

A história do art. 212 do CPP e sua tardia efetivação pelos tribunais



Lenio Luiz Streck
jurista e professor

... tínhamos razão: o art. 212 do CPP... diz mesmo que diz!

Fiz meu primeiro controle difuso de constitucionalidade no dia 6 de outubro

de 1988, conforme relato no livro *30 anos de Constituição em 30 julgamentos*.¹

Nesses mais de 30 anos tenho lutado pela efetivação dos preceitos e princípios da mais completa Constituição já aprovada no mundo contemporâneo. Desconheço outra mais detalhada, garantística e até mesmo dirigente no campo social.

Sexagenário, tenho um rol de lutas desse quilate, desde a prática como promotor e procurador de Justiça por 28 anos ([ler aqui](#)), assim como no campo da doutrina, por meio de dezenas de obras — todas apontando para uma adequada hermenêutica da Constituição. Uma das lutas mais ferrenhas que travamos foi a do artigo 283 do CPP (presunção da inocência), conforme a história recente mostra.

Mas há lutas cujo resultado só aparece muitos anos depois. Permito-me, hoje, revolver o chão linguístico em que está assentada a tradição do processo penal, reconstruindo (um pouco) a história institucional de um dispositivo do CPP.

1. Corria o ano de 2008...

Falo do artigo 212, em vigor desde 2008. Já no dia seguinte passei a questionar, como Procurador de Justiça, os processos nos quais o juiz fazia as perguntas, como se a o dispositivo nada dissesse. Lembremos o dispositivo: "As perguntas serão formuladas pelas partes diretamente à testemunha, não admitindo o juiz aquelas que puderem induzir a resposta, não tiverem relação com a causa ou importarem na repetição de outra já respondida". O parágrafo único do dispositivo estabelece que, "sobre os pontos não esclarecidos, o juiz poderá complementar a inquirição".

Muitos doutrinadores do Processo Penal (comentário meu [aqui](#)) deram suporte à interpretação (equivocada) de que nada havia mudado no campo prático. Vejam essa doutrina que auxiliou para a inaplicabilidade do art. 212. Na verdade, Guilherme Nucci (Cf. *Código de Processo Penal Comentado*. 8 ed., 2008, pp. 479-480), logo que saiu a Lei, sustentou aquilo que o Poder Judiciário queria ouvir (v.g. STJ – HC 121215/DF DJ 22/02/2010), isto é, *que a "inovação [do artigo 212 do CPP], não altera o sistema inicial de inquirição, vale dizer, quem começa a ouvir a testemunha é o juiz, como de praxe e agindo como presidente dos trabalhos e da colheita da prova. Nada se alterou nesse sentido"*.

Observe-se que o STF citou muitas vezes a doutrina de Luís Flávio Gomes, Rogério Sanches Cunha e Ronaldo Batista Pinto (*Comentários às Reformas do Código de Processo Penal e da Lei de Trânsito*. RT, 2008, p. 302), que disseram: "*A leitura apressada deste dispositivo legal pode passar a impressão de que as partes devem, inicialmente, formular as perguntas para que, somente a partir daí, possa intervir o juiz, a fim de complementar a inquirição. Não parece se exatamente assim. (...) Melhor que fiquemos com a fórmula tradicional, arraigada na 'práxis' forense (...)*". Como os leitores perceberão, Juarez Tavares e eu fizemos uma "leitura apressada" (sic)... só que correta.

De todo modo, é possível perceber como a doutrina auxilia a não aplicação de dispositivos que garantem direitos. Esta é apenas a ponta do iceberg da dogmática processual.

Sigo. Exarei centenas de pareceres colocando como preliminar a nulidade do processo, face ao descumprimento do artigo 212. Sim, porque 100% dos feitos vinham com esse defeito. Vejam, por exemplo, este acórdão ([aqui](#)). Vejam também este, advindo da 5ª Câmara Criminal do [TJ-RS](#).

Lembro de uma conferência de encerramento do simpósio da ABDCONST nos idos de 2012, em que o tema foi esse. Devo ter escrito mais de dez textos abordando o artigo 212 e sua força normativa.

Escrevi com André Karam Trindade artigo nesta **ConJur** clamando pela aplicação plena e garantista do artigo 212. Isto porque, depois de (então) dezenas de pareceres pugnando pela nulidade absoluta dos feitos, perdia por causa da aplicação da tese de que "tem de provar o prejuízo", como constou, por exemplo, em voto da min. Cármen Lúcia em um caso de Recife, no qual o réu fora condenado a mais de 9 anos, sendo que a prova foi feita pelo juiz ([aqui](#)).

Os tribunais tiveram idas e vindas. Há exceções. Veja-se que já em 2010, na 6ª Turma do STJ, por voto da relatora ministra Maria Thereza de Assis Moura, acatando os argumentos do grande procurador da República Juarez Tavares, firmou a plena eficácia do dispositivo. Juiz só faz perguntas complementares.

2. E o tempo passa...

Dez anos depois, escrevi texto lamentando que o STF ainda não firmara a efetividade plena do artigo 212 ([aqui](#)).

Vejo, agora, passados tantos anos, que tínhamos razão os que defendiam a tese de que o artigo 212 foi (e é) importantíssima conquista. Já há decisões do STF [acatando a norma correta](#) a ser extraída do texto do artigo 212.



Quantos acusados foram vitimados nesses anos todos pela falta de aplicação de um dispositivo garantidor como o artigo 212?

Veja-se que ainda agora causa surpresa anulações de processos por incumprimento do artigo 212. Isso mostra a crise paradigmática do Direito. Para nós (Juarez e eu — e peço desculpas pelo esquecimento de outros parceiros), *já no dia seguinte da aprovação do dispositivo, anular processos era obrigação*. Passados tantos anos, não devia causar espécie.

Este texto vai em homenagem a Juarez Tavares e dos juristas que defenderam (não foram muitos, é verdade), desde o primeiro dia, *a plena aplicação do artigo 212*.

Afinal, para muitos de nós, complementares sempre foram (e são) perguntas que vêm depois. Aliás, a questão é até mais profunda. Afinal, *a lei fala que as perguntas que podem ser formuladas pelo juiz devem se restringir a pontos não esclarecidos*. Ademais, parece que, em determinados casos, o STF continua batendo na tecla da exigência de "provar o prejuízo". Como se faria isso?

Uma pergunta: o juiz viola o art. 212, condena o réu a 10 anos e esse terá que provar que foi prejudicado? Coisas da dogmática jurídica (criterialista) do Brasil.

1 Cfe *30 anos da CF em 30 julgamentos — uma radiografia do STF*. SP, Gen, 2018.

Autores: Redação ConJur