

## CARTAS ROGATÓRIAS: INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO

**Luiz Olympio Brandão Vidal\***

“Os processos tenderiam a multiplicar-se de modo assombroso se as pessoas não temessem ir aos tribunais e se tivessem confiança de encontrar sempre uma Justiça facilmente acessível e perfeita. Tendo o homem ilusões a respeito do que é bom para ele, os litígios seriam sem fim e a metade dos indivíduos do nosso império não bastaria para regular os litígios da outra metade. Eu desejo, por conseqüência, que aqueles que se dirigem aos tribunais sejam tratados sem nenhuma piedade, de tal modo que se desgostem do direito e temam à idéia de comparecer diante de um magistrado.”  
(K'ang Hai, imperador chinês do Século XII)

### O INSTITUTO

O acesso à ordem jurídica justa é fator do exercício da cidadania e instrumento para assegurar-se a dignidade humana. Admitir a expedição de Cartas Rogatórias no Processo do Trabalho é negar esses princípios constitucionais assegurados por frustrar o direito à duração razoável do processo. Mais que isso: é concretizar, no século XXI, o impiedoso desejo do imperador chinês do século XII.

De regra, os atos processuais são cumpridos mediante ordem judicial dentro dos limites territoriais afetos à jurisdição da autoridade judicial de quem emanam. Todavia, quando houverem de ser realizados além desses limites, o cumprimento deles dar-se-á através de requisição, cujo instrumento são as cartas de ordem, precatórias ou rogatórias. A carta de ordem será expedida quando o juiz a quem for dirigida estiver subordinado ao tribunal de que ela emanar; a carta rogatória quando dirigida à autoridade judiciária estrangeira e a carta precatória nos demais casos que não se enquadram nas hipóteses descritas.

Dividem-se as Cartas Rogatórias, segundo Frederico Marques<sup>2</sup>, em cartas rogatórias ativas e cartas rogatórias passivas. Estas quando recebidas de autoridade judiciária estrangeira e aquelas quando enviadas pela justiça brasileira. Interessa aqui o estudo das cartas rogatórias ativas, que são aquelas expedidas para impulsionar o processo (citação, intimação, inquirição, ouvida de testemunhas, exames, perícias, vistorias, avaliações, diligências etc.). Esta é a espécie que tem ocorrido na processualística trabalhista, geralmente requerida por empregadores para oitiva de testemunhas no estrangeiro.

O intercâmbio de carta rogatória se efetua entre magistrados, via diplomática ou Autoridades Centrais, indicadas em acordos internacionais, conforme prevê o

---

\* Juiz do Trabalho Substituto.

<sup>1</sup> Citado por S. Van der Sprenkel, *Legal Institutions in Manchu China*, 1962, p. 77, *apud* René David in “Os grandes sistemas de direito contemporâneo”.

<sup>2</sup> *Apud* NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*, 6ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 551.

artigo 210 do Código de Processo Civil<sup>3</sup>. Na falta de convenção internacional, deve ser remetida à autoridade judiciária estrangeira por via diplomática, depois de traduzida para a língua do país em que há de praticar-se o ato.

Explica Nelson Nery Junior que os requisitos da carta rogatória “São os estabelecidos em convenção internacional, dela devendo constar os elementos indispensáveis ao seu cumprimento. A Convenção Internacional passa a vigorar no Brasil assim que aprovada pelo Congresso Nacional, por meio da edição de Decreto Legislativo. A inexistência de tratado internacional entre o Brasil e o país de destino da rogatória não impede a sua expedição, mas, neste caso, o seu cumprimento não é obrigatório pelo país destinatário<sup>4</sup>.”

O Brasil é signatário da Convenção Interamericana sobre Cartas Rogatórias, assinada no Panamá em 30 de janeiro de 1975 na I Conferência Especializada Interamericana sobre Direito Internacional Privado, e do seu Protocolo Adicional, celebrado em Montevideu, em 08.05.1979. Referidos textos foram aprovados pelo Decreto Legislativo n. 61/95. O Decreto n. 1.899, de 09.05.1996, aprovou e mandou cumprir a Convenção em comento.

Por força do artigo 783 do Código de Processo Penal, só as cartas rogatórias expedidas em ações penais deveriam ser remetidas ao Ministério da Justiça, a fim de ser pedido o seu cumprimento, por via diplomática, às autoridades judiciárias estrangeiras. Apesar de os artigos 202 a 212 do Código de Processo Civil serem omissos quanto à passagem pelo Ministério da Justiça das cartas rogatórias oriundas de feitos cíveis, tal trâmite se firmou pelo costume. Nelson Nery Junior explica que “muito embora a norma comentada (art. 210, CPC) autorize a remessa dos instrumentos da carta rogatória ativa de natureza civil diretamente ao Ministério das Relações Exteriores, há prática consuetudinária no sentido de o juiz encaminhar ao Ministério da Justiça, conforme previsão expressa no CPP 783, para que este último faça chegar os documentos ao Ministério das Relações Exteriores<sup>5</sup>.”

Assim, para se evitar que o Ministério das Relações Exteriores restitua as Cartas Rogatórias ao Ministério da Justiça, por falta de elementos essenciais e, conseqüentemente, que as mesmas sejam devolvidas aos Juízes Rogantes, solicitando os dados básicos à efetivação das medidas judiciais no Juízo Rogado, foi publicada a Portaria n. 26, de 14 de agosto de 1990, do Departamento Consular e Jurídico do Ministério das Relações Exteriores e da então Secretaria Nacional dos Direitos da Cidadania e Justiça (atual Secretaria de Justiça do Ministério da Justiça) na qual há uma lista de condições para transmissão, via diplomática, das Cartas Rogatórias aos Países destinatários<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Art. 210. A carta rogatória obedecerá, quanto à sua admissibilidade e modo de seu cumprimento, ao disposto na convenção internacional; à falta desta, será remetida à autoridade judiciária estrangeira, por via diplomática, depois de traduzida para a língua do país em que há de praticar-se o ato.

<sup>4</sup> *Idem, ibidem*.

<sup>5</sup> *Op. cit.*, p. 551.

<sup>6</sup> Requisitos para Cartas Rogatórias, segundo a Portaria n. 26/90 do Ministério das Relações Exteriores: 1 - original e uma cópia, em português, da Carta Rogatória e dos documentos julgados indispensáveis pelo Juízo Rogante; 2 - original e uma cópia da tradução, efetuada por tradutor juramentado, da Carta Rogatória e dos documentos julgados indispensáveis pelo Juízo Rogante, para o vernáculo do País Rogado; 3 - original e uma cópia da denúncia

Quando se trata de Cartas Rogatórias para cumprimento nos Estados Unidos da América, as exigências são ainda maiores, conforme indicações emanadas do Departamento de Estado Norte-Americano<sup>7</sup>.

Como visto, a burocracia não é pouca, tanto assim que o Ministério da Justiça divulga, em seu sítio na rede mundial de computadores (<http://www.mj.gov.br>) um “Manual de cartas rogatórias”, disciplinando em detalhes o procedimento<sup>8</sup>.

## A INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO

As Cartas Rogatórias não se podem ter por objeto medidas executórias, uma vez que o implemento de medidas constritivas de patrimônio por ordem do Estado rogante feriria a soberania dos países onde a diligência haveria de ser cumprida.

O Brasil não cumpre medidas ordenatórias alienígenas, uma vez que o Supremo Tribunal Federal não concede o indispensável *exequatur*<sup>9</sup>. Nesses casos, é necessária a homologação de sentença estrangeira, matéria também de competência da Corte Suprema. Como nas relações internacionais vigora o princípio da reciprocidade, impõe-se reconhecer que outros países procedem do mesmo modo, tanto assim que o próprio Ministério da Justiça recomenda às autoridades judiciárias nacionais o indeferimento de carta rogatória que enseje medida de busca e apreensão ou constritiva de bens ou restritiva de liberdade.

---

em português; 4 - original e uma cópia da tradução, por tradutor juramentado, da denúncia, para o vernáculo do País destinatário; 5 - nome e endereço completos da pessoa a ser citada, notificada, intimada ou inquirida no Juízo Rogado; 6 - nome e endereço completos da pessoa responsável, no destino, pelo pagamento das despesas processuais, decorrentes do cumprimento da Carta Rogatória no País destinatário; 7 - designação de audiência com antecedência mínima de 240 (duzentos e quarenta) dias, a contar de expedição da Carta Rogatória, pelo Juízo Rogante; 8 - nas Cartas Rogatórias para inquirição é indispensável que as perguntas sejam formuladas pelo Juízo Rogante - original em português, com uma cópia, e tradução para o vernáculo do País Rogado, com uma cópia; 9 - indicação na Carta Rogatória de que o interessado é beneficiário da Justiça Gratuita, quando for o caso;

<sup>7</sup> Exigências do Departamento de Estado Norte-Americano para cumprimento de Cartas Rogatórias naquele País: a) devem ser fornecidos nome e endereço completos do destinatário da comunicação judicial; b) não existe gratuidade; c) a assistência profissional apressa a execução das Cartas Rogatórias, embora não constitua pré-requisito; d) não é exigida a autenticação consular no País Rogante; e) nos casos de tomada de depoimento, é indispensável a formulação de quesitos pelo Juízo Rogante; f) somente serão aceitas para cumprimento as Cartas Rogatórias expedidas por Órgão do Poder Judiciário; g) não aceita Cartas Rogatórias referentes a medidas executórias: penhora; seqüestro; busca e apreensão; averbação; prisão - que deve ser feita pelo procedimento próprio - pedido de extradição; h) a homologação de sentença estrangeira depende da legislação do Estado; i) nas citatórias: cheque de US\$15.00 (quinze) dólares para cada uma das pessoas a ser citada, em favor de *Treasurer of the United States*, expedido pela Seção de Câmbio de estabelecimento bancário, nacional ou estrangeiro sediado no Brasil, cujo prazo de validade é de dois meses - caso ultrapasse tal tempo deverá ser renovado; j) nas interrogatórias: cheque de US\$100.00 (cem) dólares, em favor de *Brazilian Embassy*, expedido pela Seção de Câmbio de estabelecimento bancário, nacional ou estrangeiro sediado no Brasil, cujo prazo de validade é de dois meses - caso ultrapasse tal período deverá ser renovado; como caução das custas - adianta-se que

Finalidade citatória as Cartas Rogatórias também não têm. É que, na processualística trabalhista, este ato processual deve ser praticado via postal, mesmo que o destinatário esteja no exterior. Se porventura restar frustrada a citação postal, haverá a possibilidade da citação por edital, na forma do § 1º do artigo 841 da CLT<sup>10</sup>.

Resta então às Cartas Rogatórias a finalidade probatória. As mais das vezes, elas têm a expedição requerida por grandes empresas estrangeiras com filiais no Brasil, que, como Rés em Reclamações Trabalhistas, pretendem produzir prova testemunhal no exterior. Mas a medida não se coaduna com a celeridade processual. Basta ver que o próprio Ministério da Justiça, no Manual de Cartas Rogatórias, estima um prazo mínimo de 08 meses para cumprimento da diligência nos países destinatários, prazo esse que “pode se prolongar por vários anos” e, mesmo assim, sem qualquer garantia de êxito.

Enquanto isso, a ação trabalhista (onde se persegue verbas de caráter alimentar) fica suspensa, aguardando a produção da prova de fora de terra. Pois se a experiência forense demonstra que com as cartas precatórias inquiritórias não raro ocorrem percalços que retardam o seu cumprimento, *a fortiori* com as medidas rogatórias também podem suceder os mesmos contratemplos, aumentando a angústia do trabalhador pela prestação jurisdicional vindicada.

Não é difícil compreender a decepção do empregado e o seu descrédito com o Poder Judiciário quando, proposta ação trabalhista, comparece perante o Juiz do Trabalho e ouve deste que a audiência será adiada porque não foi cumprida a Carta Rogatória expedida, e assim designa-se nova audiência para tempos depois, quando comparece novamente o reclamante e tudo se repete, isto é, a diligência a ser

---

a diferença entre os US\$100.00 e as custas reais serão devolvidas ou cobradas *a posteriori*, conforme o caso; k) as custas, nas Cartas Rogatórias expedidas em processos movidos pelo Ministério Público, serão pagas pela Embaixada do Brasil em Washington (Verba de Manutenção de Chancelaria); l) nas Cartas Rogatórias Citatórias com data certa, a apresentação ao Departamento de Estado Norte-Americano só é aceita com pelo menos 45 (quarenta e cinco) dias de antecedência à data de audiência. Para maior segurança é recomendável que a audiência seja designada com antecedência de 240 (duzentos e quarenta) dias; m) nas interrogatórias, os quesitos deverão ser formulados pelo Juízo Rogante brasileiro e constar do traslado em português e da tradução para o inglês; n) em caso de citação, o Departamento de Estado Norte-Americano condiciona a transmissão das Cartas Rogatórias à concessão, à pessoa a ser citada, pelo Juízo Rogante, do prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para contestação, a contar do recebimento de comunicação judicial. Essa exigência não conflita, na prática, com os prazos estabelecidos pela lei brasileira, já que estes últimos só começam a ser contados a partir da data em que se juntar a Carta Rogatória cumprida aos autos de origem; o) indispensáveis 02 (dois) traslados originais da Carta Rogatória, incluindo a petição inicial e demais documentos julgados necessários pelo Juízo Rogante, em português; p) indispensáveis 02 (dois) traslados originais da tradução por tradutor juramentado, de todos os documentos integrantes da Carta Rogatória; q) necessárias 02 (duas) cópias dos traslados em português, e r) necessárias 02 (duas) cópias dos traslados da tradução para o inglês.

<sup>8</sup> 1) “A carta rogatória, que necessariamente deverá proceder de Autoridade do Poder Judiciário, será remetida à Divisão de Justiça da Secretaria Nacional de Justiça do Ministério da Justiça, pelo juiz competente ou pelo interessado (parte, advogado, procurador etc.), por via postal ou pessoalmente. 2) Recebida na Divisão de Justiça, adotam-se as providências referentes à abertura do respectivo processo, do qual consta, inclusive, ficha de acompanhamento do feito, fazendo-se a sua imediata remessa à Divisão de Comunicações da Coordenação de

cumprida no exterior ainda não o foi. Por isso, incensurável a decisão proferida pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região em julgado que confirmou o indeferimento da expedição de Carta Rogatória em que se pretendia a produção de prova testemunhal<sup>12</sup>.

Esquadrinhe-se a CLT e nela não se encontrará o vocábulo “rogatória”. No artigo 653 do diploma consolidado<sup>13</sup> está prevista a competência das Varas do Trabalho, entre as quais a de “expedir precatórias e cumprir as que lhes forem deprecadas” (alínea “e”). E só. Nos demais dispositivos da CLT só se encontra o silêncio completo quanto ao instituto das rogatórias. Quem pensa que a omissão autoriza o recurso ao Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 769 da CLT, olvida-se de que este mesmo dispositivo exige, para o auxílio subsidiário, a existência de compatibilidade com o processo judiciário do trabalho. Explica Coqueijo Costa que o Código de Processo Civil será a fonte subsidiária do Direito Processual do Trabalho “quando houver lacuna na lei processual e inexistir incompatibilidade com o espírito animador deste. É o sistema brasileiro<sup>14</sup>.”

Quisesse o legislador estender a aplicação das Cartas Rogatórias ao Processo do Trabalho, tê-lo-ia feito expressamente, tal como ocorreu com as Cartas Precatórias. Não procedendo desse modo, forçoso reconhecer que a enunciação feita no artigo 653 da CLT é *taxationis causa* e não *exemplificationis causa*. Sabe-se com Carlos Maximiliano<sup>15</sup> que “quando a linguagem é taxativa, os casos enumerados constituem exceções...”.

---

Serviços Gerais do Ministério da Justiça, onde receberá número de identificação. 3) Uma vez protocolizada, é feita a sua restituição à Divisão de Justiça que, após a competente análise, procede ao seu encaminhamento, via postal, à Autoridade Central do juízo rogado, no caso de existir acordo internacional, ou à Divisão Jurídica do Departamento Consular e Jurídico do Ministério das Relações Exteriores, para que a transmita, via diplomática, ao país destinatário. 4) No Ministério da Justiça, na Divisão de Justiça, o processo fica aguardando o retorno da carta rogatória, cumprida ou não, no destino, via Autoridade Central ou Ministério das Relações Exteriores (Divisão Jurídica do Departamento Consular e Jurídico). Em qualquer hipótese, após efetuadas as anotações na respectiva ficha de acompanhamento, procede-se à sua restituição, por ofício, ao juiz rogante. 5) A carta rogatória que não preencher os requisitos necessários será devolvida, mediante ofício, ao juízo rogante, com a solicitação de que a medida seja devidamente instruída, diligência que ocorrerá quantas vezes for necessária ao preenchimento de todas as formalidades indispensáveis ao seu cumprimento no país destinatário. 6) As cartas rogatórias oriundas das Justiças estrangeiras são recebidas por via diplomática, no Ministério das Relações Exteriores, que as transmite diretamente ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, para a concessão do *exequatur*. Os atos judiciais encaminhados pelas Autoridades Centrais dos países de origem às Autoridades Centrais do Brasil também são enviados ao *exequatur* da Suprema Corte. 7) Importa noticiar que as cartas rogatórias devidamente instruídas são encaminhadas ao destino, no mais breve espaço de tempo possível, condicionado este ao volume processual e às disponibilidades de pessoal e material. 8) É primordial atentar que o retorno das cartas rogatórias, cumpridas ou não, demandam um lapso temporal mínimo de 08 (oito) meses que podem se prolongar a anos.”

<sup>9</sup> Palavra latina, de *exequi*, que se traduz *execute-se, cumpra-se*, é empregada na terminologia forense para indicar a autorização que é dada pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal para que possam, validamente, ser executados, na jurisdição do juiz competente, as diligências ou atos processuais requisitados por autoridade judiciária estrangeira.

Não se trata, assim, de lacuna na lei, sanável com o uso da analogia. Nada disso. No caso das Cartas Rogatórias, o legislador obrou com o que os alemães denominam de silêncio eloquente (*beredtes schweigen*), isto é, uma omissão proposital relevante para o Direito. E agiu assim porque um dos princípios peculiares do Processo do Trabalho - o da celeridade processual - não guarda nenhuma harmonia, afinidade ou compatibilidade com a prática de atos processuais via Carta Rogatória, devendo, à conta disso, ser descartado o uso desta na processualística trabalhista.

Em verdade, a Carta Rogatória dificilmente terá utilidade para o empregado, já que raramente este terá testemunha a ser ouvida no exterior. Se a finalidade for citatória, a diligência pode ser cumprida via edital. Não há outra serventia, porquanto naquilo que interessa aos trabalhadores, que seria a finalidade executória, com o fito de perseguir e apreender bens no exterior, a Carta Rogatória não se presta, como já demonstrado alhures.

---

<sup>10</sup> Art. 841, § 1º - A notificação será feita em registro postal com franquia. Se o reclamado criar embaraços ao seu recebimento ou não for encontrado, far-se-á a notificação por edital, inserto no jornal oficial ou no que publicar o expediente forense, ou, na falta, afixado na sede da Junta ou Juízo.

<sup>11</sup> Prova de fora de terra ou prova de fora "é a que deve ser produzida em território sob jurisdição diversa à do juiz da causa" cfr . SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 2º v., 19ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998, p. 354.

<sup>12</sup> NULIDADE - INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHAS POR CARTAS ROGATÓRIA E PRECATÓRIA - EXEGESE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA. A produção de prova além dos limites territoriais da Comarca em que se instaurou o processo há que se legitimar tão-somente em oportunidades extremas, cuja imprescindibilidade manifeste-se incontestável, posto que rompe, sua utilização, certo, com os princípios da concentração, da identidade física do Juiz e da celeridade. Dessa forma, se a empresa pode contar com testemunhos domésticos, aptos a emoldurar o objeto da prova, e estes abundam, haja vista o extravagante número de obreiros que convivem com o autor comungando das mesmas circunstâncias de trabalho, fica patenteado que o desejo de convocar a contribuição de elemento estranho ao *habitat* litigioso, via carta rogatória ou precatória, configura *in casu*, intolerável abuso de direito. À parte incumbe produzir as provas hábeis a arimar sua tese mas não por meios incoerentes que venham a importar exagerado dispêndio de atividades processuais, em detrimento da honorabilidade do Poder Judiciário e da desejável prestação imanente. Dessa forma, cabe ao Magistrado tolher, como dever irrecusável, estratégias que signifiquem o emperramento da marcha processual, afastando a consecução de meros caprichos do litigante, hasteados sob a bandeira do primado da ampla defesa cujos ventos benfazejos não se coadunam com o exercício irregular de um direito, senão sob a égide estrutural da razoabilidade, como via indispensável de exegese, inclusive constitucional. Inteligência dos arts. 765 da CLT e 130 do CPC em face do princípio constitucional da ampla defesa TRT 3ª Região - 1ª Turma - RO-18922/95 - Relator Juiz Luiz Carlos da Cunha Avellar - publicado no DJMG do dia 31.05.1996.

<sup>13</sup> Art. 653 - Compete, ainda, às Juntas de Conciliação e Julgamento:

- a) requisitar às autoridades competentes a realização das diligências necessárias ao esclarecimento dos fatos sob sua apreciação, representando contra aquelas que não atenderem a tais requisições;
- b) realizar as diligências e praticar os atos processuais ordenados pelo Conselho Regional do Trabalho ou pelo Tribunal Superior do Trabalho;
- c) julgar as suspeições arguidas contra os seus membros;
- d) julgar as exceções de incompetência que lhes forem opostas;
- e) expedir precatórias e cumprir as que lhes forem deprecadas;
- f) exercerem geral, no interesse da Justiça do Trabalho, quaisquer outras atribuições que decorram da sua jurisdição.

## O PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA *VERSUS* O PRINCÍPIO DO ACESSO À ORDEM JURÍDICA JUSTA

O princípio do devido processo legal, consagrado nos incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição da República, segundo doutrina Alexandre de Moraes, “tem como corolários a ampla defesa e o contraditório, que deverão ser assegurados aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral... Por ampla defesa, entende-se o asseguramento que é dado ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade ou mesmo omitir-se ou calar-se, se entender necessário, enquanto o contraditório é a própria exteriorização da ampla defesa, impondo a condução dialética do processo (*par conditio*), pois todo ato produzido pela acusação, caberá igual direito da defesa de opor-se-lhe ou dar-lhe a versão que melhor lhe apresente, ou, ainda, de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor<sup>16</sup>”.

José Afonso da Silva ensina que, com o devido processo legal, “Garante-se o processo, e quando se fala em ‘processo’, e não em simples procedimento, alude-se, sem dúvida, a formas instrumentais adequadas, a fim de que a prestação jurisdicional, quando entregue pelo Estado, dê a cada um o que é seu, segundo os imperativos da ordem jurídica. E isso envolve a garantia do contraditório, a plenitude do direito de defesa, a isonomia processual e a bilateralidade dos atos procedimentais, conforme autorizada lição de Frederico Marques<sup>17</sup>”.

Diante de tão robusta doutrina, é inevitável a indagação: a rejeição da Carta Rogatória no Processo do Trabalho viola o princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório (inciso LV do artigo 5º da Constituição da República)?

*Prima facie*, pode até parecer que o indeferimento de um pedido de expedição de uma Carta Rogatória para, *v.g.*, a oitiva de testemunha no exterior, constitui cerceamento de defesa, com ofensa ao direito à prova, ao contraditório e ao direito que têm as partes de influir na formação do convencimento do julgador ou no resultado do julgamento.

Entretantes, à indagação impõe-se resposta negativa.

Quando se permite a utilização da Carta Rogatória no Processo do Trabalho, em verdade, está se retardando o direito de um empregado ter o seu dia na Corte (*his day in Court*) e, via de consequência, inflingindo maus tratos à cláusula *procedural due process of law* pelo tempo que a diligência demandará para ser efetivada. Não custa rememorar que o Ministério da Justiça estima que o prazo mínimo para cumprimento de uma diligência é de oito meses, prazo que pode se prolongar por anos, sem garantia de cumprimento e, nos países que não são signatários de convenção internacional, sequer há obrigatoriedade de cumprimento. Tudo isso sem se falar nas vicissitudes que a diligência está sujeita, como ocorre com as cartas precatórias.

<sup>14</sup> COSTA, Coqueijo. *Direito Judiciário do Trabalho*, Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 16.

<sup>15</sup> MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Interpretação do Direito*, 18ª ed., Rio de Janeiro, 1999, p. 244.

<sup>16</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, 6ª ed., São Paulo: Atlas, 1999, p. 113.

<sup>17</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo* 16ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p. 433.

O acesso à Justiça, para que se atenda ao princípio do devido processo legal, tem de se dar de modo justo porque é direito fundamental do cidadão o acesso a uma ordem jurídica justa.

Dinamarco<sup>18</sup> escreve que o acesso à justiça é “na sugestiva locução proposta por Kazuo Watanabe, acesso à ordem jurídica justa. Sentenças, decisões, comandos e remédios ditos heróicos concedidos por juízes e tribunais não passariam de puras balelas, não fora pelo resultado prático que sejam capazes de produzir na vida das pessoas e nas efetivas relações com outras e com os bens da vida.”

Bem por isso é que Mauro Cappelletti insiste em que a análise do sistema processual deva se dar pela óptica do consumidor dos serviços judiciários e não mais pensando exclusivamente nos seus operadores jurídicos<sup>19</sup>. A plena efetividade prática do processo não pode se dobrar diante de fatores perversos como o cumprimento de um ato processual extremamente moroso e burocrático como são as Cartas Rogatórias. Este é um óbice de natureza também psicológica, pois os Juízes do Trabalho, receosos de incorrer em cerceamento de defesa, acabam por deferir a expedição da malsinada missiva rogante, o que influiu sobre o modo-de-ser do processo e o tornam complicado e lento, comprometendo a tempestividade da prestação jurisdicional<sup>20</sup>.

É certo que toda a ordem jurídica deve ser lida e apreendida sob a lente da Constituição, fenômeno que os constitucionalistas chamam de filtragem constitucional. Mas é precisamente na Constituição que está o direito ao acesso à ordem jurídica justa como integrante do elenco de prestações que compõe o mínimo existencial, ao lado da renda mínima, saúde básica e educação fundamental para assegurar-se a dignidade da pessoa humana, segundo Luís Roberto Barroso<sup>21</sup>.

Por fim, não é ocioso repetir, ainda uma vez, lição primorosa de Dinamarco acerca dos óbices à efetividade processual, ao aduzir que “o Estado falha ao dever de dispensar tutela jurisdicional a quem tem direito a ela (e tem direito à tutela jurisdicional quem, no processo, demonstra ter razão) quando inadmite o sujeito em juízo, quando conduz mal o processo, quando julgada equivocadamente e também quando, não obstante haja julgado muito bem, não confere efetividade prática a seus julgados. Por qualquer desses modos, quem veio a juízo lamentar a lesão sofrida continua a amargar a lesão e, na prática, é como se não tivesse vindo a juízo. A tutela jurisdicional é objeto de solene promessa do constituinte (Constituição, art. 5º, inc. XXXV) e, negando-se a ministrá-la de forma efetiva, o Estado-de-direito descaracteriza-se como tal<sup>22</sup>.”

<sup>18</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil*, v. I, São Paulo: Malheiros, 4ª ed., 2001, p. 593.

<sup>19</sup> *Apud* DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.*, p. 592.

<sup>20</sup> “Mas o juiz moderno tem solene compromisso com a justiça. Não só deve participar adequadamente das atividades processuais, endereçando-as à descoberta de fatos relevantes e correta interpretação da lei, como ainda (e principalmente) buscando oferecer às partes a solução que realmente realize o escopo de fazer justiça”, cfr. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. I, São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 2002, p. 61.

<sup>21</sup> BARROSO, Luís Roberto. “Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional”. *In A Nova Interpretação Constitucional - Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*, Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 39.

<sup>22</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.* p. 594.

A ótica processual trabalhista contemporânea, para não ficar a reboque do processo civil, reclama a existência de um processo trabalhista de resultados (com a vênia devida pela paráfrase ao mestre Dinamarco<sup>23</sup>). Ora, esta teleologia será sabotada toda vez que o magistrado trabalhista deferir a expedição de carta rogatória, dadas as circunstâncias temporais para o cumprimento da diligência.

Nessa toada, não custa lembrar que o Brasil adotou o tratado internacional firmado pela Convenção Interamericana dos Direitos do Homem, conhecido como Pacto de São José da Costa Rica, inserto em nosso ordenamento jurídico pelo Decreto n. 678, de 06 de novembro de 1992, onde são tratadas as garantias processuais, entre estas tem especial relevo o direito a ser ouvido por um juiz ou tribunal competente, num prazo razoável, conforme item 01 do artigo 8º das “Garantias Judiciais<sup>24</sup>”.

Ora, a ninguém escapa que não se pode reputar “prazo razoável” a duração de um processo que apenas na fase cognitiva demande, na mais otimista das previsões, oito meses para realizar um ato processual, tempo esse que pode se prolongar por anos.

Antônio Carlos Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco<sup>25</sup>, ao comentarem o Pacto de São José da Costa Rica, advertem que a Constituição brasileira vem integrada “não só pelos direitos e garantias implícitos, mas também pela Convenção Americana, tudo nos termos do art. 5º, LXXVII, § 2º, da CF/88.”

Posta assim a questão, forçoso enxergar que, rente ao princípio da ampla defesa, caminha o princípio do acesso à ordem jurídica justa, ambos integrantes do elenco da teoria dos direitos fundamentais albergada na Carta Magna, que, nesta era do pós-positivismo, exige uma nova hermenêutica para o trato das relações entre valores, princípios e regras<sup>26</sup>.

Essa nova hermenêutica foi sistematizada por Ronald Dworkin, que fez a diferenciação entre regras e princípios. Regras são proposições normativas aplicáveis sob a forma de tudo ou nada (*all or nothing*), vale dizer, comandos objetivos que não rendem ensanchas a elucubrações mais sofisticadas acerca de sua incidência. As

---

<sup>23</sup> Processo civil de resultados, “consiste esse postulado na consciência de que o valor de todo sistema processual reside na capacidade, que tenha, de propiciar ao sujeito que tiver razão uma situação melhor do que aquela em que se encontrava antes do processo. Não basta o belo enunciado de uma sentença bem estruturada e portadora de afirmações inteiramente desfavoráveis ao sujeito, quando o que ela dispõe não se projetar utilmente na vida deste, eliminando a insatisfação que o levou a litigar e propiciando sensações felizes pela obtenção da coisa ou da situação postulada” cfr DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*, v. I, São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 2002, p. 108.

<sup>24</sup> Artigo 8º - Garantias judiciais

1. Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

<sup>25</sup> CINTRA, Antônio Carlos Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*, 13ª ed., São Paulo: Malheiros, p. 87.

<sup>26</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit.*, p. 27.

regras veiculam mandados de definição, nas palavras de Robert Alexy, ao contrário dos princípios, que são mandados de otimização, segundo o mesmo autor alemão. Por isso é que uma regra vale ou não vale juridicamente (estrutura biunívoca) não admitindo gradações, ao passo que o princípio, por conter uma carga valorativa, um fundamento ético, uma decisão política relevante, indica determinada direção a seguir ou, noutros dizeres, os princípios são instrumentos capazes de produzir justiça no caso concreto.

Numa ordem pluralista há princípios que abrigam valores ou fundamentos contrapostos e a colisão entre princípios “não é só possível, como faz parte da lógica do sistema, que é dialético. Por isso a sua incidência não poder ser posta em termos de tudo ou nada, de validade ou invalidade<sup>27</sup>.”

Imperioso notar que “nenhum princípio constitui um objetivo em si mesmo e todos eles, em seu conjunto, devem valer como meios de melhor proporcionar um sistema processual justo, capaz de efetivar a promessa constitucional de acesso à justiça (entendida esta como obtenção de soluções justas - acesso à ordem jurídica justa). Como garantia-síntese do sistema, essa promessa é um indispensável ponto de partida para a correta compreensão global do conjunto de garantias constitucionais do processo civil, com a consciência de que os princípios existem para servir à justiça e ao homem, não para serem servidos como fetiches da ordem processual<sup>28</sup>.”

Para sanar o conflito entre o princípio da ampla defesa (que permite a adoção das Cartas Rogatórias no Processo do Trabalho) e o princípio do acesso à ordem jurídica justa (que a rejeita) o intérprete deve se valer do que a doutrina constitucionalista contemporânea chama de regra da ponderação, a qual pode ser descrita como “uma técnica de decisão própria para casos difíceis (do inglês *hard case*), em relação aos quais o raciocínio tradicional da subsunção não é adequado”, segundo explica Ana Paula de Barcellos<sup>29</sup>.

Sopesando os princípios em conflito e os valores em jogo, através da técnica da ponderação *in concreto*, forçoso reconhecer que o princípio da ampla defesa deve ser afastado, prevalecendo o princípio do acesso à ordem jurídica justa. Assim deve ser porque o Processo do Trabalho, tendo como um de seus escopos a realização do Direito do Trabalho, não pode insular-se dos mesmos desideratos deste, que é a proteção ao hipossuficiente.

Quando estão em jogo direitos que, se reconhecidos, resultarão em parcelas alimentares, qualquer retardo na entrega da tutela jurisdicional implica ataque à dignidade humana pela singela razão de que aquilo que não se comeu, não se bebeu, não se vestiu, enfim, não se viveu estará inexoravelmente fulminado pela ação do tempo. Sendo a dignidade humana o critério preferencial a ser adotado em qualquer julgamento, todas as normas que a tutelam, sejam normas-regras ou normas-princípios têm de estar ao nível dos olhos do intérprete que não as pode menosprezar fazendo-as sobrelevar diante de quaisquer outras que lhes venham de encontro.

---

<sup>27</sup> *Idem, ibidem*, p. 31.

<sup>28</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. “Relativizar a coisa julgada”. *Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo*, n. 55/56, p. 27.

<sup>29</sup> BARCELLOS, Ana Paula de. “Alguns parâmetros normativos para a ponderação constitucional”. In *A Nova Interpretação Constitucional - Ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*, org. BARROSO, Luís Roberto, Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 55.

A atribuição do peso maior ao princípio do acesso à ordem jurídica justa e não ao da ampla defesa não é, como pode parecer, discricionária. Como preconiza Eros Roberto Grau, “o intérprete está vinculado pelos princípios; além disso, não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços. O momento de atribuição de peso maior a um determinado princípio é extremamente rico, porque nele - desde que se esteja a perseguir a definição de uma das soluções corretas, no elenco das possíveis soluções corretas que a interpretação jurídica pode conduzir - pondera-se o direito inteiro, como totalidade. Variáveis múltiplas, de fato - as circunstâncias peculiares do problema considerado - e de ordem jurídica - lingüísticas, sistêmicas e funcionais -, são descortinadas. E, paradoxalmente, é precisamente o fato de o intérprete estar vinculado, retido, pelos princípios que torna mais criativa a prudência que pratica<sup>30</sup>.”

Por derradeiro, a razoabilidade, como técnica de interpretação constitucional, repele a adoção das Cartas Rogatórias no Processo do Trabalho e, na aquilatação sobre qual dos princípios constitucionais deve prevalecer, o Magistrado trabalhista não deve tergiversar, fazendo prevalecer o princípio do acesso à ordem jurídica justa sobre o princípio da ampla defesa, como garantia de efetivação da justiça substancial. Para tanto, deve se valer, como instrumento de boa técnica, da regra da ponderação dos interesses constitucionais em conflito, arrimado nos cânones do Pacto de São José da Costa Rica e no silêncio eloqüente da CLT acerca da matéria, garantindo, com isso, uma duração razoável ao processo.

Juiz de Fora, março de 2004.

---

<sup>30</sup> GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e Discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 188.