

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.372 - SP (2013/0298798-2)

RELATOR : **MINISTRO HUMBERTO MARTINS**
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : ACHILE MÁRIO ALESINA JUNIOR E OUTRO(S)

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ASSISTÊNCIA MÉDICA *IN NATURA*. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. REDUÇÃO. REEXAME DE FATOS DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O pagamento de assistência médica *in natura*, ou seja, quando prestada diretamente pelo empregador, não sofre incidência de contribuição para o FGTS por não possuir natureza salarial. Inteligência dos artigos 458, § 2º, inciso IV, da CLT c/c 15 da Lei n. 5.8036/90.

2. Fixados os honorários advocatícios pelas instâncias ordinárias sob apreciação equitativa, sem que seja configurado valor excessivo ou irrisório, a revisão do *quantum* é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA Turma do Superior Tribunal de Justiça "A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Dr(a). Samyra Rodrigues Ferreira Cassano (juntada de substabelecimento na data da sessão), pela parte recorrida: Instituto Metodista de Ensino Superior.

Brasília (DF), 22 de abril de 2014(Data do Julgamento).

MINISTRO HUMBERTO MARTINS
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.372 - SP (2013/0298798-2)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : ACHILE MÁRIO ALESINA JUNIOR E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por FAZENDA NACIONAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso de apelação do recorrido.

A ementa do julgado guarda os seguintes termos (fl. 154, e-STJ).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - NÃO-INCIDÊNCIA SOBRE O FORNECIMENTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA - PRECEDENTES - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS

1- Sem razão a voracidade fiscal em pauta, pois cristalina a natureza não-salarial da assistência médica em xeque, pois veemente seu tom assistencial, tanto que a CLT restou alterada em seu artigo 458, § 2º, IV, passando a expressamente excluir, do conceito de salário, aquela rubrica.

2- Em nada a se confundir dita gama de assim aleatória conduta patronal de atender às vicissitudes patológicas de seus trabalhadores, em tom assistencial, nem de longe a se configurar "salário", muito menos "ganho". Precedentes.

3- Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, sujeitando-se a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor da execução (R\$ 103.508,71 em 1995), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efeito desembolso, art. 20, CPC."

Sem embargos de declaração.

No recurso especial, a recorrente alega que o acórdão regional contrariou as disposições contidas nos artigos 15 da Lei n. 8.036/90, 457 e 458, caput, da CLT e no artigo 20, § 4º, do CPC.

Sustenta, em síntese, que *"A leitura atenta do art. 458, caput, da CLT*

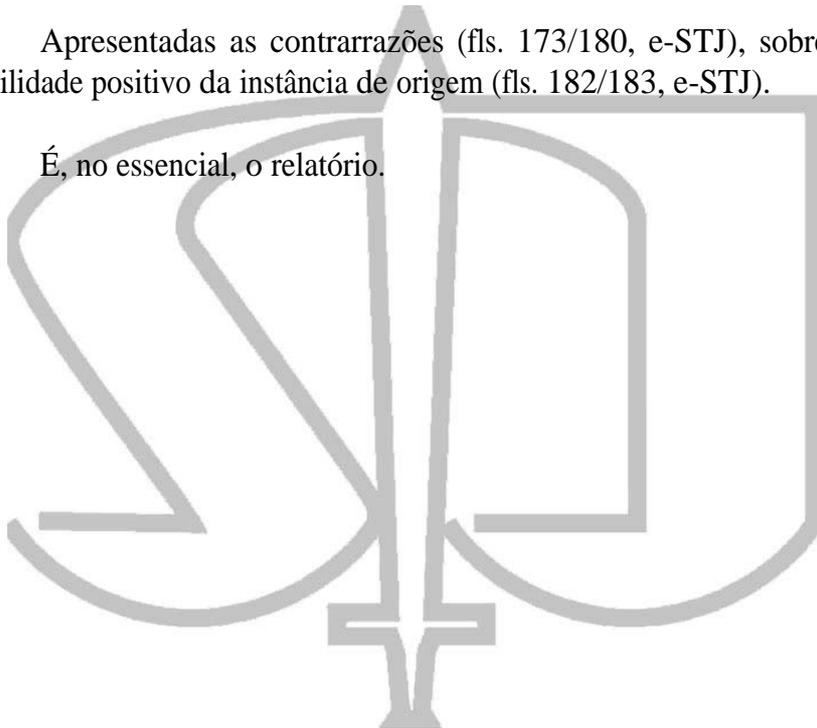
Superior Tribunal de Justiça

supracitado leva à conclusão de que, além do pagamento em dinheiro, integram a remuneração as prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou de costume, fornece ao empregado. Assim, levando-se em conta o disposto nos arts. 15, da Lei 8.036/90, 457 e 458, da CLT antes referidos, não subsiste dúvida de que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre o benefício de assistência médica, visto que se trata de prestação in natura, fornecida, em caráter habitual, pela recorrida a seus empregados." (fl. 161, e-STJ).

Requer, ainda, a redução da verba honorária fixada pelo Tribunal de origem.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 173/180, e-STJ), sobreveio o juízo de admissibilidade positivo da instância de origem (fls. 182/183, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.402.372 - SP (2013/0298798-2)
EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. ASSISTÊNCIA MÉDICA *IN NATURA*. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. REDUÇÃO. REEXAME DE FATOS DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. O pagamento de assistência médica *in natura*, ou seja, quando prestada diretamente pelo empregador, não sofre incidência de contribuição para o FGTS por não possuir natureza salarial. Inteligência dos artigos 458, § 2º, inciso IV, da CLT c/c 15 da Lei n. 5.8036/90.

2. Fixados os honorários advocatícios pelas instâncias ordinárias sob apreciação equitativa, sem que seja configurado valor excessivo ou irrisório, a revisão do *quantum* é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HUMBERTO MARTINS (Relator):

Não merecem prosperar as alegações da recorrente.

Discute-se nos autos a incidência contribuição para o FGTS sobre a assistência médica *in natura*.

Nos termos da jurisprudência do STJ, o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação, ou seja, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência de contribuição para o FGTS por não possuir natureza salarial.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO *IN NATURA*. NÃO INCIDÊNCIA.

Superior Tribunal de Justiça

PRECEDENTES.

1. *O pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, razão pela qual não integra as contribuições para o FGTS.*

Precedentes: REsp 827.832/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 298; AgRg no REsp 685.409/PR, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2006, DJ 24/08/2006 p. 102; REsp 719.714/PR, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 24/04/2006 p. 367; REsp 659.859/MG, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 171.

2. *Ad argumentandum tantum, esta Corte adota o posicionamento no sentido de que a referida contribuição, in casu, não incide, esteja, ou não, o empregador, inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT.*

3. *Agravo Regimental desprovido."*

(AgRg no REsp 1119787/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 29/06/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. ALIMENTAÇÃO IN NATURA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. *A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o pagamento do auxílio-alimentação in natura, ou seja, quando a alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT. Pela mesma razão, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS.*

2. *Recurso especial desprovido."*

(REsp 827832/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007, p. 298)

A mesma lógica jurídica deve ser utilizada para o caso dos autos. Isso porque, conforme se extrai da leitura do art. 458, § 2º, inciso IV, da CLT, a assistência médica prestada diretamente pelo empregador não é considerada salário.

Para melhor compreensão da controvérsia, transcrevo o citado artigo:

Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas

Superior Tribunal de Justiça

ou drogas nocivas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 1º Os valores atribuídos às prestações "in natura" deverão ser justos e razoáveis, não podendo exceder, em cada caso, os dos percentuais das parcelas componentes do salário-mínimo (arts. 81 e 82). (Incluído pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º Para os efeitos previstos neste artigo, **não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador:** (Redação dada pela Lei nº 10.243, de 19.6.2001)

(...)

IV – **assistência médica**, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde; (Incluído pela Lei nº 10.243, de 19.6.2001)

Assim, afastada a natureza salarial da assistência médica *in natura* não incide sobre esta a contribuição para o FGTS, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.036/90.

No mesmo sentido:

"FGTS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE DESPESAS CONTABILIZADAS A TÍTULO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA, REFEIÇÕES E LANCHES. ART. 485 DA CLT. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO AO TRABALHADOR - PAT. LEI 6.321/76. INCIDÊNCIA DA OJ 133 DA SBDI-I DO TST. SÚMULA 83 DO STJ.

I - O Tribunal a quo considerou indevida a incidência de contribuição para o FGTS sobre despesas contabilizadas a título de assistência médica, refeições e lanches.

II - O auxílio-alimentação fornecido pela empresa participante do Programa de Alimentação ao Trabalhador (Lei nº 6.321/76), conforme a Orientação Jurisprudencial 133/SBDI-I do TST, não tem caráter salarial e, assim sendo, não integraria o salário para qualquer efeito. Precedente: REsp nº 511.359/AM, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/09/2003.

III - Recurso especial improvido."

(REsp 659859/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 27/03/2006, p. 171)

Por fim, maior sorte não assiste à recorrente quanto a alegada violação do art. 20, § 4º, do CPC.

O art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil é expresso ao estabelecer

Superior Tribunal de Justiça

que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, o magistrado deve arbitrar os honorários advocatícios conforme sua apreciação equitativa, observados os contornos inscritos no § 3º do referido dispositivo legal, que estabelece que a fixação da verba honorária deverá atender ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Dessarte, neste caso, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto esse dispositivo processual não faz nenhuma referência ao limite a que se deve restringir o julgador por ocasião do arbitramento.

Pelo contrário, o mencionado dispositivo legal determina que, "*nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo anterior*".

A fixação da verba honorária em percentual menor ou maior que o previsto no § 3º do art. 20 do CPC encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida. Todavia, nada impede que a verba seja fixada dentro dos parâmetros estabelecidos no art. 20, § 3º, do CPC.

Logo, é perfeitamente possível a fixação em 10% sobre o valor da execução.

Quanto ao pedido de redução da verba, maior sorte não assiste ao recorrente.

A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Por outro lado, a jurisprudência desta Corte adotou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, o não que ocorreu *in casu*.

Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AFRONTA AO ART. 319 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ÔNUS DA PROVA

Superior Tribunal de Justiça

(ART. 333 DO CPC). ALEGAÇÕES GENÉRICAS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A agravante sustenta que o art. 535 do Código de Processo Civil foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Súmula 284/STF.

2. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor sobre o artigo 319 do CPC, sendo inviável o conhecimento do apelo recursal, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

3. Sobre a ofensa ao artigo 333 do CPC, nas razões do Recurso Especial, a insurgente restringiu-se a alegar genericamente ofensa à citada norma sem, contudo, demonstrar de forma clara e fundamentada como o aresto recorrido teria violado a legislação federal apontada. Incide a Súmula 284/STF.

4. Ainda que superados tais óbices, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Óbice da Súmula 7/STJ.

5. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial. Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. Súmula 7/STJ.

6. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 298.376/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 11/6/2013, DJe 24/6/2013.)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 3,17%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI 9.266/96 E MEDIDA PROVISÓRIA 2.225-45/2001. FATO MODIFICATIVO JÁ EXISTENTE NA FASE DE CONHECIMENTO. ALEGAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITOS DA COISA JULGADA. PRECLUSÃO. HONORÁRIOS. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. No entendimento da Primeira Seção, firmado no julgamento do REsp 1.235.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira), julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, é incabível a alegação, nos embargos à execução, de matéria de defesa passível de ser arguida no processo de conhecimento.

2. Acórdão registrando expressamente ter sido encerrada a fase cognitiva posteriormente à entrada em vigor das normas invocadas como fato modificativo do estado de direito. Preclusão da matéria de defesa, com inviabilidade do recurso, sob pena de

Superior Tribunal de Justiça

violação da coisa julgada.

3. *Em matéria de honorários advocatícios, se não demonstrada a exorbitância ou a irrisoriedade na fixação, aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 283.066/AL, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11/6/2013, DJe 19/6/2013.)

No caso em análise, conforme se extrai do acórdão recorrido, considerando o valor e a complexidade da causa, assim como o trabalho desenvolvido pelo advogados, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da execução (R\$ 103.508,71), que perfaz aproximadamente e sem correção monetária o montante de R\$ 10.350,87, não se mostra exorbitante. Logo, incide, no presente caso, a Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, nessa parte, nego provimento.

É como penso. É como voto.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2013/0298798-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.402.372 / SP**

Números Origem: 15073105719974036114 199903990886286 741996 7496 9715073107

PAUTA: 22/04/2014

JULGADO: 22/04/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **CARLOS FREDERICO SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : ACHILE MÁRIO ALESINA JUNIOR E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Dívida
Ativa não-tributária - Multas e demais Sanções

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **SAMYRA RODRIGUES FERREIRA CASSANO**(juntada de substabelecimento na data da sessão), pela parte RECORRIDA: INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques (Presidente) e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.