mesmos²⁴⁷.

Apesar de Rousseau acreditar que o soberano não pode fazer nada que derogue o acordo inicial é importante sempre ressaltar que o próprio acordo inicial defendido por ele é um acordo de vontades livres e, mesmo após celebrado a vontade geral é sempre suprema e é formada pela síntese da vontade de todos. Além disso, defende o genebrino que ele seja criado por manifestação de vontade unânime²⁴⁸, ou seja, todos devem ter consentido para que o acordo exista, rechaçando a ideia de um pacto social por adesão.

Acreditamos que uma almejada paz social só pode existir pela força ou por vontade e, assim como Rousseau explicita em seu livro, a estabilidade mantida por meio da

²⁴³ LOPES, Jecson Girão. Thomas Hobbes: a necessidade de criação do estado. **Griot: Revista de Filosofia**, vol. 06, n. 02, dez/2012, p.12. Disponível em: <https://www2.ufrb.edu.br/griot/index.php/component/content/article/2>. Acesso em: 31-10-2016.

²⁴⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.30.

²⁴⁵ *Ibidem*, p. 40.

²⁴⁶ DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia), Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi:10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417. Acesso em: 2016-10-30, p.214 *et seq.*

²⁴⁷ SINGER, André. **Rousseu e O Federalista**: pontos de aproximação. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ln/n51/a04n51.pdf>, acesso em: 2016-10-19.

²⁴⁸ ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando**: introdução à filosofia. 4. Ed. Rev. São Paulo: Moderna, 2009, p.308.

força é instável²⁴⁹, não devendo nunca ser a buscada, pois que tende a ser sempre derrubada ou ao menos atacada devido a insatisfações. Já para que ocorra estabilidade decorrente da vontade, da aceitação, é necessário que haja educação ao povo, de forma que cada indivíduo possa compreender que abre mão de certas vontades individuais em prol da vontade e do bem geral, e que esse bem em última instância é para si próprio. Hobbes acredita que o poder deve ser mantido por meio da força, vide sua comparação do Estado com o monstro Leviatã, que seria aquele acima de tudo o que há na Terra²⁵⁰.

Além disso, acredita também que a educação dos súditos serve para manter a ordem social. Não por outro motivo, escreve tamanho tratado explicando o porquê de devermos obediência ao soberano. Ademais, isso fica mais evidente quando defende que cabe ao soberano definir, por exemplo, quais livros são permitidos para que os súditos leiam e quais não são, ou quando diz que toda a honra é do soberano, e os súditos não possuem honra na presença do mesmo ou, por exemplo quando afirma que os súditos devem ser ensinados a não gostar das mudanças de governo²⁵¹. Isso quer dizer que acredita que o súdito deve ser educado a pensar que o soberano deve ser respeitado, e com isso, manter a paz também por via da dominação ideológica.

A educação defendida por Rousseau, por sua vez, é mais profunda e dá mais autonomia ao cidadão²⁵², visando prepará-lo para utilizar sua liberdade social de forma consciente. Fazendo total contraponto à educação hobbesiana, que visa criar “robôs” que obedeçam ao que ele chama de soberano, quase que incondicionalmente (só podendo resistir na hipótese levantada no tópico 2.2.3.2).

Ora, se for para que as pessoas submetam-se a abrir mão de seus interesses, é mais compreensível que o façam visando o seu próprio bem. A teoria de Rousseau, nesse aspecto mostra-se mais eloquente, embora a de Hobbes tente passar a mesma ideia, posto que em última instância, obedecer o soberano seria visar o bem

²⁴⁹ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p. 29 e 30.

²⁵⁰ HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã**. Tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; revisão da tradução Eunice Ostrensky; organizado por Richard Tuck. 3 ed. Brasileira supervisionada por Eunice Ostrensky. São Paulo: Martins Fontes, 2014, p.271.

²⁵¹ *Ibidem*, p. 283 *et seq.*

²⁵² MARCONDES, Danilo. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein. 2 ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Zahar, 2007, p.206.

geral, por conta da paz social. Mas, em verdade, o que afirma é que um indivíduo deve submeter-se completamente à vontade de outro, enquanto, por outro lado, o pensador genebrino defende que o cidadão se submeta à sua própria vontade, mas com vistas ao bem geral, que também é seu.

Além disso, parece que Hobbes foi tão unilateral em sua teoria, que visou apenas à estabilidade social, negligenciando que há outros elementos importantes para a vida saudável do cidadão. O respeito à sua liberdade seria uma delas. Como a liberdade em Hobbes seria a de contratar ou não, deixando o resto ao cargo das decisões unilaterais do terceiro soberano, acreditamos que esse contrato social defendido por ele é um contrato de adesão. Se for dada a alguém apenas a escolha entre aceitar ou não fazer parte daquela relação jurídica decorrente do referido contrato, mas toda a sua execução se dará conforme desejado por outrem, não lhe sendo dada a oportunidade de opinar em nada acerca dessa execução, claramente está aí configurado um contrato de adesão.

Concordamos com Rousseau quando diz não haver sentido algum em qualquer indivíduo firmar um contrato, no qual aliene completamente sua liberdade, já que isso descaracterizaria sua qualidade de ser humano. Além disso, seria como que entregar-se à escravidão, e para ele “não há compensação possível para aquele que tudo renuncie”, já que “semelhante renúncia é incompatível com a natureza do homem”²⁵³. Ademais, insta salientar que no contrato social rousseauiano uma das finalidades é justamente evitar que ocorra dominação de uns sobre os outros, como já observado no tópico 3.3.1.2. Este seria, portanto, o contrato social mais adequado a preencher as necessidades humanas que o contrato hobbesiano, já que ao invés de institucionalizar a dominação, visa evitar que a mesma ocorra.

Além disso, intenciona equilibrar a liberdade natural dos humanos com a segurança que o Estado pode oferecer, ao invés de priorizar a segurança mediante aniquilação da liberdade, como defende o hobbesiano. Ademais, o contrato rousseauiano permite que a autonomia da vontade exista, embora de forma equilibrada, já que cada um tem o direito de exprimir sua vontade para que essa componha a vontade geral, que é a síntese das vontades individuais, ao contrário do contrato hobbesiano, no qual o indivíduo, ao aderir, não tem condições de discutir como se dará a

²⁵³ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.32.

execução do contrato, o qual ainda ocorrerá de forma vitalícia, após ter se alienado, cabendo no máximo uma desobediência pacífica se o ato desobedecido não visar à finalidade para a qual o soberano foi instituído.

Defendemos aqui que o contrato social hobbesiano é de adesão, por tudo quanto exposto e, ainda, que contém cláusulas abusivas, já que visa alienar completamente a liberdade de quase todos e isso significa perder a qualidade de humano, não existindo compensação possível para isso, conforme já exposto²⁵⁴. Essa cláusula é tão abusiva quanto enganosa, vez que os súditos acreditam estarem se entregando para o bem geral e em verdade, em troca de “estabilidade social”, acabam por se entregar completamente ao interesse de outrem, ficando à sua mercê. Além disso, é tão absurda essa troca que é como quando se tornava escravos por conta de guerras. Ele deveria escolher entre sua vida ou sua liberdade e por isso alienava sua liberdade, embora fosse uma proposta iníqua²⁵⁵. A proposta de viver em um estado regido pelas ideias de Hobbes é tão iníqua quanto, pois é ter que escolher entre viver em um mundo caótico, de guerra de todos contra todos ou viver em um lugar com estabilidade social, mas sem a mínima liberdade.

Isso porque, conforme disse Rousseau, não existe um estado de guerra de todos contra todos, visto que a guerra é decorrente de relações estatais²⁵⁶. Além disso, os humanos não tendem a viver em guerra “de todos contra todos”, pois que guerra significa causar a destruição e a morte e não é imaginável que um ser humano intencione matar a todos para viver só. Embora seja compreensível que os humanos tentem se dominar uns aos outros. Pode ser que isso seja realmente o instinto dos indivíduos, mas aí não seria uma guerra²⁵⁷. Portanto, acreditando nessa teoria ilusória, as pessoas devem obediência irrestrita ao súdito para que não vivam no estado de guerra de todos contra todos (que é uma ficção) e porque devem obediência ao acordo de vontades que foi feito (também de forma fictícia) visando evitar que haja esse caos; notem que não faz muito sentido.

²⁵⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social**: princípios do direito político. Tradução Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p.32.

²⁵⁵ *Ibidem*, p.31 *et seq.*

²⁵⁶ *Ibidem*, p.33 *et seq.*

²⁵⁷ BECKER, Evaldo. Princípios do Direito da Guerra. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 34, n. 1, p. 149-172, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732011000100009&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 2016-10-30. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-31732011000100009>

Ora, a teoria hobbesiana, embora louvável e muito bem estruturada, não é mais que uma tentativa de alcançar estabilidade social pela via da dominação institucionalizada e legitimada (o que evitaria a instabilidade de haver outras tentativas de dominação). Sua intenção é que todos aceitem pacificamente, por dominação ideológica, crendo ser o melhor para todos, ou mesmo por meio da força, a qual seria legitimada pelos que acreditaram nessa teoria. Por outro lado, se todos aceitassem pacificamente serem dominados, não haveria ao menos necessidade de um soberano forte para conter as insatisfações. Por fim, insta salientar que não consideramos o contrato social como preconizado por Rousseau como um contrato de adesão, já que neste, a soberania é titularizada pelo povo (soberania popular), portanto, as pessoas tem plena liberdade de discutir as diretrizes do contrato durante toda a sua execução.

5.2 Do contrato social ao qual estamos vinculados

Não se pode olvidar que, desde que as ideias de pacto social foram consagradas, o ser humano conseguiu realizar feitos extremamente atrozizados legitimados pelo pacto vigente, pela existência de um “Estado”, que visaria à extinção do estado de natureza, de forma a evitar a existência contínua de caos e da guerra de todos contra todos. Dessa forma, os humanos, legitimados pelo “pacto social”, já conseguiram, dentre outras atrocidades:

proibir as drogas para lucrar rios de dinheiro com a indústria da proibição; deflagrar e propagar a síndrome do pânico para lucrar somas vultosas, instituindo a indústria do medo; deflagrar **Guerras Não Declaradas**, para que países como o Brasil possam aniquilar todos os emoldurados dentro do estereótipo elitista do bandido padrão, sem que o colossal derramamento de sangue seja configurado aos olhos da comunidade internacional, como um genocídio; deflagrar **Guerras Não Declaradas**, para que países como o Brasil possam manter médias anuais de mortos, muito acima dos indicadores de nações assoladas por conflitos reconhecidos, sem que o seu rótulo de paraíso pacífico seja sequer arranhado²⁵⁸.

Nos debrucemos um pouco sobre a realidade fática experimentada hodiernamente, nos Estados Unidos. Dados indicam que:

²⁵⁸ TADDEO, Carlos Eduardo. **A Guerra não Declarada na Visão de um Favelado**. São Paulo: Carlos Eduardo Taddeo, 2012, p. 11 (grifos originais).

mais de um terço da riqueza do país está nas mãos de 1% dos americanos mais ricos, mais do que a riqueza dos 90% menos favorecidos junta. Os 10% dos lares no topo da lista representam 42% de toda a renda e mantêm 71% de toda a riqueza²⁵⁹.

De acordo com Michael J. Sandel, a desigualdade econômica é maior nos Estados Unidos que nas outras democracias. Algumas pessoas acreditam na justiça dessa desigualdade, pois defendem que isso decorre de escolhas feitas em uma economia de mercado e que desde que não haja uso da força ou fraude, não há injustiça na disparidade aferida na distribuição de renda. Outras pessoas, contudo, enxergam injustiça nessa desigualdade, sendo favoráveis à taxaço do rico para auxiliar o pobre²⁶⁰.

Dentro de uma lógica utilitarista, se retirarmos 1 milhão de dólares de alguém que tem uma fortuna de 57 bilhões e redistribuísssemos para 100 pessoas necessitadas dando 10 mil dólares a cada uma, a utilidade coletiva para essas pessoas seria maior do que a redução da utilidade para quem teve essa redução de sua fortuna, ao passo que essa pessoa provavelmente, mal sentiria falta da quantia mencionada²⁶¹.

Retornando para a análise do Estado brasileiro, embora este siga algumas ideias rousseauianas apresenta muito de Hobbes ainda, principalmente com relação a este “ato” que legitima a existência dele. É possível vislumbrar que, embora o Brasil não seja governado por uma monarquia absolutista, como defendido por Hobbes, é um país dividido, onde uns tem todos os privilégios e a outros foi dada apenas a possibilidade de aceitar o que quer que venha do poder estabelecido. É como se o governo trabalhasse em prol do soberano, mas esse soberano não fosse formado pela vontade geral, mas antes, seria um soberano composto por um grupo de indivíduos, que formam a classe chamada de “dominante”, composta principalmente por pessoas que tem grande posse de recursos materiais.

Acreditamos que a nossa sociedade certamente foi formada por contrato de adesão. Primeiramente por conta da provável impossibilidade de se ter conseguido a unanimidade de forma livre. Rousseau defendia que deveria haver unanimidade para a formação do contrato social, mas, pelas regras da experiência sabemos que

²⁵⁹ SANDEL, Michael. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015, p. 57.

²⁶⁰ *Ibidem, loc.cit.*

²⁶¹ *Ibidem, loc.cit.*

até com condomínios grandes, apenas alguns deliberam e a maioria apenas assina, devido à dificuldade de conseguirem um verdadeiro acordo de vontades com tanta gente. Além disso, a Constituição da República, de 1988, que é a lei máxima atual no nosso país, foi elaborada por constituintes que não foram sequer eleitos especificamente para tal fim. Portanto, mesmo sendo um contrato fictício, sendo o que fundamenta a existência da sociedade, imaginamos que um grupo de indivíduos decidiu quais seriam as diretrizes que guiariam a sociedade e a maioria apenas aderiu, sendo dada apenas a opção de integrar ou não aquela relação jurídica e mais nada e, essas diretrizes ainda guiam a sociedade que vivemos.

Embora no âmbito civil as concepções contratuais tenham evoluído, no âmbito filosófico a teoria clássica contratual é sempre invocada pra legitimar a existência de toda essa estrutura estatal e explicar o porquê de devermos aceitar e obedecer à ordem imposta (afinal, sem isso, estaríamos vivendo no “caos do estado de natureza de guerra de todos contra todos”, é o que dizem).

Mas basta olhar um pouco a sociedade que vivemos para perceber as injustiças sociais e, pior, institucionalizadas, em cada canto, sempre favorecendo a “classe dominante” à custa da exploração dos “meros aderentes do contrato”, os quais ainda conseguem acreditar na legitimidade desse Estado, por terem sido convencidos que “pior sem ele”.

No Brasil, que fora colônia de Portugal, a nobreza conferia títulos nobiliárquicos a alguns agraciados. Esses grandes, detentores de terras davam aos pequenos alguma proteção que precisassem e estes retribuía da forma que podiam, seja trabalhando em suas terras, ou tornando-se capangas, por exemplo. Diz-se que a imensidão dos sertões isolava os povos, em decorrência disso é possível afirmar que “o Coronelismo prosperou à sombra da inoperância dos Governos, sob a aprovação tácita e expressa dos mesmos Governos”, uma vez que um “governador enérgico podia desbancar os coronéis”. Assim, a República Federativa do Brasil herdou a situação²⁶², de forma que podemos observar que o Estado era condescendente com a manutenção da ordem existente, que consistia na dominação de um indivíduo, ou pequenos grupos de indivíduos, sobre os outros.

²⁶² SOUZA, Alírio Fernando Barbosa de. **O coronelismo no Médio São Francisco**: um estudo de poder local. Microtextos Edições Gráficas, Salvador, 1997, p.15 *et seq.*

Nosso país já começou a se organizar politicamente por meio da exploração, na época colonial, que Portugal já chegou implantando a desigualdade, entregando terras (que não eram suas) a alguns e deixando outros serem explorados. Daí em diante, até hoje, ocorre essa dominação institucionalizada, tal qual defendido por Hobbes. Um grupo domina, para que haja paz social (claro) e a todos os outros é devida apenas a obediência (afinal, aderiu a um contrato por “livre vontade”). Dessa forma, a liberdade e a vida dos cidadãos estão nas mãos desse grupo dominante, mas a paz social só existe para alguns. Assim, é fácil se iludir acreditando que temos estabilidade social, por podermos ir ao trabalho, e voltar pra casa “sem estarmos no estado caótico de guerra.” Entretanto, essa estabilidade só existe em alguns bairros e vias principais, visto que os outros vivem, de certa forma, em “guerra”.

Pode haver quem diga que é porque o Estado não “chegou lá”, mas o Estado está sim nessas localidades, obrigando os indivíduos a pagarem impostos, a registrarem seus filhos, fazendo-os sofrer com a austeridade quando há crise para que “melhore para todos”, etc. O Estado só não está lá na hora de dar assistência, de viabilizar a tão esperada paz social para eles, que é o que se espera a partir da entrega da liberdade própria. Assim, tem-se muita opressão e pouca paz. Aqui, teoricamente, não é uma zona de guerra, mas houve mais mortes por armas de fogo no Brasil que em certas zonas de guerra:

Para se ter uma ideia da real proporção de nosso quadro alarmante, segundo a mais antiga base de dados a respeito de mortes no país o Datasus, do Ministério da Saúde, iniciada em 1979, no final do ano de 2008 chegamos ao número “invejável” e inacreditável de 1 milhão de mortos em consequência da violência. Foram necessários 27 anos de intensa guerra civil para que a Angola atingisse tal marca! Com base num levantamento da agência internacional AFP (Agence France-Presse), nos primeiros cinco anos de intervenção dos Estados Unidos em solo iraquiano, foram totalizadas 97.639 mil baixas. Este número nos dá uma média de 19.527 mil óbitos anuais. Seguindo ainda dentro da linha comparativa, no mesmo período de 365 dias, em que, no Iraque em guerra, morreram 19.527 mil pessoas entre civis, militares norte-americanos e soldados das forças de segurança, aproximadamente 50 mil brasileiros foram assassinados em nossas ruas “pacatas”. Por favor, não se confunda... Na soma mórbida que estou expondo, não estão contabilizados os que perderam a vida em acidentes de trânsito, em nossas rodovias esburacadas e mal sinalizadas. Nesta obra, as estatísticas citadas representam apenas os que sucumbiram as execuções sumárias, arbitrárias e extra-judiciais de nosso inigualável estado “democrático de direito”²⁶³.

²⁶³ TADDEO, Carlos Eduardo. **A Guerra não Declarada na Visão de um Favelado**. São Paulo: Carlos Eduardo Taddeo, 2012, p.75.

Senão vejamos, basta pesquisar na internet as estatísticas de morte atuais: o mapa da violência de 2016 revela que o Brasil ultrapassou a marca de 59,5 mil mortes violentas em 2014, alcançando recorde em termos de homicídio²⁶⁴; é certo que o número de mortos por armas de fogo no Brasil é maior que o índice apresentado pela guerra da Angola e pela guerra do Iraque²⁶⁵. Ademais, em cinco anos, o Brasil apresenta mais mortes decorrentes de violência que a guerra da Síria^{266 267}.

Ou seja, mesmo que se adote a teoria hobbesiana de aceitação absoluta, os súditos poderiam desobedecer pacificamente caso o soberano não esteja cumprindo suas finalidades, e as finalidades não estão sendo cumpridas, porquanto não há “paz social” que se possa inferir da estatística apresentada. Há algo errado com o nosso “pacto”. Por outro lado, não é possível rever o contrato, de acordo com a teoria clássica contratualista, a não ser que a vontade estivesse viciada. Acredito que a maioria das vontades esteja viciada já que provavelmente ninguém aceitaria viver oprimido se tivesse outra opção. Entretanto, como afirmado por Rousseau, é iníquo que um indivíduo subscreva um pacto alienando sua liberdade de forma irrevogável, principalmente se as consequências em não fazer isso forem piores, isso não é uma vontade livre²⁶⁸.

Charles Mills em seu livro intitulado “The Racial Contract”²⁶⁹, diz que a teoria do contrato social é explicada pelos contratualistas contemporâneos como vários contratos em um, que são atualmente estudados como contratos político, moral e epistemológico.

O político fundamenta o governo posto e justifica a obrigação que temos para com ele, é o que faz o ser humano sair do estado de natureza e se organizar como um

²⁶⁴ OLIVEIRA, Gabriel. **Mapa da violência 2016 mostra recorde de homicídios no Brasil.** Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/mapa-da-violencia-2016-mostra-recorde-de-homicidios-no-brasil-1893162>>, acesso em 2016-10-30.

²⁶⁵ IDOETA, Paula Adamo. **Média de homicídios no Brasil é superior à de guerras, diz estudo.** Disponível em: http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/12/111214_mapaviolencia_pai, acesso em: 2016-10-30.

²⁶⁶ GUIMARÃES, Lígia. **Em 5 anos, houve mais assassinatos no Brasil que na Síria, diz estudo.** Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/4759045/em-5-anos-houve-mais-assassinatos-no-brasil-que-na-siria-diz-estudo>>, acesso em: 2016-10-30.

²⁶⁷ SANTOS, Bárbara Ferreira. **Em 5 anos, violência no Brasil mata mais que a guerra na Síria.** Disponível em: < <http://exame.abril.com.br/brasil/violencia-brasil-mata-mais-guerra-siria/>>, acesso em: 2016-10-30.

²⁶⁸ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social: princípios do direito político.** Tradução: Vicente Sabino Júnior. São Paulo : Editora Pillares, 2013, p. 31 *et seq.*

²⁶⁹ MILLS, Charles Wade. **The Racial Contract.** Ithaca: Cornell University Press, 1997. p.9 *et seq.*

corpo social, ao entregar os direitos e liberdades ao soberano. O contrato moral seria o que embasa as condutas daqueles indivíduos, vez que estrutura o código moral a ser seguido por essa comunidade. Já o âmbito epistemológico do contrato social é quando ele estabelece as normas cognitivas às quais os participantes devem aderir, ou seja, funciona como um tipo de “meta-concordância” acerca dos limites de validade dos contratos em si²⁷⁰.

O contrato racial, destrinchado no referido livro, é definido como moral, político e epistemológico²⁷¹, uma vez que explica como a sociedade se organizou politicamente, como funciona moralmente e, também, caracteriza uma “meta-concordância” que perpassa todo o sistema, como um paradigma firmado entre os brancos. Nesse aspecto, esclarece que o objetivo desse contrato é assegurar e manter os privilégios dos cidadãos brancos, simultaneamente à manutenção da subordinação dos não brancos²⁷².

Acerca desse ponto, é afirmado que:

All whites are *beneficiaries* of the Contract, though some whites are not *signatories* to it. It will be obvious, therefore, that the Racial Contract is not a contract to which the nonwhite subset of humans can be a genuinely consenting part (though, depending again on the circumstances, it may sometimes be politic to pretend that this is the case). Rather, it is a contract between those categorized as white over the nonwhites, who are thus the objects rather than the subjects of the agreement^{273 274}.

Esse trecho corrobora a ideia aqui defendida: que o contrato social que “legitima” a sociedade como ela é hoje, não deve ser visto como um lindo acordo realizado por todos, mas sim como um contrato “de adesão” firmado entre algumas pessoas, que seriam as signatárias, havendo ainda outras como beneficiárias, e algumas

²⁷⁰ MILLS, Charles Wade. **The Racial Contract**. Ithaca: Cornell University Press, 1997. p.9 *et seq.*

²⁷¹ *Ibidem. loc.cit.*

²⁷² *Ibidem*, p.14.

²⁷³ *Ibidem*, p.11 *et seq.*

²⁷⁴ O excerto colacionado, em tradução livre, quer dizer que “todos os brancos são *beneficiários* do Contrato, porém alguns brancos são *signatários* do mesmo. Será óbvio, a seguir, que o Contrato Racial não é um contrato ao qual o subsector de humanos não brancos podem ser genuinamente parte consentânea (embora, dependendo do caso, possa ser político fingir que seja esse o caso). Com efeito, é um contrato entre aqueles categorizados como brancos sobre os “não brancos”, os quais são, assim, objetos, ao invés de sujeitos do acordo”.

figurando até mesmo como objetos desse acordo político, moral e epistemológico que dá as bases da sociedade hodierna²⁷⁵.

O autor afirma que essa obra foi focada na dominação vista através da ótica racial, entretanto reconhece outras formas de dominação também, como a questão de gênero²⁷⁶. Além disso, quando se refere aos “não brancos”, está se referindo às diversas etnias que podem compor um Estado atualmente, as quais seriam “subpessoas raciais” dentro da lógica do contrato racial²⁷⁷.

As pessoas, contudo, já estão começando a perceber que há algo de errado com o “nosso pacto” e estão deixando de subscrevê-lo a cada eleição, já que o voto é como se fosse uma reafirmação de que você concorda com o contrato social. Nas últimas eleições, porém, foi recorde o número de pessoas que se absteve de votar, passando de vinte e nove milhões ou, mais especificamente 21,50% dos eleitores²⁷⁸. Acreditamos que isso seja um grande indicador de insatisfação das pessoas com nosso contrato social.

Ricardo Soares explica que o direito tem dupla função no tocante à estratificação social, vez que historicamente, a ordem jurídica pode tanto espelhar a estratificação social existente, como pode fornecer instrumentos para corrigir as desigualdades sociais. Esses instrumentos, segundo o autor, são oferecidos por meio de ações e políticas afirmativas²⁷⁹.

Esclarece, outrossim, que acerca da estratificação social propriamente dita, o direito pátrio não consagra a estratificação fechada embasada no imobilismo da divisão da sociedade, mas contrariamente, contempla a estratificação aberta de base classista²⁸⁰.

Dessa forma, sendo o contrato social brasileiro um contrato de adesão, como defendemos aqui, acreditamos que, em cada situação, ele deve ser interpretado da forma mais favorável aos aderentes, de maneira a sanar os abusos, até que a

²⁷⁵ MILLS, Charles Wade. **The Racial Contract**. Ithaca: Cornell University Press, 1997. p.11 *et seq.*

²⁷⁶ *Ibidem*, p. XI.

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 16.

²⁷⁸ COSTA, Ana Clara; RITTO, Cecília. **Nunca tantos brasileiros deixaram de votar**. Disponível em: < <http://veja.abril.com.br/politica/nunca-tantos-brasileiros-deixaram-de-votar/>>, acesso em: 2016-10-30.

²⁷⁹ SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Sociologia do Direito**. São Paulo : Saraiva, 2012 (Coleção saberes do direito ; 63), p.115, *et seq.*

²⁸⁰ *Ibidem*, *loc.cit.*

sociedade evolua o suficiente para que possamos um dia ter um contrato social paritário, inspirado mais nas ideias de Rousseau de igualdade, do que nas de ideias de Hobbes, que legitima a dominação institucionalizada. Ou mesmo que evoluamos a ponto de não precisarmos de contrato nenhum.

6 CONCLUSÃO

No presente trabalho, buscamos uma resposta ao seguinte problema: “é possível ler figurativamente o contrato social como um tipo de contrato de adesão?”.

Após a introdução, expomos os pensamentos elementares hobbesianos sobre o contrato social, no capítulo segundo. Nele pudemos observar que sua teoria emergiu de um contexto social conturbado, com vistas a mostrar o caminho para alcançar a paz. Além disso, explicamos os principais elementos que compõem essa teoria, como a condição do ser humano, que seria a condição de guerra de todos contra todos. Outro elemento destacado foi o “estado de natureza”, que para o filósofo, seria aquele em que todos tem direito a tudo, o que gera uma situação semelhante à anarquia, causando grande insegurança. Por fim, esclarecemos o que seria o “Estado Leviatã”, o qual é formado a partir do momento em que os indivíduos se organizam em sociedade, entregando a sua liberdade por completo a uma pessoa ou grupo de pessoas (soberano), que deve ter poder absoluto para governar a sociedade. Por fim, discorremos sobre o contrato social em si, preconizado por Hobbes. Vimos que ele é um contratualista e que sua teoria é baseada na ideia de que o contrato é o meio adequado para realizar acordos de vontade, sendo que o estado de natureza transmuta-se em estado civil (ou o Estado Leviatã) a partir do contrato social.

No terceiro capítulo foi o momento de falar a respeito de Rousseau e sua teoria acerca do contrato social. Nele explicamos as possíveis formas de fazer com que o direito seja constituído e concluímos que a ordem estatal baseada na força é instável e que só a ordem convencionada, ou seja, fruto de convenções, é que é legítima para tal fim. Além disso, expomos suas ideias acerca do pacto social. Destacamos que aqui o pacto visa solucionar o problema de alcançar o equilíbrio entre a liberdade natural dos humanos e a segurança e bem-estar que o estado pode proporcionar. Vimos que a cláusula fundamental desse pacto consiste na ideia de que cada agente entrega-se à direção da vontade geral e recebe as vantagens como parte desse todo. Foi ressaltado, também, que para o pacto ser firmado, ele deve contar com consentimento unânime de todos os contratantes e, além disso, após

firmado deve sempre respeitar a “vontade geral”, a qual é uma síntese das vontades particulares. Ao expormos suas ideias acerca do soberano, vimos que o soberano para Rousseau é a vontade geral em ação e explicamos as suas limitações gerais, bem como esclarecemos que o soberano não pode ultrapassar os limites das convenções gerais e de seu ato instituidor. Foi dito que o abuso de governo é o que o faz se degenerar, assim como fora realizada a distinção entre soberano e governo, sendo aquele a vontade geral em ação e este o corpo político que existe para executá-la. Afirmamos, outrossim, que o governo tem tendência a se degenerar, já que tende a tentar usurpar o poder do soberano.

No quarto capítulo discorremos sobre o contrato de adesão, definindo-o como aquele no qual uma das partes estabelece todas as diretrizes do contrato e a outra parte apenas tem a opção de aderir ou não, sem poder realmente discutir as cláusulas desse acordo. Comentamos sobre a autonomia da vontade em sua concepção clássica, explicando como sua existência exteriorizada é importante para o plano da existência de qualquer contrato ou ato jurídico, bem como que ela precisa ser qualificada para que um negócio jurídico seja válido. Explicamos, igualmente, que a inserção de cláusulas abusivas nesse tipo de contrato configura um abuso de direito e que o contrato de adesão deve ser interpretado sempre de forma mais favorável ao aderente, com o devido cuidado para que seja preservada a segurança jurídica, mas o suficiente para coibir os abusos.

Por fim, no quinto capítulo, tratamos a respeito da possibilidade ou não de lermos figurativamente o contrato social como um tipo de contrato de adesão e demonstramos algumas possíveis críticas ao pensamento hobbesiano, bem como comparamos sua teoria com a teoria de Rousseau, notadamente com relação ao soberano, que para Hobbes seria uma pessoa ou grupo de pessoas e para Rousseau é a vontade geral. Da mesma forma, ressaltamos que no contrato hobbesiano, ao firmar o pacto o súdito não tem mais direito a deliberação alguma, e no rousseauiano esse direito de deliberação é preservado. Concluimos, então, que o contrato social como defendido por Hobbes pode ser lido como um contrato de adesão, já que ao súdito apenas é dado escolher participar ou não daquela relação, sem a possibilidade de escolher as diretrizes desse contrato. Concluimos, ainda, que o Estado brasileiro tem muita relação com a teoria hobbesiana e, defendemos que esse contrato social deve ser lido sempre de forma mais favorável aos aderentes.

Foi defendido também que a nossa sociedade precisa migrar para um contrato social nos moldes rousseauianos, que não seria um contrato de adesão.

Com base em tudo quanto exposto, concluímos que, embora o contrato social rousseauiano não possa ser relacionado com um contrato de adesão, é possível ler figurativamente o contrato social hobbesiano dessa forma e, nossa sociedade deveria migrar desse tipo de contrato para um modelo paritário, como preconizado por Rousseau.

REFERÊNCIAS

A Bíblia da Mulher: leitura, devocional, estudo. 2ª ed. Barueri, SP: Sociedade Bíblica do Brasil, 2009.

ALMEIDA, Mauro Alves. Contrato e Ordem Social em Thomas Hobbes e John Locke: uma Tentativa de Problematização. **Archetypon**. Rio de Janeiro, v. 5, n. 13, jan./abr., 1997.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil:** introdução. 5ª edição revista atualizada e aumentada, de acordo com o novo Código Civil, Editora Renovar, 2003.

ARANHA, Maria Lúcia de Arruda. **Filosofando:** introdução à filosofia / Maria Lúcia de Arruda Aranha, Maria Helena Pires Martins. – 4. Ed. Ver. – São Paulo: Moderna, 2009.

_____; MARTINS, Maria Helena Pires. **Temas de Filosofia**. 3. ed. rev. – São Paulo : Moderna, 2005.

BECKER, Evaldo. Princípios do Direito da Guerra. **Trans/Form/Ação**, Marília , v. 34, n. 1, p. 149-172, 2011. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732011000100009&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 13-10-2016 e 30-10-2016.

AZEVEDO, Antônio Junqueira de. **Negócio Jurídico:** Existência, Validade e Eficácia. 4ª ed., atualizada de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002), 2002, 7ª tiragem, 2010, Editora Saraiva.

BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. **Sociedade e Estado na filosofia política moderna**. Brasília: Brasiliense, 1996.

CAMUNHA, Elaine. **Direito natural e limites do poder soberano na teoria política de Jean-Jacques Rousseau**. 2013. Tese (Doutorado em Filosofia) – São Paulo, 2013. Doi: 10.11606/T.8.2013.tde-20082013-085840.

CANUTO, Érica Verícia de Oliveira. A fronteira da autonomia da vontade e a função social do contrato. *In: Novo Código Civil: Questões Controvertidas. Série Grandes Temas de Direito Privado – Vol. 4. Coord: Mario Luiz Delgado e Jones Figueirêdo Alves. Editora Método, São Paulo, 2005.*

CHÂTELET, François; DUHAMEL, Olivier; PISIER, Evelyne. **História das Ideias Políticas**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. – 2. ed. – Rio de Janeiro: Zahar, 2009.

Código Civil. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 05-04-2016 e 28-10-2016.

CONTI, Rafael Augusto de. **Liberdade para além do estado de Thomas Hobbes: o rei nú em busca da equidade soberana (ou do homem à máquina e da máquina ao homem: a liberdade como reino da ética)**. 2010. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Alberto Ribeiro Gonçalves de Barros. (Mestrado em Filosofia) – Departamento de Filosofia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo.

COUTO E SILVA, Clóvis do. *apud* VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A autonomia da vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, nº 791, setembro de 2001 – 90.º ano.

COSTA, Ana Clara e RITTO, Cecília. **Nunca tantos brasileiros deixaram de votar**. Disponível em: < <http://veja.abril.com.br/politica/nunca-tantos-brasileiros-deixaram-de-votar/>>. Acesso em: 30-10-2016.

DALARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 2ª ed. at., Editora Saraiva, 1998.

DIEHL, Frederico Lopes de Oliveira. **Lei de natureza e lei civil em Hobbes**. 2009. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Alberto Ribeiro Gonçalves de Barros. (Pós-Graduação em Filosofia) - Departamento de Filosofia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo.

_____. **Sentidos de liberdade em Hobbes**. 2015. Tese (Doutorado em Filosofia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi: 10.11606/T.8.2015.tde-09102015-125417.

DINIZ, Antônio Carlos de Almeida. Direito, Estado e Contrato Social no pensamento de Hobbes e Locke: uma abordagem comparativa. **Revista de Informação Legislativa / Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas – Brasília, ano 38, nº 152, outubro/dezembro – 2001.**

GILMORE, Grant *apud* Gómez Ligüerre, Carlos. "**The Death of Contract** (Grant GILMORE, 1974)." *InDret* [en línea], 2015,, Núm. 1 .
<http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/293048/381556>. Acesso em: 30-10-2016.

GOMES, Fernanda da Silva. **Rousseau – democracia e representação**. 2006. Dissertação. Orientador: Selvino Assmann. (Mestrado em Ética e Filosofia Política) – Departamento de Pós Graduação em Filosofia, Universidade Federal de Santa Catarina, Santa Catarina.

GOMES, Orlando. **Contratos**. Atualizado por: Francisco Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. Coord: Edvaldo Brito. 26ª ed. revista, atualizada e aumentada de acordo com o Código Civil de 2002, Editora Forense, 2009.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: contratos e atos unilaterais**, volume 3 / Carlos Roberto Gonçalves. – 13. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

GOYARD-FABRE, Simone. **Os fundamentos da ordem jurídica**. Trad: Cláudia Berliner, 2002, Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo.

_____. **Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. Trad.: Irene A. Paternot. 2002. Livraria Martins Fontes Editora LTDA. São Paulo.

GUIMARÃES, Ligia. **Em 5 anos, houve mais assassinatos no Brasil que na Síria, diz estudo**. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/4759045/em-5-anos-houve-mais-assassinatos-no-brasil-que-na-siria-diz-estudo>>. Acesso em: 30-10-2016.

HOBBS, Thomas, 1588-1679. **Leviatã** / Thomas Hobbes; tradução João Paulo Monteiro, Maria Beatriz Nizza da Silva, Claudia Berliner; XXX

IDOETA, Paula Adamo. **Média de homicídios no Brasil é superior à de guerras, diz estudo**. Disponível em:
http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/12/111214_mapaviolencia_pai.
Acesso em: 30-10-2016.

JESUS, Paula Bettani Mendes de. **Sobre a elaboração de uma ciência das paixões em Descartes, Hobbes e Espinosa**. 2015. Dissertação (Mestrado em Filosofia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015. Doi: 10.11606/D.8.2015.tde-06112015-152933.

JOBIM, Eduardo de Sampaio Leite. **Interpretação e relação de conceitos, institutos e formas do direito privado com normas do direito tributário: a influência dos princípios de direito privado e das cláusulas gerais do novo Código Civil na formação das normas de direito tributário**. 2008. Dissertação. (Mestrado em Direito Econômico e Financeiro). Universidade de São Paulo, São Paulo.

KAWAUCHE, Thomaz. Sovereignty and Justice in Rousseau. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 36, n. 1, p. 25-36, abr. 2013. Disponível em

<http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732013000100003&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 20-10-2016 e 21-10-2016.

KRITSCH, Raquel. Soberania, lei, vontade geral e autoridade legítima segundo Do contrato social de Jean-Jacques Rousseau. **Revista Espaço Acadêmico**. Ano: 2011, vol.: 10, iss: 119. Disponível em: <http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/issue/view/473>. Acesso em 31-10-2016.

LAFER, Celso. A importância de Hobbes e Leibniz na história do pensamento jurídico, segundo Tullio Ascarelli. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**. Editora Revista dos Tribunais. Ano XIX (nova série), n. 38, abril/junho de 1980.

LOPES, Jecson Girão. Thomas Hobbes: a necessidade de criação do estado. **Griot: Revista de Filosofia**, vol. 06, n. 02, dez/2012, p. 10. Disponível em: <https://www2.ufrb.edu.br/griot/index.php/component/content/article/2>. Acesso em: 31-10-2016.

MARCONDES, Danilo. **Curso de Filosofia**: para professores e alunos dos cursos de ensino médio e de graduação. Org: Antônio Rezende. Rio de Janeiro: Zahar, 1986.

_____. **Iniciação à história da filosofia**: dos pré-socráticos a Wittgenstein / Danilo Marcondes, 1953. – 2 ed. rev. ampl. – Rio de Janeiro: Zahar, 2007.

MARTINS-COSTA, Judith. Reflexões sobre o princípio da função social dos contratos. **Revista DireitoGV1**, v. 1, n. 1, maio 2005. Disponível em: <http://direitosp.fgv.br/publicacoes/revista/artigo/reflexoes-sobre-principio-funcao-social-social-contratos>. Acesso em: 31-10-2016.

MATTOS, Delmo. Representação e autoridade política em Hobbes: justificação e sentido do poder soberano. **Princípios**: Revista de Filosofia. Ano 2011, Vol. 18,

número 29. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/principios/issue/view/107>. Acesso em: 31-20-2016.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico** : plano da existência / Marcos Bernardes de Mello. – 20. Ed. – São Paulo: Saraiva, 2014.

MILLS, Charles Wade. **The Racial Contract**. Ithaca: Cornell University Press, 1997.

JUSEFOVICZ, Eliseu. Padronização e cláusulas abusivas nos contratos civis e empresariais. **Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos**. Florianópolis, p. 153-185, jan. 2003. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15283/13886>>. Acesso em: 2016-10-24. doi:<http://dx.doi.org/10.5007/15283>. Acesso em: 20-10-2016.

MOSCATELI, Renato. Maquiavel Versus Rousseau: as Divisões Sociais e Seu Papel em uma República Bem-Ordenada. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 38, n. spe, p. 121-138, 2015. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-31732015000400121&lng=en&nrm=iso>. <http://dx.doi.org/10.1590/S0101-317320150004000011>. Acesso em: 19, 20, 21 e 30-10-2016.

NODARI, Paulo. Rousseau e a paz. **Veritas**. Ano 2011, vol.: 56, iss: 3. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/9166>. Acesso em: 31-10-2016.

OLIVEIRA, Gabriel. **Mapa da violência 2016 mostra recorde de homicídios no Brasil**. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/mapa-da-violencia-2016-mostra-recorde-de-homicidios-no-brasil-1893162>>. Acesso em: 30-10-2016.

PATAH, Claudia Campas Braga. A Globalização e a Exigência de Um Novo Contrato Social. **Revista Magister de Direito Trabalhista e Previdenciário** - Porto Alegre: Magister, 2004 Bimestral, v.2 (set/out. 2004).

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil**: Introdução ao Direito Civil Constitucional. Trad.: Maria Cristina de Cicco. Editora Renovar, Rio de Janeiro, 2002.

RIBEIRO, Conceição Isabel Pinto. **A democracia em Jean-Jacques Rousseau**. 2007. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Acílio da Silva Estanqueiro Rocha (Mestrado em Filosofia) – Instituto de Letras e Ciências Humanas da Universidade do Minho, Lisboa.

ROCHA, Rafael da Silva. Autonomia privada e direitos da personalidade. **Rev. SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 18, n.30, abr. 2011.

SANDEL, Michael. **Justiça**: o que é fazer a coisa certa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2015.

SANTOS, Bárbara Ferreira. **Em 5 anos, violência no Brasil mata mais que a guerra na Síria**. Disponível em: < <http://exame.abril.com.br/brasil/violencia-brasil-mata-mais-guerra-siria/>>. Acesso em: 30-10-2016.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. **Hermenêutica Filosófica e Direito**: O Exemplo Privilegiado da Boa-Fé Objetiva no Direito Contratual. 2ª edição, revista e ampliada. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2006.

SILVA, Hélio Alexandre da. **As paixões humanas em Thomas Hobbes**: entre a ciência e a moral, o medo e a esperança / Hélio Alexandre da Silva. – São Paulo : Cultura Acadêmica, 2009.

SILVA, Rodney Malveira da. **Instrumentos de interpretação e integração contratual**: aplicação nos conceitos legais indeterminados e cláusulas gerais. 2010. Dissertação. Orientador: Prof. Dr. Giovanni Ettore Nanni (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo.

SINGER, André. **Rousseu e O Federalista**: pontos de aproximação. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ln/n51/a04n51.pdf>. Acesso em: 19-10-2016.

SOARES, Ricardo Maurício Freire. **Sociologia do Direito**. São Paulo : Saraiva, 2012. – (Coleção saberes do direito ; 63).

SOUZA, Alírio Fernando Barbosa de. **O coronelismo no Médio São Francisco**: um estudo de poder local. Microtextos Edições Gráficas, Salvador, 1997.

STANTON, Timothy. Hobbes and Schmitt. *In: History of European ideas*, ano: 2011, vol.: 37, iss: 2. Disponível em: <http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0191659910001117>. Acesso em 31-10-2016.

STEPHEN, Leslie; MAITLAND, Frederic William. **English Men of Letters**: Hobbes. Org.: MORLEY, John. Ed New York The Macmillan Company London Macmillan & Co., Ltd. : 1904.The Library of Congress. Disponível em: <https://archive.org/stream/hobbes00ste#page/70/mode/2up>. Acesso em: 12-10-2016.

STORER, Aline. Autonomia da Vontade: a ficção da liberdade. Considerações sobre a autonomia da vontade na teoria contratual clássica e na concepção contemporânea da teoria contratual. **Revista Jurídica**, ano 56 – janeiro de 2008 – nº 363. Editora Notadez, Porto Alegre, 2008.

TADDEO, Carlos Eduardo. **A Guerra não Declarada na Visão de um Favelado**. São Paulo: Carlos Eduardo Taddeo, 2012.

TARTUCE, Flávio. A teoria geral dos contratos de adesão no Código Civil. Visão a partir da teoria do diálogo das fontes. *In: MARQUES, Cláudia Lima (coord.). Diálogo das Fontes*: do conflito à coordenação de normas do direito brasileiro – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A autonomia da vontade no Código Civil Brasileiro e no Código de Defesa do Consumidor. **Revista dos Tribunais**, nº 791, setembro de 2001 – 90.º ano, São Paulo, 2001.