

FUNDO DE GARANTIA

AVISO PRÉVIO E FÉRIAS INDENIZADOS

Recurso

Apelação Cível 98.600-4/5

CARÁTER INDENIZATÓRIO — SE SOBRE O MESMO INCIDE O PERCENTUAL DA PENSÃO

RESUMO

- ... as partes fixaram, em acordo, a incidência do percentual sobre todas as verbas rescisórias, conforme termo de audiência e que, portanto, não se discute a incidência ou não sobre o FGTS, já que matéria decidida por vontade expressa das partes. - Pleiteiam em suma, quantia correspondente a 1/3 incidente sobre o FGTS depositado na conta vinculada do recorrido como pactuado nos autos de alimentos e divórcio, com a conseqüente inversão dos ônus sucumbenciais. - Recurso regularmente processado, com resposta e preparo. - O Ministério Público opina no sentido do desprovimento do recurso, em ambas instâncias. - Por ocasião do divórcio do apelado, assim ficou convencionado, como se vê de fls.: "I - O alimentante pagara às alimentadas ... a título de pensão alimentícia a importância mensal correspondente a um terço de seus vencimentos brutos ... a incidir também sobre o 13º salário, férias e verbas rescisórias..." (grifo não consta do original). - YUSSEF SAID CAHALI, in "Dos Alimentos", pág. 568, preleciona que: "O FGTS, criação do Direito Previdenciário brasileiro, é um instituto em benefício do trabalhador a ser utilizado em circunstâncias especialmente previstas em lei, além de ser historicamente sucedâneo da garantia de estabilidade no emprego, não integrando, assim, o patrimônio comum, não havendo de ser partilhado em caso de separação judicial, nem sequer se há de retirar dessa verba porcentagem a título de alimentos". "O FGTS, férias não gozadas e diárias, não tem natureza salarial, porque constituem-se benefícios em prol do trabalhador, no caso o alimentante. A obrigatoriedade de que essas verbas incluam a prestação alimentícia desaparece diante de seu cunho indenizatório, sendo facultativa a sua integração à pensão, ficando a critério do alimentante" (Apelação Cível n. 98.600-4/5, cujo acórdão foi relatado pelo subscritor deste). - Assim, embora o FGTS, como querem crer os apelantes, possa integrar a verba rescisória, não se inclui na prestação alimentícia, devido ao seu cunho indenizatório e não salarial. - Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso. DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO DO DES. LUÍS DE MACEDO - Concordo com a tese de que, em princípio, o FGTS não integra o patrimônio comum, nem dele se há de retirar porcentagem a título de alimentos. Essa é a lição de YUSSEF SAID CAHALI, lembrada pelo eminente relator em seu douto voto. - Mas é o mesmo jurista citado quem diz que a questão "é mais de interpretação do ajuste", justificando-se a incidência "se houver estipulação convencional ou sentencial" ("Dos Alimentos", Ed. RT, 2ª ed., 1993, pág. 570). - Ora, no caso em exame estipulou-se a incidência, entre outras, sobre as "verbas rescisórias" (fl.), parecendo-me evidente que, portanto, sobre o FGTS, em caso de rescisão do contrato trabalhista. O Fundo em questão se destina exatamente a proteger o trabalhador em caso de rescisão do seu contrato de trabalho. - Dou provimento ao recurso, invertidas as verbas de sucumbência. Ac. de 30-11-1999 LEX - JTJ - Vol. 226 - Pág. 15 EMFOR 635

EMENTA

O FGTS, férias não gozadas e diárias, não tem natureza salarial, porque constituem-se benefícios em prol do trabalhador, no caso o alimentante. A obrigatoriedade de que essas verbas incluam a prestação alimentícia desaparece diante de seu cunho indenizatório, sendo facultativa a sua integração à pensão, ficando a critério do alimentante.(Trecho do acórdão)

NOTA DA REDAÇÃO

RT