

LÚCIO ANTÔNIO CHAMON JUNIOR  
Professor em Belo Horizonte. Doutor em Direito Constitucional e Mestre  
em Ciências Penais pela UFMG

**TEORIA GERAL DO DIREITO MODERNO**

Por uma Reconstrução Crítico-Discursiva na Alta Modernidade

EDITORA LUMEN JURIS

Rio de Janeiro  
2006

**340.12**  
**C448t**



## Sumário

Prefácio	xvii
Estudo Prévio	xxi
Nota do Autor	xxix
Introdução - O Ponto Arquimediano: A modernidade do Direito moderno	1
Capítulo 0 - Reconstruir mais além de Descrever: a relação entre Teoria e Praxis Revisitada em face da consideração de uma Ciência do Direito	5
§1 - <i>Problematizações acerca do caráter científico da Teoria do Direito</i>	5
§2 - <i>Teoria e praxis</i>	10
§3 - <i>Acerca da co-dependência entre uma compreensão discursiva da Teoria Geral do Direito e a assunção dos direitos fundamentais na praxis jurídica no marco do Estado Democrático de Direito</i>	15
Capítulo 1 - De uma retomada das tradições paradigmáticas do Direito e da Política na Modernidade à necessidade de uma reconstrução válida da Teoria Geral do Direito: investigações em torno do caráter duplamente reflexivo entre Teoria e Praxis	23
I - Uma Recensão com o Projeto Constitucional Moderno?	23
II - Hermenêutica e argumentação na praxis jurídica: acerca de um caso concreto a respeito dos critérios em torno da responsabilização penal da pessoa jurídica em face da Constituição da República de 1988	24
III- <i>Societas delinquere non potest?</i>	34
IV - <i>Da mens rea à strict liability: uma questão de public welfare?</i>	38
Capítulo 2- O Direito mais além da Moral: acerca da tensão interna ao Direito moderno entre faticidade e validade	43
I - Da faticidade à validade e de volta àquela mais uma vez? A necessidade de uma compreensão discursiva como forma de superar as reduções sociológico-positivistas na interpretação da validade do Direito	43
II - A faticidade como <i>locus</i> da validade: o paradigma positivista	

**340.12**  
**C448t**



de compreensão do Direito	44
§1 - <i>A tensão entre validade e eficácia: o colapso da justificação neo-positivista em Kelsen</i>	44
§2 - <i>A tensão entre convencionalismo e pragmatismo no conceito de Direito em Hart</i>	46
§3 - <i>A despreocupação acerca da pragmática (universal) e da legitimidade do Direito moderno: o funcionalismo radical de Luhmann como herdeiro da decadência positivista</i>	52
III - Da reviravolta hermenêutica ao giro pragmático: a tensão entre faticidade e validade	55
§1 - <i>As ambições do Direito para si mesmo na leitura de Dworkin</i>	55
§2 - <i>A complementaridade entre justificação e aplicação normativas na interpretação do Direito como um sistema idealmente coerente de princípios: acerca do juízo de adequabilidade normativa em Günther</i>	63
§3 - <i>Pluralismo interpretativo e correção normativa em Habermas</i>	67
IV - Os princípios entre otimização e ponderação: a incompreensão da tensão entre faticidade e validade como propulsora dá perda de normatividade do Direito em Alexy	71
Capítulo 3 - Os deveres mais além dos direitos: ou da crítica à Teoria da Relação Jurídica rumo a uma proposta discursiva da Teoria das Situações Jurídicas	77
I - Luta pela assunção da complementaridade entre legitimidade e operacionalização do Direito na Modernidade	77
II - Requiem à naturalização da correlatividade entre direitos e deveres no discurso jurídico moderno	79
§1 - <i>A fundamentação moral em face da correlatividade em termos de "relação jurídica" entre direitos e deveres: a proposta de Savigny</i>	79
§2 - <i>O giro positivista em Windscheid: a teoria da vontade</i>	82
§3 - <i>Do giro positivista à reviravolta utilitarista: a teoria do interesse de Jhering</i>	84
§4 - <i>A concessão de um "poder" e a permissão de um "ser-lícito" na tensão entre público e privado em Jellinek</i>	89
§5 - <i>O direito subjetivo como mero "reflexo" do dever jurídico de outrem: a funcionalização radical em Kelsen</i>	92
§6 - O direito subjetivo como res incorporalis na teoria da situação jurídica de Roubier	97
§7 - A incompreensão da normatividade para além da utilidade: a proposta de Alexy	101
III - Direitos e deveres para além de sua correlatividade: a	

**340.12**  
**C448t**



compreensão da operacionalidade a partir de uma nova compreensão em torno da Teoria discursiva do Direito	105
Capítulo 4 - A imputação mais além da pessoa: ou da des- naturalização do conceito de personalidade jurídica	119
I - Da sublimação à decadência da noção de pessoa no discurso jurídico moderno	119
II - Da consubstanciação liberal a uma revisitação crítica de bem-estar: da ficção de Savigny ao realismo de Gierke como um caminhar ao positivismo radical	120
§1 - <i>A argumentação funcionalizada de Savigny: a teoria da ficção</i>	120
§2 - <i>A proposta organicista de Gierke: problematizando a concepção de personalidade em termos "realistas"</i>	123
§3 - <i>A explicação pela teoria do status de Jellinek: a concessão da personalidade pelo Estado</i>	125
§4 - <i>A tensão argumentativa no paradigma de Bem-Estar: a "maleabilidade" da interpretação jurisprudencial denunciada por Wieacker</i>	128
§5 - <i>A personalidade como uma figura de linguagem supérflua: a tese de Kelsen</i>	130
III - As incongruências e os influxos operacionais: a insuportabilidade de uma compreensão tradicionalista	136
§1- <i>Massa falida</i>	137
§2 - <i>Espólio</i>	139
§3 - <i>Heranças jacente e vacante</i>	139
§4 - <i>Condomínios por unidades autônomas em face da Lei 4.591/64</i>	140
§5 - <i>Sociedades irregulares: do Código Comercial de 1850 ao Código de Processo Civil de 1973. A abertura para uma releitura a partir do Código Civil de 2002</i>	140
IV - A personalidade para além da persona	143
Capítulo 5 - A responsabilidade mais além do risco: por um resgate da tensão entre objetividade e subjetividade na argumentação jurídica de imputação de responsabilidades	153
I - Mais uma vez: o resgate reconstrutivo da praxis como um resgatar da própria teoria	153
II - <i>A tensão entre objetividade e subjetividade na praxis argumentativa do Direito Penal</i>	159
§1 - <i>Aproximação, acerca do conceito de culpabilidade do causalismo incipiente de von Liszt ao causalismo tardio de Mezger</i>	161
	<b>340.12</b>
	<b>C448t</b>



§2 – <i>Os lineamentos de Frank em seu Aufbau des Schuldbegriffs</i>	163
§3 - <i>A leitura de Freudenthal em seu Schuld und Vorwurf im geltenden Strafrecht</i>	166
§4 - <i>Goldschihidt e sua proposta a culpabilidade: o aprofundamento de uma compreensão paradigmática de Bem-Estar</i>	167
III - A disputa entre risco e culpa na argumentação do Direito Civil	169
§1 - <i>A teoria do abuso de direito</i>	171
§2 - <i>A teoria de culpa negativa</i>	172
§3 - <i>Da teoria da culpa presumida à teoria da culpa provável: rumo à responsabilidade pelo risco, ou objetiva</i>	173
§4 - <i>A teoria do risco</i>	174
IV - Re-apresentação da responsabilização a partir de uma compreensão discursiva do Direito	176
Conclusão - Um Direito além do Direito?	183
Referências Bibliográficas	193

