

Direito e avesso do direito: o que ‘pega’ e por que não ‘pega’

Há dias [escrevi aqui na ConJur](#) acerca da negativa do Poder Judiciário em cumprir o teor claro do artigo 1.022 do CPC que trata dos embargos de declaração. E [escrevi mais uma vez](#). Trata-se do acesso à justiça. O Poder Judiciário diga, tecnicamente, o porquê da negativa.



Lenio Luiz Streck
jurista e professor

Aliás, isso já acontecia (e ainda não está totalmente solucionado) com o

artigo 212 do CPP, que diz que o juiz só pode fazer perguntas "complementares". E, também, com o prazo de 90 dias para revisão da prisão preventiva, dispositivo declarado inconstitucional pelo STF sem que tivesse parametricidade para tal. Quando o judiciário não gosta de determinado dispositivo, livra-se dele. A lista é longa e o leitor pode complementar.

Não cumprir as leis ou só cumprir as que estiverem de acordo com a vontade do intérprete não é um problema novo no Brasil. É que a comunidade jurídica já se acostumou com isso. E nem se dá conta. A comunidade nem sabe que não sabe. De há muito sustento que o Judiciário somente pode deixar de aplicar em [seis hipóteses](#). Trata-se do direito fundamental que a sociedade tem em relação ao cumprimento do dispositivo que trata da divisão de Poderes.

Fabio Konder Comparato conta bem isso, mostrando a lei e seu avesso acontecendo desde a chegada dos colonizadores. O Brasil recicla.

Um episódio que [Comparato lembra](#) é contado por [Luiz Gama](#), o primeiro advogado negro do Brasil e que, com seu trabalho incansável, libertou centenas de escravizados. Já escrevi sobre isso [aqui](#). Assim conta Comparato no site *A Terra é Redonda* que na década de 1950 do século 19 veio a São Paulo um fazendeiro do interior, trazendo cartas de recomendação de chefes políticos, em busca de dois escravos fugidos apreendidos por um inspetor de quarteirão e declarados livres, em aplicação da Lei Eusébio de Queiroz, de 1850.



Nada tendo conseguido junto às autoridades locais, o fazendeiro seguiu então para a Corte, e lá pediu ajuda ao Ministro da Justiça, o senador e conselheiro Nabuco de Araújo. Ao depois, o presidente da Província recebia um "aviso-confidencial" do ministro, onde Sua Excelência reconhecia que os negros haviam sido "muito bem apreendidos e declarados livres pelo delegado de polícia, como africanos ilegalmente importados no Império".

Porém, na carta o ministro dizia: "Cumpre, porém, considerar que esse fato, nas atuais circunstâncias do país, *é de grande perigo e gravidade; põe em sobressalto os lavradores, pode acarretar o abalo dos seus créditos e vir a ser a causa*, pela sua reprodução, de incalculáveis prejuízos e abalo da ordem pública".

Segue a carta: "*A lei foi estritamente cumprida; há, porém, grandes interesses de ordem superior que não podem ser olvidados e que devem de preferência ser considerados. Se esses pretos desaparecerem do estabelecimento em que se acham, sem o menor prejuízo do bom conceito das autoridades e sem a sua responsabilidade, que mal daí resultará?*"

E efetivamente, assim ocorreu: "*sem o menor prejuízo do bom conceito das autoridades e sem a sua responsabilidade*", os pobres diabos foram devolvidos ao seu proprietário como reles escravos.

Comparato mostra bem os dois lados da lei. Luiz Gama já mostrara também. Passados mais de 150 anos, *parece que ainda continuamos a escolher as leis que vamos cumprir*. E como o que "a lei diz" é, no Brasil do realismo jurídico, tarefa do próprio emissor da decisão, não há para quem reclamar.

Cabe à doutrina esse papel de "reclamador". Cabe à doutrina "aporrinhar as autoridades". Bernd Rüthers, em premiada obra aqui já tantas vezes referida, mostra a calamidade que é quando a doutrina se queda silente. É o que ele chamou de "interpretação não constrangida" ou "interpretação ilimitada", como aqui já comentei também — embora o tema interesse apenas a meia dúzia de gatos pingados neste país que aos poucos é tomado por TikTok e quejandices.

Comparato mata a cobra e mostra o porrete. Tudo é velho no Brasil. Apenas reciclamos.

Resta à doutrina mostrar indignação. O problema é quando isso não acontece...!

Autores: Redação ConJur