

ELEMENTOS DA DISCIPLINA

Docência Turma B: Prof. Doutor António Cortês;

Docência Turma C: Prof. Doutor António Cortês/Mestre Joana Arnaut

Ano Letivo: 2020/2021 | 1.º Semestre | Disciplina Obrigatória

Ensino: 1 Aula Teórica e 1 Aula Prática semanais

OBJETIVOS DE APRENDIZAGEM DA DISCIPLINA

- Refletir sobre a questão do sentido do direito: quais os seus fundamentos ou razões últimas, como se desenvolve na prática e quais as principais questões que marcam o direito na pós-modernidade
- Desenvolver a capacidade crítica de pensar o Direito e os seus “casos difíceis” além da mera legalidade

CONTEÚDOS PROGRAMÁTICOS

Introdução

1ª Parte. Os Fundamentos do Direito

1. O debate positivismo v. jusnaturalismo
2. Razões e limites da autoridade da lei e do precedente
3. A dinâmica dos princípios do direito justo
4. As fronteiras dos direitos humanos

2ª Parte. O Desenvolvimento Jurisprudencial do Direito

5. Os diferentes modelos históricos de jurista
6. As ilusões do silogismo judiciário
7. O desenvolvimento do direito *praeter e contra legem*

3ª Parte. Linhas de Reflexão de um Direito da Pós-Modernidade

8. A liberdade como chave do direito moderno
9. Direito, justiça social e a inclusão do outro
10. O Direito na era da ecologia e a proteção dos animais
11. O Direito e o admirável mundo novo da tecnologia

DEMONSTRAÇÃO DE COERÊNCIA ENTRE OS CONTEÚDOS PROGRAMÁTICOS E OS OBJETIVOS DE APRENDIZAGEM DA DISCIPLINA

Na primeira parte, incidimos sobre os fundamentos do direito. Iremos explorar o eterno debate entre as tendências positivistas, que tendem a fundar o direito no “poder” e na “segurança” as tendências jusnaturalistas que procuram fundar o direito no “bem” e na “justiça”. Colocando-nos do lado dum análise do positivismo iremos discutir as razões da autoridade das leis e precedentes, para compreendermos o seu valor e alcance. Mas iremos também ver que a questão do direito “bom e justo” que estava no cerne das preocupações dos jusracionaisistas é hoje discutida essencialmente através de duas temáticas: os princípios do direito justo e os direitos humanos. O nosso objetivo não será estudar estas duas temáticas em toda a sua extensão. Quanto aos princípios do direito justo, irá interessar-nos a dinâmica do seu desenvolvimento na cultura jurídica, vendo, através de exemplos paradigmáticos, como se formam, como vão sendo interpretados e concretizados, como têm sempre uma dimensão histórica. Quanto aos direitos humanos, interessam-nos apenas as questões de fronteira que mais diretamente se prendem com o seu fundamento último. Muito em especial, iremos, neste ponto, refletir sobre as questões mais polémicas ligadas à liberdade e à dignidade humana, em que nem sempre é fácil estabelecer as fronteiras com a moral, a religião, a ciência ou até mesmo a economia.

Na segunda parte, iremos refletir sobre o desenvolvimento jurisprudencial do direito, ou seja, sobre o desenvolvimento do direito pelos juristas, seja nos tribunais, seja na ciência do direito. Começaremos por ver que historicamente sempre se debateu em que consistia o trabalho do jurista. E que é, por isso, possível identificar diferentes modelos de jurista. Basta pensar nos juristas romanos, do Direito comum, do Jusracionalismo ou nas diferentes escolas de pensamento surgidas após a codificação (Escola da Exegese, Movimento do Direito Livre, Jurisprudência dos Interesses e Jurisprudência dos Valores). Depois, iremos analisar, mais em pormenor, a questão da realização do direito por mera subsunção dos factos na lei, demonstrando que um tal método está longe de ser uma simples operação lógica, tendo, pelo contrário, componentes valorativas e até a intervenção da mundividência social e profissional do jurista. Por fim, veremos os modos de realização do direito quando estamos perante insuficiências da lei, seja por esta ser omissa seja por haver norma expressa que todavia dá uma solução contrária aos princípios do sistema jurídico. Analisaremos a situação-limite da decisão *contra legem*, mas *secundum ius*.

Por fim, na terceira parte, questionamos o sentido do direito da modernidade, que se centrou na ideia de que o sujeito de autonomia era o princípio e fim do direito. Na pós-modernidade, o direito assume-se no seu pluralismo, na sua abertura ao outro e à alteridade do mundo. É neste contexto que se pensam, hoje, as questões de justiça social e a maior atenção à

diferença e à vulnerabilidade do outro, seja próximo ou distante, seja homem ou mulher, adulto ou criança, seja qual for a sua identidade e o seu poder ou fragilidade. É também neste contexto que se pensam hoje as questões da ecologia e da proteção das formas de vida não humanas. Mas é, finalmente, também neste quadro de referência que se abre a possibilidade do “Pós-humano” da tecnologia. Em especial, através da engenharia genética e da inteligência artificial, a tecnologia ameaça transformar radicalmente não apenas o mundo natural, mas a própria natureza humana, passando o homem de sujeito a objeto da tecnologia.

Em suma, com os conteúdos programáticos propostos contribuimos para que os estudantes reflitam sobre o sentido do direito e, deste modo, desenvolvam a capacidade de pensar não só segundo regras legais, mas também segundo princípios de juridicidade, de pensar sobre “casos difíceis”, algo que lhe será essencial enquanto futuros juristas, pois um bom jurista deve ter consciência do sentido último do direito e da realização do direito, isto é, consciência do sentido último daquilo que faz.

MÉTODO DE ENSINO E DE AVALIAÇÃO

O ensino terá uma componente teórica de exposição da matéria constante do programa a que será reservada 1 aula teórica semanal por Zoom (de 75 minutos).

Haverá também 1 aula prática semanal presencial (de 75 minutos), onde terá lugar a discussão, com os alunos, de textos jurídico-filosóficos relativos a diferentes pontos da matéria. Os alunos poderão ser convidados a fazer apresentações de trabalhos ou temas na aula. É essencialmente com base na participação oral ativa nas aulas que se fará a avaliação contínua.

A avaliação final é composta por um exame escrito obrigatório para todos os alunos. Há, ainda, um exame oral facultativo, destinado às melhorias de nota.

PLANO DE AULAS

Aulas Teóricas - Corresponde aos conteúdos programáticos acima enumerados

Aulas Práticas – A definir, em vista dos conteúdos programáticos

LEGISLAÇÃO

Não aplicável

BASE BIBLIOGRÁFICA DA DISCIPLINA

António Cortês, *A Interpelação do Direito Justo*, digitalizado, UCP 2017.

António Cortês, *Slides de Filosofia do Direito 2020/2021 - Power Points das Aulas Teóricas*, a elaborar.

BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTAR SELECIONADA

António Castanheira Neves, *Digesta - Escritos acerca do Direito, do Pensamento Jurídico, da sua Metodologia e outros*, Coimbra, 1.º e 2.º vols, 1995, 3.º vol. 2008; — “O Direito Interrogado pelo Tempo Presente na Perspectiva do Futuro”, BFD 83, 2007, 1-72.

António Cortês, *Jurisprudência dos Princípios – Ensaio sobre os Fundamentos da Decisão Jurisdicional*, Lisboa, 2010; — “Para uma Metodologia Jurídica Integral”, in *Direito e Justiça – Volume especial: Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor Nuno Espinosa Gomes da Silva*, 2013; — “Princípios de Direito Natural em Suárez”, in *Francisco Suárez nos 400 anos da sua morte*, org. Manuel Braga da Cruz/António Vaz Pinto, Lisboa, 2019; — “A Pessoa Humana como Centro da Construção Jurídica”, in *Estudos em Homenagem ao Professor Germano Marques da Silva*, 1.º vol., Lisboa, 2020; — “Human Dignity and the Limits of Law: Respect for Autonomy and Concern for Vulnerability” (no prelo).

Arthur Kaufmann, *Filosofia do Direito*, Lisboa, 1ª ed. 2004 = 5ª ed. 2014.

Arthur Kaufmann/Winfried Hassemer, *Introdução à Filosofia do Direito e à Teoria do Direito Contemporâneas*, Lisboa, 1ª ed. 2002 = 3ª ed. 2009.

Christopher McCrudden (org.), *Understanding Human Dignity*, 2014.

Fernando Araújo, *A Hora dos Direitos do Animais*, Coimbra, 2003.

Fernando Bronze, *Metodologia do Direito*, Coimbra, 2020.

Gary Minda, *Postmodern Legal Movements*, New York/London, 1995.

Gustav Radbruch, *Filosofia do Direito*, Coimbra, 1979.

José Lamego, *Elementos de Metodologia Jurídica*, Coimbra, 2016.

José Manuel Aroso Linhares, *O binómio ‘casos fáceis/casos difíceis’ e a categoria de inteligibilidade ‘sistema jurídico’: um contraponto indispensável no mapa do discurso jurídico contemporâneo?*, Coimbra, 2017.

Karl Larenz, *Metodologia da Ciência do Direito*, 2009.

Kurt Seelmann/Daniela Demko, *Rechtsphilosophie*, 6. Aufl. 2014.

Noberto Bobbio, *A Era dos Direitos*, Rio de Janeiro, 2004.

Papa Francisco, *Laudato Si’ – Sobre o Cuidado da Casa Comum*, 2015.

Reinhold Zippelius, *Filosofia do Direito*, 2010.