Registro: 2016.0000037333

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0016898-27.2013.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que é apelante MARCO ANTONIO GRECO BORTZ, é apelado PEDRO FRACAROLA.

ACORDAM, em 1ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso, vencido em parte o revisor, que fará declaração de voto.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALIENDE RIBEIRO (Presidente) e VICENTE DE ABREU AMADEI.

São Paulo, 2 de fevereiro de 2016

LUÍS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ

RELATOR

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 18953
APEL. Nº: 0016898-27.2013.8.26.0554
COMARCA: Santo André
APTE. : Marco Antônio Greco Bortz
APDO: Pedro Fracarola
Juiz: Márcio Bonetti

RECURSO DE APELAÇÃO – Escrevente de serventia extrajudicial – Licença-prêmio – Legitimidade passiva "ad causam" do atual titular do cartório de registro civil reconhecida – Sucessão configurada – Direito ao benefício reconhecido pela Corregedoria Geral de Justiça – Pagamento em pecúnia – Cabimento – Sentença mantida – Recurso de apelação não provido.

Recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 149/157 e 173, que julgou parcialmente procedente ação ordinária movida por Pedro Fracarola (ex-escrevente de serventia extrajudicial) em face de Marco Antônio Greco Bortz (Oficial do Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais do 1º Subdistrito de Santo André), para condenar o réu ao pagamento dos dias de licenças-prêmio referentes aos blocos aquisitivos de 22/03/1972 a 31/07/1978 e 05/10/1988 até 31/05/05, afastando a licença-prêmio relativa ao período de 01/08/1978 a 04/10/1988.

Apela o réu apontando, preliminarmente, inépcia da inicial diante da ausência de demonstração da origem dos valores pleiteados, ilegitimidade passiva *ad causam*, considerando que o pedido inicial refere-se ao período de 1972 a 2005 e o réu assumiu a titularidade da serventia apenas em 2010, defendendo inexistência de sucessão de responsabilidade, conforme jurisprudência transcrita. No mérito, alega a ocorrência de prescrição, além de sustentar ser indevida a licença-prêmio no período de 1962 e 1978, tendo em vista que a gratificação natalina foi instituída no ano de 1962 (Lei nº 4.090/62) e não 1974, como reconheceu o juízo de primeiro grau. Defende a impossibilidade do reconhecimento do beneficio após 1988, considerando o recebimento do 13º salário, bem como pelo fato do autor não ter optado pela licença-prêmio, o que deveria ter sido realizado por escrito. Pede o provimento do recurso (fls. 175/195).

Apelo tempestivo, com preparo (fls. 196/197); contrarrazões às fls. 204/209.

É o relatório.

O autor apontou que trabalhou no Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais do 1º Subdistrito de Santo André como escrevente no período de março/1972 a março/2013, sustentando a existência de 450 dias de licença-prêmio de blocos aquisitivos entre 22/03/1972 a 20/03/1977; 21/03/1977 a 19/03/1982; 01/01/1988 a 29/12/1992; 30/12/1992 a 28/12/1997 e 03/02/2000 a 31/01/2005.

Alegou que ao pedir demissão em março de 2013, solicitou o pagamento da indenização correspondente, o que foi negado, motivo pelo qual ingressou com a presente ação (fls. 02/04).

O M.M. Juízo *a quo* julgou parcialmente a ação, condenando o réu ao pagamento dos dias de licenças-prêmio referentes aos blocos aquisitivos de 22/03/1972 a 31/07/1978 e 05/10/1988 até 31/05/05, afastando a licença-prêmio relativa ao período de 01/08/1978 a 04/10/1988 (fls. 149/157 e 173).

Ausente recurso de apelação por parte do autor, a controvérsia recursal está limitada ao pagamento dos dias de licenças-prêmios reconhecidos em primeiro grau.

De início, afasto a preliminar de inépcia da inicial levantada nas razões recursais, tendo em vista que a origem dos valores pleiteados pelo autor está devidamente demonstrada pelos documentos de fls. 07/15.

De outra parte, não procede a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* apontada pelo réu, atual oficial do cartório de registro civil, sob o fundamento de que não é responsável pelas verbas eventualmente devidas em período anterior à data em que assumiu a titularidade do cartório extrajudicial (fevereiro de 2010), tendo em vista a sucessão de responsabilidade configurada no caso concreto.

Não se desconhece a divergência jurisprudencial e doutrinária sobre o tema, todavia, adoto a posição de que para a configuração da responsabilidade patrimonial é necessário o preenchimento de dois requisitos: (a) a transmissão interina da unidade econômico-jurídica e (b) a continuidade na prestação de serviços do empregado ao novo titular; situações configuradas no caso dos autos, uma vez que o réu assumiu a titularidade da serventia extrajudicial em 17/02/2010 e o autor continuou a prestar serviços até março de 2013, ocasião em que pediu demissão.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. Serventuário de Cartório de Títulos e Documentos. Decisão que acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva do atual Oficial do Cartório em relação a verbas trabalhistas anteriores à delegação que deve ser reformada. Precedentes dessa Corte. RECURSO PROVIDO" (8ª Câmara de Direito Público, AI nº 2174849-92.2015.8.26.0000, rel. Des. Antonio Celso Faria, j. 07.10.15).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL - SERVIDOR - ADMISSÃO ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DE 1988 - DELEGAÇÃO DO SERVIÇO - DISPENSA OU DEMISSÃO - REGIME HÍBRIDO OU ESPECIAL - COBRANÇA DE INDENIZAÇÃO - PASSIVO TRABALHISTA - LEGITIMIDADE PASSIVA DO NOTÁRIO OU REGISTRADOR - EXTINÇÃO DO PROCESSO AFASTADA -INDENIZAÇÃO DEVIDA.

1. É da responsabilidade exclusiva do respectivo titular o gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, especialmente os passivos trabalhistas. Inteligência dos artigos 21 da Lei nº 8.935 e 58, § 2º, da Lei Estadual nº 12.227/06. Extinção do processo, sem resolução de mérito, afastada.

2. Servidor admitido como auxiliar de cartório anteriormente à Constituição Federal de 1988 e não optante pelo regime celetista. Regime híbrido ou especial. Inexistência de estabilidade. Dispensa ou demissão cabível a critério do titular da delegação do serviço de Notas ou Registro. Direito do servidor a quinquênios, licenças-prêmio em pecúnia, aviso prévio, indenização e férias proporcionais. Sentença reformada. Pedido procedente, em parte. Recurso provido" (9ª Câmara de Direito Público, Ap nº 0045380-04.2011.8.26.0053, rel. Des. Décio Notarangeli, j. 13.08.14).

Assim, considerando a manutenção do vínculo de trabalho, o réu, ora apelante, responde pelos débitos anteriores à assunção da outorga da serventia, conforme bem decidiu o M.M. Juízo *a quo* (especialmente às fls. 150/153).

Superada tais questões, resta incontroverso nos autos, que o autor ingressou na serventia extrajudicial antes da Constituição de 1988, em regime

denominado de “especial” ou “híbrido” e não optou pelo regime celetista, nos termos do art. 48, da Lei nº 98.935/94.

É certo que a matéria enseja dúvidas quanto à situação jurídica do autor, pois, anteriormente, os serviços eram considerados públicos (até a Lei 8.935/94), com a aplicação supletiva do estatuto dos funcionários públicos, com normas próprias “constantes e provimentos e resoluções do próprio Poder Judiciário” (a respeito “Serviços notariais e de Registro”, Narciso Orlandi Neto, p. 33, in Corregedorias do Poder Judiciário, Vladimir Passos de Freitas (org.), São Paulo RT, 2003).

Notários e registradores exercem função pública, mas não são funcionários públicos nem ocupam cargos públicos efetivos ou integram a estrutura administrativa estatal, conforme decidido na ADI 3.131-1/MT e decorre do art. 47 das disposições transitórias da Lei 8.935/94; os titulares, como se vê, não têm vínculo de trabalho com o serviço público estadual, recebem custas e emolumentos para exercer a atividade (inclusive contratar e remunerar seus prepostos), em caráter privado e autônomo, logo, não teria sentido reconhecer que seus prepostos/empregados têm vínculo com o serviço público estadual.

A norma de transição prevista no art. 48, § 2º, da Lei Federal 8.935/94, ao estabelecer a possibilidade de manutenção dos servidores não optantes (situação do autor) em **“regime especial”,** sujeitos as “normas aplicáveis aos funcionários públicos ou pelas editadas pelo Tribunal de Justiça respectivo” pode até resultar no reconhecimento da “existência de um vínculo estatutário ou equivalente, que assegure aos escreventes e auxiliares sua permanência em dado “cartório”, independentemente de sua vacância e novo provimento por profissional aprovado em concurso” (Luís Paulo Aliende Ribeiro, op. cit., p. 113. inclusive, ponderando as limitações para tal entendimento), entretanto, **não é possível afirmar que se aplica integralmente o regime estatutário, assegurando-se os mesmos direitos**.

Concluindo, o “regime especial” de trabalho do autor (art. 48, § 2º, acima referido) significa que sua relação com o empregador é regida por normas próprias.

Contudo, o certo é que consta nos autos certidão emitida pela Corregedoria Geral da Justiça reconhecendo em favor do autor 450 dias de licenças-

prêmio referentes aos quinquênios de 22/03/1972 a 20/03/1977; 21/03/1977 a 19/03/1982; 01/01/1988 a 29/12/1992; 30/12/1992 a 28/12/1997 e 03/02/2000 a 31/01/2005 (fls. 12), o que deve ser considerado na solução da controvérsia dos autos, reconhecendo-se, em consequência, o direito do autor, conforme expresso no documento referido, alcançada especificamente a condição do autor.

De outra parte, incontroverso nos autos que o autor não gozou da licença enquanto se encontrava em atividade e tampouco poderá ocorrer o gozo após a sua demissão.

Assim, em se tratando de impossibilidade de usufruir do benefício, cabível a indenização em valor correspondente, sob pena de enriquecimento sem causa.

Não procede o argumento levantado nas razões recursais quanto ao impedimento do recebimento da indenização correspondente aos blocos de licenças prêmios de 22/03/1972 a 31/07/1978 e 05/10/1988 até 31/05/05, em razão do recebimento do 13º salário pelo autor no referido período.

Isso porque, conforme entendimento pacificado nesta Corte, a licença-prêmio é indevida apenas no período de 01/08/1978 a 04/10/1988, conforme já decidiu o juiz sentenciante (fls. 155/156), momento em que a Gratificação de Natal foi instituída, o que permaneceu até a promulgação da Constituição Federal de 1988, na qual previu a contagem por tempo de serviço para fins de licença-prêmio e, independentemente desta, o direito ao 13ºsalário, instituído em substituição à gratificação natalina (v.g. Ap nº 0045380-04.2011.8.26.0053, rel. Des. Décio Notarangeli, j. 13.08.14).

Por fim, fica afastada a alegação da ocorrência de prescrição de fundo de direito, pois o termo inicial do prazo prescricional é a data da demissão (março de 2013).

Por conseguinte, a r. sentença de fls. 149/157 e 173 deve ser integralmente mantida.

Ante o exposto, meu voto é pelo não provimento do recurso de apelação.

Luís Francisco Aguilar Cortez

Relator

VOTO Nº 13615

Apelação nº 0016898-27.2013.8.26.0554 - SÃO PAULO

APELANTE: MARCO ANTONIO GRECO BORTZ

APELADO: PEDRO FRACAROLA

Juiz de 1ª Instância: Marcio Bonetti

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

Vistos.

Adoto o relatório de f. 213.

Pretende o autor, escrevente de serventia extrajudicial aposentado, o pagamento do valor correspondente aos períodos de licença-prêmio não gozados durante o exercício da atividade, referente aos quinquênios de 22/03/1972 a 20/03/1977; 21/03/1977 a 19/03/1982; 1º/01/1988 a 29/12/1992; 30/12/1992 a 28/12/1997 e 03/02/2000 a 31/01/2005.

Acompanho o julgamento no que se refere à rejeição da preliminar de inépcia da inicial.

Ademais, suscita o apelante sua ilegitimidade passiva em razão de ter assumido a titularidade da Serventia somente em 17/02/2010, o que o impediria de se responsabilizar pelo pagamento de verbas correspondentes aos períodos de licença prêmio acima especificados.

Neste ponto, não me parece que o ponto central para a definição da responsabilidade do atual titular esteja na questão da sucessão.

O problema dos estatutários não tem solução legal adequada ou suficiente, de forma que a análise deve se dar caso a caso, de maneira criteriosa.

No caso em discussão há certidão emitida pelo Poder Público, dando conta que foram apurados 450 de licença prêmio a favor do autor,

referentes aos quinquênios de 22/03/1972 a 20/03/1977; 21/03/1977 a 19/03/1982; 1º/01/1988 a 29/12/1992; 30/12/1992 a 28/12/1997 e 03/02/2000 a 31/01/2005 (f. 13).

O atual titular da delegação de Notas responde pelo pagamento da verba, mas, a meu ver, de forma mais restrita.

Isso porque o pedido refere-se a períodos de licença prêmio que datam de mais de trinta anos e que não teriam sido usufruídas em atividade. É muito tempo.

E consta da certidão período que se sobrepõe ao de 1978 a 1988, já reconhecido pela r. sentença apelada como indevido em face da instituição da Gratificação de Natal e de que somente foi retomado o cômputo da licença prêmio com a Constituição Federal de 1988, que a todos assegurou o 13º salário sem prejuízo do benefício ora em discussão.

Não me parece que possa ter havido uma repristinação de responsabilidade do atual titular da delegação (*que não manteve controle de frequência e fruição de benefícios dos funcionários nestes mais de trinta anos antes da sua investidura na função pública*), por licença prêmio cujo período de aquisição seja anterior ao de 1978 a 1988.

Diante do exposto, pelo meu voto, dava parcial provimento ao recurso para limitar o período devido pelo réu àquele posterior à Constituição Federal, com a observação de que, tendo se dado a aposentadoria do autor em 2013 seria possível a dedução, desde que comprovado na fase de liquidação e execução do julgado, de períodos que possam ter sido aproveitados para a contagem do tempo de serviço para a aposentadoria.

ALIENDE RIBEIRO
Revisor
(assinatura eletrônica)

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	7	Acórdãos Eletrônicos	LUIS FRANCISCO AGUILAR CORTEZ	2327695
8	9	Declarações de Votos	LUIS PAULO ALIENDE RIBEIRO	273C40A

Para conferir o original acesse o site: https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informando o processo 0016898-27.2013.8.26.0554 e o código de confirmação da tabela acima.