

ORIGEM DO DIREITO

José Ivan Chassot¹
Péricles Jandyr Zanon²

RESUMO: O presente estudo tem por objetivo principal, a abordagem quanto a origem e as fontes do direito. Apresenta-se uma análise, na qual encontra-se a necessidade do surgimento do direito perante a evolução da espécie humana, que passou a viver em sociedade, onde naturalmente ocorre a formatação de um conjunto de regras, que viriam a regular a convivência social entre os integrantes. Outrora quando fala-se em fontes do Direito, tenta-se com esta expressão jurídica, referir-se ao processo como o direito é formado e revelado, enquanto conjunto de normas, com um sentido lógico e próprio.

ABSTRACT: This study's main objective, approach the origin and sources of law. An analysis, which is the need of the rise of right at the evolution of the human species is presented, which went to live in society, where it occurs formatting a set of rules that would regulate social coexistence members. Once when we speak of the law sources, try with this legal expression, refer to the process as the right is formed and revealed, as a set of standards, with a logical and proper sense.

Palavras-chave: Origem do Direito, Fontes do Direito

Key words: Origin of the right, sources of right

¹Acadêmico do 5º Período do Curso de Direito do Centro Universitário Campos de Andrade.

²Advogado, Especialista em Direito Processual Penal e Direito Penal, Professor de Direito Processual Penal, Direito Penal, Prática Processual Penal, Membro do Colegiado de Ciências Criminais do Centro Universitário Uniandrade, Mestre em Educação.

1 INTRODUÇÃO

O Direito integraliza-se por um conjunto de normas fundamentadas na finalidade de regulação da vida em agrupamentos sociais, os quais nomeamos por sociedade. No decorrer dos tempos, juntamente com a evolução histórica das sociedades, as normas sofrem modificações.

O intuito deste artigo é analisar a origem do direito, bem como analisar as fontes e suas características.

2 ORIGEM DO DIREITO

Dos primórdios das civilizações, extrai-se a necessidade de balanceamento das relações entre os integrantes da espécie humana, pois tornavam-se comuns, a desarmonia, a discórdia e a indisciplina entre os mesmos. Assim, com o intuito de alcançar o mínimo possível de paz e o bem comum entre as partes, surgem as primeiras normas básicas de conduta humana, pelas quais combinou-se os elementos necessários a prevalência do interesse de um indivíduo sobre o interesse do outro.

Vários pensadores, denominam o direito como um fenômeno de origem natural, o qual associa-se ao relacionamento entre os seres vivos para combate aos interesses conflitantes no meio, ou seja, o direito já nasce com o homem, sendo somente necessário a exteriorização do mesmo.

Com o decorrer dos tempos, o direito foi sendo adaptado as necessidades provenientes das modificações nas civilizações, transformando-se no instrumento de controle social, tendo uma faixa e maneira própria de operar, manifestando-se como um corolário inafastável da sociedade.

Crenças, costumes e usos comuns, elementos ditos como integrantes do direito consuetudinário, influenciaram na formação das regras jurídicas da humanidade. Formou-se um conjunto de normas de conduta, controladas pelo Estado, as quais foram estabelecidas de forma a regular as relações sociais.

Como toda ação é efetuada no sentido de satisfazer a um interesse, pode-se dizer que o fato ao qual a palavra direito se refere, é a regulamentação de interesses. Regulamentação esta, que desencadeia a necessidade de formação do regramento

jurídico, iniciando-se uma busca da melhor forma de aplicabilidade do direito sem distinção de quem e para quem.

Contudo vários conceitos indagam sobre a formação do fenômeno jurídico, traçando os elementos que a compõem, mas na sua conjuntura mais democrática encontra-se uma idéia comum, na qual estipula-se que é necessário a associação de três elementos para a composição do mesmo. Sendo eles:

Pluralidade de Indivíduos: Necessidade de existência de dois ou mais indivíduos para o estabelecimento de uma relação jurídica;

Conflito de Interesses: Quando o interesse de um indivíduo conflitua com o interesse do outro sobre a mesmo objeto, podendo este interesse ser para a mesma finalidade ou finalidade contrária.

Confronto de Meios: Utilização de recursos diferentes para alcance do objetivo almejado.

Da formação até a aplicabilidade do regramento jurídico, surge a necessidade do conhecer-se a base originária do fato, assim inicia-se uma nova etapa, a qual pode-se descrever como nascimento ou surgimento da relação com o meio.

3 FONTES DO DIREITO

A palavra fonte, por si só, expressa-se como um ponto de partida de algo, um nascedouro, mas utilizam-se as definições repassadas por alguns doutrinadores, para um melhor entendimento e representação de sua utilização no direito.

MACHADO³ conceitua a fonte do direito:

“A fonte de uma coisa é o lugar de onde surge essa coisa. O lugar de onde ela nasce. Assim, a fonte do Direito é aquilo que o produz, é algo de onde nasce o Direito. Para que se possa dizer o que é fonte do Direito é necessário que se saiba de qual direito. Se cogitarmos do direito natural, devemos admitir que sua fonte é a natureza humana. Aliás, vale dizer, é a fonte primeira do Direito sob vários aspectos.”

³ MACHADO, Hugo de Brito – UMA INTRODUÇÃO AO ESTUDO DO DIREITO, SÃO PAULO: DIALÉTICA, 2000, P. 57.

Origem do Direito

SOARES⁴, representa em poucas palavras, a celeuma que encontramos quanto às diversas concepções de entendimento no que refere-se a fontes do direito:

“A expressão fontes do direito revela-se polissêmica, pois comporta diversos significados, podendo ser utilizada pelos cultores da ciência jurídica tanto em uma acepção material quanto em um sentido formal.”

Entrementes, descreve-se a Fonte do Direito como seu ponto de nascimento, seu início, o qual dá surgimento a base para fundamentação e aplicação da norma jurídica.

Ainda pode-se utilizar as palavras abaixo descritas como forma de demonstrar a representação das fontes do direito.

“...procurar a fontes de uma norma jurídica significa investigar o ponto em que ela saiu das profundezas da vida social para aparecer na superfície do Direito (Du Pasquier)”

Ou ainda,

“A fonte do direito é o próprio direito em sua passagem de um estado de fluidez e invisibilidade subterrânea ao estado de segurança e clareza (Barna Horvath).”

Pode-se relacionar a correta aplicação das fontes, com segurança para a sociedade, que ao decidir os casos concretos, os juízes aplicarão a forma correta do julgamento, não utilizando suposições nem vontade própria para resolução da questão, cabendo ao mesmo determinar em cada caso concreto, qual a norma jurídica a ser aplicada, conforme critérios estabelecidos pelo sistema jurídico.

Ainda, conforme determina o artigo 4º da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, Lei 12.376/2010, atual denominação da antiga lei da Introdução ao Direito Civil, o juiz, no ato de sua decisão, quando da omissão pela lei, deverá encontrar uma solução adequada para aplicação da decisão do caso concreto.

Unificado com os diversos significados descritos pelos doutrinadores quanto significado das fontes para o direito, encontram-se também diversas classificações e formas de fontes existentes e sustentadas no ordenamento atual.

⁴ SOARES, Ricardo Maurício Freira – ELEMENTOS DA TEORIA GERAL DO DIREITO, SÃO PAULO, SARAIVA, 2013, P. 65.

3.1 FONTES MATERIAIS

Como fontes materiais, consideram-se os fatores que originam os dispositivos válidos do direito, assim conclui-se que todas as pessoas, os grupos e as situações têm significativa influência na criação do direito dentro da sociedade.

Na idéia de fonte material ligam-se motivos lógicos ou morais, que guiam os legisladores, em suas condições lógicas constituindo um objeto da sociologia jurídica.

Pode-se afirmar, que as fontes materiais do direito baseiam-se nos fatores que condicionam a criação de normas jurídicas, sendo que todas as razões humanas estabelecem o surgimento de uma lei, de um costume ou de um princípio geral do direito.

Conclui-se então que as fontes materiais, são os elementos centrais da elaboração jurídica, a própria matéria-prima a partir da qual se produzem as normas.

3.2 FONTES FORMAIS

Diferem-se das fontes materiais, pois servem para identificação do modo como o direito se origina, ou seja, como o direito manifesta-se.

As fontes formais podem ser objeto de inúmeras classificações, podem ser classificadas quanto à sua natureza, quanto ao órgão produtor e quanto ao grau de importância.

Deveras, pode-se considerar como fontes formais, os elementos que atribuem forma a conjugação entre fato e valor, exteriorizando o tratamento dado a eles pela sociedade por um instrumento normativo.

3.2.1 FONTES FORMAIS IMEDIATAS

São as normais legais, as quais definem uma ação como ilícita, ainda que de alguma forma a ação seja danosa a outrem a coletividade.

3.2.2 FONTES FORMAIS MEDIATAS

São os costumes, os princípios gerais do direito, a jurisprudência e a doutrina.

3.3 FONTES HISTÓRICAS

Pode-se considerar os documentos jurídicos do passado que através de sua sabedoria, ainda continuam a influir na legislação do presente.

4 CARACTERÍSTICAS DAS NORMAS E DAS FONTES JURÍDICAS

As normas ou fontes jurídicas, têm suas características próprias e inconfundíveis. Dentre elas pode-se relatar:

Generalidade - Por sua própria definição, a norma jurídica é genérica, aplicando-se a todas as pessoas a que ela se destina, podendo citar-se as leis dos Códigos Civil e Penal. Exclui-se a generalidade as leis pessoais, que só se justificam e são aceitas somente quando exigidas pelos ditames oriundos da Justiça dentro da ordem ética;

Abstração - As normas jurídicas são abstratas, tendo sentido somente se elaboradas para disciplinar hipóteses futuras, as quais podem ou não se configurar. Não são permitidas exceções.

Coação – Sendo considerada como uma propriedade específica das normas jurídicas; não existe Direito Positivo sem existir coação, sendo que a coação difere a norma jurídica de qualquer outro tipo de norma, especialmente da norma ética e moral;

Permanência – A permanência é a vigência da lei no tempo, assim a lei entrando em vigor, permanecerá em vigor até que outra lei a revogue. Enquanto isso não ocorrer, a norma jurídica tendo eficácia ou não, permanecerá em vigor.

5 CONCLUSÃO

A atuação do direito é sempre no sentido da formação de sociedades basiladas na igualdade, fortalecendo a dinâmica no controle dos conflitos de interesse. Ao longo do desenvolvimento do processo histórico, o direito foi aprimorando suas normas.

Ao longo da história as sociedades sofreram alterações, fundamentas nas normas jurídicas. Com a evolução das sociedades, surgiram novas formas de relação social e juntamente com outras formas de conflitos. Destarte, o direito obrigou-se a acompanhar as mudanças e organizar respostas para as questões que criavam-se.

As diversas fontes basilares do direito organizaram a sua evolução, de modo a orientar todos seus doutrinadores a regular a sociedade, objetivando o bem comum, sedimentado nos ideias de hamronia, progresso e justiça.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

MACHADO, Hugo de Brito – **Uma Introdução ao Estudo do Direito**, ed. São Paulo: Dialética, 2000;

SOARES, Ricardo Maurício Freira – **Elementos da Teoria Geral do Direito**, ed. São Paulo, Saraiva, 2013;

POLETTI, Ronaldo – **Introdução ao Direito**, Ed. São Paulo, Saraiva, 3º Tiragem, 2006;

WOLKMER, Antonio Carlos – **História do Direito no Brasil**, Ed. Rio de Janeiro, Forense, 2008;

NUNES, Rizzatto – **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**, Ed. São Paulo, Saraiva, 2009;

SOARES, Ricardo Maurício Freira – **Teoria Geral do Direito**, Ed. São Paulo, Saraiva, 2013;

BETIOLI, Antonio Bento – **Introdução ao Direito**, Ed. São Paulo, Saraiva, 2011;

Origem do Direito

MONDAINI, Marco – **Direito Humanos do Brasil**, Ed. São Paulo, Contexto, 2009;

BOBBIO, Norberto – **A Era dos Direitos**, Ed. Rio de Janeiro, Elsevier, 2004;