

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5028507-88.2011.4.04.7100/RS

RELATOR : RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA- CFP

APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

INTERESSADO : CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA 7ª REGIÃO - CRP/RS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA. IMPOSIÇÃO DE RESTRIÇÕES AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. RESOLUÇÃO 12/2011. COMPETÊNCIA EXCEDIDA. EFICÁCIA DO PROVIMENTO JURISDICIONAL. ABRANGÊNCIA ALÉM DOS LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. POSSIBILIDADE.

- A Constituição Federal prevê a liberdade para o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão quando atendidas as qualificações previstas em lei (art. 5º, inc. XIII da Carta Magna). Portanto, não compete ao Conselho Federal de Psicologia, por meio de resoluções, impor requisitos ou restrições ao exercício profissional que não estejam dispostos na legislação.

- As recomendações contidas na Resolução nº 12/2011 não podem ser consideradas como meras condições técnicas e éticas estabelecidas para o exercício da profissão, e sim ampliações da competência regulamentar do CFP, uma vez que suprimem elementos essenciais à devida prestação de serviços por parte dos psicólogos, esvaziando a finalidade dos laudos e pareceres psicológicos no auxílio ao poder judiciário.

- A partir do julgamento do Recurso Especial repetitivo nº 1243887/PR, o STJ vem afastando a limitação da competência territorial do órgão julgador na hipótese de grupo indeterminado e isonômico distribuído por todo o território nacional, sob pena de sancionar a aplicação de normas distintas a pessoas detentoras da mesma condição jurídica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Colenda 3a. Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 26 de agosto de 2015.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA

Relator

RELATÓRIO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do Conselho Federal de Psicologia - CFP e do Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul - CRP/RS, objetivando a declaração de invalidade da Resolução nº 12/2011 expedida pelo CFP, retirando-lhe a eficácia em âmbito nacional, inclusive para o fim de invalidar processos ético-disciplinares instaurados com base nela ou em seus termos e as sanções eventualmente aplicadas, bem como a declaração de nulidade de qualquer ato praticado pelos Conselhos réus com base na referida Resolução.

O exame do pedido de antecipação de tutela foi postergado para a ocasião da sentença (evento 11).

O Ministério Público Federal juntou cópia de decisão concessiva de liminar, de âmbito nacional, proferida na ação civil pública nº 0008692-96.2012.4.02.5101, promovida pelo Ministério Público Federal do Rio de Janeiro contra a Resolução nº 10/2010 do CFP (evento 19).

Sentenciando, o juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos iniciais para (i) declarar a nulidade da Resolução nº 12/2011, expedida pelo Conselho Federal de Psicologia, retirando-lhe toda a eficácia em âmbito nacional, especialmente para o fim de invalidar processos ético-disciplinares instaurados com base nela ou em seus termos e as sanções eventualmente aplicadas; (ii) declarar a nulidade de qualquer ato praticado pelos Conselhos réus com base na mencionada Resolução e (iii) determinar ao Conselho Federal de Psicologia que dê ampla divulgação interna à sentença, encaminhando cópia da decisão por meio eletrônico a todos os Conselhos Regionais de Psicologia, bem como para os psicólogos neles inscritos, além de disponibilizá-la na respectiva página da Internet. Deferida a antecipação de tutela para suspender, em todo o país, os efeitos da Resolução nº 12/2011 do CFP e os procedimentos ou processos administrativos destinados a apurar eventuais descumprimentos das disposições por parte dos psicólogos, bem como determinar ao CFP que, no prazo de 10 dias, dê ampla divulgação à decisão, nos termos anteriormente referidos, sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00. A sentença foi encaminhada ao reexame necessário (evento 42).

Apela o Conselho Federal de Psicologia. Preliminarmente, suscita a impossibilidade da abrangência nacional dos efeitos da sentença, tendo em vista que a Resolução em comento é aplicada desde 2011 e apenas em algumas regiões há o questionamento judicial em curso deste ato normativo. No mérito, afirma que a entidade possui competência para normatizar o exercício profissional da psicologia, o que é feito, dentre outras medidas, pela expedição de Resoluções. Alega que a única questão que o CFP normatiza na Resolução nº 12/2011 é a

atuação ética/técnica do psicólogo no âmbito do sistema prisional, razão pela qual *dizer que a Resolução extrapola os limites de regulamentação ou restringe o exercício profissional, violando direitos constitucionais dos psicólogos e da sociedade em geral, é um exagero e uma interpretação absolutamente equivocada*. De outro modo, sustenta que mesmo o reconhecimento de eventual nulidade deve se dar de forma parcial, e não quanto à resolução como um todo. Portanto, requer, preliminarmente, o afastamento do reconhecimento da abrangência nacional da sentença e, no mérito, a reforma da decisão para reconhecer como válida e eficaz a Resolução nº 12/2011, dando-se prosseguimento aos processos éticos disciplinares em curso e a todos os demais atos administrativos relativos a esta resolução. Subsidiariamente, postula pela manifestação deste Tribunal quanto à nulidade total da referida Resolução ou apenas de determinado dispositivo.

Com as contrarrazões (evento 67), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

VOTO

Preliminarmente

O apelante requer, em sede de preliminar, o afastamento do reconhecimento da abrangência nacional da sentença. Deixo, contudo, sua análise para ser feita em conjunto com o mérito, eis que a deliberação sobre a procedência desta pretensão apenas se faz necessária na hipótese de manutenção da decisão do juízo *a quo*, razão pela qual implica pronunciamento quanto ao deslinde da controvérsia.

Da matéria de fundo

O Ministério Público Federal ingressou com a presente ação civil pública objetivando, em síntese, a declaração de invalidade da Resolução nº 12/2011 expedida pelo Conselho Federal de Psicologia, com a consequente anulação de qualquer ato praticado com base nela.

Alega que o CFP, dentre outros abusos no exercício da sua competência de regulamentar a profissão da psicologia, determinou a vedação à "*elaboração de prognóstico criminológico de reincidência, a aferição de periculosidade e o estabelecimento de nexo causal a partir do binômio delito-delinquente na perícia psicológica realizada no contexto da execução penal*", nos termos do art. 4º, §1º, da Resolução.

Sustenta, portanto, que a referida vedação, dentre outras constantes na resolução, afronta o direito constitucional ao livre exercício profissional dos psicólogos, especialmente àqueles com especialização em psicologia jurídica, o direito dos psicólogos ocupantes de cargos públicos nas estruturas do sistema prisional brasileiro de colaborar com a prestação jurisdicional e o direito da sociedade em geral à prevenção de crimes, por meio da contribuição advinda dos estudos da psicologia jurídica.

O Conselho Federal de Psicologia, por sua vez, justifica que a Resolução em comento não inviabiliza a atuação dos psicólogos no âmbito do sistema prisional, apenas disciplina questões relativas à atuação ética e técnica desses profissionais.

Do exposto, tenho que o deslinde da controvérsia consiste em analisar se a Resolução nº 12/2011 efetivamente inviabiliza a atuação do psicólogo em sede de execução penal ou meramente regulamenta a profissão para garantir que o procedimento adotado pelo profissional observe parâmetros éticos e técnicos.

De início, cumpre observar que a Resolução em comento foi expedida com a finalidade de substituir a Resolução nº 09/2010.

A Resolução nº 09/2010 vedava de forma indiscriminada ao psicólogo que atua nos estabelecimentos prisionais realizar exame criminológico e participar de ações e/ou decisões que envolvessem práticas de caráter punitivo e disciplinar, bem como documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado.

Tal edição ensejou a instauração de inquérito civil pelo Ministério Público Federal, tendo resultado na suspensão daquela Resolução até a promoção extrajudicial da sua revisão.

Ao final, a Resolução nº 09/2010 foi revogada pelo próprio Conselho Federal de Psicologia para em seu lugar editar a Resolução nº 12/2011, objeto desta ação civil pública, que substituiu a *vedação* ao exame criminológico por uma *recomendação* de como realizar o referido subsídio, bem como impôs limitações à atuação dos psicólogos nos procedimentos que envolvam as práticas de caráter punitivo e disciplinar, notadamente os de apuração de faltas disciplinares, nos seguintes termos:

Art. 2º. Em relação à atuação com a população em privação de liberdade ou em medida de segurança, a(o) psicóloga(o) deverá:

(...)

Parágrafo Único: É vedado à(ao) psicóloga(o) participar de procedimentos que envolvam as práticas de caráter punitivo e disciplinar, notadamente os de apuração de faltas disciplinares.

Art. 3º. Em relação à atuação como gestor, a(o) psicóloga(o) deverá:

(...)

d) Considerar que as atribuições administrativas do cargo ocupado na gestão não se sobrepõem às determinações contidas no Código de Ética Profissional e nas resoluções do Conselho Federal de Psicologia.

Art. 4º. Em relação à elaboração de documentos escritos para subsidiar a decisão judicial na execução das penas e das medidas de segurança:

(...)

§ 1º. Na perícia psicológica realizada no contexto da execução penal ficam vedadas a elaboração de prognóstico criminológico de reincidência, a aferição de periculosidade e o estabelecimento de nexos causal a partir do binômio delito-delinquente.

Art. 6º. Toda e qualquer atividade psicológica no âmbito do sistema prisional deverá seguir os itens determinados nesta resolução.

Parágrafo Único - A não observância da presente norma constitui falta ética disciplinar, passível de capitulação nos dispositivos referentes ao exercício profissional do Código de Ética Profissional do Psicólogo, sem prejuízo de outros que possam ser arguidos. (grifado)

Com efeito, o exame criminológico é a *pesquisa dos antecedentes pessoais, familiares, sociais, psíquicos e psicológicos do condenado, para obtenção de dados que possam revelar a sua personalidade, tendo como finalidades descobrir a capacidade de adaptação do condenado ao regime de cumprimento da pena, a probabilidade de não delinquir e o grau de probabilidade de reinserção na sociedade, através de um exame genético,*

antropológico, social e psicológico (Cezar Roberto Bitencourt, Tratado de Direito Penal - Parte Geral, 2011, p. 634/36).

O exame criminológico era considerado requisito obrigatório à progressão de regime até a edição da Lei 10.792/03, que alterou o art. 112 da Lei de Execução Penal.

A partir de então, o entendimento dos Tribunais superiores é no sentido de que a realização do exame criminológico, apesar de não mais considerada obrigatória, permanece viável, nos casos em que justificada sua relevância para melhor elucidação das condições subjetivas do apenado na concessão do benefício (RHC 125279 AgR, Relator(a): Min. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 26/05/2015), nos termos da Súmula nº 439 do STJ e da Súmula Vinculante nº 26 do STF.

Portanto, o exame passa a ser facultativo desde que o magistrado considere necessário o estudo à boa reinserção social do apenado, uma vez que a aferição das condições para a vida comunitária livre não pode ser operada apenas com avaliações superficiais e mecânicas, sob pena de se desvirtuar o sistema progressivo, fazendo-o mera aparência, com danos significativos à segurança da comunidade e à efetiva ressocialização do infrator (HC 108804, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 08/11/2011).

Tem-se, assim, que a avaliação técnica por parte do profissional da psicologia visa colaborar com a prestação jurisdicional e subsidiar decisões, garantindo tanto o direito de liberdade do condenado quanto a proteção da sociedade em geral, sob a forma de prevenção na concessão de benefícios a apenados com alto grau de periculosidade ou não recuperados.

As faltas disciplinares, por sua vez, são apuradas por meio da instauração de procedimento administrativo, sendo que eventual aplicação de sanção disciplinar deve levar em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão (Capítulo IV, Seção III da LEP).

Nesse sentido, a atuação do psicólogo se justifica no propósito de investigar os fenômenos psicológicos ligados ao comportamento, ao pensamento, à reação e à experiência que resultaram no cometimento da falta, sendo um meio de colaboração e de assessoramento técnico na análise dos requisitos subjetivos para o proferimento de decisão e eventual aplicação de sanção (Antônio de Pádua Serafim, Temas em Psiquiatria Forense e Psicologia Jurídica, 2003, p. 68/9).

Do exposto, tem-se que a Resolução nº 12/2011, embora não vede categoricamente ao psicólogo a realização de exame criminológico ou o impeça de atuar nos procedimentos de caráter punitivo e disciplinar, impõe limitações

que resultam justamente na inviabilidade do trabalho desta categoria em sede de execução penal.

Cumprе ressaltar que a Constituição Federal prevê a liberdade para o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão quando atendidas as qualificações *previstas em lei* (art. 5º, inc. XIII da Carta Magna). Portanto, não compete ao Conselho Federal de Psicologia, por meio de resoluções, impor requisitos ou restrições ao exercício profissional que não estejam expressamente dispostos na legislação.

Assim, ao Conselho Federal de Psicologia é atribuída a competência de expedir as resoluções necessárias *ao cumprimento das leis em vigor* e das que venham modificar as atribuições dos profissionais de psicologia (art. 6º, alínea "c", da Lei nº 5.766/71); ou seja, o poder regulamentar do conselho profissional, na condição de autarquia, limita-se a expedir resoluções que tenham por finalidade garantir o fiel cumprimento da lei, sendo vedada a inovação legislativa.

Desse modo, as recomendações contidas na Resolução nº 12/2011 não podem ser consideradas como meras condições técnicas e éticas estabelecidas para o exercício da profissão, e sim ampliações da competência regulamentar do CFP, uma vez que suprimem elementos essenciais à devida prestação de serviços por parte dos psicólogos, esvaindo a finalidade dos laudos e pareceres psicológicos no auxílio ao poder judiciário.

Por fim, conforme salientado pelo magistrado singular, incumbe a cada profissional justificar motivadamente a impossibilidade de prognose de reincidência ou de aferição de periculosidade diante de casos concretos, não competindo ao CFP vedar a análise indiscriminadamente.

Portanto, não deve ser modificada a sentença do juízo *a quo* que declarou a nulidade da Resolução nº 12/2011, expedida pelo Conselho Federal de Psicologia, retirando-lhe toda a eficácia em âmbito nacional, especialmente para o fim de invalidar processos ético-disciplinares instaurados com base nela ou em seus termos e as sanções eventualmente aplicadas.

Da abrangência do provimento jurisdicional

Por ocasião de julgamento de Recurso Especial repetitivo, o STJ definiu que a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva produzem efeitos *erga omnes* para além dos limites da competência territorial do órgão julgador, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 19/10/2011).

A partir de então, vem afastando a limitação da competência territorial do órgão julgador na hipótese de grupo indeterminado e isonômico distribuído por todo o território nacional, sob pena de sancionar a aplicação de normas distintas a pessoas detentoras da mesma condição jurídica.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ART. 16 DA LEI N. 7.347/85. ABRANGÊNCIA RESTRITA AOS LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. IMPROPRIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP REPETITIVO 1.243.887/PR. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO.

(...)

In casu, a decisão da presente ação civil pública apresenta como limite objetivo a aplicação de norma específica sobre suspensão do prazo para requerimento de pensão por morte para dependentes absolutamente incapazes, previsto no art. 74, incisos I e II, da Lei n. 8.213/91, de abrangência federal, e, como limite subjetivo, grupo indeterminado e isonômico, distribuído por todo o território nacional, composto por dependentes, absolutamente incapazes, de segurados da previdência social, sendo despicienda a distinção sobre o local de sua residência para fins de aplicação da suspensão do referido prazo.

Com efeito, neste contexto, não é possível restringir a eficácia da decisão proferida nos autos aos limites geográficos da competência territorial do órgão prolator, sob pena de cancelar a aplicação de normas distintas a pessoas detentoras da mesma condição jurídica.

Ante o exposto, utilizando-me do juízo de retratação, reconsidero em parte a decisão de fls. 341/359 (e-STJ), para conhecer do recurso especial do MPF e dar-lhe provimento, para afastar a limitação da competência territorial do órgão julgador, facultando-se aos beneficiários o ajuizamento da execução no juízo de seu domicílio. (grifei)

(AgRg no Resp 1.426.874/RS, Ministro HUMBERTO MARTINS, 20/03/2014)

Desse modo, também não merece reparos a sentença singular quanto ao ponto, devendo ser mantida na sua integralidade.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
Relator

Documento eletrônico assinado por **Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7734143v8** e, se solicitado, do código CRC **3A831C2B**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Ricardo Teixeira do Valle Pereira

Data e Hora:

28/08/2015 14:21

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 26/08/2015
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 5028507-88.2011.4.04.7100/RS
ORIGEM: RS 50285078820114047100

RELATOR : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
PRESIDENTE : Marga Inge Barth Tessler
PROCURADOR : Dr(a) Fábio Nesi Venzon
SUSTENTAÇÃO ORAL : Dr. FABIO NESI VENZON pelo apelado MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.
APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE PSICOLOGIA - CFP
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERESSADO : CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA 7ª REGIÃO - CRP/RS

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 26/08/2015, na seqüência 39, disponibilizada no DE de 13/08/2015, da qual foi intimado(a) o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 3ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DA REMESSA OFICIAL E NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO.

RELATOR ACÓRDÃO : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
VOTANTE(S) : Des. Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA
: Juiz Federal NICOLAU KONKEL JUNIOR
: Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER

José Oli Ferraz Oliveira
Secretário de Turma

Documento eletrônico assinado por **José Oli Ferraz Oliveira, Secretário de Turma**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico

<http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **7793361v1** e, se solicitado, do código CRC **8D97FF57**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): José Oli Ferraz Oliveira

Data e Hora: 26/08/2015 18:07
