

Diligências complementares, orbitárias e de retomada do inquérito

28/10/2020



O inquérito policial, como instrumento de busca imparcial

pela verdade,[1] não possui caráter exauriente. Isso significa que, para a investigação policial, basta a reunião de elementos suficientes de materialidade e autoria, de modo a formar a justa causa que permite o oferecimento da ação penal. Não é desiderato do inquérito policial a construção de juízo de certeza (obtido somente ao final do processo penal), sendo bastante o juízo de probabilidade. Exatamente por isso é que o Ministério Público “não poderá requerer a devolução do inquérito à autoridade policial, senão para novas diligências, *imprescindíveis* ao oferecimento da denúncia” (artigo 16 do CPP).

Também não se olvida que o inquérito policial é finito no tempo, sendo regido pelo princípio da razoável duração da investigação criminal,[2] motivo pelo qual existem prazos para a sua conclusão, cuja extrapolação pode caracterizar constrangimento ilegal.[3]

Nessa linha, diversas diligências podem ser desenvolvidas não apenas durante o curso do inquérito (em seu prazo inicial ou prorrogado), mas também após sua conclusão e transformação em ação penal, ou mesmo se encerrado por arquivamento ou trancamento.

A lei processual confere ao delegado de polícia prazo para a conclusão da investigação criminal, sendo que, ao final de tal interstício, deve a autoridade de Polícia Judiciária encaminhar o inquérito policial ao Poder Judiciário. *Dentro desse prazo*, a autoridade policial determina as *diligências comuns* (artigo 6º do CPP e artigo 2º, parágrafos 1º e 2º da Lei 12.830/13) a fim de obter elementos suficientes de materialidade e autoria.

Esgotado o lapso temporal de conclusão do inquérito policial, podem os autos ser devolvidos ao delegado de polícia em razão de *prorrogação do prazo pelo juiz* (artigos 3º-B, parágrafos 2º e 10, parágrafo 3º do CPP, artigo 66 da Lei 5.010/66, artigo 51, parágrafo único da Lei 11.343/06 e artigo 20, parágrafo 1º do CPPM). Ocorrida a dilação de prazo, ainda com objetivo de obter justa causa, podem ser realizadas *diligências complementares* (a) *de prosseguimento* determinadas pelo delegado ou (b) *requisitadas* pelo Ministério Público (artigo 16 do CPP), nada impedindo que a autoridade policial tome outras providências não solicitadas pelo *Parquet* que entender pertinentes.[4]

A devolução do inquérito policial com novo prazo garante ao delegado de polícia o desenvolvimento de suficiente tónus investigatório, na medida em que o magistrado assegura à Polícia Judiciária o prosseguimento na condução do feito, podendo realizar todas as diligências que reputar necessárias ao deslinde do caso.

Todavia, se o prazo do inquérito policial não for prorrogado, ainda que já exista denúncia ofertada pelo MP e recebida pelo magistrado, ou mesmo que a investigação tenha sido arquivada após o seu encerramento, ou trancada durante seu desenvolvimento (encerramento anômalo), pode a autoridade policial realizar certas diligências.

Quando a acusação tiver sido aceita e o processo penal estiver em curso, significa que o inquérito policial cumpriu uma de suas possíveis missões, a saber, angariar justa causa para a ação penal,[5] e por isso se poderia imaginar que não caberiam mais diligências policiais. Todavia, por expressa autorização legal, o delegado pode determinar medidas *necessárias ou*

úteis à plena elucidação do fato ou à indicação de patrimônio do investigado (artigo 52, parágrafo único da Lei 11.343/06).[6] Trata-se de importante faculdade a critério do delegado de polícia, que eventualmente pode vislumbrar diligência ao seu alcance que tenha grande relevo para o desfecho do processo penal. São as chamadas *diligências orbitárias*. Os elementos produzidos devem gravitar em torno do fato apurado (sob pena se se aglutinarem, em um só processo, persecuções de crimes distintos e desconexos), e o resultado das diligências deve ser encaminhado até 3 dias antes da audiência de instrução e julgamento (permitindo o regular exercício do contraditório e ampla defesa).[7]

Tais diligências adicionais devem ser desenvolvidas no bojo dos denominados *autos adesivos*, que se consubstanciam em conjunto de diligências com natureza acessória ao inquérito policial finalizado. Esse plexo de medidas apuratórias adicionais, de caráter orbitário à investigação já transformada em processo penal, deve ter seu registro na Polícia Judiciária vinculado ao inquérito principal, por já nascer umbilicalmente ligado a ele. Os autos adesivos devem ser remetidos ao Judiciário não para que o MP promova nova denúncia, mas para ser juntado ao processo penal em trâmite. Não se confundem com os *autos apartados* de medidas cautelares como a interceptação telefônica (artigo 8º da Lei 9.296/96), cuja apensação é feita imediatamente antes do relatório, por ser diligência principal da investigação (e não complementar).

Mencione-se ainda que, com tais diligências necessárias ou úteis à plena elucidação do fato ou à indicação de patrimônio do investigado, existe apenas reforço probatório, e não inovação no raio da investigação. Não obstante, a descoberta de novos autores do mesmo fato (serendipidade subjetiva) não impede a decretação de medidas em seu desfavor, até porque não há inovação em relação aos fatos já delineados no inquérito. Por outro lado, se com o descortinar das diligências complementares surgirem elementos relacionados a fatos até então ignorados (serendipidade objetiva), há que se instaurar um inquérito autônomo, a partir do compartilhamento dos novos elementos de convicção (informativos ou probatórios). O parágrafo único do artigo 52 da Lei de Drogas denota o caráter subsidiário dessas novas informações frente ao que já se havia coletado no inquérito policial.

Noutro giro, se o inquérito for remetido ao juízo para prorrogação de prazo, nesse ínterim o delegado de polícia pode realizar outras diligências, juntando-as no inquérito policial quando do seu retorno. Não há que se falar em diligências orbitárias em autos adesivos, mas sim em diligências complementares de seguimento no bojo do mesmo inquérito policial, que ainda é o instrumento de recepção dos elementos investigatórios. Inexiste dispositivo legal suspendendo a presidência do inquérito pela autoridade policial enquanto o juiz despacha pela dilação de prazo. E nem poderia haver, sob pena de se criar uma paralisia apuratória por mera burocracia, gerando risco de perda da linha investigativa e da oportunidade probatória.

É preciso lembrar que, nesse momento, a persecução penal ainda está na sua etapa inaugural de investigação criminal sob condução do delegado de polícia, e não na fase posterior do processo judicial sob comando do magistrado. O Estado, no cumprimento de seu dever de investigar,[8] não pode tolerar *vácuo disfuncional* na persecução criminal, com *dormência apuratória* quando sequer existe acusação e tampouco foi arquivada ou trancada a investigação. Nesse interregno, em que o juiz está com os autos para anotar a postergação do prazo, não há perda da presidência do inquérito pelo delegado. De mais a mais, se não há proibição de diligências mesmo depois de recebida a denúncia, com maior razão não deve existir óbice quando está apenas aguardando a prorrogação de prazo, que na maioria das vezes consiste em mero despacho formal para controle do Judiciário.

Evidentemente, se o magistrado excepcionalmente decidir por não prorrogar o prazo da investigação, as diligências deverão ser compiladas autos adesivos, ocasião em que perderão a natureza de complementares e passarão a ser orbitárias.

Já quando a investigação tiver sido arquivada ou trancada, podem ser realizadas *diligências de retomada* em autos de verificação da procedência das informações (artigo 5º, parágrafo 3º do CPP), quando a interrupção normal ou anômala da apuração criminal tiver ocorrido por falta ou insuficiência de elementos de materialidade e autoria (justa causa), ausência de pressuposto processual ou condição da ação (especialmente representação do ofendido), ou causa excludente de ilicitude fraudada.[9] De outro vértice, quando o arquivamento ou trancamento do inquérito policial se der por atipicidade, causa excludente de culpabilidade ou causa extintiva da punibilidade, com manifestação judicial a respeito, não cabe a retomada da investigação por ter sido formada coisa julgada material.[10]

Essas diligências adicionais para tentar retomar a investigação terão vez quando o delegado tiver notícia da existência de outras provas, ocasião em que, por expressa autorização legal (artigo 18 do CPP) e jurisprudencial (súmula 524 do STF), pode proceder a *novas pesquisas*, sem que isso signifique o desarquivamento ou destrancamento do inquérito policial (providência que só pode ser tomada na sequência pelo juiz). Importante destacar que as novas provas devem ser *substancialmente inovadoras* (que produzam alteração no panorama probatório), e não apenas formalmente novas (que reiterem as informações já coletadas, ainda que sob a forma de novas oitivas ou outras diligências).[11] Dentro de tais



balizas, nenhuma ofensa há ao artigo 31 da Lei 13.869/19 (Lei de Abuso de Autoridade, que exige inclusive elemento subjetivo especial no artigo 1º, parágrafo 1º).

Finalmente, não custa grifar que o pacote anticrime inovou e trouxe uma circunstância que paralisa a realização de diligências: a celebração da colaboração premiada. No caso de o delegado de polícia ter pactuado não propor medidas processuais penais contra o colaborador, esse negócio jurídico processual implica a suspensão da investigação em face deste (artigo 3º-B, §3º da Lei 12.850/13).

[1] HOFFMANN, Henrique. *Moderno conceito do inquérito policial*. In: FONTES, Eduardo; HOFFMANN, Henrique (Org.). *Temas Avançados de Polícia Judiciária*. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 27.

[2] Corte IDH, Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil, Sentença de 16/02/2017.

[3] STF, Inq 4.458, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11/09/2018; STJ, RHC 61.451, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJ 14/02/2017.

[4] Vale lembrar que a diligência só deve ser realizada se a requisição ministerial for fundamentada e respeitar a legalidade, afinal, “o delegado (...) investe-se em seus deveres por força da lei, e não pelas determinações de juiz, de promotor (...) ou de superior hierárquico, cujas ordens, requisições ou sugestões, de uns e de outros, só são exequíveis, positiva ou negativamente, durante o inquérito policial, na medida das determinações legais”. ALMEIDA, Joaquim Canuto Mendes de. *Princípios fundamentais do processo penal*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1973, p. 215

[5] Valendo lembrar que o principal desiderato do inquérito policial é preservar direitos fundamentais, inclusive evitando acusações infundadas, como indica a própria Exposição de Motivos do CPP.

[6] Conquanto o dispositivo esteja inserido na Lei de Drogas, pode perfeitamente ser aplicado analogicamente às demais investigações policiais, pois nesse caso a autorização legal não decorre de qualquer peculiaridade do inquérito policial que verse especificamente sobre crimes de drogas, possuindo caráter geral que a conecta a toda e qualquer apuração criminal, sobretudo naquelas em que seja relevante a despatrimonialização do grupo ou indivíduo criminoso.

[7] Excedido o referido prazo, novos elementos só serão admitidos se em benefício do réu.

[8] Corte IDH, Caso do Presídio Miguel Castro Castro vs. Peru, Sentença de 25/09/2006.

[9] STF, HC 87.395, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 23/03/2017.

[10] STF, Pet 3.943, Rel. Min. Cesar Peluso, DJ 14/04/2008; STJ, HC 307.562, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 07/03/2017.

[11] STF, HC 94.869, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 26/06/2013; STJ, HC 122.328, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 14/12/2009.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2020-out-28/academia-policia-diligencias-complementares-orbitarias-retomada-inquerito-policia-2/>