



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.585 - SP (2008/0210267-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : E F S DE L
ADVOGADO : FERNANDO DE ANGELIS GOMES E OUTRO(S)
RECORRIDO : M C V DE L
ADVOGADO : ANTÔNIO FERREIRA PINTO FILHO

EMENTA

DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS. BASE DE CÁLCULO. PERCENTUAL FIXADO SOBRE OS RENDIMENTOS LÍQUIDOS DO DEVEDOR. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. O valor recebido pelo alimentante a título de horas extras, mesmo que não habituais, embora não ostente caráter salarial para efeitos de apuração de outros benefícios trabalhistas, é verba de natureza remuneratória e integra a base de cálculo para a incidência dos alimentos fixados em percentual sobre os rendimentos líquidos do devedor.
2. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi, negando provimento ao recurso, acompanhando o relator, e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti, acompanhando a divergência,, por maioria, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Vencidos o Ministro Raul Araújo e a Ministra Maria Isabel Gallotti.O Sr. Ministro Marco Buzzi (voto-vista) e o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de junho de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.585 - SP (2008/0210267-3)

RECORRENTE : E F S DE L
ADVOGADO : FERNANDO DE ANGELIS GOMES E OUTRO(S)
RECORRIDO : M C V DE L
ADVOGADO : ANTÔNIO FERREIRA PINTO FILHO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. No âmbito de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara de Família da Comarca de Taubaté-SP, o agravante sustenta que firmou acordo judicial para pagar ao filho e à ex-mulher o valor de 40% (quarenta por cento) de seus rendimentos líquidos a título de pensão alimentícia, até a maioridade do filho, data a partir da qual pagaria à ex-mulher o percentual de 30% (trinta por cento). Posteriormente, informou a alimentada que o empregador do alimentante, embora estivesse efetuando o desconto da pensão alimentícia em folha de pagamento, não incluía algumas verbas para efeito de incidência do percentual, razão pela qual pleiteou fosse oficiado ao empregador explicitando todas as rubricas nas quais deveria incidir o percentual de pensão alimentícia, respeitado o acordo homologado que fixou os "rendimentos líquidos" como base de cálculo.

O Juiz de piso acolheu o pedido e determinou o "desconto do percentual da pensão com a incidência sobre horas extras, décimo terceiro, adicionais decorrentes da legislação trabalhista, terço constitucional de férias, PLR e férias convertidas em pecúnia" (fl. 39).

Foi contra a citada decisão que o alimentante interpôs o agravo de instrumento, objetivando a suspensão da incidência de pensão alimentícia sobre verbas de caráter eventual ou indenizatório listadas na petição do recurso (horas extras, adicional noturno, pagamentos por feriados trabalhados, férias não gozadas, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, PIS/PASEP, e outras aleatórias).

O TJSP deu parcial provimento ao recurso nos termos da seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIMENTOS - Assalariado - Pensão vinculada a percentual sobre rendimentos líquidos - Exclusão do FGTS, PIS/PASEP, verbas indenizatórias e rescisórias e férias indenizadas (não gozadas) - Inclusão de verbas remuneratórias e habituais: 13º salário, adicionais de qualquer espécie, terço constitucional de férias, horas extras e participação nos lucros - Recurso parcialmente provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sobreveio recurso especial apoiado na alínea "c" do permissivo constitucional, no qual se alegou dissídio jurisprudencial em relação a acórdãos de tribunais diversos, razão por que pleiteou o recorrente, na linha dos paradigmas arrolados, a exclusão da base de cálculo da pensão alimentícia os valores recebidos a título de horas extras.

Contra-arrazoado (fls. 191-193), o especial foi admitido (fls. 198-199).

O Ministério Público Federal, mediante parecer subscrito pelo Subprocurador-Geral da República Antônio Carlos Pessoa Lins, opinou pelo não provimento do recurso especial (fls. 210-213).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.585 - SP (2008/0210267-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : E F S DE L
ADVOGADO : FERNANDO DE ANGELIS GOMES E OUTRO(S)
RECORRIDO : M C V DE L
ADVOGADO : ANTÔNIO FERREIRA PINTO FILHO

EMENTA

DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS. BASE DE CÁLCULO. PERCENTUAL FIXADO SOBRE OS RENDIMENTOS LÍQUIDOS DO DEVEDOR. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. O valor recebido pelo alimentante a título de horas extras, mesmo que não habituais, embora não ostente caráter salarial para efeitos de apuração de outros benefícios trabalhistas, é verba de natureza remuneratória e integra a base de cálculo para a incidência dos alimentos fixados em percentual sobre os rendimentos líquidos do devedor.

2. Recurso não provido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A controvérsia instalada nos presentes autos, no limite devolvido pelo recurso especial, consiste em saber se o percentual fixado para alimentos incide no valor recebido a título de horas-extras pelo alimentante.

Assinalo que os alimentos foram fixados em acordo homologado judicialmente, de sorte que deveriam ser apurados a partir da incidência de 40% (quarenta por cento) sobre os "rendimentos líquidos" do alimentante, até a maioridade do filho, data a partir da qual o percentual seria reduzido a 30% (trinta por cento).

O acórdão impugnado reformou parcialmente a decisão de primeiro grau, para considerar que "tudo quanto condiga a caráter remuneratório - e com feição habitual - integra a base de cálculo da pensão. Nesse contexto, só há exclusão de verbas de cunho indenizatório, ou daquelas que, embora remuneratórios, não sejam habituais" (p. 113).

Assim, determinou o aresto ora impugnado fossem excluídos da base de cálculo, "além dos descontos obrigatórios (previdenciários e imposto de renda - vide item 1. de fi. 52), FGTS, PIS/PASEP, verbas indenizatórias e rescisórias e férias indenizadas (não gozadas). Incluir-se-ão, entretanto (mercê do caráter remuneratório), o 13º salário, horas extras, adicionais de qualquer espécie e o terço constitucional de férias (o custeio dos naturais acréscimos experimentados no período de férias também onera o credor) - além de eventual participação nos lucros da empresa, segundo referido a fl. 52, final" (p. 113).

3. É bem verdade, convém desde logo registrar, que há doutrina abalizada sustentando que os alimentos, quando fixados sobre a remuneração do alimentante, não devem incidir nas verbas decorrentes do recebimento de horas extraordinárias de trabalho, porquanto representam valores percebidos com eventualidade pelo trabalhador.

O mesmo raciocínio aplicar-se-ia às verbas indenizatórias, como ajuda de custo, diárias, dentre outras.

Nesse sentido, afirma Arnaldo Rizzardo que, "[s]empre com base no princípio da fixação de acordo com a necessidade, a menos por causa de situações especiais, como a insuficiência, não integra a pensão o correspondente a horas extras, abonos e gratificações" (*Direito de família*. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 669).

Na mesma linha é o que afirma Yussef Said Cahali (*Dos alimentos*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 527).

4. De fato, não há dúvida de que os alimentos fixados em percentual sobre os rendimentos do alimentante, de regra, não devem incidir nas verbas de natureza



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indenizatória.

Isso porque - é sempre bom lembrar - os alimentos são arbitrados à luz da "proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada" (art. 1.694, § 1º, do Código Civil de 2002), qual clássico binômio necessidade-possibilidade há muito consagrado.

Por esse ótica, oscilações na necessidade do alimentado e nas possibilidades do alimentante, em regra, têm aptidão para alterar o equilíbrio do binômio antes atingido, razão pela qual, nessa hipótese, é aconselhável que os alimentos antes fixados sobre outras bases sejam alterados para a adequação ao novo equacionamento.

Assim, é certo que o recebimento de verba de caráter indenizatório não tem aptidão de gerar acréscimo nas possibilidades financeiras do alimentante, uma vez que as indigitadas cifras apenas recompõem decréscimos anteriores com gastos, no mínimo presumidos, realizados pelo devedor de alimentos, gastos em cujo valor já houve a incidência de percentual da verba alimentar.

Com efeito, fazer incidir percentual a título de alimentos em verbas de natureza indenizatória, a um só tempo, não observa o princípio norteador dessa matéria (o equilíbrio entre a necessidade e possibilidade) e configura *bis in idem*.

Nesse sentido, entre muitos, confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OMISSÃO NO JULGADO RECORRIDO - INEXISTÊNCIA - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - LIMINAR REVOGADA - VERBAS DE INDENIZAÇÃO RESCISÓRIA - PENSÃO ALIMENTÍCIA - RECURSO NÃO CONHECIDO.

[...]

2 - A teor da jurisprudência desta Corte, **a verba de indenização rescisória não se inclui na base de cálculo da pensão alimentícia**

(v.g. REsp 222.809/SP, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 24/05/2004; REsp 277.459/PR, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 02/04/2001) 3 - Recurso não conhecido.

(REsp 807.783/PB, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 08/05/2006, p. 234)

RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". ALIMENTOS. FGTS. BASE DE CÁLCULO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. NÃO CONHECIMENTO.

– Constituindo o FGTS **verba indenizatória, não se inclui ele na base de cálculo da pensão alimentícia**. Precedentes do STJ.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 222.809/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 16/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 277)

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. DESCONTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE PENSÃO ALIMENTÍCIA NÃO EFETUADO SOBRE PARCELAS PAGAS A TÍTULO DE PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA (PDV). DEMANDA MOVIDA CONTRA A EMPREGADORA. CARÁTER INDENIZATÓRIO DAS VERBAS. DEDUÇÃO INDEVIDA. PROCEDIMENTO CORRETO DA RÉ. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO VINCULADA AOS AUTORES.

I. O pagamento efetuado ao empregado que se desliga da empresa mediante adesão a Plano de Demissão Voluntária não constitui salário, porém **verba de caráter indenizatório, patrimonial, pelo que sobre ela não incide pensão alimentícia**, tal como o Imposto de Renda.

[...]

(REsp 324.422/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/08/2002, DJ 18/11/2002, p. 221)

5. O recurso especial ataca tão somente a incidência do percentual de alimentos sobre horas extras.

As horas extraordinárias trabalhadas, **só por seu caráter eventual**, não me parece devam estar imunes à incidência de alimentos quando esses são fixados em percentual sobre o rendimento do devedor.

É bem de ver que determinadas verbas recebidas pelo trabalhador não ostentam caráter salarial somente (ou principalmente) para finalidades específicas. Assim como as horas extras, a ausência de habitualidade na percepção de determinada rubrica tem efeitos essencialmente trabalhistas, para que esse valor não se incorpore ao salário ou vencimento e sirva de base de cálculo para a incidência de novos benefícios ao trabalhador.

O Tribunal Superior do Trabalho tem várias Súmulas a respeito:

Súmula n. 376

[...]

II - O valor das horas extras **habitualmente prestadas** integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT.

Súmula n. 115

O valor das **horas extras habituais** integra a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais.

Súmula n. 291

A supressão total ou parcial, pelo empregador, de **serviço suplementar prestado com habitualidade**, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do dia da supressão.

Nesse passo, para efeitos trabalhistas, a habitualidade da percepção de horas extras ganha relevância, mas por principiologia própria do direito do trabalho.

E por essa linha de raciocínio, servir ou não o valor das horas extras não habituais como base de cálculo para a incidência de outros benefícios trabalhistas, em boa verdade, não guarda nenhuma relação com a incidência ou não de percentual relativo a alimentos nessas horas extraordinárias trabalhadas.

De fato, basta dizer que, por exemplo, a participação nos lucros e resultados, por disposição expressa da Constituição Federal, é desvinculada da remuneração (art. 7º, inciso XI, da CF/88), não constituindo base de cálculo para a incidência de outros benefícios trabalhistas, conforme jurisprudência pacificada do TST (TST-RR-133400-20.2004.5.15.0102, Rel. Ministra Delaíde Miranda Arantes, julgado em 30.5.2012).

Porém, precedente recente desta Turma sufragou entendimento no sentido de que os alimentos incidem na verba recebida pelo alimentante a título de participação nos lucros e resultados (EDcl no Ag 1214097/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 08/11/2011).

Sua Excelência o Ministro Marco Buzzi, no voto condutor, enfatizou que

a verba recebida a título de participação nos lucros objetiva estimular a produtividade do empregado, visto que este terá seus vencimentos ampliados na medida em que produza mais. É nítido tratar-se de rendimento decorrente da relação de trabalho, tanto que se configura fato gerador a ensejar a incidência do imposto de renda.

[...]

a participação nos lucros, as gratificações, os prêmios ou vantagens remuneradas, se constituem liberalidades do empregador, que não deixam de integrar o patrimônio remuneratório do empregado. A sua percepção beneficia a família, não importando que seja variável o valor, porque dependente do desempenho pessoal do trabalhador e dos resultados financeiros e comerciais do empregador. Importa que a percepção das verbas integra a remuneração para o fim do sustento e do progresso da família [...].

6. Deveras, para além da discussão acerca da natureza jurídica da verba para efeitos trabalhistas, é importante ter em vista a base legal para a fixação dos alimentos, seus princípios e valores subjacentes, os quais conduzem, invariavelmente, à apreciação do binômio necessidade-possibilidade.

Vale dizer, se a supressão ou acréscimo de verbas na remuneração do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alimentante tiver aptidão para alterar as possibilidades do devedor, tudo indicará que determinada verba fará parte da base de cálculo dos alimentos, sempre que fixados em percentual sobre os rendimentos, e ficando a salvo disposição transacional em sentido diverso.

E, por esse raciocínio, pouco importa a eventualidade da percepção da verba, uma vez que, embora de forma sazonal, haverá um acréscimo nas possibilidades alimentares do devedor, hipótese em que, de regra, deverá o alimentado perceber também algum incremento da pensão, mesmo que de forma transitória.

Aliás, assumir como fulcral e exclusivamente a habitualidade do recebimento da cifra como critério para afastar a incidência de alimentos, na verdade, poderia esvaziar a própria obrigação, uma vez que nada pagariam os alimentantes que recebem a integralidade de sua remuneração de forma não habitual, ou sazonalmente, como pode ocorrer com pessoas excluídas do mercado de trabalho formal.

Nesse passo, é natural que a fixação de alimentos em percentual sobre o rendimento do alimentante tenha mesmo aptidão para fazer o valor devido acompanhar as oscilações remuneratórias, sejam elas acréscimos permanentes sejam transitórios.

7. Com efeito, tomar de empréstimo a ideia de auferição de renda - utilizada como critério de incidência de imposto sobre a renda -, como o fez o eminente Ministro Marco Buzzi, na relatoria dos EDcl no Ag n. 1.214.097/RJ, parece ser mesmo parâmetro seguro de incidência ou não de alimentos sobre determinada rubrica recebida pelo alimentante.

É que o acréscimo patrimonial decorrente de retribuição do trabalho ou resultante de proventos, que é hipótese de incidência do imposto (art. 43, incisos I e II, do CTN), em muito se assemelha com acréscimos supervenientes nas "possibilidades" do alimentante (art. 1.694, § 1º, do Código Civil de 2002), fato que, em tese, autoriza a incidência dos alimentos no valor sobejante, levando-se em consideração, também e obviamente, a satisfação das necessidades do alimentado.

No ponto, é incontroversa a incidência de IRPF nas horas extraordinárias pagas ao trabalhador, nos termos do que dispõe a Súmula 463/STJ: "Incide imposto de renda sobre os valores percebidos a título de indenização por horas extraordinárias trabalhadas, ainda que decorrentes de acordo coletivo".

Ademais, a despeito de o mencionado verbete fazer referência a "indenização por horas extraordinárias", é certo que a jurisprudência pacificou-se acerca do caráter remuneratório dos valores pagos a título de horas extras.

Nesse sentido, confirmam-se, entre muitos, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. DECADÊNCIA. FATO GERADOR. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA OU JURÍDICA. HORAS-EXTRAS. INCIDÊNCIA.

[...]

2. A respeito da alegação de não incidência do imposto de renda sobre os valores referentes às horas-extras devidas, é cediço que o entendimento do STJ é no sentido de que tal rubrica possui natureza remuneratória, sujeita, portanto, ao imposto de renda. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1241661/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 09/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. HORAS EXTRAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS TIDOS POR VIOLADOS. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF.

1. O Recurso Especial, apesar de interposto com base na alínea "a" do permissivo constitucional, não indica, especificamente, o dispositivo de lei federal supostamente contrariado pelo acórdão recorrido. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.

2. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que as verbas pagas a título de indenização por horas trabalhadas possuem caráter remuneratório, configuram acréscimo patrimonial e ensejam, nos termos do art. 43 do CTN, incidência de Imposto de Renda.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.049.748/RN, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1413154/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 28/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO ? AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI SUPOSTAMENTE VIOLADO ? SÚMULA 284/STF ? ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS ? IMPOSSIBILIDADE ? INCOMPETÊNCIA ? IMPOSTO DE RENDA ? INDENIZAÇÃO DE HORAS TRABALHADAS - IHT ? CARÁTER REMUNERATÓRIO ? SÚMULA 83/STJ.

[...]

4. Na assentada de 9.5.2007, a Seção de Direito Público desta Corte, ao apreciar os EREsp 695.499/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, pacificou a tese de que "o pagamento, por força de acordo coletivo, de verba devida em razão de horas extraordinárias tem caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, incidindo, pois, o Imposto de Renda".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp. 1122381/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 25/09/2009)

Na verdade, é a própria Constituição que afirma - como não poderia ser diferente - que o serviço extraordinário será **remunerado** com acréscimo de, no mínimo, 50% do normal (art. 7º, inciso XVI).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, o valor recebido pelo alimentante a título de horas extras, mesmo que não habituais, embora não ostente caráter salarial para efeitos de apuração de outros benefícios trabalhistas, é verba de natureza remuneratória e integra a base de cálculo para a incidência dos alimentos fixados em percentual sobre os rendimentos líquidos do devedor.

8. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.585 - SP (2008/0210267-3)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **E F S DE L**
ADVOGADO : **FERNANDO DE ANGELIS GOMES E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **M C V DE L**
ADVOGADO : **ANTÔNIO FERREIRA PINTO FILHO**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Sr. Presidente, existem profissões em que é típico o pagamento de horas extras em determinadas épocas do ano. O conceito de habitualidade, diz respeito à Justiça do Trabalho e fica difícil trazer, para fins de pensão ou alimentos, esse conceito.

Cito o exemplo de vendedor que, normalmente, no final do ano, tem acréscimo de renda. Entendo que o critério de incidência sobre verba de natureza remuneratória, utilizado pelo imposto de renda, talvez seja o mais adequado, embora o argumento da Sra. Ministra ISABEL GALLOTTI de que faltaria um outro componente, que é o da necessidade, pois não haveria um acréscimo na necessidade do alimentado.

Mas acompanho o voto de V. Exa., entendendo que talvez seja o critério mais justo e mais razoável de pagamento, a incidência sobre verbas de natureza remuneratória, nos termos do voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2008/0210267-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.098.585 / SP

Números Origem: 18762006

5055504

50555046

5055504600

PAUTA: 21/03/2013

JULGADO: 21/03/2013

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : E F S DE L

ADVOGADO : FERNANDO DE ANGELIS GOMES E OUTRO(S)

RECORRIDO : M C V DE L

ADVOGADO : ANTÔNIO FERREIRA PINTO FILHO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do relator, negando provimento ao recurso, e o voto do Ministro Raul Araújo, dando provimento ao recurso, divergindo do relator, e o voto do Ministro Antonio Carlos Ferreira, acompanhando o relator, pediu vista o Ministro Marco Buzzi.

Aguarda a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.585 - SP (2008/0210267-3)

VOTO-VENCIDO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, com a devida vênia de V. Exa. e do Ministro Marco Buzzi, acompanho a divergência, porque considero que não se pode presumir que no pacto, no acordo celebrado entre as partes, estivessem previstas verbas eventuais como horas extras e participação nos lucros. Penso, também, que não se pode presumir que haja a necessidade da pensão alimentícia sem avaliar também as circunstâncias do alimentante que o fizeram se submeter à jornada extra de trabalho, e que seria o caso de, se for realmente maior essa necessidade e havendo possibilidade, haver o ajuizamento de ação revisional, mas não simplesmente fazer incidir a pensão alimentícia sobre ganhos eventuais do alimentante.

Acompanho, portanto, com a devida vênia, a divergência iniciada pelo Sr. Ministro Raul Araújo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.585 - SP (2008/0210267-3)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO MARCO BUZZI:

Trata-se de recurso especial interposto por E F S DE L, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea "c", da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fl. 112, e-STJ):

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALIMENTOS - Assalariado - Pensão vinculada a percentual sobre rendimentos líquidos - Exclusão do FGTS, PIS/PASEP, verbas indenizatórias e rescisórias e férias indenizadas (não gozadas) - Inclusão de verbas remuneratórias e habituais: 13º salário, adicionais de qualquer espécie, terço constitucional de férias, horas extras e participação nos lucros - Recurso parcialmente provido.

Nas razões do especial, o recorrente alega que as horas-extras não compõem a base de cálculo da pensão alimentícia, porquanto não integram o conceito de vencimento líquido, pois possuem caráter aleatório e eventual.

Sustenta que *"a pensão alimentícia foi homologada para que o recorrente pagasse ao filho e à ex-mulher o valor de 40% de seus rendimentos líquidos, e quando o seu filho atingir a maioridade a pensão será devida somente a ex-mulher e no patamar de 30%, não fazendo menção nenhuma a verba de caráter eventual ou indenizatório [...]"* (fl. 124, e-STJ)

Contrarrazões às fls. 191/193, e-STJ; e, após decisão admissibilidade do recurso especial, os autos ascenderam a esta egrégia Corte de Justiça.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do inconformismo (fls. 210/213, e-STJ).

Na sessão de julgamento do dia 21.3.2013, o Eminentíssimo Relator negou provimento ao apelo extremo, ao fundamento de que as horas-extras integram a base de cálculo da pensão alimentícia. Para melhor análise da questão, pedi vista.

É o relatório.

Acompanho o voto do Eminentíssimo relator, porquanto cabível a inclusão das horas-extras na base cálculo da pensão alimentícia, porque este ganho remuneratório decorre do esforço laborativo do alimentante e reflete o aumento de sua capacidade contributiva, sem constituir verba indenizatória.

1. A Legislação Trabalhista preceitua a remuneração da hora-extra com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre valor da hora normal trabalhada. A majoração da contraprestação pecuniária pelo tempo laboral extraordinário justifica-se ante a necessidade de se bonificar o esforço empreendido pelo trabalhador para além da sua árdua jornada habitual, bem como visa desestimular a tomada deste tipo de serviço excepcional por parte do empregador, a fim de que o lapso de trabalho se mantenha dentro dos limites estabelecidos em lei, pois a submissão do trabalhador a período laboral excessivo, mesmo que em proveito econômico do empregado, avilta a dignidade da pessoa humana em nome do ganho econômico.

Há um misto de bonificação (ao empregado) e apenamento (ao empregador) na remuneração das horas-extras, contudo não se vislumbra seu caráter ressarcitório, no sentido de compensação por um dano à esfera jurídica do trabalhador. Na verdade, a hora-extra é fruto do esforço e da dedicação daquele que, após a lida habitual, permanece exercendo suas atividades típicas.

A eventualidade do seu recebimento não descaracteriza a sua natureza remuneratória, pois é percebida em contraprestação a trabalho realizado e traduz um aumento da capacidade financeira daquele que recebe.

Nesse passo, o alimentante ao receber horas-extras, inegavelmente, aumenta a sua capacidade contributiva e, portanto, tem melhores condições de prover as necessidades do alimentado.

Não se descarta que o *quantum* devido a título de pensão alimentícia tende a refletir o equilíbrio entre as possibilidades do alimentante e as necessidades do alimentado. A estabilidade do binômio, na maioria das vezes, assenta-se em extenuante situação para ambos os lados: o alimentante despende quantia que se avizinha com o limite de sua capacidade contributiva, enquanto o alimentado recebe valor limítrofe àquele necessário para custear as suas despesas.

Desse modo, o ganho obtido pelo alimentante pelo recebimento de horas-extras deve ser compartilhado com o alimentado, pois, como já mencionado, o valor recebido por este, na maioria das vezes, está no limite de satisfazer as suas necessidades. Desarrazoável, portanto, o não compartilhamento da melhora da condição econômica alcançada pelo alimentante, mesmo que seja episódica, porque as necessidades do alimentado são inúmeras e, também, estão sujeitas a eventuais oscilações ocorridas no dia a dia, como problemas de saúde, despesas educacionais extraordinárias, pequenos consertos domésticos etc.

Nada mais justo, a meu sentir, a inclusão das horas-extras na base de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cálculo da pensão alimentícia, pois as pequenas oscilações das necessidades do alimentado não são objeto de nova ação revisional de alimentos a todo mês, como a prática forense demonstra, mas são suportadas por ele, sem que o alimentante seja compelido a fazê-lo judicialmente. Até porquê todo o trabalho despendido para o ajuizamento de uma demanda judicial afigura-se um desestímulo ao ingresso do alimentado em juízo, já que para tanto, deverá constituir advogado, produzir as provas para instruir o feito, a fim de demonstrar o aumento de suas despesas e a possibilidade do alimentante em solvê-las.

O caráter episódico do recebimento das horas-extras não é motivo suficiente a afastar a sua composição da base de cálculo da pensão alimentícia. Caso assim fosse, não seria devido a título de pensão alimentícia percentual incidente sobre o décimo terceiro salário ou sobre um terço das férias remuneradas. Note-se que estas duas parcelas remuneratórias não são recebidas mês a mês, contudo a jurisprudência desta Corte não as exclui do âmbito de incidência da obrigação alimentar.

Veja-se:

DIREITO DE FAMÍLIA. ALIMENTOS. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO SOB A TÉCNICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. Consolidação da jurisprudência desta Corte no sentido da incidência da pensão alimentícia sobre o décimo terceiro salário e o terço constitucional de férias, também conhecidos, respectivamente, por gratificação natalina e gratificação de férias.
2. Julgamento do especial como representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ - Procedimento de Julgamento de Recursos Repetitivos.
3. Recurso especial provido. (REsp 1106654/RJ, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 16/12/2009)

Compreendo, portanto, ser admissível a inclusão das horas-extras na base de cálculo da pensão alimentícia, ante a ausência de seu caráter indenizatório, bem como por caracterizar acréscimo patrimonial decorrente de atividade laborativa.

2. Do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2008/0210267-3 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.098.585 / SP**

Números Origem: 18762006 5055504 50555046 5055504600

PAUTA: 25/06/2013

JULGADO: 25/06/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : E F S DE L
ADVOGADO : FERNANDO DE ANGELIS GOMES E OUTRO(S)
RECORRIDO : M C V DE L
ADVOGADO : ANTÔNIO FERREIRA PINTO FILHO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi, negando provimento ao recurso, acompanhando o relator, e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti, acompanhando a divergência, a Quarta Turma, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Vencidos o Ministro Raul Araújo e a Ministra Maria Isabel Gallotti.

O Sr. Ministro Marco Buzzi (voto-vista) e o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.