



MBD
Nº 70007280514
2003/CÍVEL

ALIMENTOS. BASE DE INCIDÊNCIA. 13º SALÁRIO.

Os alimentos incidem sobre o 13º salário, que possui a natureza de verba salarial e íntegra, para todos os efeitos, a remuneração do alimentante.

VERBAS RESCISÓRIAS.

A incidência do encargo alimentar sobre as verbas rescisórias busca assegurar o pagamento dos alimentos vincendos. Quando da rescisão do contrato de trabalho, deverá o empregador colocar à disposição do juízo o valor correspondente ao percentual da verba alimentar. O magistrado, mensalmente, liberará em favor da alimentada a importância em dinheiro que vinha sendo paga a título de pensionamento. Assim, afasta-se o risco de o alimentante deixar a filha sem auxílio financeiro, em caso de desemprego.

Apelo provido, por maioria.

APELAÇÃO CÍVEL

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70007280514

COMARCA DE SÃO LEOPOLDO

E.S.B.,
representada pela mãe,
E.S.

APELANTE

M.B.

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, prover o apelo, vencida a Em. Dra. Walda Maria Pierro.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores Des. José Carlos Teixeira Giorgis e Dr.^a Walda Maria Melo Pierro.

Porto Alegre, 29 de outubro de 2003.

DES^a. MARIA BERENICE DIAS,
Relatora-Presidente,
Voto vencedor.

DRA. WALDA MARIA MELO PIERRO,
Voto vencido, em parte.



MBD
Nº 70007280514
2003/CÍVEL

RELATÓRIO

DESª. MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE)

M. B. ajuíza ação revisional de alimentos contra E. S. B., representada pela mãe, L. C. S., alegando que o pensionamento foi acordado, em benefício da filha, em 25% dos seus rendimentos. Aduz encontrar-se casado, estando a esposa grávida. Afirma perceber R\$ 961,73 mensais. Pugna pela concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. Requer o provimento da demanda, para que os alimentos sejam fixados em meio salário mínimo mensal.

Foi concedida a assistência judiciária gratuita ao autor (fl. 16).

Em contestação (fls. 25/28), a requerida alega que a mãe percebe R\$ 500,00 mensais. Aduz possuir elevadas despesas mensais, incluindo com medicamentos, convênio médico, vestuário, alimentação, creche, entre outros. Pugna pela *benesse* da gratuidade judiciária e pelo desprovimento da ação.

Houve réplica (fls. 35/38).

Em audiência, foi colhida a prova oral (fls. 92/93).

Encerrada a instrução (fl. 48), as partes ofereceram memoriais (fls. 50/51 e 53/54).

O Ministério Público opinou pelo provimento parcial da demanda, para reduzir os alimentos a 20% dos rendimentos líquidos do alimentante (fls. 56/58).

Sentenciando (fls. 60/65), o magistrado julgou parcialmente procedente a ação, reduzindo os alimentos a 20% dos rendimentos do demandante, excluída a incidência sobre o 13º salário e o terço constitucional de férias. O *decisum* condenou cada litigante a arcar com 50% das custas processuais e com honorários advocatícios, em benefício do patrono da parte adversa, fixados em R\$ 500,00, suspensa a exigibilidade em face da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a demandada (fls. 67/69), alegando que os alimentos devem incidir sobre o 13º salário, que não é verba personalíssima, e sobre as verbas rescisórias. Requer o provimento do apelo, para que seja reformada a sentença.

O apelo foi recebido no efeito devolutivo (fl. 70).

Contra-arrazoado o recurso (fls. 72/75), subiram os autos a este Corte.

A Procuradora de Justiça opinou pelo conhecimento e provimento parcial do recurso, para que seja determinada a incidência da verba alimentar apenas em relação ao 13º salário (fls. 82/87).

É o relatório.

VOTOS

DESª. MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE)

A sentença guerreada, na fundamentação, dispôs que o percentual referente aos alimentos deverá incidir "...sobre a remuneração mensal, expressamente excluídos o 13º salário, adicional de férias, FGTS, verbas rescisórias, ou quaisquer outras verbas" (fl. 62).

O 13º salário possui a natureza de verba salarial, integrando, para todos os efeitos, a remuneração do alimentante. Sobre o tema, a lição de Yussef Said Cahali:



MBD
Nº 70007280514
2003/CÍVEL

“(…) o 13.º mês de salário, instituído pela Lei 4.090, de 13.07.1962, por obrigatório, sem o caráter de transitório, mas definitivo, passou evidentemente a integrar os próprios salários, ainda que denominado pela lei de ‘gratificação natalina’; e tanto passou a integrar os salários que, como observa Hélio de Miranda Guimarães, está sujeito a todos os descontos legais, seja para fins de previdência, seja para fins fiscais” (Dos Alimentos, São Paulo, RT, 1998, p. 763).

A alegação de que a gratificação natalina não incide sobre o 13º salário, em face de possuir a finalidade de premiar o trabalhador, para que possa melhor enfrentar as festas de final de ano, não merece respaldo. A gratificação natalina integra os vencimentos do empregado. Segundo a doutrina, “...ao termo salários ‘somente pode corresponder a totalidade dos rendimentos auferidos pelo trabalhador no desempenho de sua função ou de suas atividades empregatícias; compreende, portanto, também o 13º mês, ou gratificação natalina” (Yussef Said Cahali, Dos Alimentos, 1998, p. 764). Ademais, considerando que o filho deve ter o mesmo patamar de vida do genitor, é justo que também tenha o direito de efetuar maiores dispêndios no término do ano letivo.

O encargo alimentar abrange o 13º salário, pois “...se o alimentante recebe uma 13ª folha de pagamento, é razoável que estenda o benefício ao alimentado” (AGI nº 70003800968, em 17/04/02).

Sobre o tema, o Des. José Carlos Teixeira Giorgis se manifestou, ao relatar a APC nº 70005798483, julg. em 02/04/2003, no sentido de que “O caráter remuneratório das horas-extras e do 13º salário enseja a incidência do encargo alimentar”.

O Des. Luiz Felipe Brasil Santos, no Agravo de Instrumento nº 70002642122, julg. em 27/06/2000, adotou a mesma teste, relatando que “...os alimentos incidem sobre a gratificação natalina (13º salário), salvo na hipótese de ser prevista expressamente e inequivocamente a sua não incidência”.

No que tange às verbas rescisórias, igualmente assiste razão à apelante.

A incidência do encargo alimentar sobre as verbas rescisórias busca garantir o pagamento dos alimentos vincendos. De tal forma, fica garantida a sobrevivência da prole até a obtenção de novo emprego pelo devedor.

Não se trata de incidência de alimentos sobre as verbas rescisórias, mas de mera garantia do adimplemento dos alimentos vincendos. Inconcebível que subitamente, em razão do desemprego do genitor, deixem os filhos de receber a pensão alimentícia e venha o pai a perceber a integralidade da verba rescisória. Assim, até o exaurimento do montante, terão os alimentandos segurança de subsistência. De outro lado, passando o alimentante a alcançar os alimentos por meio de outra fonte pagadora, eventual saldo da verba retida será entregue ao alimentante.

Portanto, não pela natureza de tais verbas, mas pela finalidade da retenção levada a efeito, é que o percentual referente ao pensionamento deve incidir sobre as verbas rescisórias. Trata-se de uma forma de assegurar o adimplemento da pensão, afastando o risco de o alimentante, face ao eventual desemprego, deixar a alimentada sem auxílio financeiro até o genitor estabilizar-se novamente.

Assim, em caso de rescisão do contrato de trabalho, deverá o empregador colocar à disposição do juízo o valor correspondente ao percentual da verba alimentar, ou seja, 20% do montante a ser recebido a título de verbas rescisórias. Deste valor, mensalmente, o magistrado liberará em favor da alimentanda o valor do pensionamento, isto é, a importância em dinheiro que vinha sendo paga a título de alimentos.



MBD
Nº 70007280514
2003/CÍVEL

Por tais fundamentos, provê-se o apelo, para que os alimentos incidam sobre o 13º salário e as verbas rescisórias, da forma supra preconizada.

DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS (REVISOR) - De acordo.

DR.ª WALDA MARIA MELO PIERRO - Peço vênia à eminente Desª. Relatora-Presidente para divergir parcialmente do voto de Vossa Excelência apenas quanto à determinação de incidência do encargo alimentar sobre as verbas rescisórias, por entender que, pela natureza indenizatória, ditas verbas não integram a verba alimentar, a menos que tenha sido expressamente acordado entre as partes, o que não é o caso dos autos em que sequer as partes lograram uma composição, levando o Magistrado a sentenciar.

Neste sentido o entendimento da 7ª Câmara Cível, como se verifica dos seguintes acórdãos:

ALIMENTOS. FIXAÇÃO DO VALOR. INCIDÊNCIA DO DESCONTO SOBRE VERBA RECEBIDA POR DESEMPENHO DE FUNÇÃO GRATIFICADA, SOBRE HORAS-EXTRAS, 13º SALÁRIO E VERBAS RESCISÓRIAS. FACE AO CARÁTER REMUNERATÓRIO DAS VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FUNÇÃO GRATIFICADA, HORAS-EXTRAS TRABALHADAS E 13º SALÁRIO, DEVEM COMPOR O CÁLCULO DA PENSÃO. AS VERBAS RESCISÓRIAS, POR SUA VEZ, NÃO INTEGRAM ALUDIDA BASE DE CÁLCULO, FACE AO SEU CARÁTER EMINENTEMENTE INDENIZATÓRIO. PROVERAM PARCIAMENTE. POR MAIORIA. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (5 FLS) (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70004787974, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, JULGADO EM 18/09/2002).

ALIMENTOS. PRESTAÇÕES IN PECUNIA E IN NATURA. ADEQUAÇÃO DO QUANTUM. BASE DE INCIDÊNCIA. VERBAS RESCISÓRIAS. SUCUMBÊNCIA. 1. O PERCENTUAL ESTABELECIDO NA SENTENÇA SOBRE OS GANHOS DO ALIMENTANTE SE MOSTRA RAZOÁVEL POIS ELE É CASADO E TEM OUTROS TRÊS FILHOS, COM OS QUAIS RESIDE E PARA OS QUAIS TAMBÉM DEVE SUSTENTO, DEVENDO ASSEGURAR A TODOS PADRÃO DE VIDA ASSEMELHADO. 2. O PAGAMENTO DAS DESPESAS ESCOLARES ATE O TERCEIRO GRAU, INCLUSIVE, E A INCLUSÃO DO INFANTE EM PLANO DE SAÚDE, ASSEGURANDO-LHE ASSISTÊNCIA MEDICO-HOSPITALAR, CONSTITUEM PRESTAÇÕES ALIMENTARES IN NATURA E COMPLETAM SATISFATORIAMENTE O PENSIONAMENTO IN PECUNIA ESTABELECIDO. 3. CORRETA A INCIDÊNCIA DOS ALIMENTOS SOBRE O 13º SALÁRIO E HORAS EXTRAS, QUE TEM NATUREZA SALARIAL, MAS E DESCABIDA A PRETENSÃO RELATIVAMENTE AS VERBAS QUE TEM CARÁTER INDENIZATÓRIO, COMO AS RESCISÓRIAS. 4. TRATANDO-SE DE AÇÃO DE ALIMENTOS, A VERBA HONORÁRIA DEVE



MBD
Nº 70007280514
2003/CÍVEL

SER SUPOSTADA EXCLUSIVAMENTE PELA PARTE QUE FOI CONDENADA A PRESTAR ALIMENTOS E O PERCENTUAL DEVE INCIDIR SOBRE UMA ANUIDADE ALIMENTAR, REVELANDO-SE ADEQUADA A FIXAÇÃO EM 20% DE UMA ANUIDADE DO VALOR ESTABELECIDO IN PECUNIA. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 10FLS (SEGREDO DE JUSTIÇA). (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70003933991, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES, JULGADO EM 29/05/2002).

No mesmo sentido:

ALIMENTOS. BASE DE INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. 13º SALÁRIO, FÉRIAS EM PECUNIA, AVISO PREVIO, ADICIONAL NOTURNO, FERIADO TRABALHADO, TICKETS REFEIÇÃO, FGTS. VERBAS RESCISÓRIAS. TERÇO DE FÉRIAS. INDEPENDENTEMENTE DE PEDIDO EXPRESSO DA PARTE, OS ALIMENTOS INCIDEM SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (13º SALÁRIO), HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL POR CONTA DE FERIADOS TRABALHADOS E TERÇO DE FÉRIAS. ISSO PORQUE REFERIDAS GRATIFICAÇÕES INTEGRAM PARA TODOS OS EFEITOS A REMUNERAÇÃO DO ALIMENTANTE. AS VERBAS DE FGTS, FÉRIAS INDENIZADAS E AVISO PREVIO DO ALIMENTANTE, PELA SUA NATUREZA INDENIZATÓRIA, E NÃO SALARIAL, NÃO SE PRESTAM A COMPOR A VERBA ALIMENTAR, A MENOS QUE EXPRESSAMENTE PREVISTO EM ACORDO, O QUE INOCORRE NO CASO EM EXAME, NÃO PODENDO, DESTA FORMA, A PENSAR INCIDIR SOBRE VALORES RECEBIDOS A TAL TÍTULO. NÃO PODE INCIDIR OS ALIMENTOS SOBRE O VALOR DOS VALES ALIMENTAÇÃO RECEBIDOS PELO ALIMENTANTE, QUER SEJA EM ESPÉCIE OU EM PECUNIA. ISTO PORQUE REPRESENTAM UMA AJUDA DE CUSTO PARA O ALIMENTANTE, DESTINADA A SUA PRÓPRIA MANUTENÇÃO. ALIMENTOS FIXADOS CORRETAMENTE, CONSIDERANDO O BINÔNIO NECESSIDADE/POSSIBILIDADE. PROVERAM PARCIALMENTE. UNANIME. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 70003359494, SÉTIMA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS, JULGADO EM 28/11/2001).

Voto, pois, pela exclusão da incidência dos alimentos sobre as verbas rescisórias, mantidas as demais cominações contidas no voto da eminente Relatora.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



MBD
Nº 70007280514
2003/CÍVEL

DESª MARIA BERENICE DIAS (RELATORA-PRESIDENTE) APELAÇÃO CÍVEL Nº
70007280514, DE SÃO LEOPOLDO:

**“POR MAIORIA, PROVERAM O APELO, VENCIDA, EM PARTE, A EM.
DRA. WALDA MARIA MELO PIERRO.”**

Julgador(a) de 1º Grau: DANIEL HENRIQUE DUMMER