



**MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO
FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS**

GIOVANE COSTA DOS SANTOS RODRIGUES

**PRINCÍPIO DO “IN DUBIO PRO OPERARIO” NO
DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO**

Dourados – MS

Fevereiro, 2018

GIOVANE COSTA DOS SANTOS RODRIGUES

**PRINCÍPIO DO “IN DUBIO PRO OPERARIO” NO
DIREITO TRABALHISTA BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca Examinadora da Universidade Federal da Grande Dourados, como pré-requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Me. Arthur Ramos do Nascimento

**DOURADOS-MS
FEVEREIRO, 2018**



ATA DE DEFESA DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Em 02 de fevereiro de 2018, compareceu para defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso, requisito obrigatório para a obtenção do título de Bacharel em Direito o (a) aluno (a) **Giovane Costa dos Santos Rodrigues** tendo como título **“Princípio do “In Dubio Pro Operario” no Direito Trabalhista Brasileiro”**.


Constituíram a Banca Examinadora os professores Me. Arthur Ramos do Nascimento (orientador/a), Me. Gassen Zaki Gebara (examinador/a) e o Esp. Bruno Alexandre Rumiatto (examinador/a).

Após a apresentação e as observações dos membros da banca avaliadora, o trabalho foi considerado (a) aprovado.


Por nada mais terem a declarar, assinam a presente Ata.

Observações: _____

Assinaturas:


Me. Arthur Ramos do Nascimento
Orientador/a


Me. Gassen Zaki Gebara
Examinador/a


Esp. Bruno Alexandre Rumiatto
Examinador/a

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP).

R696p Rodrigues, Giovane Costa Dos Santos.

Princípio do "In Dúbio Pro Operário" no Direito Trabalhista Brasileiro:
Análise Histórica e Jurídica do Princípio da Proteção no Direito do Trabalho
Brasileiro / Giovane Costa Dos Santos Rodrigues -- Dourados: UFGD, 2018.

51f. : il. ; 30 cm.

Orientador: Arthur Ramos do Nascimento

TCC (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito e Relações

Internacionais, Universidade Federal da Grande Dourados.

Inclui bibliografia

1. In Dúbio pro Operário. 2. Justiça do Trabalho. 3. Princípio da Proteção. 4.
História da Justiça do Trabalho. 5. Direito Processual do Trabalho. I. Título.

Ficha catalográfica elaborada automaticamente de acordo com os dados fornecidos pelo (a) autor (a).

©Direitos reservados. Permitido a reprodução parcial desde que citada a fonte.

DEDICATÓRIA

Este trabalho é dedicado a todos aqueles que têm amor ao conhecimento, em seu sentido estrito, verdadeiro. E que lutam - contra ignorâncias, ameaças e arbítrios - para que a verdade seja o mecanismo chave que norteie as relações sociais e, sobretudo, a intelectualidade.

AGRADECIMENTOS

Ao meu professor orientador e amigo **Me. Arthur Ramos do Nascimento**, pela exemplar atenção e constante paciência, e sem o auxílio do mesmo, tal trabalho não passaria do campo das ideias.

Aos meus pais, **Marlene e Jurandir**, e toda a minha família por ser a sólida rocha a qual alicerço todas as minhas conquistas, a qual me permitiu chegar onde estou.

A minha namorada **Marielly** e aos meus amigos, os quais estiveram ao meu lado no decorrer desta jornada tornando-a menos tortuosa e mais prazerosa.

Aos professores examinadores componentes desta banca, **Me. Gassen Zaki Gebara e Esp. Bruno Alexandre Rumiatto**, pela compreensão, paciência e apoio a esta pesquisa.

A todos aqueles que me auxiliaram, de forma direta ou indireta, a concluir a presente pesquisa.

“O amor não é um sentimento, é um modo de ser. É um juramento interior de defender o ser amado até à morte, mesmo quando ele peca gravemente contra você. O amor é mesmo, como dizia Jesus, morrer pelo ser amado. Quando a gente espera que o amor torne a nossa vida mais agradável, em vez de sacrificar a vida por ele, a gente fica sem o amor e sem a vida. O amor é o mais temível dos desafios, porém, quando você o conhece, não quer outra coisa nunca mais.” (Olavo de Carvalho).

RESUMO

O objetivo do presente estudo é refletir, por meio do contexto fático-jurisprudencial, acerca dos impactos da Justiça do Trabalho no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro. Através de uma análise profunda acerca de suas raízes históricas, vislumbra-se a atuação da Justiça do Trabalho no Direito brasileiro também sobre a perspectiva do Princípio da Proteção nas decisões jurisdicionais. A consolidação de um órgão jurisdicional distinto para as relações trabalhistas foi algo sem precedentes dentro de um ambiente socioeconômico o qual atrozmente subjugava o ente hipossuficiente nas relações de trabalho – ou seja, o operário – no que concernem as relações jurídicas ensejadas por esta. Neste sentido, desenvolveu-se, dentro do ordenamento jurídico tupiniquim um ramo do direito processual o qual possibilitou, além da atuação plena da Justiça do Trabalho, o anseio de salvaguarda dos trabalhadores perante eventuais arbítrios e injustiças. Na mesma perspectiva, a pesquisa aferiu destaque ao Princípio da Proteção, considerado pela maioria dos doutrinadores o alicerce estrutural e fundamental do Direito do Trabalho e do Direito Processual do Trabalho, se contemplou as técnicas e regras do *in dubio pro misero*, da norma mais favorável e da condição mais benéfica utilizada para proteger o trabalhador, a investigação abrangeu sucintamente algumas restrições e críticas ao Princípio da Proteção. Por fim, realizou-se o exame no ementário do Tribunal Regional do Trabalho da 12^a região e se constatou a tímida incidência da aplicabilidade do Princípio da Proteção nas decisões prolatadas nos últimos 20 anos.

Palavras-Chave: Justiça do Trabalho; História da Justiça do Trabalho; Direito Processual do Trabalho; Princípio da Proteção; *In dubio pro operário*.

ABSTRACT

The objective of this study is to reflect, by means of the factual-jurisprudential context, the impacts of the Labor Justice in the extent of the Brazilian legal system. Through an exhaustive analysis of historical roots, observes the acting of the Labor Justice in Brazilian Law also on the perspective of the Principle of Protection in the jurisdictional decisions. The consolidation of a separate court for labor relations was something unprecedented in a socioeconomic context that despised the entity hypersufficientin labor relations – that is, the worker – in relation to the juridical relations provided by it. In this sense within the Brazilian juridical system a branch of procedural law which made possible, in addition to the full performance of the Labor Justice, the desire to safeguard workers against possible arbitrariness and injustice. In this same perspective, this research highlighted the Principle of Protection, considered by most of the doctrinaires the structural and fundamental foundation of Labor Law and Labor Procedural Law, contemplated the techniques and rules *in dubbiopro operario*, the most favorable standard and the most beneficial condition used to protect the worker, this investigation succinctly covered some restrictions and criticisms of the Principle of Protection. Lastly, the examination was carried out at the 12th Regional Labor Court and the low incidence of the applicability of the Protection Principle in the decisions issued during the last 20 years was noted.

Key-words: Labor Justice. History of Labor Justice; Labor Procedural Law; Principle of Protection; *In dubbio pro operario*.

RIASSUNTO

L'obiettivo del presente studio è quello di riflettere, attraverso il contesto fattuale-giurisprudenza, sugli impatti del corti di lavoro sotto il sistema legale brasiliano. Attraverso un'analisi approfondita sulle sue radici storiche, possono le prestazioni delle corti di lavoro nella legge brasiliana anche sulle prospettive del principio di protezione in decisioni giudiziarie. Il consolidamento di una giurisdizione distinta per rapporti di lavoro era qualcosa senza precedenti in un ambiente socio-economico che atrocemente ha sconfitto i bisognosi in relazioni di lavoro — cioè, il lavoratore — in cui i rapporti legali preoccupazione permettendo per questo. In questo senso, sviluppato all'interno del sistema legale brasiliano un ramo del diritto processuale che ha permesso, oltre alle prestazioni dei tribunali del lavoro, la nostalgia per la salvaguardia dei lavoratori prima di eventuali decisioni prese e le ingiustizie. Nella stessa prospettiva, l'indagine ha mostrato desta il principio della tutela, considerata da molti studiosi considerano il fondamento strutturale e fondamentale del diritto del lavoro e il diritto processuale del lavoro, se contemplato in regole e tecniche di *in dubbio pro operario*, standard più favorevole e la condizione più favorevole utilizzato per proteggere il lavoratore, l'inchiesta ha riguardato sinteticamente alcune restrizioni e la critica del principio di protezione. Infine, l'esame nella ementário del lavoro regionale regione 12^a della Corte e trovate negli ultimi 20 anni l'incidenza timido dell'applicabilità del principio di protezione prolatadas decisioni.

Parole-Chiave: Tribunali del lavoro; Storia dei tribunali del lavoro; Diritto processuale del lavoro; Principio di protezione; *In dubbio pro operario*.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO 1. A HISTÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.....	10
1.1 Avanço Histórico do Direito do Trabalho	10
1.2 Evolução Histórica do Direito do Trabalho no Brasil	14
1.3. Formação Histórica da Justiça do Trabalho no Brasil	17
CAPÍTULO 2. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO	23
2.1 Reflexões Doutrinárias do Princípio <i>In Dubio Pro Operario</i>	23
CAPÍTULO 3. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO <i>IN DUBIO PRO OPERARIO</i> NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO BRASILEIRO	32
3.1 Metodologias e normas empregadas para a proteção do trabalhador	32
3.1.1 A Regra do <i>In Dúbio pro Operário</i>	32
3.1.2 A Regra da norma mais favorável ao trabalhador.....	33
3.1.2.1 Regras e Pressupostos para o emprego da forma mais favorável.....	34
3.1.2.2 Fundamentos e Procedimentos de aplicação da forma mais favorável.....	34
3.1.3 Regra da norma mais benéfica	36
3.1.3.1 Os Limites da Regra da Norma mais Vantajosa.....	37
3.2 Restrições ao Princípio Protetor.....	37
CAPÍTULO 4. A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO PELO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO.....	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	43
REFERÊNCIAS.....	45

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico possui como objeto de estudo a importância do “Princípio do *In dúbio pro Operário* no âmbito do Direito do Trabalho Brasileiro”.

O estudo do tema é de relevante importância no que concerne ao aprimoramento do conhecimento no campo jurídico aos acadêmicos, pesquisadores e operadores do direito e se justifica, entre outros motivos, pela sua atualidade e relevância, em face dos incessantes debates e questionamentos doutrinários, principalmente, em relação à aplicabilidade do Princípio do *In dúbio pro Operário* no nosso cotidiano.

A análise da referida temática ainda apresenta-se com grande valor dentro do vigente sistema jurídico brasileiro em um contexto de profunda globalização e da fortificação da massa trabalhadora por se tratar de um ramo do direito que se encontra entre as fontes de discussão doutrinária da atualidade, posto que visivelmente obsoleto, torna-se necessária à observação de sua aplicabilidade.

A fim de se obter um desenvolvimento dos conhecimentos no campo jurídico se apresenta à seguinte hipótese para estudo da temática:

- O princípio do *in dúbio pro operário* é essencial para a regulação das relações entre empregado e empregador e tem aplicação indistinta nas demandas trabalhistas que envolvem dúvida acerca do direito pleiteado pelo obreiro?

Para tal, a pesquisa foi desenvolvida pelo método indutivo, através das técnicas do referente e das categorias, com a utilização das fontes bibliográficas ao fim citadas.

No intuito de melhor se fazer compreender pelo leitor, se dividiu o presente trabalho em quatro capítulos, dos quais o 1º se destaca a história da Justiça do Trabalho, analisando também o contexto histórico do Direito do Trabalho no Mundo e no Brasil. No 2º capítulo de trata acerca das questões doutrinárias que tangem ao Princípio da Proteção no Direito Processual do Trabalho, ilustrando também as reflexões da doutrina competente sobre o Princípio do *In dúbio pro operário* no Direito Trabalhista brasileiro. No 3º capítulo se delimitou especificamente o Princípio do *In dúbio pro operário* dentro do Direito Processual do Trabalho tupiniquim, ilustrando também as regras da norma mais benéfica ao trabalhador e da lei mais vantajosa. E, finalmente, no 4º capítulo, abalizou-se a aplicação do Princípio do *In dúbio pro operário* na Justiça do Trabalho, com enfoque especial nas ações que utilizam tal princípio no Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região.

Por fim, a presente pesquisa se encerra com as Considerações finais, onde se aponta os pontos conclusivos, se destacando o entendimento que se obteve a partir das hipóteses propostas e a estimulação a continuidade dos estudos acerca do referido tema da Monografia.

CAPÍTULO 1. A HISTÓRIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Com a finalidade de desenvolver o presente trabalho acadêmico científico é pertinente realizar um enfoque acerca da perspectiva histórica do Direito do Trabalho no globo, no Brasil e também da Justiça do Trabalho; examinando assim com minúcia os capítulos impactantes do longo percurso deste campo das ciências jurídicas, vislumbrando os acontecimentos que desembocaram nos conceitos presentes em tal ramo do Direito. Essa investigação é de suma importância para o aprimoramento da construção teórica deste trabalho.

1.1 Avanço Histórico do Direito do Trabalho

O verbete trabalho, deriva do latim *tripaliare*, que significa martirizar com o *tripalium*, esse último advinha de um aparelho de tortura composto de três paus. Acredita-se que os primeiros ofícios laborais foram efetuados no Surgimento do nosso mundo, é o que se infere do Pentateuco, no livro do Gênesis que detalha a obra do mundo. Neste inclusive livro reporta-se ao trabalho – em seu capítulo 3, versículo 19 - como mecanismo de disciplina ao homem pelo cometimento da perversão primária, punindo-o a laborar para compensar tal erro e adquirir a integridade em face de Deus. Vislumbra-se dessa maneira, que na perspectiva hebraica de trabalho, este adquire um reconhecimento como ofício antrópico.

No período condizente com a Antiguidade Clássica, a atividade laboral possuía uma perspectiva material, permitindo assim a escravatura. Os escravos eram figuras despersonalizadas no meio social escravocrata, sendo assim considerados apenas como bens podendo ser adquiridos sem obstáculos por outro ser humano. Dentro da perspectiva da escravidão, é de grande importância o pensamento de Duarte:

A escravidão surgiu como decorrência dos conflitos intergrupais, resolvidos pela dominação de um grupo sobre o outro. O grupo dominado era submetido à condição de escravo pelo grupo vencedor. Significava isso que os dominados eram reduzidos à condição de coisa ou semovente, passando a ser propriedade absoluta de um senhor e, por via de consequência, tudo aquilo que ele produzia. A subsistência do escravo resultava não de um direito seu, mas do interesse do senhor em zelar pela sua sobrevivência, para que ele continuasse a produzir. A escravidão foi muito comum na antiguidade, onde assumiu, também, formas de sanção, quando se cometiam certos crimes, como o roubo, ou quando se chegava a uma situação de insolvência nos negócios (DUARTE, 1998, p. 62).

Na sequência do decurso histórico do Ocidente, outra maneira original de trabalho foi à servidão, a qual existiu no íterim compreendido como Feudalismo, onde os senhores

feudais forneciam proteção política e militar aos seus servos, que de igual forma aos escravos, não possuíam liberdade e eram subordinados a terra para sobreviverem, sendo um tipo de prisioneiro do solo.

No medievo o escravo era compreendido então como propriedade e não como ser humano em plenitude, ao passo que o servo era visto como pessoa, não obstante com restrições no tocante à sua liberdade. Tais formas de atividade laboral não tornaram menos rígida à entrada do Direito do Trabalho ainda, uma vez que ainda não havia uma sistematização a respeito.

Todavia, foi com o advento da Revolução Industrial no século XVIII que o Direito do Trabalho teve suas ações iniciais, por meio das corporações. Os trabalhadores realizavam seus ofícios sem a salvaguarda de instrumentos legais, estando dessa maneira sem qualquer tipo de proteção em seus ofícios laborais e, em decorrência da conjuntura de vida à época, uma vez que posicionavam em risco as vidas dos operários por trabalharem nas indústrias, sobretudo na Grã-Bretanha.

Tal revolução tornou-se fato marcante no que concerne a história da humanidade, uma vez que possibilitou a produção em serie em detrimento das manufaturas artesanais, através da invenção das máquinas. Neste ínterim ocorreu o surgimento da remuneração das atividades laborais, fazendo com que existisse a partir daí, no interior das indústrias, a existência de salário. Nesta perspectiva, enxerga Delgado:

O Direito do Trabalho é produto do capitalismo, atado á evolução histórica desse sistema, retificando-lhe distorções econômico- sociais ea importante relação de poder que sua dinâmica econômica cria no âmbito da sociedade civil, em especial no estabelecimento e na empresa (DELGADO, 2013, p. 24).

Outro movimento revolucionário da Idade Moderna que contribuiu para o surgimento do Justrabalismo foi a Revolução Francesa, em que se extinguiram as corporações de ofício, uma vez que elas se opunham diametralmente com o alicerce fundamental da revolução: os princípios da igualdade, liberdade e fraternidade (CEGA; GUILHERME, 2002).

Para Cega e Guilherme (2002) nesta matriz principiológica da Revolução, a liberdade norteou as relações laborais para a primazia da emancipação contratual, onde eram firmadas as premissas do trabalho pelos capitalistas. A igualdade, por sua vez, é demasiadamente apreciada nas teorias e regimes socialistas. Já o principio da fraternidade foi o impulso para o surgimento sistemático de agremiações de socorro mútuos, os quais subsequentemente se converteram na seguridade social, uma das seções do Direito a qual abarca a previdência social e a assistência social.

A partir do advento do liberalismo, visão filosófico-ideológica que permitia maior independência aos homens, a liberdade contratual afetou claramente o Direito do Trabalho, uma vez que, aquele que possuir maior potencial financeiro conseguiria estabelecer no contrato de trabalho o qual desejava, por mais que isto fizesse com que o direito fosse maltratado, perpetrando-se excessos e arbitrariedades. A igreja interferiu e exigiu que o Estado forcejasse, regulando os contratos de trabalho e dessa maneira criaram-se os mecanismos com finalidade de permitir início a período de respeito ao trabalhador (CEGA; GUILHERME, 2002).

A Igreja Católica assim reconheceu de acordo com Cega e Guilherme (2002) os abusos deste regime, exigindo que fosse elaborada uma legislação protetora, com justa remuneração, aderindo dessa forma aos princípios do magistério da igreja.

Em consonância com a ótica de Evaristo de Moraes Filho era do plano espiritual que surgiria um documento significativo que iria cooperar para a Constituição do Direito do Trabalho, sob o pontificado do Papa Leão XIII, que publicou a Encíclica *Rerum Novarum* (Das coisas novas), datada de 15.5.1891 (FILHO, 2003). O Sumo Romano Pontífice dessa maneira então se expressou: “O que é vergonhoso e desumano é usar os homens como vis instrumentos de lucro, e não estimá-los na proporção do vigor dos seus braços” (SANTOS, 2002, p. 43).

Na contemporaneidade tal visão da Igreja tem continuado e se desenvolvido. Prova disto é a Encíclica *Laborem Exercens* (Mediante o trabalho), elaborada no pontificado de São João Paulo II com a perspectiva de difundir a dignidade e o primado laboral, reverenciando a liberdade e elevando a pessoa humana (SOUZA, 2011).

As diretrizes doutrinárias da Encíclica *Rerum Novarum* determinavam as diretrizes para a ação estatal nas relações juslaborais, determinando que a correlação entre empregado e empregador pautasse de maneira reta, uma vez que se fosse sinuosa seria anormal. A igreja na época propôs que se houvesse sinuosidade deveria se utilizar a força e o Estado teria a atribuição de dificultar que o empregador desequilibrasse essa correlação. Essa asserção resultou no Constitucionalismo Social (SOUZA, 2011).

De acordo com Souza (2011) o Constitucionalismo Social é o movimento de incorporação nos textos constitucionais dos direitos e garantias fundamentais, até mesmo a inserção de normas juslaborais nas Constituições de alguns países.

A primeira Carta constitucional de um país que versou acerca de Direito do Trabalho foi a do México, em 1917. O artigo 123 da referida lei regulamentava a jornada de trabalho

diária em oito horas, o repouso semanal remunerado, o amparo à maternidade, a garantia ao salário mínimo, à igualdade salarial, a proteção contra acidentes no trabalho, o direito de sindicalização, de greve, de conciliação e arbitragem dos conflitos, de compensação de demissão e de seguros sociais (SOUZA, 2011).

Para Souza (2011) a segunda magna-carta no mundo a tratar sobre a temática das garantias trabalhistas foi a Constituição Germânica de 1919, a qual é abalizada como sendo alicerce maior das democracias ocidentais contemporâneas. Tal diploma constitucional regulamentava a atuação dos trabalhadores nas empresas, por meio da instituição de uma legislação igualitária, enfática na concessão de melhores condições laborais e na liberdade de defesa dos trabalhadores. No mesmo ano, surgiu por meio do Tratado de Versalhes, à Organização Internacional do Trabalho (OIT), organismo responsável por regular e acordar as garantias jus laborais.

Na primeira metade do século XX, durante o apogeu dos regimes totalitários fascistas no Ocidente, a temática trabalhista foi enfatizada na Itália, por meio da controversa *Carta del Lavoro*, em 1927. Tendo o corporativismo como fato marcante, tal diploma legal acentua a intervenção estatal fascista na economia, além de permitir o controle total do direito coletivo do trabalho pelo Estado e também da outorga por lei de garantias aos operários. Essa criação de Mussolini foi o eixo de sistemas justabalhistas de países como Espanha, Portugal e Brasil (SOUZA, 2011).

Em meados do século XX, outro acontecimento importante colaborou para a consolidação do Direito do Trabalho no globo. Com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, os ideais de justiça social foram afirmados e pactuados de maneira contundente perante os Estados Nacionais participantes. Na seara justabalhista, há a menção no texto da Declaração de normas laborais referentes ao lazer, além da limitação razoável das horas trabalhadas diariamente e da garantia a férias anuais e de descanso semanal remunerado (SOUZA, 2011).

Após este grande marco, sucederam-se diversas alterações que influenciaram no advento e corroboração do Justabalhismo em que a conjuntura global aponta para uma sociedade cada vez mais pautada em um capitalismo com crescente produção, não obstante com ascendente mão-de-obra.

Assim sendo, o contemporâneo Direito do Trabalho, mesmo que preservando a sua função originária de proteger o trabalhador, objetiva não impedir o desenvolvimento tecnológico, a fim de não causar contendas em alguns institutos e, dessa maneira não bloquear

uma maneira de negociação coletiva, onde sejam respeitados os interesses das partes, sem que haja intervenção estatal em tais assuntos.

1.2 Evolução Histórica do Direito do Trabalho no Brasil

O Direito do Trabalho no Brasil nasceu com a abolição da escravatura em 1888. Há um entendimento entre os doutrinadores de que foi por intermédio da Lei Áurea que começou de certa forma, a referência histórica do Direito do Trabalho brasileiro, haja ideia de que ela reuniu as premissas necessárias para a existência de nova seara jurídica especializada e eliminou o sistema de escravidão que permanecia até o século XIX. Em consequência disso, houve um grande incentivo à estruturação na relação empregatícia.

No Brasil preponderava no final do século XIX e início do século XX o liberalismo, o qual preconizava a não interferência estatal na economia, inibindo a representação normativa heterônoma no mercado de trabalho. Ademais, este liberalismo estaria relacionado ao acordo de descentralização política regional (notória da República Velha), a qual dificultava a expectativa de eclosão de uma legislação federal trabalhista significativa (ANTUNES, 2017).

A constituição do Direito do Trabalho no Brasil teve elementos externos e internos. Dentre as influências externas, as quais causaram grande impacto no intuito de conduzir o Brasil a criar normativas trabalhistas, com destaque às mudanças que aconteciam na Europa atrelada com o avanço do surgimento de garantias legais de tutela ao trabalhador.

Os elementos internos que mais influenciaram na criação do Direito do Trabalho no Brasil foram: o movimento operário do qual participaram imigrantes europeus (italianos e alemães, sobretudo) com inspirações socialistas e anarquistas, caracterizado por diversas greves em fins de 1800 e início de 1900; O aparecimento das primeiras fábricas, consequência da Primeira Guerra Mundial, com a elevação do número de indústrias e operários; Além da política trabalhista estatizante de Getúlio Vargas (1930) (NASCIMENTO, 2007).

Pode-se delimitar a evolução histórica do Justrabalhismo brasileiro em fases, sendo o primeiro íterim apontado como expressivo para o desenvolvimento do Direito do Trabalho no Brasil. Definido pela figura de movimentos proletários sem grande poder de organização e força, seja pelo seu aparecimento e extensão no panorama econômico-social da época, pela influência comunista hegemônica na parcela mais engajada de suas próprias lideranças.

Um fato marcante do Direito do Trabalho foi à criação do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, por meio do Decreto nº 19443/30; Meses depois, instituiu-se o Departamento Nacional do Trabalho pelo Decreto nº 19671-A.

A Magna Carta de 1934 voltou a acrescentar maior liberdade e autonomia dos sindicatos. A União Federal, entretanto, retomou instantaneamente o controle completo sobre as ações trabalhistas, por meio de um estado de exceção corporativista de 1937, dirigido preferencialmente às lideranças políticas e operárias adversárias da gestão fiscal. Com essa ação, atrelada à continuação do regime ditatorial aberto de 1937, o alvo do governo foi de eliminar todo foco de antagonismo à sua estratégia político-jurídico foi aplicado.

As cartas constituições brasileiras, a começar por 1934, passaram a ter normas justralhistas em seus diplomas legais. Neste contexto ilustra Sussekind:

As constituições da fase contemporânea da história passaram a cuidar do homem social ao lado do homem político; e, para fazê-lo, opuseram limites à autonomia da vontade dos indivíduos, em homenagem ao interesse público e à força normativa da realidade (SUSSEKIND, 2001, p. 49).

No ínterim do Estado Novo Vargasista (1937) existiu a organização sistemática das normas esparsas existentes naquele período, sendo ampliados e criados novos institutos jurídicos, recebendo o nome de CLT – Consolidação das Leis do Trabalho.

Embora tivesse sido um marco histórico no ordenamento jurídico, a CLT tornou-se ultrapassada. Nos indicadores os quais as novas relações de categorias sociais e individuais foram surgindo, existiu a necessidade de novas regulamentações destas relações, uma vez que o direito positivado necessita ser dinâmico, atendendo a tais necessidades, promovendo a atualização do justralhismo.

Por meio da contínua metamorfose das leis trabalhistas, especificamente no que concerne aos direitos coletivos, incontáveis vantagens foram garantidas aos operários:

Direitos de organização sindical, negociação coletiva, Direito de greve e representação nas empresas, Adicional natalina ou décimo terceiro salário, Fundo de garantia por tempo de serviço, sendo sucedidas por legislações posteriores.

Significativo marco na história da democracia do país, a Carta magna da República Federativa do Brasil de 1988 formada por assembleia nacional constituinte. Modernizou de maneira considerável em seus princípios basilares, direitos e garantias sociais, dando ensejo às variadas modificações em seus princípios políticos, econômicos e sociais, estabelecendo renovada clareza na cultura jurídica Brasileira e condições amplas da atividade dos agrupamentos sociais na construção de normas jurídicas.

Doutrina Bobbio (1992, p. 39) que “no terreno das liberdades, as constituições passaram a dispor, não apenas sobre as liberdades de religião, opinião, de imprensa etc., mas também sobre os direitos políticos e sociais, que requerem a intervenção direta do estado”.

No que concerne ainda aos textos constitucionais, Nascimento (2007, p. 49) ilustra em seu pensamento que “é possível dizer, em princípio, que a constituição de 1988, em seus aspectos gerais, é inovadora, ou pelo menos, é esse o seu traço marcante”. O Direito protetor fim para o qual nasceu o Justrabalhismo

O Direito protetor fim para o qual nasceu o Justrabalhismo se expressa na conservação essencial das suas bases fundantes que encontramamparo na proteção do mais hipossuficiente para contrabalançar a sua posição debitória, naprimazia da norma mais favorável como regra de hierarquia entre as normativas que integram o ordenamento jurídico (TST, 2011).

Dessa maneira similarmente como na proteção da conjuntura mais benéfica conquistada pelo trabalhador, que é a defesa jurídica da preservação das suas conquistas para que não sejam reduzidas.

A Carta constitucional da Republica Federativa do Brasil de 1988, é inovadora em relação às Constituições anteriores, preceituando princípios tendo como exemplo a atuação sindical, a atividade obreira nos locais de trabalho e a negociação coletiva.

A Emenda Constitucional nº 45 de 2004 representou significativas transformações no direito do trabalho brasileiro, trazendo inovações ao criar o Conselho de Justiça do Trabalho, que vinculado ao TST, executa a chefia administrativa e financeira dos TRTs, dotadas suas decisões em caráter vinculante. E também procedeu a recomposição no número de Ministros para 27 e eliminou a existência de no mínimo um TRT por Estado, além de adivinhar a possibilidade de atuarem por meio de câmaras descentralizadas.

Com a recente promulgação da Lei nº 13.467/17, houve uma profunda alteração nos dispositivos na Consolidação das Leis do Trabalho então vigentes no justrabalhismo brasileiro. No intuito de modernizar as normas trabalhistas de acordo com as mudanças que ocorreram nas relações de trabalho desde o surgimento da CLT até os dias atuais, a também intitulada “Reforma Trabalhista” tem causado polemica entre os setores trabalhistas, uma vez que tal normativa encerra com os ranços corporativistas da legislação anteriormente vigente.

A título de exemplificação, um dos pontos de maior impacto da Lei nº 13.467/17 é o que diz respeito à Contribuição Sindical Obrigatória. Na CLT vigente antes da referida lei, em seu artigo 579, previa que tal contribuição (correspondente ao desconto em folha de pagamento de um dia de trabalho por ano) era paga por todos os participantes de uma categoria profissional ou econômica ao sindicato representativo da classe, não prevendo o poder de escolha de contribuição pelos contribuintes. Já com a Reforma de 2017, novamente no artigo 579, a nova CLT torna a contribuição sindical facultativa, ou seja, o desconto na

folha de pagamento passa a ser uma forma da expressão da vontade do contribuinte (trabalhador, empregador ou profissional), em primazia com a Convenção n° 87 da Organização Internacional do Trabalho.

1.3. Formação Histórica da Justiça do Trabalho no Brasil

Assim como o Direito do Trabalho teve origem no Direito Civil a Justiça do Trabalho surgiu como consequência da autossuficiência dessa nova organização jurídica. No entanto, inicialmente cabia à Justiça Comum a análise das controvérsias relativas às questões entre o capital e o trabalho, como também permanece nas cidades nas quais não há Varas do Trabalho.

Desta feita, denota-se que o organismo institucional Justiça do Trabalho pátria passou por cinco impactantes limiares, os quais são ínterins de extrema importância histórica para poder enxergar as mudanças de paradigmas relacionadas a este instituto.

O primeiro momento refere-se ao tempo precedente à institucionalização. No Brasil não existia organismo específico indicado a abarcar os conflitos consecutivos das relações de trabalho, até 1907, no momento em que o Decreto n° 1.637/07 tirou informações aos Conselhos Permanentes Conciliação e Arbitragem - CPCA, criados para solucionar os conflitos trabalhistas. Antes dos CPCAs, a análise dos dissídios trabalhistas era de competência da Justiça comum, uma vez que seu procedimento era de variante sumária, como balizado no Decreto n° 737, de 1850 (TST, 2011).

Os CPCAs deram origem à segunda fase, que é a da *Institucionalização da Justiça do Trabalho*. Ocorre que, na prática, esses Conselhos jamais foram criados. De fato, o primeiro órgão jurisdicional trabalhista que funcionou de forma efetiva no Brasil foi o Tribunal Rural de São Paulo, criado em 1922, fruto do crescente número de trabalhadores rurais nesse Estado. Tal instituto nasceu do aperfeiçoamento do antigo Patronato Agrícola, que integrava a Secretaria de Agricultura do Estado de São Paulo. Ele tinha composição paritária, sendo presidido pelo Juiz de Direito da comarca e por dois juízes classistas, um dos empregados e outro dos empregadores. Em 1923, o Decreto n° 16.027 criou o Conselho dos empregados e outro dos empregadores. Em 1923, o Decreto n° 16.027 criou o Conselho Nacional do Trabalho - CNT, vinculado ao Ministério da Agricultura, Indústria e Comércio (TST, 2011).

O surgimento do CNT teve como essencial pleito a pressão cosmopolita, originária através da obra da Organização Internacional do Trabalho, em 1919, na qual o Brasil

ingressou nesse no mesmo ano. Na primeira Apresentação do Conselho (23/08/1923), o Ministro Miguel Calmon Du Pin (Apud DELGADO; DELGADO, 2002) destacou que:

Os compromissos assumidos, em abstinência de tratados internacionais, impunham ao governo a obra de um instituto, ao qual caberia a missão de analisar a aberta da aplicação entre nós das concepções de Acerto e Recomendações adotadas nas sucessivas Conferências Internacionais do Trabalho [...] (DELGADO; DELGADO, 2002, p. 85).

Em um Estado Nacional onde a matriz econômica estava apontada aproximadamente que especialmente à produção agrária, desenvolvida por colonos de origem estrangeira, especialmente, propiciavam ações às quais o Judiciário da época não possuía mecanismos para resolver as demandas de maneira célere. Este panorama determinou a necessidade do governo fazer e abrigar os Tribunais Rurais.

A partir de 1930, o Estado, comandado por Getúlio Vargas, interveio de forma incisiva na questão social. Centralizando a condução de sua política modernizante da economia nacional em torno do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio (criado em 1930), Vargas deu os primeiros passos decisivos para a construção de uma legislação social trabalhista e de uma instância do poder público próprio à solução dos conflitos entre patrões e empregados. Nesse período, que vai de 1930 a 1943, foi criada toda a estrutura da Justiça do Trabalho e da legislação do trabalho.

Tal estrutura foi articulada pela intervenção em vários setores-chave do problema social, consolidada por um forte apelo nacionalista imbuído de espírito corporativo. No ano de 1932 foram instituídas no Brasil as Convenções Coletivas de Trabalho, como maneira de aglutinação de preferências entre trabalhadores e empregadores, como espelho da forte influência da imigração de europeus.

Por conseguinte surge no ano de 1932, por meio de irremediável necessidade de elaboração de mecanismos eficazes na conclusão dos conflitos consecutivos das relações de trabalho, as Comissões Mistas de Conciliação e Arbitragem, cujo ofício era compor os dissídios coletivos e, ao mesmo tempo, criam-se as Juntas de Conciliação e Julgamento, cuja função era de compor e julgar os dissídios individuais do trabalho.

Em caráter finalístico, em 1932, foram criadas as Juntas de Conciliação e Julgamento e as Comissões Mistas de Acomodamento, vinculadas ao Ministério do Trabalho, Comércio e Indústria, isto é, ligado intimamente ao Poder Executivo Federal. As primeiras tinham alcance para achar os dissídios individuais e as segundas, os coletivos, com desvio dos motivos sobre acidente do trabalho e de empregados não sindicalizados, cujo alcance era da Justiça comum. Elas adotaram a composição paritária, com aclaramento dos empregados e empregadores, a

adágio dos Tribunais Rurais e dos tribunais italianos instituídos pela Carta Del Lavoro de 1927 (TST, 2011).

A Magna Carta de 1934 previu, pela primeira vez, a Justiça do Trabalho, porém como órgão de competência do Poder Executivo, dando início a ciclo de constitucionalização. Também sob a égide da composição paritária, foram organizadas três instâncias, sendo as Juntas de Conciliação e Julgamento, os Conselhos Regionais do Trabalho e o Conselho Nacional do Trabalho, esse último composto por duas Câmaras, sendo uma trabalhista e outra previdenciária.

Ainda dentro do exame do texto constitucional de 1934, faz-se necessário ilustrar a visão jurídico-histórica de grande importância do Ministro do TST Ives Gandra da Silva Martins Filho, na perspectiva do limiar fundamental da Justiça do Trabalho Brasileira:

(...) Da mesma forma que o *Direito do Trabalho* surgiu do desmembramento de uma parte do *Direito Civil* relativa aos *contratos de locação de serviços*, a Justiça do Trabalho surgiu como corolário da independência da nova disciplina jurídica. No entanto, antes de seu surgimento, cabia à *Justiça Comum* a apreciação das controvérsias relativas a esses contratos, regidos pelas leis civis e comerciais.

No tempo do *Império*, as leis de 13 de setembro de 1830, 11 de outubro de 1837 e 15 de março de 1842 foram as primeiras a dar tratamento especial às demandas relativas à *prestação de serviços*, que deveriam ser apreciadas segundo o rito *sumaríssimo* pelos juízes comuns. O Decreto n. 2.827, de 15 de março de 1879, no entanto, veio a restringir tal procedimento às demandas de prestação de serviços no *âmbito rural*, atribuindo sua solução aos juízes de paz. As demais demandas relativas a *contratos de trabalho*, de acordo com o Regulamento n. 737, de 25 de novembro de 1850, seriam apreciadas pelos juízes comuns, mas segundo o *rito sumário*. Via-se, assim, o reconhecimento de que as questões trabalhistas demandavam um processo mais célere e simplificado. No entanto, os primeiros ensaios de se criar organismos independentes para a solução dessas demandas apenas se verificaram no começo da *República*.

Sendo o Brasil, nos seus primórdios, um país agrícola, o protecionismo estatal dirigiu-se basicamente ao trabalhador manual do campo, especialmente o imigrante. O Decreto n. 979, de 6 de janeiro de 1903 facultou aos *trabalhadores do campo* a organização de *sindicatos* para defesa de seus interesses, mas com objetivos mais amplos: intermediação de crédito agrícola, aquisição de equipamento e venda da produção do pequeno agricultor. Sua feição era mais *econômica* do que política ou jurídica.

Seguindo nessa direção, a mais antiga tentativa de constituição de órgãos jurisdicionais trabalhistas no Brasil data de 1907, quando foram instituídos, no início do governo de Afonso Pena, os *Conselhos Permanentes de Conciliação e Arbitragem*, pelo Decreto n. 1.637. Deveriam ser constituídos no *âmbito dos sindicatos*, mormente rurais, para ‘dirimir as divergências e contestações entre o capital e o trabalho’ (art. 8º). A experiência acabou não saindo do papel, na medida em que nenhum sindicato foi organizado de acordo com essa previsão legal. (pp. 177-8).

Na nova estrutura figurava a *Procuradoria do Trabalho* como oriunda do Departamento Nacional do Trabalho. Com a divisão do CNT em duas Câmaras, o Dr. *Deodato Maia* passava a ser o *Procurador-Geral do Trabalho*, oficiando perante a Câmara de Justiça do Trabalho, enquanto o Dr. *Joaquim Leonel* passava a Procurador-Geral da Previdência Social, funcionando perante a Câmara de Previdência. O Decreto-lei n. 1.237/39 estabelecia as *funções básicas* da Procuradoria do Trabalho, que eram: encaminhar *reclamação trabalhista às JCs* (art. 40, §1º), ajuizar *dissídio coletivo em caso de greve* (art. 56),

emitir *parecer* (art. 60, §1º), deflagrar o processo de *execução* das decisões da Justiça do Trabalho (art. 68), *recorrer* das decisões proferidas em dissídios coletivos que afetassem empresas de serviço público (art. 77), promover a *revisão* das sentenças proferidas em dissídios coletivos após um ano de vigência (art. 78, §1º) e pedir a aplicação das *penalidades* previstas no referido decreto-lei (art. 86). O Decreto-lei n. 1.346/39, definia a Procuradoria do Trabalho como *órgão de coordenação* entre a Justiça do Trabalho e o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, além de prever a existência de uma *Procuradoria-Geral* e de *Procuradorias Regionais* atuando junto aos CRTs (art. 14). Verifica-se do rol de funções que lhe eram atribuídas que a Procuradoria do Trabalho tinha, desde as suas origens, feição de *Ministério Público*, na medida em que seu objetivo era a defesa do interesse público, podendo, para tanto, ‘quebrar a inércia’ do Poder Judiciário, mormente nos casos de greve, além de emitir parecer nos conflitos coletivos de trabalho.

Nos seus alvares, o Ministério Público junto à Justiça do Trabalho contou com figuras ímpares para o elevado mister que lhe era conferido, ao ponto de terem sido Procuradores do Trabalho os feitores da CLT. A atividade ministerial, na visão de *Vasco de Andrade*, seria ainda mais valiosa para a sociedade do que a dos julgadores, uma vez que a atividade do juiz seria passiva, aguardando provocação para julgar, enquanto a do procurador é *sumamente ativa, ao tomar a iniciativa do processo*, deflagrando, em nome do interesse público, ações ou recorrendo de decisões que considere atentatórias da legalidade. Chamava, no entanto, a atenção, o ilustre fundador da Revista LTr, para o perigo que poderia ocorrer em relação ao Ministério Público, no sentido de, com o passar do tempo, perder seu vigor originário: transformar-se em mero órgão burocrático, restrito à elaboração de ligeiros pareceres, sem iniciativa e zelo fiscalizador pelo respeito à ordem jurídico-laboral, o que, em alguns momentos da História do *Parquet* Laboral veio, efetivamente a ocorrer (FERRARI; NASCIMENTO; MARTINS FILHO, 2002).

O Diploma Constitucional de 1937, em seu artigo 39, não mencionou expressamente que a Justiça do Trabalho aparecia vinculada ao Executivo, justificativa pela qual o Supremo Tribunal Federal passou a adotar o conhecimento de que ela passara a adequar-se ao Poder Judiciário. Somente em 1939, o termo “Justiça do Trabalho” apresenta-se pela primeira vez na legislação infraconstitucional, no Decreto nº 1.237, de 2 de maio daquele ano (BRASIL, 1937).

O estágio de alicerçamento teve início com a efetiva administração e instalação da Justiça do Trabalho, em 1941. No dia 1º de maio, em uma sentença em um discurso solene no Estádio São Januário, o Presidente Getúlio Vargas noticiou a instalação da Justiça do Trabalho. O disposto Decreto nº 979/46 alterou o nome do CNT para Tribunal Superior do Trabalho e os dos Conselhos Regionais do Trabalho para Tribunais Regionais do Trabalho (TST, 2011).

A Carta constitucional de 1946 (art. 94) expressamente declarou a Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário da União e alteraram a sua estrutura, fazendo informações ao Tribunal Superior do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, mantendo as Juntas de Conciliação e Julgamento como órgãos de primeira alçada. As Constituições de 1967, 1969 e 1988 conservaram essa mesma disposição. A Emenda Constitucional nº 24/99, entretanto,

extinguiu as Juntas de Conciliação e Julgamento e a cessão do aclaramento paritária em todas as instâncias, estabelecendo, em seu lugar, as Varas do Trabalho, conduzidas somente por juízes togados.

A Emenda Constitucional nº 24, de 09 de dezembro de 1999, extinguiu a representação classista na Justiça do Trabalho e instituiu as Varas do Trabalho, cuja jurisdição passou a ser exercida por um juiz singular. Com a mudança, foram alteradas as composições dos Tribunais Regionais e do Tribunal Superior do Trabalho.

Também a Consolidação das Leis do Trabalho sofreu alteração, por meio das leis nº 9.957 e nº 9.958, ambas de 12 de janeiro de 2000. A primeira delas instituiu procedimento sumaríssimo no processo trabalhista, para dissídios individual cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação, excluído das demandas em que a Administração Pública é parte. Tal procedimento determina agilidade na instrução e julgamento das causas e no encaminhamento e apreciação dos recursos.

Finalmente, o estágio de dilatação teve origem em 2004, no momento em que a Emenda Constitucional nº 45 promoveu modificações significativas por todo o Judiciário Nacional. Em correlação à Justiça do Trabalho, as modificações mais essenciais foram à ampliação do alcance e a alomorfia da jurisdição normativa em alçada arbitral forense. Em ligeiras linhas, a Justiça do Trabalho passou a ser balizado para achar “que aquilo que se fazem oriundas da correlação de trabalho, abrangidos os entes de Direito Público externo e do Meneio Público direto e alusão do Casamento, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”. No entanto, o Supremo Tribunal Federal excluiu da alçada da Justiça do Trabalho os motivos relativos aos servidores públicos estatutários e aos servidores temporários (LIMA, 2015).

No tocante à jurisdição normativa, a Carta constitucional passou a ordenar, para os dissídios coletivos de classe econômica, que as partes concordem com a abertura da respectiva demanda (art. 114, §2º), o que transforma a jurisdição em alçada arbitral executado pelo Judiciário.

A Justiça do Trabalho possui sua atual estrutura prevista no art. 111 da Carta constitucional de 1988, com a composição que lhe foi acostuada pela Alteração Constitucional 24/99, que extinguiu o aclaramento classista nas composições paritárias das Juntas de Acomodamento e Análise.

Desta feita, é importante salientar que a Justiça do Trabalho foi concebida como a instância própria para conciliar e julgar os conflitos entre patrões e empregados, oriundos das

relações trabalhistas, quando solicitada por uma das partes. Tais conflitos apresentam-se na forma de Dissídios Individuais (quando envolvem um ou mais empregados e uma empresa) ou Dissídios Coletivos (quando envolvem toda uma categoria profissional, seja de empregados ou de empregadores).

A primeira alçada da Justiça do Trabalho passou a ser exercida por Varas do Trabalho. No entanto, a Carta magna estabelece como órgão de primeiro nível da Justiça do Trabalho o Juiz do Trabalho e não a Vara do Trabalho. São órgãos da Justiça do Trabalho, então, o Tribunal Superior do Trabalho, os Tribunais Regionais do Trabalho e o Juiz do Trabalho (LIMA, 2015).

CAPÍTULO 2. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO

2.1 Reflexões Doutrinárias do Princípio *In Dúbio Pro Operário*

Para se abordar o princípio da proteção tem-se que abalizar o que precisa ser abrigado do que. O direito da parte hipossuficiente é bem assente por Jean-Jaques Rousseau¹:

O mais forte nunca é suficientemente forte para ser sempre o senhor, se não transformar sua força em direito, a obediência em dever. Daí o direito do mais forte, direito tomado ironicamente na aparência, e realmente estabelecido em princípio. Obteremos, porventura, uma explicação dessa palavra? A força é uma potência física, não vejo qual moralidade poderá resultar de seus efeitos. Ceder à força é um ato de necessidade, não de vontade, é no máximo um ato de prudência. Em que sentido poderá ser um dever? (ROUSSEAU, 2000).

Nesta acepção tem-se por isso que a força é a requisito civil do economicamente “mais forte”. Esta percepção é sem dúvida advinda da nova visão de direito civil do século XX, sendo assim bastante bem delimitada por Bobbio:

Como todos sabem, o desenvolvimento dos direitos do homem passou por três fases: num primeiro momento, afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado; num segundo momento, foram propugnados os direitos políticos, os quais – concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia – tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e frequente dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade no Estado); finalmente, foram proclamados os direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências – podemos mesmo dizer, de novos valores – como os do bem estar e da igualdade não apenas formal, e que poderíamos chamar de liberdade através ou por meio do Estado absolutista (BOBBIO, 1992, p. 61).

Como elucida Souza (2003, p. 83): “então fica entendido que os Direitos Trabalhistas são, antes de qualquer coisa, advindos da concepção de Estado social, determinando que a proteção não esteja presente só no ramo específico, mas no ideário de direito social.” Neste diapasão, tem-se a seguinte ótica de Ana Virginia Moreira Gomes:

Os direitos trabalhistas são direitos sociais e, além do reconhecimento e da defesa deferidos pelos órgãos políticos aos direitos individuais, exigem prestações possíveis positivas que caracterizam a própria forma de agir do Estado Social. Assim há ato de proteção sempre que o Estado interfere em certos espaços reservados antes à sociedade, a fim de amenizar desigualdades por ela própria geradas (GOMES, 2011, p. 39).

No que tange ao princípio da proteção e levando em conta os pressupostos de Américo Plá Rodriguez (2000, p. 28), “o princípio da proteção se refere ao critério fundamental que orienta o direito do Trabalho, pois, este, ao invés de inspirar-se num propósito de igualdade,

responde ao objetivo de estabelecer um amparo preferencial a uma das partes: o trabalhador.”
E assim prossegue:

Enquanto no direito comum uma constante preocupação parece assegurar a igualdade jurídica entre os contratantes, no direito do Trabalho a preocupação central parece ser a de proteger uma das partes com o objetivo de mediante essa proteção, alcançar-se uma igualdade substancial e verdadeira entre as partes (RODRIGUES, 2000, p. 28).

Desta feita, é notório e cristalino que o legislador não buscou em si eliminar ou coarctar no mínimo uma possível diferença socioeconômica entre as exigências do contrato de trabalho. Somente encontrou uma maneira, que embora de preservar o processo igualitário, de abaixar essa desigualdade, de pela certa maneira “contribuindo” mais o trabalhador no limiar do processo trabalhista. Tal concepção também é ilustrada nas obras de Plá Rodriguez:

Esta ideia tem sido expressa por todos os tratadistas, tanto os pertencentes a nossa disciplina como os alheios a ela, os quais a deixam entrever sobre outro ponto de vista. Radbruch anota: ‘a idéia central em que o direito social se inspira não é a da igualdade entre as pessoas, mas a do nivelamento das desigualdades que entre elas existem. A igualdade deixa assim de constituir ponto de partida do direito para converter-se em meta ou aspiração da ordem jurídica’. E Barassi afirma: ‘tanto a constituição como o código civil abandonaram o velho e bastante superado princípio da igualdade do direito em que estavam informados os códigos anteriores para acercar-se da igualdade de fato com a proteção do contratante economicamente mais débil (RODRIGUES, 2000, p. 30).

Não obstante a tal quadro, mesmo o doutrinador Plá Rodriguez reitera que não há pensamento unânime na doutrina sobre tal matéria. O autor assim aduz:

Dois autores brasileiros manifestaram idéias discordantes e ainda que em suas exposições se referiram a interpretação mais favorável ao trabalhador (em concreto a máxima do *in dubio pro operário*), o que na realidade questionam é a vigência de todo este princípio protetor.

O primeiro é J. Pinto Antunes, que sustenta que, salvo nos países comunistas, prima em todos os demais Estados o sistema capitalista de produção.

De acordo com esse sistema não se deve admitir a interpretação que ponha em risco o fundamento do regime capitalista de produção, que ele resume numa frase da Constituição brasileira: ‘na iniciativa individual, no poder de criação, de organização e de invenção do indivíduo, exercido nos limites do bem público, funda-se a riqueza e a prosperidade nacional (RODRIGUES, 2000, p. 30).

Assim sendo, o ilustre jurista uruguaio prossegue seu entendimento acerca da não viabilidade do princípio acima elencado:

No processo capitalista de produção e no sistema empresarial de concorrência, o trabalho está subordinado à iniciativa, direção e organização do capital.

Por seguinte, seria inconstitucional o princípio do *in dubio*, pelo empregado, porque seria contrario as bases fundamentais do regime econômico e político.

Decidir em caso de dúvida pelo trabalhador é atuar contra a letra e o espírito do regime, é julgar contra a vontade do Estado, o qual Tem na empresa, e, portanto na totalidade do organismo produtivo, o interesse público por excelência. Não são as partes, mas o conjunto que constitui o objeto da preocupação pública.

O intérprete deve ter em vista, acima de tudo, a conservação da vida empresarial e não sacrificá-la aos interesses imediatos e exclusivos de um de seus elementos colaboradores, seja capital ou trabalho (RODRIGUES, 2000, p. 33-34).

O autor segue seus conhecimentos por intermédio de Alípio Silveira:

O segundo autor é Alípio Silveira, que chega a mesma conclusão de que a máxima na dúvida pelo empregado é falsa, como princípio geral de direito, baseando-se nas seguintes considerações:

- 1) a finalidade do direito do trabalho. Modernamente – sustenta esse autor – essa finalidade é o equilíbrio de interesses entre empregadores e empregados, não se limitando a proteção absoluta e exclusiva do trabalhador;
- 2) os interesses da empresa, que são de importância fundamental. Não é possível sacrificar os interesses da empresa para salvaguardar um único empregado, mesmo que todos os outros empregados sofram;
- 3) o bem comum. Segundo o art 8º da consolidação das leis do trabalho, não se deve sacrificar o interesse público a qualquer interesse de classe ou particular. Coincide com o art 5º da lei de introdução ao código civil, pelo qual o juiz deve atender, na aplicação da lei, aos fins sociais e as exigências do bem comum; e
- 4) a equidade. Se a dúvida não pode ser resolvida pelos processos comuns de hermenêutica, somente será permitido decidir a favor do trabalhador se disso não resultar grave prejuízo para o interesse da empresa (considerada em conjunto) ou para o bem comum (RODRIGUES, 2000, p. 35).

Plá Rodriguez ainda prossegue na sua apresentação da inadmissibilidade do princípio da proteção, pela substancial ideia do seu alvo não conseguir se adaptar na realidade atual ao esclarecer:

Outra discrepância se situa não no plano da admissão da ideia da proteção, porém no que concerne, a saber, se o objetivo de proteção que inspira o Direito do Trabalho se traduz em princípio único, expressado em diversas regras, ou se, pelo contrário, se concretiza em distintos princípios, que encerram conteúdos diversos em cumprem funções diferentes.

Com esse efeito, Cessari – com um critério de que parece compartilhar Rivero Lamas – distingue entre o princípio de proteção (que justifica uma disciplina uniforme da relação de trabalho tutelando o contratante mais fraco) e o princípio do favor (equivalente ao *Günstigkeitsprinzip* dos alemães, ou seja, em caso de divergência entre várias normas aplicáveis dá-se preferência a mais favorável).

O primeiro tem caráter geral e pretende assegurar o respeito a um nível mínimo de benefícios e direitos, que se convertem em irrenunciáveis.

O segundo se aplica aos casos particulares e serve para elevar ou manter as vantagens, acima do nível mínimo da categoria. Não tende a concretizar uma tutela mínima, porém, a máxima, ao fazer prevalecer à posição mais favorável ao trabalhador (RODRIGUES, 2000, p. 35).

O autor também fala sobre do alcance do citado princípio, no que tange a inconveniência de sua eficácia, no momento em que ressalta que se deve apontar Alonso Garcia que este princípio se opõe – a partir de o plano de sua elaboração teórica – ao da segurança jurídica, sobretudo no momento em que aquele acarretar a aplicação de normas que suponham abuso do que este significa. A estabilidade da lei e a estabilidade da relação embasam a segurança do ordenamento jurídico. Creemos que se trata de um risco, de um ameaça, da capacidade de má aplicação, já que, aplicado de modo correto e dentro dos limites

adequados, não há por que conspirar contra a segurança jurídica. Esse princípio não confere direito a realizar qualquer coisa em nome da proteção do trabalhador, e não muito a substituir-se ao criador das normas. Possui um campo de aplicação restrito e, mantendo-se dentro dele, não conspira em oposição à segurança, porém assegura a estável e adequada aplicação das leis (RODRIGUES, 2000).

Na acepção de corroborar tal ideia, pode-se também acrescentar os ensinamentos de Ari Possidonio Beltran, o qual afirma:

Muito embora o princípio protetor apresente as peculiaridades já apontadas e tenha por escopo atingir a defesa do economicamente débil, não pode ser ele tomado em sentido absoluto ou irrestrito. Evidentemente, não como se admitir superdireitos ou direitos absolutos, na medida em que certas limitações decorrem do princípio da razoabilidade e outras apontam mesmo para valores de nível superior à própria hiperproteção do economicamente mais fraco. Em certas circunstâncias prepondera o interesse da coletividade, e não o do trabalhador em especial. inúmeras são as limitações impostas ao princípio protetor, sejam elas derivadas das próprias obrigações assumidas pelo empregado e que são ínsitas ao pacto laboral, sejam decorrentes de dispositivos legais, de cláusulas normativas, sejam decorrentes de interpretação jurisprudencial. Tais limitações, com as peculiaridades de cada região são regularmente encontradas no direito comparado. Acresçam-se ainda fenômenos diversos que afetam, na presente quadra, o direito do trabalho e em conseqüência, alguns de seus direitos básicos. Em tal aspecto podem ser citados fenômenos como a crise econômica, a grande competição dos mercados, a flexibilização, a terceirização, a globalização da economia, entre outros. De forma geral entendemos que as espécies de restrições ao princípio protetor podem assim ser classificadas: I) quanto à fonte (a) decorrentes de lei; (b) decorrentes de fonte normativa dos sujeitos coletivos, e do contrato de trabalho; (c) decorrentes de criação jurisprudencial; II) quanto à modalidade; III) quanto a fatores diversos (BELTRAN, 2001, p. 60).

Neste aspecto o autor tenta obter a motivação cultural para o uso, ou desuso do princípio em questão por intermédio da teoria da flexibilização das leis trabalhistas, de acordo com o que se segue:

Muito se tem discutido sobre os reflexos da teoria da flexibilização de normas sobre os princípios do direito do trabalho, especialmente no princípio protetor, em seus vários desdobramentos. Partindo-se do pressuposto de que uma das questões mais discutidas da flexibilização trabalhista, qual seja, a da possibilidade de alterações in pejus nas condições de trabalho, segundo entendemos, o princípio protetor, efetivamente, será afetado. Quanto aos demais princípios não parece haver influencia sensível na questão, razão pela qual a doutrina, de maneira geral, tem-se dedicado mais a análise das repercussões sobre o princípio protetor. Admite-se ademais, que o procedimento de flexibilização de normas sendo assistida pelos entes coletivos, culminará por gerar um mecanismo de compensação, substituindo-se o sistema heterônomo pelo autônomo, dado que entidades sindicais representativas certamente farão uso da autonomia provada coletiva observados os padrões mínimos de proteção e, em verdade, trilharão o caminho da transação e não o da renúncia pura e simples de direitos (BELTRAN, 2001, p. 159).

Precisa se destacar, que o Princípio da Proteção, doutrinariamente se subdivide em três vertentes: o princípio da norma mais favorável, o princípio da condição mais benéfica e o

princípio do *in dubio prooperário*, esse último o qual devemos permitir mais destaque em busca, por uma análisesobre a temática, apresentar o quanto se torna inviável.

No que concerne o princípio da norma mais favorável, como elucida Maurício Godinho Delgado (2001), este dispõe que o operador do direito do trabalho deve optar pela regra mais favorável ao objeto em três situações ou dimensões distintas: no instante da elaboração da regra (princípio orientador da ação legislativa, portanto) ou no contexto de confronto entre regras concorrentes (princípio orientador do processo de hierarquização de normas trabalhistas) ou, por fim, no contexto de interpretação das regras jurídicas (princípio orientador do processo de revelação do sentido da regra trabalhista).

No tocante a sua aplicabilidade Plá Rodrigues (2000) sugere que se utilizem os fundamentos orientadores de Durand, os quais se destacam:

1) A comparação deve ser realizada considerando o conteúdo das normas. Não pode, todavia, compreender as consequências econômicas longínquas que a regra possa ocasionar. Pode ocorrer que uma convenção coletiva, impondo as 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 prejudique um conjunto de trabalhadores será 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 de 5%, será julgada prejudicial em caso de alta de custo de vida, posto que impeça 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.

Agora o princípio da condição mais benéfica, na ótica de Delgado, importa na garantia de prevenção, no decorrer do acordo, da cláusula contratual mais vantajosa ao trabalhador, que se reveste da condição de direito adquirido (art 5º, XXXVI CRFB/88). Além disso, para o princípio, em contrapartida entre dispositivos contratuais concorrentes há de predominar aquele mais favorável ao trabalhador.

Rodrigues (2000, p. 60) corrobora ainda que “a regra da condição mais benéfica pressupõe a existência de uma situação concreta, anteriormente reconhecida, e determina que ela deva ser respeitada, na medida em que seja mais favorável ao trabalhador que a nova norma aplicável”.

No tocante a esse pensamento, Garcia elucida a aplicabilidade desta regra resulta em duas consequências, sendo:

- 1) quando se estabelecer uma regulamentação ou dispositivo de caráter geral, aplicável a todo um conjunto de situações trabalhistas, estas ficarão alteradas em sua condições anteriores, desde que não sejam mais benéficas ao trabalhador do que as recentemente estabelecidas; e
- 2) salvo disposição expressa em contrário, a nova regulamentação deverá respeitar, como situações concretas reconhecidas em favor do trabalhador, ou trabalhadores interessados, as condições que lhes resultem mais benéficas do que as estabelecidas para a matéria ou matérias trabalhadas – ou em seu conjunto – pela nova regulamentação (GARCIA, 1960, p. 256).

Assim, ambos os subprincípios buscam ajudar o trabalhador na procura de seus direitos, seja na construção das normativas, seja nas cláusulas contratuais acordadas. Dessa maneira, o julgador deverá explicar os fatos de que possui arte a ponto de obter possíveis intenções do empregador de ter maior proveito do que poderia do aplicado, então, não chega a adquirir o processo, tal como o princípio a ser exposto a seguir, no entanto apenas garantir justiça ao trabalhador que por conta de algum meio ludibrioso possa ter sido equivocado.

No momento em que se considera o processo, e seus meios de prova, a doutrina encontra amparo no princípio do *in dubio pro operário*. Esse princípio consiste em praticar, na dúvida, "a regra mais favorável ao trabalhador, ao analisar regra que encerra um preceito trabalhista", como enuncia Sergio Pinto Martins (1999). É empregar dentre os distintos entendimentos da lei, aquele que mais ajuda o empregado. Não se trata, não obstante como define Américo Plá Rodrigues (2000, p. 96), de "corrigir uma norma, nem sequer integrá-la: somente cabe utilizar esta regra quando existe uma norma e unicamente para determinar-lhe o verdadeiro sentido, entre os vários possíveis". Assim sendo, nesta perspectiva, é destacada a posição do ilustre doutrinador Sérgio Pinto Martins:

O *in dubio pro operario* não se aplica integralmente ao processo do trabalho, pois, havendo dúvida, à primeira vista, não se poderia decidir em favor do trabalhador, mas verificar quem tem o ônus da prova no caso concreto, de acordo com as especificações dos arts. 333 do CPC e 818 da CLT (MARTINS, 1999, P. 82).

Assim sendo, não se pode aspirar que o julgador, ao optar em favor de uma parte, neste caso o empregado, somente pelo simples episódio deste ser o trabalhador e historicamente se subentender que este é a parte hipossuficiente. Há todo um processo a se seguir. O que se precisa levar em conta neste processo posto isto é o ônus da prova, uma vez que a esse efetivamente cabe dirimir as dúvidas quanto à veracidade ou não dos fatos alegados. Em igual direção, no que concerne aos percalços encontrados na aplicação deste princípio, se tem os enunciados de Godinho Delgado, o qual aduz:

Uma das mais antigas referências doutrinárias a princípios justralhistas está na diretriz *in dubio pro misero*. Trata-se o aforismo de transposição adaptada ao ramo justralhista do princípio jurídico geral *in dubio pro reo*. Como o empregador é que se constitui em devedor na relação de emprego (e réu na relação processual trabalhista), adaptou-se o princípio a diretriz *in dubio pro misero* (ou pro operário). Tal princípio, entretanto, apresenta dois problemas: o primeiro, menos grave, essencialmente prático, consistente no fato de que ele abrange dimensão temática já acobertada por outro princípio justralhista específico (o da norma mais favorável). O segundo problema, muito grave, consiste no fato de que, no tocante a sua outra dimensão temática, ele entra em choque com o princípio jurídico geral da essência da civilização ocidental, hoje, e do Estado Democrático de Direito: o princípio do juiz natural (DELGADO, 2001, p. 83).

Quanto aos percalços que o aludido subprincípio apresenta o doutrinador explica seu conhecimento, em primeiro lugar quanto ao dualismo de vantagens, tal como analisa:

No que tange sua primeira debilidade, o princípio do *in dubio pro misero* tornou-se redundante e, por conseqüência, inútil. De fato, uma das dimensões da velha diretriz é aquela que informa que o operador jurídico, em situações de confronto entre interpretações consistentes de certo preceito normativo, deve optar pela mais favorável ao trabalhador. Ora, essa dimensão do velho princípio pe válida e importante, sem dúvida, mas já está hoje atendida, com precisão, pelo princípio da norma mais favorável (que tem três dimensões, conforme sabido, sendo uma delas a interpretativa). Se este fosse, porem, o único problema da velha diretriz (problema que se restringiria a um juízo de conveniência, meramente prático, de escolha de formulas com o mesmo conteúdo), não haveria porque insistir-se no presente debate (DELGADO, 2001, p. 83).

Já quanto à segunda debilidade do princípio em questão toma um pouco mais de preocupação do autor, o qual define:

Entretanto a segunda debilidade do princípio é de substancia, não podendo deixar de ser enfrentada. De fato, nesse antigo princípio estaria englobada não somente a dimensão de interpretação normativa (hoje referenciada pelo princípio da norma mais favorável), como também uma dimensão de aferição e valoração dos fatos trazidos a exame do intérprete e aplicado do direito. A luz dessa segunda e combinada dimensão do princípio *in dubio pro misero* (exame de fatos e provas), propunha-se que a decisão da autoridade judicial deveria se dirigir em benefício do trabalhador em caso de

dúvida no exame das situações fáticas concretas. O argumento era no sentido de que ‘... As mesmas razões de desigualdade compensatória que deram origem à aplicação desse princípio justificam que se estenda a análise dos fatos já que, em geral, o trabalhador tem muito maior dificuldade do que o empregador para provar certos fatos ou trazer certos dados ou obter certas informações ou documentos (DELGADO, 2001, p. 84).

O doutrinador espanhol Alonso Garcia enxerga o citado princípio até obsoleto, no momento em que escreve:

O princípio do *in dubio pro operário* pode ter tido sentido –exercido pelo juiz – nos momentos iniciais do Direito do Trabalho quando não poucas vezes ele teve de suprir, com sua aplicação e obedecendo ao imperativo legal que o impedia recusar o caso sob pretexto de silêncio, obscuridade ou insuficiência das leis, o que estas não continham. Neste sentido, nenhuma disciplina, como a que se encontra em período de formação, é tão propícia para o desenvolvimento da iniciativa judicial. Mas, uma vez superada essa etapa inicial e transpostos os limites que assinala o Direito o trabalho, o terreno de sua formação, incidindo já nos de suaconsolidação doutrinária, jurídico-positiva e sistemática, o juiz não pode ampliar sua competência e invadir o que é privativo do legislador. Todos coincidem em estimar não ser o juiz indicado para fazer do princípio pro operário um mecanismo de criação de normas. Aplicado por via legal, inclusive, afirma-se que é princípio em crise, cuja época de máximo desenvolvimento correspondeu às ocasiões em que o direito do trabalho era disciplina em formação, mas cuja força e sentido têm decrescido acentuadamente nos tempos atuais, quando o direito laboral é já um ramo jurídico, com seus conceitos plenamente elaborados e com um conjunto normativo regulador das diversas situações possíveis dentro do mundo do direito (GARCIA, 1960, p. 251).

E continuando sua argumentação, Godinho ainda elucida:

Na obra *Introdução ao Direito do Trabalho*, escrevíamos dever ser rejeitada essa dimensão processual do princípio *in dubio pro misero*: ‘... tal diretriz propositora de um desequilíbrio atávico ao processo de exame e valoração dos fatos trazido à análise do intérprete e aplicador do direito não passa pelo crivo de cientificidade que se considera hoje próprio ao fenômeno jurídico. Na verdade, tal diretriz correspondia a uma fase rudimentar do direito do trabalho, em que esse ramo jurídico especializado ainda não havia conseguido incorporar um arsenal técnico-científico sofisticado no conjunto de suas normas, categorias e teorias. Hoje, a teoria do ônus da prova sedimentada no direito processual do trabalho e o largo espectro de presunções que caracteriza esse ramo especializado do direito já franquiam, pelo desequilíbrio de ônus probatório imposto às partes (em benefício do prestador de serviços), possibilidades mais eficazes de reprodução, no processo, da verdade real. Em consequência, havendo dúvida do juiz em face do conjunto probatório existente e das presunções aplicáveis, ele deverá decidir em desfavor da parte que tenha o ônus da prova naquele tópico duvidoso e não segundo a diretriz genérica *in dubio pro operário*. É que o caráter democrático e igualitário do direito do trabalho conduz ao desequilíbrio inerente as suas normas jurídicas e a compatível sincronia que esse desequilíbrio tem com a teoria processual do ônus da prova e com as presunções sedimentadas características desse ramo jurídico (DELGADO, 2001, p. 84).

Delgado ainda adverte no tocante a esse “desequilíbrio” procurado com o princípio em questão, no que concernem as possibilidades de apreciação por parte do julgador:

Não se estende, contudo, o mesmo desequilíbrio a figura do juiz e a função judicante – pena de se comprometer à essência da própria noção de justiça. O que há de positivo, portanto, na velha parêmia (*in dubio pro operário*) – sua referencia a um critério de interpretação de normas jurídicas – já se manteve preservado no direito

do trabalho (através do princípio da norma mais favorável), abandonando-se, contudo, a referência superada e o antigo aforisma fazia a função judicante de avaliação e valoração de fatos (DELGADO, 2001, p. 84).

Mais adiante o autor termina sua observação acerca de seu conhecimento a respeito de da principiologia e em consequência da sua avaliação a respeito de do princípio do *in dubio pro operário*, como percebe:

Ora, conforme visto, uma das qualidades dos princípios reside e sal força referencial intensa e diversificada, que faz com que atuem sobre a matriz onde surgem, dando-lhe coerência e unidade, atuando também, ao mesmo tempo, sobre as regras e institutos jurídicos específicos de seu âmbito de ação, integrando- os ao conjunto geral a que se reportam. Os princípios especiais de certo ramo jurídico demarcam a especificidade desse ramo, mas não o tornam singular, isolado, anômalo, porém apenas especial, isto, pe integrado ao conjunto geral, mas com particularidades. As especificidades do direito do trabalho o afastam dos demais ramos jurídicos existentes, mas não são hábeis a afastá-lo da essência do direito, hoje incrustada, em boa medida, nos princípios constitucionais. Nenhum principio especial justralhista tem o poder de afrontar princípio jurídico geral basilar da constituição – e nenhum o faz, exceto essa dimensão processual que se quer ver presente na diretriz *in dubio pro misero*, que por isso mesmo, não tem mais pertinência no âmbito do direito. Conforme sedimentado, princípios são grandes fochos normativos, que iluminam a compreensão e aplicação do direito e seu sistema. São um dos instrumentos assecuratórios do caráter punitivo, sistemático do direito. Por isso cumprem o fundamental papel de serem harmonizadores do conjunto jurídico geral. Desse modo, princípio que se coloque em choque aberto com o conjunto sistemático geral do direito ou com princípios cardeais do universo jurídico será, em síntese, como se expôs, uma contradição em seus próprios termos (DELGADO, 2001, p. 85).

Em caráter final, Maurício Godinho utiliza-se do processo do trabalho para realizar o seu conceito do princípio:

Note-se, de todo modo, que o direito do trabalho e seu ramo processual (direito processual trabalhista) já fixam inúmeras presunções favoráveis ao obreiro; já tem uma teoria do ônus da prova significativamente favorável; já permitem ao juiz inverter o ônus probatório quando perceber que, pelas circunstâncias do caso, este seja o caminho mais seguro para o encontro da verdade (art 765, CLT, combinado com 130, CPC, ab initio, e art 359, CPC). Tais condutas processuais, a propósito, não são mais peculiares ao ramo trabalhista, uma vez que incorporadas também por outros segmentos jurídicos próximos (como se percebe pelos dispositivos do código brasileiro do consumidor, lei 8078/1990, por exemplo, art 6o, VIII – inversão do ônus probatório; art 28 – desconsideração da personalidade jurídica; art 47 – interpretação favorável, etc.).

Por todas essas razões nem sequer é necessário, sob a ótica estritamente protecionista, insistir-se nessa dimensão da velha diretriz censurada (DELGADO, 2001, p. 86).

Desta feita, se tem a elevada importância do Princípio da Proteção não somente na principiologia e na perspectiva doutrinária do Direito do Trabalho, como também em sua práxis. Por meio do Direito Processual do Trabalho se tem a prática importante e profunda deste princípio, o qual visa garantir a proteção real do obreiro perante eventuais contendas advindas de possíveis interpretações legais duvidosas.

CAPÍTULO 3. APLICACAO DO PRINCÍPIO DO *IN DUBIO PRO OPERARIO* NO DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO BRASILEIRO

3.1 Metodologias e normas empregadas para a proteção do trabalhador

Na sua obra ilustre Plá Rodriguez, apresenta o Princípio Protetor com três regras distintas de aplicação:

- a) a **regra *in dubio pro operário***, critério que deve ser utilizado pelo juiz ou interprete para escolher entre vários sentidos possíveis de uma norma, aquele que seja mais favorável ao trabalhador; **[grifo nosso]**
- b) a **regra da norma mais favorável** determina que, que no caso de haver mais de uma norma aplicável, deve-se optar por aquela que seja mais favorável, ainda que não seja a que corresponda aos critérios clássicos de hierarquia das normas; e **[grifo nosso]**
- c) a **regra da condição mais benéfica**. Critério pelo qual a aplicação de uma norma trabalhista nunca deve servir para diminuir as condições mais favoráveis em que se encontrava um trabalhador. **[grifo nosso]**(RODRIGUES, 200, p. 43).

Assim sendo, adiante se elabora pesquisa com base nas três regras de proteção, cabendo elucidar que, não raro as regras serão denominadas de princípios em face dos enfoques doutrinários.

3.1.1 A Regra do *In Dúbio pro Operário*

O princípio do *in dubio pro operário* similarmente conhecido por *in dubio pro mísero* constitui no desdobramento do princípio da proteção atinente a interpretação jurídica, o qual determina que entre diversas interpretações que comporta uma conduta, precisa ser preferida a mais favorável ao empregado. Em semelhante perspectiva manifesta-se Gomes:

A regra *in dubio pro operário* constitui um critério de interpretação jurídica, conforme o qual, diante de mais de um sentido possível e razoável para a norma, o aplicador do Direito deve escolher o que seja condizente com o abrandamento da desigualdade material que caracteriza a relação de emprego (GOMES, 2001, p. 46).

Integra também tal entendimento Vialard citado por Silva, o qual indaga:

[...] em todos os ramos do Direito existe um critério para vencer a escolha da dúvida que oferece a interpretação de uma norma, assim como também a aplicação da norma a outro caso, sendo que esta norma não é clara ao integrar um ordenamento jurídico. Tal concepção exemplifica-se em relação ao direito comum, com a regra *pro debitore* que normalmente é a parte mais débil da relação. No Direito Penal aplica-se o critério *in dubio pro reo*, bem como no direito financeiro vige o critério *in dubio contra fiscum*(SILVA, 1999, p. 42).

Ilustra o referido autor, em que pese à singularidade do Direito do Trabalho, precisa se ter bem presente que em todos os ramos do direito a proteção é constantemente em favor da

parte mais fraca da relação, ou seja, na relação trabalhista o trabalhador é protegido em face do empregador, na relação do direito comum o devedor em relação ao credor do direito comum, nas relações de consumo em favor do consumidor e dessa maneira sucessivamente.

3.1.2 A Regra da norma mais favorável ao trabalhador

A regra da norma mais vantajosa é uma das vertentes do Princípio da Proteção e se constitui nos casos os quais existirem condutas mais favoráveis, esta precisa ser aplicada ao trabalhador independente da hierarquia onde se encontra. Consoante Garcia, citado por Plá Rodriguez, esta regra se distingue em dois sentidos: um impróprio e outro próprio.

O sentido impróprio nasce não da existência de várias normas aplicáveis a uma única relação, mas da existência de uma só norma aplicável, embora suscetível de vários significados. Trata-se de saber qual desses significados deve ser aplicado. Na realidade, neste sentido se confunde com a regra anterior: *in dubio pro operário*. O Sentido próprio, por outro lado, surge quando existem várias normas aplicáveis a uma mesma situação Jurídica. Esta regra surge verdadeiramente nesta última situação (RODRIGUES, 2000, p. 53).

No que concerne o Direito Processual do Trabalho ter caráter característico, não se aplica a respectiva ordem hierárquica das normas a que se está submetida o processo comum, porém a lei que melhor favoreça o trabalhador, de modo a se harmonizar com sua essência que a proteção. Desta forma enxerga Nascimento:

Ao contrário do direito comum, em nosso direito entre várias normas sobre a mesma matéria, a pirâmide que entre elas se constitui terá no vértice, não a Constituição Federal, ou a lei federal, ou as convenções coletivas, ou o regulamento da empresa, de modo invariável e fixo. O vértice da pirâmide da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma mais favorável ao trabalhador dentre as diferentes normas em vigor (NASCIMENTO, 1977, p. 232).

Assevera também o autor que a característica do Direito do Trabalho é que cada uma de suas normas fixa os graus mínimos de proteção dirimida ao empregado, determinando o piso, no entanto não o teto das condições de trabalho, e que acima desses níveis surjam outras normas que ampliem essa mesma proteção e é sob este ponto de vista que se precisa ser analisada. Neste diapasão, se evidencia o entendimento de Silva:

Embora o princípio da norma mais favorável torne ineficaz a regra de nível superior em relação a uma determinada situação jurídica a que seja aplicável norma de categoria inferior mais benéfica ao trabalhador, nem por isso há, no Direito do Trabalho, subversão da clássica hierarquia das fontes do Direito, quer porque é a norma hierarquicamente mais alta que, não proibindo a aplicação daquele princípio, possibilita-a, quer porque a subsunção do caso concreto à norma inferior mais favorável não derroga a norma superior menos favorável, que continua a reger as hipóteses para as quais seja pertinente à primeira (SILVA, 1999, p. 71).

Acrescenta o autor que quanto à aplicação de uma norma mais favorável em detrimento de outra, não importa em derrogação, no entanto apenas de aplicação da tutela protecionista a fim de privilegiar o empregado na situação fática.

3.1.2.1 Regras e pressupostos para o emprego da norma mais favorável

No tocante à aplicação da regra, não obstante, cabe elucidar, que ao se compreender a lei não precisa se considerar o trabalhador do ponto de vista isolado, porém se fixar em resguardar o interesse coletivo de sua classe de forma a não se confrontar com o interesse público.

Correspondente à multiplicidade das normas estabelecidas pelo direito material há a excelsa dificuldade de se verificar qual a norma mais apropriada a ser aplicada e nesta acepção que Rodriguez (2000) sabiamente cita Duran, que delimita as regras para a aplicação da norma mais favorável de maneira necessária e clara propondo sinteticamente os seguintes princípios orientadores:

- a) A comparação considera o conteúdo das normas, não podendo entender as consequências econômicas posteriores que a regra pode provocar. Tendo como exemplo, uma convenção coletiva, que impõe às empresas um ônus bastante denso gerando desemprego, nem sequer por isto deixa de ser considerada mais favorável em circunstância em que o estatuto for preferível a lei;
- b) A analogia entre as regras precisa ser considerada do ponto de vista da coletividade dos trabalhadores e não de um empregado isoladamente;
- c) A resolução na aplicação da norma mais favorável precisa ser concreta, observando a inspiração das regras comparadas;
- d) A contenda de duas regras precisa ser efetuada de maneira objetiva, se averiguando se o arquétipo inferior é de fato mais benéfico.

3.1.2.2 Fundamentos e procedimentos de aplicação da norma mais favorável

Na ótica do pensamento de Duran, para a averiguação da regra mais benéfica o interprete ou o aplicador da norma precisa se apoiar por meio de desses princípios orientadores com a intenção de se adaptar ao caso concreto, entretanto, a doutrina indaga

como precisa ser realizada a analogia, se necessita existir comparação de duas leis em seu corpo ou se retira da regra somente o fragmento que seja vantajoso ao empregador.

Nessa perspectiva, a doutrina procura constituir um procedimento pelo qual se possa definir qual a regra mais proveitosa, se destacando duas vertentes, a do conglobamento ou insensibilidade e a da acumulação ou atomista. Rodriguez enuncia que:

[...] A que sustenta que as normas devem ser comparadas em seu conjunto é a doutrina que foi chamada de incidibilidade ou, utilizando uma palavra italiana, do conglobamento. Quer dizer, da consideração global ou de conjunto. Deveali o chama de critério orgânico, porque considera o caráter unitário de cada regime, estabelece a comparação entre dois regimes em seu conjunto e exclui a possibilidade de aplicar simultaneamente disposições de um regime e de outro, prescindindo do respectivo caráter unitário (RODRIGUES, 2000, p. 58).

Ou seja, entre duas normas se estabelece aquela que conter um maior grau de favorecimento ao trabalhador.

A que sustenta que podem ser extraídas de cada norma as disposições mais favoráveis é a chamada teoria da acumulação. Somem-se as vantagens extraídas de diferentes normas, ainda que sejam de origem diversa. É o que Deveali chama de teoria atomista, porque não toma o todo como um conjunto, mas a cada uma de suas partes como coisas separáveis (RODRIGUES, 2000, p. 58).

No trabalho *Limitações à aplicação do princípio da proteção no Direito do Trabalho*, Amaral analisa com minúcia as teorias explicitando os vários entendimentos doutrinários:

A teoria incidibilidade ou conglobamento preconiza que as normas devem ser consideradas em seu conjunto, sendo certo que não deve haver a cisão do instrumento que contém as normas aplicáveis. Deverá, portanto, segundo essa teoria, haver a consideração global ou do conjunto das normas aplicáveis.

A teoria da acumulação ou atomista consubstancia-se na possibilidade de extração de cada norma as disposições mais favoráveis ao trabalhador, ou seja, haveria uma soma das vantagens extraídas de diferentes normas. Denomina-se atomista, pelo fato de que não toma o todo como um conjunto, mas a cada uma de suas partes como coisas separáveis (AMARAL, 2006, p. 26).

Na percepção do autor, não se pode negar que a tese da acumulação e a teoria do conglobamento avaliam de maneira drástica a regra mais vantajosa admissível à relação de emprego, todavia, lhe parece mais apropriado se abordar em incidibilidade de institutos, posto que a sua analogia mostra-se mais congruente, pressupondo, especialmente, uma unidade conceitual e orgânica. Ainda nesta seara, o doutrinador acima citado infere:

É possível, portanto, extrair que a verificação da norma mais favorável não poderá ser apurada pela **acumulação** de todas as normas favoráveis ao empregado, senão ser feita a partir de um conjunto de normas. A adoção da teoria da **acumulação** fere o poder de disposição das partes em negociação coletiva, e, sobretudo, vulnera o princípio da autodeterminação coletiva, tendo em vista que, em certas ocasiões, a categoria profissional negocia em relação a determinadas matérias, justamente com o fito de obter vantagens em outra. Assim, a adoção da teoria da acumulação, geraria um desequilíbrio entre as partes, estabelecendo vantagens indevidas a uma delas e,

além disso, poderia prejudicar sobremaneira o que arduamente se busca – negociação coletiva para o estabelecimento das condições de trabalho (AMARAL, 2006, p. 26).

No que concernem às teorias do conglobamento e a da analogia, Rodriguez (2000) reconhece que a postura mais aceitável a ser adotada seria a da comparação, uma vez que, se leva em conta o conjunto para conceber as regras concernentes à mesma substância, que *não se pode dissociar sem redução de sua harmonia interior*. Porém não se pode provocar o temor de equilíbrio além desse ambiente. Na mesma perspectiva é a ótica de Beltran (2001, p. 53) “também consideramos que a teoria que determina a comparação das normas em seu conjunto é a mais adequada aos fins propostos, pois que a interpretação deve considerar a análise harmônica dos preceitos sub examine”.

Então, em que se pesem as duas teorias, a do conglobamento e da acumulação se pode aferir que a percepção majoritária doutrinária se inclinou pela tese da comparação.

3.1.3 Regra da norma mais benéfica

Esta norma que agora se passa a apreciar é mais uma das ramificações do princípio da proteção instituída com o fito de equalizar as partes desiguais, e como anteriormente já fora comprovado é o fundamento pelo qual a aplicação de uma norma trabalhista de modo algum precisa servir para reduzir as condições mais favoráveis em que se encontrava.

Em verificação as regras anteriormente mencionadas derivadas do princípio da proteção se verificam que o conceito *in dubio pro operário* se distingue da norma da regra mais favorável e da norma da regra mais benéfica visto que possui como pressuposto uma única lei, apta de distinta aceção, permanecendo a dúvida precisa ser decidida em favor do empregado.

A norma da conjuntura mais benéfica e da regra mais vantajosa assemelha-se pelo feito de se aplicarem no momento em que da existência de uma abundância de leis aplicáveis ao caso, sendo que a primeira regra admite contenda em motivo das leis no tempo e a segunda trata-se de analogia entre simultâneas normas.

O notório juriconsulto Plá Rodriguez (2000) esclarece que o enunciado da regra mais benéfica tem como axioma a existência de uma situação concreta, anteriormente reconhecida, e determina que ela deva ser aplicada e respeitada mediante a escolha da regra mais favorável e em sua obra apresenta estudo no sentido de que os conceitos denominados pela regra apresentam dois elementos: condição e benefício.

A conjuntura precisa ser entendida como a situação ímpar realmente, voluntariamente outorgada pela empresa, ou de direito admitido pela lei antecedente.

Com correlação ao conceito da regra da norma mais benéfica Aviliés e Sardegna aludido por Silva (1999) definem como a conservação dos benefícios obtida por aplicação de leis anteriores se mais benéficas ou não contempladas pela norma substituída, podendo ser reduzido pelo fato de que as normas não se modificam nem sequer se substituem para dificultar a situação do empregado. Deve-se preservar a situação mais favorável que este gozava antes do pacto, regra, convenção coletiva ou laudo que tente dificultar a situação do autor.

3.1.3.1 Os limites da Regra da Norma mais vantajosa

Não obstante a aplicação dessa regra tem divisas, as quais Avilés aludido por Silva (1999) melhor classificou, se anunciando em limites intrínsecos e extrínsecos: as limitações intrínsecas decorrem do próprio regime jurídico da conjuntura mais benéfica, devendo os trabalhadores apenas aduzir requisito antecedente mais benéfica se realmente forem abrangidos por elas; no que tange aos limites extrínsecos; o primeiro seria a expressa afirmativa em convenção coletiva de que não será reconhecida a condição mais benéfica; o segundo limite extrínseco é o da técnica jurídica da compensação, ou seja, não se acumulam os proveitos da regra antiga com as da nova norma, respeita-se a limitação das vantagens retributivas, os incrementos da nova compreensão são capazes de ser absorvidos e compensados com aquelas melhoras.

Sobre limitações na aplicação devemos observar a ressalva que Plá Rodriguez (2000) faz sobre a discricionariedade do empregador: Se no caso concreto, os fatos confirmarem que se tratava de um benefício puramente efêmero, uma vez finalizada a situação que o originou, pode ser tornado sem efeito, no entanto, se é uma vantagem que se prolongou além da conjuntura que lhe deu origem, ou que não esteja relacionada a nenhuma situação transitória especial, o autor arremata que constitui requisito mais benéfico, que precisa ser respeitada.

3.2 RESTRIÇÕES AO PRINCÍPIO PROTETOR

Embora de largamente difundido em nosso ordenamento jurídico o Princípio da Proteção, não se pode negar que o mesmo é alvo frequente de críticas e restrições, em vista disso, passa-se elucidar algumas considerações contrárias, todavia, cabe explicar que a

aspiração desse estudo não é discorrer sobre a temática, o que com certeza será tratada oportunamente, porém destacar algumas considerações levantadas pela doutrina.

Plá Rodriguez (2000) destaca as considerações contrárias dos juristas brasileiros J. Pinto Antunes, que sustenta seu ponto de vista nos princípios econômicos e políticos do capitalismo de produção, ou seja, proteger o empregado seria em oposição à livre iniciativa empresarial, em sentido oposto a o desejo de desenvolvimento do Estado inscrita na carta magna, sendo que no mesmo escopo, Alípio Silveira também nega o princípio protetor alicerçado em quatro parâmetros: 1) a intenção do Direito do Trabalho é igualar, não privilegiar; 2) não se pode sacrificar o interesse da empresa para defender um único trabalhador; 3) no artigo 8o da Consolidação das Leis do Trabalho determina que não se deva sacrificar o interesse público em detrimento de qualquer ambição privado; 4) se a dúvida não pode ser solucionada pelos processos comuns de hermenêutica, somente se decide em favor do empregado se não houver grave prejuízo para o interesse empresarial.

A perspectiva de Romita (2003) no que tange ao Princípio Protetor relata que a atribuição do direito não é ajudar um dos sujeitos da relação social e sim controlar a relação de ambos em procura de uma realização de justiça, senão vejamos:

Não constitui função do direito – de qualquer dos ramos do direito – proteger algum dos sujeitos de dada relação social. Função do direito é regular a relação em busca da realização do ideal de justiça. Se para dar atuação prática ao ideal de justiça for necessária a adoção de alguma providência tendente a equilibrar os pólos da relação, o direito concede à parte em posição desfavorável alguma garantia, vantagem ou benefício capaz de preencher aquele requisito.

[...] Ninguém poderia, em sã consciência, admitir que o direito comercial protege o comerciante, que o direito administrativo protege a administração, que o direito tributário protege o fisco, que o direito das coisas protege o proprietário, que o direito das obrigações protege o credor (uma exceção, para confirmar a regra, poderia ser admitida: o direito processual penal protege o acusado contra o possível arbítrio do Estado no exercício da pretensão punitiva). Seria uma sandice afirmar que o direito constitucional protege os poderes do Estado. O direito tributário regula as relações entre o fisco e o contribuinte, afirmação válida (por amor da brevidade) *mutatis mutandis* para as demais assertivas acima formuladas.

[...] O ideal de justiça se realiza quando o direito compensa desigualdades iniciais pela outorga de garantias aptas a igualar as posições (ou, pelo menos, atenuar a desigualdade inicial).[...]O direito do trabalho, como ramo do direito que é não pode "proteger" o empregado. Deve – isto sim – regular a relação de trabalho para realizar o ideal de justiça mediante a previsão de garantias que compensem a inicial desigualdade social e econômica entre os sujeitos da relação (ROMITA, 2003, p. 23-25).

A visão crítica do princípio da proteção de acordo com Romita (2003) pode ser enfocada por quatro distintos prismas: 1) visão marxista; 2) visão fascista; 3) visão pragmática e 4) visão realista (democrática), a única que precisa ser vislumbrada, de acordo com a qual a proteção dos trabalhadores representa uma conquista do estado social democrático de direito.

Essa proteção visa à abolição da desigualdade econômica e social entre o empregado e o empregador e a substituição da noção de analogia puramente jurídica (formal) pela igualdade material.

A única visão do elemento "proteção" compatível com a democracia é a quarta. Para que ela venha a prevalecer no Brasil, porém, seria de rigor uma reforma não só de mentalidades como também da Constituição. Como a reforma das mentalidades é obra de gerações e só obedece à lei da história (a mestra da vida), não resta senão pugnar por uma reforma do texto constitucional (ROMITA, 2003, p. 26).

Contextualiza o referido autor quanto à ideologia da proteção que ainda que considerada invulnerável deva ser alvo de análise a fim de incentivar o desenvolvimento sustentável das relações sociais e democratização nas relações de trabalho.

A ideologia da proteção compõe o sistema de ideias que povoam o direito do trabalho brasileiro na atualidade. Como observa com propriedade Edgar Morin, "nossos sistemas de idéias (teorias, doutrinas, ideologias) estão não apenas sujeitos ao erro, mas também protegem os erros e ilusões neles inscritos. Está na lógica organizadora de qualquer sistema de idéias resistir à informação que não lhe convém ou que não pode assimilar". É certo, portanto, que a noção de proteção como princípio estruturante do direito do trabalho resistirá quanto puder ao embate das novas ideias a ela contrárias. Diz ainda Edgar Morin que "as doutrinas que são teorias fechadas sobre elas mesmas e absolutamente convencidas de sua verdade, são invulneráveis a qualquer crítica que denuncie seus erros". É verdade. Embora a doutrina da proteção seja invulnerável à crítica que denuncia seus erros, tal crítica não pode deixar de ser formulada em nome do progresso das relações sociais no Brasil e da democratização das relações de trabalho (ROMITA, 2003, p. 29-38).

A perspectiva de Darcanchy é voltada para as empresas de pequeno porte e microempresas que deveriam receber tratamento diferenciado, com normas mais simplificadas, no que concerne ao protecionismo conferido ao trabalhador.

As microempresas (ME) e as empresas de pequeno porte (EPP) em nosso país têm sua origem, via de regra, em trabalhadores excluídos do mercado de trabalho, que entram no setor de serviços, ou de produção em pequena escala, com mínima tecnologia e pouca formalidade de atividades administrativas.

Estas empresas representam, em última análise, pequenos capitais responsáveis pelo aproveitamento de uma considerável parcela de mão-de-obra. Parcela que poderia ser em número bem maior, se, conforme o principal fim objetivado pela nova lei, qual seja, de combate ao desemprego, houvesse um tratamento diferenciado aos empregados de empresas de menor porte, com normas trabalhistas mais simplificadas (DARCANCHY, 2002, p. 35).

Com relação à diferença do executivo de alto salário e o simples empregado Robortella constata:

Nossa legislação trabalhista praticamente não faz diferença entre o executivo de alto salário e o humilde operário. Isto contraria o mais elementar senso de justiça: através de uma igualdade puramente abstrata, cria-se uma desigualdade concreta [...] A desigualdade também se amplia pela tendência à individualização das condições de trabalho; o trabalhador, principalmente nos níveis mais altos, exige cláusulas específicas em seus contratos, assim como a empresa quer ser tratada na lei segundo seu tamanho (microempresa, pequena, média ou grande). Nossa estrutura de proteção, que não admite essas desigualdades, gerou como subproduto o mercado

informal de trabalho. Só há duas alternativas: contratar com todos os encargos, na forma da lei, ou com encargo nenhum. Entre o tudo e o nada não existem tipos particulares de contrato, com tratamento e custo diferenciado (ROBORTELLA, 1993, p. 534).

Quanto à questão em comento, cabe também destacar, o crescente movimento que roga pela flexibilização das normas trabalhistas, que tem for intenção adequarem à realidade nacional com um mundo globalizado.

Nessa perspectiva adverte Nascimento (2003) sobre a observância dos preceitos inerentes à ética, ao princípio da primazia da realidade e ao princípio da boa fé e repudia o litigante de má fé, e demonstra a acertada aplicação subsidiária ao art. 14 do então vigente Código de Processo Civil de 1973 (hoje o presente dispositivo possui equivalência no artigo 77 do CPC/2015).

Há um importante princípio ético, o dever de lealdade, veracidade e boa-fé a que estão sujeitas as partes, como decorrência de um imperativo ético de todos os atos humanos. Seria absurda a hipótese de um processo trabalhista autorizante de todo e qualquer comportamento, mesmo desleal, de má fé e insincero. Portanto, por aplicação subsidiária do CPC (art. 14), compete às partes e aos procuradores, na reclamação trabalhista: a) expor os fatos em juízo conforme a verdade; b) proceder com lealdade e boa-fé; c) não formular pretensões nem alegar defesas cientes de que são destituídas de fundamento; d) não produzir provas nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito (BRASIL, 1973, p. 1).

Nesses casos o citado autor é simpatizante a aplicação no processo trabalhista ao art. 80 do atual CPC aos litigantes de má fé constatando que:

[...] conciliar as duas ordens de imperativos, o da moralidade dos processos trabalhistas e o do respeito à situação econômica do trabalhador, eis o caminho que nos parece correto, resultando, como consequência, que o juiz deve, se for o caso, condenar também o reclamante ao pagamento de indenização ao reclamado, sempre que reputado litigante de má fé, fixando, porém o quantum da indenização em correspondência com a possibilidade do trabalhador. Ainda que uma indenização de pequeno valor, mais para efeitos morais, mas deve condenar [...] (BRASIL, 2015, p. 1).

Um dos graves percalços que se enfrenta atualmente na justiça do trabalho, protegido pelo protecionismo, além do amplo número de processos, são as reiteradas reclamações trabalhistas, formuladas pelo operador de direito (desgraçadamente), eivadas de vícios e pedidos exorbitantes, alcunhado por “arrastão petitório”, que em razão da inversão do ônus da prova, recai esta sobre o empregador, que várias vezes não pode provar a ficção inserida em tais solicitações, já que na dúvida da contenda está será decidida em favor do operário, desviando o destino a que se objetiva a justiça. Este mau costume corrói e amputa a dignidade em que esta imbuída o Direito Processual do Trabalho e pode e precisam ser punidos os litigantes de má fé com austeridade pelo magistrado, uma vez que tais costumes ferem os princípios constitucionais, especificamente, o princípio da boa fé e da primazia da realidade.

CAPÍTULO 4. A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO PELO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO

Neste passo, com o fulcro de se alcançar um efeito didático ilustrativo se passa a elucidar a aplicação em concreto do Princípio da Proteção pelo Tribunal Regional do Trabalho (2018) da 12ª Região.

Em análise realizada no ementário das jurisprudências do Tribunal Regional Trabalho da 12ª Região observou-se que dentre as decisões prolatadas com âmbito ao Princípio da Proteção no lapso temporal de dez anos, totalizou-se em apenas ementas a ocorrência do Princípio da Proteção e surpreendentemente somente duas em 2005, duas em 2001, sete em 1999, seis em 1998 e uma em 1997 perfazendo uma nítida propensão a tímida a aplicação no uso do princípio na fundamentação das decisões.

Percebe-se que, muito embora, o Princípio da Proteção norteie tanto o Direito do trabalho quanto o Direito Processual do Trabalho esporadicamente os julgados são utilizados sob a sua égide. Destaca-se, no entanto, aqueles cujo teor encontrou-se com maior frequência.

O caráter protetivo foi vislumbrado nesse julgado de modo a proteger a eficácia da aplicação expandindo à responsabilidade solidária entre as empresas do mesmo grupo econômico.

Ementa: GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. EXECUÇÃO. PENHORA. A responsabilidade solidária entre empresas do mesmo grupo econômico destina-se a dar efetividade ao princípio da proteção ao hipossuficiente, consistindo em considerar também responsáveis pelas obrigações assumidas pela empresa todas as demais que estejam com ela coligadas por interesses econômicos comuns. Ela ignora a existência do empregador e faz com que outra(s) empresa(s) do mesmo grupo assumam a condição de cumprir a obrigação, mesmo não tendo nenhum envolvimento direto com a relação individual dos contratos de trabalho. A execução deve ser direcionada para empresa pertencente ao mesmo grupo econômico (art. 2o, § 2o, da CLT).

Nesta mesma perspectiva Acórdão 5613/1999 - Juiz João Barbosa - Publicado no DJ/SC em 11-06-1999, página: 194; Acórdão 1981/1999 - Juiz João Barbosa - Publicado no DJ/SC em 12-03-1999, página: 190; Acórdão 10161/1998 - Juiz José Caetano Rodrigues - Publicado no DJ/SC em 15-10-1998, página: 335 e Acórdão 5330/1998 - Juiz João Barbosa - Publicado no DJ/SC em 17-06-1998, página: 339.

O Princípio da Proteção versa sobre as desigualdades das partes contratantes, no entanto, se o empregado ter qualificação compatível, precisa ser extintas as obrigações que fazem parte de transação da qual as partes fizeram concessões mútuas, dessa maneira, na medida em que o nível do trabalhador se eleva no caso em tela advogado, o poder protetivo precisa ceder na mesma proporção. Razão pela qual foi indeferido o pedido do reclamante.

Ementa: TRANSAÇÃO. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO. O princípio da proteção do Direito do Trabalho, que tem como alicerce básico a desigualdade das partes contratantes, não deve ser interpretado e aplicado de maneira uniforme a todos os níveis de empregados, sob pena de ser subestimada em demasia a capacidade humana de inteligência. Assim, devem ser extintas as obrigações que versam sobre direitos litigiosos ou duvidosos pela ocorrência de transação quando as partes fazem concessões mútuas, mormente quando o trabalhador é pessoa qualificada (GUGLIELMETTO, 1999, p. 86).

Com a mesma redação na ementa e mesmo redator: Acórdão 4206/1999 - Juiz Roberto Luiz Guglielmetto - Publicado no DJ/SC em 17- 05-1999 página: 82 e Acórdão 11226/1998 - Juiz Roberto Luiz Guglielmetto - Publicado no DJ/SC em 16-11-1998, página: 103.

Como anteriormente foi mencionado à regra da norma mais benéfica é o critério pelo qual a aplicação de uma lei trabalhista de modo algum precisa servir para diminuir as condições mais favoráveis no qual se encontrava.

Ementa: NORMAS CONVENCIONAIS. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO. EXEGESE. APLICAÇÃO DA REGRA DA CONDIÇÃO MAIS BENÉFICA. O acordo coletivo resulta de livre manifestação de vontade das partes de transacionarem em torno de condições de trabalho. É, portanto, norma autônoma, de natureza especial. A legislação ordinária, por ser de caráter geral, não se sobrepõe ao que foi livremente convenionado, pelo que não pode ser invocada como justificadora de descumprimento de cláusula negociada (CHEDID, 2001, p. 95).

Neste diapasão está também o Acórdão 3068/1998 - Juiz Antonio Carlos F. Chedid - Publicado no DJ/SC em 23-04-1998, página: 332.

Nesta decisão foram invocados todos os princípios tutelares trabalhistas, porém especialmente o concernente a proteção.

Ementa: HORAS EXTRAS MINUTO A MINUTO. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO. REALIDADE CONTRATUAL. À luz da legislação e em nome de todos os princípios tutelares trabalhistas, notadamente o da proteção, todos os horários constantes dos controles de ponto constituem tempo à disposição do empregador, porquanto antes mesmo do registro - ou o inverso, na saída do trabalho - o trabalhador se encontra à disposição da empresa e tem sua liberdade pessoal tolhida pelo trabalho, podendo inclusive sujeitar-se ao poder disciplinar do empregador, que possui o poder de direção e detém o risco do empreendimento (SOUZA, 1999, p. 114).

Na mesma direção está o Acórdão 4063/1999 - Juiz Cesar Nadal Souza - Publicado no DJ/SC em 10-05-1999, página: 88.

Nesta seara da análise, ora exibida, não se transcreveu a totalidade das ementas consultadas, porém, procurou-se transcrever aquelas mais significativas cujo teor se repetia sistematicamente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa teve por intuito investigar as origens da Justiça do Trabalho no âmbito de Direito Brasileiro e também acerca do Princípio da Proteção. À luz do Direito Processual do Trabalho.

O interesse pela temática deu-se em razão da notável relevância e contemporaneidade, em face dos incessantes debates e questionamentos doutrinários, e especialmente, em relação à maneira pela qual vem sendo abordada no contexto em nossa rotina.

Com a finalidade de tornar facilitado o desenvolvimento lógico o presente trabalho foi dividido em quatro capítulos.

Aduz de tal estudo que a Justiça do Trabalho, organismo jurisdicional responsável pela resolução de lides de natureza jurídica atinente ao Direito do Trabalho no ordenamento jurisdicional brasileira, foi originada de um contexto histórico marcado por uma notória disparidade entre os entes da relação de emprego. A partir do surgimento desta, tem-se como marco a possibilidade de a parte historicamente hipossuficiente – isto posto, o empregado-objetivar a conquista real da manutenção de suas garantias legais frente a possíveis arbítrios de seus empregadores.

Ainda no que tange as perspectivas da presente pesquisa, notou-se a importância do Princípio do *In dubio pro operário* dentro do Direito processual do Trabalho Brasileiro. Sua base e sua aplicabilidade, ainda que tímida, dentro do atual sistema jurisdicional brasileiro, faz com que o empregado possa ter mais um mecanismo que corrobore suas pretensões postas em juízo. Tudo isto em consonância com o respeito aos limites legais a aplicação deste princípio, uma vez que a Justiça do Trabalho é um órgão que presa pela imparcialidade e, sendo assim, o operário não terá sempre suas ações atendidas por tal organismo somente por ser operário. Os veredictos da Justiça do Trabalho estiveram, estão e estarão sempre pautados pelos autos do processo.

No tocante a aplicabilidade do Princípio do *In dubio pro operário* na práxis contemporânea da Justiça do Trabalho, uma vez que tal princípio possui baixo emprego pelos atuais e pregressos magistrados trabalhistas. Em grande parte das decisões, os magistrados se atem, em preponderância, na relação hipossuficiente entre o obreiro e o empregador e, por varias vezes, empregam as percepções do referido princípio, porém não o mencionando.

Nesta perspectiva, o presente trabalho monográfico pode ser maior aprofundado por meio de enfoques contemporâneos. Os impactos da Reforma Trabalhista de 2017 para o

Princípio do *In dúbio pro operário* e a interpretação equivocada do Princípio da Proteção operante a um contexto legal desfavorável ao empreendedorismo são possíveis temas ligados a presente pesquisa.

E, no que tange a contemporânea Reforma Trabalhista de 2017, tal mudança na legislação não trará impactos profundos na aplicação prática do Princípio do *In dúbio pro operário* nos tribunais; Uma vez que o referido princípio é tratado como supra-princípio no âmbito do Direito Trabalhista, fazendo assim com que seja possível invocá-lo em qualquer tipo de situação que ponha o empregado em situação de desequilíbrio no contrato de trabalho, pois esta é a sua essência.

A presente pesquisa se encerra com as Considerações Finais, nas quais são apresentados pontos conclusivos destacados, evidenciando também o crescente e contínuo anseio deste acadêmico por continuar a pesquisa científica acerca desta temática.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. **Limitações à aplicação do princípio da proteção no direito do trabalho**. Site do Curso de Direito da UFSM. Santa Maria-RS. Disponível em: <<http://www.ufsm.br/direito/artigos/trabalho/limitacoes.htm>>. Acesso em: 23 de janeiro de 2018.

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. **Limitações à aplicação do princípio da proteção no direito do trabalho**. 2006.

ALMEIDA, Isis de. **Manual de Direito Processual do Trabalho**, 8ªed. São Paulo, LTr, 1997.

ANTUNES, Fátima Mendes; OLIVEIRA, Sonia de. **Direito Trabalhista no Brasil: Origens e Avanços**. Disponível em <<https://www.webartigos.com/artigos/direito-trabalhista-no-brasil-origens-e-avancos/128622/>>. Acesso em: 12 nov.2017.

BATALHA. Wilson de Souza Campos. **Tratado de Direito Judiciário do Trabalho**, São Paulo: 3ª ed.LTr, 1995.

BELTRAN, Ari Possidonio. **Dilemas do trabalho e do emprego na atualidade**. São Paulo: LTr,2001.

BRASIL. Constituição (1934). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, DF, 16 julho 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm. Acesso em: 30 nov. 2017.

BRASIL. Constituição (1937). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, DF, 10 novembro 1937. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm. Acesso em: 30 nov. 2017.

BRASIL. Constituição (1946). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, DF, 18 setembro 1946. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm. Acesso em: 30 nov. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 05 outubro 1988. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 30 nov. 2017.

BRASIL. Consolidação das Leis Trabalhista (1943). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, DF, 01 maio 1943. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 30 nov. 2017.

BRASIL. Lei n.13.467 (2017). **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 julho 2017. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13467.htm. Acesso em: 04 dez. 2017.

BRASIL. **Lei n. 5.869 de 11 de janeiro de 1973**. Código de Processo Civil. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869>. Acesso em: 23 de janeiro de 2018.

BRASIL. **Lei n. 13.105 de 16 de março de 2015**. Sanciona e Publica o Código de Processo Civil. Disponível: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105>. Acesso em 23 de janeiro de 2018.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**; tradução de Carlos Nelson Coutinho. 10º Ed. Rio De Janeiro: Ed. Campus, 1992.

CHEDID, Antonio Carlos F. Acórdão 7103/2001. Publicado no DJ/SC em 24-07-2001, p. 95. In: SANTA CATARINA. **Tribunal regional do trabalho**. 12a região. Disponível em: <<http://www.trt.12.gov.br>> Acesso em: 24 de janeiro de 2018.

CRETELLA JR., José. Os cânones do direito administrativo. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, a.25, n.97, 2009.

DARCANCHY, Maria Vidigal. **Direito ao trabalho**. Disponível em: <<http://www.inteligenciajuridica.com.br/artigos/artigo3-oldfev2002.html>> Acesso em: 23 de janeiro de 2018.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Princípios de direito individual e coletivo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2001.

DELGADO, Maurício Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. Justiça do Trabalho: 70 anos de Justiça Social. In **Revista do TST**. Vol. 77. Nº 2. Brasília: TST, abr/jun 2011.

DELGADO, Maurício Godinho; **Curso de Direito do Trabalho**. 12º ed . São Paulo: LTr, 2013.

DUARTE, Bento Herculano. **Manual de Direito do Trabalho**: LTr,1998.

FERRARI, Irany; NASCIMENTO, Amaury Mascaro. MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. **História do Trabalho, do Direito do Trabalho e da Justiça do Trabalho**. Homenagem a Armando Casimiro Costa. 2ª ed. São Paulo: LTr, 2002.

FILHO. Evaristo de Moraes e Antonio Carlos Flores de Moraes. **Introdução ao Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

GARCÍA, Manuel Alonso. **Derechodeltrabajo**. Barcelona, 1960.

GIGLIO, Wagner D. **Direito Processual do Trabalho**, São Paulo: 10ª ed. Saraiva, 1997.

GOMES, Ana Virginia Moreira. **A aplicação do princípio protetor no direito do trabalho**, São Paulo: LTR, 2001.

GONÇALVES, Ione Salin. O processo do trabalho. In: LEDUR, Felipe (cood.). **Modernização do direito processual do trabalho**. São Paulo: LTR, 1990.

GUGLIELMETTO, Roberto Luiz. Acórdão 5857/1999, Publicado no DJ/SC em 21-06-1999, p. 86. In: SANTA CATARINA. **Tribunal regional do trabalho**. 12ª região. Disponível em: <<http://www.trt.12.gov.br>> Acesso em: 24 de janeiro de 2018.

LIMA, Leonardo Tibo Barbosa. **Lições de Direito Processual do Trabalho**. Teoria e prática. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2015.

MALHADAS, Maria Regina Olivé. Acórdão 7710/2005, Publicado no DJ/SC em 29-06-2005, p. 221. In: SANTA CATARINA. **Tribunal regional do trabalho**. 12ª região. Disponível em: <<http://www.trt.12.gov.br>> Acesso em: 23 de janeiro de 2018.

MALTA, ChristovãoPiragibe Tostes. **Prática do processo trabalhista**, 27ª. ed. São Paulo : LTr, 1996.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito Processual do Trabalho**, São Paulo: ED. Atlas S.A., 11ª ed., 1999.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do Trabalho**. 28ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. **Processo Coletivo de Trabalho**. São Paulo: 2ª ed., LTr, 1996.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: Saraiva 20ª ed., 2001.

PASCO, Mario. **Fundamentos do Direito Processual do Trabalho**. São Paulo. LTr. 1997.

REALE, Miguel apud VASCONCELLOS, Ana Maria de. Princípios do processo do trabalho. In: VIEIRA, Pedro Benjamim. et. al **Manual do Juiz Classista da Justiça do trabalho**. 2. ed., São Paulo: LTr, 1996.

ROBORTELLA. **A surrealista polêmica sobre o novo contrato de trabalho**. Revista Gênese, n. 64.

RODRIGUEZ, Américo Plá. **Princípios de Direito do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: São Paulo: LTr, 2000.

ROMITA, Arion Sayão. **O princípio da proteção em xeque e outros ensaios**. 2003.

ROSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social e discurso sobre a economia política**. Traduzido por Márcio Pugliesi e Norberto de Paula Lima. 7.ed. Curitiba: Hemus, 2000.

SAAD, Eduardo Gabriel. **Direito Processual do Trabalho**, São Paulo: 1ªed. LTr, 1994.

SANTA CATARINA. **Tribunal regional do trabalho**. 12ª região. Disponível em: <<http://www.trt.12.gov.br>>. Acesso em 23 de janeiro de 2018. Doravante denominado de Tribunal Regional do Trabalho da 12ª região, TRT 12.

SANTOS, Josaphá Francisco dos. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. Rio de Janeiro. América Jurídica, 2002.

SARAIVA Renato. **Processo do Trabalho** – 7ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense: Método, 2011.

SILVA, Luiz de Pinho Pedreira da. **Principiologia do direito do trabalho**. 1999.

SOUZA, Halley. **Principiologia da proteção aplicada à realidade do Direito do Trabalho**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 62, fev. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3779>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

SOUZA, Cesar Nadal. Acórdão 6643/1999 - Juiz - Publicado no DJ/SC em 05-07-1999, página: 114. ESTADO DE SANTA CATARINA. **Tribunal regional do trabalho**. 12ª região. Disponível em: <<http://www.trt.12.gov.br>>. Acesso em: 24 de janeiro de 2018.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Direito Constitucional do Trabalho**. 2. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 13.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **A prova no processo do trabalho**. 7ª. ed. São Paulo: LTr, 1997.

TST. **A história da justiça do trabalho no Brasil**. Multiplicidade de olhares. Brasília, Comissão de Documentação, 2011.

VASCONCELLOS, Ana Maria de. Princípios do direito processual do trabalho. In: VIEIRA, Pedro Benjamim, et.al. **Manual do juiz classista da justiça do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 1996.