CRISTEFER LIMA SANTANA

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DE SUPERLOTAÇÃO CARCERÁRIA: UMA ANÁLISE DO RE 580.252/MS DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Monografia apresentada à Escola de Formação da Sociedade Brasileira de Direito Público – SBDP sob a orientação da Prof.ª Carolina Cutrupi Ferreira.

SÃO PAULO

2017

Resumo: Esta monografia tem como objetivo principal analisar os argumentos trazidos pelos ministros do STF no Recurso Extraordinário 580.252, que trata da responsabilidade civil do Estado por danos morais decorrentes de encarceramento em condições degradantes e desumanas (Capítulo "3"). Ademais, tal trabalho também buscará discutir outros pontos mais específicos do referido RE, como a possibilidade de aplicação da teoria da reserva do possível para afastar o dever de indenizar do Estado (Capítulo "4") e as diferentes propostas de reparação de danos morais por meio da remição da pena (Capítulo "5"). Como resultado de pesquisa, percebeu-se que ocorreu, na maior parte do julgamento, sinergia entre as argumentações dos Ministros, tendo eles concordando em relação às questões mais principais. A única divergência verificada foi em relação ao modo de como deveria ser a reparação do dano moral, caso em que ficou vitoriosa a corrente liderada pelo Ministro Teori Zavascki.

Acórdãos citados: RE 580.252/MS, ADPF 347 e ADPF 45.

Palavras-chaves: Supremo Tribunal Federal, Superlotação Carcerária e Responsabilidade Civil do Estado.

Índice

- 1. Introdução.....p.7
  - 1.1 .Apresentação do objeto de e estrutura da monografia.....p.7
  - 1.2 .Breve panorama do sistema carcerário brasileiro.....p.8
  - 1.3 A superlotação carcerária como um problema mundial: problemas e soluções.....p.9
  - 1.4 .O RE 580.252/MS e a responsabilidade civil do Estado.....p.9
- 2. Metodologia.....p.11
  - 2.1. Aspectos Gerais.....p.11
  - 2.2. Problemas enfrentados durante a pesquisa.....p.13
- 3. Capítulo 3: A Responsabilidade civil do Estado por danos morais decorrentes de superlotação carcerária: uma análise do RE. 580.252/MS.....p.14
  - 3.1. PGR, AGU e Defensoria Pública.....p.15
  - 3.2. O Voto do Ministro Teori Zavascki.....p.16
  - 3.3. O Voto do Ministro Barroso.....p.17
  - 3.4. O Voto do Ministro Celso de Mello.....p.18
- 4. Capítulo 4: A Teoria da Reserva do Possível e o afastamento do dever de indenizar.....p.18
  - 4.1. O voto do Ministro Teori Zavascki.....p.19
  - 4.2. O voto do Ministro Barroso.....p.20
  - 4.3. O voto do Ministro Celso de Mello.....p.22
- 5. Capítulo 5: A questão da reparação não pecuniária dos danos morais sofridos.....p.23
  - 5.1. Da possibilidade de reparação de danos morais por meio da remição da pena.....p.24
    - 5.1.1. O voto do Ministro Barroso.....p.24

5.1.2. O voto do Ministro Luiz Fux.....p.27

5.1.3. O voto do Ministro Celso de Mello.....p.27

5.2 Da impossibilidade de reparação de danos morais por meio da remição da pena.....p.28

5.2.1. O voto da Ministra Rosa Weber.....p.29

5.2.2. O voto do Ministro Edson Fachin.....p.30

5.2.3. O voto do Ministro Marco Aurélio Mello....p.30

- 6. Considerações Finais.....p.30
- 7. Referências bibliográficas.....p.32
- 8. Anexo.....p.33

Siglas e abreviações

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

MS – Mato Grosso do Sul

SP – São Paulo

TJMS – Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul

DPMS – Defensoria Pública do Mato Grosso do Sul

PGR – Procuradoria-Geral da República

AGU – Advocacia Geral da União

RE – Recurso Extraordinário

ADPF – Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CNMP – Conselho Nacional do Ministério Público

CPI – Comissão Parlamentar de Inquérito

ART – Artigo

PAG – Página

CF – Constituição Federal

CP – Código Penal

CPP – Código de Processo Penal

CC – Código Civil

LEP – Lei de Execuções Penais

REL – Relator

MIN – Ministro

" (..) E essa zoeira dentro da prisão

Crioulos empilhados no porão

De caravelas no alto mar

Tem que bater, tem que matar, engrossa a gritaria

Filha do medo, a raiva é mãe da covardia

Ou doido sou eu que escuto vozes

Não há gente tão insana

Nem caravana

Nem caravana

Nem caravana do Arará"

(Chico Buarque, As Caravanas)

1. Introdução

1.1. Apresentação do objeto e estrutura da monografia.

A presente monografia terá como objetivo central analisar o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 580.252/MS, que trata da responsabilização civil do Estado por danos morais causados a detentos submetidos a condições de encarceramento sub-humanas, insalubres, degradantes ou de superlotação. Para tanto, tal trabalho será composto por dois capítulos gerais, sendo estes, por sua vez, divididos em subtópicos específicos.

No capitulo "3", será discutida como as partes deste processo e os ministros do STF trazem a problemática em torno da responsabilidade civil do Estado. Para tanto, será analisado, no primeiro subtópico deste capítulo, as manifestações apresentadas pela Defensoria Pública do Mato Grosso do Sul, pela Advocacia-Geral da União e, finalmente, pela Procuradoria-Geral da República. Em seguida, serão analisados os votos dos ministros do Tribunal, de modo a compreender quais foram os principais argumentos trazidos e apontar as suas particularidades e diferenças.

O capítulo "4", por sua vez, se dedicará à análise da discussão sobre a possibilidade de se aplicar ao caso concreto trazido pelo referido RE a teoria da reserva do possível, isto é, buscaremos responder o seguinte questionamento: *Tendo em vista que o Estado é responsável civilmente por danos morais causados ao detento submetido a encarceramento em condições sub-humanas, seria possível afastar tal responsabilidade por meio da cláusula da reserva do possível?* Nesse sentido, de modo a responder tal pergunta, o presente subtópico abrangerá os argumentos trazidos nos votos dos Ministros Teori Zavascki, Luís Roberto Barroso e Celso de Mello.

Em relação ao capítulo 5, este se voltará para o estudo da proposta apresentada pelo Ministro Luís Roberto Barroso em seu voto-vista, que traz a proposta de reparação dos danos morais por meio da remição da pena[1]. De forma a proporcionar uma melhor didática das ideias, tal capítulo será divido em dois tópicos, sendo o primeiro dedicado à análise dos argumentos

[1] Para Barroso, a fórmula da referida proposta deverá ser de um dia de redução da pena (remição) por 3 a 7 dias de prisão em situação degradante.

dos ministros que se posicionaram favoravelmente a proposta de indenização não pecuniária (Luís Roberto Barroso, Luiz Fux e Celso de Mello) e o segundo dedicado àqueles que a julgaram improcedente (Edson Fachin, Rosa Weber e Marco Aurélio Mello).

Por fim, feito tais comentários iniciais acerca da organização do texto, é de suma importância, ainda que breve, apontarmos algumas considerações gerais sobre três dos assuntos que servirão de base para o desenvolvimento da presente monografia. O primeiro, que será discutido no subtópico seguinte, é o que se refere ao panorama mundial da crise do sistema carcerário. O segundo, buscará apresentar crise do sistema penitenciário do Brasil e a sua relação com o Supremo Tribunal Federal. O terceiro, por fim, apresentando no subtópico "1.3", tratará da responsabilidade civil do Estado à luz do RE 580.252 – principal objeto de estudo dessa monografia.

1.2. A Crise no sistema carcerário como um problema mundial: apontando problemas e descobrindo soluções.

Conforme apontado pelo Ministro Luís Roberto Barroso, a situação dos presídios brasileiros não é um fenômeno isolado do resto do mundo, visto que diversos países têm enfrentado problemas em torno da superlotação carcerária e das graves deficiências nas suas respectivas unidades prisionais. Nesse sentido é o relatório disponibilizado no I Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção do Crime e Justiça Criminal, segundo o qual 77 dos 193 países-membros da referida organização registraram em seus estabelecimentos prisionais um número de detentos superior a 120% da capacidade padrão. [2]

Tal panorama mundial, porém, não deve ser encarado como pretexto para a aceitação das péssimas condições do sistema carcerário brasileiro, mas sim como fonte para a busca de soluções para o seus problemas. Afinal, as soluções para o problema da superlotação nos presídios encontradas na experiência internacional podem nos fornecer diversos

[2] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.49.

exemplos de políticas públicas inovadoras e apresentar novas perspectivas acerca do papel do Poder Judiciário na construção de tais medidas.

No âmbito da jurisdição transnacional, por exemplo, uma das atuações que merece destaque é a da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) que, nos últimos anos, tem recebido diversas reclamações de detentos dos países Europeus, que pleiteiam, à luz do artigo 3º da Convenção Europeia, indenizações por danos morais decorrentes de encarceramento em condições desumanas e degradantes.

Entre tais litígios julgados pela CEDH, o caso Ananyev et at.v.Rússia, por sua vez, consolidou-se como um dos mais importantes paradigmas relacionados à problemática ora discutida. No referido caso, dois presos provisórios do sistema carcerário russo pleitearam perante a Corte uma indenização por danos morais em virtude do cumprimento de sua custódia provisória em celas superlotadas, com escassez de lugares para dormir e com superfície individual inferior a $3m^2$. [3]

Ao analisar tal reclamação, a Corte Europeia, além de condenar o Estado Russo ao pagamento de indenização pecuniária aos reclamantes, também determinou uma série de medidas que ficaram conhecidas como "julgamento piloto"[4]. Nesse sentido, A CEDH estabeleceu que fosse elaborado um diagnóstico sobre as causas da superlotação dos presídios russos e das consequentes violações aos direitos humanos dos detentos bem como também ordenou que a Rússia, no prazo de seis meses, estabelecesse um calendário vinculante para a adoção de medidas preventivas e compensatórias.

Já nos Estados Unidos, entre 1956 e 1990, uma série de decisões judiciais determinaram a realização de amplas reformas no sistema carcerário do país, sob o argumento de que a situação em que se encontrava a grande parte dos presídios constituía uma grave violação à 8º Emenda da Constituição Norte-Americana. Nessa direção, como bem observado no voto do Ministro Barroso, foram os casos Holt v.Saver e Brown v.Plata.

---

[3] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.56.
[4] STF, RE.580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.57.

Em Holt v.Sarver, o Poder Judiciário dos Estados Unidos declarou a inconstitucionalidade de todo o sistema carcerário do Estado do Arkansas.[5] Em tal caso, a Corte Distrital do Arkansas entendeu que a situação em que se encontravam os detentos do Estado constituía uma grave lesão aos seus direitos fundamentais e, com isso, propôs ao Poder Executivo a adoção de políticas de humanização das prisões e a criação de um plano para corrigir os problemas encontrados nas unidades prisionais.

Por outro lado, em Brown v.Plata[6], a Suprema Corte dos Estados Unidos declarou a constitucionalidade de uma ordem judicial emitida pela Corte Distrital da Califórnia que tinha determinado a soltura de 46 mil detentos da Califórnia, de modo a reduzir população carcerária do Estado a até 137,5% da capacidade total dos presídios e, consequentemente, "remediar as graves violações constitucionais constatadas".[7]

No âmbito da América Latina, a experiência colombiana consolidou-se como uma das atuações jurisdicionais mais expressivas dos últimos anos. Na ocasião, a Suprema Corte declarou, em virtude da superlotação prisional e das generalizadas violações aos direitos dos detentos, que o sistema carcerário do país representava um "estado de coisas inconstitucionais".

Ademais, a Corte também determinou uma série de providências a serem tomadas pelos órgãos competentes da Administração Pública do país, como por exemplo; a separação dos presos provisórios dos detentos já condenados, a elaboração de um plano para construir e reformar diversas unidades prisionais e a disponibilização de recursos orçamentários, por parte do governo federal, para a concretização de tal plano. [8]

Dentro desse contexto, nota-se que problemas envolvendo o sistema carcerário não se restringem aos países "subdesenvolvidos", mas, como apontado pelo Ministro Barroso, também atinge a realidade de diversas nações europeias e dos Estados Unidos. A resposta das instituições de tais países as suas respectivas crises carcerárias, porém, deve servir como lição

---

[5] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.58.
[6] Suprema Corte dos EUA, Caso Brown et al. v . Plata et al., 131 S. Ct. 1910, 1923 (2011).
[7] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.59.
[8] Corte Constitucional da República da Colômbia, Sentença T-153/98, j. em 28.04.1998.

para o Brasil, visto que demonstram que para enfrentar um problema como o ora discutido é necessária a atuação coordenada de diversos órgãos dos três Poderes da República.

1.3. O STF e o sistema carcerário brasileiro: avanços e retrocessos.

O sistema prisional brasileiro, em virtude de suas diversas deficiências estruturais e condições desumanas de encarceramento, tem se transformado em um ambiente de constantes violações aos direitos fundamentais dos custodiados. Tal quadro alarmante é ilustrado no "Novo Diagnóstico de pessoas presas no Brasil", do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e no relatório final da Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário, instaurada na Câmara dos Deputados em 2014.

De acordo com o relatório do CNJ[9], publicado em junho de 2014, existem no Brasil 563.526 detentos encarcerados em estabelecimentos prisionais que só possuem a capacidade para 357.219, fato este que gera um déficit de 206.307 vagas. Ainda segundo o mesmo relatório, há no país 147.937 pessoas em prisão domiciliar, na maioria dos casos em decorrência da ausência de vagas e estruturas adequadas no regime aberto e semiaberto, e 373.991 mandados de prisão aguardando o cumprimento.

Os dados da CPI do Sistema Carcerário[10], por seu turno, apenas confirmam as estatísticas trazidas pelo relatório do CNJ. De acordo com tal documento, em todos Estados da federação há discrepância entre o número ofertado e a demanda de vagas nos presídios. Além disso, como apontando por Luís Roberto Barroso em seu voto no RE. 580.252/MS, "há celas superlotadas, com pessoas amontoadas, dormindo em esquema de revezamento, em cima de vaso sanitário, no chão ou em redes afixadas nas paredes. E quando as celas não oferecerem espaço suficiente, presos são

---

[9] Disponível em http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61762-cnj-divulga-dados-sobre-nova-populacao-carceraria-brasileira. Acesso no dia 08/11/2017.

[10] Disponível em http://livraria.camara.leg.br/cpi-sistema-carcerario-brasileiro-relatorio-final.html. Acesso no dia 08/11/17.

alojados nos corredores, pátios e até mesmo em contêineres de aço, semelhantes a jaulas de animais". [11]

Outro ponto também discutido diz respeito aos problemas de assistência à saúde, também prevista na LEP. Segundo o Ministro Barroso, em quase a totalidade das unidades prisionais do país, faltam profissionais, atendimento médico e medicamento, situação essa que tem obrigado os presos a conviver com diversos tipos de enfermidades. Tal situação também se repete nas assistências educacionais e laborais, onde são encontradas diversas falhas, principalmente, em decorrência da falta de oportunidades.

Por fim, também temos o fato de que, em decorrência da ineficiente gestão dos presídios por parte do Estado, dentro das unidades registram-se rotineiramente situações de práticas de delitos penais. Tal situação de ausência do Poder Público também tem aberto o caminho para a expansão do poder das organizações criminosas, que, nas palavras do Ministro Barroso, "passam a dominar os cárceres, a arregimentar novos integrantes e a comandar, do interior dos presídios, a prática de diversos crimes, contribuindo para o agravamento da violência urbana e da insegurança social".[12]

Tamanha é tal crise do sistema carcerário brasileiro que, em 09 de setembro de 2015, o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347 ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), que o sistema prisional do país se encontra em um "estado de coisas inconstitucionais", havendo, portanto, generalizadas violações aos direitos humanos e às garantias fundamentais dos presos previstas na Constituição Federal de 1988[13].

No mesmo sentido é o RE 592.581, julgado em 13 de agosto de 2015, onde foi decidido pelo mesmo STF que "é lícito ao Judiciário impor à administração pública a obrigação de fazer medidas ou obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao princípio da

---

[11] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.48.
[12] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, julgado em 16/02/2017, pág.49.
[13] STF. Plenário. ADPF 347 MC/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 9/9/2015.

dignidade da pessoa humana, e assegurar aos detentos o respeito da sua integridade física e moral".[14]

Entretanto, logo após o julgamento dos supracitados casos, o STF, por meio do Habeas Corpus 126.292, decidiu ser possível o cumprimento da pena de privação de liberdade logo após a decisão de segundo grau, mesmo que ainda existam recursos pendentes de apreciação pelo Tribunal de origem ou pelas Cortes Superiores. Tal decisão, como bem lembrado pelo Ministro Ricardo Lewandoski[15], além de representar uma guinada na própria jurisprudência da Corte também constitui uma grande contradição a algum dos casos recentemente julgados pelo Tribunal, como por exemplo, o RE 126.292 e a ADPF 347. Nas palavras do Ministro, ao autorizar a antecipação do cumprimento da pena antes do trânsito em julgado, o STF estaria facilitando a entrada de pessoas no sistema carcerário brasileiro que, segundo já decidido pela própria Corte, constitui um verdadeiro "estado de coisas inconstitucionais".

Em 2017, por sua vez, em um reencontro com sua lógica jurisprudencial, o STF, ao julgar o RE. 580.252/MS, admitiu a responsabilização civil do Estado por danos morais causados a um detento encarcerado em situação desumana e degradante – tema este que será analisado mais detalhadamente no capítulo "1" da presente monografia.

Nesse cenário, a grande questão que paira sobre a comunidade jurídica é saber como STF irá se comportar ao se deparar com novas problemáticas envolvendo o sistema prisional brasileiro. Tal questionamento se mostra de suma importância, visto que existem diversas ações em tramitação na Corte que tratam sobre o assunto em questão, como por exemplo, a ADI 5.170, de relatoria da Ministra Rosa Weber e que, assim como o RE 580.252/MS, também discute a responsabilização civil do Estado por danos morais decorrentes de encarceramento em condições desumanas e degradantes.

...

[14] STF, RE 592.581, Rel.Min.Ricardo Lewandoski, julgado em 13/08/2015.
[15]https://www.conjur.com.br/2016-set-08/prisao-antes-transito-julgado-contraditoria-decisoes-stf . Acesso em 26/01/2018.

Isto posto, faremos agora, no subtópico "1.3", de modo a facilitar a leitura da presente monografia, alguns comentários gerais acerca da construção doutrinária e jurisprudencial sobre a problemática da responsabilidade civil do Estado.

1.3. A responsabilidade civil do Estado à luz da jurisprudência do STF e da doutrina brasileira.

A responsabilização do Estado por ação ou omissão dos seus agentes é uma das principais conquistas do indivíduo perante o Poder Público. No Brasil, tal garantia se encontra respaldada em diversos dispositivos legais, como por exemplo, no art. 37, § 6º[16] da Constituição Federal de 1988 que, além de estabelecer a responsabilização das pessoas jurídicas de direito público e privado prestadoras de serviços públicos, também estipula os sujeitos ativos e passivos, bem como o direito de regresso nos casos em questão; e no art.43[17] do Código Civil de 2002, que prevê a responsabilização do Estado também na esfera civil.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, a evolução histórica da responsabilidade civil do Estado foi norteada por três momentos históricos: a fase da irresponsabilidade estatal; a fase civilista e a fase publicista. Na fase da irresponsabilidade, o Estado não respondia pelos danos causados aos particulares, sob o argumento de que o poder soberano dos reis era divino, de modo que não seria imprudente afirmar que o rei errava ("the king can do no wrong").[18]

Em seguida, na fase civilista, o Estado começou a responder pelos seus atos, porém apenas nas situações em que o dano ocorresse por culpa ou dolo de um membro da Administração Estatal. Já na fase publicista, o Estado passou a responder civilmente pelos danos, tendo com base a aplicação de mecanismos jurídicos mais adequados às características da

---

[16]

[17] Art. 43 do CC/2002: "As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo".

[18] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 24. Ed. São Paulo: Atlas, 2011. P.640-645.

Administração Pública, ou seja, à luz dos princípios próprios do direito Constitucional e Administrativo.

Celso Antonio Bandeira de Mello[19] aponta que essa última fase de responsabilização civil do Estado possui raízes elencadas em dois fundamentos principais: a culpa administrativa e o risco administrativo. No risco administrativo, o Estado responde objetivamente pelos danos que causa, ou seja, basta que uma conduta do Estado provoque um dano a determinada pessoa para que seja caracterizada a responsabilização civil do Estado. Tal responsabilidade decorre do risco de que o Estado pode causar a seus administrados na execução dos serviços públicos. Portanto, atribui-se a culpa pelo risco administrativo assumido pelo Estado, devendo a vítima comprovar, por sua vez, apenas o dano e o nexo causal. Ademais, ressalta-se que esse regime de responsabilidade fundada no risco administrativo é a regra geral no ordenamento jurídico brasileiro, que, nesse sentido, impõe ao Estado a obrigação de responder objetivamente pelos danos que seus agentes causarem a terceiros.

Em complemento ao raciocínio anterior, por fim, Luís Roberto Barroso salienta que o sistema de responsabilidade civil funda-se em três pressupostos: o dano, a culpa e o nexo causal. Para o ministro, a CF/88, com base na teoria do risco administrativo, afastou o elemento da culpa para a configuração do dever ressarcitório do Estado por danos que seus agentes causarem a terceiros. Nessa situação, porém, é necessário que se comprove o dano e nexo de causalidade com a conduta da Administração Pública para que seja deflagrada a responsabilização do Estado.[20]

2. Metodologia.

2.1. Aspectos Gerais.

Inicialmente, o projeto de pesquisa para esta monografia tinha como objetivo inicial identificar e analisar os principais argumentos trazidos pelos ministros do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF) nos julgamentos relacionados à problemática da

---

[19] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 529-535.
[20] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.74-75.

responsabilização civil do Estado por danos morais decorrentes de superlotação carcerária.

A metodologia consistiria, de modo geral, na análise critica da jurisprudência do STJ firmada no período de 1988 a 2017 e do acórdão do Recurso Extraordinário 580.252/MS do STF.

Em decorrência da pouca profundidade teórica do material jurisprudencial encontrado no STJ bem como da dificuldade de trabalhar, paralelamente, com acórdãos de dois tribunais diferentes, optei por me aprofundar somente no julgamento do RE. 580.252/MS do STF, cujo acórdão havia sido disponibilizado recentemente e possibilitaria uma análise sobre uma decisão de grande repercussão.

Com a escolha do referido RE, foram estabelecidas as seguintes perguntas de pesquisa:

I) Quais são os argumentos trazidos pelos Ministros, no julgamento do RE 580.252, para imputar responsabilidade civil ao Estado pelos danos morais causados aos presos em decorrência de condições degradantes e superlotação?

II) Foi admitida, pelos ministros, a possibilidade de afastamento da responsabilidade civil do Estado pela aplicação da teoria da reserva do possível?

III) Foi admitida, pelos ministros, a possibilidade de reparação dos danos morais causados pelo Estado por meio da remição de dias pena de privação de liberdade do detento submetido à prisão em situação degradante?

De modo a responder tais perguntas, a presente monografia foi dividida, conforme apontado na Introdução, em três capítulos de discussão: O “3”, “4” e “5”.

No capítulo “3”, serão apresentados os principais argumentos trazidos nos votos dos Ministros acerca da responsabilização civil do Estado pelos danos morais causados ao detento custodiado em situação degradante. Entretanto, para facilitar a exposição dos argumentos centrais deste

julgamento, analisamos apenas as manifestações dos Ministros Teori Zavascki, Luís Roberto Barroso e Celso de Mello, já que tais votos contemplam os argumentos trazidos pelos demais ministros. Ademais, deve-se salientar que os Ministros (Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Marco Aurélio Mello) não apresentaram voto oral, tendo apenas seguido o voto do relator.

No capítulo "4", o debate se voltará para a questão da possibilidade do afastamento da responsabilização civil do Estado por meio da aplicação da cláusula da reserva do possível. Nesse capítulo, pelas mesmas justificativas apresentadas para o capítulo "1", também foi analisado apenas os votos dos Ministros Teori Zavascki, Luís Roberto e Celso de Mello.

E por fim, no capítulo "5", a discussão ficará em torno da proposta trazida no voto de Luís Roberto Barroso – onde se propõe que a o dano moral sofrido em virtude de encarceramento em condições sub-humanas seja reparado por outro meio que não o pecuniário. Para tanto, o capítulo será dividido em dois subtópicos, sendo que o primeiro trará os argumentos pela reparação dos danos sofridos por meios não pecuniários (Barroso, Fux e Celso de Mello), enquanto que o segundo, trará os votos daqueles que votaram pela não procedência da referida proposta (Rosa Weber, Edson Fachin e Marco Aurélio Mello).[21]

2.1 Problemas enfrentados durante a pesquisa.

A principal dificuldade para o desenvolvimento desta pesquisa foi o acesso à íntegra do acórdão. Apesar do julgamento ter sido concluído em fevereiro de 2017, o acórdão só foi publicado no site do Tribunal em 12 de setembro de 2017.

Como tentativa de contornar o problema, realizei contato com o setor de jurisprudência do STF e com o gabinete dos Ministros, de modo a conseguir

[21] Gilmar Mendes e Dias Toffoli apenas seguiram o relator, não apresentando, com isso, voto escrito para o referido acórdão. Alexandre de Moraes não participou da sessão e o voto da ministra Carmém Lúcia não aprofundou em nenhum dos tópicos discutidos pela presente monografia.

os referidos votos individuais. Ademais, enquanto não divulgado o acórdão, iniciei o estudo dos votos proferidos sessão plenária, por meio dos vídeos disponibilizados no canal oficial do STF no YOUTUBE bem como os votos individuais dos Ministros Teori Zavascki, Luís Roberto Barroso e Celso de Mello, já disponíveis online.

Em seguida, outro problema enfrentado foi a construção da estrutura de análise dos votos. Inicialmente, tentei organizar os argumentos de cada ministro em capítulos isolados, ou seja, cada voto seria analisado em sua totalidade em um único tópico. Mas, para facilitar a leitura, decidiu-se pela sistematização dos argumentos em grupos, quais sejam, abordagem sobre a reserva do possível, o regime de responsabilidade civil e a reparação não pecuniária dos danos morais.

3. Capítulo 3: A Responsabilidade civil do Estado por danos morais decorrentes de superlotação carcerária: uma análise do RE. 580.252/MS.

Em 16 de fevereiro de 2017, o STF decidiu, por meio do Recurso Extraordinário (RE) 580.252, que o detento submetido à situação degradante e à superlotação na prisão possui o direito a receber indenização do Estado por danos morais. De acordo com a tese fixada pela Corte,

> "considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do artigo 37[22], parágrafo 6º, da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento"[23].

[22] Art.37, § 6º, CF "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa".
[23] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.2.

No caso concreto, a Defensoria Pública do Estado do Mato Grosso do Sul (DPE-MS), recorreu ao STF contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado. A decisão do TJMS reconhecia que o condenado cumpria pena em condições degradantes por força da omissão dos órgãos e agentes da Administração Pública. Contudo, no julgamento de embargos infringentes, mudou seu posicionamento para cassar a decisão sobre a indenização pecuniária, sob fundamento da reserva do possível.

Em 03 de dezembro de 2014, o Plenário do STF deu início ao julgamento. O relator deu provimento ao recurso, por considerar que o Estado é responsável por garantir as condições mínimas de cumprimento das penas nos estabelecimentos prisionais. Segundo a corrente majoritária, é dever do Estado oferecer aos presos condições carcerárias de acordo com padrões mínimos de humanidade estabelecidos em lei, bem como, conforme o caso, indenizá-los em dinheiro por danos morais.

Dito isso, o presente capítulo buscará responder, à luz dos argumentos trazidos nos votos dos ministros, o seguinte questionamento: *Os presos submetidos a condições desumanas ou degradantes de encarceramento possuem direito à obtenção de indenização do Poder Público a título de danos morais?* Para tanto, serão analisados, no primeiro subtópico, as manifestações trazidas pela Defensoria Pública do Mato Grosso do Sul, pela Advocacia-Geral da União e, por último, pela Procuradoria-Geral da República. Em seguida, como já mencionado no tópico de introdução, o capítulo se voltará para o estudo dos votos dos Ministros do STF, tendo como foco principal a análise dos argumentos trazidos por Teori Zavascki, Luís Roberto Barroso e Celso de Mello.

3.1. Manifestação das partes – Defensoria Pública, AGU e PGR.

No presente recurso, a Defensoria Pública do Mato Grosso do Sul alegou que a situação em que se encontravam os detentos constituía uma clara violação aos arts. 5º incisos III, X e XLIX, e 37, 6º, da Constituição Federal, e também aos itens 1 e 2 do artigo 5º do Pacto de São José da

Costa Rica[24], que entrou em vigor no Brasil por meio do Decreto no 678, de 06 de novembro de 1992.

Ainda segundo a Defensoria Pública, o Estado brasileiro tem o dever de atender minimamente as condições carcerárias previstas na Lei de Execuções Penais, de modo a promover o adequado cumprimento da pena e, inclusive, a reinserção do detento à sociedade. Já em relação ao argumento da reserva do possível, a Defensoria alega que este não pode ser abstratamente invocado, sob pena de o Estado utilizar de tal instrumento para afastar sua responsabilidade em diversas áreas de sua atuação.

Por fim, segundo a Defensoria Pública, o próprio Estado do Mato Grosso do Sul admite, por meio de canais públicos de comunicação, a crise no seu sistema prisional, tendo o Governador reeditado, inúmeras vezes, o Decreto "E" n. 41, de 16/05/2005, onde são feitas considerações necessárias para decretar a "Situação de Emergência" dos Presídios em decorrência "do colapso do Sistema Penitenciário".

Por essas razões, pede a Defensoria Pública, o provimento do recurso, de modo a responsabilizar civilmente o Estado pelos danos morais causados ao recorrente e a repara-lo por meio de indenização em pecúnia.

Por outro lado, a Advocacia Geral da União, que entrou no processo na condição de amicus curiae, manifestou-se pelo desprovimento do recurso, sustentando, de modo geral, que no caso em questão há de ser aplicada a teoria da responsabilidade subjetiva, com base na culpa administrativa, só cabendo, portanto, a responsabilidade do Estado nos casos em que este tenha o dever legal de impedir o evento lesivo. Para a AGU:

> "No presente recurso extraordinário, alega-se a existência de dano moral dos presos, a ser indenizado pelo Estado, em

---

[24] Artigo 5 - Direito à integridade pessoal: 1. Toda pessoa tem direito a que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. 2. Ninguém deve ser submetido a torturas, nem a penas ou tratos cruéis, desumanos ou degradantes. Toda pessoa privada de liberdade deve ser tratada com o respeito devido à dignidade inerente ao ser humano.

> razão da situação desumana e degradante gerada pela superpopulação carcerária. Tal situação diz respeito à suposta omissão do Estado relacionada à dignidade dos presos e deve ser resolvida à luz da responsabilidade subjetiva do Estado e não pela responsabilidade objetiva, conforme alegou o recorrente."[25]

Além disso, a AGU também alega que todos os estabelecimentos prisionais do país se encontram em situação de superlotação carcerária e que a construção de novas unidades com condições adequadas encontrariam obstáculo no princípio da reserva do possível, pois, segundo ela, "os direitos de segunda geração, que impõe ao Poder Público a implementação de políticas públicas para que os presos possam usufruir de uma prisão digna, são sempre onerosos e dependem da disponibilidade financeira do Estado"[26].

A Procuradoria-Geral da República, por sua vez, em consonância com a Advocacia-Geral da União, opinou pelo desprovimento do recurso extraordinário, mas sob o fundamento da ausência de nexo de causalidade, visto que "o descumprimento do dever constitucionalmente imposto de que seja assegurado ao preso o respeito a sua integridade física e moral (CF, artigo 5º, XLIX) não implica a responsabilidade objetiva do Estado pelos danos supostamente gerados pela demora na construção e reforma de unidades prisionais e consequente superlotação carcerária".

Segundo a PGR, o Estado não deveria pagar a indenização no caso em questão, pois "nem toda inação administrativa rende ensejo a responsabilidade civil do poder público, mas apenas omissões especificas, em que há dever individualizado de agir"[27].

3.2. O voto do Ministro Teori Zavascki.

Após a manifestação das partes interessadas, o Ministro Teori Zavascki, relator do caso, foi o primeiro a votar. O ponto central trazido no seu voto diz respeito à configuração do dano moral no caso concreto.

---

[25] Parecer da AGU. Secretaria-Geral de Contencioso: RE 580.252/MS – 2017, p.9.
[26] Parecer da AGU. Secretaria-Geral de Contencioso: RE 580.252/MS – 2017.
[27] Parecer da PGR. Procuradoria-Geral da República: RE 580.252/MS.

Segundo ele, não há dúvida em relação a esse aspecto, pois o próprio acórdão do TJMS[28] reconhece a absoluta situação de precariedade estrutural e da consequente violação aos direitos fundamentais dos detentos do estabelecimento penitenciário de Corumbá/MS. Para o ministro, a configuração do dano moral causado em tal contexto seria, "até mesmo presumida" [29]. Entendeu, assim, que a discussão central é indenizabilidade, ou seja, à existência ou não da obrigação do Estado de ressarcir os danos morais.[30]

Quanto a essa questão, o Ministro concluiu que não se pode afastar a responsabilidade estatal na hipótese, por três fundamentos principais. O primeiro fundamento se refere ao fato que a responsabilidade civil do Estado tem natureza objetiva e decorre do art. 37, § 6º CF/88, dispositivo de eficácia plena e imediata, bastando, a ocorrência do dano e demonstração do nexo causal com a atuação da administração pública. Tal fundamento possui respaldo, inclusive, na própria jurisprudência do STF, que tem reconhecido, em diversas oportunidades, o dever imposto ao Estado de zelar pela integridade física e psíquica dos custodiados[31].

O segundo, por outro lado, assenta-se na ideia de que não seria procedente a invocação do princípio da reserva do possível em matéria de responsabilidade civil do Estado, mas apenas "em situações em que a concretização de certos direitos constitucionais fundamentais a prestações, nomeadamente os de natureza social, dependem da adoção e da execução de políticas públicas sujeitas à intermediação legislativa ou à intervenção das autoridades administrativas." [32]

Por fim, de acordo com o terceiro fundamento, as violações aos direitos dos presos não podem se mantidas impunes, ao argumento de que

---

[28] Conforme extraído do voto de Zavascki, tem-se no acórdão do TJMS que "é notório que a situação do sistema penitenciário sul-mato-grossense tem lesado direitos fundamentais seus, quanto à dignidade, intimidade, higidez física e integridade psíquica". Já em um dos votos proferidos na apelação, diz-se o seguinte: "no caso dos autos, é público e notório que a Vigilância Sanitária do Município de Corumbá-MS, em diligência, ocorrida no ano de 2003, constatou que efetivamente há superlotação, além de outros inúmeros problemas de higiene, havendo, outrossim, até o risco de transmissão de doenças, tendo determinado a adoção de providência para sanar tais deficiências" (fl. 332 dos apensos).

[29] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.11.

[30] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.14.

[31]Como exemplo de decisões nesse sentido, podemos citar STF: ARE 662.562 AgR/GO. Rel.Min.Gilmar Mendes, j. 02/04/2012; STF: RE 466.322 AgR/MT. Rel.Min.Eros Grau, j.27/04/07".

[32] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.12.

a indenização não seria capaz de eliminar o grave problema prisional, pois "esse argumento, se admitido, acabaria por justificar a perpetuação da desumana situação que se constata em presídios como o de que trata a referida demanda"[33].

Por tais razões, o Ministro Zavascki vota pelo pagamento de indenização, em parcela única de R$ 2.000,00 (dois mil reais), mesmo valor anteriormente fixado pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul. Tal voto foi acompanhado integralmente pelo Ministro Gilmar Mendes.

3.2 O Voto do Ministro Luís Roberto Barroso.

Retomado o julgamento em 6 de maio de 2015, o ministro Luís Roberto Barroso trouxe ao Pleno do STF seu voto-vista, no qual reconheceu o dever do Estado de indenizar o preso submetido à superlotação prisional e a condições degradantes de encarceramento.

Para o ministro, a situação estrutural do sistema carcerário brasileiro envolve "violações tanto aos direitos e garantias fundamentais dos presos, como a dignidade da pessoa humana (art.1º, III), a integridade física e moral (art.5º, XLIX), a vedação à tortura e ao tratamento desumano ou degradante (art.5º, III), a proibição de sanções cruéis (art.5º, XLVII, "e"), a intimidade e a honra (art.5º, X), quanto os direitos sociais dispostos no artigo 6º da Carta Magna, como o direito à educação, saúde, alimentação, ao trabalho e a moradia"[34].

Nesse contexto, por meio da doutrina de Marina Celina Bodin de Moraes, o Ministro argumenta que a dignidade humana e os danos morais "correspondem a duas faces da mesma moeda", pois o pretexto do dano moral nada mais é do que a lesão à dignidade, de modo que "quando a dignidade é ofendida, há que se reparar o dano injusto sofrido"[35]. Sendo "comprovado o dano moral e estabelecido o nexo de causalidade entre a

---

[33] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.2.
[34] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.50.
[35] BODIN DE MORAES, Maria Celina. Danos à pessoa humana: uma leitura civil constitucional dos danos morais. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 132.

insuficiência das políticas públicas prisionais adotadas e a violação à dignidade do recorrente, surge o dever de indenizar”[36].

O dano moral deve ser comprovado com suporte em elementos objetivos do contexto em que se insere o detento, como por exemplo, o tamanho do espaço físico individual disponível na cela, a salubridade do ambiente e as deficiências na prestação das assistências material, de saúde, laboral e educacional. Ate mesmo porque, como bem salientado no voto-vista, “embora constituam minoria, há vários estabelecimentos no país que apresentam condições dignas de encarceramento.”[37]

3.3. O voto do Ministro Celso de Mello

Na mesma linha do voto do relator, o ministro Celso de Mello também entendeu pela responsabilização civil, sob fundamento de que as péssimas condições materiais representam uma séria lesão aos direitos fundamentais e às garantias mínimas de segurança física e psíquica dos custodiados. Além disso, ao se manter omisso frente a essa situação narrada nos autos, o Estado do Mato Grosso do Sul transgrediu não somente o ordenamento jurídico nacional, como também desrespeitou compromissos que o Estado brasileiro assumiu no plano das relações internacionais.

Isto posto, o ministro Celso de Mello vota no sentido de conhecer e dá provimento ao presente Recurso Extraordinário, determinando, com isso, o direito do recorrente de ser indenizado pelos danos morais sofridos enquanto do seu encarceramento em situação de degradação à dignidade da pessoa humana no presídio de Corumbá/MS.

4. Capítulo 4: A Teoria da Reserva do Possível e o afastamento do dever de indenizar.

Outro ponto bastante discutido no julgamento do Recurso Extraordinário 580.252 foi sobre a possibilidade de aplicação da teoria da reserva do possível em casos envolvendo a responsabilidade civil do Estado.

---

[36] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.75.
[37] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.72-73.

Conforme explica Ana Paula de Barcellos, "a expressão reserva do possível procura identificar o fenômeno econômico da limitação dos recursos disponíveis diante das necessidades quase sempre infinitas a serem por eles supridas"[38]. Nesse sentido, tem-se que, nos termos da leitura da doutrina e jurisprudência brasileiras[39], tal teoria tem sido empregada no sentido de ser um instrumento que "afasta" do Judiciário, quando comprovado pelo Poder Público a ausência de recursos orçamentários necessários para a efetivação de determinada política pública, a aptidão para intervir na garantia da efetivação de direitos sociais.

No STF, a teoria da reserva do possível tem sofrido bastante restrição por parte dos membros da Corte[40]. O Tribunal, quando se depara com casos em que o Estado descumpriu um dever de operacionalizar obrigações previstas na Constituição, tem exigido tanto a confirmação da inexistência de recursos, quanto a demonstração da denominada exaustão orçamentária, isto é, quando há uma situação onde os recursos não são suficientes para que a Administração Pública cumpra determinada decisão do Poder Judiciário.

Nesse sentido, segundo entendimento firmando pelo STF, apesar da formulação de políticas públicas ser tarefa delegada aos Poderes Executivos e Legislativo, é possível que o Judiciário determine, em situações excepcionais, a implementação de ações destinadas a promover e concretizar os direitos sociais, suprindo, desse modo, a omissão dos órgãos estatais competentes.[41] Afinal, tendo em vista que os direitos sociais constituem instrumentos indispensáveis para a concretização da dignidade da pessoa humana, o Estado, na sua missão de promovedor de tais direitos, deve garantir o mínimo existencial, isto é, o grupo de pretensões essenciais

---

[38] BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. P. 236

[39] Nesse sentido: RE 592.581/RS: "Não cabe aplicação da cláusula da reserva do possível que resulte em negativa de vigência de núcleo essencial de direito fundamental. O Estado deve garantir proteção do mínimo existencial do direito fundamental de respeito à integridade física e moral dos presos. Núcleo essencial intangível a ser assegurado, independentemente de condições adversas, limites financeiros ou colisão com outros direito fundamentais."

[40] Nesse sentido: ADPF 45, ARE 639337 AgR/SP, RE 580.252/MS, RE 581352 AgR, entre outros.

[41] Nesse sentido STF, RE 436.996 - AgR.Rel.Min.Celso de Mello. 22.11.2005.

que se deve fornecer ao ser humano para que ele tenha uma existência digna.

Sobre tal tema, inclusive, singular tem sido o posicionamento do STF na direção de que o mínimo existencial deve ser entendido como uma limitação jurídica à cláusula da reserva do possível. Com isso, para a Corte, a reserva do possível só poderá ser invocada pelo Poder Público como argumento para a não concretização dos direitos sociais naquelas situações em que tenha sido assegurado o mínimo existencial, visto que a garantia de tais condições básicas de dignidade ao individuo constitui obrigação inafastável do Estado.

Dentro desse contexto, nesse capítulo buscaremos analisar, à luz do RE 580.252/MS, os argumentos trazidos pelos votos dos Ministros Teori Zavascki; Celso de Mello e Luís Roberto Barroso, acerca da impossibilidade de afastar a obrigação do Estado de indenizar os danos produzidos em decorrência do encarceramento em situações sub-humanas por meio da aplicação da cláusula da reserva do possível.

4.1. O voto do Ministro Teori Zavascki.

O primeiro a trazer em seu voto reflexões acerca de tal problemática foi ministro Teori Zavascki. De acordo com ele, não há como acolher, nos termos do caso enunciado, o argumento que invoca a referida teoria.

Para o ministro, só faria sentido considerar a reserva do possível em ações judiciais em que a concretização de certos direitos fundamentais, exige a adoção e execução de políticas públicas sujeitas à intermediação legislativa ou à intervenção administrativa. Segundo Zavascki,

> "em tais casos, pode-se afirmar que o direito subjetivo individual a determinada prestação, que tem como contrapartida o dever jurídico estatal de satisfazê-la, fica submetido, entre outros, ao pressuposto indispensável da reserva do possível, em cujo âmbito se insere a capacidade financeira do Estado de prestar o mesmo benefício, em

> condições igualitárias, em favor de todos os indivíduos que estiverem em iguais condições”[42].

No presente caso, contudo, a situação é diferente, pois a responsabilidade civil estatal é dispositivo de aplicação imediata, que não depende de lei ou de qualquer outra providência da Administração Pública ou do Poder Legislativo. Com isso, ocorrendo o dano e estabelecido o seu nexo causal com a atuação da Administração ou dos seus agentes, nasce a responsabilidade civil do Estado.[43]

4.2. O voto do Ministro Luís Roberto Barroso.

Para o Ministro Luís Roberto Barroso, a invocação da cláusula da reserva do possível para negar indenização a uma minoria estigmatizada o direito é ilegítima. O dever de reparação de danos decorre de norma constitucional de aplicabilidade direta e imediata, ou seja, independe da execução de políticas públicas ou de qualquer outra providência estatal para a sua efetivação.

O ministro traz três argumentos para sustentar tal posição. O primeiro, segundo ele, seria o fato de que a responsabilidade civil do Estado se encontra submetida a uma lógica jurídica particular, que se afasta diretamente da lógica encontrada nos casos de enquadramento da reserva do possível. Como se sabe,

> “tal cláusula é comumente invocada como limite à efetivação de direitos sociais de caráter prestacional. Isso se deve ao fato de que a concretização desses direitos se dá por meio de um processo gradual que envolve gastos públicos consideráveis, de modo que, em um contexto de escassez dos recursos, o Estado deve adotar políticas públicas e eleger os critérios para a alocação desses recursos. Trata-se, portanto, de uma lógica de justiça distributiva[44]”.

Por outro lado, no âmbito da responsabilidade civil, tem-se, nas palavras do Ministro, uma racionalidade diversa, que se alicerça na

---

[42] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.77.
[43] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.79.
[44] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.76-77.

realização da justiça comutativa ou corretiva. O que se busca com a reparação civil, portanto, é restabelecimento de um estado ou equilíbrio anterior rompido pela conduta causadora do dano e não, como se imagina, "a distribuição de bens sociais". Segundo o Ministro:

> "O dever de indenizar os danos causados é, porém, norma constitucional de aplicabilidade direta e imediata, que independe da execução de políticas públicas ou de qualquer outra providência estatal para sua efetivação. É por isso que a teoria da reserva do possível deve ter uma aplicação restrita no âmbito da responsabilidade civil do Estado[45]."

Com isso, conforme explica o Ministro Barroso, o Estado só poderia utilizar do argumento da reserva do possível como forma de afastar o dever de indenizar naquelas conjecturas extraordinárias, em que temos de um lado a existência de uma prestação exigida sem razoabilidade jurídica e, do outro, a comprovação pelo Poder Púbico de que não possui recursos financeiros para custeá-la. Por outro lado, caso não se trate de nenhuma das referidas situações, o Estado deverá prover a satisfação indenizatória do indivíduo lesado, seja por meio da expedição de precatórios, conforme o art.100 da Constituição Federal, ou através das denominadas "requisições de pequeno valor".

A segunda razão trazida pelo ministro diz respeito a impossibilidade de utilizar, conforme já decidido pelo próprio STF[46] , a teoria da reserva do possível nas situações em que isso serve como forma de anular direitos fundamentais. Segundo Barroso, "a recusa dos tribunais em reconhecer aos presos o direito à indenização dos danos morais sofridos esbarra justamente nesse limite". Afinal, ao excluir a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados aos detentos encarcerados em condições degradantes, o Poder Judiciário estaria a negar a uma minoria estigmatizada a própria titularidade de direitos fundamentais, fato este que, por sua vez, afronta o princípio da dignidade da pessoa humana.[47]

---

[45] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.75.
[46] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.77.
[47] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.78.

A terceira razão, por seu turno, decorre do que o ministro denomina "valor intrínseco dos seres humanos"[48]. Para Barroso "Esse valor carrega consigo um postulado antiutilitarista, que se manifesta no imperativo categórico kantiano do homem como um fim em si mesmo, e não como meio para a realização de metas coletivas ou projetos pessoais de outros"[49]. Com isso, não seria possível aceitar a alegação de que as preocupações com a saúde financeira dos Estados seria suficiente para negar aos detentos o direito à compensação pelos danos morais sofridos, ao argumento de que os recursos deveriam ser destinados à reforma do sistema prisional.[50]

Por essas razões, o ministro Luís Roberto Barroso conclui que o Estado é responsável por indenizar os danos morais causados ao recorrente, sendo indevida a aplicação da cláusula da reserva do possível para afastar a responsabilidade civil do poder público nas hipóteses do caso.

4.3. O voto do Ministro Celso de Mello.

Também para o Ministro Celso de Mello, o princípio da reserva possível não pode ser considerado no âmbito da responsabilidade civil do Estado, referindo-se à jurisprudência do próprio STF. "Não sendo garantido aos cidadãos em geral, notadamente aos que integram os grupos vulneráveis, o mínimo existencial[51], não há que se cogitar, por inadmissível, da invocação, pelo Poder Público, da teoria da reserva do possível"[52].

O Estado deve, em face de situações de conflito na aplicação de recursos para políticas públicas,[53] as escolhas governamentais devem

---

[48] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.77.
[49] Idem
[50] Idem.
[51] Para Celso de Mello, RE 580.252/MS "a noção de mínimo existencial compreende um complexo de prerrogativas cuja concretização revela-se capaz de garantir condições adequadas de existência digna, em ordem a assegurar, à pessoa, acesso efetivo ao direito geral de liberdade, e, também, a prestações positivas originárias do Estado, Viabilizadoras da plena fruição de direitos básicos, tais como o direito à educação, o direito à proteção integral da criança e do adolescente, o direito à saúde, o direito à assistência social, o direito à moradia, o direito à alimentação, o direito à segurança e o direito de não sofrer tratamento degradante e indigno quando sob custódia do Estado".
[52]Celso de Mello, STF, ADPF 45: "não pode ser invocado, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou, até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido essencial de fundamentalidade".
[53] Conforme o precedente estabelecido no RE 592.581/RS "se revela lícito ao Poder Judiciário impor à Administração Pública obrigação de fazer, consistente na promoção de medidas ou

atender ao fundamento no princípio da dignidade humana, tendo em perspectiva, com isso, "a intangibilidade do mínimo existencial, em ordem a conferir real efetividade às normas positivas na própria Lei Fundamental".

Sobre esse assunto, vale ressaltar o seguinte trecho do voto do ministro:

> "Cabe ter presente, bem por isso, consideradas as dificuldades que podem derivar da escassez de recursos – com a resultante necessidade de o Poder Público ter de realizar as denominadas "escolhas trágicas" (em virtude dos quais alguns direitos, interesses e valores serão priorizadas com sacrifício de outros" - , o fato de que, embora invocável como parâmetro a ser observada pela decisão judicial, a cláusula da reserva do possível encontrará, sempre, insuperável limitação na exigência constitucional de preservação do mínimo existencial, que representa, no contexto do nosso ordenamento jurídico, emanação direta do postulado da essencial dignidade da pessoa humana, tal como tem sido reconhecido pela jurisprudência constitucional desta Suprema Corte."

Nesse cenário, o Ministro Celso de Mello vota no sentido de julgar improcedente, no presente caso, o argumento que invoca a teoria da reserva do possível como forma de afastar a responsabilidade civil do Estado pelos danos causados ao recorrente.

5. Capítulo 5: A questão da reparação não pecuniária dos danos morais sofridos.

Apesar da concordância em relação à responsabilidade civil do Estado no caso concreto trazido pelo RE. 580.252/MS, houve diferentes posições entre os ministros quanto à reparação a ser adotada. Os ministros Teori Zavascki, Rosa Weber, Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Cármen Lúcia, votaram pela indenização estipulada em instâncias anteriores, ou seja, R$ 2

---

na execução de obras emergenciais em estabelecimentos prisionais para dar efetividade ao postulado da dignidade da pessoa humana e assegurar aos detentos o respeito à sua integridade física e moral, nos temos que preceitua o art.5º, XLIX, da Constituição Federal, não sendo oponível à decisão o argumento da reserva do possível nem o princípio da separação dos poderes".

mil. Os ministros Edson Fachin e Marco Aurélio Mello, por outro lado, acolheram o pedido da Defensoria Pública de Mato Grosso do Sul, fixando a indenização de um salário mínimo por mês de detenção em encarceramento em condições sub-humanas.

Já o ministro Luís Roberto Barroso propôs que a indenização em dinheiro fosse substituída pela remição da pena, com redução dos dias de prisão proporcionalmente ao tempo em situação degradante. A reparação dos danos morais deveria ocorrer por meio da remição de dias de pena cumpridos em condições degradantes, aplicando, por analogia, o artigo 126 da Lei de Execução Penal[54]. Apesar de bastante elogiado pelos demais ministros, tal entendimento restou minoritário, sendo acompanhado apenas por Celso de Mello e Luiz Fux.

Dito isso, o presente capítulo tem como objetivo analisar os argumentos trazidos pelos ministros a favor e contra à proposta de reparação não pecuniária dos danos morais. Para tanto, ele será dividido em dois subtópicos. O primeiro subtópico abrangerá os votos que foram no sentido da possibilidade da reparação do dano moral por meio da remição da pena (Luís Roberto Barroso, Celso de Mello e Luiz Fux). Já o segundo subtópico, por sua vez, ficará encarregado de analisar os votos dos ministros que votaram no sentido contrário, ou seja, pela impossibilidade do Estado reparar os danos morais sofridos pelo detento através do desconto de dias na pena de privação de liberdade (Edson Fachin, Carmém Lúcia, Rosa Weber e Marco Aurélio Mello).

5.1. Da possibilidade da reparação de danos morais por meio da remição da pena.

5.1.1. O voto do ministro Luís Roberto Barroso.

Em primeiro lugar, o voto-vista do ministro Barroso busca evidenciar a viabilidade jurídica da utilização analógica do mecanismo de remição de pena como reparação não pecuniária de danos morais decorrentes de

[54] Art. 126, LEP. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena.

encarceramento em condições degradantes ou desumanas, não havendo que se falar, segundo ele, em pretensa violação do princípio da legalidade.

Para o ministro, essa forma de reparação seria totalmente compatível com a lógica do ordenamento jurídico brasileiro. Afinal, a própria CF/88 não elege um meio determinado para o ressarcimento de danos morais. Além disso, em decorrência do princípio da reparação integral dos danos sofridos e da prioridade à dignidade da pessoa humana, o mecanismo ora proposto de reparação *in natura* permitiria uma tutela mais efetiva dos direitos fundamentais, impedindo que sua tutela ficasse exclusivamente a cargo da pecúnia.

Em seguida, o ministro Barroso aponta que a lógica de reparação dos danos morais pode ser deduzida em paralelo à concessão de aposentadora especial ao trabalhador exposto à condição degradante, conforme expressa previsão constitucional. O benefício dessa espécie de aposentadoria seria, portanto, uma "compensação legal", que se presta a reparar o segurado sujeito a condições laborais inadequadas, situação esta que, por sua vez, adota uma "lógica muito semelhante, se não idêntica, à da remição da pena como forma de compensar os danos morais sofridos pelos presos por condições degradantes de detenção"[55].

A referida solução, porém, não afastaria por completo a indenização em dinheiro, mas lhe traria um caráter subsidiário, ou seja, indenização pecuniária dos danos morais seria nas situações em que a remição da pena não for possível. Isto ocorreria, por exemplo, no caso de detentos que já tivessem cumprido integralmente a pena de privação de liberdade ou de preso provisório que tivesse se sujeitado a condições desumanas de encarceramento, mas fosse posteriormente absolvido.

No que tange ao modo de execução do remédio proposto[56], por sua vez, o ministro Barroso aponta que o pedido de indenização não pecuniária por danos morais decorrentes de encarceramento em condições desumanas deverá ser formulado pelo detento perante o Juízo de Execução Penal, haja vista que, conforme o disposto no artigo 66 da Lei de Execução Penal (LEP)

---

[55] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.85.
[56] Vale ressaltar que o Ministro Barroso retirou tais procedimentos tanto da lógica da Lei de Execuções Penais no tocante à remição por estudo e leitura quanto da experiência italiana.

é de competência do juiz da execução "decidir sobre (...) a remição da pena" (inc. III, al. "c"), "zelar pelo correto cumprimento da pena" (inc. VI), "inspecionar, mensalmente, os estabelecimentos penais, tomando providências para o adequado funcionamento e promovendo, quando for o caso, a apuração de responsabilidade" (inc. VII)"[57].

Já sobre o procedimento judicial que precisará ser aplicado para a concessão te tal beneficio, Barroso afirma que este deverá seguir o rito disposto no artigo. 196[58] da LEP. Nesse sentido, o detento, por meio de seu representante legal, deverá requerer a remição da pena como reparação dos danos morais causados pela superlotação e pelas condições degradantes de detenção, cabendo, em seguida, ao Juízo da Execução verificar se as condições a que o detento foi submetido no presídio são causadoras de dano e aferir a existência de nexo de causalidade com a atuação da Administração Pública.[59]

Seguindo esta solução de remição, esclarece Barroso que, processualmente, não há qualquer violação ao princípio da congruência. Afinal, apesar do detento de se ter pleiteado uma indenização em pecúnia em decorrência dos danos morais sofridos, o juiz não está limitado a essa solução. O Ministro versa que "nas ações de indenização por danos morais, o direito material do autor a ser tutelado não é o recebimento de dinheiro, mas a efetiva reparação das lesões suportadas". Deste modo, os limites impostos pelo princípio da congruência precisam se relacionar com a tutela do direito material do autor, e não com o remédio que efetivamente se pleiteia.

Por todo o exposto, o Ministro concede provimento ao recurso extraordinário para reconhecer o direito do recorrente a ser indenizado pelos danos morais sofridos. Mas tal indenização assumirá forma de remição de parte do tempo de execução da pena, segundo quociente a ser fixado pelo Juízo da Execução.

---

[57] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.90.
[58] Art. 196. A portaria ou petição será autuada ouvindo-se, em 3 (três) dias, o condenado e o Ministério Público, quando não figurem como requerentes da medida.
[59] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.89-90

5.1.2. O voto do Ministro Luiz Fux.

A posição de Luís Roberto Barroso foi seguida pelo voto do ministro Luiz Fux, o qual mencionou a presença da previsão da remição em proposta para a nova Lei de Execução Penal (LEP). Para Fux, uma eventual condenação do Estado a reparar em dinheiro o dano sofrido pelo detento encarcerado em situações degradantes poderá criar, caso população carcerária como um todo comece a promover ações de dano moral, um déficit financeiro expressivo para as entidades federadas, sendo, portanto, uma situação bastante onerosa e pouco eficiente.

Além disso, de acordo com Fux, a proposta de Luís Roberto Barroso encontra total respaldo no ordenamento jurídico brasileiro, tendo sua base legal enraizada tanto na ratio do art.126º da Lei de Execução Penal quanto no art. 8º do Código de Processo Civil[60]. Para ele, a referida proposta "tem base no princípio da juridicidade – que não abarca só o princípio da legalidade [...], e também possui sobrejuridicidade, porque a Lei nova prevê esse instituto"[61].

5.1.3. O voto do Ministro Celso de Mello.

Na mesma linha, o ministro Celso de Mello, ressaltou a necessidade de se sanar a omissão do Estado na esfera prisional, na qual subtrai ao apenado o direito a um tratamento penitenciário digno. Ele concordou com de remição por dias, destacando o entendimento de que a entrega de uma indenização em dinheiro confere resposta pouco efetiva aos danos morais sofridos pelos detentos, e drena recursos escassos que poderiam ser aplicados no encarceramento.

---

[60] Art. 8º, do CPC "Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência".
[61] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.159.

5.2. Da impossibilidade da reparação de danos morais por meio da remição.

Apesar de bastante elogiada pelos seus pares, a solução apresentada pelo ministro Barroso não obteve, como se sabe, o apoio da maioria dos ministros da Corte. A primeira a abrir divergência à tal proposta foi a Ministra Rosa Weber, posição que foi seguida pelos Ministros Edson Fachin, Marco Aurélio Mello, Dias Toffoli, Ricardo Lewandoski, Gilmar Mendes e Carmem Lúcia.

5.2.1.O voto da Ministra Rosa Weber

Segundo a ministra Rosa Weber, a questão da reparação não pecuniária dos danos morais, traz uma série de limitações e inconveniências jurídicas. De acordo com ela, tendo em vista que "a reparação in natura tem como ideia central reeditar o estado anterior à lesão da forma mais próxima possível, ao invés de compensar um estado com uma coisa (dinheiro)", a questão que se coloca é de saber se seria possível restaurar *in natura* o sofrimento qualificado pela violação da dignidade humana, isto é, a dor da dignidade devastada pelo descaso estatal, nessa hipótese, seria reparada com a saída antecipada da prisão.

Outro ponto levantado pela ministra Weber é que tal solução não esgotaria a complexidade do problema ora analisado, pois não lidaria com a dignidade do preso, que é o bem que fora ofendido pelo Estado, mas sim com a liberdade. Sobre esse assunto, vale ressaltar o seguinte trecho do voto da ministra:

> "A importância da distinção entre liberdade e dignidade, dentro dos limites do problema, é basilar. Como visto, a proposta de reparação in natura orienta a reparação do estado anterior, opção que, quando passível de ser concretizada, se torna preferível à mera substituição de um bem por outro, como ocorre na reparação financeira. Mas, no caso, a alternativa que subjaz à suposta reparação in natura significa, justamente, trocar um bem por outro"[62].

Ainda segundo a ministra, mesmo que o ordenamento jurídico admitisse o conceito de *reparação in natura* e também fosse autorizada a substituição

[62] STF, RE. 580.252/MS Rel.Min.Teori Zavascki, j. 16/02/2017, pág.140.

de bens jurídicos distintos como forma de reparação do dano moral auferida no caso concreto, tal substituição não reproduziria corretamente o dispositivo constitucional de imputação de responsabilidade civil ao Estado.

Tendo em vista que a solução indicada pelo Ministro Barroso propõe, metaforicamente, que o bem 'dignidade' do preso, subtraído pelo Estado, deverá ser reparado pela entrega à vítima do bem 'liberdade', restituído ao preso pelo Estado, haveria uma compensação entre obrigações e não uma reparação in natura. O Estado, por não cumprir sua obrigação de executar a pena respeitando a dignidade do preso, estaria a abrir mão, voluntariamente, de exigir do preso a obrigação de cumprir integralmente aquela mesma pena.

Dentro desse contexto, Weber conclui que se fosse autorizada a compensação da obrigação estatal de manutenção da dignidade dos presos com a obrigação de cumprimento da pena integral de cada um deles, o Estado ganharia uma espécie de "salvo-conduto" para que as precárias condições do sistema carcerário permaneçam como estão, tornando desnecessárias, com isso, quaisquer políticas públicas.

5.2.2. O voto do Ministro Edson Fachin.

O ministro Luís Edson Fachin, a exemplo de Zavascki e Rosa Weber, também entende que a solução proposta por Luís Roberto Barroso não encontra respaldo, do ponto de vista de sua literalidade, no ordenamento jurídico brasileiro.

Segundo Fachin, o artigo 126 da Lei de Execução Penal dispõe, claramente, que apenas o trabalho e o estudo implicarão remição da pena. Uma resposta positiva a tal questão diria que existe nesta hipótese uma espécie de equivalente funcional, ou seja, tendo em vista que a legislação possibilita a remição da pena por trabalho, por estudo e por leitura, também poderia admitir a remição por outra circunstância que tivesse dignidade jurídica. Porém, segundo o ministro, não caberia ao Poder Judiciário localizar um equivalente funcional não previsto em lei para estabelecer um modo de remição de pena que o legislador ainda não fez.

5.2.3. O voto do Ministro Marco Aurélio Mello.

O ministro Marco Aurélio Mello também apresentou divergências acerca da proposta de remição da pena como forma alternativa de reparação de danos morais. Segundo ele, a Corte não poderia extrapolar o pedido formulado pelo recorrente, que não foi outro senão o direito à indenização em pecúnia. Por outro lado, mesmo que o pedido fosse pela remição, este não poderia ser concedido pelo Tribunal, visto que tal hipótese não encontra previsão na legislação brasileira e a sua concessão faria com que o Supremo Tribunal Federal agisse como se fosse um legislador positivo, fazendo, nas palavras do ministro, uma espécie de ativismo judicial.

6. Considerações Finais.

Em virtude da análise realizada sobre o acórdão RE.580.252/MS, a presente monografia chegou a algumas conclusões, que serão divididas, a seguir, conforme as perguntas de pesquisa que guiaram o referido trabalho.

Em relação à pergunta sobre se haveria responsabilidade civil do Estado pelos danos morais causados aos presos em decorrência de condições degradantes, os Ministros do STF firmaram entendimento majoritário, no sentido de que o Poder Público é sim, responsável civilmente pelos danos, inclusive morais, causados à saúde física e psíquica dos detentos sob a sua tutela. Ademais, segundo a Corte, essa responsabilidade civil é decorrente da hermenêutica contida no artigo 37 da CF/88 e possui natureza objetiva.

Tendo em vista a unanimidade de votos no tocante a responsabilidade civil ao Estado, o debate ficou restrito à questão da indenizabilidade, isto é, se seria o Estado, nas circunstâncias trazidas pelo caso concreto, obrigado a indenizar o detento submetido à prisão em situação desumana e degradante. Em resposta a esse item, os ministros da Corte também tiveram entendimento unânime, havendo, porém, divergência na forma de como deveria ser paga essa indenização.

Para a corrente encabeçada pelo Ministro Teori Zavascki e seguida por Rosa Weber, Gilmar Mendes, Dias Toffoli e Cármen Lúcia, o pagamento da

indenização deve ser conforme o estipulado pelo Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, isto é, no valor de R$ 2 mil reais. Os ministros Marco Aurélio Mello e Edson Fachin também votaram que a reparação do dano sofrido pelo detento deveria ser por meio da pecúnia, mas divergiram da corrente da majoritária ao sustentarem que a indenização a ser fixada pelo STF fosse ao valor de um salário mínimo por mês de detenção em encarceramento em condições sub-humanas.

Deve-se ressaltar, porém, a inconsistência lógica do Tribunal ao fixar o valor devido em indenização ao recorrente. Da leitura do acórdão, depreende-se que os Ministros do STF utilizaram como argumento para o estabelecimento da indenização no valor de R$ 2 mil reais o fato de que este teria sido o montante determinado pelo acórdão recorrido do Tribunal de Justiça do Mato Grosso. Solução diversa foi apontada pelos Ministros Marco Aurélio Mello e Edson Fachin que, como apontado no parágrafo anterior, defenderam a tese de que a indenização deveria ser de um salário mínimo por mês de detenção em condições degradantes. Tal valor proposto, contudo, também não foi devidamente explicado, e se apoiou, exclusivamente, no argumento de que este seria um montante mais adequado para compensar o dano moral sofrido pelo recorrente.

Por fim, em relação ao último questionamento da presente pesquisa, isto é, se seria possível afastar o dever do Estado de indenizar o recorrente por da aplicação da cláusula da reserva do possível, os ministros sustentaram que o argumento que invoca a aplicação da tal instituto no caso concreto do presente RE é totalmente improcedente, pois a questão jurídica ali discutida se enquadra no âmbito da responsabilidade civil que, por sua vez, é um dispositivo constitucional de aplicação direito e imediata, não se sujeitando, com isso, a nenhuma intermediação do Poder Público.

Nesse contexto, verifica-se que ocorreu, na maior parte do julgamento, sinergia entre as argumentações dos Ministros, tendo eles concordando em relação às questões principais. A única divergência verificada foi em relação ao modo de como deveria ser a reparação do dano moral, caso em que ficou vitoriosa a corrente liderada pelo Ministro Teori Zavascki.

7. Referências bibliográficas

BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

CAHALI, Yussef Said. Responsabilidade Civil do Estado. 2a edição, 2a tiragem. São Paulo: Malheiros, 1996.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 24. Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de direito administrativo. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade Civil. 9a. edição revista e atualizada. Rio de Janeiro, Forense, 1998.

8. Anexo

8.1 Tabelas

- Há responsabilidade civil do Estado pelos danos morais causados aos presos em decorrência de condições degradantes e superlotação?

Ministro	**Voto**
Teori Zavascki	SIM
Gilmar Mendes	SIM
Luís Roberto Barroso	SIM
Rosa Weber	SIM
Carmem Lúcia	SIM
Dias Toffoli	SIM
Ricardo Lewandoski	SIM
Luiz Fux	SIM
Celso de Mello	SIM
Edson Fachin	SIM

- Seria possível afastar a responsabilidade civil do Estado pela aplicação da teoria da reserva do possível

Ministro	**Voto**
Teori Zavascki	Não
Gilmar Mendes	Não
Luís Roberto Barroso	Não
Rosa Weber	Não
Carmem Lúcia	Não
Dias Toffoli	Não

Ricardo Lewandoski	Não
Luiz Fux	Não
Celso de Mello	Não
Edson Fachin	Não

- (Item “1”) Estado tem o dever de indenizar pessoa que se encontre presa em situação degradante? (Item “2”) Como deve ser essa indenização?

Ministro	**Voto**	**Como?**
Teori Zavascki	Não	Pecuniário
Gilmar Mendes	Não	Pecuniário
Luís Roberto Barroso	Não	Remissão
Rosa Weber	Não	Pecuniário
Carmem Lúcia	Não	Pecuniário
Dias Toffoli	Não	Pecuniário
Ricardo Lewandoski	Não	Pecuniário
Luiz Fux	SIM	Remissão
Celso de Mello	SIM	Remissão