

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 38 • nº 150
abril/junho – 2001

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

As alterações no contrato de aprendizagem: considerações sobre a Lei nº 10.097/2000

Bernardo Leôncio Moura Coelho

Sumário

1. Introdução. 2. O conceito de aprendizagem; 3. A nova legislação: comentários. 4. Considerações finais.

É necessário deixar claro que a legislação por si só não pode impedir o trabalho infantil. A legislação não pode ser considerada um fim, mas o começo da aplicação de um conjunto de medidas a fim de controlar e erradicar o trabalho infantil. Ela constitui a consagração dos valores e compromissos da sociedade e por isso não tem valor se não for aplicada. (Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil. Diretrizes para formulação de uma política nacional de combate ao trabalho infantil).

1. Introdução

A recente Lei nº 10.097, de 19 de dezembro de 2000, oriunda do Projeto de Lei nº 2.845/2000, encaminhado ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo, do qual o Ministério Público do Trabalho participou ativamente da elaboração, alterou artigos da Consolidação das Leis do Trabalho e da Lei do FGTS, introduzindo modificações que buscam revitalizar e estimular o instituto da aprendizagem, consolidando as alterações promovidas pelas diversas leis publicadas após a sua primeira regulamentação.

A aprendizagem, desde as corporações de ofício, tem sido estimulada por todos os povos, pois que por meio dela preserva-se, de uma geração para outra, o conhecimento

Bernardo Leôncio Moura Coelho é procurador do trabalho da 15ª Região e Mestre em direito Constitucional pela Faculdade de Direito da UFMG.

dos ofícios. Nos dias de hoje, passou a ser necessidade para a perseguição de postos de trabalho, pois que o desenvolvimento tecnológico exige dos trabalhadores a detenção da mais variada formação profissional. No Brasil, essa preocupação também não é recente, tendo sido inserida expressamente no II PND (CÂMARA DOS DEPUTADOS, 1976, p. 44).

Possibilitar aos adolescentes a profissionalização, não apenas o mero tratamento assistencialista, significa investir no futuro brasileiro, pois que esses adolescentes farão parte da população economicamente ativa que produzirá as riquezas necessárias para o desenvolvimento sustentável de que tanto necessitamos.

Esse avanço no tratamento da questão, que revolucionou todo o pensamento legal dominante, foi consentâneo com a adoção, pela Constituição Federal de 1988, da teoria da proteção integral.

Segundo Cavallieri, havia três teorias que buscavam justificar a aplicação de leis para as crianças, a saber:

a - doutrina da proteção integral, partindo dos Direitos da Criança reconhecidos pela ONU, na qual a lei asseguraria a satisfação de todas as necessidades das pessoas de menor idade, nos seus aspectos gerais;

b - doutrina do Direito Penal do “Menor”, pela qual o direito só se ocupa do “menor” a partir do momento em que pratique um ato de delinqüência;

c - doutrina intermediária da situação irregular, em que os “menores” são sujeitos de direito quando se encontrarem em estado de patologia social, definida legalmente (1979, p. 393).

Adotávamos, sob a égide da Lei nº 6.697/79, a doutrina intermediária da situação irregular, que era definida como o estado de patologia jurídico-social abordado por normas jurídicas por meio de diagnóstico – ou definição –, terapia – ou tratamento – e profilaxia – ou prevenção.

A denominação “menores em situação irregular”, inclusive, foi a escolhida pelo Ins-

tituto Interamericano da Criança, órgão da Organização dos Estados Americanos – OEA, no IX Congresso de 1948, realizado na Venezuela, que recomendou a adoção de normas adequadas a cada país na formulação de seus “códigos de menores”, os quais deveriam determinar as situações irregulares e as disposições tendentes a saná-las.

Campos lembra a oposição de Mendizábal Osés à posição brasileira, refutando-a por considerá-la feita sob uma perspectiva européia em que inexistente o problema do “menor” (1978, p. 88).

A doutrina da proteção integral, diferentemente das demais, concebe a criança como um sujeito de direitos, não mais mero objeto de ações assistencialistas, abordando a questão da criança como prioridade absoluta e a sua proteção como dever da família, da sociedade e do Estado.

Nosso estudo, como todo trabalho humano passível de erros e influenciado pela nossa leitura da realidade, tem como objetivo apresentar as alterações produzidas na aprendizagem após a edição dessa lei, que consolidou as mudanças legislativas ocorridas.

2. O conceito de aprendizagem

A aprendizagem foi definida como “o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de quatorze anos e menor de dezoito anos, inscrito em programa de aprendizagem, formação técnico-profissional metódica, compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz, a executar, com zelo e diligência, as tarefas necessárias a essa formação”.

Convivemos, agora, com duas conceituações de aprendizagem, pois que o art. 62 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA já a definia como “a formação técnico-profissional ministrada segundo as diretrizes e bases da educação em vigor”, não tendo sido esse artigo revogado pela nova lei.

Nos termos da Lei de Introdução ao Código Civil – LICC, em seu art. 2º, § 2º, “a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior”.

Também, no artigo antecedente do ECA, há disposição no sentido de que “a proteção ao trabalho dos adolescentes é regulada por legislação especial, sem prejuízo do disposto nesta lei”.

A legislação especial a que se refere o art. 91 do ECA não é apenas aquela concernente ao trabalho em regime de emprego, nos moldes celetistas, mas todas aquelas que disciplinam o trabalho do adolescente, como é o caso da norma em comento, que trata da aprendizagem.

Qualquer divergência entre as normas não poderia ser analisada à luz da hierarquia, posto que ambas situam-se no mesmo plano, como leis ordinárias. Mas não há divergências a serem sanadas na aplicação das leis. A Lei nº 10.047 é uma lei especial que veio consolidar as disposições relativas à aprendizagem, não conflitando com as disposições constantes do ECA.

Aliás, toda interpretação do ECA deve ser feita tomando-se como parâmetro o art. 6º, no que é claro ao dispor que, “na interpretação desta lei, levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento”.

Limongi França vê na redação desse artigo uma repetição do art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil – LICC, “podendo-se, mesmo, afirmar que a parte final acrescentada, a saber, a alusão a ‘direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento’, concerne a *um realce de elementos* que já estão contidos nas duas expressões básicas da parte inicial da regra em apreço” (CURY, 1992, p. 38).

Ambas as definições estão centradas no caráter de formação técnico-profissional que

deve nortear o processo de aprendizagem, sendo aconselhável minudenciar esse conceito.

Para a UNESCO, ensino técnico-profissional pode ser conceituado como:

“o termo utilizado em sentido lato para designar o processo educativo quando este implica, além de uma formação geral, estudos de caráter técnico e a aquisição de conhecimentos e aptidões práticas relativas ao exercício de certas profissões em diversos setores da vida econômica e social. Como conseqüência de seus objetivos extensos, o ensino técnico e profissional distingue-se da ‘formação profissional’, que visa essencialmente a aquisição de qualificação prática e de conhecimentos específicos necessários para a ocupação de um determinado emprego ou de um grupo de empregos determinados”¹.

Para Oliveira, o ideal seria que os programas de aprendizagem, obedecendo um projeto pedagógico, tivessem condições objetivas para inserir todos os adolescentes no mercado de trabalho senão inteiramente qualificados ao menos pré-profissionalizados (1994, p. 158).

Essa formação, como descrita no § 4º do art. 428, caracteriza-se por atividades teóricas e práticas, metodicamente organizadas em tarefas de complexidade progressiva, numa caracterização que já vem de longa data, como nos lembra Rosset (1963, p. 81-82): “no mesmo dia de sua entrada numa carpintaria, o aprendiz começa por aprender a levar lá para cima, no madeiramento da construção, o abastecimento alimentar de seus companheiros mais idosos; a aprendiz de costureira passa seu tempo de joelhos a reunir os alfinetes caídos no chão e o aprendiz de padeiro põe-se a percorrer as ruas circunvizinhas com uma pesada cesta de entrega nas costas”, implicando numa progressiva ampliação de suas atividades, até poder efetuar as atividades de um ofício.

Quanto a essas atividades, convém ser lembrado o alerta de Oliveira, no sentido

de que, “se o exercício de uma atividade, de uma função, não necessitar de passar por este processo complexo, ele não é passível de aprendizagem”(CURY, 1992, p. 186).

3. A nova legislação: comentários

Algumas alterações constantes dessa lei buscaram tão-somente adequar as normas contidas na Consolidação das Leis do Trabalho ao novo delineamento constitucional.

A partir da publicação da Emenda Constitucional nº 20, a idade mínima para admissão ao emprego passou para dezesseis anos, com permissão para o ingresso com quatorze anos, desde que vinculado a um programa de aprendizagem.

Essa mudança, embora represente um avanço social, não reflete a realidade nacional, sendo a idade mínima superior, inclusive, ao que preceitua a Organização Internacional do Trabalho – OIT. O aumento na idade mínima apenas refletiu as mudanças no sistema previdenciário nacional, que extinguiu a aposentadoria por tempo de serviço e instituiu idades mínimas para a consecução do benefício previdenciário, de sessenta anos para as mulheres e sessenta e cinco para os homens.

A intenção do legislador era retardar o ingresso dos adolescentes no mercado de trabalho, evitando que o tempo de contribuição se prolongasse em demasia.

A Convenção nº 138 consubstancia o último posicionamento da OIT quanto à idade mínima para admissão ao trabalho, preconizando a fixação da idade de quinze anos, com o objetivo de garantir escolaridade mínima durante o período de estudos.

Essa convenção representa um instrumento bastante flexível, contendo disposições que:

- permitem emprego ou trabalho de crianças em serviços leves, a partir de 13 anos de idade;

- permitem idades mínimas mais baixas (14 anos, em geral, e 12 anos para trabalho leve) no caso de países cuja economia e ser-

viços educacionais estejam insuficientemente desenvolvidos (pelo tempo que perdurar essa situação);

- permitem sejam excluídas da Convenção limitadas categorias de emprego ou trabalho, a respeito das quais surjam problemas especiais com sua aplicação (enquanto existirem esses problemas);

- autorizam Países-membros, cuja economia e serviços administrativos estejam insuficientemente desenvolvidos, a limitar, numa primeira etapa, o alcance da aplicação da Convenção, desde que aplicável, no mínimo, a mineração e pedreira; indústria manufatureira, construção; serviços de eletricidade, gás e água; serviços sanitários; transporte, armazenamento e comunicações; plantações e outros empreendimentos agrícolas explorados principalmente para fins comerciais (OIT, 1993, p. 6).

Ao adotarem idade inferior, os Países-membros deverão justificar a sua adoção em anexo à sua ratificação, devendo, porém, implementar elevação progressiva da idade mínima.

A fixação da idade de quatorze anos para a admissão como aprendiz, em qualquer atividade econômica, tem gerado problemas para o governo brasileiro ratificar a Convenção nº 138.

O motivo se baseia no fato de que o governo brasileiro é signatário da Convenção nº 58, revisada, que fixa a idade mínima para admissão em trabalho marítimo em quinze anos, gerando o choque entre os institutos, não permitindo a ratificação de nova convenção, pois que o Brasil aceita a admissão aos quatorze anos.

A inserção do adolescente no mercado de trabalho é matéria que não pode ser desconhecida por causa de sua complexibilidade. Valticos reconhece que a idade mínima legal de admissão ao trabalho depende, em grande medida, do grau de desenvolvimento econômico de cada país (1970, p. 444-445). Medidas que se pode qualificar de positivas, em um país desenvolvido, não o são em outro que se encontra em vias de desen-

volvimento, e essencialmente nocivas serão naqueles subdesenvolvidos, porque em um e em outro, os recursos humanos hão de orientar-se em sentidos diferentes (MENDI-ZÁBAL OSES, 1977, p. 344).

O adolescente poderá ser contratado como aprendiz desde os quatorze anos até os dezoito, pressupondo anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social, matrícula e frequência do aprendiz à escola, caso não haja concluído o ensino fundamental, e inscrição em programa de aprendizagem desenvolvido sob a orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional metódica, caso não seja adotada a AMPE, modalidade na qual não há entidade ministrando informações teóricas para o aprendiz no processo, apenas a própria empresa.

Garantindo ao aprendiz o salário mínimo hora, foi revogada a disposição contida no art. 80 da Consolidação das Leis do Trabalho, que dispunha ser devido ao aprendiz meio salário mínimo regional durante a primeira metade da duração máxima prevista para o aprendizado do respectivo ofício e, na segunda metade, pelo menos dois terços do salário mínimo regional.

Quanto a esse aspecto, da remuneração no período de aprendizagem, Martins defendia a tese de que o art. 80 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT não teria sido recepcionado pela Constituição Federal. “Entendemos, porém, que esse artigo foi derogado pela Constituição, pois esta estabelece no inciso XXX do art. 7º a proibição de diferença de salário por motivo de idade e não faz qualquer ressalva em relação ao aprendiz. Dessa forma, entendemos que o aprendiz, tanto na primeira metade do contrato, como na segunda, deve perceber pelo menos um salário mínimo” (MARTINS, 1994, p. 426).

Oliveira entende que a redução salarial do aprendiz atende à peculiaridade do contrato de aprendizagem e não à idade do adolescente, assim “a formação técnico-profissional pode ser tida como uma contrapres-

tação e, também, porque o aprendiz não gasta todo o tempo trabalhando e seu trabalho passa por etapas em que o rendimento é progressivo, seu salário pode sofrer uma redução” (19- -, p. 110).

No mesmo sentido de entendimento também trilha Süssekind, ao enunciar que “o menor aprendiz, na realidade, recebe salário-utilidade de grande valia e tem reduzida a duração normal do seu trabalho: ele se beneficia da formação metódica por conta do empregador ou de entidade de cujo custeio este participa, enquanto o tempo dedicado à prestação de serviço é reduzido na razão direta da sua presença nos cursos e práticas de aprendizagem” (1998, p. 387-388).

A questão do trabalho dos aprendizes é tão importante que a Comissão Parlamentar de Inquérito – CPI destinada a apurar a responsabilidade pela exploração e prostituição infanto-juvenil, da Câmara dos Deputados, em seu relatório final, incluiu, no plano emergencial de atendimento à criança e ao adolescente, a “fiscalização da atividade dos ‘menores aprendizes’, para evitar sua exploração no mercado de trabalho [...]”².

Sendo o contrato por prazo determinado, não poderá ser estipulado por período superior a dois anos, revogando algumas disposições legais que estipulava alguns prazos de aprendizagem superior aos dois anos.

O contrato de aprendizagem não se aplica a todos os trabalhos, devendo a atividade estar inserida na relação constante de portaria do Ministério do Trabalho, que determina quais são as atividades sujeitas ao processo de aprendizagem.

Tendo em vista que o rol de atividades passíveis de aprendizagem encontra-se defasado em relação às atividades hoje desenvolvidas, a Procuradoria Regional do Trabalho da 9ª Região propôs alterações a fim de implementar a aprendizagem metódica em outras atividades, proporcionando a profissionalização do adolescente trabalhador³.

No sentido de fazer-se uma completa revisão na listagem das atividades que demandem aprendizagem, posicionou-se La Rocca, ao analisar as disposições do art. 62, manifestando-se que “devemos flexibilizar o entendimento, considerando aprendizagem como a formação para o desempenho de qualquer função que possibilite o acesso do adolescente ao mercado formal de trabalho”(CURY, 1992, p. 189).

Não podemos nos posicionar favoravelmente a essa manifestação, pois que estaríamos abrindo as portas para uma possível fraude e jogando os adolescentes no mercado de trabalho em funções precárias que não possibilitariam qualquer melhora em sua situação.

Há duas formas de aprendizagem: uma escolar e outra empresária. Pela primeira, o adolescente realiza curso em escolas profissionais, realizando estágio em empresas; na segunda, temos uma relação empresa-empregado, quando o adolescente é submetido, no próprio emprego, à aprendizagem metódica.

Essa segunda será realizada quando para o ofício ou ocupação não existam cursos em funcionamento ou, havendo-os, não houver vagas ou curso na localidade.

Nessas hipóteses (não há vagas e curso na localidade), será emitido certificado atestando o fato, possibilitando à empresa fornecer a aprendizagem, nos termos do programa elaborado pelo SENAI, SENAC, SENAR ou SENAT.

A nova regração legal manteve a obrigatoriedade de contratação de percentuais de aprendizes, em percentuais que variam de cinco a quinze por cento, e, acertadamente, estipulou que este deverá ser tomado com relação a cada estabelecimento.

Exceção à regra acima são as microempresas, que estão dispensadas da obrigatoriedade de contratar aprendizes (art. 7º, do Decreto nº 90.880/85), as empresas comerciais com menos de 10 empregados (Decreto nº 8.622/46).

O legislador, contudo, perdeu a oportunidade para atualizar os valores das mul-

tas por descumprimento desse preceito, para reforçar o seu cumprimento. A sanção, segundo a doutrina, faz parte da norma mas, a partir do momento em que não mais se impõe como elemento inibidor da prática de não-realização da norma legal, significa a sua ausência.

O governo federal, dentro de sua política liberalizante, não mais executa multas que tenham valor globalizado inferior a R\$1.000,00 e a multa estipulada para as empresas que não cumpram a cota de aprendizagem situa-se em centavos, segundo o relato de alguns Auditores Fiscais do Trabalho.

Caberá ao Ministério Público do Trabalho – MPT, por meio da atuação de seu órgão agente, instaurar procedimentos para investigar tais fatos e, diante da recalcitrância das empresas, ajuizar competentes ações para o cumprimento da legislação, em face da sua competência institucional.

Quanto à competência do Ministério Público do Trabalho para a propositura dessas ações, a legislação é muito clara nesse sentido, como bem salientado em fundamentado artigo de Colucci, “[...] a Justiça do Trabalho é competente para dirimir todas as lides que tenham por objeto discutir relações de emprego, inclusive aquelas que se encontram forjadas em programas de trabalho educativo ou outros programas socioeducativos previstos no ECA. Importa apenas identificar a relação de emprego subjacente”(2000, p. 79).

Como previsto no art. 405, o trabalho do menor, em geral, não poderá ser realizado em locais prejudiciais à sua formação, ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social e em horários e locais que não permitam a frequência à escola, reafirmando as disposições já constantes dos artigos 63 e 67 do ECA.

Da mesma forma com que a nova legislação contemplou todas as empresas com a cota de aprendizagem, que não mais se limita aos estabelecimentos industriais, de transporte, comunicação e pesca, foi efetuada alteração na legislação do FGTS, redu-

zindo a alíquota para dois por cento nos casos de contratação de aprendizes.

A proposta de redução de encargos para a contratação de aprendizes não é nova, já havendo manifestações nesse sentido⁴. É necessário lembrar, também, o lado social dessas contratações, pois que possibilitam a formação de mão-de-obra num contingente de pessoas que, na maioria das vezes, não tem acesso ao sistema de ensino em sua plenitude.

No art. 430, encontramos a mais substancial mudança no instituto da aprendizagem.

Numa análise histórica perfunctória, constatamos que desde o Decreto-lei nº 4.481, de 16.7.42, a aprendizagem sempre esteve vinculada ao Sistema “S”, atualmente composto por SENAI, SENAC, SENAR e SENAT, respectivamente, Serviço Nacional de Aprendizagem na Indústria, Serviço Nacional de Aprendizagem no Comércio, Serviço Nacional de Aprendizagem no Serviço Rural e Serviço Nacional de Aprendizagem nos Transportes.

Ao SENAI, criado pelo Decreto-lei nº 4.048, de 12.1.42, competia organizar e administrar, em todo o país, escolas de aprendizagem para industriários (art. 2º), tendo como objetivo realizar, em escolas instaladas e mantidas, ou em cooperação, a aprendizagem industrial a que estão obrigadas as empresas da categoria econômica sob sua jurisdição (art. 1º, letra “a”, do Regimento Interno), enquanto ao SENAC, criado pelo Decreto-lei nº 8.261, de 10.1.46, competia organizar e administrar as escolas de aprendizagem comercial (art. 1º), objetivando a realização da aprendizagem comercial.

O SENAR foi inicialmente criado pelo Decreto nº 77.354, de 31.3.76, no âmbito do Ministério do Trabalho, e tinha por objetivo organizar e administrar os programas de formação profissional rural, sendo que esse decreto foi revogado. Posteriormente, foi recriado pela Lei nº 8.315, de 23.12.91, com o objetivo de organizar, administrar e executar o ensino da formação profissional rural

(art. 1º). O SENAT, criado pela Lei nº 8.706, de 14.9.93, como entidade de direito privado, tinha como objetivo gerenciar, desenvolver, executar e apoiar programas de aprendizagem (art. 3º).

Por meio do Decreto nº 31.546, de 6.10.52, manteve-se a vinculação ao Sistema “S”, prescrevendo em seu art. 2º que “entende-se como sujeito à formação profissional metódica de ofício ou ocupação, o trabalhador menor matriculado em cursos do SENAI ou SENAC ou em curso por eles reconhecido nos termos da legislação que lhes for pertinente”, mas se inovou ao permitir que a aprendizagem metódica pudesse ser feita no próprio emprego quando o ofício ou a ocupação não tenha previsão de curso em funcionamento e quando não houver vaga ou não houver curso mantido na localidade (art. 2º, § 1º, letras “a” e “b”).

Essa situação veio a ser disciplinada por meio da Portaria nº 127, de 18.12.56, estabelecendo que a aprendizagem metódica no próprio emprego “será como tal considerada se corresponde a um processo educacional, com o desdobramento do ofício, ou da ocupação, em operações ordenadas de conformidade com um programa, cuja execução se faça sob a direção de um responsável, em ambiente adequado à aprendizagem” (art. 2º), devendo a empresa satisfazer os requisitos mínimos de aprendizagem, com o auxílio do SENAI e do SENAC (art. 2º e Regimentos Internos do SENAI e SENAC).

A utilização da Aprendizagem Metódica no Próprio Emprego – AMPE, como se percebe da legislação, funcionava de forma supletiva ao Sistema “S”, mas vinculada aos seus métodos e conteúdos, razão pela qual tal procedimento não tenha tido sucesso na sua implementação, ficando a cargo das empresas do Sistema “S” a quase totalidade da formação dos aprendizes.

Santos, ao analisar o art. 60 do ECA, concluiu que:

“Uma visão, mesmo que panorâmica, sobre o sistema de formação profissional no País pode nos deixar per-

plexos e reafirmar a necessidade de fazer mudanças substanciais neste quadro. Desde Getúlio Vargas, quando se criou, em 1942, o SENAI e SENAC, se tem delegado à classe patronal a tarefa de formação de mão-de-obra especializada e necessária às indústrias e ao comércio. Hoje, estes dois órgãos detêm a exclusividade da formação ou da supervisão dessa formação profissional, e isso significa que o regime de aprendizagem só pode ser instituído sob sua chancela.

Por serem órgãos patronais, a formação propiciada, certamente, vai ao encontro de seus interesses. Além disso, a formação é excludente, pois, no caso dos adolescentes empobrecidos, os critérios rigorosos para o ingresso nos cursos limitam o acesso de uma grande parcela dessa população à formação profissional naquelas instituições” (CURY, 1992, p. 184-185).

Pudemos constatar essa realidade ao participarmos de seminário realizado pelo Ministério do Trabalho e Emprego, quando o representante do SENAI, após ser perguntado quanto ao custo de um curso, declinou o valor mensal de, aproximadamente, R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais), valor superior ao salário mínimo⁵.

Nesse ponto, a nova redação do art. 430 demonstra toda a força de sua inovação, posto que vinculou a aprendizagem ao disposto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, como preceitua o art. 62 do ECA.

Com efeito, a Lei nº 9.424, de 24.12.96, Lei de Diretrizes e Bases da Educação, no capítulo referente à educação profissional, prescreve em seu art. 40 que “a educação profissional será desenvolvida em articulação com o ensino regular *ou por diferentes estratégias de educação continuada, em instituições especializadas ou no ambiente de trabalho*” (grifos acrescidos).

Regulamentando essa disposição, por meio do Decreto nº 2.208, de 17.4.97, estipulou que:

“Art. 4º A educação profissional de nível básico é modalidade de educação não formal e duração variável, destinada a proporcionar ao cidadão trabalhador conhecimentos que lhe permitam reprofissionalizem-se, qualificar-se e atualizar-se para o exercício de funções demandadas pelo mundo do trabalho, compatíveis com a complexidade tecnológica do trabalho, o seu grau de conhecimento técnico e o nível de escolaridade do aluno, não estando sujeita à regulamentação curricular”.

Baseados nesses permissivos legais, incluíram-se as Escolas Técnicas de Educação e as entidades sem fins lucrativos que tenham por objetivo a assistência ao adolescente e à educação profissional, como entidades aptas a fornecer aprendizagem aos adolescentes, aumentando-se o leque de oportunidades.

Deixou-se claro, porém, que essas entidades deverão contar com estrutura adequada ao desenvolvimento dos programas de aprendizagem, de forma a manter a qualidade do processo de ensino, bem como acompanhar e avaliar os resultados (art. 1º do art. 430), em disposição similar àquela contida na Portaria nº 127, que disciplinou a AMPE.

Considero um avanço a inclusão das entidades que prestem assistência aos adolescentes, pois que, no âmbito do Ministério Público do Trabalho – MPT, desenvolvemos um programa de regularização dessas entidades ao disposto no ECA, contando com mais de 10.000 adolescentes regularizados no interior do Estado, área de abrangência da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região.

Em análise acerca do trabalho educativo e aprendizagem, Dresch já manifestava a posição adotada pela legislação, ao propor que “a aprendizagem não se limitaria à da CLT (arts. 80 e 429), mas a tomaria como um paradigma, ampliando as suas possibilidades, quais sejam, que outras instituições

a ministrassem, como por exemplo Universidades Federais e Estaduais, CEFET's etc”(1999, p. 77).

Um aspecto que considero como positivo para o processo de aprendizagem foi o fato de não haver regulamentação curricular (art. 4º, do Decreto nº 2.208/97), pois assim as entidades que ministrem os cursos não se sujeitam mais ao Sistema “S”.

A atuação da Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região para a regularização dessas entidades mereceu elogios do Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, do Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONDECA e, também, da Comissão Parlamentar de Inquérito sobre o trabalho de crianças e adolescentes no Brasil, que assim assinalou no seu relatório final:

“23 (Programas governamentais e não governamentais de inserção de menores no trabalho) [...] A avaliação da legalidade dos programas deve contar sempre com a participação de representantes do Ministério Público do Trabalho. Nesse sentido, cabe mencionar o caso das Guardas Mirins de São Paulo onde foram registrados, apenas nos últimos seis meses, nas entidades ou nas empresas, cerca de 10.000 adolescentes com contratos baseados no art. 68 do ECA, com acompanhamento obrigatório de educadores e reforço escolar nos Municípios de [...]. A regularização é uma ação conjunta da Delegacia Regional do Trabalho de São Paulo e da Procuradoria do Trabalho da 15ª Região”.

Esse permissivo legal fará com que o contingente de aprendizes cresça consideravelmente, proporcionando ao adolescente o ingresso no mercado de trabalho em condições mais satisfatórias, não apenas com a experiência de office-boy, nas suas experiências assistencialistas.

Inclusive, convém recordar que a função de office-boy, bem como as de empacotador e embalador, estão incluídas no Anexo II da

Portaria nº 28, de 4.1.58, como ocupações que não demandam formação profissional ou aprendizagem metódica, não se prestando ao intento legal de aprendizagem.

A importância da capacitação desses adolescentes se revela quando comparamos a taxa de desemprego ocorrida em sua faixa etária.

Segundo pesquisa da OIT, o desemprego entre as pessoas de 15 a 17 anos é quase o triplo do grupo de 25 e mais anos (1999, p. 27-28).

Se não existe o emprego, as oportunidades que surgem não se afiguram melhores pois, segundo estudo de Pochmann:

“Na década de 1990, registra-se um aumento das ocupações não assalariadas, ainda que insuficiente para atender a oferta de jovens que ingressam no mercado de trabalho a cada ano. Para grande parte dos casos, os postos de trabalho não-assalariados são precários, tendo em vista os baixos rendimentos, a instabilidade ocupacional, as altas jornadas de trabalho e a ausência de mecanismos de proteção social e trabalhista” (POCHMANN, 1999, p. 37-58),

concluindo que se verificou a piora das condições de acesso ao mercado de trabalho pelos trabalhadores das menores faixas etárias.

Essa preocupação com o ingresso do adolescente no mercado de trabalho sem a devida preparação também está presente nas considerações do Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil:

“A qualificação profissional, principalmente de segmentos mais empobrecidos da população, de desempregados e de quem pretende entrar no mercado de trabalho, oferece oportunidades de inserção produtiva desde que estimulem o uso de metodologias e conteúdos mais flexíveis e adaptados às suas realidades e culturas.

Além da necessidade de proporcionar instrumentalização voltada

para ocupações específicas e questões gerenciais, é preciso considerar a questão da formação básica, o que remete para a alfabetização e para o reforço e aceleração escolar.

Conjugar qualificação profissional com elevação ou recuperação da escolarização básica impõe-se como essencial, uma vez que a educação possui hoje um caráter estratégico sob a ótica da cidadania e do acesso ao mundo do trabalho”⁶.

De acordo com o § 3º do art. 430, ficará a cargo do Ministério do Trabalho e Emprego a fixação de normas para avaliação da competência das entidades sem fins lucrativos que desenvolvam programas de aprendizagem.

Trata-se de norma em branco, que deverá ser completada por portaria ou outro regulamento legal, em que deverão ser individualizadas as normas para que a entidade possa desenvolver os programas, nos termos estabelecidos no § 1º.

Entendo que, apesar de se tratar de norma relativa à aprendizagem, a competência para ajuizar as ações competentes é do Ministério Público do Trabalho como já descrito e que o art. 4º do Decreto nº 2.208/97 estabeleceu que ela não está sujeita a regulamentação curricular, a competência para fixar essas normas não está bem colocada no Ministério do Trabalho e Emprego.

Acho que a competência para a fixação dessas normas deveria caber ao Ministério da Educação, pois que o próprio art. 62 do ECA, que primeiro definiu a aprendizagem e que serviu de parâmetro para a propositura da lei, determina que a aprendizagem deveria ser ministrada “segundo as diretrizes e bases da legislação de educação em vigor”.

No Ministério da Educação se encontram os especialistas em educação e que podem fornecer auxílio incontestemente aos especialistas em trabalho, alocados no Ministério do Trabalho e Emprego, formulando as normas para avaliação da competência da entidade para promover programas de

aprendizagem, cabendo a esse último a fiscalização das entidades.

Ressalto que esse posicionamento encontra-se amparado nas próprias disposições constantes na LDB (Lei nº 9.394/96).

Ao estabelecer, no art. 3º, inciso IX, que a garantia de padrão de qualidade deve ser um dos princípios do ensino; no art. 7º, inciso I, que o ensino é livre à iniciativa privada desde que exista avaliação de qualidade pelo Poder Público; e, no art. 9º, § 1º, ao criar na estrutura educacional o Conselho Nacional de Educação, com funções normativas e de supervisão e atividade permanente, atraiu para si o ônus de regulamentar o funcionamento do ensino no país, não havendo na legislação qualquer delegação.

É necessário também que haja uma fiscalização efetiva nessas instituições para acompanhar o desenvolvimento dos projetos de aprendizagem, como bem ressaltou Dal Rosso em estudo empreendido sobre o tema.

De acordo com Dal Rosso, a probabilidade de visita dos fiscais às empresas é de uma a cada três anos. Assim, “num intervalo de três anos, empresas podem ser criadas e encerradas. Como três anos é um valor médio, isto significa que inúmeros estabelecimentos jamais são sujeitos a qualquer inspeção do trabalho, prevalecendo as normas a critério dos empregadores, que é a parte mais forte”(1997, p. 38).

Dal Rosso nos fala, ainda, da existência de uma inspeção social, que deve preceder ou existir concomitantemente com a inspeção estatal. Ele critica o reducionismo que confere só ao Estado capacidade de vigilância sobre as condições de trabalho. Considera distorção o fato de não haver lugar para a sociedade civil na inspeção do trabalho (p. 11).

Buscando sempre o trabalho protegido para os adolescentes, característica nuclear do direito das crianças, estabeleceu-se, no projeto de lei, que o inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da entidade sem fins lucrativos implicará responsa-

bilidade da empresa onde se realizar a aprendizagem quanto às obrigações relativas ao período em que o menor esteve a sua disposição.

Ao sancionar a lei, porém, o Presidente da República vetou o parágrafo único do art. 431, sob o seguinte fundamento:

“É manifesta a incoerência entre o disposto no *caput* do art. 431 – que admite a contratação por intermédio da entidade sem fim lucrativo, estabelecendo que, neste caso, não haverá vínculo de emprego com o tomador de serviço – e a regra prevista no parágrafo único, que transfere a responsabilidade para o tomador de serviço caso a entidade contratante não cumpra as obrigações trabalhistas.

Ora, não faz sentido admitir a contratação por entidade interposta, sem vínculo de emprego com o tomador do serviço, e concomitantemente transferir para o tomador do serviço a responsabilidade decorrente da contratação.

Por outro lado, a supressão do referido parágrafo único não acarretará qualquer prejuízo aos trabalhadores, pois é pacífico o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho no sentido de que o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços” (Enunciado nº 331 do TST).

Como salientado nas razões do veto, a exclusão do parágrafo único aprovado pelo Legislativo em nada altera a essência da proteção, pois que o entendimento de que o tomador dos serviços responde subsidiariamente pelos débitos trabalhistas, inclusive no caso de o tomador ser órgão público, é dominante na mais alta corte trabalhista do país.

Contudo, seria importante tal vinculação estar inserida na legislação, como no caso previsto no art. 16 da Lei nº 6.019, de 3.1.74, pois que a efetiva proteção aos traba-

lhadores adolescentes não ficaria apenas fincada em entendimento jurisprudencial.

Quanto à jornada de trabalho a ser desempenhada pelo aprendiz, ficou estabelecido, no art. 432, que ela não poderá exceder a seis horas diárias, vedando-se a prorrogação e a compensação de jornada. O § 1º permite a inclusão de mais duas horas, se o aprendiz tiver completado o ensino fundamental e desde que nelas sejam computadas as horas destinadas à aprendizagem teórica, o que não nos parece adequado, posto que adotamos como ideal a jornada diária de seis horas para o aprendiz.

Se efetuarmos a comparação com o trabalhador adolescente, veremos que a este também é vedada a prorrogação, sendo possível o acréscimo de duas horas, com posterior compensação, ou até o máximo de doze horas, por motivo de força maior, com ressalva expressa de que o seu trabalho seja imprescindível ao funcionamento do estabelecimento.

É necessário ressaltar que, segundo o parágrafo único do art. 403, a jornada não poderá ser realizada em locais prejudiciais à sua formação, ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social e em horários e locais que não permitam a frequência à escola.

Apesar da advertência de Magano, trazendo a experiência argentina de redução da jornada de trabalho dos aprendizes para seis horas, que gerou, na prática, a eliminação da aprendizagem, entendo que a jornada do aprendiz não poderia ser maior do que as seis horas já delineadas.

Complementando essas disposições, o art. 63 do ECA vincula a formação técnico-profissional aos princípios de garantia de acesso e frequência obrigatória ao ensino regular, de atividade compatível com o desenvolvimento do adolescente e horário especial para o exercício das atividades.

O contrato de aprendizagem, por ser caracterizado como contrato por prazo determinado, extinguir-se-á ao término de seu prazo ou quando o adolescente completar dezoito anos.

Os incisos do art. 433 enumeram as hipóteses de extinção antecipada do contrato de aprendizagem, a saber: a) desempenho insuficiente ou inadaptação do aprendiz; b) falta disciplinar grave; c) ausência injustificada à escola que implique perda do ano letivo; d) a pedido do aprendiz.

Quanto a essas hipóteses, convém ressaltar apenas aquela penalidade por falta disciplinar grave. Como a legislação não disciplinou o que seja a falta disciplinar grave, teremos de nos utilizar da analogia e entender que as hipóteses aplicáveis são aquelas descritas no art. 482 da CLT, que enumera as causas de ocorrência de justa causa no decorrer da execução do contrato de trabalho.

A hipótese de desempenho insuficiente já se encontrava descrita no revogado art. 432, que ainda abrigava a hipótese de frequência ao curso de aprendizagem, como formas extintivas do contrato.

Na ocorrência de qualquer dessas hipóteses, não haverá a aplicação do disposto nos artigos 479 e 480 da CLT, que tratam das indenizações devidas pelo empregador e pelo empregado decorrentes da ruptura antecipada dos contratos firmados a prazo determinado.

4. Considerações finais

A nova legislação, consolidando as alterações que se processaram no instituto da aprendizagem, abre novas possibilidades para que os nossos jovens adquiram capacitação para entrar no mercado de trabalho, e nele permanecer, para provocar uma ruptura no acesso apenas por meio de colocações precárias e sem intuito de profissionalização.

Essa situação vem sendo analisada pelo Ministério Público do Trabalho, que criou, por meio da Portaria nº 299, de 10.11.2000, a Coordenadoria Nacional de Combate à Exploração do Trabalho da Criança e do Adolescente, demonstrando a importância que o tema vem merecendo dentro de nossa instituição.

A experiência histórica demonstrou que o sistema de capacitação profissional montado pelos empresários (Sistema "S") não atingiu justamente a população excluída dos processos de ensino, fazendo-se necessária uma retomada de posição para corrigir o desvio que ocorreu.

Devemo-nos lembrar sempre que a profissionalização dos adolescentes é um dever, segundo o art. 227 da Constituição Federal, e que a carga é imposta a todos.

A LDB prestigia a formação profissional dos adolescentes e promoveu avanços que possibilitaram esse novo rumo tomado.

A nova legislação representa um avanço, mas é necessário que seja promovida uma mudança política também e que essas crianças e adolescentes não sejam jogados tão precocemente no mercado de trabalho, que lhes seja facultado continuar seus estudos, possibilitando-lhes o seu pleno desenvolvimento físico, psíquico, intelectual e moral.

Notas

¹ Glossário de Terminologia do Ensino Técnico e Profissional apud Oris de Oliveira (1994, p. 86).

² Relatório Final, p. 86.

³ Cf. Ofício/Gab nº 147/97.

⁴ Dresch, Mariane Josviak. (1999, p. 76-77). A autora faz referência ao Projeto de Lei do Senado nº 142/95 que criava programas de estímulo ao primeiro emprego.

⁵ Seminário de Combate ao Trabalho Infantil e Proteção ao Trabalhador Adolescente. Painel Formação Profissional. Anotações pessoais.

⁶ Fórum Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil. Diretrizes para formulação de uma política nacional de combate ao trabalho infantil. p. 31.

Bibliografia

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *A realidade brasileira do menor*: relatório. Brasília: Coordenação de Publicações, 1976.

_____. *Comissão parlamentar de inquérito da prostituição infanto-juvenil*: relatório final. Brasília, 1993.

- CAMPOS, Nuno de. Princípios de direito do menor. *Revista Jurídica do Ministério Público Catarinense*. v.1, n. 2, p. 86-97, jul./dez. 1978.
- CAVALLIERI, A. Direito do menor: um direito novo. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*. Ano 27, n. 21, p. 384-440, maio, 1979.
- COELHO, Bernardo Leôncio Moura. *A proteção jurídico-constitucional da criança*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 1993.
- _____. O bloco de constitucionalidade e a proteção à criança. *Revista de Informação Legislativa*. Brasília, Ano 31, n. 123, p. 259-266, jul./set. 1994.
- _____. A idade de ingresso da criança no mercado de trabalho. *Anais do 3º Congresso Brasileiro de Direito Individual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1995. p. 38.
- _____. Características do contrato de aprendizagem. *Anais do 6º Congresso Brasileiro de Direito Individual do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1998. p. 57-58.
- COLUCCI, Viviane. A atuação do ministério público do trabalho no combate ao trabalho infantil através dos fóruns temáticos. *Revista do Ministério Público do Trabalho*. Ano 10, n. 20, p. 74-84, set. 2000.
- CURY, Munyr et al. (coords.) *Estatuto da criança e do adolescente: comentários jurídicos e sociais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.
- DAL ROSSO, Sadi. *A inspeção do trabalho*. Brasília: SINAIT, 1997. (Capítulo 9 do livro *A jornada de trabalho na sociedade: o castigo de prometeu*).
- DRESCH, Mariane Josviak. Trabalho educativo e aprendizagem. *Revista do Ministério Público do Trabalho*. Ano 9, n. 18, set. 1999.
- FORUM NACIONAL DE PREVENÇÃO E ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTIL. *Diretrizes para formulação de uma política nacional de combate ao trabalho infantil*. 19- -.
- MENDIZÁBAL OSES, Luís. *Derecho de menores: teoría general*. Madrid: Pirámide, 1977.
- MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do Trabalho*. São Paulo: Malheiros, 1994.
- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Pela abolição do trabalho infantil*. Brasília: OIT, 1993.
- _____. Desemprego juvenil por níveis de educação, faixa etária e níveis de renda domiciliar no Brasil, 1990 e 1997. In: ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (Org.). *Desemprego juvenil no Brasil: em busca de opções à luz de experiências internacionais*. Brasília: OIT, 1999.
- OLIVEIRA, Oris de. *O trabalho infanto-juvenil no direito brasileiro*. 2. ed. Brasília: OIT.
- OLIVEIRA, Oris de. *O trabalho da criança e do adolescente*. São Paulo: LTr, 1994.
- POCHMANN, Márcio. Emprego e desenvolvimento juvenil no Brasil: as transformações nos anos 90. In: ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO (Org.). *Desemprego juvenil no Brasil: em busca de opções à luz de experiências internacionais*. Brasília: OIT, 1999.
- ROSSELET, J. *O adolescente e o trabalho*. Tradução de Daniel Innocentini. São Paulo: Paulinas, 1963.
- SÜSSEKIND, Arnaldo et al. *Instituições de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 1998.
- VALTICOS, Nicolas. *Droit International du Travail*. Publiés sous la direction de G. H. Camerlynck. Paris: Dalloz, 1970.