

OS EMPREGADOS CONTRATADOS PELAS EMBAIXADAS/CONSULADOS

NO EXTERIOR ANTES DA CF/88 SÃO SERVIDORES PÚBLICOS!

*Mauro Roberto Gomes de Mattos
Advogado no Rio de Janeiro. Vice Presidente do
Instituto Ibero Americano de Direito Público – IADP,
Membro da Sociedade Latino-Americana de Direito
do Trabalho e Seguridade Social, Membro do IFA –
Internacional Fiscal Association. Conselheiro efetivo
da Sociedade Latino-Americana de Direito do
Trabalho e Seguridade Social.*

1 – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Tivemos a oportunidade de deixar consignado anteriormente¹ que os empregados contratados no local da prestação de serviços da Embaixada/Consulado Brasileiro no exterior, há mais de 5 (cinco) anos antes da CF 1988, possuem o cristalino direito de verem os seus empregos locais transformados em cargos públicos (Lei 8.112/90).

Esta postulação é interessante para os contratados locais que trabalham há muitos anos para o Governo Brasileiro e são tidos como temporários, sem vínculo empregatício, e passíveis de demissão *ad nutum*.

Ora, duas situações surgem nesta relação, ou seja, a primeira decorre do Ministério das Relações Exteriores contratar os servidores “rotulados” de temporários e pagar a Previdência Social do país da prestação de serviços, já a segunda hipótese se cinge aos casos em que os servidores possuem idade avançada e o Governo, por omissão, não contribuiu para o Sistema de Previdência local. O que fazer em tais casos?

Em ambas as hipóteses, os servidores não poderão ficar prejudicados, pois na primeira situação, mesmo tendo contribuído com o pagamento da previdência do país da prestação de serviços, o servidor possui o direito cristalino de ter o seu emprego transformado em cargo público, em razão da lei a ser aplicada possuir o rótulo nacional, ou seja, os comandos da Lei 8.112/90 é que são inerentes na relação.

Não importa que a Administração tenha recolhido a previdência local, pois o servidor poderá usufruir da aposentadoria do país em que ele trabalha adicionado da aposentadoria estatutária, por ser esta última uma condicionante da legislação brasileira.

Não estaria presente apenas o velho dogma de “quem paga mal paga duas vezes”, pois a aposentadoria nacional é uma obrigação da Administração Pública conceder aos seus servidores que cumprem os requisitos eleitos pela lei.

¹ Mauro Roberto Gomes de Mattos, “Do vínculo dos Servidores de Embaixadas e Consulados contratados no Exterior”, *in* “Compêndio de Direito Administrativo – Servidor Público”, 1998, ed. Forense, pág. 297.

Já o pagamento da previdência local por constituir-se em liberalidade do empregador, não seria abortado, ou devolvido, em razão da nossa doutrina e jurisprudência construir a barreira da impossibilidade de devolução de vantagem recebida pelo servidor de boa-fé.²

Por sua vez, a última exemplificação também caminha contra a dessidiosa Administração Pública, que por não ter cumprido a Lei 8.112/90 oferece aposentadoria previdenciária para o contratado local que trabalha há mais de 30 (trinta) anos como se fosse temporário.

Indignado com esta última situação colocamos sob testilhas o direito do empregado local, e o Poder Judiciário, sensível aos fatos e ao direito aplicável, acolheu *in totum* o pleito do servidor, deferindo-lhe todas as “regalias” da Lei 8.112/90.

Para que o leitor possa ser também o julgador da presente tese, discorreremos sobre os fatos e fundamentos que consagram o direito dos contratados locais no exterior, e que portanto possam ter os seus contratos transformados em cargos públicos, na forma do art. 243, da Lei 8.112/90.

II – DEMISSÍVEIS “AD NUTUM” E O § 2º, DO ART. 19, DO ADCT

Em uma visão inicial, o intérprete poderia colocar um ponto final logo no nascituro da presente jornada jurídica, seguindo a literalidade do § 2º, do art. 19, do ADCT e pontificando que o art. 44, da Lei n.º 3.917/61 ao utilizar da expressão “demissível *ad nutum*” mutilaria o direito do empregado local das Embaixadas/Consulados.

O direito requer uma interpretação sistemática, não bastando ao intérprete apenas a leitura de um comando legal, pois se bastasse ler para ser intérprete, qualquer alfabetizado poderia sê-lo, mostrando a desnecessidade de Juizes de Direito e de Advogados.

A realidade não é tão simples como parece. O direito é coisa séria, exigindo uma interpretação sistemática, para que o resultado de um comando legal não seja deturpado por uma visão embrionária, desatrelada da legalidade.

Mesmo tendo sido os contratos de trabalho rotulados como Auxiliar Local “Temporário”, a permanência no serviço público no curso dos anos aniquilou toda a roupagem eleita com o fito de fraudar os seus direitos trabalhistas.

Isto porque o Art. 445, da CLT, estipula que o contrato de trabalho por prazo determinado (Precário) não poderá exceder anos, *verbis*:

“O contrato de trabalho por prazo determinado não poderá ser estipulado por mais de 2 (dois) anos, observada a regra do art. 451.”

No caso concreto submetido ao Judiciário, os contratos de trabalho, dos contratados locais foi firmado há mais de cinco anos antes da CF, o que, por si só, aniquila qualquer tentativa de

² Aprofundar no nosso estudo: “Desconto em folha de servidor que recebe vantagem de boa-fé.”, ob. cit. ant., pág. 335.

camuflar o contrato de trabalho por prazo indeterminado, a teor, também, do art. 451 da CLT, que reza que “o contrato de trabalho por prazo determinado que, tácita ou expressamente, for prorrogado mais de uma vez, passará a vigorar sem determinação de prazo.”

Portanto, não se pode abortar as sensíveis peculiaridades do caso em tela, notadamente no que pertine a transformação do inicial vínculo precário (por tempo determinado) dos auxiliares locais com a Administração, em vínculo permanente (por tempo indeterminado) em razão do transcurso de longos anos de serviços prestados à pátria no exterior.

Constata-se, pois, que a temporariedade indicada nos contratos de trabalho dos auxiliares locais se esvai quando confrontado com a primazia da realidade, tanto nas tarefas desempenhadas pelos mesmos, como também, e sobretudo, pelo transcurso dos anos de serviço público prestado.

Portanto, como os vínculos empregatícios dos servidores locais com a União, tornados definitivos e por prazo indeterminado em razão do transcurso do tempo, são fruto das suas prestações de serviços rotineiros, o Art. 243, da Lei 8.112/90, determinou expressamente que fossem transformados os seus empregos em cargos públicos, em submissão ao Regime Jurídico Único, insculpido na redação inaugural do Art. 39, § 1º, da CF de 1988.

No entanto, os servidores se encontram desamparados, tanto pela lei estrangeira, quanto pela lei brasileira, sem direito de defesa, configurando *excés de pouvoir*, sendo permitido ao Judiciário rever atos de Administração Pública em todos os seus aspectos, porque, em qualquer deles, poderá revelar-se a infringência dos preceitos legais ou regulamentares que condicionam a sua prática.

A jurisprudência tem convergido para o caminho da aplicabilidade da legislação pátria e da declaração da existência da estabilidade funcional em casos análogos ao presente estudo, como se pode depreender do recentíssimo e memorável Acórdão do Tribunal Regional Federal – TRF da 2ª Região, da lavra do eminente Des. Fed. SÉRGIO FELTRIN CORRÊA³, que simplesmente esgotou toda a controvérsia, em hipótese absolutamente idêntica à presente, na qual tivemos a honra de patrocinar:

“EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUXILIAR LOCAL DE NACIONALIDADE BRASILEIRA, CONTRATADO POR EMBAIXADA DO BRASIL NO EXTERIOR, COM BASE NA LEI N.º 3971/61. APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO PÁTRIA, INCLUSIVE CONFORME DETERMINAÇÃO CONSTANTE DA LEI N.º 7501/86. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO CELETISTA COM A UNIÃO. ESTABILIDADE. ART. 19 DO ADCT. TRANSFORMAÇÃO DO EMPREGO EM CARGO PÚBLICO. ART. 243 DA LEI N.º 8112/90.

- A situação funcional do auxiliar local brasileiro contratado sob a égide da Constituição Federal de 1967/69 e com base na Lei n.º 3.917/61 para prestar serviços por prazo indeterminado a embaixada do Brasil no Exterior, onde permanece sem solução de continuidade por mais de 19 anos, é de ser regida pela legislação trabalhista brasileira, posto enquadrar-se à perfeição no conceito de empregado constante no art. 3º

³ TRF-2ª Região, Ap. Cível n.º 98.02.14993-4/RJ, 2ª Turma, julgado em 24/05/2000.

da CLT, não havendo falar em regime especial à falta da necessária regulamentação via lei complementar.

- A indeterminação do prazo do contrato de trabalho afasta a natureza de precariedade da admissão e torna impertinente a pretensão de se aplicar à hipótese concreta as disposições do Decreto n.º 1.570/95, porquanto dirigido apenas aos auxiliares locais contratados por prazo determinado.

- A lei n.º 7.501/86, ao instituir o regime jurídico dos funcionários do Serviço Exterior, assegurou a aplicação da legislação brasileira pertinente à relação jurídica de trabalho dos auxiliares locais.

- O art. 19 do ADCT assegurou a garantia da estabilidade aos servidores públicos civis não admitidos através de concursos público, mas que em 05.10.88 já se encontrassem em exercício há pelo menos cinco anos continuados. A ressalva constante do § 2º do dispositivo constitucional transitório não atinge o autor, vez que a expressão “demissível ad nutum” inserida no art. 44 da Lei n.º 3.917/61 consubstancia erro de técnica legislativa, não se confundindo com “livre exoneração” e somente podendo ser aplicada aos ocupantes de cargo em comissão afastados por conveniência da Administração.

- Em tais condições, face à aquisição da estabilidade pelos servidores contratados pelo Ministério das Relações Exteriores para prestar serviços em postos do Itamaraty no Exterior, sujeitos aos regime trabalhista é de rigor o seu enquadramento na Lei n.º 8.112/90, com a conseqüente transformação de seus empregos em cargos públicos (art. 243), não aproveitando à ré a alegação de inexistência, no serviço público federal, do cargo pleiteado.

- Deve a União arcar o ônus decorrentes de sua omissão em inscrever o autor como beneficiário da previdência alemã ou de enquadrá-lo como seguro obrigatório da previdência brasileira, não se podendo admitir a falta de qualquer amparo na inatividade e na velhice, inclusive em virtude do que dispõe o art. 203 da Constituição Federal/88.

- Necessária a devolução das parcelas remuneratórias descontadas à título de faltas ao serviço, uma vez demonstrados o precário estado de saúde e a impossibilidade de comparecimento, tendo sido tais fatos comunicados à Embaixada.

- Apelação e remessa necessária improvidas. Recurso adesivo do qual não se conhece, eis que, julgado integralmente procedente o pedido posto na exordial, inexistente sucumbência recíproca a autorizar a sua interposição pela parte que se saiu vitoriosa em todas as pretensões. Precedentes do STJ.

- Implantação imediata dos direitos reconhecidos, a começar pela readmissão e o reinício do pagamento de salários ao autor, dispensado que foi na vigência de decisão antecipatória da tutela ora confirmada.

Do Acórdão acima transcrito, merecem destaque alguns trechos do brilhante voto condutor que, de forma definitiva, derrubam irremediavelmente a tese de que um contratado local,

apesar de contratado há pelo menos cinco anos anteriormente a edição da CF 88, seria demissível *ad nutum*. Assim destacou o eminente Des. Fed. Dr. Sérgio Feltrin Corrêa:

“Com efeito, diante de todos os dispositivos transcritos ou comentados e das colocações do Eminentíssimo Ministro, entendo presentes os requisitos que qualificam o autor como empregado, quais sejam: trabalho não eventual, relação de subordinação e recebimento de salário, verificando-se que ele de fato estava amparado pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Assim, se foi contratado pela União e se encontrava sob o regime celetista, resta verificar se tem o direito de ter seu emprego convertido em cargo público, conforme o disposto no art. 243, § 1º, da Lei n.º 8.112/90.

À luz do ordenamento jurídico atualmente em vigor, dúvida não há de que a Constituição Federal de 1988 instituiu o regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da Administração Direta, das Autarquias e das Fundações Públicas, tanto no âmbito federal, como no estadual e no municipal (art. 39, *caput*).

Sujeitou, ainda, a investidura em cargo público efetivo à prévia aprovação em processo seletivo público, ressalvados apenas os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração (art. 37, inciso II).

Contudo, o art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias assegurou a garantia da estabilidade aos servidores públicos civis federais, estaduais e municipais, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, não admitidos através de concurso público, mas que, em 05.10.1988, já se encontrassem em exercício há pelo menos cinco anos continuados, ressalvados apenas os ocupantes de cargos, funções e empregos de confiança ou em comissão, e os declarados em lei de livre exoneração (art. 19, § 2º).

A ressalva contida no § 2º, do art. 19, do ADCT, portanto, não atinge o autor, uma vez que, conforme antes referido, a expressão “demissível *ad nutum*”, constante da lei sob a qual efetivou-se a sua contratação, constitui erro de técnica legislativa, não se confunde com livre exoneração e somente poderia ter sido utilizada caso fosse ele ocupante de cargo em comissão.

A alegação da apelante, no sentido de que o autor não pode ser considerado o servidor público civil, decorre de sua interpretação *strictu sensu* da expressão, enquanto as Constituições pretéritas e atual empregou essa designação *latu sensum* com ela rotulando as pessoas físicas titulares de cargos, empregos e funções na Administração direta, autárquica e fundacional, e que poderiam também ser simplesmente chamadas, aliás como é da preferência dos doutrinadores, de agentes da administração pública.”

No mesmo sentido, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, analisando questão análoga do caso *sub examem* decidiu ser aplicável aos auxiliares locais de embaixada brasileira, assegurando ainda a estabilidade funcional prevista no art. 19, do ADCT regulamentado pelo art. 243, da Lei n.º 8.112/90:

“CONSTITUCIONAL – ADMINISTRATIVO – SERVIDOR PÚBLICO – “AUXILIARES LOCAIS” DE EMBAIXADA BRASILEIRA NO EXTERIOR – REGIME JURÍDICO – Sob o mérito da Carta Magna de 1969, os servidores da Administração Pública Federal direta ou eram funcionários públicos, titulares de cargo público criado por regime de Consolidação das Leis do Trabalho, já o regime especial previsto no seu art. 106 não foi instituído, à mingua da regulamentação ordenada. Os servidores públicos federais lotados nas embaixadas brasileiras no Exterior, nominados de “auxiliares locais”, não são titulares de cargos públicos, enquadravam-se, necessariamente, na categoria de empregados públicos, sob a regência da legislação trabalhista brasileira, de vez que caracterizada a atividade não-eventual, em regime de subordinação funcional e mediante salário certo, na precisa situação dos funcionários do Serviço Exterior – Lei n.º 7051/86, Lei n.º 8745/93 e Decreto n.º 1570/95 – assegurou a tal categoria de servidores a aplicação da legislação brasileira, inclusive dispondo sobre o direito de opção. Assegurada a estabilidade funcional pelo art. 19, do ADCT aos servidores públicos com mais de cinco anos na data da edição da nova Carta, e absorvidos os celetistas estáveis pela Lei n.º 8.112/90, é de rigor o enquadramento dos “auxiliares locais” no novo regime estatutário, transformando-se os empregos em cargos públicos, *ex vi legis* do art. 243, do mesmo diploma legal. Mandado de segurança concedido.⁴

Outro não foi o entendimento do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, pacificando que, embora não admitido na forma do art. 37, da CF/88, o servidor admitido, ainda que a títulos diversos, possui o direito de se estabilizar (art. 19, do ADCT).

“ – o destinatário do artigo 19 do ADCT da Carta Magna, no tocante ao quesito do “exercício na data da promulgação da Constituição há pelo menos cinco anos continuados”, é aquele que esteja vinculado a uma pessoa jurídica de direito público ali relacionadas na qualidade de servidor público, embora não admitido na forma regulada no art. 37 da Constituição, sem hiato quanto a esta relação jurídica, ainda que a títulos diversos, desde que se sucedam sem solução de continuidade, ao ser promulgada a atual Constituição Federal, a ora recorrida era servidora pública – o art. 19, do ADCT não exclui dos servidores públicos os contratados pelo Estado com base na legislação trabalhista – e contava os cinco anos, razão por que não poderia ser demitida “ad nutum”.

Recurso Extraordinário não conhecido.”⁵

⁴ STJ-MS 5132 – DF – 3ª S. – Rel. p/ Ac. Min. Vicente Leal – Maioria – DJU 03.04.2000, p. 111

⁵ STF, Rel. Min. Moreira Alces, RE n.º 165863-1-SP, 1ª Turma, *in* RDA 213, Julho/Setembro 1998, pág. 175).

A transformação dos empregos dos servidores em cargos públicos no caso *sub oculis* é mais do que imperioso, pelo fato dos mesmos possuírem a estabilidade a que alude do art. 19, do ADCT.

III – DO DIREITO INQUESTIONÁVEL DOS CONTRATADOS LOCAIS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88

Urge salientar que o contratado local que possua mais de 2 (dois) anos de tempo de trabalho não poderá ser tido como precário, sendo certo, que a configuração do vínculo permanente com a conseqüente transformação do emprego em cargo público terá que estar interligada a admissão antes da CF/88.

Sobre essa passagem tivemos a oportunidade de sublinhar:

“Precário, segundo os doutos, significa “de pouca duração, contingente incerto...”⁶

Dessa forma, apesar dos servidores locais terem sido contratados sob o título precário, o certo é que sempre foram detentores de contrato de trabalho por prazo indeterminado, já que o curso dos anos transformou a relação jurídica precária em definitiva.

Este fato é incontroverso, não só pela farta doutrina, como pela também substancial jurisprudência ora trazida à colação.

Assim, após o advento da Carta Constitucional de 05 de outubro de 1988, o Regime Jurídico do Servidor Público deixou de ser o celetista e estatutário, para se tornar único, ficando apenas à esperar a regulamentação do aludido comando legal.

“Art. 39 – A União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração direta, das autarquias e das fundações públicas.

E coube ao art. 243, da Lei 8.112/90, transformar os empregos em cargos públicos, excetuando apenas os contratos por prazo determinado e improrrogáveis, que não é o caso exposto no presente estudo.

Destarte, pelo citado ordenamento legal, os auxiliares locais deveriam ter os seus contratos transformados em cargos públicos, *ex vi legis*.

Sucedeu-se que, inadvertidamente, a União Federal não os enquadrou no novo regime sob o argumento de que o contrato de trabalho firmado com os mesmos a título precário não se encaixa nos termos do art. 3º da CLT.

⁶ “Compêndio de Direito Administrativo – Servidor Público”, pág. 298

Ora, tal ótica afigura-se como estrábica e irreal, tendo em vista que o rótulo precário não desnatura o contrato de trabalho, que é realidade, segundo o magistério do consagrado publicista uruguaio Plá Rodrigues.

Por derradeiro, o artigo 7º, XXXIV, da CF não permite que haja distinção entre empregado com o vínculo reconhecido e o trabalho avulso.

“Art. 7º -

XXXIV – igualdade de direitos entre trabalhadores com o vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.”

Assim, o “divisor de águas” pretendido pela União Federal, qual seja, vínculo empregatício permanente e vínculo precário ou avulso, não são mais diferenciados eis que gozam das mesmas prerrogativas e deveres, a teor do comando constitucional já declinado.

Sendo certo que os vínculos dos auxiliares locais deixaram de ser precários há vários anos, para tornarem-se permanentes, sendo desnecessária a submissão ao concurso público, de que trata o inc. II, do art. 37, pelo fato da contratação ter sido feita sob a égide da Constituição de 1969, que não exigia o provimento através de Concurso Público. Esta situação é antiga no serviço público, decorrendo de vínculo laboral cristalizado sob o manto da Constituição anterior.

Sobre o *thema*, o Eg. Tribunal Regional Federal da 2ª Região – 2ª Região, teve a oportunidade de afastar a pretensa autonomia para reconhecer o vínculo permanente de servidor com o ente público, independentemente de Concurso Público:

“TRABALHISTA. CONTRATO DE EMPREGO.
RECONHECIMENTO.

- Embora não tenha prestado concurso para o cargo de Professor da Universidade – o que o impede de ser admitido como funcionário estatutário – quem a ela presta serviços permanentes, mediante salário e subordinação hierárquica, por mais de três anos, é considerado empregado e não profissional autônomo.

- Recursos não providos. Sentença confirmada⁷.”

Assim, tendo em vista que o vínculo dos auxiliares locais é permanente, descabe a tese da demissão *ad nutum* defendida de forma simplista pela Poder Executivo, em razão dos mesmos serem estáveis (art. 19 do ADCT), e a teor do artigo 41 da atual CF, só perderão os seus empregos ou cargos públicos após o julgamento pelo Poder Judiciário ou mediante processo administrativo, em que seja respeitado o contraditório e a ampla defesa.

⁷ RO nº 89.02.04196-4/RJ – 1ª T. Tribunal Regional Federal da 2ª Região – 2ª Reg. Rel. Des. Clélio Erthal, julgado em 5 de março de 1990.

Corroborando o que foi dito, o Ministério das Relações Exteriores, através da Circular Postal nº 2951 não teve dúvida em divulgar que “Os Auxiliares Locais brasileiros, das Missões Diplomáticas e Repartições Consulares, têm a condição de servidores públicos, para fins do art. 177, parágrafo 2º, da Constituição de 1967.”

Todavia, pela Circular Postal nº 8.340/DP 313/1985/2 o Ministério das Relações Exteriores confessou que a contratação dos Auxiliares Locais foi implementada para que eles exerçam as tarefas que seriam cumpridas de modo mais econômico para o Tesouro Nacional:

“A existência de regras que determinassem a rotatividade dos funcionários não-diplomáticos do Itamaraty entre o Brasil e o exterior gerou numerosas deformações. Permanecem, por exemplo, numa só repartição, pelo espaço de muitos anos, e até mais de uma década, os mesmos funcionários administrativos, enquanto que muda periodicamente o pessoal diplomático, disso resultando com freqüência o conflito entre o desejo de renovação e a resistência da rotina. Como não havia regresso sistemático a Brasília dos servidores lotados no exterior e é necessário dar aos que trabalham na Secretaria do Estado a oportunidade de exercer funções nas Embaixadas e nos Consulados, foi aumentando paulatinamente o número dos que servem no estrangeiro, sobretudo em certos postos na Europa Ocidental, nos Estados Unidos e na América do Sul, postos os quais a abundância de pessoal das carreiras administrativas fez com que os OFICIAIS DE CHANCELARIA, POR EXEMPLO, EXERÇAM TAREFAS QUE SERIAM CUMPRIDAS DE MODO MAIS ECONÔMICO PARA O TESOURO NACIONAL POR AUXILIARES CONTRATADOS LOCALMENTE (g.n.)

Como os auxiliares locais foram contratados antes da CF/88, a legislação que rege as suas relações com a Administração é a Lei 7.501/86, que, de acordo com o seu artigo 65, estipulou que “além dos funcionários do Serviço Exterior, integram o pessoal dos postos no exterior, os Auxiliares Locais, admitidos na forma do artigo 44 da Lei 3.917, de 14 de julho de 1961.”

Na mesma esteira, a Lei 7.501/86 manteve, portanto, a radiação da Lei 3.917/61, acrescentando que:

“Art. 67 – Auxiliar Local será regido pela Legislação Brasileira que lhe for aplicável, respeitadas as peculiaridades decorrentes da natureza especial do serviço e das condições no mercado local de trabalho, na forma estabelecida em regulamento próprio.”

Assim, qualquer modificação que ocorra na legislação não atinge o direito dos auxiliares locais que estejam nesta situação, visto que é defesa a retroatividade das leis, desde as priscas eras.

Por esta razão, o ilustre e culto Juiz Federal, Dr. Firly Nascimento Filho quando em exercício na 5ª Vara/RJ, não teve dúvida em enquadrar situação idêntica à presente, na forma do artigo 19 do ADCT, deferindo tutela antecipada que determinou o enquadramento de Auxiliar Local no RJU:

“Assim, defiro, parcialmente, o pedido de tutela antecipada para determinar ao réu o fornecimento de Certidão de tempo de serviço com o encaminhamento do devido formulário para aquisição de sua aposentadoria com o enquadramento ao nível IV – letra E (AST-IV/E) nos termos do doc. de fls. 125.⁸”

Após o presente arrazoado se verifica que a Lei 8.745/93 e o Decreto 1.570/95, não possuem o condão de retroagir para alcançar as situações consolidadas pela legislação anterior, não comportando novas discussões sobre os atos jurídicos que já produziram os seus efeitos.

Isto porque, ao ser baixada a Lei 8.745/93, já encontrou os contratos de trabalho dos auxiliares locais transformados pelo art. 243, da Lei 8.112/90.

Ora, como falar-se em aplicação de lei nova, se a consagração do inc. XXXVI do art. 5º, da CF. não permite que haja a retroatividade da norma?

O Poder Executivo está atrelado, como a uma camisa de força, ao princípio da legalidade, que no caso *sub examem* vem delimitado pelo art. 243 da Lei 8.112/90.

Nem se admite, por hipótese, que seja configurado o vínculo dos auxiliares locais como de prazo determinado, eis que a CLT não permite a duração de um contrato autônomo por mais de 2 (dois) anos.

Destarte, não existe, nessa moldura, elementos para se afirmar que os auxiliares locais são demissíveis *ad nutum*, em face ao consagrado vínculo empregatício ter sido transformado em cargo público, estabilizado pelo art. 19 do ADCT, para os que foram admitidos há mais de 5 (cinco) anos antes da promulgação da Constituição/88.

IV – DA VISÃO ADMINISTRATIVA

A Portaria Ministerial n.º 0092, de 27 de fevereiro de 1996, do Ministério da Marinha, transformou em cargos os contratos de trabalho dos servidores admitidos no exterior.

O art. 1º da respectiva Portaria Ministerial, estipula:

“ Art. 1º - Transformar em cargos da tabela de especialistas deste Ministério, com as mesmas denominações, os empregos atualmente ocupados pelos servidores contratados no exterior abrangidos pelo art. 243, da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.”

Mais à frente, os artigos 2º e 3º, da Portaria n.º 92/96 do Ministério da Marinha, que também foi seguida pelos Ministérios da Aeronáutica e do Exército, colocam verdadeira “pá de cal” na matéria, eis que são normas determinantes em consagrar a transformação do vínculo empregatício estatutário, dos servidores contratados no Exterior:

⁸ 5ª Vara Federal/RJ, processo n.º 95.002.4701-1.

“Art. 2º - Transpor, a partir de 19 de junho de 1995, para ocupar os cargos previstos no artigo anterior, na condição de servidores públicos federais, amparados pelo art. 243, da Lei 8.112, de 11 de dezembro de 1990 (RJU), os servidores constantes do anexo desta Portaria, lotados na CNBW, CNBE, Adinav Ing. Sue Noruega, Adinav EUA/CANADÁ, Adinav Fra/Bélgica, Adinav Argentina, Adinav Portugal, contratados diretamente no exterior pelo Ministério da Marinha, sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, por prazo indeterminado.”

“Art. 3º - Posicionar os servidores, a partir de 19 de junho de 1995, nos níveis, classes e padrões da Tabela de Especialistas, na forma do anexo desta Portaria.”

Como visto, a Administração Pública reconhece expressamente os casos dos contratados locais, no exterior pelo Ministério Militares.

Ora, *o caput* do artigo 5º da Constituição Federal preconiza a isonomia de tratamento, devendo o Executivo estender o seu manto protetor para todos os servidores contratados no exterior, sem distinções fortuitas ou detrimenais.

Assim, não resta dúvida de que o vínculo dos servidores locais, contratados no exterior, no caso das Embaixadas e Consulados do Brasil, é com o Ministério das Relações Exteriores, devendo os mesmos serem enquadrados no Regime Jurídico Único, de que trata a Lei n.º 8.112/90, consoante autorizada visão do Juiz Federal FIRLY NASCIMENTO FILHO (5ª Vara Federal/RJ, processo n.º 95.002.4701-1):

“A legislação pátria tem sido orientada para a integração dos denominados auxiliares locais no serviço público; aplicando-se atualmente, inclusive, o critério do concurso público para sua seleção o que é fato extremamente salutar e evita situações como a presente.

A ré não comprovou a vinculação do autor ao sistema previdenciário alemão devendo, pois, ser integrado ao sistema previdenciário pátrio.

Sendo servidor da União Federal, equiparado a emprego público, nos expressos termos da Lei n.º 8.112/90.

As questões *sub examem* também deve ser examinada com os contornos determinados pela Lei n.º 8.745/93 que permitiu a integração dos auxiliares locais no sistema previdenciário, computando-se o total do serviço prestado no exterior para efeitos de aposentadoria.

Os documentos aduanados demonstram, à saciedade que a situação do autor carece de proteção diante, inclusive do seu estado de saúde e da sua avançada idade.

É cabível, pois, a pretensão formulada na peça exordial, que deve prosperar.

Isto posto, julgo PROCEDENTE, integralmente o pedido inicial, ratificando a tutela antecipada concedida, condenando a ré a enquadrar o autor em cargo com remuneração correspondente às suas funções no exterior, nos termos da Lei 8.112/90 a partir de 1991, determinando que o

pagamento dos atrasados deve ser devidamente corrigido monetariamente segundo os índices de correção da UFIR, averbando-se o tempo de serviço prestado no exterior para todos os fins, restituindo-se os valores referidos às fls. 11, indevidamente descontados da remuneração do autor, e em honorários advocatícios de dez por cento do valor dado à causa.”

Portanto, os auxiliares locais possuem o direito de serem estabilizados, com fulcro no Art. 19, do ADCT, por preencherem os requisitos ali contidos, pouco importando o rótulo das suas contratações, visto que as mesmas ocorreram em período anterior aos 5 (cinco) anos da promulgação da atual Constituição.

Nesta esteira de raciocínio, o enquadramento no Regime Jurídico Único – RJU é uma imposição legal, sendo certo que os auxiliares locais só poderão ser demitidos nas hipóteses contempladas pela CF/88 para os servidores públicos.

Importantíssimo destacar, mais uma vez, o v. Acórdão do Pretório Excelso Recurso Extraordinário n.º 165.863, publicado na RDA n.º 213, de julho/setembro de 1998, já citado e que estabelece que os servidores públicos contratados pela CLT, “embora à títulos diversos”, também são destinatários do Art. 19, do ADCT.

V – CONCLUSÃO

Pelo exposto, após a análise da contratação de auxiliares locais consumada antes da Constituição/88, concluímos que não resta dúvida que o vínculo dos mesmos com o Poder Público é permanente, possuindo direito de verem os seus empregos transformados em cargos públicos, na forma do artigo 243, da Lei 8.112/90.