342.4(81)1988

Do trabalhador menor na nova Constituição — Idade mínima para o trabalho — Exceção — Conceito de aprendiz, empregado aprendiz e de menor assistido — Diferenças e semelhanças — Necessidade de adequação às exigênciais sociais — Proposta para a legislação ordinária — Soluções

FRANCISCO FERNANDES DE ARAÚJO
Juiz de Direito — SP

O estudo da evolução do trabalho do menor revela que, na antigüidade, a prestação de serviço limitava-se ao âmbito doméstico, com finalidades artesanais.

Na época do Corporativismo, o menor passou a trabalhar sob a orientação dos mestres e dos companheiros, mas a sua atividade produtiva tinha caráter predominantemente didático, não se registrando sinais de exploração do trabalho do menor.

Essa exploração surgiu praticamente no período da chamada Revolução Industrial, quando o menor foi submetido a tarefas árduas, penosas e perigosas, principalmente em minas e no subsolo, sem a mínima proteção.

E foi a partir daí que surgiram as primeiras normas de proteção ao trabalho do menor, fixando-se jornada máxima de doze horas diárias e a idade mínima de nove anos para o trabalho.

A legislação regulamentadora do trabalho do menor tem por pressuposto que a criança e o jovem serão os adultos de amanhã, e é necessário que se lhes proteja a integridade do corpo e do espírito.

O interesse social está em que os obreiros sejam capazes de produzir, e fazê-lo da melhor forma possível, para a manutenção própria, da família, e também para o progresso da coletividade. Deve ser impedido o trabalho prejudicial ao menor, que ainda é homem em formação.

BDJur
http://bdjur.stj.gov.br

Os países modernos se preocupam com tais problemas e estabelecem normas especiais para solucioná-los.

O trabalho do menor tem merecido a proteção constitucional, e do Direito do Trabalho como um todo, a partir do Século XVIII, como também ocorreu em relação ao trabalho das mulheres.

A Consolidação das Leis do Trabalho — CLT (DL n.º 5.452/43), dedica o Capítulo IV de seu Título III à proteção do trabalho do menor (art. 402 a 441).

A idade mínima para o trabalho do menor, matéria de real interesse aos objetivos deste artigo, era de 14 anos na Constituição Federal de 16.7.34 (art. 121, § 1.º, "d"), e assim permaneceu na Constituição de 10.11.37 (art. 137, "k"). O trabalho noturno só era permitido aos 16 anos, e em indústrias insalubres, aos 18 anos.

O legislador constitucional de 18.9.46, resolveu proibir o trabalho noturno também aos menores de 18 anos, conservando a idade mínima de 14 anos para o trabalho, e de 18 anos para o trabalho em indústrias insalubres, acrescentando ao texto, no entanto, "...**respeitadas, em qualquer caso, as condições estabelecidas em lei e as exceções admitidas pelo Juiz competente" (art. 157, IX)** (g.n.).

Já a Constituição de 24.1.67, mantida pela Emenda n.º 1, de 17.10.69, nessa parte, baixou de 14 para 12 anos a idade mínima para o trabalho, mantidos os limites anteriores para o trabalho noturno e em indústrias insalubres (art. 158, X, e 165, X, respectivamente).

Finalmente, a Constituição de 1988, no Capítulo dos "Direitos Sociais", fez inserir em seu art. 7.º, que "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

. . . . . .

XXXIII — proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre aos menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de quatorze anos, **salvo na condição de aprendiz"** (g.n.).

Conforme se verifica, o texto foi melhorado quanto à abrangência da proibição ao **trabalho perigoso e insalubre** aos menores de dezoito anos, e não apenas em "indústrias insalubres", como anteriormente. E no que concerne à idade mínima para o trabalho, voltou aos 14 anos, como era até 1946, não repetindo, contudo, a ressalva quanto ao respeito "as condições estabelecidas em lei e às exceções admitidas pelo Juiz competente", existente na Constituição de 18.9.46, e que atualmente seria até mais necessária, segundo pensamos.

O conceito de **aprendiz** estará previsto no parágrafo único, do art. 80, da CLT, **in verbis**: "Considera-se aprendiz o menor de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos, sujeito a formação profissional metódica do ofício em que exerça o seu trabalho".

Conforme **caput** do art. 80, ao menor aprendiz será pago salário nunca inferior a meio salário mínimo regional durante a primeira metade da duração máxima prevista para o aprendizado do respectivo ofício. Na segunda metade, passará a perceber, pelo menos, 2/3 (dois terços) do salário mínimo regional.

Ao menor **não aprendiz**, acima dos 14 anos, naturalmente, a se considerar o novo texto constitucional, é devido o salário mínimo integral, de acordo com Súmula n.º 134 do TST. Mas se for trabalhador rural, o salário devido é, pelo menos, a metade do salário mínimo estabelecido para o adulto, de acordo com o disposto no art. 11, parágrafo único, da Lei n.º 5.889/73 (Regulamento do Trabalho Rural).

Ao prever a exceção de aprendiz abaixo de 14 anos, o legislador constitucional não fixou o piso da idade para a iniciação ao trabalho. Contudo, afigura-se lógico e compreensível concluir que esse mínimo seja de 12 (doze) anos, conforme orientação na Constituição anterior (art. 165, X).

A nova Constituição acaba com as críticas de alguns doutrinadores, que viam involução na Constituição de 1967, por ter fixado em 12 anos a idade mínima para o trabalho, prevista em 14 anos já na Constituição de 1946, como ocorre em muitos outros países, dentre os quais alguns até adotam o critério dos 15 anos ou estabelecem grau mínimo de escolaridade para o início do trabalho.

Aduzem os teóricos, em linhas gerais, que o menor de 12 anos não está totalmente preparado para se iniciar no mercado de trabalho, mormente no Brasil, onde a jornada normal de trabalho diário é de oito horas, tanto para o adulto como para o menor, estando ainda sujeito a prorrogação de até duas horas, se houver acordo de compensação de horário entre sindicato e empregador.

Essas críticas e circunstâncias, aliadas às previsões estabelecidas pela Organização Internacional do Trabalho, consubstanciadas nas Convenções n.ºs 5, 10, 33, 59, 60 e 138, foram vitais e decisivas para que a Assembléia Nacional Constituinte elevasse de 12 para 14 anos a idade mínima de ingresso no trabalho, restabelecendo orientação constitucional de 1946.

O menor, até essa idade mínima, deve manter-se dedicado à formação familiar e escolar, mas, lamentavelmente, no Brasil é fato notório que, não obstante se propale aos quatro ventos a sua condição de oitava economia do mundo, existem centenas de milhares de menores abandonados, principalmente nos grandes centros populacionais, sendo também preocupante o problema do menor infrator e o estado de miséria e abandono em que se encontram crianças na faixa etária de 12 a 14 anos, sem a mínima condição de ingressarem no mercado de trabalho como aprendizes.

A população de 0 a 18 anos, no Brasil, atingia em 1985, segundo dados fornecidos pelo IBGE, cerca de 63 milhões, ou seja, mais de 46% da população total. É, pois, percentual altamente considerável, para que haja uma preocupação especial voltada para os menores, que na grande maioria são pobres ou verdadeiros míseros.

É certo que a criança precisa ter educação primária dos 7 aos 14 anos de idade, pelo menos, mesmo porque, a infância e a adolescência são etapas vitais complexas e relevantes para o destino do País, e, por isso, a elevação de 12 para 14 anos para o início da vida profissional normal, sem que seja descartada até a possibilidade de sua elevação num futuro próximo para 15 ou 16 anos, quando as condições sócio-econômicas do País o permitirem, afigura-se medida constitucional correta.

Todavia, a vida é realidade e atualidade, grandezas que o legislador atento deve levar em consideração, pois a lei é feita pelo homem e para o homem, e não o inverso. E a realidade e atualidade brasileiras exigem muita reflexão e temperamento a respeito de tão grave e relevante assunto, como a questão relativa ao trabalho do menor, sem afetação de seu estudo, **mas, também sem prejuízo da própria subsistência e do estado de necessidade familiar.**

A vida é o bem maior que precisa ser preservado, e a sua relevância é de tal ordem, que foi colocado em primeiro lugar no art. 5.º da Constituição da República, como direito garantido.

E foi com tal propósito que o Decreto n.º 94.338, de 18 de maio de 1987, regulamentando o art. 4.º do DL n.º 2.318, de 30 de dezembro de 1986, instituiu o "Programa do Bom Menino", destinado à iniciação ao t[illegible] menor assistido.

BDJur http://bdjur.stj.gov.br

Prevê o parágrafo único de seu art. 1.º, que "Considera-se menor assistido aquele que, com idade de 12 a 18 anos, encaminhado a empresas na forma estabelecida por este Decreto, esteja prestando serviços, a título de bolsa de iniciação ao trabalho, e freqüente ensino regular ou supletivo de 1.º e 2.º graus". E diz o art. 2.º que "A iniciação ao trabalho compreende a execução, pelo menor assistido, de tarefas simples correspondentes a serviço, ofício ou ocupação compatíveis com o seu grau de desenvolvimento físico e intelectual, desempenhadas em locais apropriados da empresa".

O art. 6.º do Decreto prevê as diversas situações em que o menor se enquadra no Programa, constituindo cópia fiel do art. 2.º e incisos, do Código de Menores (Lei n.º 6.697, de 10.10.79), que diz quando se considera o menor em "situação irregular".

O horário de trabalho do menor assistido não passa de quatro horas diárias, compatível com o horário escolar (art. 8.º), seu salário é de pelo menos metade do salário mínimo mensal, como "Bolsa de iniciação ao trabalho" (art. 8.º, II), não havendo vínculo empregatício (art. 13).

Com efeito, diz o art. 4.º, do mencionado DL n.º 2.318/86 que "As empresas deverão admitir, **como assistidos**, com duração de quatro horas diárias de trabalho e sem vinculação com a Previdência Social, menores de doze a dezoito anos de idade, que freqüentam escola".

A figura do **menor assistido** tem dado margem a divergências, pois, para alguns críticos, abre-se caminho para a exploração do trabalho do menor, enquanto outros vêem essa iniciativa como a oportunidade que permite recolher das ruas da cidade expressivo contingente de menores abandonados, que, de outra forma, dificilmente teriam chance de ingressar na vida trabalhista.

Mas no contexto da realidade e atualidade brasileiras, em ficar o menor abandonado e sujeito a todo tipo de exploração, não excluída a sua utilização na prática de furtos e uso de drogas, é melhor que seja aproveitado o seu trabalho em atividades de formação profissional útil, para se tornar o homem adulto consciente de sua responsabilidade perante si mesmo, a família, a comunidade e a Pátria.

É preciso, a nosso ver, que juristas e as forças representativas da comunidade brasileira, se ponham a campo para debater a extensão correta do texto constitucional que proíbe qualquer trabalho a menor de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz, procurando, ainda, interpretação adequada para o conceito de aprendiz, em face da época de peculiaridades em que vivemos.

A figura do **menor assistido** não se confunde, em princípio, com a do **menor aprendiz**, na sua expressão formal; mas, se for dada interpretação teleológica quanto às duas figuras, certamente chegaremos ao mesmo resultado, no sentido de que os menores enquadrados no "Programa do Bom Menino" configuram um tipo de aprendizagem, e de finalidade social preponderante, e esta interpretação é necessária, sob pena de ficar comprometida a própria eficácia do art. 4.º, do DL n.º 2.318/86 e respectivo Regulamento n.º 94.338/87, no que concerce ao trabalhador menor na faixa etária de 12 aos 14 anos.

A propósito, o Decreto n.º 31.546/52, que dispõe sobre o conceito de **empregado aprendiz**, no seu § 3.º, do art. 2.º, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto n.º 56.582/65, prevê que **"Considera-se ainda aprendiz, no concernente às atividades do comércio, o trabalhador menor matriculado por conta do empregador, até a 3.ª série, em ginásio comercial a que se refere a Lei n.º 4.024, de 20 de dezembro de 1961** (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), **desde**

que fiquem asseguradas as regalias previstas pelo art. 1.°, § 2.° in fine, e art. 7.° do Decreto-lei n.° 8.622, de 10 de janeiro de 1946".

O art. 1.°, § 2.°, **in fine**, do DL n.° 8.622/46, refere-se a horário reduzido de trabalho, de forma a possibilitar, pelo menos, um intervalo de duas horas entre o término do serviço e o início das aulas ou vice-versa; e o art. 7.° diz que "Os cursos destinados à aprendizagem comercial dos praticantes funcionarão dentro do horário normal de seu trabalho".

Verifica-se assim, pelo menos no que concerne aos comerciários, que o **menor assistido**, de que trata detidamente o Decreto n.° 94.338/87, em muito se assemelha ao aprendiz mencionado no § 3.°, do art. 2.°, do Decreto n.° 31.546/52, pois nos dois casos há exigência de horário reduzido de trabalho, de freqüência à escola, com percepção de remuneração, embora para o menor assistido essa remuneração seja a título de "bolsa de iniciação ao trabalho", e sem vínculo empregatício, conforme visto. Em ambos os casos, aplicam-se as normas gerais de proteção ao trabalho. A exemplo do que ocorre com o **menor assistido, também muitas das ocupações destinadas aos comerciários não demandam formação profissional ou aprendizagem metódica, como veremos adiante.**

Ao proibir o trabalho a menores de 14 anos, com exceção de aprendiz, a Constituição veda igualmente o trabalho eventual, temporário, a pequena empreitada, o trabalho avulso ou autônomo a tais menores, em atividades urbanas ou rurais. Só existe a exceção de aprendiz, e o legislador ordinário atritará com a norma constitucional se abrir outras exceções.

Deve ser entendido que a proibição não atinge pequenos trabalhos sem remuneração e que tenham caráter educacional, e certamente que as relações jurídicas iniciadas sob a égide da Constituição anterior devem ser respeitadas, pois constituem ato jurídico perfeito e acabado (art. 5.°, XXXVI, da CR).

Durante os debates da Assembléia Nacional Constituinte, por diversas vezes foi enfocado o trabalho da criança que estuda e daquela que precisa manter-se ou participar da manutenção de sua própria família, no sentido de serem adequados os princípios constitucionais sobre o trabalho do menor à realidade social brasileira, que comporta no continentalismo do País situações bem diversificadas. De fato, há situações regionais, onde a miséria, o analfabetismo, a prostituição juvenil, a falta de emprego etc., são bem mais acentuadas do que em outros lugares do País. Da mesma forma, as crianças que vivem na zona rural enfrentam problemas bem diferentes daquelas que vivem na cidade. Igualmente, as crianças da periferia dos centros populacionais mais intensos, em relação àquelas que vivem em perímetro urbano e locais mais desenvolvidos. Essas diferenças justificariam tratamento igualmente diferenciado para as crianças brasileiras, no tocante à idade para ingresso no mercado de trabalho, mas assim não foi considerado pela Constituição.

Pensamos, no entanto, que ainda existe uma saída, na lei ordinária quanto ao conceito de aprendiz, adequação alcançável com as luzes da doutrina e da jurisprudência, na medida em que as situações reais e pragmáticas forem sendo enfrentadas.

Deve ser estudada alguma fórmula que contemple tais disparidades, de modo que facilite o trabalho do menor como meio de aprendizado, e **também permita esse trabalho para a subsistência do próprio menor ou de sua família, quando em manifesto estado de necessidade.**

A proibição terminantemente do trabalho ao menor de 14 anos, pode significar o cerceamento do sustento para a vida, para a sobrevivência. E por tais razões,

BDJur http://bdjur.stj.gov.br

durante um dos debates levados a efeito pela Assembléia Nacional Constituinte, foi apresentada proposta por representante de entidade dedicada a menores, no sentido de que o art. 7.°, inciso XXXIII, da Constituição, fosse assim redigido:

"Ressalvado o estado de necessidade e as peculiaridades regionais, nos termos da lei, é proibido o trabalho do menor de 14 anos, garantindo-se-lhe a educação pelo trabalho" (Diário da Assembléia Nacional Constituinte — Suplemento n.° 84 — Atas das Comissões — pág. 118).

Entretanto, conforme se verifica pelo texto final aprovado, a proposta não foi acolhida. Assim, salvante a condição de aprendiz, o trabalho abaixo de 14 anos, remunerado, não poderá ser executado, nem autorizado pelo legislador ordinário.

O legislador constitucional de 1946 foi mais sensível ao tratar da idade mínima para o trabalho do menor. Também estabeleceu proibição do trabalho até 14 anos, e em indústrias insalubres e trabalho noturno, até 18 anos, mas **"... respeitadas, em qualquer caso, as condições estabelecidas em lei e as exceções admitidas pelo Juiz competente".**

Quanto às "condições estabelecidas em lei", significava que o dispositivo constitucional não era auto-aplicável. Mas o legislador deixou a critério do Juiz competente para autorizar ou mesmo proibir, o trabalho do menor, caso a caso (art. 157, IX).

O Juiz competente, no caso, é o Juiz de Menores e não o Juiz do Trabalho, embora o Código de Menores (Lei n.° 6.697/79), em seu art. 83, ao tratar "Do Trabalho do Menor", estabeleça que "A proteção ao trabalho do menor é regulada por legislação especial", remetendo o Juiz de Menores para a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

De fato, no Capítulo IV, do Título III, da CLT, em suas seis seções, está a legislação especial a que se refere o Código de Menores, havendo referência expressa ao Juiz de Menores em alguns artigos (405, § 2.° e 406), como sendo a autoridade competente para autorizar ou proibir o trabalho do menor nas condições ali especificadas.

Com efeito, o trabalho exercido em ruas, praças e outros logradouros, dependerá de prévia autorização do Juiz de Menores, ao qual cabe verificar se a ocupação é indispensável à própria subsistência do menor ou à de seus pais, avós ou irmãos, e se dessa ocupação não poderá advir prejuízo à sua formação moral (art. 405, § 2.°). Tais fundamentos são repetidos no art. 406, II, para que o Juiz autorize o menor a trabalhar em teatros de revista, cinemas, boates, cassinos, cabarés, "dancings" e estabelecimentos análogos, e, bem assim, em empresas circenses, em funções de acróbata, saltimbanco, ginasta e outras semelhantes (alíneas "a" e "b" do § 3.°, do art. 405, CLT), desde que a representação tenha fim educativo ou a peça de que participe o menor não possa ser prejudicial à sua formação moral (art. 406, I).

O próprio Código de Menores prevê, em seu art. 71, a multa de meio a três valores de referência, independentemente do pagamento das despesas de retorno do menor, se for o caso, para quem deixar de apresentar ao Juiz de sua residência, no prazo de cinco dias, com o fim de regularizar a guarda, menor trazido de outra Comarca **para prestação de serviço doméstico**, mesmo que autorizado pelos pais ou responsável. O dispositivo legal visa a dar maior proteção aos menores, evitando-se a exploração de seu trabalho, especialmente os de sexo feminino.

Da mesma forma, estabelece o art. 74 do referido estatuto, a pena de multa de um a dez valores de referência, aplicando-se o dobro na reincidência, **para quem descumprir as normas de proteção ao menor no trabalho.**

As funções do Juiz de Menores devem ser limitadas aos casos em que o menor esteja em **situação irregular** (art. 2.°, do CM), ou para evitar tal situação.

Normalmente, o cumprimento das normas de trabalho deve ser fiscalizado pelo Ministério do Trabalho, ou órgão federal com poderes para tanto. Entretanto, constatando o Juiz que o menor é explorado, especialmente na lavoura, em trabalhos rudes, serviços domésticos etc., sem escolaridade ou impedido de freqüentar escolas, **deverá intervir imediatamente para proteger os direitos do menor.** Aliás, existe o art. 5.°, do Código de Menores, que bem demonstra a relevância de que se revestem os interesses do menor para o Juiz, ao estabelecer que **"Na aplicação desta Lei, a proteção aos interesses do menor sobrelevará qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado".**

Já vimos o conceito de **aprendiz** constante no parágrafo único do art. 80, da CLT, e também no § 3.°, do art. 2.°, do Decreto n.° 31.546/52 que trata do conceito de **empregado aprendiz.**

Esse Decreto, além do § 3.°, do art. 2.°, contém outros dispositivos que cuidam da conceituação do **empregado aprendiz.** Assim, consta em seu art. 1.°, que "Considera-se de aprendizagem o contrato individual de trabalho realizado entre empregador e um trabalhador maior de 14 e menor de 18 anos, pelo qual, além das características mencionadas no art. 3.° da Consolidação das Leis do Trabalho, aquele se obriga a submeter o empregado à formação profissional metódica do ofício ou ocupação para cujo exercício foi admitido e o menor assume o compromisso de seguir o respectivo regime de aprendizagem". E no art. 2.°: "Entende-se como sujeito à formação profissional metódica de ofício ou ocupação o trabalhador menor matriculado em curso do SENAI ou SENAC ou em curso por eles reconhecido nos termos da legislação que lhes for pertinente". E mais: "Entende-se, igualmente, como sujeito àquela formação o trabalhador menor submetido, **no próprio emprego,** à aprendizagem metódica: a) de ofício ou ocupação para as quais não existam cursos em funcionamento no SENAI ou no SENAC; b) de ofício ou ocupação para cujo preparo existam cursos do SENAI ou SENAC, quando não possam estes aceitar a inscrição do menor, por falta de vaga, ou não mantiverem cursos na respectiva localidade" (§ 1.°, do art. 2.°).

A referência aos 14 anos diz respeito à Constituição de 1946, que tinha essa idade como a mínima para o trabalho, "... respeitadas as condições estabelecidas em lei e as exceções admitidas pelo Juiz competente", conforme visto.

Dessa forma, o **empregado aprendiz,** para assim ser considerado, deverá freqüentar curso junto ao SENAI ou SENAC, ou, então, sujeitar-se à formação profissional metódica do ofício ou ocupação **no próprio emprego,** com atividade fiscalizada por aqueles órgãos.

No entanto, o próprio Decreto n.° 31.546/52, em seu art. 4.°, alínea "b", se refere a ofícios e ocupações **para os quais não se torna necessária a aprendizagem metódica.** E a Portaria n.° 43, de 27.04.53, do Ministério do Trabalho, que dispõe sobre a relação de ofícios e ocupações objeto de aprendizagem metódica, em anexo apresentou relação própria e relativa ao mencionado art. 4.°, alínea "b", do Decreto já aludido, **das ocupações que não demandam formação profissional ou aprendizagem metódica,** conforme segue:

Acondicionador (cintador, embarricador, encaixotador, enchedor, encubador, enfardador, engarrafador, enlatador ou ensacador); Amostreiro (amostrador); Arrumador (empilhador); Ascensorista (cabineiro); "Boy" ("Office-Boy"), mensageiro, estafeta, Chasquil, mandalete, positivo, próprio, recadista); Boletineiro; Cartazeiro;

BDJur http://bdjur.stj.gov.br

Cobrador (arrecadador, recolhedor); Contínuo; Copiador; Embalador; Empacotador (Embrulhador, pacoteiro); Endereçador (adressografista); Entregador (cabeceiro, carregador, ciclista); Envelopador; Identificador (carimbador, emplacador, etiquetista, lacrador, rotulador, timbrador); Mimeografista; Pesador; Porteiro; Reclamista; Selador; Separador (escolhedor, catador); Servente. A referência entre parênteses diz respeito a ocupações sinônimas ou semelhantes.

O legislador reconheceu que ocupações de tal natureza não precisam, **necessariamente,** de formação profissional ou aprendizagem metódica no SENAI ou no SENAC, nem mesmo no próprio emprego sob a orientação daquelas entidades.

Sabe-se, por outro lado, que o SENAI e o SENAC não têm condições materiais de oferecer todos os cursos sujeitos à formação profissional ou aprendizagem metódica, mormente em cidades do Interior, conforme tivemos a oportunidade de constatar pessoalmente em visita rotineira na condição de Juiz de Menores, e em relação aos cursos existentes nem sempre há vagas suficientes, hipótese já prevista na própria lei (art. 2.°, § 1.°, "b", do Decreto n.° 31.546/52). E para suprir essa deficiência e atender à demanda que se apresenta de forma crescente, também as empresas não estão aparelhadas para o mister, salvo raras e honrosas exceções. Aliás, grande parte de tais empresas sequer tem conhecimento das normas existentes a respeito, quiçá por ausência de melhor fiscalização por parte dos órgãos competentes.

Na realidade, a proteção que o legislador constitucional de 1988 procurou dispensar ao menor de 14 anos não terá o seu objetivo atingido se não forem tomadas outras medidas a respeito.

A propósito, com o advento do texto constitucional que eleva de 12 para 14 anos a idade mínima para o ingresso no mercado de trabalho, vai aumentar ainda mais o já elevado número de menores que estão trabalhando sem a Carteira de Trabalho e Previdência Social, exigida pela lei, em especial no art. 3.°, da Portaria n.° 1.055/64 e art. 13, da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive para o trabalho rural, ainda que em caráter temporário, pois o SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL só permite a emissão desse documento mediante declaração da empresa, quando da admissão do menor, acompanhada do certificado e atestado de matrícula do SENAI ou SENAC, ou quando se tratar de aprendizagem no local de trabalho, mediante apresentação de declaração da empresa, do programa de aprendizagem aprovado e do certificado de isenção, fornecido por aqueles órgãos, que têm a incumbência de fiscalizar a regularidade do aprendizado nas empresas ("OF./CIRCULAR/DES/SP — NR — 008/88, de 03.10.88, da Diretora da Divisão de Emprego e Salário").

Nessas condições, a margem para a exploração do trabalho do menor será ainda mais intensa, pois na faixa etária dos 12 aos 14 anos, com a dificuldade de obtenção da Carteira de Trabalho e Previdência Social, permitida apenas para quem comprovar a situação de aprendiz, conforme conceituação legal, haverá grande quantidade de crianças trabalhando, sem a possibilidade de anotação em Carteira, para garantia e comprovação de seus direitos trabalhistas e previdenciários, inclusive para fins de assistência médico-hospitalar.

Na qualidade de Juiz de Menores, embora em Comarca onde os problemas dessa ordem se apresentem em menor escala em comparação com outros locais ou regiões, temos sido procurados por famílias em comprovado e manifesto **estado de necessidade,** que nos solicitam autorização para que os filhos possam estudar à noite e trabalhar durante o dia, para sustento próprio e da família, em serviços leves

e não prejudiciais à formação física ou moral, mas, porque são crianças de 12 a 14 anos e não têm condições de enquadramento como **aprendizes**, em face de alguma das razões apontadas, a Carteira de Trabalho e Previdência Social lhes é sistematicamente negada, pois referido Serviço Público Federal não autoriza a sua emissão, mesmo quando o Juiz busca atender ao pedido da família necessitada.

É verdade que o interessado poderia impetrar Mandado de Segurança para obtenção da Carteira e não teríamos dúvida em conceder liminarmente a medida, ante as circunstâncias mencionadas e comprovadas, mas acontece que se trata de medida judicial onde existe interesse do Serviço Público Federal, exigindo o deslocamento da competência para a Justiça Federal, só existente nas capitais dos Estados, e, dessa forma, por causa de tanta dificuldade, a família necessitada acaba ficando sem uma solução jurídica para o seu problema, o que é lamentável e socialmente injusto, situação que enseja o trabalho irregular da criança, que mesmo sem a Carteira precisa trabalhar para garantir a própria subsistência ou da família, sujeitando-se muitas vezes à exploração que, paradoxalmente, se procurou evitar com o novo texto constitucional, ficando, dessa forma, sem a garantia dos respectivos direitos trabalhistas e previdenciários, e depois que atinge 14 anos, quando menino, não raro persiste a situação anterior, agora a pretexto de que logo irá para o exército, e assim por diante.

Não se pode desconhecer, é certo, a existência de empregadores conscientes de suas responsabilidades sociais e que procuram pagar salário justo a seus auxiliares, mesmo sem registro em Carteira, e muitas vezes, sensibilizados com a penúria em que vivem as famílias desses auxiliares, até as ajudam com alguns bens materiais, ocasional ou sistematicamente. Todavia, porque impedidos de regularizar a situação dos auxiliares menores, com registro em Carteira, já que a emissão desta é negada para a faixa dos 12 aos 14 anos, salvo na condição comprovada de aprendiz, esses menores acabam sendo prejudicados, pois não podem usufruir dos benefícios que o registro lhes proporcionaria. Além do mais, muitos empresários sequer se interessam por mão-de-obra menorista, para não correrem o risco de aplicação de multas pela fiscalização administrativa competente; e aqueles que procuram ser socialmente úteis, dando oportunidade à mão-de-obra dessa natureza, em vez de estímulo, têm de arcar com o permanente pesadelo de que a qualquer momento poderão ser enquadrados como infratores das normas de proteção ao trabalho do menor.

Pelo exposto, pensamos na necessidade de se encontrar um ponto de equilíbrio, visando à solução do problema, apresentando, a seguir, algumas possíveis alternativas:

1) Legislação ordinária complementar ao Decreto n.º 94.338, de 18 de maio de 1987, que instituiu o "Programa do Bom Menino", para considerar **como aprendiz** a situação do **menor assistido**, na faixa dos 12 aos 14 anos, por interpretação teleológica, relevância social, e extensão do disposto no § 3.º, do art. 2.º, do Decreto n.º 31.546, de 06 de outubro de 1952, que cuida do conceito de "empregado-aprendiz", embora o menor assistido trabalhe sem vínculo empregatício. Dessa forma, mesmo com a inovação do texto constitucional de 1988, de só permitir o trabalho aos 14 anos, salvo na condição de aprendiz, não ficaria comprometida a eficácia do referido "Programa do Bom Menino", oportuno e salutar à vida social brasileira;

2) Legislação ordinária complementar ao parágrafo único do art. 80, da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), e ao Decreto acima referido (n.º 31.546/52), que tratam do conceito de **aprendiz** e de **empregado** respectivamente,

BDJur http://bdjur.stj.gov.br

incluindo como dessa natureza, igualmente por interpretação teleológica e relevância social, todas as ocupações no comércio a que se refere o art. 4.º, alínea "b", do Decreto n.ª 31.546/52, tais como a ocupação de contínuo, empacotador, embalador e demais já relacionadas neste trabalho, que não demandam formação profissional específica ou aprendizagem metódica, mas, nem por isso, deixam de exigir alguma orientação coordenada e educativa;

3) Igualmente por interpretação finalista, e até por ficção jurídica, se necessário, a exemplo do que ocorre com o conceito de **horário noturno**, enquadrar algumas ocupações de **natureza rural** como aprendiz, para a mesma faixa dos 12 aos 14 anos, a fim de que as crianças do campo possam ter os benefícios advindos do registro em Carteira do Trabalho e Previdência Social;

4) Inclusão no novo Código de Menores, cujos estudos já vêm sendo desenvolvidos a nível nacional, de dispositivo específico, autorizando o Juiz, de modo expresso, conforme já constava na Constituição de 1946, ao tratar do trabalho do menor (art. 157, IX), a considerar caracterizada também a condição de aprendiz, a seu ponderado critério, **sempre que verificar que a ocupação é indispensável à subsistência do próprio menor ou à de seus pais, avós ou irmãos, em estado de necessidade, desde que não advenha prejuízo à sua formação moral, a exemplo do que está expressamente previsto no art. 405, § 2.º, e art. 406, II, da CLT, em relação às ocupações ali referidas e já declinadas neste trabalho;**

5) Em todas essas alternativas ou soluções, deverá ser observado o Decreto n.º 66.280, de 27.02.70, que dispõe sobre as condições para o trabalho de menores de 12 a 14 anos, e também sobre o conceito de "serviços de natureza leve" (art. 403, "b", c/c art. 390, da CLT), e que não sejam nocivos à saúde do menor e ao seu desenvolvimento normal, garantida sempre a freqüência à escola, assegurando-se-lhe formação ao menos a nível do antigo curso primário (art. 403, "a", CLT), ou até, se as condições o permitirem, que complete o primeiro grau escolar de hoje (8.ª série);

6) Enquanto tais medidas não forem adotadas, restará aos doutrinadores e aos Juízes e Tribunais competentes, o diuturno e indispensável trabalho que sempre fizeram: com sabedoria e persistência, alertar e encaminhar o espírito do legislador para a correta adequação das leis aos fins sociais a que elas se dirigem e às exigências do bem comum (art. 5.º, da LICC), como forma de atender aos ditames da Justiça.