

Delegacia de Polícia não é lugar para custódia de adolescente infrator

01/09/2024

A Lei Orgânica Nacional das Polícias Civis prevê que “fica vedada a custódia de preso e de adolescente infrator, ainda que em caráter provisório, em dependências de prédios e unidades das polícias civis, salvo interesse fundamentado na investigação policial” (artigo 40 da LONPC — Lei nº 14.735/2023).

O enunciado jurídico em questão, cujo caráter normativo decorre de ato do “poder legislativo político” (*statutory ou regulatory law*), [1] estabelece, ou melhor, impõe [2] uma vedação expressa, isto é, uma prescrição negativa, um imperativo negativo ou uma proibição, [3] cujo dever de observância, muito embora a todos se dirija, apresenta especial natureza vinculante ao modo de atuação funcional das agências policiais civis.

A lei é bastante clara ao proibir que uma pessoa, com idade entre 12 e 18 anos incompletos (artigo 2º, *caput*, da Lei nº 8.069/1990), à qual imputada a prática de ato infracional (artigo 103 da Lei nº 8.069/1990), seja mantida privada de sua liberdade de locomoção, mesmo que em caráter não definitivo, isto é, provisório (ou cautelar), sob vigilância estatal, no interior de unidades das polícias civis brasileiras, para além, é claro, do tempo necessário para a lavratura (ou deliberações relacionadas) de eventuais procedimentos flagranciais como o auto de apreensão (artigos 172 a 175 da Lei nº 8.069/1990).

Frise-se ainda que, dada a natureza cogente da norma (*jus cogens*) em exame, deve ser aplicada “independentemente da vontade dos sujeitos da relação por ela regulada”, [4] bem como fica afastada qualquer possibilidade de disposição em sentido contrário, mesmo que por ordem judicial, uma vez que também, ou melhor, sobretudo o poder judiciário deve obediência ao princípio da legalidade. [5]

Não custa lembrar que o ordenamento constitucional brasileiro reserva às polícias civis uma dúplice funcionalidade, qual seja, a de polícia judiciária e a de polícia investigativa criminal (artigo 144, § 4º, da CF), o que, por sua vez, não se confunde com as atribuições legais dos órgãos de polícia penal ou das agências socioeducativas.

Não por outra razão, a Lei nº 14.735/2023 proíbe que a unidade policial civil figure como estabelecimento para cumprimento de medida de internação, seja provisória, seja definitiva, de



“adolescente infrator”. A única ressalva, constante no próprio artigo 40 da LONPC, inclusive de duvidosa constitucionalidade, diz respeito à justificação dessa custódia extraordinária mediante “interesse fundamentado na investigação policial”.

A medida, em que pese considerável vagueza legal e indeterminação conceitual, [6] além de, repita-se, controvertida adequação constitucional, parece ter sido direcionada às hipóteses de prisão temporária ou preventiva de adultos, e não de internação de adolescentes. No entanto, ainda que se admitisse a incidência dessa custódia excepcional em relação a menores de idade, dependeria necessariamente da existência de uma investigação policial em curso por ato infracional e da comprovação no tocante à real necessidade quanto à manutenção desse adolescente, privado temporariamente de sua liberdade de movimentação física [7] e submetido à vigilância policial, em uma delegacia especializada com estrutura para tanto.

Importante ressaltar que essa pretensa hipótese excepcional de custódia, fixada pela Lei nº 14.735/2023, nada tem a ver com a disciplina legal anteriormente aplicável aos casos de internação de adolescente quando inexistente na comarca entidade regular para cumprimento da medida ou impossibilitado o encaminhamento imediato do menor para unidade disponível mais próxima (artigo 185, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente). [8]

Norma de custódia temporária é facilmente rejeitada

A citada (e polêmica) norma, estatuída na década de 1990 do século passado, pela Lei nº 8.069, que permite a custódia (temporária) de adolescente, pelo prazo máximo de cinco dias, em “repartição policial”, a fim de que aguarde sua transferência a órgão próprio do sistema socioeducativo, muito embora não expressamente revogada pela Lei nº 14.735, acaba tacitamente derogada pelo artigo 40 da Lei Orgânica Nacional das Polícias Civis, cuja entrada em vigor se deu em 23 de novembro de 2023 e versa especificamente sobre custódias em “dependências de prédios e unidades das polícias civis”.

A situação de incompatibilidade (ou conflito) [9] entre essas duas normas jurídicas, uma de caráter eminentemente proibitivo e outra de natureza tipicamente permissiva, [10] vinculadas ao “mesmo ordenamento” e com igual “âmbito de validade”, [11] pode ser enfrentada e dirimida pelos tradicionais critérios de resolução de antinomias, [12] rotuladas de aparentes, [13] solúveis [14] ou antinomias de primeiro grau [15].

Essa aparente contradição normativa, [16] manifestada por uma relação de incompatibilidade lógica (proibição de ação X permissão de ação) [17] entre duas regras jurídicas que podem

Spacca



versar sobre uma mesma situação, [18] qual seja, a custódia temporária de adolescente infrator em repartição policial civil, parece adequadamente resolvida pelo vetor da especialidade (*lex specialis derogat legi generali*), muito embora se possa argumentar, ainda, pela via da cronologia (*lex posterior derogat legi priori*). [19]

Isso porque, ao tratarmos das regras aplicáveis aos órgãos policiais civis, mais especificamente das custódias de adolescentes infratores em “dependências de prédios e unidades das polícias civis”, figura o artigo 40 da Lei Orgânica Nacional das Polícias Civis como norma especial que, de forma implícita, revoga parcialmente o artigo 185, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente; parcialmente porque “apenas para o caso específico” [20] em questão.

Tomando por base a idéia de que, “quando se aplica o critério da *lex specialis* não acontece a eliminação total de uma das duas normas incompatíveis mas somente daquela parte da lei geral que é incompatível com a lei especial”, [21] ou seja, “por efeito da lei especial, a lei geral cai parcialmente”, [22] deve-se entender que, em face do artigo 40 da LONPC, apenas derogado o artigo 185, § 2º, do ECA no que diz respeito à “repartição policial” civil.

Por fim, muito embora o critério da especialidade pareça suficiente (e adequado) para a resolução da antinomia em voga não custa lembrar que o artigo 40 da Lei nº 14.735/2023 também se apresenta como norma (bastante) posterior ao artigo 185, § 2º, da Lei nº 8.069/1990, o que apenas reforça a idéia de que em um ordenamento jurídico moderno as delegacias de polícia não são concebidas como espaços à custódia de adolescentes infratores.

[1] VESTING, Thomas. *Teoria do Direito: uma introdução*. Trad. Gercélia B. de O. Mendes. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 58.

[2] GILISSEN, John. *Introdução Histórica ao Direito*. Trad. António Manuel Espanha e Manuel Luís Macaísta Malheiros. 02 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1995, p. 27.

[3] BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. Trad. Fernando Pavan Batista e Ariani BuenoSudatti. Bauru, SP: EDIPRO, 2001, p. 186.

[4] COELHO, Luiz Fernando. *Aulas de Introdução ao Direito*. Barueri, SP: Manole, 2004, p. 173.

[5] “A legalidade nos sistemas políticos exprime basicamente a observância das leis, isto é, o procedimento da autoridade em consonância estrita com o direito estabelecido. Ou em outras palavras traduz a noção de que todo poder estatal deverá atuar sempre de conformidade com as regras jurídicas vigentes. Em suma, a acomodação do poder que se exerce ao direito que o regula” (BONAVIDES, Paulo. *Ciência Política*. 14 ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 120).

[6] HESPANHA, António Manuel. *O Caleidoscópio do Direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje*. 02 ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 598.

[7] PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhard. *Direitos Fundamentais*. Trad. António Francisco de Sousa e António Franco. 02 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 209.

[8] Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei n. 8.069/1990. Art. 185. A internação, decretada ou mantida pela autoridade judiciária, não poderá ser cumprida em estabelecimento prisional. § 1º Inexistindo na comarca entidade com as características definidas no art. 123, o adolescente deverá ser imediatamente transferido para a localidade mais próxima. § 2º Sendo impossível a pronta transferência, o adolescente aguardará sua remoção em repartição policial, desde que em seção isolada dos adultos e com instalações apropriadas, não podendo ultrapassar o prazo máximo de cinco dias, sob pena de responsabilidade.

[9] “Os conflitos de normas – tecnicamente designados por *antinomias* – são correntes no direito. Eles podem consistir no facto de, no mesmo ordenamento, um mesmo comportamento estar regulado por duas normas incompatíveis, ou no de, para um mesmo comportamento, estarem previstas consequências jurídicas opostas” (HESPANHA, António Manuel. *O Caleidoscópio do Direito: o direito e a justiça nos dias e no mundo de hoje*. 02 ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 708-709).

[10] “(...) relações de incompatibilidade normativa verificar-se-ão nestes três casos: 1) entre uma norma que ordena fazer algo e uma norma que proíbe fazê-lo (contrariedade); 2) entre uma norma que ordena fazer e uma que permite não fazer (contraditoriedade); 3) entre uma norma que proíbe fazer e uma que permite fazer (contraditoriedade)” (BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. 06 ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995, p. 85).

[11] BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico...*, p. 86-88.

[12] BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico...*, p. 92-93.

[13] BITTAR, Eduardo C. B. *Introdução ao Estudo do Direito: humanismo, democracia e justiça*. 02 ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 459.

[14] BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico...*, p. 92.

[15] BITTAR, Eduardo C. B. *Introdução ao Estudo do Direito: humanismo, democracia e justiça* ..., p. 459-460.

[16] O “problema das antinomias” surge tradicionalmente como uma questão de “normas contrárias ou contraditórias em relação a outras normas” (MASCARO, Alysso Leandro. *Introdução ao Estudo do Direito*. 06 ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 133).

[17] NINO, Carlos Santiago. *Introdução à Análise do Direito*. Trad. Elza Maria Gasparotto. 01 ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010, p. 322.

[18] “Para que se possa considerar que uma norma do ordenamento seja antinômica em relação a outra, elas devem ambas tratar, de modo distinto, de uma mesma questão. Esse passo inicial é óbvio, mas importante de ser ressaltado, porque se duas normas tratam de questões distintas, então elas não são antinômicas, apenas versam sobre coisas diferentes. Para serem consideradas antinômicas, devem versar sobre a mesma coisa” (MASCARO, Alysso Leandro. *Introdução ao Estudo do Direito...*, p. 134).



[19] BITTAR, Eduardo C. B. *Introdução ao Estudo do Direito: humanismo, democracia e justiça* ..., p. 459-460; BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*..., p. 92-93.

[20] MASCARO, Alysson Leandro. *Introdução ao Estudo do Direito*..., p. 137.

[21] BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*..., p. 96-97.

[22] BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*..., p. 97.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-set-01/delegacia-de-policia-nao-e-lugar-para-custodia-de-adolescente-infrator/>