



Parecer Técnico - Jurídico

nº 01/2011

Destinatário: *Notarial Editor.*

Advogado Militante(s): *Edson de Azevedo Frank – OAB/SP 141.891.*

Objeto: *Formulação de parecer.*

EDSON DE AZEVEDO FRANK, advogado estabelecido na cidade de Santos/SP, com o intuito de esclarecer as dúvidas a respeito das obrigações advindas com a posse em serventias extrajudiciais, informar o quanto segue:

I – RELAÇÃO DE TRABALHO – ESCRIVENTE ESTATUTÁRIO

Segundo algumas decisões proferidas pelos nossos Tribunais, o escrevente de cartório extrajudicial, admitido antes da lei 8.935/94, e que não optou pelo regime celetista, quando do advento desta, não é empregado, mas servidor público em sentido lato, submetido a regime de trabalho especial previsto no decreto-lei complementar estadual 3/69, e no decreto-lei estadual 159/69, bem como na Lei nº 10.261/68.

No período que interessa à presente indagação, os cartórios não oficializados foram disciplinados, no estado de São Paulo, pelo decreto-lei complementar 3, de 27 de agosto de 1969 (Código judiciário), que em seu capítulo II dispunha sobre a sua organização e, no capítulo III, sobre o regime disciplinar de seu pessoal.

No capítulo II tratou essa norma de dispor, especificamente, sobre a composição do pessoal dos cartórios, a indicação e a forma de admissão dos escreventes, que deveriam ser habilitados perante o juiz a que estivesse subordinado o cartório, após aprovação em exame realizado por comissão presidida pelo juiz corregedor-permanente e integrada por representantes da OAB e do Ministério Público, além de um serventuário da justiça, cujo resultado deveria ser homologado pela Corregedoria-geral da Justiça. Dispôs, também, acerca da forma da inscrição para o exame, requerida ao juiz corregedor pelo serventuário, conjuntamente com o candidato, bem como da forma da remuneração, estabelecendo que os escreventes seriam classificados em cada ofício, em três categorias, numeradas ordinalmente de primeiro a terceiro, com salários diferenciados, correspondentes à sua ordem hierárquica, por proposta do serventuário, homologada pelo juiz corregedor, estabelecendo, outrossim, que os salários, nunca inferiores ao mínimo legal, seriam ajustados entre os serventuários e os escreventes, atendidos os critérios fixados em provimento da Corregedoria-geral de Justiça e homologado pelo juiz a que estivesse submetido o cartório (art. 226-32).

Já no capítulo III fixou as penas que poderiam ser aplicadas aos auxiliares e escreventes, pelos serventuários, "com recurso para o Juiz Corregedor do Cartório, salvo quanto à dispensa, que será precedida de sindicância" (art. 240), determinada pelo juiz corregedor, de ofício ou mediante proposta do serventuário. Nesse mesmo capítulo, vedou a dispensa sem justo motivo de escreventes e auxiliares com mais de cinco anos de serviço (art. 233, parágrafo único) e dispôs sobre o direito a férias, cuja escala também deveria ser submetida ao juiz corregedor-permanente (art. 243).

Posteriormente, mas ainda no mesmo ano de 1969, foi publicado o decreto-lei estadual 159, de 28 de outubro, determinando que nenhuma serventia seria provida a título de propriedade nem em caráter vitalício (art. 1º) e praticamente repetindo o Código judiciário, no que tange à organização e aos direitos do pessoal dos cartórios extrajudiciais (capítulo IV, art. 31-9), além de ter determinado a aplicação de mencionado código, quanto ao regime disciplinar.

Neste sentido, o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, para o qual, *"os servidores dos cartórios extrajudiciais, entretanto, admitidos no regime anterior,*

continuam na condição de servidor público em sentido lato, sob o regime especial de trabalho, sujeitando-se a aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade" (ROMS 712/SP, relator ministro Hélio Mosimann, RSTJ 28/254).

Contou a Lei nº 8.935/94 com disposição especial para os "prepos-
tos" já exercentes de atividades junto aos cartórios quando de seu advento, como se vê no artigo 48, caput
e § 2º:

*"Art. 48. Os notários e os oficiais de registro poderão contratar, se-
gundo a legislação trabalhista, seus atuais escreventes e auxiliares
de investidura estatutária ou em regime especial desde que estes a-
ceitem a transformação de seu regime jurídico, em opção expressa,
no prazo improrrogável de trinta dias, contados da publicação desta
lei.*

...

*§ 2º. Não ocorrendo opção, os escreventes e auxiliares de investidu-
ra estatutária ou em regime especial continuarão regidos pelas
normas aplicáveis aos funcionários públicos ou pelas editadas pelo
Tribunal de Justiça respectivo, vedadas novas admissões por qual-
quer desses regimes, a partir da publicação desta lei".*

A aplicação das penas aos servidores de serventias não-
oficializadas deve seguir as determinações dos dispositivos legais aqui citados.

O Decreto-Lei Complementar nº 03/69, com relação a maté-
ria assim dispõe:

Artigo 233 - *Os serventuários dos ofícios e cartórios não oficializados
ficam sujeitos, no que couber, ao regime disciplinar dos serventuários dos
ofícios e cartórios oficializados.*

Parágrafo único - *Os escreventes e auxiliares dos Cartórios não ofi-
cializados que contém, no mínimo, 5 (cinco) anos de exercício no mesmo
Cartório só poderão ser dispensados por motivo de sensível diminuição
da renda da serventia, ou em razão de falta grave, devidamente compro-*

vada perante o Juiz Corregedor Permanente do Cartório.

Artigo 234 - *Os escreventes e auxiliares ficam sujeitos às seguintes penalidades:*

I - advertência;

II - repreensão;

III - suspensão;

IV - dispensa.

Artigo 235 - *Na aplicação das penas disciplinares serão consideradas a natureza e a gravidade da infração e os danos de ordem moral ou material que dela resultarem.*

Artigo 236 - *A pena de advertência será aplicada verbalmente, nos casos de negligência.*

Artigo 237 - *A pena de repreensão será aplicada por escrito, nos casos em que não couber a suspensão ou a dispensa.*

Artigo 238 - *A pena de suspensão, que não excederá de 90 (noventa) dias, será aplicada em caso de falta grave ou de reincidência.*

Parágrafo único - *Enquanto perdurar a suspensão, o punido perderá todas as vantagens e direitos decorrentes do exercício de suas funções.*

Artigo 239 - *Será aplicada a pena de dispensa se for cometida qualquer das seguintes faltas:*

I - abandono do exercício das respectivas funções por mais de 30 (trinta) dias;

II - comprometimento da dignidade da função em proveito próprio ou alheio;

III - insubordinação grave em serviço;

IV - ofensa física em serviço, salvo em legítima defesa;

V - revelação dolosa de segredo que conheça em razão da função;

VI - incontinência pública, vício de jogos proibidos e embriaguez habitual;

VII - condenação criminal, nos termos das leis penais que enseje a perda da função pública.

Artigo 240 - *As penas serão aplicadas pelo serventuário, com recurso para o Juiz Corregedor do Cartório, salvo quanto à dispensa, que será precedida de sindicância, na forma do artigo seguinte, tudo sem prejuízo do disposto no parágrafo único do artigo 51.*

Artigo 241 - *A sindicância será determinada pelo Juiz Corregedor, de ofício ou mediante proposta do serventuário, e será realizada perante uma comissão integrada por um representante do Ministério Público, que a presidirá, um serventuário da Justiça, e um escrevente de categoria igual ou superior à do sindicato.*

§ 1.º - *Instaurada a sindicância, será o servidor afastado de suas funções.*

§ 2.º - *No curso da sindicância, será ouvido o sindicato, facultando-se-lhe, defesa, limitado a 3 (três) o número de testemunhas.*

Artigo 242 - *Reconhecida a inexistência de falta grave imputada ao sindicato, fica o serventuário obrigado a pagar-lhe, quando de sua volta ao serviço, o salário integral, correspondente ao período do afastamento.*

Artigo 243 - *Os escreventes e auxiliares que contêm menos de 5 (cinco) anos de exercício no mesmo cartório poderão ser dispensados pelo respectivo serventuário, sem declaração de motivo, mas, ficam, em tal hipótese, com direito a indenização correspondente a 1 (um) mês de salário por ano de serviço efetivo, ou fração superior a 6 (seis) meses.*

...

Artigo 246 - *De todos os atos e decisões dos juizes corregedores per-*

manentes, sobre matéria administrativa ou disciplinar, caberá recurso voluntário para o Corregedor Geral da Justiça, interposto no prazo de 15 (quinze) dias, por petição fundamentada, contendo as razões do pedido de reforma da decisão.

I.1 - DOS DIREITOS DO FUNCIONÁRIO ESTATUTÁRIO:

São direitos dos funcionários Estatutários:

- direito a remuneração não inferior ao piso salarial da categoria;
- 13º Salário;
- férias remuneradas;
- estabilidade (relativa);
- ser julgado por uma comissão processante em caso de conduta inadequada ao desempenho da função¹;
- reintegração, em caso de demissão comprovadamente arbitrária ou ilegal;
- Recolhimento por parte do Oficial de todos os impostos e contribuições obrigatórias (IPESP, Contribuição Sindical e Assistencial etc), uma vez que este é o responsável tributário;
- aposentadoria².

II – DA SUCESSÃO TRABALHISTA:

Muitos doutrinadores entendem que como a CLT define expressamente que empregador é a empresa, ou seja, é a atividade economicamente organizada e, por ser tal diploma legal totalmente aplicável aos empregados dos titulares de cartórios extrajudiciais, haverá sucessão das obrigações trabalhistas quando ocorrer a mudança de titularidade, uma vez que a atividade empresarial se manteve, havendo apenas uma alteração da pessoa física, uma vez que a quando da alteração da titularidade do serviço notarial ocorre a transferência de todos os elementos da unidade econômica que integra o cartório, como a cli-

¹ Com o advento da Constituição Federal de 1998 e a partir da vigência da Lei 8.935/94, alguns doutrinadores entendem que mesmo o funcionário estatutário poderá ser demitido sem a necessidade de processo administrativo, uma vez que o cartório é regido em caráter privado, uma vez que o Oficial é quem detém o poder de gerência. Entretanto, para que não exista nenhuma nulidade a ser alegada futuramente, é necessário que seja criada uma comissão processante, para julgamento e aplicação da pena.

² segundo regime previdenciário especial dos servidores do Estado de São Paulo.

entela, a atividade desenvolvida, as firmas (assinaturas), a área de atuação e, algumas vezes, até o ponto e o estabelecimento, além dos demais elementos corpóreos ou incorpóreos da atividade empresarial, cujo conjunto se denominou de fundo de comércio.

A Consolidação das Leis do Trabalho dispõe em seu artigo 10 que **“qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados”**. Do mesmo modo, em seu artigo 448, dispõe que **“a mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados”**.

Desse modo, os funcionários em atividade quando da entrada do Tabelião concursado, teoricamente permaneceriam na mesma situação em que se encontravam antes. Entretanto, a situação é mais complexa do que se apresenta.

Ao regulamentar o disposto no art. 236, da Constituição Federal, o legislador infraconstitucional determinou que fosse adotada a legislação do trabalho e conferiu aos notários e aos oficiais de registro a faculdade de escolher, admitir e ajustar livremente a remuneração dos auxiliares. Estabeleceu que o gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços. Portanto, os notários e os oficiais de registro assumem, também, o risco da atividade econômica, porque a serventia, embora careça de personalidade jurídica definida, assume a condição de empregadora em todos os seus termos. A atividade do serventuário, como empresa, contratando empregados mediante subordinação, consiste exatamente na figura do empregador (art. 3º/CLT).

Do contrário, o contrato de trabalho dos empregados admitidos pelas serventias deixaria de observar a legislação trabalhista, como determinou o legislador. Segundo este entendimento, estaria reconhecida a sucessão trabalhista. Neste sentido, por analogia, logicamente, configura-se a sucessão trabalhista de empregadores quando a em-

presa sucessora, constituída no mesmo ramo de atividade da anterior, funciona com os mesmos equipamentos e empregados.

Assim, os Tabeliães que venham a assumir a Serventia após a oficialização da aprovação em concurso serão responsáveis por todos os funcionários nela lotados.

Neste sentido tem decidido nossos Tribunais:

"Titular de cartório. Sucessão trabalhista. A orientação de que a responsabilidade pelos créditos trabalhistas é exclusiva dos titulares dos cartórios não induz à inexistência de sucessão trabalhista. A relação de emprego não tem fim em si mesma, em face do seu caráter continuativo que transcende às alterações da titularidade, pois subsiste, sempre, a estrutura administrativa. Tal equivale à permanência da unidade notarial ou de registro, que na acepção privada do caráter dos serviços é verdadeiramente uma unidade econômica porque a pessoa posta à sua frente (autêntico preposto), na prestação desse serviço público, aufere a renda pelos atos praticados. Não há identidade física da pessoa do titular com o contrato de trabalho pelo simples fato de a lei autorizá-la à contratação de pessoal à sua conta e risco. O princípio tuitivo do direito laboral permite-nos aplicar ao caso, por extrema equivalência, o disposto no art. 10 e 448 da CLT"

"O titular do Cartório extrajudicial exerce atividade delegada pelo Estado, que pelos serviços prestados recebe custas, mas também assume o risco da atividade econômica, admitindo e demitindo pessoal. Equipara-se, assim, a empregador, para os efeitos da legislação trabalhista. Em correndo mudança do titular, os direitos dos empregados são preservados, à luz dos artigos 10 e 448 da CLT. Revista parcialmente conhecida e desprovida" .

CARTÓRIO. SUCESSÃO DO TITULAR. RESPONSABILIDADE. APLICAÇÃO DOS ARTS. 10 E 448 DA CLT. Em que pese o cartório extrajudicial não possuir personalidade jurídica própria, é certo que a alteração da titularidade do serviço notarial acarreta a transferência de todos os elementos da unidade econômica que integra o Cartório, como a atividade desenvolvida e demais elementos corpóreos e incorpóreos da atividade empresarial, que se denomina de fundo de comércio. Assim, o titular sucessor assume as obrigações e encargos contraídos pelo titular sucedido, nos termos dos arts. 10 e 448 da CLT, devendo responder pelos contratos de trabalho já rescindidos, assim como pelos contratos de trabalho que continuarem em execução, após a sucessão. Precedente: TST-RR-50.908/92.6, 5ª Turma, Rel. Min. Antônio Maria Thaumaturgo Cortizo, DJ- 03/12/1993). Recurso de Revista conhecido e desprovido. (TST-RR-684506/00- Rel. Designado: Juiz Convocado João Carlos Ribeiro de Souza. DJU 01/10/2004).

Entretanto, grande parte dos julgados de nossos Tribunais tem se direcionado para o sentido de que a sucessão trabalhista inexistente porque a delegação é outorgada em caráter originário, o que, aliás, se dá com todas as formas de descentralização de serviços estatais. A delegação é conferida pelo Poder Público ao delegatário em virtude de condições pessoais: aprovação em concurso público, além do atendimento aos requisitos de idoneidade estabelecidos pela Administração. Quando cessa a delegação, o serviço retorna ao comando do Estado Delegante.

Vale dizer, portanto, que a relação jurídica de trabalho que se estabelece entre o tabelião e seus auxiliares – estes sempre admitidos pelo regime de legislação trabalhista, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.935 – é de natureza pessoal (em relação ao empregador). A vinculação, no plano da realidade, não se dá com o "Tabelionato" (senão apenas formalmente), mas sim como o tabelião, enquanto pessoa física.

Não há, aí, uma "empresa", tal como definida na CLT. Não há, aí, aquela universalidade característica do empreendimento econômico que qualifica a

"empresa" nos moldes da CLT, mas sim alguém, pessoa física, precisamente identificada, a quem o Estado delega, por meio de concurso público, uma atividade pública.

Isso, todavia, apenas para efeitos formais, porque, na realidade, só uma e única pessoa é a contratante, o tabelião, aquele que recebeu a delegação do Estado para prestar o serviço público.

Daí que, por conseqüência, poder-se-á falar em sucessão, apenas e tão somente na única hipótese em que, extinta uma delegação, permanece e prossegue a relação de trabalho com o novo delegado.

Outro aspecto que deve ser destacado para o equacionamento dessa controvérsia é o que vem disposto no artigo 21 da Lei nº 8.935 – *“O gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços”*.

Com relação a natureza jurídica do Tabelião frente a uma relação de trabalho, cabe salientar que dentro da sistemática legal brasileira, empregador poderá ser pessoa física ou jurídica, bem como outras entidades que, mesmo não tendo personalidade, utilizam o trabalho subordinado. Assim o Tabelião é considerado como empregador para fins de aplicação da legislação trabalhista frente aos funcionários celetistas que já pertenciam a Serventia.

Assim, não há ocorrência da sucessão trabalhista quando há mudança de tabeliões titulares no cartório extrajudicial, pois com a exigência de concurso público para o ingresso nas atividades notarial e de registro, o novo titular assume o cargo e não o patrimônio do antigo empregador. Como nenhum crédito lhe é repassado, também não poderá ser responsabilizado por débito algum, pois inexistente transação empresarial entre o antigo e o novo titular. Ademais, sustenta-se que os serviços notariais e de registro são públicos por excelência, sendo meramente executados por delegação, logo, não é possível ocorrer sucessão

entre notários. É preciso que a empresa (atividade economicamente organizada) passe das mãos de um para o outro empresário de alguma forma, seja fusão, venda, etc. Se os serviços registrais são públicos, eles pertencem ao Estado, e não ao particular, não podendo ser cessível entre os particulares. E o que não é cessível não pode suceder, sendo inaplicável a sucessão trabalhista no âmbito das atividades registral e notarial.

Desta forma já decidiu o TRT:

*SERVENTIA CARTORÁRIA - NOVO TITULARA-
PROVADO EM CONCURSO PÚBLICO - SUCESSÃO
TRABALHISTA - LEI N. 8.935/94. Para que ocorra sucessão
de empregadores nos termos dos artigos 10 e 448 da CLT, é necessária
a transferência de unidade econômico-jurídica e ausência de solução de
continuidade na prestação de serviços do trabalhador. À luz da Lei n.
8.935/94, cada titular de cartório, ou seu substituto ad hoc é responsável
pelos contratos de trabalho que efetiva, não podendo tal ônus ser
transferido ao novo titular que assumiu a serventia mediante aprovação
em concurso público e para o qual o reclamante não prestou serviços. O
gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais, inclusive
no que diz respeito a custeio de pessoal, é de responsabilidade exclusiva
do titular da serventia, conforme dispõe o artigo 21 da referida lei.
(TRT da 3ª Região n. 00205- 2004-108-03-00-0 RO, 5ª Tur-
ma - Juíza Relatora Emília Facchini, DJMG Ano: 2004).*

Entretanto, os funcionários que atuam sob o regime celetista estarão protegidos pelas normas da Consolidação das Leis do Trabalho, não estando sujeitos a diminuição salarial, por exemplo. Contudo, conforme o exposto, por ser o Tabelião o responsável pela gerência da serventia, poderão ser demitidos sem justa causa, percebendo em razão disso todos os direitos garantidos pela legislação pertinente, ou em caso contrário buscando judicialmente, contra o atual Tabelião (ou contra o anterior, dependendo do caso) o cumprimento de tais ditames.

Conforme o exposto, a doutrina e a jurisprudência dividem-se quanto à responsabilidade pelos encargos trabalhistas dos empregados que continuaram laborando, não havendo entendimento uníssono sobre quem arcará com tais obrigações já que a legislação não esclarece essa questão.

III – DA COMPETÊNCIA PARA O JULGAMENTO DAS QUESTÕES TRABALHISTAS DOS ESTUTÁRIOS:

A doutrina e a jurisprudência ainda divergem quanto a competência da Justiça Comum ou da Justiça do Trabalho para resolver as questões trabalhistas que envolvem os funcionários estatutários.

Os serviços notariais, como se sabe, são atividades públicas exercidas por particulares, por meio de delegações, concedidas pelo Poder Público, nos termos do art. 3º da Lei 8935/94. Toda organização da atividade cartorária está concentrada nas mãos do notário ou do registrador, uma vez que o cartório extrajudicial, em si, não possui personalidade jurídica.

Nos termos do art. 21 da Lei 8935/94 "o gerenciamento administrativo e financeiro dos serviços notariais e de registro é da responsabilidade exclusiva do respectivo titular, inclusive no que diz respeito às despesas de custeio, investimento e pessoal, cabendo-lhe estabelecer normas, condições e obrigações relativas à atribuição de funções e de remuneração de seus prepostos de modo a obter a melhor qualidade na prestação dos serviços".

Por outro lado, o art. 58, §2º da Lei 12.227/06 dispõe que "são de responsabilidade do titular da delegação em exercício e do substituto designado responsável pelo expediente em razão dos emolumentos recebidos que lhes são devidos pelos atos praticados, no momento em que se constituem os débitos relativos a salários e indenizações de funcionários, custas devidas ao Estado, contribuições devidas à Carteira de Previdência das Serventias não oficializadas, outros encargos ou contribuições instituídas por lei, bem como as despesas feitas no interesse da serventia".

Inferre-se dos dispositivos acima transcritos que cabe ao titular da delegação em exercício, a responsabilidade pelos débitos relativos a salários e indenização de funcionários, razão pela qual, descabida a alegação de ilegitimidade passiva pelos anos anteriores à sua delegação.

Estando o funcionário trabalhando sob o regime estatutário, poderá ingressar em juízo, na esfera comum, para pleitear o pagamento de um salário por ano - ou fração equivalente - com supedâneo na última remuneração recebida, como forma de indenização para o caso de despedida imotivada.

O fundamento seria de que o escrevente de cartório extrajudicial, admitido antes da Lei n.º 8.935, de 18 de novembro de 1994 e que não optou pelo regime celetista, quando do advento desta, não é empregado, mas servidor público em sentido lato, submetido a regime de trabalho especial previsto no Decreto-Lei Complementar Estadual n.º 3, de 27 de agosto de 1969, e no Decreto-Lei Estadual n.º 159, de 28 de outubro de 1969. Ademais, dadas as limitações impostas pelas normas que regem as atividades dos cartórios extrajudiciais, nem estes, nem seus titulares, podem ser considerados empregadores, nos termos do art. 2º da CLT. Improcedência mantida. Recurso ordinário a que se nega provimento.

Para que se estabeleça uma relação de emprego é necessário que de um lado haja um trabalhador que preste seus serviços de forma pessoal, onerosa, não-eventual e subordinada e, de outro, uma empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços (arts. 2º e 3º, da CLT).

No mesmo sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, para o qual os servidores dos cartórios extrajudiciais, entretanto, admitidos no regime anterior, continuam na condição de servidor público em sentido lato, sob o regime especial de trabalho, sujeitando-se a aposentadoria compulsória aos setenta anos de idade (ROMS 712/SP, rel. Min. HÉLIO MOSIMANN, RSTJ 28/254).

Em sentido contrário, o TST e o STF vem se posicionando reiteradamente no sentido de que a Justiça do Trabalho é competente para o julgamento das relações de trabalho estabelecidas entre os titulares de Cartórios Extrajudiciais e seus empregados.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes:

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EX RATIONAE MATERIAE. I - O único aresto trazido para cotejo é inespecífico a teor da Súmula nº 296 do TST, visto que apresenta hipótese diversa da contemplada pela decisão recorrida. II - Tampouco se caracteriza a violação ao artigo 114 da Constituição. Nem tanto por não ter o recorrente indicado qual o inciso violado, ônus que lhe competia de acordo com a OJ 94 da SBDI-1 do TST, mas, sobretudo, porque a decisão consona com a jurisprudência deste Tribunal, que se orienta no sentido da competência desta Justiça Especializada para julgar reclamação trabalhista movida por empregados de cartórios extrajudiciais, porque regidos pelo regime da CLT, ainda que contratados antes da Lei 8.935/94, dada a natureza privada dos serviços notariais estabelecida pelo artigo 236 da Constituição Federal. III - Precedentes do TST e do STF citados. IV - Recurso não conhecido.’ (RR - 1328/2000-032-15-00.4, Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, 1ª Turma, DJ 8/2/2008.)

RECURSO DE REVISTA. SERVIDOR DE CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL CONTRATADO ANTERIORMENTE À LEI 8.935/94 E POSTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO E NATUREZA DO VÍNCULO. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, na esteira do entendimento consagrado pelo excelso STF, vem se inclinando no sentido de reconhecer a competência da Justiça do Trabalho para conhecer os litígios entre cartórios extrajudiciais e os respectivos empregados, mesmo se a contratação

ocorreu antes da vigência da Lei nº 8.935/94. Isso porque - O caput do art. 236 da Carta Constitucional contém norma autoaplicável ou autoexecutável quanto ao exercício privado dos serviços notariais e registrais, dispensando regulamentação por lei ordinária. A expressão 'caráter privado' expressa no texto da Carta Mandamental revela a exclusão do Estado como empregador e não deixa dúvidas quanto à adoção do regime celetista, pelo titular do Cartório, quando contrata seus auxiliares e escreventes antes mesmo da vigência da Lei Regulamentadora nº 8.935/94 - (E-RR - 474069/1998.0, SBDI-1, Rel. Min. Carlos Alberto Reis de Paula, DJU 01/04/2005). Recurso de revista não conhecido.' (RR - 794049/2001.2, Rel. Min. Horácio Raymundo de Senna Pires, 6ª Turma, DEJT 27/3/2009.)

RECURSO DE REVISTA - AUXILIAR DE CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Esta Corte Superior tem-se posicionando no sentido de que a relação jurídica havida entre o serventuário e o cartório extrajudicial está sujeita ao regime jurídico da Consolidação das Leis do Trabalho. Precedentes. Não conheço.' (RR - 1676/2005-008-03-00.8, Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, DEJT 6/3/2009.)

EMPREGADO DE CARTÓRIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que a relação jurídica havida entre o serventuário e o cartório extrajudicial encontra-se adstrita ao regime celetista, porquanto o art. 236 da atual Carta Magna é autoaplicável, não carecendo de regulamentação. Precedentes. Recurso de revista de que não se conhece.' (RR-707157/2000.1, Rel. Min. Walmir Oliveira da Costa, 1ª Turma, DEJT 20/2/2009.)

IV – DA MANUTENÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS EXISTENTES NA SERVENTIA QUANDO DO INÍCIO DA NOVA DELEGAÇÃO:

Inúmeras são as dúvidas sobre como proceder com os empregados da serventia extrajudicial no que tange às obrigações trabalhistas. É igualmente duvidosa a questão de quem deve contratar, Pessoa Física (CEI) ou Pessoa Jurídica (CNPJ), vez que é controvertido o regime jurídico das serventias, sobretudo quando ocorre o empossamento de um novo Delegado, o qual se depara com tais obrigações ainda pendentes. Não raras vezes, este novo titular questiona a sua responsabilidade em quitar as obrigações trabalhistas com os empregados que já prestaram serviços na serventia extrajudicial ou que ainda prestam, já que, em muitos casos, o novo titular não quer aproveitar os empregados já existentes.

Destarte, a ausência de personalidade jurídica revela-se um complicador para os litígios apresentado perante o Poder Judiciário trabalhista, sobretudo quando se verifica uma sucessão de empregadores – assim entendida como a transferência de titularidade de empresa com completa transmissão de créditos e assunção de dívidas - a qual se dá, no âmbito das atividades notarial e registral, através de concurso público.

A independência jurídica dos tabeliães e registradores não é novidade na doutrina internacional, e o modelo da independência jurídica do registrador e do notário, como foi antecipado, ajusta-se, entre nós, ao direito posto: notário e oficial de registro são ‘profissionais do direito’, ‘dotados de fé pública’ (art. 3º, da Lei 8.935/1994), gozando ‘de independência no exercício de suas atribuições’ (art. 28, da Lei cit.).

No que tange à figura do empregador, depreende-se que o mesmo é o tabelião titular, pois o art. 20 da Lei 8.935/94 dispõe que os oficiais de registro e os notários, para desempenharem as suas funções, poderão contratar escreventes e dentre eles escolher os substitutos e auxiliares, sendo todos empregados celetistas cuja remuneração será livremente ajustada.

Está a Lei 8.935/94 em conformidade com o art. 2º da CLT, a qual define que empregador é aquele que assume os riscos do negócio, admite, assalaria e

dirige a prestação dos serviços – embora exista, no âmbito das atividades notarial e registral, submissão às normas da Corregedoria que tem o único papel de fiscalizar. Isto não descaracteriza a figura do empregador, pessoa física, tampouco, a relação de trabalho existente nas referidas atividades, cabendo, assim, ao tabelião titular assinar a CTPS, assalariar, etc.

Os trabalhadores existentes nas supracitadas atividades, tais como auxiliares e escreventes, são regidos pela CLT e, quando presentes os requisitos da relação de emprego nos termos do art. 3º da CLT, serão considerados empregados, embora sejam também subordinados à Corregedoria e às normas de Organização Judiciária.

É indiscutível que o notário e registrador é o responsável pelas obrigações trabalhistas decorrentes da relação de trabalho no âmbito das atividades notarial e registral. Contudo, há dúvida sobre esta responsabilidade quando ocorre a sucessão trabalhista, conforme já explanado em item anterior.

Teoricamente, *smj*, o Titular que assume a Delegação através de concurso público não está adstrito a reconhecer os funcionários contratados pelo Delegado anterior.

Neste sentido, pode, ao tomar posse da serventia, não reconhecer os funcionários que ali atuam e não permitir que eles continuem com suas atividades.

A dúvida paira sobre a responsabilidade pelos pagamentos das verbas rescisórias destes funcionários não reconhecidos.

Como sempre ocorre nos casos de maior complexidade, os entendimentos doutrinários e as decisões muitas vezes se direcionam em sentidos opostos.

No caso das serventias extrajudiciais, quando do desligamento de funcionários, parte da doutrina entende que a responsabilidade pelo pagamento das verbas rescisórias é do delegado atual, levando-se em conta a existência der sucessão.

Em sentido contrário, parte da doutrina e das decisões dos Tribunais direciona-se no sentido de que a responsabilidade deve ser individualizada, ou seja, a responsabilidade dos delegados terá como parâmetro temporal o período em que efetivamente exerceram a função delegada. Este o entendimento de que participo.

IV.1 – DA DEMISSÃO DOS FUNCIONÁRIOS DA SERVENTIA – CELETISTAS E ESTATUTÁRIOS

Levando-se em consideração as disposições referentes aos funcionários regidos pelo sistema estatutário, poderá o Delegado, por cautela, mediante justificado motivo (financeiro, *vg*), através de comunicado ao Juiz Corregedor Permanente, solicitar a demissão (exoneração) do funcionário estatutário através de Portaria por este último emitida. Cabe salientar que nesta situação, poderá o Juiz Corregedor entender que a gerência é do Oficial, cabendo a ele, portanto, a demissão.

De modo mais célere, poderá o Oficial, nos termos do que dispõe a LNR e a Constituição Federal, demitir o funcionário, com o pagamento das verbas rescisórias a que teria direito: saldo de salários, 13º proporcional, férias proporcionais e um mês de salário por ano trabalhado, além da comprovação dos recolhimentos devidos ao I-PESP e ao IAMSPE.

O funcionário celetista poderá ser demitido segundo as normas da Consolidação das Leis do Trabalho, o que não denota maiores reflexões, embora ainda exista dúvida quanto a responsabilidade pelo pagamento de tais verbas.

Existem entendimentos que possibilitam que o Delegado atual acione os Delegados anteriores para reaver o valor das indenizações, sob o fundamento da inexistência de sucessão.

Em todas as situações aventadas, poderá o funcionário demitido ingressar em juízo para o questionamento dos valores pagos, ou, pedido de reintegração ao serviço.

Acerca dos antigos designados que antes foram admitidos como auxiliares ou escreventes de sua própria serventia, cabe argumentar que parte da doutrina e da jurisprudência, independentemente dos julgados do TST, já expostos neste trabalho, entende que estes têm o direito de continuar no exercício de seu antigo cargo de escrevente de regime estatutário, cujo vínculo continua mantido com a serventia, até que seja arquivado e homologado o deferimento de sua exoneração. Não devendo o novo titular da delegação da serventia, que nela foi investido mediante concurso de ingresso ou remoção, desrespeitar ou desconhecer a existência desse vínculo, sob pena de cometimento, s.m.j., de falta administrativa.

V - DA OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO NO CEI - CADASTRO ESPECÍFICO DO INSS – REGISTRO DE FUNCIONÁRIOS

O artigo 19, inciso II, letra G, da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, prevê a necessidade de inscrição do titular de cartório no CEI (Cadastro Específico do INSS) ainda que a serventia seja registrada no CNPJ (Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica). É a inscrição no CEI que deve ser utilizada para o recolhimento das contribuições previdenciárias e do FGTS devidos em decorrência da folha de pagamento de salários dos funcionários da serventia.

Independente da inscrição no CEI para recolhimentos dos encargos incidentes sobre a folha de pagamento, as serventias continuam obrigadas à inscrição no CNPJ, nos termos do artigo 11, inciso X, da Instrução Normativa RFB nº 1.005, de 8 de fevereiro de 2010 prevê que os serviços notariais e registrais de que trata a Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, estão obrigados a inscrever-se no CNPJ.

Quanto aos funcionários das serventias, havendo que se regularizar a situação, necessário que o Delegado que a assumir se prontifique a registrar os funcionários através de sua CEI.

O correto, no caso de funcionários inscritos no CNPJ da serventia ou do CEI do Delegado anterior, seria formalizar a rescisão de todos os contratos de trabalho e a posterior e imediata admissão através da CEI do novo Delegado.

Em determinados casos poderá ser feita a inscrição dos funcionários na matrícula CEI do Delegado que assumir a serventia, desconsiderando-se os registros anteriores – sem a formalização de rescisão. Entretanto, tal conduta poderá ocasionar prejuízos aos funcionários, principalmente no que diz respeito à eventual levantamento do FGTS.

Lógico que na prática, na maioria das vezes a situação não se apresentará de forma tão simples, principalmente no que diz respeito ao pagamento das verbas rescisórias, que seriam *a priori*, de responsabilidade do Delegado anterior.

Ocorrendo discussão acerca dos pagamentos das verbas rescisórias, poderá o novo Delegado providenciar a rescisão e a regularização as suas expensas e posteriormente cobrar tais valores do Delegado anterior.

O entendimento de que deve ser utilizado ao CEI e não o CNPJ para registro de funcionários e recolhimentos dos encargos sobre a folha de pagamento decorre da análise combinada das seguintes normas legais: Lei nº8.935, de 18 de novembro de 1994, artigo 20; Instrução Normativa RFB nº 1.005, de 8 de fevereiro de 2010, artigo 11, inciso X e Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009, artigo 19, inciso II, letra G. Portanto, não existe uma norma objetiva que determine tal procedimento, mas uma conclusão de acordo com a interpretação dos ditames legais mencionados.

Para os que entendem que há sucessão entre os Delegados, não há que se fazer a rescisão dos contratos de trabalho e sim a simples inscrição na matrícula CEI e a anotação da carteira de trabalho e nos respectivos livros, que o funcionário passa a ser inscrito, para fins tributários e previdenciários, através da referida matrícula CEI, que é vinculada ao CPF do novo Delegado, embora as disposições acerca das regras de escrituração da CTPS do trabalhador, contidas no art. 29 da Consolidação das Leis do Trabalho, regulamentado pelas Portarias MTE nº 41, de 28 de março de 2007 e MTPS nº 3.626, de 13 de no-

vembro de 1991, não especificam se no caso de empregador pessoa física há obrigatoriedade de utilização do Cadastro de Pessoas Físicas, do Cadastro Específico do INSS ou Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas para as pessoas físicas a ele obrigadas, como é o caso do Tabelião e do Registrador.

Esclareço que para fins de levantamento dos depósitos do FGTS e para eventual recebimento de benefício de Seguro Desemprego, a CEF e o MTE poderão exigir que da CTPS do trabalhador conste o número de inscrição do empregador no CEI, já que a entrega da GFIP do Tabelião e do Registrador, impõe a utilização deste número cadastral.

Seguem abaixo algumas ementas proferidas pela Receita Federal/Ministério da Fazenda, referentes ao cadastro CEI:

EMENTA: TITULAR DE CARTÓRIO. OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. O titular de cartório (notário ou tabelião e o oficial de registro), na condição de contribuinte individual, equipara-se a empresa para os fins de cumprimento das obrigações previdenciárias principais e acessórias, sendo, portanto, responsável pela arrecadação e recolhimento das contribuições sociais previdenciárias, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados (escreventes e auxiliares) por ele contratados, vinculados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS. A identificação cadastral nas Guias da Previdência Social - GPS e Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP, relacionadas ao cartório, deve ser feita com o número de inscrição do titular da serventia no Cadastro Específico do INSS - CEI.

EMENTA: Os serviços notariais e de registro (cartórios) devem possuir cadastro no CNPJ, o qual permanecerá o mes-

mo ainda que ocorra substituição ou nomeação de novo titular. Neste caso, o novo titular deverá atualizar esse cadastro para incluir seu nome como responsável pelo mesmo durante o seu período de exercício da delegação. O notário, o tabelião e o oficial de registro, por serem equiparados a empresa, mas desobrigados ao CNPJ, deverão possuir matrícula no Cadastro Específico do INSS - CEI, em seu nome e para o seu período de exercício da delegação na serventia. Deverão, ainda, em razão de serem segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social, inscrever-se nesse regime, na forma estabelecida pelo INSS.

EMENTA: ESCREVENTES E AUXILIARES DE CARTÓRIO. VINCULAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. Os escreventes e auxiliares de cartório são segurados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, como empregados, desde a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 (16/12/98), independentemente de estarem ou não submetidos a regime de trabalho consubstanciado em estatuto ou lei especial. 2. Excepcionam-se dessa regra os escreventes e auxiliares que tenham “relação de emprego com o Estado”, assim entendido o vínculo com a Administração Pública mediante efetivação em cargo público, desde que lei da unidade federativa lhes assegure aposentadoria e, aos respectivos dependentes, pensão por morte, hipótese em que serão submetidos ao RPPS. Dispositivos da legislação: Constituição Federal, de 1988, art. 24, XII, §§ 1º a 4º, e art. 40, caput; Lei nº 9.717, de 1998, art. 1º, V; Lei nº 8.935, de 1994, art. 21; Orientação Normativa SPS nº 02, de 2009, art. 11, § 5º; Instrução Normativa RFB nº 971, de 2009, art. 6º, XXI. Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário INEFICÁCIA. EXISTÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. Não produz efei-

tos a consulta formulada quando existe decisão judicial transitada em julgado, decidindo sobre o fato objeto da indagação, cujos efeitos alcançam os associados da consulente.

V.1 – DA INSCRIÇÃO NO CNPJ

A inscrição e a modificação dos dados no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) devem ser garantidas a todas as empresas legalmente constituídas, sem a imposição de restrições infralegais que obstaculizem o exercício da livre iniciativa e desenvolvimento pleno de suas atividades econômicas. O entendimento foi consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em processo julgado pelo rito dos Recursos Repetitivos (Lei 11.672/08).

Neste sentido:

Administrativo e Fiscal. Recurso Especial representativo de controvérsia. Art. 543-C, do CPC. Mandado de Segurança. CNPJ. Alteração do Cadastro. Lei nº 5.614/70. Imposição de Exigências da Receita Federal do Brasil, Regularização das pendências fiscais do novo sócio. Condições da IN SRF 200/02. Limites à Livre Iniciativa (Exercício da atividade econômica). 1. A inscrição e modificação dos dados no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ devem ser garantidas a todas as empresas legalmente constituídas, mediante o arquivamento de seus estatutos e suas alterações na Junta Comercial Estadual, sem a imposição de restrições infralegais, que obstaculizem o exercício da livre iniciativa e desenvolvimento pleno de suas atividades econômicas. 2. A Lei nº 5.614/70, que versa sobre o cadastro federal de contribuintes, outorgou ao Ministro da Fazenda o dever de regular o instrumento de registro, para dotar o sistema de normas procedimentais para viabilizar a inscrição e atualização dos dados, sem permitir que imposições limitadoras da livre iniciativa restassem veiculadas sob o jugo da mencionada lei. 3. As turmas da Primeira Seção desta Corte já assentaram que é i-

legítima a criação de empecilhos, mediante norma infralegal, para a inscrição e alteração dos dados cadastrais no CNPJ. 4. Conforme cediço, "o sócio de empresa que está inadimplente não pode servir de empecilho para a inscrição de nova empresa pelo só motivo de nele figurar o remisso como integrante" (RMS 8.880/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 08.02.2000). 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp 1103009/RS. Recurso Especial 2008/0275329-6 - Rel. Min. Luiz Fux).

Na realidade, as obrigações pela IN SRF 200/02 constituem verdadeiros limites, tanto ao exercício da atividade empresária, quanto à necessária atualização dos dados cadastrais da corporação, constituindo-se, muitas vezes, como instrumento de coação ilegal as obrigações dispostas pela referida instrução normativa que extrapolaram o alcance da Lei nº 5.614/70.

A inscrição e modificação dos dados no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ devem ser garantidas a todas as empresas legalmente constituídas, mediante o arquivamento de seus estatutos e suas alterações na Junta Comercial Estadual, ou, demais documentos de constituição, sem a imposição de restrições infralegais, que obstaculizem o exercício da livre iniciativa e o desenvolvimento pleno de suas atividades.

A propósito, nesse caminho orienta-se a jurisprudência do **Superior Tribunal de Justiça:**

"CNPJ. Inscrição. Condições impostas por instrução normativa da SRF. Lei nº 5.614/70. Limites. livre exercício da atividade econômica. I - Em casos análogos este STJ já se pronunciou no sentido de que 'A restrição do deferimento de CNPJ/CGC apenas às pessoas jurídicas em dia com suas obrigações tributárias, assim como a regularidade dos integrantes de seus quadros societários, imposta pela IN/SRF nº 02/01, excedeu os limites estatuídos pela Lei nº 5.614/70. A negati-

va do respectivo cadastro, sob tal assertiva, contraria o princípio da atividade econômica' (REsp nº 529.311/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 13.10.2003). II - Recurso especial improvido." (REsp. 760.320/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU 01.02.07).

No caso de ser efetivamente constituída a recusa, poderá o Oficial ou Tabelião, impetrar mandado de segurança contra o ato coator da autoridade competente - para que seja determinada a inscrição nos termos solicitados, uma vez que, levando-se em conta a inexistência de sucessão na atividade notarial e registral, principalmente no que diz respeito a responsabilidade pelo recolhimento de tributos e contribuições previdenciárias, não há que se falar na obrigatoriedade na manutenção de CNPJ já existente.

Em recentes julgados, referentes a casos semelhantes já tem decidido o Tribunal Regional Federal de São Paulo, conforme decisões abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CADASTRO NACIONAL DE PESSOA JURÍDICA – CNPJ. INSCRIÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA/SRF Nº 001/2000. ILEGALIDADE.

I. A Instrução Normativa, mero ato administrativo, deve ater-se à função que lhe é própria, ancilar à lei, desbordando de seus limites ao impor restrições ao livre exercício profissional consagrado na Carta de 88.

II. Inadmissível a utilização, pela Administração, de meios coercitivos indiretos para a satisfação de créditos de natureza fiscal, dispondo, para esse efeito, de específicos mecanismos jurídicos previstos na legislação cogente.

III. Precedentes. Súmulas nºs. 70, 323 e 547 do STF.

IV. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF/SP – 4ª Turma. Rel.: Des. Salette Nascimento. DJF3 19/01/2010).

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. INSCRIÇÃO NO CNPJ. REGULARIDADE FISCAL. EXIGÊNCIA ESTABELECIDADA POR INSTRUÇÃO NORMATIVA. RESTRIÇÃO INDEVIDA.

I - O exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão é livre, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (art. 5º, XIII, CR).

II - O art. 170, parágrafo único, da Constituição da República assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

III - Na regulamentação da atividade comercial, a Administração deve observar, dentre outros, os princípios da legalidade, do devido processo legal, da proporcionalidade, e do livre exercício da atividade profissional e econômica, assegurados pelo ordenamento constitucional.

IV - Não podem normas infralegais, como a Instrução Normativa SRF n. 112/94, criar obstáculos ao cadastramento de pessoas jurídicas obrigadas à inscrição no CNPJ, estabelecendo restrições não previstas em lei, à vista da impossibilidade de o ordenamento jurídico estatuir sanções políticas, consubstanciadas em meios coercitivos para o pagamento de tributos. Orientação jurisprudencial cristalizada nas Súmulas 70, 323 e 547, do Supremo

Tribunal Federal.

V - Remessa oficial e Apelação improvidas. (TRF/SP - AMS 293097. 6ª Turma. Rel.: Des. Regina Costa. DJF3 04/09/2009).

Finalizando o presente trabalho, em razão de ausência de legislação que regule de forma expressa e específica as relações existentes, importante salientar que as situações deverão ser analisadas com cautela, com o intuito de minimizar eventuais prejuízos. Sendo estas as informações a serem apresentadas, coloco-me desde já a disposição para os esclarecimentos que se fizerem necessários.

Santos, 06 de outubro de 2011.

EDSON DE AZEVEDO FRANK

OAB/SP 141.891