

O DIREITO DO TRABALHO E O MENOR DE RUA

Júlio César do Prado Leite^()*

No quadro social do país, em que se agudiza a diferença econômica entre os diferentes segmentos da população, adquire uma conotação extremamente dramática a situação dos nominados meninos de rua.

Dois problemas de extrema gravidade estão embutidos na mesma realidade. Um que se alicerça na verdade verdadeira do conteúdo dramático, e, outro que deriva de prática exploratória lamentável que bate na falta de visão e atuação das autoridades públicas.

Em verdade, as grandes cidades do país, ou quase todas as grandes cidades, são vitrines das duas realidades.

Temos o quadro verdadeiro derivado da pobreza extrema, como temos também a miséria exposta, que é a torpe exploração de menores por agentes interessados em usá-los para auferir rendas. No último caso, não se trata de menores abandonados pelo contexto familiar, mas de crianças contratadas para auferir ganhos para seus exploradores.

Em ambos os casos está se verificando em nosso país um fenômeno degradante insuportável: a tolerância das autoridades públicas com o quadro extremamente contrastante dos meninos de rua abandonados ou explorados e a própria fisionomia urbana, da qual não se pode esconder a riqueza em que se apoia derivada do grau de desenvolvimento econômico a que chegou o país.

() Membro do Conselho Superior dos Advogados Brasileiros; Membro da Academia Nacional do Direito do Trabalho..*

Lamentável, e vale a pena referir nesta oportunidade, é que a inércia administrativa procura escudo jurídico e, de fato, o tem exibido sem a necessária ponderação.

Com efeito, a Lei 8.609, de 13 de julho de 1990, que veio a lume sob severa pressão de conhecidas organizações não governamentais, nacionais e estrangeiras, transformando em regras situações excepcionais, inverteu, muitas vezes afrontosamente, a hierarquia da ordem natural das coisas.

Assim é, por exemplo, quando procura captar o sentido constitucional do "direito básico de ir e vir" para assegurar ao menor e ao adolescente, o "ir e vir e estar em logradouros públicos e espaços comunitários", sem atenção aos princípios cardeais que asseguram a tranquilidade da comunidade inteira e a exigência básica de comportamento compatível com a civilização.

Procurou-se, a partir da vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente, garantir aos menores, não a liberdade plena que pressupõe responsabilidade, respeito e formação educacional, mas um estado selvagem de abandono tribal.

Esse equívoco é terrível e deve ser logo corrigido, voltando-se à pura linha constitucional que assegura a todos os cidadãos a dignidade da pessoa humana, a erradicação da pobreza e da marginalização.

Foi bem pensando em tal colocação, que em recente simpósio realizado pela LTr, o ilustre jurista Amauri Mascaro Nascimento propôs o tema a debate.

Indagou-se então:

a) Não poderá o Direito do Trabalho ser um ponto de apoio para a resolução do terrível problema dos meninos de rua, que se vem constituindo no mais difundido clichê de nosso país?

b) Ou o fenômeno que estamos a enfocar escapa ao campo jurídico-trabalhista para centrar-se entre os indeclináveis deveres do Poder Público, da família e da própria sociedade?

Tudo indica que à segunda colocação é que se deve dar toda atenção.

A letra expressa do art. 277 da Constituição Federal refere com toda sabedoria que realmente compete ao governo, à família e à sociedade como um todo, assegurar à criança e ao adolescente saúde, alimentação, educação, profissionalização, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade, opressão.

No entanto, tem-se disseminado a idéia de que uma das soluções para o problema estaria na absorção pelo mercado de trabalho de menores sem limitação de idade.

É bom de ver que, em relação ao tema que nos preocupa, o item I do § 3º do dispositivo constitucional acima referido dispõe:

"§ 3º - o direito à proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

I - idade mínima de 14 anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no art. 7º, XXXIII".

A prescrição em causa enfoca concretamente a primeira hipótese formulada sobre o tema no conclave referido.

A situação desastrosa dos meninos de rua, que se vai tornando traço característico da nossa paisagem humana, não pode constituir válvula para que se abram as comportas de proteção inerentes ao Direito do Trabalho. Entre as preocupações básicas da legislação em causa está a proteção ao trabalho do menor. Assim: o limite de idade para o início da relação de emprego, a proibição do trabalho noturno, a necessidade da assistência do responsável ao firmar-se o contrato ou na sua dissolução, as regras de aprendizagem, a proibição de trabalhos perigosos ou insalubres, a prorrogação do horário de trabalho, etc...

Já a Constituição de 1946, em seu art. 157, inciso IX, proibia o trabalho do menor de 14 anos, ressalvando as exceções admitidas pelo juízo competente.

Era, assim, o menor de 14 anos, em consonância com o preceito civil, no que toca às obrigações segundo a capacidade, absolutamente incapaz para o contrato de trabalho.

O limite de 14 anos, conformava-se com o entendimento preponderante entre as nações. Atendia, comprovadamente, as razões de natureza biológica e de medicina do trabalho... Justificava, ainda, o preceito o fato de que o próprio texto constitucional tornava obrigatório a escolaridade até a mencionada faixa etária.

O diploma de 67, seguido pelo de 69, diminuiu a idade limite para ingresso no mercado permitindo, em circunstâncias especiais, o trabalho do menor de 12 anos, embora os dois diplomas estabelecessem a obrigatoriedade do ensino dos 7 aos 14 anos.

Vê-se que o legislador de 1967, no que foi seguido pelos que colaboraram na feitura da Carta editada em 1969, não desconheciam a verdade de que, até os 14 anos, os menores devem estar dedicados ao aprendizado primário que os levará à sua paulatina integração à sociedade ativa. Antes desse limite etário, o menor é uma criança (por isso mesmo a lei civil previu que não poderia contrair qualquer obrigação por absolutamente incapaz).

Ora, como o menor de 14 anos, sem a formação necessária para perceber os interesses que cercam a relação de emprego, poderá ser parte em contrato de trabalho? Sabe-se que a regra da Carta de 46, no tocante à idade mínima de 14 anos, não foi sagrada na Carta de 67 porque se teve como "irreal" o preceito e se deu que o grau de desenvolvimento do País e a pobreza reinante exigia que se reduzisse o limite mínimo de admissão ao mundo do trabalho. "Melhor que as crianças trabalhem que morram de fome", era o que se dizia, então, à viva voz.

Ora, esse argumento é terrorista, é niilista, é sumamente injusto. Uma sociedade que não tem forças para precatur suas crianças da obrigação do trabalho e não as ocupa no tempo necessário para escolarizá-las e lhes dar os instrumentos hábeis para a convivência e a competição social, é uma sociedade extremamente desarmônica.

A circunstância do quadro social brasileiro apresentar enormes desigualdades de renda, premiando a alguns com a riqueza ou os meios necessários para o bem viver, e punindo a muitos pelos salários ou ganhos insuficientes para manter um padrão de vida compatível com a dignidade humana, faz com que seja insuportavelmente elevado o número de menores carentes ou em virtual abandono, tendo em conta que convivem seus pais em grande pobreza, fator básico da desagregação. Para evitar esse quadro tão

veraz, há que se cuidar de elevar o nível de vida dos segmentos desfavorecidos e não extrair-se de tal situação insustentável a escusa legal para que o menor de 14 anos seja recrutado pelo mercado de trabalho.

Como é do conhecimento geral, e em gritante contraste, os índices de nosso progresso industrial, nas cinco últimas décadas, e a elevação dos índices de renda "per capita" de nosso país, são, ao contrário, de marcas muito positivas. Vale projetar essa imagem que se procura astutamente evitar: conforme estatísticas de organizações internacionais, nenhum país, no espaço dos últimos cem anos, desenvolveu-se mais que o nosso. Já, hoje, integramos a comunidade dos 10 países mais ricos do mundo. Tal verdade torna insuportável tolerar-se as crianças de rua, flagrantes vergonhosos de um "desenvolvimento" real mas perverso, vale dizer, falso.

Voltemos ao tema:

O Brasil ratificou, em 1934, a Convenção nº 05, da OIT, que dispôs sobre a idade mínima de admissão nos trabalhos industriais (1919), por onde se tem que as crianças menores de 14 anos não poderão trabalhar em empresas industriais, públicas ou privadas ou em suas dependências.

A Repartição Internacional do Trabalho registrava, em 1913, a ratificação por 83 países, do instrumento em causa. Continua, pois, o limite de 14 anos a ser prevalente no Direito Comparado e no Direito Internacional do Trabalho.

Refira-se que a Convenção 138 da OIT, adotada na 58ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em junho de 1973, procurou reunir, em um só instrumento, dez outras Convenções adotadas, sucessivamente e ao correr do tempo pela organização, todas visando dispor normativamente sobre a idade mínima de admissão no emprego e adequar essa proteção aos diversos ramos da atividade.

A Convenção 138 pretende, basicamente, que os Estados Membros que a ratifiquem incluam entre os objetivos nacionais, a abolição efetiva do trabalho dos menores, elevando progressivamente a idade mínima de admissão ao emprego até um nível que permita ao adolescente alcançar o mais completo desenvolvimento físico e mental.

Assim, os Estados Membros que ratifiquem a Convenção terão de especificar uma idade mínima para admissão no emprego que não deverá

ser inferior ao fim da escolaridade obrigatória, nem, em todo caso, inferior a quinze anos, admitindo-se, no entanto, como primeira etapa, o patamar de 14 anos, para os países insuficientemente desenvolvidos.

Porque tenta reunir matéria versada em 10 Convenções anteriores, a Convenção 138, em paralelo às normas que pretende venham a ser adotadas pelos países que integram a OIT - idade mínima de quinze anos e adoção de política nacional que tenha por objetivo a efetiva abolição do trabalho de menores e a elevar progressivamente a idade mínima de admissão ao emprego ou ao trabalho a um nível que permita aos adolescentes atingirem o mais completo desenvolvimento físico e mental - estabelece no art. 4º e parágrafos 1º e 4º do art. 7º, exceções à idade limite,

A adoção de limites abaixo de quinze anos sujeita-se à consulta prévia das organizações de empregados e trabalhadores interessadas e a verificação ou reconhecimento de que a Economia do Estado Membro e as suas instituições escolares não tenham atingido grau de desenvolvimento capaz de suportar os objetivos maiores pretendidos na própria Convenção 138.

No tocante ao limite de 14 anos, tomar-se-á este como base do sistema, desde que o objetivo delineado seja atingido o patamar de quinze anos (art. 4º).

O novo texto constitucional de 88, vem agora harmonizar-se com os postulados da Convenção 138, ao fazer voltar o limite de 14 anos, abaixo do qual se proibirá o trabalho subordinado dos menores que devem estar entregues às tarefas de escolarização.

Como foi visto, o limite de 14 anos consagrado pela Carta de 88, compadece-se com os princípios cardiais do Direito Internacional do Trabalho, na matéria. Será recomendável que, com naturalidade, tal como marca o parágrafo 4º, do art. 2º, da Convenção 138, numa primeira etapa, volte-se à marca tradicional de 14 anos, para lograr-se atingir a faixa de 15 anos, objetivo maior perseguido desde 1937 (Convenção 59).

Os permissivos contidos no art. 7º, da Convenção 138, mormente o contido no parágrafo 4º, que excepcionalmente admite o trabalho a partir dos treze anos em serviços leves e previamente determinados, não devem ser invocados por um país como o nosso, que se

jacta de possuir a 8ª economia do mundo, se medido o quadro pelo Produto Interno Bruto.

Com efeito, o desenvolvimento econômico do Brasil, já realizado, não autoriza a que o país se nivele com nações que estão em atraso relativo, sendo certo que as leis sociais devem ser compatíveis com a riqueza efetiva do país globalmente considerado.

O desnivelamento que estamos a tolerar, atenta contra a unidade nacional e permite contradições tão violentas, como se tivéssemos duas nações distintas em convivência mesclada e tolerada pela preservação da mentalidade reacionária e incompatível com os tempos modernos.

Assim, não é de se pensar que a solução dos "meninos de rua" seja seu recrutamento indiscriminado para o mercado de trabalho.

O rebaixamento de nível de idade para admissão ao trabalho subordinado é epifenômeno de conformismo com o "status quo". Seria admitir que, sob ponto de vista de desenvolvimento econômico, estamos a viver no século XX como um dos países líderes e, sob ponto de vista social, permanecemos incrustados na mentalidade e na realidade somente compatíveis com o século passado.

Nas Américas, como informa Arnaldo Sussekind, somente a Jamaica, além do Brasil, permite o trabalho a crianças com 12 anos de idade.

A figura do "menor assistido", criada pelo Decreto Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, não pode mais subsistir frente ao novo texto constitucional.

O malsinado Decreto Lei autoriza a convocação de menores com mais de 12 anos a prestarem serviços a particulares, desde que frequentem a escola, por quatro horas diárias de trabalho e sem vinculação com a previdência social.

Essa legislação está abrogada pelo simples enunciado constitucional.

Não será, pois, tolerada a relação de emprego dos meninos (mesmo que assistidos), entre 12 e 14 anos, porque senão estaria esvaziado de conteúdo inovador o novo mandamento constitucional, que elevou o nível

de admissão ao mercado de trabalho dos menores, só autorizando a relação empregatícia aos de mais de 14 anos. Se esse limite foi claramente expresso, a ele tem de se ater a legislação ordinária, a doutrina, a administração do trabalho e as decisões judiciais.

O limite mínimo de 14 anos, fixado na Carta de 88, para que se admita o menor no mercado de trabalho foi, sem dúvida, um passo acertado no sentido de afastar a idéia da exploração do menor, sob o falso fundamento de que o estará assistindo.

O problema real é o esforço conjugado de toda a Nação para modificar o quadro social e extinguir-se, tão cedo quanto possível, os bolsões de miséria que estão espalhados, não apenas em algumas partes do País menos desenvolvidas, mas em todas as latitudes, como reflexo real de uma estrutura social iníqua.

A questão referida inicialmente e colocada habilmente por Amauri Mascaro Nascimento no Congresso da LTr em São Paulo é relevante. Sua resposta, porém, não pode vir pelo afrouxamento das regras de proteção ao trabalho. Torna-se necessário, isto sim, corrigir, com a devida urgência, a postura administrativa face ao fenômeno. Assim, seria indispensável que os menores abandonados pelos seus ou pelos seus exploradores para a exibição da miséria, viessem a ser cuidados diretamente por entidades especializadas do Estado, que os recolheria, cuidaria de sua saúde, iniciaria em seus estudos e lhes ministraria conhecimentos profissionais básicos e específicos. Cabe, realmente, às autoridades recuperar os meninos de rua e inserí-los, ordenada e cientificamente, no contexto da civilização, quer mediante escolas profissionalizantes rurais, industriais ou estabelecimentos especializados, quer em setores de serviço.

Alcançada a idade de 14 anos, já está ele apto a adentrar o mercado de trabalho. Terá, então, haurido as condições básicas para o trabalho subordinado mas, claro e ainda mais necessariamente, sob a proteção da legislação específica.