



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0016951-47.2017.4.02.5120 (2017.51.20.016951-6)
RELATOR : Desembargador Federal GUILHERME COUTO DE CASTRO
APELANTE : FELIPE GOMES RUSSO E OUTRO
ADVOGADO : SC024492 - GILSON ASSUNÇÃO AJALA E OUTRO
APELADO : OS MESMOS
ORIGEM : 01ª Vara Federal de Nova Iguaçu (00169514720174025120)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. REEXAME DA CAUSA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

Os embargos não se prestam a provocar o Colegiado a repetir em outras palavras o que está expressamente assentado, ou modificar o aresto nas suas premissas explicitamente destacadas. Mesmo os embargos de declaração manifestados com explícito intuito de prequestionamento exigem a presença dos requisitos previstos no artigo 1.022 do CPC. Correção monetária que seguirá o padrão do fixado ou em vias de ser fixado pelo STF. Embargos declaratórios desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a 6ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, nos termos do voto do relator, negar provimento aos embargos de declaração.

Rio de Janeiro, 30 de setembro de 2019.

GUILHERME COUTO DE CASTRO
Desembargador Federal - Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0016951-47.2017.4.02.5120 (2017.51.20.016951-6)
RELATOR : Desembargador Federal GUILHERME COUTO DE CASTRO
APELANTE : FELIPE GOMES RUSSO E OUTRO
ADVOGADO : SC024492 - GILSON ASSUNÇÃO AJALA E OUTRO
APELADO : OS MESMOS
ORIGEM : 01ª Vara Federal de Nova Iguaçu (00169514720174025120)

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela UNIÃO FEDERAL, atacando o acórdão (fls. 381/391) que restou assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR PORTADOR DE HIV. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO MILITAR. REFORMA REMUNERADA. PROVENTOS COM BASE NO SOLDADO

CORRESPONDENTE AO GRAU HIERÁRQUICO SUPERIOR AO QUE POSSUÍA NO SERVIÇO ATIVO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. DANOS MORAIS. REDUÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. 1 - Trata-se de duas Apelações Cíveis interpostas pela Parte Autora e pela União Federal, em face de sentença de fls. 151/157 que julgou improcedentes os pedidos de concessão de reforma ao Autor, bem como, de concessão de auxílio-invalidez e isenção do imposto de renda e julgou procedente, em parte, o pedido formulado pelo autor, para condenar a Ré a pagar a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de indenização por danos morais, acrescidos de correção monetária a partir desta data (Súmula 362/STJ) e juros de mora no percentual de 1% ao mês também a partir desta data. 2 - A questão sob exame cinge-se à pretensa concessão de reforma, por incapacidade definitiva para o serviço ativo militar, em decorrência de ser o autor portador do vírus HIV, moléstia adquirida ao tempo da prestação do serviço militar. 3 - A Lei nº 7.670/88, em seu art. 1º, I, alínea "c", especifica que, em sendo diagnosticada a AIDS, deve ser assegurado ao militar por ela acometido o direito à reforma, seja temporário, seja estabilizado, nos moldes do art. 108, inciso V, da Lei nº 6.880/80. 4 - Do dispositivo consta o rol exemplificativo de patologias que, por sua gravidade e especificidades, ensejam o direito à reforma independentemente do nexo causal com o serviço militar, às quais foi acrescida a AIDS, por força da Lei nº 7.670/1988. Segundo a orientação consolidada dos Tribunais Superiores, notadamente a do E. STJ, ao portador do vírus HIV assegura-se o direito à reforma, independentemente do estágio de evolução da doença. 5 - No que se refere ao valor dos proventos, o art. 110, § 1º, da Lei nº 6.880/80 autoriza seu cálculo com base no soldo do grau hierárquico imediatamente superior em caso de reforma pautada no inciso V do art. 108, quando configurada a invalidez. Todavia, embora o quadro clínico do autor seja assintomático, entende o STJ que os proventos devem basear-se no soldo do grau hierárquico imediatamente superior. 6 - No caso concreto, é incontroverso o fato de o demandante ser portador do vírus HIV, conforme exames laboratoriais pelo serviço de saúde da Marinha (fls. 37/38), motivo pelo qual deve ser concedida a reforma no posto hierárquico acima ao que possuía na ativa desde outubro de 2014, momento em



que a Administração castrense tomou ciência da doença. Os proventos de reforma são isentos de imposto de renda, nos termos do art. 6º, XIV, da lei nº 7.713/88. 7 - Quanto à percepção do auxílio-invalidez, e de acordo com que dispõem os artigos, 3º da MP 2.215- 10/2001 e 1º da Lei 11.421/06, depreende-se que o autor não necessita de cuidados permanentes de cuidados permanentes de enfermagem ou de hospitalização, e frise-se que a presente reforma não está sendo concedida por que foi considerado inválido, motivos pelos quais não há que se falar em concessão de auxílio-invalidez. 8 - Quanto à condenação em danos morais, correta a sentença que entendeu pela responsabilidade objetiva da União Federal no presente caso. Estão presentes, cumulativamente, a conduta, - uma vez que, por ter ocorrido um erro no lançamento do resultado do exame anti-HIV no sistema SINAIS, fato que foi apurado por meio da sindicância instaurada pela portaria nº 41/HCM, de 02/12/2016 (fls. 84/199) -; o dano, tendo em vista o forte abalo psicológico acarretado pelo autor ao se descobrir portador de doença grave e sem cura que lhe estava oculta por dois anos, o que também lhe impediu de iniciar desde logo tratamento de saúde, e o nexo de causalidade pois o lançamento de resultado de exame anti-HIV em desacordo com as normas vigentes na Administração Militar ocasionou os danos sofridos pelo demandante. 9 - Reexaminando o conteúdo fático-probatório dos autos e sopesando o evento danoso e a sua repercussão na esfera psicológica do ofendido, mostra-se razoável a fixação dos danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que se demonstra compatível com as circunstâncias observadas no caso em concreto. 10 - Em relação aos juros de mora incidentes nas condenações impostas à Fazenda oriundas de relação jurídica não-tributária, deverá incidir o percentual estabelecido para a caderneta de poupança, ressalvada apenas a expressão "haverá a incidência uma única vez", em observância à Súmula nº 56 deste Tribunal Regional Federal. 11 - Em relação à correção monetária nas condenações impostas à Fazenda Pública, em virtude da recente decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 870.947/SE, sob o regime da repercussão geral, a conclusão é a de que deve ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal que prevê a aplicação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), durante todo o período do cálculo, até o efetivo pagamento. 12 - A partir da vigência do CPC/2015 verifica-se que se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários, conforme dicção do art. 86 § 1º do NCPC. Este é o caso dos autos, porquanto a Parte Autora, dos pedidos feitos, decaiu de parte mínima, qual seja, em grau de apelação apenas teve negado o pedido de concessão do auxílio-invalidez. 13 – Apelações da Parte Autora e da União Federal parcialmente providas para determinar: a) que a União Federal proceda à reforma do Autor desde outubro de 2014, em grau hierarquicamente superior ao que o demandante possuía na ativa, sendo devido o pagamento de eventuais soldos e diferenças atrasadas, tudo a ser apurado em liquidação de sentença; b) a isenção do imposto de renda sobre os proventos do autor; c) a redução do valor a título de danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); e d) a adequação quanto aos juros e à correção monetária, nos moldes do entendimento do STF supra."

A embargante afirma (fls. 395/403) a existência de contradição e omissão no julgado, sustentando que, diante da Lei n.º 7.670/88, art 1º; da Lei nº 9.029/95, da Portaria Interministerial n.º 869/92; da Portaria n.º 1.246/2010, e da Portaria n.º 1.927/2014, do atual estágio das ciências médicas e da disponibilização de



tratamento eficaz pelo SUS, o diagnóstico de vírus HIV não constitui, per si, causa suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez ou reforma militar; a interpretação da Lei n.º 7.670/88, art. 1º, conduz à conclusão de que é preciso a cumulação de dois requisitos, quais sejam, estar acometido de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida Sintomático e da doença decorrer incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral, e que esta lei gera uma presunção relativa de incapacidade laboral. A embargante alega a necessidade de manutenção da TR como fator de correção monetária; o acórdão do RE n.º 870.947, ainda não transitou em julgado; que o STF não deixou claro qual seria o termo inicial para a incidência dos efeitos do julgamento; que atentaria contra a segurança jurídica afirmar, cerca de oito anos após a edição da Lei nº 11.960/2009, que a declaração de sua inconstitucionalidade surtiria efeitos *ex tunc*; que, em regra, a decisão proferida em controle difuso de constitucionalidade tem efeito *ex nunc*; que a aplicação da TR como índice de correção monetária nos precatórios foi mantida pelo STF até 25/03/2015, data da modulação dos efeitos das ADI's nº 4.357 e nº 4.425; que, mesmo antes dessa modulação, o STF já havia vedado, com efeito vinculante, todas as declarações de inconstitucionalidade do sistema instituído pela EC nº 62/2009 e pela Lei nº 11.960/2009, no tocante à aplicação da TR para débitos não inscritos em precatórios; que, portanto, em nome da segurança jurídica, deve ser utilizada a TR até que sejam modulados os efeitos do julgamento do RE 870.947; que decisão em contrário violaria o disposto no art. 102, I, "a", e §2º, da Constituição Federal.

À fl. 405, o Desembargador Federal Reis Friede determinou a suspensão do presente feito, até a apreciação do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida no referido RE, pelo Supremo Tribunal Federal.

Às fls. 410/421, o autor postulou a concessão de tutela recursal de urgência para determinar a sua imediata reintegração à Marinha e a reforma no posto imediatamente superior. Às fls. 422/424, o Desembargador Federal Reis Friede reconsiderou a decisão de fl. 405, determinando a inclusão do feito em pauta para julgamento dos presentes embargos de declaração.

É o relatório.

GUILHERME COUTO DE CASTRO

Desembargador Federal – Relator

emz



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

Apelação Cível - Turma Espec. III - Administrativo e Cível
Nº CNJ : 0016951-47.2017.4.02.5120 (2017.51.20.016951-6)
RELATOR : Desembargador Federal GUILHERME COUTO DE CASTRO
APELANTE : FELIPE GOMES RUSSO E OUTRO
ADVOGADO : SC024492 - GILSON ASSUNÇÃO AJALA E OUTRO
APELADO : OS MESMOS
ORIGEM : 01ª Vara Federal de Nova Iguaçu (00169514720174025120)

VOTO

Os embargos são conhecidos, porém rejeitados.

A pretexto de colocar o tema sob ângulo de suposta contradição e omissão, a embargante pretende discutir o julgado em suas premissas e fundamentos. Tal debate não tem lugar em sede de embargos de declaração, cujos pressupostos estão previstos no artigo 1.022 do CPC.

Na verdade, não existem vícios no julgado, mas sim irresignação da embargante com o resultado do julgamento. Basta ler o julgado para constatar que inexistente obscuridade, contradição, omissão ou erro material a ser sanado.

A contradição referida pela lei é a contradição de proposições do julgado entre si. E não do julgado para com a prova, ou para com os elementos que a parte acha que são os corretos.

Eventual divergência entre o resultado do julgamento e a pretendida análise e interpretação da legislação aplicável não justifica a oposição de embargos de declaração.

No tocante à correção monetária, o Supremo Tribunal Federal inicialmente fixou a seguinte tese, nos autos do RE n.º 870.947 (Tema 810), sob a sistemática da repercussão geral: "*1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina*".

E o Superior Tribunal de Justiça, nos autos dos REsp n.º 1.495.146/MG, REsp n.º 1.492.221/PR e REsp n.º 1495144/RS (Tema 905), sob o regime dos recursos repetitivos, assentou que: "*1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não*



cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto”).

O tema agora é rediscutido em embargos de declaração e, ainda que tenha sido deferido efeito suspensivo aos embargos opostos no bojo do RE n.º 870.947/SE (Tema 810) até o pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal sobre a modulação dos efeitos da tese estabelecida no referido *leading case*,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

nada abala a decisão que determinou a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária. Desde logo se assinala que, no caso de eventual modulação, ou modificação dos efeitos da tese fixada pelos Tribunais Superiores, ela incidirá e será observada em sede de execução.

Inexiste, portanto, no sentido técnico, qualquer omissão ou contradição no acórdão. Há, sim, verdadeira irresignação com o resultado do julgamento, que foi desfavorável à embargante.

Adverte-se que a interposição de futuro recurso com intuito manifestamente protelatório ensejará a condenação ao pagamento de multa (sem prejuízo de análise de questões que sejam pertinentes, quando o interessado tem razão).

Do exposto, **nega-se provimento** aos embargos de declaração.

É o voto.

GUILHERME COUTO DE CASTRO

Desembargador Federal – Relator