

**FGV DIREITO SP**  
**MESTRADO PROFISSIONAL**  
Turma 6 (2018)

**TEORIA DO DIREITO DOS NEGÓCIOS**

**EMENTA**

O propósito do curso de Teoria do direito dos negócios é esclarecer problemas fundamentais da prática negocial a partir de debates contemporâneos da teoria do direito.

Suas aulas serão organizadas em torno de três grupos de perguntas. O primeiro grupo compreende questões teóricas abrangentes, orientadas pelos tradicionais problemas da validade, da normatividade e do sentido (ou fundamento) do direito. O segundo grupo diz respeito ao conceito fundamental do direito privado moderno: a autonomia. Por fim, o terceiro grupo de perguntas está voltado para desafios teóricos específicos, localizados nos campos do direito da propriedade, do direito dos contratos e do direito da responsabilidade.

Ao cabo, espera-se que os participantes do curso habilitem-se a (i) identificar usos inadequados ou imprecisos da teoria do direito, (ii) mobilizar argumentos teóricos em sua prática profissional e (iii) articular esses argumentos em sua produção acadêmica, e particularmente em seus trabalhos de conclusão de curso.

**PROGRAMA DE AULAS**

<b>Leitura preliminar</b>	
Antes do início do curso, todos deverão ler o seguinte texto, que será retomado em várias aulas: KENNEDY, Duncan. Three Globalizations of Legal Thought: 1850-2000. In: TRUBEK, David; SANTOS, Alvaro. (Org.). <i>The New Law and Economic Development: A Critical Appraisal</i> . Cambridge, Cambridge University Press, 2006, pp. 19-73 (caracterização do pensamento jurídico clássico, do pensamento social e do pensamento pós-social).	

<b>1</b>	<b>05.03.17</b>	<b>Para que serve a teoria do direito?</b>
Leitura obrigatória		MARMOR, Andrei. <i>Philosophy of Law</i> . Princeton: Princeton University Press, 2011, pp. 1-11 (principais orientações da teoria do direito contemporânea, organizadas em torno dos problemas da validade e da normatividade do direito).
Leitura complementar		KELSEN, Hans. <i>Teoria pura do direito</i> . Trad. João Baptista Machado. 6. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1984 ( <i>Reine Rechtslehre</i> , 1934; 2. ed., 1960), pp. 103-107; e 139-148 (separação entre direito e moral e articulação da ideia de normatividade do direito).
		HART, Herbert L. A. <i>The Concept of Law</i> . 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 1994 (1. ed., 1961), pp. 6-13 (três questões recorrentes na teoria do direito).
		DWORKIN, Ronald. The Model of Rules I. In: <i>Taking Rights Seriously</i> . Cambridge: Harvard University Press, 1977 (1. ed. do artigo, 1967), pp. 14-45 (discussão do terceiro problema recorrente proposto por Hart no trecho indicado acima).
		FINNIS, John. What is Philosophy of Law? <i>The American Journal of Jurisprudence</i> , vol. 59, n. 2, 2014, pp. 133-142 (articulação das premissas do novo jusnaturalismo).

2	12.03.17	Qual o papel da economia no direito?
Leitura obrigatória	MERCURO, Nicholas; MEDEMA, Steven G. <i>Economics and the Law: From Posner to Post-Modernism and Beyond</i> . 2. ed. Princeton: Princeton University Press, 2006 (1997), pp. 1-59 (panorama da análise econômica do direito de matriz norte-americana até o início do século 21). Se o tempo estiver apertado, leia apenas as pp. 1-5, 20-52 e 58-59 (excluídos os trechos sobre a integração das ideias econômicas à teoria do direito e à prática jurídica dos EUA).	
Leitura complementar	<p>LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito e economia: os caminhos do debate. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua. (Org.). <i>Direito e economia: 30 anos de Brasil</i>. Tomo 1. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 232-260 (interações entre direito e economia para além da AED norte-americana).</p> <p>SALAMA, Bruno Meyerhof. O que é pesquisa em direito e economia? <i>Cadernos Direito GV</i>, v. 5, n. 2, 2008, pp. 1-58 (panorama dos debates metodológicos sobre AED).</p> <p>KENNEDY, Duncan. Law-and-Economics from the Perspective of Critical Legal Studies. In: NEWMAN, Peter. (Org.). <i>The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law</i>. New York: Palgrave Macmillan, 1998, p. 465-474 (crítica de premissas da AED).</p>	

3	19.03.17	O direito tem de ser justo?
Leitura obrigatória	<p>ARISTÓTELES. <i>Ethica Nicomachea V 1-15: Tratado da Justiça</i>. Tradução de Marco Zingano. São Paulo: Odysseus, 2017, pp. 81-143 (caracterização da justiça como virtude e distinção entre justiça distributiva e justiça comutativa). A leitura obrigatória compreende apenas a tradução do livro V. Se você tiver tempo, leia também a excepcional introdução do tradutor (pp. 15-80).</p> <p>GARGARELLA, Roberto. <i>As teorias da justiça depois de Rawls: Um breve manual de filosofia política</i>. São Paulo: Martins Fontes, 2008, pp. 1-31 (crítica rawlsiana ao utilitarismo e fundamentos do liberalismo igualitário). Se não houver tempo, leia a partir da p. 19 (quando o autor começa a discutir os traços distintivos da teoria da justiça de Rawls).</p>	
Leitura complementar	<p>LOPES, José Reinaldo de Lima. <i>As palavras e a lei: Direito, ordem e justiça na história do pensamento jurídico moderno</i>. São Paulo: Editora 34, 2004, pp. 197-204 (síntese histórica da dissociação entre direito e justiça).</p> <p>ZANITELLI, Leandro Martins. Direito privado, justiça distributiva e o argumento da dupla distorção. <i>Revista brasileira de políticas públicas</i>, vol. 5, n. 1, 2015, pp. 317-332 (discussão sobre a viabilidade da redistribuição por meio do direito privado).</p>	

Leituras de aprofundamento para a primeira parte do curso	
SEN, Amartya. <i>Sobre ética e economia</i> . Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 1999 ( <i>On Ethics &amp; Economics</i> , 1987), <i>passim</i> (proposta de reconciliação entre economia e justiça a partir do paradigma rawlsiano. Vale a pena ler o livro todo, ainda que mais tarde. A leitura é agradável e riquíssima).	
GARDNER, John. <i>Law as a Leap of Faith</i> . Oxford: Oxford University Press, 2012, pp. 238-269 (correção de equívocos de apropriação da ética aristotélica e tentativa de aproximação entre as ideias de Aristóteles e de Rawls).	

4	26.03.17	O que é autonomia?
Leitura obrigatória	<p>ALLISON, Henry E. Autonomia. In: Monique Canto-Sperber. <i>Dicionário de ética e filosofia moral</i>. Tradução de Ana Maria Ribeiro Althoff <i>et alii</i>. 2. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2013 (2003; <i>dictionnaire d'éthique et de philosophie morale</i>, 1996; 3. ed., 2001), pp. 91-96.</p> <p>KANT, Immanuel. <i>Fundamentação da Metafísica dos Costumes</i>. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2015 (1980; <i>Grundlegung zur Metaphysik der Sitten</i>, 1785), pp. 13-92 (prefácio e seções I e II: ideia de dever e conceitos do imperativo categórico. Se tiver que escolher um trecho apenas, leia o prefácio e o início da seção I).</p>	

Leitura complementar	KOSELLECK, Reinhart. <i>Crítica e Crise: Uma contribuição à patogênese do mundo burguês</i> . Tradução de Luciana Villas Boas. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999 ( <i>Kritik und Krise: Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt</i> , 1959), pp. 19-110 (relação entre a queda do absolutismo e a ascensão da ideia de autonomia).
	GAUCHET, Marcel. <i>The Disenchantment of the World: A Political History of Religion</i> . Trad Oscar Burge. Princeton (New Jersey): Princeton University Press, 1997 ( <i>Le désenchantement du monde: Une histoire politique de la religion</i> , 1985), pp. 162-207 (relação entre secularização e autonomia). A leitura pode ficar mais fluida se antes do trecho indicado você ler a introdução.

<b>5</b>	<b>02.04.17</b>	<b>1. Somos autônomos?</b>	<b>2. Palestra do prof. José Reinaldo de Lima Lopes</b>
Leitura obrigatória		DWORKIN, Gerald. <i>The Theory and Practice of Autonomy</i> . Cambridge: Cambridge University Press, 1988, pp. 12 <i>in fine</i> -33 (articulação contemporânea da ideia de autonomia).	
Leitura complementar		SILVA FILHO, Osny da. <i>Uma nova ameaça à autonomia</i> , 2018 (caso Cambridge Analytica).	
		TAYLOR, Charles. A política do reconhecimento. In: <i>Argumentos Filosóficos</i> . Tradução de Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, pp. 241-274 ( <i>The Politics of Recognition</i> , 1992) (relações entre autonomia, identidade e reconhecimento).	

<b>Leituras de aprofundamento para a segunda parte do curso</b>	
KENNEDY, Duncan. The Structure of Blackstone Commentaries. <i>Buffalo Law Review</i> , v. 28, pp. 205-385 (introdução aos comentários de Blackstone a partir da ideia de “contradição fundamental” entre liberdade e coerção).	
RICOEUR, Paul. Autonomia e vulnerabilidade. In: <i>O justo 2</i> . São Paulo: Martins Fontes, 2008 ( <i>Le juste II</i> , 2001; 1995), pp. 79-100 (distinção entre discussões sobre autonomia como condição e como tarefa. Sua diferenciação entre “contradição” e “antinomia” também pode ser útil para compreender a chave de leitura de Kennedy).	

<b>6</b>	<b>09.04.17</b>	<b>O que é função social?</b>
Leitura obrigatória		TOMASETTI JÚNIOR, Alcides. Procedimento do direito de domínio e improcedência da ação reivindicatória. Favela consolidada sobre terreno urbano loteado. Função social da propriedade. <i>Revista dos tribunais</i> , vol. 723, 1996, pp. 204-223 (caso da Favela do Pullman).
Leitura complementar		UNGER, Roberto Mangabeira. A luta das bases e a imaginação dos juristas: alguns incidentes e uma tarefa. In: Joaquim Falcão. <i>Invasões urbanas: conflito de direito de propriedade</i> . 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2008 (1988), pp. 263-267 (síntese do programa teórico do autor).
		CUNHA, Alexandre dos Santos. The Social Function of Property in Brazilian Law. <i>Fordham Law Review</i> , v. 80, 2011, pp. 1171-1181 (gênese e particularidades da ideia de FSP no Brasil).

<b>7</b>	<b>16.04.17</b>	<b>Promessa é dívida?</b>
Leitura obrigatória		BAGCHI, Aditi. Distributive Justice and Contract. In: Gregory Klass, George Letsas e Prince Saprai (eds.). <i>Philosophical Foundations of Contract Law</i> . Oxford: Oxford University Press, 2015, pp. 193-213 (discussão sobre a inescapabilidade da distribuição no campo contratual).
Leitura complementar		FRIED, Charles. <i>Contract as Promise</i> . Cambridge: Harvard University Press, 1981, pp. 1-6 (síntese da proposta teórica apresentada na obra).
		ATIYAH, Patrick S. The Modern Role of Contract Law. In: <i>Essays on Contract</i> . Oxford: Clarendon, 1990 (1988), pp. 1-9 (reconhecimento de funções não promissórias)
		GORDON, Robert W. Macaulay, Macneil e a descoberta da solidariedade e do poder no direito contratual. <i>Revista Direito GV</i> , v. 3, 2007, pp. 187-202 (papel da ideia de contratos relacionais).
		BAGCHI, Aditi. Separating Contract and Promise. <i>Florida State University Law Review</i> , v. 38, 2011, pp. 707-757 (distinção entre domínios morais e jurídicos da prática promissória).

	SILVA FILHO, Osny da. Contract as Inequality. <i>Revista de direito civil contemporâneo</i> , v. 10, 2017, pp. 89-107 (reconhecimento de desigualdades substanciais na teoria do contrato).
	GARDNER, John. <i>The Twilight of Legality</i> (versão de 23.09.2017). Oxford Legal Studies Research Paper n. 4, 2018, pp. 1-26 (distinção entre legalidade e “juridificação”).

8	23.04.17	1. Punir compensa?	2. Revisão das questões enfrentadas no bimestre
Leitura obrigatória		PARGENDLER, Mariana. Os danos morais e os ‘punitive damages’: caminhos e desvios da jurisprudência brasileira. <i>Revista jurídica luso-brasileira</i> , v. 3, 2017, pp. 859-880 (sobreposições).	
Leitura complementar		SILVA FILHO, Osny da. Punitive (and) Pain-and-Suffering Damages in Brazil. In: WHITE, Mark D. (Org.). <i>Law and Social Economics: Essays in Ethical Values for Theory, Practice, and Policy</i> . New York: Palgrave, 2015, pp. 183-207 (discussão sobre a viabilidade prática das punições civis no Brasil a partir de percepções colhidas no Tribunal de Justiça de São Paulo).	
		PÜSCHELL, Flávia Portella. (Org.). Dano moral no Brasil. <i>Pensando o direito</i> , vol. 37, 2011, pp. 13-31 (investigação sobre a existência de uma “indústria do dano moral” no Brasil).	

Leituras de aprofundamento para a terceira parte do curso	
	KENNEDY, Duncan. Savigny’s Family/Patrimony Distinction and Its Place in the Global Genealogy of Classical Legal Thought. <i>American Journal of Comparative Law</i> , v. 58, 2010, pp. 811-841 (localização da origem de ideias que viriam a desafiar o pensamento jurídico clássico no núcleo do próprio pensamento jurídico clássico).
	LOPES, José Reinaldo de Lima. <i>Naturalismo jurídico no pensamento brasileiro</i> . São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 17-3- e 268-314 (impactos duradouros do naturalismo jurídico no pensamento brasileiro).

## AVALIAÇÃO

**Participação individual (até 3 pontos):** contribuição para os debates em sala de aula (inclusive com apresentação de casos específicos, que pode ser solicitada na semana anterior).

**Parágrafos individuais (até 3 pontos):** 0,5 ponto por parágrafo enviado. Para obter 3 pontos, basta enviar 6 dos 8 parágrafos possíveis. Os parágrafos devem relacionar trechos da leitura indicada para a próxima aula (e preferencialmente da leitura obrigatória) com problemas concretos enfrentados pelo remetente em sua vida profissional. Eles devem ser curtos e diretos. O propósito central dessa atividade é contribuir para a apreensão dos textos sugeridos e revelar suas relações com a prática. Parágrafos que não revelarem a apreensão contextualizada da passagem referida serão desconsiderados.

Os parágrafos devem ser enviados no próprio corpo do e-mail (sem anexos, portanto) até o fim da noite de sábado para os endereços osny.silva@fgv.br e leticia.oliveira@fgv.br. No campo “assunto”, coloque o título da próxima aula (“Para que serve a teoria do direito?”, “O direito tem de ser justo?”, “Somos autônomos?” etc.).

**Trabalho final em dupla (até 4 pontos):** articulação de um problema prático a partir de um ou alguns dos temas debatidos no curso. O trabalho deve ter até 12 mil caracteres com espaços (aproximadamente seis folhas em Times New Roman, com margens de 3cm e espaço entre linhas de 1,5cm). Ele é devido para sexta-feira da última semana do curso (dia 28 de abril), e deve ser enviado por e-mail, em PDF, para o endereço osny.silva@fgv.br.

**Osny da Silva Filho.** Doutorando, mestre e bacharel em direito pela Universidade de São Paulo. Pesquisador visitante na Universidade de Roma I “La Sapienza” (2009-2010), na Universidade de Roma II “Tor Vergata” (2009-2010) e na Universidade da Califórnia, Berkeley (2014).

---

#### BIBLIOGRAFIA

---

- ALLISON, Henry E. Autonomia. In: Monique Canto-Sperber. Dicionário de ética e filosofia moral. Tradução de Ana Maria Ribeiro Althoff et alii. 2. ed. São Leopoldo: Unisinos, 2013 (2003; dictionnaire d'éthique et de philosophie morale, 1996; 3. ed., 2001), pp. 91-93;
- ATIYAH, Patrick S. The Modern Role of Contract Law. In: *Essays on Contract*. Oxford: Clarendon, 1990 (1988);
- BAGCHI, Aditi. Separating Contract and Promise. *Florida State University Law Review*, v. 38, 2011, pp. 707-75;
- CUNHA, Alexandre dos Santos. The Social Function of Property in Brazilian Law. *Fordham Law Review*, v. 80, 2011, pp. 1171-1181;
- DWORKIN, Gerald. *The Theory and Practice of Autonomy*. Cambridge: Cambridge University Press, 1988;
- DWORKIN, Ronald. The Model of Rules I. In: *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Harvard University Press, 1977;
- FINNIS, John. What is Philosophy of Law? *The American Journal of Jurisprudence*, vol. 59, n. 2, 2014;
- FLEISCHACKER, Samuel. *A Short History of Distributive Justice*. Cambridge: Harvard University Press;
- FRIED, Charles. *Contract as Promise*. Cambridge: Harvard University Press, 1981;
- GARDNER, John. *Law as a Leap of Faith*. Oxford: Oxford University Press, 2012;
- GARGARELLA, Roberto. *As teorias da justiça depois de Rawls: Um breve manual de filosofia política*. São Paulo: Martins Fontes, 2008;
- GAUCHET, Marcel. The Disenchantment of the World: A Political History of Religion. Trad Oscar Burge. Princeton (New Jersey): Princeton University Press, 1997 (Le désenchantement du monde: Une histoire politique de la religion, 1985);
- GORDON, Robert W. Macaulay, Macneil e a descoberta da solidariedade e do poder no direito contratual. *Revista Direito GV*, v. 3, 2007, pp. 187-202 (Macneil, Macaulay, and the Discovery of Power and Solidarity in Contract Law, 1985);
- HART, Herbert L. A. *The Concept of Law*. 2. ed. Oxford: Oxford University Press, 1994;

- KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Tradução de Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2015 (1980; *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, 1785);
- KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. Coimbra: Arménio Amado, 1984 (*Reine Rechtslehre*, 1934; 2. ed., 1960);
- KENNEDY, Duncan. Law-and-Economics from the Perspective of Critical Legal Studies. In: NEWMAN, Peter. (Org.). *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*. New York: Palgrave Macmillan, 1998;
- KENNEDY, Duncan. The Structure of Blackstone Commentaries. *Buffalo Law Review*, v. 28, pp. 205-385 (introdução aos comentários de Blackstone a partir da ideia de “contradição fundamental” entre liberdade e coerção).
- KENNEDY, Duncan. Three Globalizations of Legal Thought: 1850-2000. In: TRUBEK, David; SANTOS, Alvaro. (Org.). *The New Law and Economic Development: A Critical Appraisal*. Cambridge, Cambridge University Press, 2006;
- KOSELLECK, Reinhart. *Crítica e Crise: Uma contribuição à patogênese do mundo burguês*. Tradução de Luciana Villas Boas. Rio de Janeiro: Contraponto, 1999 (*Kritik und Krise: Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt*, 1959);
- LOPES, José Reinaldo de Lima. *As palavras e a lei: Direito, ordem e justiça na história do pensamento jurídico moderno*. São Paulo: Editora 34, 2004;
- LOPES, José Reinaldo de Lima. *Direito e economia: os caminhos do debate*. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua. (Org.). *Direito e economia: 30 anos de Brasil*. Tomo 1. São Paulo: Saraiva, 2012;
- MARMOR, Andrei. *Philosophy of Law*. Princeton: Princeton University Press, 2011;
- MERCURO, Nicholas; MEDEMA, Steven G. *Economics and the Law: From Posner to Post-Modernism and Beyond*. 2. ed. Princeton: Princeton University Press, 2006 (1997);
- PARGENDLER, Mariana. Os danos morais e os ‘punitive damages’: caminhos e desvios da jurisprudência brasileira. *Revista jurídica luso-brasileira*, v. 3, 2017, pp. 859-880 (sobreposições).
- PÜSCHELL, Flávia Portella. (Org.). *Dano moral no Brasil. Pensando o direito*, vol. 37, 2011;
- RICOEUR, Paul. *Autonomia e vulnerabilidade*. In: *O justo 2*. São Paulo: Martins Fontes, 2008 (*Le juste II*, 2001; 1995), pp. 79-100 (distinção entre discussões sobre autonomia como condição e como tarefa. Sua diferenciação entre “contradição” e “antinomia” também pode ser útil para compreender a chave de leitura de Kennedy).
- SALAMA, Bruno Meyerhof. O que é pesquisa em direito e economia? *Cadernos Direito GV*, v. 5, n. 2, 2008;
- SEN, Amartya. *Sobre ética e economia*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 1999 (*On Ethics & Economics*, 1987);
- SILVA FILHO, Osny da. Contract as Inequality. *Revista de direito civil contemporâneo*, v. 10, 2017, pp. 89-107;
- SILVA FILHO, Osny da. *Os sentidos da autonomia*. Texto em elaboração, 2018;

- SILVA FILHO, Osny da. Punitive (and) Pain-and-Suffering Damages in Brazil. In: WHITE, Mark D. (Org.). *Law and Social Economics: Essays in Ethical Values for Theory, Practice, and Policy*. New York: Palgrave, 2015;
- TAYLOR, Charles. A política do reconhecimento. In: *Argumentos Filosóficos*. Tradução de Adail Ubirajara Sobral. São Paulo: Loyola, 2000, pp. 241-274;
- TOMASETTI JÚNIOR, Alcides. Procedimento do direito de domínio e improcedência da ação reivindicatória. Favela consolidada sobre terreno urbano loteado. Função social da propriedade. *Revista dos tribunais*, vol. 723, 1996;
- UNGER, Roberto Mangabeira. A luta das bases e a imaginação dos juristas: alguns incidentes e uma tarefa. In: Joaquim Falcão. *Invasões urbanas: conflito de direito de propriedade*. 2. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2008 (1988), pp. 263-267;
- ZANITELLI, Leandro Martins. Direito privado, justiça distributiva e o argumento da dupla distorção. *Revista brasileira de políticas públicas*, vol. 5, n. 1, 2015.