

O exame criminológico e a equivocada Resolução nº 009/2010 do Conselho Federal de Psicologia

Autor: Renato Marcão

Membro do Ministério Público do Estado de São Paulo, Mestre em Direito, Professor convidado no curso de pós-graduação em Ciências Criminais da Rede Luiz Flávio Gomes e em cursos de pós-graduação de Escolas Superiores do Ministério Público e da Magistratura, Membro do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária

publicado em 29.10.2010

 

Sumário: Introdução. 1 Nossa posição a respeito da (im)possibilidade de realização de exame criminológico por ocasião da apreciação de pedido de progressão de regime. 2 Posição do STF e do STJ; 3 A resolução do Conselho Federal de Psicologia. Conclusão.

Introdução

Com o advento da Lei 10.792/2003, que entre outras providências alterou a redação do art. 112 da Lei de Execução Penal, estabeleceu-se acirrada discussão na doutrina a respeito da admissibilidade, ou não, do exame criminológico por ocasião da progressão de regime prisional.

Instadas a se pronunciarem, as instâncias recursais também se dividiram a respeito do tema, mas recentemente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça se posicionaram de forma clara a respeito, acenando para a possibilidade de realização do exame criminológico, a critério do juiz da execução penal, devendo ser apreciada caso a caso a necessidade do exame, mediante decisão fundamentada.

Ainda em razão da mesma discussão, tramitam no Congresso Nacional Projetos de Lei que visam ressuscitar expressamente o exame criminológico para aferição de mérito visando progressão de regime.

Em meio a tal quadro, de forma equivocada, o Conselho Federal de Psicologia editou a Resolução nº 009, de 29 de junho de 2010, que regulamenta a atuação do psicólogo no sistema prisional, e em seu art. 4º, alínea *a*, assim dispõe:

“Conforme indicado nos arts. 6º e 112 da Lei nº 10.792/2003 (que alterou a Lei nº 7.201/1984), é vedado 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 documento escrito oriundo da avaliação psicológica com fins de subsidiar decisão judicial durante a execução da pena do sentenciado.”

É inegável o equívoco do referido dispositivo, conforme veremos mais adiante.

1 Nossa posição a respeito da (im)possibilidade de realização de exame criminológico por ocasião da apreciação de pedido de progressão de regime

Conforme já discorreremos em outras ocasiões, **(1)** estamos definitivamente convencidos de que, embora até possa determinar a realização de exame criminológico, não é lícito ao juiz da execução negar progressão de regime com base em informações ou interpretações que possa extrair do laudo respectivo.

É que, em razão das mudanças impostas com a Lei nº 10.792/2003, o art. 112 da Lei de Execução Penal exige **apenas o cumprimento de um sexto da pena** como requisito objetivo para progressão, e a apresentação de **atestado de boa conduta carcerária** firmado pelo diretor do estabelecimento prisional como requisito subjetivo. É o que basta para a progressão.

Indeferir pedido de progressão com base em apontamentos do laudo criminológico, se o executado cumpriu um sexto da pena no regime atual e juntou atestado de boa conduta carcerária, nos termos do art. 112 da Lei de Execução Penal, corresponde a indeferir pedido com base em requisito não exigido.

É preciso enxergar a verdadeira intenção do legislador e admitir a mudança.

A lei não mudou para ficar tudo como estava, e prova disso é a existência de Projetos de Lei tramitando no Congresso Nacional visando nova modificação da LEP para trazer de volta o exame criminológico no momento da progressão.

2 Posição do STF e do STJ

Adotando entendimento diverso ao que defendemos, após reiteradas decisões no sentido de que o juiz da execução penal pode, diante do caso concreto e desde que o faça em decisão fundamentada, determinar a realização do exame criminológico e valorar suas conclusões para efeito de aferir a presença de mérito para a progressão de regime, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante 26, que tem a seguinte redação:

“Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.”

Com redação mais abrangente, porém sem força vinculante, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 439, nos seguintes termos: “Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

O posicionamento das Cortes citadas restou muito claro, e mais não é preciso dizer a esse respeito.

3 A resolução do Conselho Federal de Psicologia

É equivocada, para dizer o mínimo, a proibição pretendida pelo Conselho Federal de Psicologia com a redação da alínea *a* do art. 4º da Resolução nº 009/2010.

De início é de se ressaltar o desacerto de sua fundamentação, visto que os arts. 6º e 112 da Lei de Execução Penal não **proíbem** a realização do exame criminológico.

Quanto ao art. 6º não há qualquer dúvida.

Em relação ao art. 112, ainda que adotado nosso posicionamento acima indicado, não caberia ao referido Conselho impor a indevida (até porque inconstitucional) proibição ao exercício da profissão de psicólogo, especialmente no campo da execução penal, e menos ainda no momento e para as finalidades indicadas no corpo da Resolução.

No mais, note-se que em sentido contrário à pretensão do referido Conselho há Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal dispondo a

respeito da possibilidade de realização de exame criminológico, bem como Súmula do Superior Tribunal de Justiça, cuja redação tem o alcance ainda mais amplo, de maneira que a restrição imposta contraria o posicionamento das duas Cortes de Justiça, estampando o lamentável equívoco a que se lançou o Conselho Federal ao regulamentar a atuação dos psicólogos no sistema prisional.

Não bastasse a celeuma criada pelo legislador ordinário com a Lei nº 10.792/2010, temos agora um grande desserviço prestado por quem tem reconhecidas condições de contribuir valiosamente para o destino do processo executacional.

Nem se diga que a Resolução tem a pretensão de estabelecer que dentre as atividades profissionais desenvolvidas pelos psicólogos está vedada a realização de exame criminológico, até porque tal prática está autorizada na mesma Resolução, “por ocasião do ingresso do apenado no sistema prisional”, conforme se extrai do mesmo art. 4º, alínea *b*, redação que respeita os arts. 6º e 7º da LEP.

Os problemas que decorrem do dispositivo aqui hostilizado são evidentes, pois naqueles casos em que o juiz determinar a realização de exame criminológico visando a aferição de mérito para a progressão de regime prisional, havendo recusa do psicólogo incumbido (e isso com fundamento na referida Resolução), estará criado o impasse que demandará tempo para sua solução, com consequente demora na prestação jurisdicional e inevitáveis prejuízos ao executado e à sociedade enquanto se aguarda a resolução do problema que era absolutamente evitável.

Conclusão

Diante do pântano em que se encontra lançada a execução penal no Brasil, o mínimo que se espera é que os envolvidos com o processo executacional em sentido amplo, podendo ajudar, não atrapalhem.

Notas

1. MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**, Saraiva, 8. ed., 2010; **Lei de Execução Penal Anotada e Interpretada**, 3. ed., Lumen Juris, 2009.

Referência bibliográfica (de acordo com a NBR 6023: 2002/ABNT):

MARCÃO, Renato. *O exame criminológico e a equivocada Resolução nº 009/2010 do Conselho Federal de Psicologia.* **Revista de Doutrina da 4ª Região**, Porto Alegre, n. 38, out. 2010. Disponível em:
< http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao038/renato_marcao.html>
Acesso em: 03 dez. 2010.