

PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL E SUA APLICAÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

Raphael Moro Cavalcante Lemos¹

RESUMO: o Direito do Trabalho no decorrer da história sofreu diversas mudanças. A princípio no direito do trabalho havia desigualdade entre às partes, o empregador, detentor do capital, era superior ao empregado, que dependia do trabalho e respectivo salário para sua própria sobrevivência e de sua família. O trabalhador era visto como objeto de exploração. Posteriormente, ante as constantes reivindicações sociais, por melhores condições de trabalho, o Estado passou a intervir nas relações de trabalho – surge à chamada “Constitucionalização dos Direitos Sociais”, - as Constituições Estatais passam a versar sobre direitos sociais do trabalho. Visou-se à proteção ao trabalhador, que era considerado a parte economicamente hipossuficiente nas relações laborais. O Princípio da Proteção Integral tem sua origem dessa atenção especial dada pelo Estado. Concluiu-se que o Princípio da Proteção é fundamental no Direito do Trabalho, por meio dele desdobram-se regras protetivas ao trabalhador, na aplicação do direito; através dele que se busca o equilíbrio entre às partes, nas relações de trabalho. Não obstante, referida proteção, quando de sua aplicação, pode ser flexibilizada; devem-se observar os diferentes aspectos de suas regras, bem como as ressalvas legais. O presente artigo científico teve como escopo discorrer sobre o Princípio da Proteção e sua aplicabilidade no Direito do Trabalho. O método de pesquisa realizado foi bibliográfico e Histórico.

Palavras-chave: Proteção Integral. Dignidade da Pessoa Humana. Direito Social do Trabalho. *In Dubio Pro Operário*. Norma mais favorável. Condição mais benéfica.

1 INTRODUÇÃO

O estudo realizado se pautou em discorrer em relação ao Princípio da Proteção Integral, máxima de suma importância nas relações de trabalho.

De início foi realizada uma análise singela a respeito de princípios de um modo geral. Assim, fora trazido o conceito dos princípios e suas funções.

¹ O autor é Advogado; Pós Graduando em Direito/Processual do Trabalho e Direito Previdenciário pelo Centro Universitário Toledo de Pres. Prudente – SP (2015/2016); Pós graduando em Direito Tributário pelas redes de ensino LFG, unidade de Presidente Prudente – SP (2015/2016); Graduado em Direito pela Faculdades Integradas Antônio Eufrásio de Toledo, atual Centro Universitário Toledo de Pres. Prudente – SP (2009/2013).

Após, tratou-se do princípio da proteção integral. Nessa toada, *a priori*, urgiu elucidar a respeito da evolução histórica do Direito do Trabalho, contextualizando questões históricas de modo geral, bem como os reflexos de evolução no Direito brasileiro.

Posteriormente, deu-se enfoque nas características e aplicação de referido princípio, trazendo as três diferentes regras que se desdobram dele; enfatizou-se, por fim, em relação à flexibilização do princípio da proteção integral, ante a própria perspectiva contemporânea do direito.

Concluiu-se pela importância indispensável de referido princípio, haja vista a proteção social conferida por este, o qual busca o equilíbrio da relação jurídica entre trabalhador e empregador; confere segurança jurídica nas relações sociais de trabalho e almeja sempre uma melhoria nas condições de labor, intrinsecamente pautado na máxima da dignidade humana.

Os métodos de pesquisa utilizados foram bibliográfico, legal e dedutivo. Assim, foram utilizadas obras doutrinárias e o auxílio jurisprudencial; foram utilizadas questões positivadas em lei, precisamente na Constituição Federal de 1988, na Consolidação das Leis do Trabalho e na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, para então alcançar a referida conclusão, por meio do método dedutivo, o qual consiste na conclusão por intermédio das premissas elucidadas.

2 PRINCÍPIOS DO DIREITO

Antes de adentrar no tema específico, urge elucidar a respeito dos princípios do direito, de modo geral. Para tanto, *a priori*, será abordado sobre alguns conceitos doutrinários. A *posteriori*, se frisar sobre as funções básicas dos princípios, de modo geral, para, então, discorrer, especificamente, em relação aos princípios peculiares do direito laboral, *in casu*, o Princípio da Proteção Integral.

2.1 Conceito

A palavra princípio, buscando seu significado etimológico, vem do latim *principium*², cujo significado pode ser “origem”, “base”, “início”. Segundo o dicionário Aurélio (2002, p. 557), princípio pode significar “i - Momento ou local ou trecho em que algo tem origem. i - Causa primária; origem. iii - Preceito, regra”.

No que diz respeito aos princípios no Direito, Américo Plá Rodriguez (2000, p. 12), com propriedade diz o seguinte:

Há duas concepções - não antagônicas, mas distintas - de como se formam os princípios gerais do direito. Para alguns, são os princípios gerais que servem de fundamento para a legislação positiva; são pressupostos lógicos e necessários às diferentes normas legislativas, das quais, por abstração, devem ser induzidos. Para outros, são os princípios do direito natural, ou seja, os que se depreendem da natureza do homem.

Vislumbra-se, ante as elucidações acima que, os princípios servem de premissas para a criação do próprio direito, que se dão por meio de regras positivadas (ou não), sejam eles decorrente de abstração ou inerentes a própria natureza do homem.

Segundo Celso Antônio Bandeira de Mello (1981, p. 230):

Princípio é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critério para a sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo”

Com as brilhantes considerações esposadas acima, pode-se dizer que os princípios são normas nucleares, das quais servem de norte para o direito, seja na positivação de novas regras, seja na aplicação destas. Os princípios são premissas basilares, que tem sua origem do raciocínio humano, tanto por meio da faculdade de pensar de forma empírica, como da natureza do próprio espírito humano.

² PRIBERAM, Dicionário. Disponível em:< <http://www.priberam.pt/dlpo/principio>> .Acesso em: 10 de ago. 2015.

Ademais, importante trazer à baila, de forma singela, uma distinção entre os princípios, que os diferenciam das regras.

Segundo Paulo Lôbo (2011, p. 58):

O princípio, por seu turno, indica suporte fático hipotético necessariamente indeterminado e aberto, dependendo a incidência dele da mediação concretizadora do interprete, por sua vez orientado pela regra instrumental da equidade, entendida segundo formulação grega clássica, sempre atual, de justiça do caso concreto.

Ainda, insta salientar que os princípios trazem em seu bojo um estado ideal a ser promovido, sem, contudo, descrever condutas. Nesse sentido, diz Humberto Ávila (2003, p. 54-56):

Já os princípios, apontam para um Estado Ideal sem descrever condutas, por exemplo: um estado ideal de dignidade, que é trazido pelo princípio da dignidade da pessoa humana; os estados ideais são valores trazidos na norma, do qual ela busca atingir esta finalidade

Portanto, pode-se concluir que os princípios são amplos, uma vez que trazem valores axiológicos sem descrever, contudo condutas específicas.

Urge esclarecer que há os Princípios Gerais do Direito, que são utilizados de um modo ordinário, seja na criação ou interpretação e aplicação das regras jurídicas. A título de exemplo, na Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, inciso III contempla o princípio da dignidade da pessoa humana, cujo estado ideal a ser promovido (a proteção da dignidade do ser humano) se exterioriza em diversas normas jurídicas - Há quem diga que referida máxima, em verdade, se trata de um Macro princípio, do qual se desdobram outras normas-princípio.

Na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB), dispõe em seu artigo 4º: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

Vislumbra-se, portanto, que os princípios gerais de direito poderão ser aplicados de forma supletiva, nos casos em que a lei for omissa.

Após tratar, singelamente, do conceito dos princípios de modo geral, serão abordadas, no tópico seguinte, às diferentes funções dos princípios.

2.2 Funções

Os princípios, basicamente, têm três misteres essenciais, os quais se consubstanciam em informar, normatizar e interpretar, quando do contato com o direito, que se dá pelos operadores da lei, seja na criação de normas, *in casu*, o legislador; seja na aplicação daquelas pelo magistrado.

Destarte, preleciona Sérgio Pinto Martins (2015, p. 68-69):

A função informadora serve de inspiração ou orientação ao legislador, dando base à criação de preceitos legais, fundamentando as normas jurídicas e servindo de sustentáculo para o ordenamento jurídico. São descrições informativas que irão inspirar o legislador. Num segundo momento, os princípios informadores servirão também de auxílio ao intérprete da norma jurídica positivada [...] Atua a função normativa como fonte supletiva, nas lacunas ou omissões da lei, quando inexistam outras normas jurídicas que possam ser utilizadas pelo intérprete. Irão atuar em casos concretos em que inexistir uma disposição específica para disciplinar determinada situação. Nesse caso, são utilizados como regra de integração da norma jurídica, preenchendo lacunas existentes no ordenamento jurídico, contemplando-a, inteirando-a. Seria também uma espécie de função integrativa, como instrumentos de integração das normas jurídicas, como ocorre, por exemplo, nas lacunas. [...] A interpretação de certa norma jurídica também deve ser feita de acordo com os princípios. Irá a função interpretativa servir de critério orientador para os intérpretes e aplicadores da lei. Será uma forma de auxílio na interpretação da norma jurídica e também em sua exata compreensão. De modo geral, qualquer princípio jurídico acaba cumprindo também a função interpretativa da norma jurídica, podendo servir como fonte subsidiária do intérprete para a solução de um caso concreto.

Conforme vislumbrado, por meio das explanações acima, os princípios são aplicados de diferentes maneiras, servindo acima de tudo de norte na aplicação do direito, inclusive, quando da falta de regras específicas, podem ser aplicados de forma supletiva.

Feitas abordagens prévias, necessárias para análise do tema, passará a tratar dos Princípios do Direito do Trabalho, especificamente no que concerne ao chamado Princípio da Proteção Integral.

3 DOS PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO: DA PROTEÇÃO INTEGRAL

Os princípios, no que diz respeito ao Direito do Trabalho, são frutos de um amplo contexto histórico, social, político, econômico, filosófico e religioso. Isso será demonstrado por meio da breve análise histórica a seguir.

Antes de adentrar no tópico seguinte, cita-se abaixo o bojo sétuplo dos princípios inerentes ao direito do trabalho, de Américo Plá Rodriguez (2000, 24-25), quais são: i) princípio da proteção; ii) princípio da irrenunciabilidade de direitos; iii) princípio da continuidade da relação de emprego; iv) princípio da primazia da realidade; v) princípio da razoabilidade; vi) princípio da boa-fé; e vii) princípio da não-discriminação.

Vale ressaltar que, embora haja os princípios específicos do direito do trabalho, não se exclui a possibilidade de aplicação dos princípios gerais do direito. Assim preleciona o artigo 8º da Consolidação das Leis do Trabalho, veja-se:

As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Ademais, no parágrafo único do mesmo diploma jaz a seguinte ressalva e orientação: “o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste”.

Portanto, aplicam-se ao direito do trabalho outras normas gerais, desde que não sejam incompatíveis com os princípios fundamentais inerentes ao direito do trabalho. Observa-se referida ressalva ante a peculiaridade do direito do trabalho, que será demonstrada em parte, quando da explanação do princípio da proteção integral.

3.1 Contexto Histórico do Direito do Trabalho

Em um primeiro momento, o trabalho não era visto como algo nobre, se relacionava com uma tarefa árdua, penosa, uma espécie de castigo ou punição. Tanto é que, na bíblia, em Gênese, capítulo 3, versículo 17, Deus puni Adão com o trabalho. Veja-se:

[...] E disse em seguida ao homem: “Porque ouviste a voz de tua mulher e comeste do fruto da árvore que eu te havia proibido comer, maldita seja a terra por tua causa. Tirarás dela com trabalhos penosos o teu sustento de todos dias de tua vida (2000, p.51).³

Ademais, etimologicamente a palavra “trabalho”, que deriva da palavra “traballar”, vem do *latim* “*tripaliare*”, cujo significado era de tortura, com um instrumento chamado “*tripalis*”.⁴

Neste diapasão, a primeira forma de trabalho foi a escravidão, sendo que nesse período não se falava em qualquer direito trabalhista, os escravos eram vistos como objetos de exploração, pertencentes a seus donos até o fim de suas vidas.⁵

Num segundo momento histórico, surge, com o Sistema Feudal, a servidão, que consistia no trabalho dos servos para os donos de terras, senhores feudais, que em contraprestação, davam moradia, proteção e alimentação àqueles. O trabalho nesta época era considerado um castigo, apenas trabalhavam às pessoas das classes inferiores. Os considerados nobres tratavam de questões políticas.⁶

Após a servidão, exsurge às chamadas “Corporações de Ofício”, as quais tinham as figuras dos mestres, aprendizes e companheiros. As Corporações de ofício era uma forma de trabalho organizado, onde o mestre era o proprietário da oficina, que pagava uma espécie de salário para os aprendizes/companheiros exercerem seus ofícios.

³ SAGRADA, Bíblia. 132ª edição. Editora Ave Maria, São Paulo, 2000.

⁴ PRIBERAN, Dicionário. Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/trabalho>. Acesso em: 10 de ago. 2015.

⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. Ed. 31ª, Atlas, São Paulo, 2015, p.4.

⁶ WIKIPÉDIA, A enciclopédia livre. Disponível em: < <https://pt.wikipedia.org/wiki/Servidão>>. Acesso em 12 de Agosto de 2015.

Elucida Sergio Pinto Martins (2015, p. 4-5): “As corporações de ofício tinham como características: a) estabelecer uma estrutura hierárquica; b) regular a capacidade produtiva; c) regulamentar a técnica de produção”.

Vislumbra-se nessa época uma evolução mínima de trabalho, onde, embora houvesse salário, se buscava eminentemente a exploração, com a necessidade de instrução técnica dos empregados, que, dificilmente, saíam daquela condição desumana, servindo unicamente de meio de produção. As corporações de Ofício extinguem-se com a Revolução Francesa, em 1789.

A Revolução Francesa fora o grande marco para o direito do trabalho, pois através dela, com seus ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, que, efetivamente, passa-se a falar do direito laboral.

Com a Revolução Francesa defende-se o livre comércio e a liberdade de todo o homem em poder exercer quaisquer ofício ou profissão; com sua Constituição, foi a primeira a reconhecer o direito do trabalho como um direito econômico e social. Nessa época prevalece eminentemente o chamado Estado Liberal.

Posteriormente, com a criação da eletricidade, inicialmente, por meio da máquina a vapor, e conseqüente inovação nos meios de produção no trabalho: às máquinas como fonte de produtividade -, fala-se na Revolução Industrial. Nessa época o trabalho foi revolucionado para emprego, ou seja, senhores detentor do capital, passaram a contratar trabalhadores do campo, que se deslocam para cidade a procura de emprego. Surge daí os contratos de trabalho. Nesse período as condições de trabalho eram alarmantes, não havia normas de higiene, segurança e saúde do trabalho. Mulheres e crianças trabalhavam de forma desproporcional a sua capacidade física. O trabalho do menor não se diferenciava do labor do adulto. As jornadas de trabalhos eram penosas e não havia sequer pagamento de horas extras.

Ademais, na Revolução Industrial, por conta das péssimas condições de trabalho, qual dera resultado de muitos acidentes de trabalho, os trabalhadores começam a se reunir e reivindicar por melhores condições de trabalho; então, surge o Intervencionismo Estatal - o Estado passa a intervir nas relações laborais a fim de dar um amparo ao trabalhador -, parte hipossuficiente da relação. Como consequência, surge proibição do trabalho de menores, diminuição de jornadas às mulheres, diminuição da jornada de trabalho de modo geral; previsão de descansos semanais, dentre outros.

Também nesse período, a Igreja Católica tem grande influência no intervencionismo estatal, pois por meio dela houve reivindicações sociais aos trabalhadores. Nesse sentido, parafraseia-se Sérgio Pinto Martins (2015, p.9):

A Encíclica *Rerun Novarum* (coisas novas), de 1891, do Papa Leão XIII, pontifica uma fase de transição para a justiça social, traçando regras para a intervenção estatal na relação entre trabalhador e patrão. Dizia referido Papa que “não pode haver capital sem trabalho, nem trabalho sem capital”. Leão XIII defendia a propriedade particular por ser um princípio natural. Quem não tinha propriedade, supria-a com o trabalho [...].

Depois, com outros eventos históricos, surgiram outros reflexos diretos para o Direito do Trabalho. Assim, com o término da 1ª Guerra Mundial, surge o chamado “Constitucionalismo Social”, com a pioneira Constituição do México, em 1917. O Constitucionalismo Social é a previsão de questões atinentes ao direito do trabalho diretamente nos textos das Cartas Magnas dos Estados. O trabalho é reconhecido como direito social, que merece proteção diferenciada do Estado. A Constituição do México trouxe questões importantíssimas em amparo ao trabalhador, como o direito sindical e o direito de greve, além da previsão do salário mínimo. O Direito do Trabalho tem uma evolução gradual, no sentido de observar melhores condições de trabalho ao empregado e, também uma forma de equilibrar às relações laborais, conferindo direito, também, ao empregador.

O trabalho passa a ser tratado de forma internacional, transcendendo o território soberano das nações; com o tratado de Versalhes, de 1919, surge a Organização Internacional do Trabalho (OIT), que se incumbiria de proteger às relações de trabalho no âmbito internacional.

3.1.1 No Brasil

No Brasil, a Constituição de 1934 foi a primeira a tratar especificamente do Direito do Trabalho. Isto se deu com o reflexo do constitucionalismo social no mundo. Veja-se em seus artigos 120 e 121§1:

Art 120 - Os sindicatos e as associações profissionais serão reconhecidos de conformidade com a lei;

Art 121 - A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País.

§ 1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador:

- a) proibição de diferença de salário para um mesmo trabalho, por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil;
- b) salário mínimo, capaz de satisfazer, conforme as condições de cada região, às necessidades normais do trabalhador;
- c) trabalho diário não excedente de oito horas, reduzíveis, mas só prorrogáveis nos casos previstos em lei;
- d) proibição de trabalho a menores de 14 anos; de trabalho noturno a menores de 16 e em indústrias insalubres, a menores de 18 anos e a mulheres;
- e) repouso hebdomadário, de preferência aos domingos;
- f) férias anuais remuneradas;
- g) indenização ao trabalhador dispensado sem justa causa;
- h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurando a este descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte;
- i) regulamentação do exercício de todas as profissões;
- j) reconhecimento das convenções coletivas, de trabalho.

Depois advém a Constituição Federal de 1937, por meio do chamado Golpe de Getúlio Vargas. A Carta de 1937 foi inspirada na *Carta de Laboro*, de 1927, da Itália. Era uma Constituição corporativista, cujo Estado era o competente para tratar das organizações econômicas, que envolvia o trabalho diretamente.

Em 1943, ante as diversas normas esparsas que tratavam das questões trabalhistas, cria-se a Consolidação das Leis atinentes ao Trabalho, cuja intenção foi reunir referidas normas em uma lei unificadora. Insta dizer que nessa época a proteção ao trabalhador pelo Estado era concentrada, pelo seu caráter corporativista.

A partir de então, passa-se a estabelecer demais direitos laborais por lei ordinária, além dos previstos na Constituição. Em 1988, advém a Nova Constituição Federal, o Brasil transforma-se de um Estado ditatorial para um País democrático, cujo conteúdo não tem precedentes, no sentido de trazer preceitos sociais, de diversos ramos do direito, inclusive, tratando em diplomas próprios sobre o direito do trabalho, em seus respectivos artigos 7º ao 11º. O Princípio da Proteção Integral surge dos diversos direitos sociais do trabalho, garantias mínimas, também, trazidas pela Constituição de 1988.

A Constituição de 1988 traz um novo equilíbrio entre às partes, dando a proteção ao trabalhador, bem como reconhecendo a livre iniciativa; reconhece os acordos coletivos e possibilita a flexibilização de direitos sociais do trabalho.

Após tratar de forma sucinta de pontos importantes da história do direito do trabalho, passar-se-á a discorrer sobre o Princípio da Proteção integral propriamente dito.

3.2 Características e Aplicação

Conforme delineado, o princípio da proteção integral no Direito do Trabalho se justifica, pois almeja dar equilíbrio nas relações laborais, entre empregado e empregador. Isto porque, o trabalhador, em regra, é a parte hipossuficiente, economicamente falando, da relação. Trata-se da busca da igualdade substancial, fulcrada na famosa premissa de Aristoteles: “tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades”.

Nas palavras de Antônio Carlos de Araújo Cintra (1998, p. 53-54):

a absoluta igualdade jurídica não pode, contudo, eliminar a desigualdade econômica; por isso, do primitivo conceito de igualdade, formal e negativa (a lei não deve estabelecer qualquer diferença entre os indivíduos), clamou-se pela passagem à igualdade substancial. E hoje, na conceituação positiva da isonomia (iguais oportunidades para todos, a serem propiciadas pelo Estado), realça-se o conceito realista, que pugna pela igualdade proporcional, a qual significa, em síntese, tratamento igual aos substancialmente iguais. A aparente quebra do princípio da isonomia, dentro e fora do processo, obedece exatamente ao princípio da igualdade real e proporcional, que impõe tratamento desigual aos desiguais, justamente para que, supridas as diferenças, se atinja a igualdade substancial.

Portanto, o princípio da proteção busca compensar a superioridade econômica do empregador, dando ao empregado superioridade jurídica.

O Princípio da Proteção se desdobra com a aplicação de três regras básicas, quais são: i) o *in dubio pro operário*; ii) a aplicação da norma mais favorável ao trabalhador; iii) o da aplicação da condição mais benéfica ao trabalhador.

Antes de discorrer sobre cada uma das regras supracitadas, vale ressaltar que, de certa forma, pode-se concluir que os demais princípios do direito do

trabalho também visão à proteção do trabalhador, logo se pode considera-los ramificações do referido princípio.

3.2.1 *In dubio pro operário*

O *in dubio pro operario* traz uma ideia parecida com a do Direito Penal, naqueles casos em que na dúvida, absolve-se o réu. Trata-se de conferir proteção à parte mais vulnerável da relação, que é o trabalhador.

Em relação à forma de aplicação no Direito Laboral, Américo Plá Rodrigues *apud* Deveali (2000, p. 46) fizera um estudo aprofundado e renomado mundialmente, o qual diz seguinte:

As condições de sua aplicação são expostas também com muito acerto por *Deveali* da seguinte forma: a) somente quando exista dúvida sobre o alcance da norma legal; e b) sempre que não esteja em desacordo com a vontade do legislador.

Insta dizer que, quanto ao primeiro caso, deve-se interpretar o alcance de uma norma existente sem, contudo, criar uma nova regra. Trata-se de técnica de hermenêutica.

Nesse sentido, parafraseia-se:

Não se deve pensar que, em homenagem ao espírito dos tempos, se possa exceder, não apenas os limites da forma literal, mas também os do espírito da lei, tal como resulta objetivamente do conjunto das normas... Não se deve crer que se possa sempre integrar a fórmula legislativa em homenagem ao fim protetor a que se propõe a lei. Há silêncios e reticências legislativas não fortuitas, mas provavelmente meditadas, de modo que em tal hipótese é preciso agarrar-se ao critério - por si tão mecânico e talvez falaz - oposto ao da analogia, e que é o de *ubi lex voluit dixit...* Com efeito, em leis como estas em que a finalidade protetora leva o legislador a estender o mais possível a regulamentação tutelar com fórmulas habitualmente meditadas e amplas, é necessário entender, melhor ainda, que, se a interpretação duvidosa de uma fórmula deve ser conciliada com o fim e a economia geral da lei, uma lacuna ou um silêncio não deverão ser integrados às pressas, naquele sentido unilateral, porque não se pode excluir a possibilidade de que a lacuna desejada represente uma homenagem ao equilíbrio entre os contratantes. (RODRIGUES *apud* Berassi, 2000, p. 47).

No segundo requisito, onde diz “não estar em desacordo com a vontade do legislador”, deve-se analisar o interesse público, de uma forma sistemática, havendo situações em que não caberá interpretação extensiva da norma, inclusive o artigo 8º da CLT citado anteriormente, em sua parte final, disse o legislador: “mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público”.

Portanto, o subprincípio do *in dubio pro operario* deve ser aplicado com cautela, levando em conta os critérios acima expostos, bem como o interesse público, que em determinados casos, prefere a vontade social a individual.

Ainda, faz-se necessário trazer à tona quanto ao campo de aplicação da regra em apreço, se se aplica no direito material e processual; destarte, há duas correntes distintas.

Para uma corrente, do qual Américo Plá Rodrigues compartilha do entendimento, o *in dubio pro operario* pode ser aplicado tanto no campo material, por meio da técnica de hermenêutica das diferentes normas, como no âmbito processual, nos casos em que haja dúvida entre às provas produzidas, o qual deve sempre tender para o lado que favorece o trabalhador.

Já, para outra corrente mais tradicional, referida máxima não se aplica no âmbito processual, no que diz respeito à matéria de prova, uma vez que neste não há proteção ao trabalhador – busca-se, no âmbito processual, a igualdade entre os litigantes -, nesses casos deverá ser observada às regras do ônus da prova, podendo, em determinados casos, ser invertido, por presunção dada pelo próprio legislador. Por fim, acrescenta que o Julgador em caso de dúvida em relação às provas, deverá julgar conforme sua persuasão racional, levando em conta a prova que mais lhe convenceu.

3.2.2 Condição mais favorável ao trabalhador

O subprincípio da condição mais favorável ao trabalhador está implícito no artigo 7º da Constituição Federal, cujo enunciado diz “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social (sublinha-se)”.

Nos respectivos incisos do mesmo diploma, são elencadas várias garantias ao trabalhador, do qual a doutrina e a jurisprudência dizem ser garantias mínimas, que devem ser observadas.

Nesse sentido, por conta da proteção integral e da regra da condição mais favorável, o Direito do Trabalho tem uma característica peculiar no tocante à aplicação das normas, que, ao invés de seguirem o critério hierárquico utilizado no direito de modo geral, deve ser aplicada a regra mais benéfica ao trabalhador, em se tratando da existência de outras normas legais e/ou convencionais nesse sentido.

Segundo Sérgio Pinto Martins (2015, p.73):

A aplicação da norma mais favorável pode ser dividida de três maneiras: a) a elaboração da norma mais favorável, em que as novas leis devam dispor de maneira mais benéfica ao trabalhador. Com isso se quer dizer que as novas leis devem tratar de criar regras visando à melhoria da condição social do trabalhador; b) a hierarquia das normas jurídicas: havendo várias normas a serem aplicadas numa escala hierárquica, deve-se observar a que for mais favorável ao trabalhador. Assim, se o adicional de horas extras previsto em norma coletiva for superior ao previsto na lei ou Constituição, deve-se aplicar o adicional da primeira. A exceção à regra diz respeito a normas de caráter proibitivo; c) a interpretação da norma mais favorável: da mesma forma, havendo várias normas a observar, deve-se aplicar a regra mais benéfica ao trabalhador. O art. 620 prescreve que “as condições estabelecidas em convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em acordo”. A *contrario sensu*, as normas estabelecidas em acordo coletivo, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em convenção coletiva.

Vislumbrou-se, portanto, as hipóteses de incidência da condição mais benéfica, no entanto, quanto à sua aplicação no caso concreto, há de se falar em duas teorias: a Teoria do Conglobamento e Teoria da Acumulação. Referidas teorias dizem respeito ao modo de comparação a ser dado às diferentes normas.

A primeira teoria diz que a análise deve ser feita levando em consideração todo o conjunto de normas aplicáveis dos instrumentos normativos, sem cindi-los em relação apenas às normas favoráveis; na segunda teoria, é o oposto, entende que deve cindir os instrumentos naquelas normas que são favoráveis, somando-as em um conjunto de normas mais favoráveis para análise.

Vale destacar o critério de Durand na aplicação desta regra, citado por Américo Plá Rodriguez (2000, p.52-53):

1) a comparação deve ser efetuada considerando o conteúdo das normas. Não pode, entretanto, compreender as conseqüências econômicas longínquas que tal regra possa ocasionar. Pode ocorrer que uma convenção

coletiva, impondo às empresas um ônus muito pesado, seja geradora de desemprego e provoque uma perturbação econômica aos trabalhadores. Nem por isso deixa de ser considerada mais favorável, se o estatuto que estabelece é, em si mesmo, preferível ao da lei; 2) a comparação das normas deve levar em consideração a situação da coletividade trabalhadora interessada e não de um trabalhador tomado isoladamente. A disposição de uma convenção coletiva que prejudicasse um conjunto de trabalhadores seria nula ainda que, por circunstâncias especiais, pudesse ser vantajosa para um trabalhador isolado; 3) a questão de saber se uma norma é ou não favorável aos trabalhadores não depende da apreciação subjetiva dos interessados. Ela deve ser resolvida objetivamente, em função dos motivos que tenham inspirado as normas; 4) o confronto de duas normas deve ser feito de uma maneira concreta, indagando se a regra inferior é, no caso, mais ou menos favorável aos trabalhadores. Uma cláusula de escala móvel, admitindo a revisão dos salários, no caso de variação do custo de vida em 10%, em elevação ou em baixa, enquanto o coeficiente legal de revisão é ele 5%, será julgada prejudicial em caso de alta do custo de vida, posto que impede a revisão dos salários, enquanto teria sido favorável no caso de baixa, retardando a diminuição dos salários; e 5) como a possibilidade de melhorar a condição dos trabalhadores constitui uma exceção ao princípio da intangibilidade da regra imperativa hierarquicamente superior, não se pode admitir a eficácia de uma disposição inferior, embora se possa duvidar de que seja efetivamente mais favorável aos trabalhadores.

Analisando o critério acima, bem como, levando em conta o interesse público, o modo de comparação mais conveniente a ser usado é o primeiro, proveniente da teoria do conglobamento. Inclusive, o legislador no artigo 7º da Constituição Federal, em seu inciso XXVI, reconheceu às convenções coletivas e acordos coletivos de trabalho.

Destarte, ressalvada às garantias mínimas estabelecidas pelo legislador, de interesse público, que consistem em matéria de ordem pública, não passíveis de alteração a menor, são válidas normas que, aparentemente relativizam direitos, pois, conforme dito deve-se analisar um conjunto global de normas.

A *contrario sensu*, utilizando-se da teoria da acumulação, estaria infringindo o Princípio da Autodeterminação Coletiva, também reconhecido pelo legislador.

Ademais, insta lembrar que, o princípio da proteção integral visa proteger a parte desamparada e, no caso da negociação coletiva, na forma da lei, o trabalhador em tese não seria desamparado, pois tem o sindicato na proteção de seus direitos (artigos 611 e ss. da CLT); a validade das normas coletivas, embora relativize alguns direitos, é regra, sendo exceção apenas à relativização de normas de ordem pública.

3.2.3 Condição mais benéfica

A regra da condição mais benéfica, por sua vez, visa proteger direitos já adquiridos, tornando-se sem efeitos alterações que resultem direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado.

Pode-se vislumbrar referida regra no artigo 468 da CLT, abaixo citado:

Artigo 468 - Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e ainda assim desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

Também, pode-se afirmar que referido princípio tem seu fundamento no direito adquirido, previsto na Constituição Federal no seu artigo 5º, inciso XXXVI que dispõe: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

Na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, em seu artigo 6º, §2º, sobre direito adquirido, dispõe:

“consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou em condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.”

O direito adquirido, que se correlaciona com a regra da condição mais benéfica, visa, sem dúvida, a proteção dos direitos conquistados ao longo do tempo, e, no caso do direito do trabalho, direitos sociais que foram contemplados como fundamentos básicos da República Federativa do Brasil, consoante artigo 1º c.c seu inciso IV.⁷

Um exemplo prático da regra da condição mais benéfica, no Direito Laboral, pode ser vislumbrado por meio do entendimento pacificado pelo Tribunal Superior do Trabalho, por meio da súmula 51, item I. Ora veja-se:

⁷ Art. 1 – A República Federativa do Brasil, formada pela União indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos [...] IV – os valores sócias do trabalho e da livre-iniciativa.

NORMA REGULAMENTAR. VANTAGENS E OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT (incorporada a Orientação Jurisprudencial nº 163 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005
I - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento. (ex-Súmula nº 51 - RA 41/1973, DJ 14.06.1973)

Ainda, conforme dito anteriormente, o artigo 7º da Constituição trouxe em seus incisos garantias mínimas ao trabalhador, que devem ser respeitadas. Essas garantias tratam de situações resguardadas pelo subprincípio da condição mais benéfica, e obriga o empregador a respeitar tais condições. Exemplo o pagamento de férias acrescido de 1/3.

Todavia, a regra da condição mais benéfica deve ser analisada levando em consideração algumas questões. Nesse sentido elucida Américo Plá Rodrigues *apud De La Lama Rivera (2000, p. 58-59)*:

Segundo ele, são condições mais benéficas somente aquelas que tiverem sido estabelecidas com tal caráter, de forma definitiva. Portanto, aquelas que tiverem sido outorgadas, tácita ou expressamente, em caráter provisório, isto é, com vida limitada no tempo, não podem ser invocadas. Argumenta que, além de respeitar melhor a intenção das partes, a aplicação de um critério rigoroso nesta matéria pode ocasionar dois tipos de inconvenientes: a) econômicos, os quais podem significar um encargo muito pesado para a empresa, que pode não estar em condições de suportar definitivamente o peso desse encargo, determinando seu fracasso e sua ruína, com todas as conseqüências que podem ser imaginadas; b) psicológicos, sabendo-se que pode constituir fator de retração para a outorga de outras vantagens ou benefícios o fato de que qualquer vantagem que se outorgue, mesmo transitória, deve converter-se em inalterável. Por isso acredita existirem "duas espécies de condições favoráveis: 1) aquelas que produzem efeitos legais, sendo juridicamente exigível seu cumprimento, por serem fonte de direitos subjetivos; 2) as de cumprimento inexigível por estarem baseadas unicamente na liberalidade do empresário, sem criar direito subjetivo algum, por não ser essa a vontade do mesmo. Costumam também estar ligadas a fatos ou atos determinados. São anuláveis a qualquer momento".

Portanto, segundo o autor, as condições benéficas que devem ser respeitadas – àquelas que podem ser oriundas de Lei, Acordo, Convenção Coletiva, Sentença Normativa, contrato individual de trabalho -, são aquelas de caráter definitivo, cujo resultado encerra em direito subjetivo ao empregado. As condições mais benéficas de caráter transitório cessam após o término do prazo, pois se trata de condição benéfica por mera liberalidade do empregador.

Para análise prática, deve-se levar em conta o princípio da razoabilidade, para saber se se trata de condição mais benéfica que deva ser respeitada ou, em verdade, trata-se de condição transitória.

Ainda, importante destacar que, aplica-se a condição mais benéfica os mesmos critérios da regra da norma mais favorável, em assim sendo, deve-se observar o princípio da autodeterminação coletiva, ressalvadas matérias de Ordem Pública.

4 CONCLUSÃO

Ante o estudo realizado se observou a importância do princípio da proteção integral para o Direito do Trabalho. Trata-se de uma intervenção estatal, que, por meio da lei, traz normas sociais do trabalho visando proteger às relações deste. Referido princípio busca dar o equilíbrio nas relações laborais, onde se presume ser o trabalhador a parte hipossuficiente (economicamente), logo é assegurada uma ampla proteção jurídica ao obreiro.

Não obstante, consoante elucidado, referida máxima consubstanciada em três regras básicas, não se aplica de forma absoluta. Devem-se, na aplicação do princípio da proteção integral, observar alguns critérios flexibilizadores, tais como o real valor da norma -, no caso: a proteção do hipossuficiente, que se presume ser o trabalhador; o interesse público do legislador (nisso se enquadra a proteção de uma coletividade), além da questão em análise, se se trata de matéria de ordem pública ou não.

A evolução do Direito Laboral procurou, sim, proteger o trabalhador que era a parte prejudicada, o qual não tinha direitos imprescindíveis observados; direitos mínimos de dignidade humana. No entanto, a real evolução do labor buscou a igualdade das partes, por isso dera a proteção diferenciada ao trabalhador, que na época era marginalizado, necessitando, portanto, da intervenção do Estado.

Com a evolução gradual do direito do trabalho, reconheceu outras formas de “proteção” ao trabalhador, mediante a possibilidade de organizações sindicais, direito a greve, dentre outras questões.

Na atual Constituição, vislumbra-se o anseio de proteger o trabalhador, porém, relativizando referida proteção, com o intuito de balancear as relações de trabalho, inclusive tanto é verdade que, na Constituição de 1988, de imediato trouxe a garantia do valor social do trabalho e da livre iniciativa lado a lado.

Conclui-se que o princípio da proteção integral é de suma importância no Direito do Trabalho, pois confere o equilíbrio nas relações laborais, favorecendo a parte presumidamente mais fraca; com referido princípio diminuem-se injustiças, alcançando a igualdade substancial; também, com referida máxima se traz segurança jurídica ao direito e fomenta sempre melhores condições de trabalho. há uma intrínseca relação entre o princípio da proteção integral e o estado ideal almejado pelo chamado Sobreprincípio da Dignidade da Pessoa Humana.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios**: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CURIA, Luiz Roberto. **Vade Mecum Saraiva**. 17^a ed. Saraiva, 2014.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **“Teoria geral do processo”**.14^a ed., São Paulo: Malheiros, 1998, pp. 53-54.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Miniaurélio Século XXI Escolar**. Editora Nova Fronteira, Rio de Janeiro, 2002.

LÔBO, Paulo. **Famílias**. 4^o ed. São Paulo, Saraiva 2011.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. Ed. 31^a, Atlas, São Paulo, 2015, p.4.

MELLO, *Celso Antônio Bandeira*. **“Elementos de direito administrativo”**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981, p. 230.

PRIBERAN, Dicionário. Disponível em: <http://www.priberam.pt/dlpo/trabalho>. Acesso em: 10 de ago. 2015.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípio de Direito do Trabalho**. 3ª ed. LTR, 2000.

SAGRADA, Bíblia. 132ª edição. Editora Ave Maria, São Paulo, 2000.

WIKIPÉDIA, A enciclopédia livre. Disponível em: <
<https://pt.wikipedia.org/wiki/Servidão>>. Acesso em 12 de Agosto de 2015.