

FONTES DO DIREITO

Admar Cassio Ferreira Neto

1. AS FONTES DO DIREITO

Devemos de início buscar entender o sentido da expressão “fonte do direito”. Não precisamos sair do senso comum para entender o seu significado. Fonte é a nascente da água, e especialmente é a bica donde verte água potável para uso humano. De forma figurativa, então, o termo “fonte” designa a origem, a procedência de alguma coisa.

A fonte é reveladora do que estava oculto, daquilo que ainda não havia surgido, uma vez que é exatamente o ponto de passagem do oculto ao visível. Vai-se dizer, então, que “fonte do direito” é o local de origem do Direito; é, na verdade, já o próprio Direito, mas saído do oculto e revelado ao mundo.

Não podemos deixar de observar que o problema das fontes do direito confunde-se com a questão do objeto da Ciência do Direito. E, inclusive, percebem-se nas várias posições doutrinárias as correntes científicas às quais os estudiosos se filiam. Assim, uns vão dizer que fonte do direito é a realidade social ou o Estado - estão vinculados às correntes empiristas e particularmente positivistas; outros dirão que fonte do direito são valores sociais e humanos e a justiça - estão vinculados à corrente racionalista e, em especial, idealista.

Observando-se a doutrina que trata do assunto, percebe-se que já aqui há clara influência do pensamento dogmático, pois, querendo ou não, colocam o problema da fonte como um dado a ser observado pelo estudioso, inclusive apresentando conceitos e classificações. Conceitos e classificações que variam de autor para autor.

1.1. Fontes Estatais e Não-Estatais

De nossa parte, não podemos escapar dessa perspectiva, que pertence à tradição do Direito e de seu ensino, sob pena de não deixarmos completa a explanação a que nos propusemos.

Por isso, dentre os vários conceitos e classificações possíveis, vamos, também, apresentar os nossos, buscando captar aquilo que há de comum e básico na doutrina.

O direito positivo - as normas jurídicas escritas -, fruto de ato do Estado, é para nós marco divisório importante. É nele que a dogmática jurídica e a hermenêutica contemporâneas têm sua base de investigação.

Daí decorre uma classificação possível, a que divide as fontes em estatal e não-estatal.

Como fontes estatais, temos: as leis e a jurisprudência.

Como fontes não-estatais: o costume jurídico e a doutrina.

1.2. As Fontes Estatais

1.2.1. A Legislação

Legislação é o conjunto das normas jurídicas emanadas do Estado, através de seus vários órgãos, dentre os quais se realça, com relevo, nesse tema, o Poder Legislativo.

Essas normas jurídicas têm uma série de características, sendo algumas próprias. Por ora, destaquemos que o conjunto da legislação se dá pela junção de todas as normas jurídicas escritas, publicadas oficialmente pelo Estado através de seus órgãos. Como “legislação” é um conceito que advém do vocábulo “lei”, muitas vezes tais expressões são tomadas como sinônimas, definindo-se, então, legislação como um conjunto de leis. Na verdade, é preciso que se faça um esclarecimento acerca do uso do termo “lei”.

O vocábulo “lei” apresenta uma série de significados diversos. Pode ser utilizado para expressar as leis divinas, os mandamentos de Deus, as leis da natureza ou - como vimos - a lei firmada pelas ciências, como fruto da descoberta científica.

A lei jurídica propriamente, de sua parte, aponta também para alguns sentidos, que são análogos. A lei é tanto a norma constitucional quanto uma lei ordinária, por exemplo, o Código Civil, ou até uma cláusula contratual, que se diz ser “lei entre as partes”.

De fato, a terminologia adequada a ser utilizada é a que dispõe o gênero como norma jurídica e as espécies como: norma jurídica escrita e norma jurídica não-escrita, sendo que a Constituição, a lei complementar, a lei ordinária, a medida provisória etc. são espécies de norma jurídica escrita, e o costume jurídico é o caso da norma jurídica não-escrita (na Inglaterra inclui-se aqui a CF, uma vez que lá a Carta Magna é não-escrita).

Assim, temos o seguinte quadro:

NORMA JURÍDICA	ESCRITA	Constituição Federal
		Leis Complementares
		Leis Ordinárias
		Medidas Provisórias
		Leis Delegadas
		Decretos Legislativos
		Resoluções
		Decretos Regulamentares
		Portarias, Circulares, Ordens de Serviço, etc.
	NÃO-ESCRITA	Costume Jurídico

A classificação supra é representada aqui apenas na órbita federal, a título de elucidação, com fins didáticos.

Há classificações em nível estadual e em nível municipal, que são análogas à descrita acima. Apresentam certas peculiaridades e variações, que surgem em função da organização dos Estados-Membros, fixados nas Constituições estaduais.

Vejamos agora cada uma dessas espécies de normas jurídicas escritas, dentro da classificação maior a que nos propusemos (fonte estatal). O costume jurídico será visto mais à frente como fonte não-estatal.

Primeiramente, e já com o intuito de apresentar tais normas dentro da estrutura que lhes é peculiar, consignemos que a legislação (o conjunto das normas jurídicas escritas) é, também, conhecida como “ordenamento jurídico”.

Esse ordenamento jurídico, no que tange a sua “realidade”, é um conjunto enorme de normas jurídicas legisladas. São, na verdade, milhares de normas, desde as constitucionais até as portarias.

Elas apontam para uma complexidade praticamente inapreensível ao nível de concretude. Isto porque comportam todas as matérias com as quais lida o Direito, todas as esferas de abrangência relativas às esferas do Poder Público de que emanam (Poder Público Federal, Estadual, Municipal, Autarquias, Repartições etc.) e aos destinatários (todos os cidadãos, só os empregados, só os empregados bancários, só os funcionários públicos federais etc.).

Em relação ao tempo de vigência, o ordenamento jurídico comporta desde normas editadas no século passado, como o Código Penal brasileiro, que é de 1940, até aquelas editadas hoje (hoje mesmo, enquanto se lê este texto).

Enfim, o conjunto das normas que compõe, de fato, o ordenamento jurídico é de um tamanho e de uma complexidade que dificultam muito sua apreensão in concreto.

Por isso, o pensamento jurídico dogmático constrói fórmulas e modelos, capazes de lidar com essa complexidade, visando à sua compreensão e, claro, aplicação.

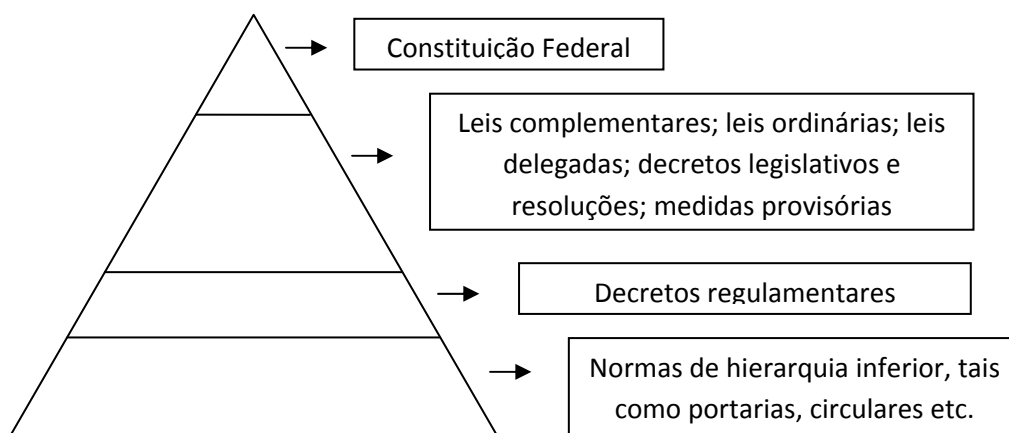
Na questão do ordenamento jurídico um critério importante para seu entendimento é o relacionado a sua estrutura.

A estrutura do ordenamento jurídico organizado é hierárquica. Por hierarquia legal, entende-se que umas normas são superiores a outras, isto é, algumas normas para serem válidas têm de respeitar o conteúdo, formal e material, da norma jurídica superior.

Assim, por exemplo, se diz que uma lei ordinária é inconstitucional, quando contraria a Constituição; que um decreto regulamentar é ilegal, quando contraria a lei que lhe é superior (nesse caso o decreto regulamentar é, também, simultaneamente, inconstitucional, porque contrariou - pelo menos - a hierarquia).

Essa estrutura hierárquica, através da qual as normas jurídicas legisladas se inter-relacionam, umas se sobrepondo a outras, faz nascer aquilo que se chama “estrutura piramidal” (que comporta o “sistema jurídico”, conforme veremos).

Destarte, o ordenamento jurídico pode ser assim vislumbrado:



Vê-se, desse modo, que no ápice do sistema “piramidal” está a Constituição Federal. Note-se que as normas constitucionais estão no topo do sistema, porém dentro dele e não fora. Dessa maneira, elas constituem o ponto de partida do ordenamento jurídico inteiro, mas são já o primeiro momento efetivo, isto é, as normas constitucionais formam um conjunto

de regras que estão em plena vigência “dentro” do sistema desde a sua edição, e que no caso da Constituição brasileira atual estão em vigor desde 05/10/1988.

A Constituição espalha no sistema toda sua influência. É o chamado princípio da constitucionalidade, que obriga a que todas as outras normas de hierarquia inferior estejam conforme seus fundamentos, sob pena de se tornarem inconstitucionais e deixarem de pertencer ao ordenamento jurídico.

A seguir, na hierarquia do sistema jurídico estão as leis complementares, as leis ordinárias, as leis delegadas, os decretos legislativos, resoluções e as medidas provisórias, todos no mesmo patamar hierárquico.

As leis complementares têm como função tratar de certas matérias que a Constituição entende devam ser reguladas por normas mais rígidas que aquelas disciplinadas por leis ordinárias e demais de mesma hierarquia.

As leis complementares estão elencadas taxativamente na Constituição, que pretende que elas tratem certas matérias importantes, tais como: o Estatuto da Magistratura (art. 93), a organização e funcionamento da Advocacia-Geral da União (art. 131), a regulamentação da dispensa do trabalhador contra despedida arbitrária ou sem justa causa (art. 7º, I), o estabelecimento de condições para integração de regiões em desenvolvimento (art. 43, § 1º, I) etc.

A seguir temos as leis ordinárias. São elas fruto da atividade típica e regular do Poder Legislativo. Como exemplos de lei ordinária temos: o Código Civil, o Código de Processo Civil, o Código Penal, o Código de Defesa do Consumidor, a Lei do Inquilinato, a Lei de Falências, a Lei das Sociedades Anônimas etc.

Conforme já dissemos, lembre-se que, da mesma forma que se pode falar em inconstitucionalidade de uma lei e demais normas de hierarquia inferior à Constituição, pode-se

falar em ilegalidade das normas de hierarquia inferior às leis ordinárias e às outras do mesmo plano.

Ao lado das leis ordinárias, no mesmo patamar hierárquico e na esfera federal, estão as leis delegadas, os decretos legislativos e as resoluções. E, ainda, no mesmo patamar estão as medidas provisórias.

Continuando no plano hierárquico do sistema jurídico, temos, a seguir, o decreto regulamentar. É ato do Poder Executivo e deve ser baixado para regulamentar norma de hierarquia superior, como, por exemplo, a lei ordinária.

Por isso, adstrito ao princípio da legalidade, o decreto regulamentar deve apenas detalhar certas formas ou fórmulas, bem como apontar e normatizar caminhos para o fiel cumprimento da lei que ele visa a regulamentar, facilitando sua execução e aplicação. Não pode, portanto, ampliar nem restringir o conteúdo normativo da lei cuja regulamentação lhe cabe.

Por fim, na escala hierárquica do sistema jurídico temos as normas inferiores. Assim, as baixadas por órgãos da Administração Pública, como as portarias dos Ministérios, as circulares do Banco Central, os despachos dos vários órgãos etc.

Todas elas, seguindo os mesmos princípios já estipulados, estão submetidas aos conteúdos normativos das leis e da Constituição. Não podem seus próprios conteúdos normativos contrariar aquelas normas de hierarquia superior, bem como não podem ampliar ou restringir o que foi prescrito, sob pena de ilegalidade e inconstitucionalidade.

1.2.2. A Jurisprudência

Antes de qualquer coisa, frise-se que o termo “jurisprudência” é utilizado também como sinônimo para Ciência do Direito. Não é nesse sentido que discorreremos.

Define-se jurisprudência como o conjunto das decisões dos tribunais a respeito do mesmo assunto. Alguns especificam “conjunto das decisões uniformes dos tribunais” e outros falam apenas em “conjunto de decisões”, sem referência à uniformidade.

Em termos práticos, os advogados ou procuradores, por exemplo, costumam nas suas petições citar casos individuais e isolados, colocando-os como argumentos a seu favor, dizendo que esses casos - apesar de isolados - são “jurisprudência”.

De fato não se pode dizer que um caso isolado não seja precisamente jurisprudência. Talvez não seja “conjunto de decisões”, mas pelo menos é uma decisão proferida pelo Poder Judiciário. Não se pode, contudo, confundir um caso isolado decidido pelo tribunal com o “precedente” vigente no Direito anglo-americano e que permanece com força vinculativa para os demais casos posteriores.

De qualquer forma, ainda que se tenha um precedente em caso isolado, firmado e solidificado por decisões uniformes, é bom que se consigne que em nosso sistema os juízes inferiores não estão vinculados às decisões dos tribunais superiores, exceto quanto às Súmulas Vinculantes.

Há ampla liberdade de decisão por parte dos juízes, que devem decidir de acordo com as circunstâncias do caso e com sua consciência.

Porém, como o sistema permite recurso das decisões para os tribunais - o chamado duplo grau de jurisdição - e até obriga o recurso em alguns casos, como, por exemplo, sentenças proferidas contra o Estado ou sentença que anule o casamento, a decisão de primeira instância pode ser revista. Assim, há sempre a possibilidade de o caso ser julgado novamente no tribunal superior, o que faz com que, na prática, as decisões dos tribunais superiores acabem tendo império mais relevante que as dos juízes inferiores.

É claro que sempre haverá a primeira decisão e o profissional diligente a utilizará como argumento, quando ela estiver em consonância com o direito e interesse de seu cliente.

Não se pode esquecer que o juiz, para julgar, necessita de provas e argumentos. E, claro, se já existir outra decisão que trate do mesmo assunto, o fato de o segundo juiz conhecê-la pode não influenciá-lo; porém será um elemento de guia para sua pesquisa. A decisão anterior pode sinalizar o caminho no qual o segundo juiz pode adentrar-se.

Nessa mesma linha de raciocínio, percebe-se claramente como esse guia de orientação se torna poderoso quando já não se tratar de um caso isolado, mas de dezenas de casos julgados com o mesmo teor; e mais fortemente se julgados todos pelos tribunais em segunda ou terceira instância. E mais ainda se as decisões forem firmadas pelo Superior Tribunal de Justiça ou pelo Supremo Tribunal Federal.

De qualquer forma, vale repetir que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz não está vinculado às demais decisões. Decide de acordo com as circunstâncias do caso e sua consciência, podendo, por isso, fazê-la de maneira diferente de todo o restante da jurisprudência.

Podemos verificar, assim, que a jurisprudência se constrói caso a caso, diuturnamente, de tal forma que parte da doutrina fala em “costume judiciário”, uma vez que sua elaboração é similar à do costume - prática reiterada, caso a caso, constantemente.

Sob o aspecto lógico, o costume e a jurisprudência se equiparam, porquanto ambos são produzidos por indução: casos particulares que podem chegar a um resultado generalizado, aplicável a todos os outros da mesma espécie.

Contudo, não se pode dizer que a jurisprudência é espécie de costume, pois ela é resultado do trabalho de interpretação dos juízes, no julgamento de conflitos instaurados com base em normas jurídicas, dentre as quais se encontra o próprio costume jurídico.

Já este resulta da criação espontânea de normas pela própria coletividade a partir de casos particulares que, inclusive, de regra não são conflitos. A jurisprudência é formada por casos em que se decidiu sobre qual a maneira adequada de cumprir a norma jurídica. O costume a cria.

Um dos bons fatores de estabilidade social a que tem direito todo cidadão é o da segurança jurídica. Não basta que a sociedade tenha uma Constituição. É preciso que esta seja respeitada por todos: governantes e governados.

Assim, o Poder Judiciário ganha importância vital no estabelecimento da segurança jurídica, que é um dos pilares do edifício jurídico do Estado de Direito.

Os cidadãos necessitam saber como as leis serão aplicadas para poderem planejar suas vidas; todas as pessoas na sociedade têm o direito de saber com certeza o que podem e o que não podem fazer.

É o Poder Judiciário que, em última análise, diz como as normas jurídicas devem ser aplicadas (quando há dúvida, claro).

A sociedade conta, portanto, com as decisões fixadas na jurisprudência para poder respirar a liberdade assegurada pelo Direito e vivenciada na segurança jurídica.

É certo que até que os tribunais decidam, uniformemente, a respeito dos casos duvidosos, essa segurança não vem. Nesse sentido, os tribunais brasileiros têm dado sua colaboração ao estabelecerem súmulas como resultado da uniformização da jurisprudência praticada por suas turmas ou câmaras.

A uniformização da jurisprudência tem como função estabelecer um pensamento uniforme da interpretação do tribunal a respeito de um mesmo assunto.

A lei, inclusive, pretende que a uniformização seja buscada quando houver decisões divergentes quanto ao mesmo assunto. A função é, repita-se, estabelecer segurança jurídica.

Vale dizer, porém, que, mesmo depois de estabelecida a uniformização pelo tribunal e estando a matéria sumulada, indicando a interpretação majoritária dos julgadores superiores, ainda assim, podem os juízes inferiores agir livremente, decidindo até mesmo em sentido contrário ao que fora uniformizado, exceto nos casos em que já exista Súmula Vinculante.

1.3. As Fontes Não-Estatais

1.3.1. O Costume Jurídico

O costume jurídico é norma jurídica obrigatória, imposta ao setor da realidade que regula, passível de imposição pela autoridade pública e em especial pelo Poder Judiciário.

É uma norma “não-escrita”, que surge da prática longa, diuturna e reiterada da sociedade.

Distingue-se, assim, da lei, de plano, pelo aspecto formal. A lei é escrita; o costume é “não-escrito”.

O costume jurídico tem outra característica importante: é aquilo que a doutrina chama de “convicção de obrigatoriedade”, ou seja, a prática reiterada, para ter característica de costume jurídico, deve ser aceita pela comunidade como de cunho obrigatório.

Desse modo costume jurídico distingue-se dos usos e costumes sociais -tais como andar na moda, ir a solenidades, freqüentar a igreja, etc.-, que têm natureza moral, religiosa ou social, mas cuja obediência não é posta, como o são as normas jurídicas.

De fato, há obrigatoriedade de cumprimento do costume jurídico, porém não ficam muito claras as consequências caso sua prescrição não seja observada. Isso porque, pelo fato de não ser escrito, ele está firmado mais pelo conteúdo normativo do que pela eventual aplicação da sanção. Em outras palavras, sabe-se que o costume deve ser cumprido; só não se sabe corretamente qual a sanção pelo não-cumprimento.

Isso não significa dizer que não existe sanção, mas sim que esse aspecto é secundário, e, diante das circunstâncias que fazem nascer o costume jurídico, a sanção acaba ficando vaga.

Pode nem haver sanção clara, mas há obrigação de cumprimento, que é característica decorrente da força da sanção, porquanto o não-cumprimento do costume jurídico pode ser exigido judicialmente tal qual se faz com a lei.

É realmente o nascimento do costume jurídico uma característica marcante e notável.

Ao contrário da lei - que é imposta de cima para baixo, do Estado para a sociedade, expressa de forma geral e abstrata, para poder atingir todas as pessoas e todos os setores da sociedade -, o costume jurídico surge no e do próprio seio da coletividade.

Ele é fruto da prática social individualizada, caso a caso; nasce obrigatório porque as partes envolvidas assim o entendem e se auto obrigam; provém da convicção interna de cada partícipe de sua objetivação em fatos sociais particulares, que obriga a todos os que neles se envolverem. Formado com essa convicção de obrigatoriedade, pode-se tê-lo como legítimo e atualizado.

Sem dúvida alguma, essa é exatamente uma das grandes vantagens do costume jurídico: nascer e estar próximo daqueles que dele necessitam e por isso conseguir com muita agilidade ir modificando-se e adaptando-se às necessidades sociais, dentro da dinâmica de transformações que impõe mudanças rápidas e contínuas aos indivíduos, seus hábitos e comportamentos.

Naturalmente, nascido caso a caso, no momento em que esses casos se multiplicam, o costume jurídico tende a ganhar certa abstração e generalidade no que é acompanhado pela convicção de obrigatoriedade.

Em sociedades pequenas ou primitivas, a identificação do costume jurídico é relativamente simples, visto que é possível descobri-lo por depoimentos - geralmente coesos ou sem muita oposição.

Mas, em sociedades complexas como a contemporânea, surge muita dificuldade para reconhecer o costume, quer seja pelo problema natural de sua identificação, quer pelo aumento do número de pessoas que a ele se opõe.

Além disso, em sociedades complexas, as opções seletivas de seus membros tendem a estabelecer costumes jurídicos contingenciados e específicos para alguns setores, o que acaba colocando em choque costumes parecidos ou costumes setoriais com textos legais.

Ao tentar explicitar o costume nas sociedades contemporâneas, o intérprete percebe a ampliação de seu lado negativo: a incerteza gerada pelo fato de não ser escrito. Então começa a fazer perguntas de difíceis respostas: afinal, quando se inicia o costume? Qual seu marco inicial? A que pessoas atinge?

Como o costume não é editado e publicado, sem dúvida as respostas são difíceis. Mas não impossíveis.

Não será viável mesmo definir o ponto inicial de nascimento do costume, como ocorre com a lei. Da mesma forma será impossível dizer o dia em que o costume deixou de existir. Contudo, há momentos em que ele existe, com plena vigência e eficácia. Nesses momentos, quando se descobre de fato o costume, ele tem força normativa, pouco importando quando tenha nascido ou quando se extinguirá.

É necessário dizer que a autoridade pública e, em especial, o Poder Judiciário, exerce papel importantíssimo na aplicação do costume. Isso porque muitas vezes sua existência torna-se mais clara após uma decisão judicial que o reconhece.

A decisão do Poder Judiciário, por ser escrita, publicada e ter avaliado o problema ou não de existência do costume, colabora sobremaneira na caracterização deste, posteriormente.

Note-se, todavia, que a, decisão judicial não transforma em norma escrita o costume jurídico. Ele continua sendo o que é - norma jurídica não-escrita -, só que com o reconhecimento de sua existência pelo Poder Judiciário. Ressalte-se que o Judiciário “reconhece” o costume, mas não o “estabelece”, isto é, o costume já existia, precedia a decisão. O Judiciário não o cria; apenas o acata expressamente.

O que acontece em termos práticos relativamente ao costume dentro da ação judicial é que, diferentemente da lei - cuja existência não precisa, de regra, ser provada -, o costume deve ser provado por aquele que o alega a seu favor.

Desse modo, aquele que alega o costume tem o ônus de prová-lo ao juiz, o que pode ser feito por testemunhas; por meio de cópias de decisões; mediante perícias que comprovem negócios estabelecidos com base no costume,; pôr meio de cópias de contratos firmados com sucedâneo no costume. Enfim, por todos os meios permitidos em direito.

Como exemplo de costume jurídico, podemos citar um, dos mais corriqueiros, que é o da fixação da taxa de corretagem devida ao corretor na venda de imóveis. O percentual de corretagem é regulado em cada praça pelo costume jurídico comercial, variando de cidade para cidade.

A doutrina classifica o costume em três espécies: a) segundo a lei; b) na falta da lei; c) contra a lei.

O costume é “segundo a lei” quando esta expressamente determina ou permite a aplicação dele.

É “na falta da lei” quando intervém na falta ou omissão da lei. Ele funciona, no caso, preenchendo o ordenamento jurídico, evitando o aparecimento de lacuna.

O costume é contra a lei quando contraria o disposto na lei. Existem dois tipos de costume contra a lei: o desuso, quando uma lei deixa de ser aplicada, por já não corresponder à realidade e em seu lugar terem surgido novas regras costumeiras, e o denominado costume ab-rogatório, que cria nova regra, apesar da existência da lei vigente.

1.3.2. A Doutrina

Podemos dizer que doutrina é o resultado do estudo que pensadores - juristas e filósofos do Direito - fazem a respeito do Direito.

A doutrina, que já foi até obrigatória, tem ainda fundamental importância tanto na elaboração da norma jurídica quanto em sua interpretação e aplicação pelos tribunais.

Em nossa época, quando, como vimos, a especialização se torna fundamental e a velocidade das transformações está exacerbada, a doutrina assume papel extremamente relevante para o Direito.

Já não é possível que o legislador, o administrador, ou o juiz, mesmo especialista, consiga dar conta do universo de situações existentes, tanto no mundo das normas quanto no da realidade social. A doutrina nesse processo torna-se essencial para aclarar pontos, estabelecer novos parâmetros, descobrir caminhos ainda não pesquisados, apresentar soluções justas, enfim interpretar as normas, pesquisar os fatos e propor alternativas, com vistas a auxiliar a construção sempre necessária e constante do Estado de Direito, com o aperfeiçoamento do sistema jurídico.

Por fim, a doutrina exerce papel fundamental, como auxiliar para entendimento do sistema jurídico em seus múltiplos e complexos aspectos.

A questão da doutrina como fonte do direito não é pacífica. Há aqueles que entendem que ela não pode ser fonte, porque apenas descreve a autêntica fonte do direito, que são as normas jurídicas, ou porque forma esquemas e modelos que explicam o ordenamento

jurídico por construções teóricas; ou, ainda, porque, quando muito, ela inspira o legislador para e na produção das normas jurídicas.

A fundamentação para a aceitação da doutrina como fonte surge da própria definição que unanimemente se dá para a doutrina: é o conjunto das investigações científicas e dos ensinamentos dos juristas - dos pensadores do Direito.

Além disso, há outro aspecto relevante que é tratado separadamente da questão de fonte. É o relacionado ao uso da doutrina como argumento para sustentação de opiniões jurídicas, ou para tomada de decisões visando à resolução dos casos práticos - pelos advogados, procuradores de justiça, juízes etc.

A jurisprudência é, também, usada nesse sentido de argumento e até a própria norma jurídica vai aparecer aí no e como argumento para a tomada de decisão.

Na verdade, são argumentos retóricos, que no caso do uso da doutrina repousam sua sustentação no poder de autoridade (prestígio) de que ela goza.

É por esse poder de autoridade, inclusive, que alguns juristas tornam-se conhecidos. Quando isso ocorre, a opinião desses doutrinadores torna-se respeitada, de tal forma que passam a ser ouvidos.

Os pareceres surgem aí, então, como uma modalidade específica de doutrina. Os doutrinadores passam a opinar sobre as questões jurídicas, oferecendo sua opinião, que exerce clara influência no pensamento jurídico

E, ainda que a opinião não seja acatada num caso prático real por exemplo, numa decisão judicial -, não se consegue ignorá-la: ela terá de ser no mínimo negada, como inválida, para o deslinde da questão.

Por outro lado, a realidade demonstra que a opinião jurídica exerce de fato influência também nas decisões judiciais. Basta uma leitura de julgados, escolhidos ao acaso, para lá encontrarem-se decisões fundamentadas nas opiniões dos doutrinadores.

Claro que a jurisprudência, utilizada como suporte para a argumentação, aparece com grande poder de autoridade, exercendo, nos tempos atuais, maior influência que a doutrina, nas decisões judiciais em geral.

A influência da doutrina - assim como, da mesma forma, a da jurisprudência - se faz sentir, ainda, na elaboração das normas jurídicas.

Suas teorias servem por vezes de base para a criação de normas, como, por exemplo, a Teoria do Risco do Negócio, adotada pelo Código de Defesa do Consumidor.

Em outras oportunidades, os legisladores baseiam-se na doutrina para apresentar projetos, que se transformam em leis.

E noutras, ainda, são os próprios doutrinadores que elaboram os projetos a serem apresentados por legisladores para aprovação. Como exemplo, cite-se o próprio Código de Defesa do Consumidor, já lembrado, cujo projeto que levou à sua aprovação foi elaborado por juristas de escola.