



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROCURADORIA DA REPÚBLICA NO ESTADO DE SÃO PAULO
EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ FEDERAL DA VARA
CÍVEL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO – SP

O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pela Procuradora da República signatária, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, com fulcro nos artigos 127, *caput* e 129, da Constituição Federal, art. 6º, alíneas “a” e “d”, da Lei Complementar 75/93 e nos artigos 1º e 5º da Lei 7.347/85, propor

AÇÃO CIVIL PÚBLICA
COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

em face do **CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA**, sediado na SAF Sul, Quadra 02, Bloco “B”, Edifício Via Office, térreo, em Brasília – DF, CEP 70070-600, e do **CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA DA 6ª REGIÃO – CRP SP**, sediado na rua Arruda Alvim, 89, Jardim América, em São Paulo, entidades que disciplinam e fiscalizam o exercício da profissão de psicólogo, instituídas pela Lei 5.766, de 20/12/1971 e regulamentadas pelo Decreto 79.822, de 17/06/1977, a serem citados nas pessoas de seus representantes legais, pelas razões de fato e de direito a seguir expostas.

I – DOS FATOS

No procedimento preparatório que segue anexo a esta ação civil pública (doc. 01), apurou-se que o Conselho Federal de Psicologia, ao publicar, em julho de 2010, a Resolução CFP nº 009/2010, com o fito de regulamentar a atuação do psicólogo no sistema prisional e estabelecer princípios a ser seguidos por ele, restringiu indevidamente o livre exercício profissional garantido pela Constituição Federal, mediante a proibição de participação de realizar exame criminológico e elaboração de documento escrito com fins de subsidiar decisões judiciais durante a execução da pena do sentenciado. Estabeleceu ainda a Resolução CFP nº 009/2010, que a não observância dessa norma constitui falta ético-disciplinar passível de sanções, que devem, segundo o disposto no art. 31 da Lei nº 5.766/71, serem aplicadas pelos Conselhos Regionais de Psicologia.

Com efeito, o Conselho Federal de Psicologia, valendo-se equivocadamente do amparo dos arts. 6º e 112 da Lei de Execuções Penais – Lei nº 7210/1984, alterada pela Lei nº 10.792/2003, proibiu, através da referida resolução, em seu art. 4º, alínea “a”, ao psicólogo que atua nos estabelecimentos prisionais realizar exame criminológico e participar de ações e/ou decisões que envolvam práticas de caráter punitivo e disciplinar, bem como elaborar documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado.

Ainda em seu art. 4º, alínea “b”, restringiu o exercício profissional ao determinar que o psicólogo em sua atividade no sistema prisional, somente deverá realizar atividades avaliativas com vistas à individualização da pena quando do ingresso do apenado no sistema prisional e, quando houver determinação judicial, o psicólogo deverá explicitar os limites éticos de sua atuação ao juízo.

Destarte, as restrições impostas através da resolução nº 009/2010 à categoria ora defendida, especialmente ante o teor do art. 4º, ensejaram, sem outra alternativa, a propositura da presente ação civil pública.

II – DO DIREITO

O artigo 5º, XIII da Constituição Federal estabelece que “ é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.

Cediço ser esta norma de eficácia contida, na lição de José Afonso da Silva¹, ou seja, norma de eficácia plena que admite, por parte do legislador infraconstitucional, o estabelecimento de restrições válidas ao direito nelas consagrado. Até que existam tais restrições, o direito pode ser exercido plena e eficazmente.

A significação clara do dispositivo é a de que apenas a lei pode estabelecer restrições à liberdade de exercício profissional e que estas restrições podem se referir a qualificações profissionais.

O estabelecimento de restrições gerais a liberdades constitucionais, portanto, conquanto autorizado, exige, em contrapartida, a prévia anuência da sociedade, por meio de seus representantes parlamentares, e do titular do Poder Executivo. Desse modo, a palavra “lei” constante do dispositivo constitucional, demanda interpretação em sentido estrito. Exige respeito ao devido processo legislativo. Não é sinônimo de qualquer norma jurídica.

A Lei 5.766/71, que regulamenta o exercício da profissão de psicólogo, foi recepcionada pela Constituição de 1988, e estabelece atribuição ao Conselho Federal, no art. 6º, alínea “c”, de expedir as resoluções necessárias ao cumprimento das leis em vigor e das que venham modificar as atribuições e competência dos profissionais de Psicologia.

O Conselho Federal de Psicologia deve obediência ao princípio da legalidade, não podendo, como fez no art. 4º da Resolução nº 009, desbordar dos limites de sua regulamentação. Não há lei que dê ensejo às restrições impostas pelo Conselho Federal.

A restrição, pois, imposta aos psicólogos, de somente permitir atividades avaliativas com vistas à individualização da pena quando do ingresso de apenado no sistema prisional, proibindo-os de atuarem nos estabelecimentos prisionais, realizar exame criminológico, participar de ações e/ou decisões que envolvam práticas de caráter punitivo e disciplinar, ou ainda

¹ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 15º. São Paulo : Malheiros, 1998

de elaborar documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado não se coaduna com o ordenamento jurídico em vigor.

A lei de Execução Penal, simplesmente tornou facultativo o exame criminológico e, em que pese as inúmeras discussões doutrinárias acerca da admissibilidade, ou não, de sua realização por ocasião da progressão de regime prisional, restou claro o posicionamento das Cortes Superiores, através da edição da súmula vinculante nº 26, pelo Supremo Tribunal Federal e da súmula 439 emanada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de possibilitá-lo, desde que por decisão fundamentada do juiz. Nesse sentido, portanto, o art. 4º da Resolução CFP nº 009/2010, contraria a orientação jurisprudencial firmada.

Em sendo determinado pelo juiz, não pode o psicólogo, em sendo determinado o exame, eximir-se de cumprir ao chamamento judicial com base na resolução editada.

Ademais, ao proibir que o psicólogo elabore exame criminológico, com exceção da avaliação de entrada, bem como participe de avaliações para fins de instruir pedidos de benefícios legais e de quaisquer ações e decisões que envolvam práticas de caráter punitivo ou disciplinar, prestou um grande desserviço à sociedade, pois a avaliação psicológica do sentenciado é de grande relevância como subsídio a atuação judicial e para o devido tratamento penitenciário.

A Resolução, ao impor restrições indevidas ao livre exercício da profissão de psicólogo, deve ser invalidada, por ferir os princípios constitucionais da legalidade e da liberdade de trabalho.

Assim, também não pode o Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região – São Paulo, aplicar sanções disciplinares decorrentes das restrições impostas pela Resolução 009/2010, ante a patente ilegalidade e inconstitucionalidade do conteúdo de todo o art. 4º dessa Resolução.

III – DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

A Lei 9.649/98, que disciplina os serviços de fiscalização das profissões regulamentadas, preceitua, em seu art. 58, § 8º, que compete à

Justiça Federal a apreciação das controvérsias que envolvam os conselhos de fiscalização das profissões regulamentadas, quando no exercício dos serviços a eles delegados.

É certo que os conselhos de fiscalização das profissões exercem função delegada pelo Poder Público Federal e, portanto, de interesse público. Daí a competência da Justiça Federal².

Ademais, reconhece-se a competência da Justiça Federal quando cuidar-se de ação promovida pelo Ministério Público Federal. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (1ª Seção CC 4.927-0 – DF, Proc. Humberto Gomes de Barros, DJ 4/10/1993).

IV – DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

A legitimidade ativa do *Parquet* Federal decorre do disposto na Constituição Federal, nos artigos 127, *caput* e 129, incisos II, III e IX, que atribuem ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, o zelo pelo respeito dos Poderes Públicos aos direitos assegurados pela Constituição e a promoção da ação civil pública para a proteção de interesses difusos e coletivos.

Direito coletivo, em sentido estrito, é aquele cujo objeto é indivisível e a titularidade é determinável. Trata-se de direito pertencente a um grupo, uma categoria de pessoas, cuja titularidade pode ser determinada. O direito coletivo tem como elemento, também, a existência de um vínculo jurídico entre os titulares do direito, isto é, uma relação jurídica - base que os una e dê causa ao direito em discussão.

Ora, o direito ao livre exercício profissional dos psicólogos se submete à definição de direito coletivo. Cuida-se do interesse comum a um

² ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. CONSELHOS PROFISSIONAIS. PROCESSOS DISCIPLINAR E ÉTICO. COMPETÊNCIA DO CONSELHO FEDERAL DE CONTABILIDADE. CLASSIFICAÇÃO COMO ENTIDADE AUTÁRQUICA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PROCESSAR E JULGAR (ART. 109, I E IV, DA CF/88). JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES.- “O Superior Tribunal de Justiça entende que os Conselhos Regionais de fiscalização do exercício profissional têm natureza jurídica de autarquia federal e, como tal, atraem a competência da Justiça Federal nos feitos de que participem. (CF/88, Art. 109, IV)”. AGResp nº 314.237 / DF, Proc. 200201688412, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 24.06.2003, v.u. , DJ 08/09/2003, p. 311)

grupo determinado de pessoas ligadas por uma relação jurídica base : a natureza e o exercício da atividade profissional, que vem sendo restringido ilegalmente pelo Conselho Federal de Psicologia, mediante a vedação ao psicólogo que atua nos estabelecimentos prisionais de realizar exame criminológico e participar de ações e/ou decisões que envolvam práticas de caráter punitivo e disciplinar, bem como de elaborar documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado.

Os Conselhos réus exercem função pública, por delegação do Poder Público Federal e, nessa qualidade, submetem-se à atuação do Ministério Público Federal quando incorrer em desbordo dos limites constitucionais de sua atuação.

V – DA LEGITIMIDADE PASSIVA DOS CONSELHOS FEDERAL E REGIONAL DE PSICOLOGIA

A Lei 5.766/1971, que cria os Conselhos Federal e Regionais de Psicologia, estabelece no art. 6º as atribuições do Conselho Federal, dentre elas a de expedir as resoluções necessárias ao cumprimento das leis em vigor e das que venham modificar suas atribuições e competência dos profissionais de psicologia.

Todavia, o Conselho Federal de Psicologia ao publicar, em julho de 2010, a Resolução nº 009/2010 e restringir o exercício profissional dos psicólogos mediante o estabelecimento de sanções disciplinares, extrapolou seus limites normativos.

A legitimidade do Conselho Regional de Psicologia em São Paulo, por seu turno, se dá na medida em que a ele compete, a aplicação das sanções disciplinares impostas pela Resolução, conforme determinado no art. 9º, alínea “c” da Lei 5.766/1971.

VI – DA TUTELA ANTECIPADA

Demonstrada a inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução CPF nº 009/2010, tem-se por atendidos os requisitos da prova inequívoca e verossimilhança da alegação.

O dano reparável ou de difícil reparação exsurge da continuidade das restrições que vêm sendo opostas aos psicólogos que vêm sendo submetidos à restrição inconstitucional e ilegal .

Dessa forma, presentes os requisitos do artigo 273, *caput* e inciso I, do Código de Processo Civil, requer a antecipação dos efeitos da tutela, para que o Conselho Regional de Psicologia em São Paulo se abstenha de aplicar sanções disciplinares determinadas pelo Conselho Federal de Psicologia aos psicólogos que realizarem, em atendimento ao chamamento judicial, exames criminológicos e participarem de ações e/ou decisões que envolvam práticas de caráter punitivo e disciplinar, bem como elaborarem documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado.

Requer, outrossim, concedida a tutela antecipada, seja estipulada multa diária em caso de descumprimento da ordem judicial, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a ser revertida ao Fundo Nacional de Direitos Difusos.

VII – DO PEDIDO

Ante o exposto, concedida a tutela antecipada, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL requer a Vossa Excelência :

- a) a citação dos réus, na pessoa de seus representantes legais, para apresentar contestação;

- b) a procedência do pedido, para:
 - b.1) declarar a nulidade do art. 4º da Resolução CFP nº 009/2010;
 - b.2) condenar o Conselho Regional de Psicologia da 9ª Região, em obrigação de não fazer, consistente em abster-se de aplicar sanções disciplinares decorrentes da Resolução nº 009/2010, aos psicólogos que realizarem, em atendimento ao chamamento judicial, exames

criminológicos e participarem de ações e/ou decisões que envolvam práticas de caráter punitivo e disciplinar, bem como elaborarem documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado;

- c) o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, inciso I, do Código de Processo Civil, por tratar-se de questão unicamente de direito. Caso seja diverso o entendimento desse D. Juízo, protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, a serem especificados oportunamente.

Dá-se à causa, conforme o disposto no art. 258 do Código de Processo Civil, o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

São Paulo, 08 de outubro de 2010.

Adriana da Silva Fernandes
PROCURADORA DA REPÚBLICA

Seguem com a inicial os seguintes documentos:

- 1) Procedimento preparatório nº 1.34.001.007270/2010-88
- 2) Lei nº 10.792, de 01/12/2003
- 3) Lei nº 5.766, de 20/12/1971
- 4) Decreto nº 79.822, de 17/06/1977
- 5) Resolução CFP nº 009/2010