ANA LUÍZA LEITÃO MARTINS

O TRABALHO ARTÍSTICO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

MESTRADO EM DIREITO

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

São Paulo

2013

ANA LUÍZA LEITÃO MARTINS

O TRABALHO ARTÍSTICO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

MESTRADO EM DIREITO

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Departamento de Direito do Trabalho e Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (FADUSP), Largo São Francisco, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, sob a orientação do Professor PhD. Oris de Oliveira.

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

São Paulo

2013

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

Banca Examinadora

Dedico este trabalho aos meus queridos pais, pela ajuda em todos os momentos da minha vida, ao meu marido e a minha filha, pelos momentos retirados do convívio familiar durante o período de estudos e pesquisas.

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao professor Oris de Oliveira, meu orientador, por estar sempre disposto a conversar e me auxiliar em todos os aspectos dessa jornada.

Aos professores do Curso de Mestrado da FADUSP, pelas aulas e discussões que serviram para abrir meus horizontes e subsidiaram a ampliação do meu pensamento jurídico.

Agradeço, ainda, ao Professor Homero Batista Mateus da Silva, pela assistência no pré-projeto e na entrevista para ingresso no mestrado, e pelo estímulo à reflexão, sempre presente em suas aulas.

Por fim, um agradecimento especial ao meu marido Frederico, pelo auxílio nas pesquisas, na leitura crítica dos meus escritos, e por cuidar da minha pequena Victoria, que veio ao mundo em meio aos estudos.

“O curso dos acontecimentos deu ao gênio da época uma direção que ameaça afastá-lo mais e mais da arte do ideal. Esta tem de abandonar a realidade e elevar-se, com decorosa ousadia, para além da privação; pois a arte é filha da liberdade e quer ser legislada pela necessidade do espírito, não pela privação da matéria.”

Friedrich Schiller

RESUMO

MARTINS, Ana Luíza Leitão. *O trabalho artístico da criança e do adolescente*. 2013. 142f. Dissertação (Mestrado em Direito)-Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

O trabalho artístico infanto-juvenil é a temática que norteia a presente pesquisa. Dentro desse tema, observa-se uma discussão ampla na doutrina sobre a sua validade e qual a forma jurídica da prestação de serviços quando a atividade é exercida por crianças e adolescentes. Para enveredar por esta problemática, traz-se como suporte metodológico a abordagem dedutiva e técnica de pesquisa bibliográfica. O texto está dividido em capítulos, onde se abordam os distintos assuntos que confluem para os objetivos pretendidos. São eles: evolução das regras jurídicas de direito do trabalho e defesa da exploração do trabalho das crianças e adolescentes, importância do estudo das artes para o ser humano em desenvolvimento e legalidade dessa prática, e, por último, a inclusão dessa discussão no ordenamento jurídico pátrio. A conclusão a que se chega é que, de acordo com as regras jurídicas aplicáveis atualmente, é válido o trabalho infanto-juvenil artístico, desde que cumpridas as normas legais em vigor.

Palavras-chave: Trabalho. Espetáculo. Arte. Artista mirim. Criança e adolescente. Trabalho infantil artístico. Contrato de trabalho. Prestação de serviços. Autorização judicial.

ABSTRACT

MARTINS, Ana Luíza Leitão. *Artistic work of children and adolescents*. 2013. 142p. Dissertation (Master in Law)-Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

The artwork juvenile is the theme that guides the present research. Within this theme, there is a broad discussion on the doctrine on which the validity and the legal form of the service when the activity is carried out by children and adolescents. To embark on this issue brings up as methodological support the deductive approach and technical literature. The text is divided into chapters, which deal with the different issues that converge to the desired goals. They are: the evolution of legal rules of labor law and defense of labor exploitation of children and adolescents, the importance of the study of the arts to the developing human and legality of this practice, and, finally, the inclusion of this discussion in the legal paternal. The conclusion reached is that, according to the applicable legal rules currently valid work juvenile art, provided it fulfills the legal provisions in force.

Keywords: Work. Entertainment. Art. Artist mirim. Child and adolescent. Artistic child labor. Employment contract. Provision of services. Judicial authorization.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 A PROTEÇÃO INFANTIL E AS RELAÇÕES DE TRABALHO	13
1.1 O TRABALHO INFANTIL NA HISTÓRIA	13
1.2 CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NORMAS INTERNACIONAIS E NACIONAIS	27
1.3 A PROBLEMÁTICA DO TRABALHO INFANTO-JUVENIL PROIBIDO.....	41
1.4 O TRABALHO AUTORIZADO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES.....	51
2 AS CRIANÇAS NO ESPETÁCULO	61
2.1 O ESPETÁCULO PÚBLICO E O CAMPO DE ENTRETENIMENTO INFANTIL	61
2.2 O PAPEL DA ARTE NO DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA.....	69
2.3 A EDUCAÇÃO E A PREPARAÇÃO DO ARTISTA INFANTIL	77
3 TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO.....	89
3.1 O ORDENAMENTO JURÍDICO E A HARMONIZAÇÃO DAS NORMAS QUE DISPÕEM SOBRE O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO	89
3.2 A PROTEÇÃO DA CRIANÇA E AS AUTORIZAÇÕES PARA O TRABALHO ARTÍSTICO.....	97
3.3 A RELAÇÃO CONTRATUAL: NATUREZA, CAPACIDADE E AUTONOMIA	111
3.4 O TRABALHO INFANTIL DO ARTISTA PELA ÓTICA JURÍDICA	121
CONCLUSÃO	131
REFERÊNCIAS.....	133

INTRODUÇÃO

A temática escolhida para desenvolver o presente trabalho gravita no campo das artes e, dentro dele, a atividade artística realizada por crianças e adolescentes na perspectiva da legislação que lhes dá proteção.

A criação do direito do trabalho objetivou, entre outras hipóteses, para amparo de crianças e adolescentes, normas que as defendessem, com o objetivo de se atingir o patamar de extinguir a exploração infantil no trabalho.

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) auxiliou na discussão e na redação de diversos tratados e recomendações que, aos poucos, delimitaram as normas referentes ao labor infantil, cabendo aos Estados-membros ratificar e obedecer esses princípios gerais na estrutura de suas normas internas.

No tocante ao artista infanto-juvenil, entretanto, essa preocupação não se manifestou com a mesma intensidade, talvez pelo fato de a atividade artística mirim não ser considerada propriamente um trabalho, ou por, simplesmente, acreditar-se não haver exploração de mão de obra nessa manifestação de arte.

Nos dias atuais, cada vez mais crianças prestam serviços em atividades artísticas, espetáculos públicos, a serviço de outrem, e tal realidade é aceita pela sociedade que não identifica elementos de exploração do trabalho infantil nessa prática.

No direito interno pátrio há normas que tratam do tema como a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), o Estatuto da Criança e do Adolescente (Estatuto) e a Constituição Federal, além de regras jurídicas derivadas da OIT, de cujo organismo internacional o Brasil é membro e signatário das recomendações, convenções e tratados lá concebidos.

Compulsando esse vasto repositório legal, verifica-se que a simples leitura de todos os textos não apresenta uma conclusão clara, ou seja, saber se é possível ou não a

apresentação artística dos menores de dezoito anos em atividades públicas, com fins lucrativos, fora do meio particular de sua família.

Diante disso, o que se vislumbra neste trabalho é analisar as soluções teóricas e práticas já discutidas por especialistas para esse aparente conflito entre a proibição pura do trabalho e a permissão específica para o desenvolvimento da atividade artística, verificando a natureza legislativa de uma norma de direito internacional incorporada ao ordenamento, o posicionamento da doutrina sobre a possibilidade de a manifestação artística infanto-juvenil ser permitida ou proibida, assim como a natureza jurídica desta prática específica no âmbito do Direito.

Trata-se, pois, de um tema de grande repercussão social, em virtude do número de pessoas que buscam algum tipo de reconhecimento no mundo artístico, a fama e a suposta fortuna daí decorrentes, e da necessidade de se preservar o desenvolvimento pessoal de crianças e adolescentes.

Para alcançar esse desiderato, o estudo se define como de raciocínio do método dedutivo e técnica de pesquisa bibliográfica, a partir da doutrina – livros, revistas, periódicos, sites – que abordam essa temática, bem como a legislação e jurisprudências pertinentes, essenciais para se discorrer sobre as normas legais de proteção dos menores de dezoito anos com relação ao trabalho, a prestação de serviços artísticos, bem como os aspectos negativos e positivos do desenvolvimento artístico, ainda que esse desenvolvimento ocorra anteriormente à idade legal para trabalhar.

No que tange à estrutura, o trabalho está dividido em três capítulos. A pesquisa inicia apresentando a evolução histórica do direito do trabalho que teve como base as primeiras lutas que serviram para deslindar a “questão social”, notadamente a defesa das crianças que eram exploradas pelos empregadores e submetidas, na condição de mão de obra barata, a longas e extenuantes jornadas de trabalho. A partir da indignação de alguns e a defesa do emprego dos adultos, foram criadas normas jurídicas restritivas e, posteriormente, proibitivas do trabalho exercido pelos menores. Analisa, ainda, qual impacto que o estudo das artes exerce sobre o desenvolvimento das crianças e adolescentes e como a educação artística em geral é apresentada nas escolas e na sociedade. Além disso, ante o entendimento de que esse estudo é importante para a personalidade desse ser

humano em fase de crescimento, busca-se compreender como a manifestação artística atua durante o desenvolvimento da criança e até que ponto este desenvolvimento potencializa ou restringe a sua liberdade criativa. Por fim, percorre-se todo o ordenamento jurídico para verificar a legalidade dessa atividade desenvolvida pelas crianças, podendo ou não classificá-la como trabalho, bem como compreender de que forma a exceção à proteção integral infantil abrange o direito de desenvolvimento do talento precoce.

Como derradeira observação, salienta-se que neste trabalho aparecerão termos como criança, adolescente, mirim, menores e todos visam tão só apresentar e definir os seres humanos menores de dezoito anos que possuem, em diferentes graus, algum tipo de proteção legal com relação ao trabalho, justamente pelo estado natural de pessoa em desenvolvimento.

1 A PROTEÇÃO INFANTIL E AS RELAÇÕES DE TRABALHO

1.1 O TRABALHO INFANTIL NA HISTÓRIA

A história do trabalho infantil tem sua origem relacionada à Revolução Industrial, tal qual acontece com a dos direitos humanos de segundo grau, relacionados à proteção conferida pela figura estatal.

A importância desse estudo decorre da peculiaridade da criança, entendida como uma pessoa em estágio de desenvolvimento. Mas, no tempo em que as máquinas começaram a operar em larga escala e a economia liberal se projetou da Europa e dos Estados Unidos da América para o restante do mundo, a preocupação com o trabalho infanto-juvenil era apenas quanto a aspectos do custo de sua mão de obra.

Embora o trabalho, concebido como uma atividade voltada à produção artesanal, ou mesmo como uma atividade penosa, já estivesse presente desde a cultura grega, apenas com o advento do modo de produção industrial, com a valorização da atividade e o alavancamento do capital, passou a se inserir na história das ciências sociais e a despertar a necessidade de uma tutela própria pelo Estado. Assim, surgia o direito do trabalho.

De acordo com Roberto Fragale Filho¹:

Há muito se estabeleceu um certo consenso que o trabalho seria uma categoria ligada ao mundo da modernidade e, portanto, não pode ser pensado, em termos de escala histórica, sem se estar atento para a sua diversidade de significados, já que as atividades que constituiriam, aos nossos olhos, o conjunto unificado das condutas de trabalho apresenta, na Antiguidade clássica, diferenças de plano, aspectos múltiplos, e até mesmo oposições entre si. Na verdade, o trabalho entre os gregos não apresenta uma noção única que corresponda à idéia moderna de trabalho. Há um termo para designar o esforço, a atividade penosa, um grupo de palavras distintas permite nomear as diversas tarefas; um outro vocábulo aplica-se ao saber especializado, à técnica. Tem-se, portanto, uma noção de trabalho fragmentada ou mesmo ausente. Em outras palavras, a fórmula moderna da *divisão do trabalho* só deve ser aplicada ao mundo antigo com uma certa

¹ FRAGALE FILHO, Roberto apud BARRETO, Vicente de Paulo. *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo, RS: Ed. Unisinos, 2006. p. 829.

reserva, já que a divisão de tarefas não é ali sentida como uma necessidade vinculada à maximização da eficácia produtiva [Grifos do autor].

As mudanças provocadas pela Revolução Industrial não ficaram restritas ao campo do trabalho, elas foram além, alcançando a circulação do capital, a vida familiar, a cultura do consumo, a urbanização desenfreada nas grandes cidades, conforme relatam Wilson Donizeti Liberati e Fábio Muller Dutra Dias²:

A Revolução Industrial causou uma profunda modificação na estrutura da economia familiar, à medida que os produtos artesanais não mais conseguiam competir com a intensa carga produtiva das máquinas. Deste modo, a mão-de-obra infanto-juvenil, presente em atividades agrícolas no período pré-industrial, acabou se transferindo para os centros industriais. A oferta de empregos nas indústrias fez com que grande parte das famílias se deslocasse para áreas urbanas em busca de novas oportunidades, pois empregadores procuravam mão-de-obra barata e facilmente controlável, acarretando, em decorrência, o ingresso de mulheres e crianças nas fábricas.

Ronaldo Lima dos Santos³, a respeito, também noticia:

Mal se desenvolviam física e psicologicamente, crianças eram utilizadas nas mais variadas atividades. Já aos cinco, seis ou sete anos de idade crianças trabalhavam de 13 a 16 horas por dia. O salário menor que o do adulto propiciava uma larga diminuição dos custos da produção e incentivava a adoção dessa mão-de-obra barata. As crianças passavam, em muitas situações, a servir de arrimo de família, diante do desemprego dos pais e irmãos adultos cuja mão-de-obra era preterida pelas empresas, em face da crescente utilização da mão-de-obra infanto-juvenil e da mulher.

Essa exploração infantil foi uma das consequências do liberalismo econômico, que proibia a intervenção estatal nas relações econômicas privadas, ou seja, não havia normas para regulamentar o trabalho de mulheres e crianças. Também existia uma grande negligência no tocante a saúde e segurança dos menores trabalhadores, que eram obrigados a laborar por longos períodos, sem a alimentação e o descanso apropriados. Esse quadro era responsável por um grande número de acidentes, sem que houvesse qualquer seguro para o afastamento ou aposentadoria precoce.⁴

Outra questão a destacar é a exclusão dessas crianças trabalhadoras da escola, que permaneciam analfabetas ou semianalfabetas. A educação era vista como privilégio dos

² LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 14.

³ SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – direitos humanos*. São Paulo: BH Editora. 2006. p. 551.

⁴ Sobre o tema vide GRUNSPUN, Haim. *O trabalho das crianças e dos adolescentes*. São Paulo. Editora LTr, 2000.

ricos. Os pobres deveriam aprender um ofício, que seria muito mais útil do que o ensinado nas escolas.

Essa assertiva é complementada por Oris de Oliveira⁵:

Tem-se hoje conhecimento de que havia uma população adulta masculina suficiente para atender à demanda de mão-de-obra, mas a feminina e infanto-juvenil era abundante e bem mais barata. Admitia-se, então, sem maiores constrangimentos, sem os eufemismos de hoje, que à mulher, porque mulher, podia-se pagar remuneração menor da que se pagava ao adulto varão, e à criança e ao adolescente remuneração inferior à que se pagava à mulher.

Apesar das agitações iniciadas no século XIX contra a exploração de crianças no trabalho e o enriquecimento dos empregadores com essa exploração, as primeiras regras de defesa do trabalho infanto-juvenil decorreram da necessidade de defender a acessibilidade ao emprego dos adultos e não em defesa das próprias crianças. Neste período histórico, o Estado somente mantinha a ordem pública, não se imiscuia nas relações sociais, possuindo um papel negativo, o que dificultava a efetiva criação de normas protetivas e sua concreta fiscalização.⁶

Na Revolução Industrial, a contratação era firmada por documentos civis fundados na autonomia e na liberdade dos negociantes, ou seja, com base nas condições impostas pelos empresários, não podendo haver intervenção estatal, conforme expõe Oris de Oliveira⁷:

No que se refere, por exemplo, ao ‘preço do trabalho’ as duas partes ‘deveriam acertá-lo amigavelmente’ (gré à gré), ao expor essa regra, um ator da época fez questão imediatamente de explicar: ‘se para a estipulação do preço, outros mestres se interpõem do lado do mestre, outros operários do lado do operário, a vontade dos contratantes não é mais livre, sua avença é nula e esta circunstância, que demonstra concertamento, pode constituir delito de coalizão. O mesmo se dará pela avença na qual mestres se comprometem a não ‘fazer trabalhar’ acima de tal preço, ou os operários de não trabalhar abaixo de tal preço.

A contratação de menores e mulheres diminuía os custos da produção porque considerados pessoas mais dóceis e submissas, fato que facilitava o exercício do poder de mando do empregador.

⁵ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*. São Paulo: LTr, 2009. p. 23.

⁶ Sobre o tema vide GRUNSPUN, Haim. *O trabalho das crianças e dos adolescentes*. São Paulo. Editora LTr, 2000; ou ainda GOMES, Orlando e OTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho* – atualizado por José Augusto Rodrigues Pinto e Otávio Augusto Reis de Sousa. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

⁷ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*, p. 20.

O trabalho das crianças e das mulheres foi utilizado em virtude de as máquinas e a automação dispensarem o uso da força (homens adultos), valendo lembrar que, salvo alguns fiandeiros, tecelões, mecânicos, escreventes e marceneiros, todas as outras funções não empregavam mão de obra de especialistas.⁸

A exploração do trabalho infanto-juvenil iniciou propriamente com crianças e adolescentes órfãos que viviam em orfanatos, porém, anotam Wilson Donizeti Liberati e Fábio Muller Dutra Dias⁹:

‘A crise financeira das famílias mais necessitadas, contudo, praticamente ‘jogou’ as crianças nas mãos de tais indústrias. Neste sentido, Huberman relata que: ‘A princípio, os donos de fábricas compravam o trabalho de crianças pobres, nos orfanatos; mais tarde, como os salários do pai operário e da mãe não eram suficientes para manter a família, também as crianças que tinham casa foram obrigadas a trabalhar nas fábricas e minas. Os horrores do industrialismo se revelam melhor pelos registros do trabalho infantil naquela época’.

Em muitos lares essa situação desencadou uma crise familiar, já que os pais necessitavam do trabalho dos menores para seu próprio sustento. Não somente os órfãos, abandonados ou os muito pobres eram explorados, mas tal acontecia com praticamente toda a sociedade não empresária.

Paralelamente a esse *status quo*, o grande desenvolvimento e a impossibilidade de intervenção estatal decorrente da evolução do direito após a Idade Média criavam muitos empecilhos para aprovar leis de defesa do trabalho infantil.

Importante ressaltar que os países ocidentais conseguiram desenvolver sua economia com base no trabalho infantil. Especificamente, na Grã-Bretanha, utilizava-se a mão de obra infantil para limpar as chaminés (século XVIII).

Os primeiros protestos em defesa das crianças na Grã-Bretanha ocorreram em 1767, com as ideias dos pensadores da época traduzidas em panfletos contendo denúncias sobre maus tratos e abusos. Mas, ainda havia muita resistência dessa intervenção estatal nas relações sociais.

⁸ Sobre o tema vide OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*. São Paulo: LTr, 2009.

⁹ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 14-15.

No parlamento francês, por exemplo, repetidamente se invocava o custo que representavam o encurtamento das jornadas de trabalho, a substituição das crianças que trabalhavam nos subsolos, que se refletiria no preço dos produtos, dificultando a concorrência internacional, especialmente face aos produtos ingleses. Tal argumentação obrigou os defensores da edição das leis a tentar demonstrar que a eficiência industrial inglesa vinha exatamente da proteção que se dava naquele país ao trabalho infanto-juvenil.¹⁰

A primeira lei de proteção ao trabalho dos menores foi editada na Inglaterra, em 1802, denominada de “*Act for preservation of helth and moral apprendices employed in cotton na other mills*”, de Robert Peel e isso se deveu ao fato de ter sido este país o primeiro a sentir a luta dos operários pelo reconhecimento dos direitos trabalhistas. Referida norma proibia jornada de labor superior a dez horas diárias e trabalho noturno. No entanto, essa regulamentação não atingiu todos os setores da economia, ficando adstrita às indústrias de algodão e de lã.

Após a edição dessa norma, outras foram sendo criadas:

[...] no ano de 1819, a Inglaterra proibiu o emprego de criança menor de nove anos em atividades industriais. Em 1833, proibiu-se o trabalho noturno aos menores de dezoito anos. E em 1867, permitiu-se a admissão de crianças com idade mínima de nove anos para trabalhar como aprendizes com a carga horária limitada em, no máximo, seis horas por dia.¹¹

Oris de Oliveira¹² novamente registra que com o passar dos anos e a verificação da repercussão dessas regras na sociedade, além dos problemas surgidos com a exploração do trabalho infanto-juvenil:

Em 1840 o governo inglês encomendou uma pesquisa sobre trabalho de crianças nas fábricas e usinas repassando-se aos subcomissários encarregados de realizá-las com ampla relação de quesitos sobre: idade, número de crianças, horas de trabalho, trabalho noturno (das 21 às 5 horas da manhã) e penoso, refeições e intervalos para alimentação, trabalho nos intervalos para limpar as máquinas, natureza dos trabalhos inclusive salubridade, estado dos lugares onde se executam os trabalhos, número de acidentes, ‘licença’ diária para recreação e exercício ao ar livre, número de dias ou metades de dias para descanso; modos de admissão, assistência dos pais, e salário (por peça ou por dia), modo de tratamento inclusive castigos impostos, condições físicas e morais, escolaridade, tipos de trabalhos atribuídos às jovens que as impossibilitaria de formar-se para hábitos domésticos próprios das mulheres de sua condição que as tornariam menos capazes para seus deveres de esposas e mães, fazer comparações das

¹⁰ OLIVEIRA, Oris de. *O trabalho da criança e do adolescente*, p. 24.

¹¹ PEREZ, Viviane Matos González. *Regulação do Trabalho do Adolescente* – Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais. Curitiba: Juruá, 2008. p. 34.

¹² OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*, p. 21.

crianças que trabalhassem em minas e usinas com crianças da mesma idade que não trabalhassem.

Quadra mencionar também que neste período da história eram consideradas crianças os menores de treze anos e jovens os que tivessem entre treze e dezoito anos.

Em 1878, a Grã-Bretanha emitiu a legislação considerada mais significativa e abrangente com relação à mão de obra infantil ao determinar como idade mínima para o trabalho dez anos e obrigar os empregadores a limitar o trabalho dos menores entre dez e quatorze anos a dias alternados, ou consecutivos de meio período, além de estabelecer que cada sábado alternado seria considerado meio feriado. Ainda, limitava a jornada dos adolescentes de quatorze a dezoito anos de idade em duas horas diárias, com intervalo de doze horas para refeição e descanso. Referidas normas eram apenas declaratórias, ou seja, não impunha qualquer penalidade aos que não a cumprissem. Já no século XX, todas as regras impositivas foram derrubadas pelo Poder Judiciário e consideradas inconstitucionais.¹³

Nesse mesmo período, França, Alemanha e outros países editaram suas próprias leis sobre o tema. Em 1841, a França proibiu o trabalho dos menores de oito anos nas fábricas e manufaturas, em 1841. A Alemanha proibiu o labor infantil antes das 5h30min ou após as 20h30, bem como determinou que fosse concedido tempo suficiente para que os menores de dezoito anos frequentassem a escola, em 1891. No ano de 1874, a Suíça inseriu a proteção às crianças em sua Constituição. A Itália regulamentou a matéria em 1886, data em que ficou proibida a jornada de trabalho superior a 8hs diárias aos maiores de oito e menores de doze anos.¹⁴

Em livro publicado em 1856, denominado ‘De l’Etat des Ouvriers et de son Amélioration par l’Organisation Du Travail’, Adolphe Boyer afirmou:

Todo mundo compreende que hoje reformas sociais tornaram-se indispensáveis e que elas não podem mais esperar sem o perigo para o país e para a humanidade. A mais urgente, que ocupa, neste momento, todos os espíritos, é a organização do trabalho. Todos falam sobre ela e a desejam, mas ninguém ainda, que eu saiba, não disse claramente: ‘Eis o que eu creio

¹³ Sobre o tema, ver PEREZ, Viviane Matos González. *Regulação do trabalho do adolescente* – Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais.

¹⁴ Albano Lima *apud* PEREZ, Viviane Matos González. *Regulação do trabalho do adolescente* – Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais.

possível realizar, não em tempo remoto, não amanhã, mas hoje, agora mesmo'.¹⁵

A Constituição de 1874 da Suíça foi pioneira ao prever medidas protetivas do trabalho da mulher e do menor. Essa legislação acabou desencadeando, posteriormente, as Conferências de Berna, realizadas em 1905, 1906 e 1913, que originaram as primeiras convenções internacionais sobre o tema¹⁶.

Um dos mais importantes documentos que representaram o reconhecimento dos direitos sociais no plano internacional foi a Encíclica Papal, do Papa Leão XIII, editada em 15 de maio de 1891. Lançada em uma época de muitos conflitos sociais, seu principal viés era de recriminação à exploração do trabalho infantil e, afirmando os valores do trabalho, solicitava que os católicos preservassem a dignidade humana, conforme se depreende:

27. Proteção do trabalho dos operários, das mulheres e das crianças.
[...] o que pode fazer um homem válido e na força da idade, não será equitativo exigi-lo duma mulher ou duma criança. Especialmente a infância – e isto deve ser estritamente observado – não deve entrar na oficina senão depois que a idade tenha desenvolvido nela forças físicas, intelectuais e morais; do contrário, como uma planta ainda tenra, ver-se-á murchar com um trabalho demasiado precoce e será prejudicado na educação.¹⁷

Como destaca José Corrêa Villela¹⁸ sobre a citada Encíclica Papal:

Na *Encíclica Rerum Novarum*, a mais importante de todas em termos de justiça social, pelo fato de ter iniciado uma discussão voltada para a proteção social do trabalhador em geral, o Papa Leão XIII ensinava que o trabalho é uma expressão da pessoa humana e que jamais pode ser tratado como uma simples mercadoria (parag. 16 e 17).

O embrião de uma efetiva tutela jurídica em prol dos trabalhadores já se afirmava no período que antecedeu a Primeira Guerra Mundial, com a intervenção estatal visando equilibrar a balança entre a busca pelo lucro, a livre iniciativa econômica e a exploração do trabalho para esse fim.

A elevação dos direitos trabalhistas à categoria constitucional ocorreu em 1917, com a Constituição Mexicana, promulgada após a Revolução Zapatista que derrubou a

¹⁵ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*, p. 35.

¹⁶ SUSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. São Paulo: LTr, 1994. p. 18.

¹⁷ VATICANO. Encíclica *Rerum Novarum*. Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_1-xiii_enc_15051891_rerum-novarum_po.html>. Acesso em: 05 jun. 2011.

¹⁸ VILLELA, José Corrêa. Seguridade social e a dignidade humana: algumas considerações. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de. *Direito do trabalho – direitos humanos*, p. 381.

ditadura de Porfirio Diaz. A incorporação dos direitos fundamentais ao texto constitucional foi seguida pela Constituição Alemã de Weimar, em 1919, após o fim da Primeira Guerra Mundial.¹⁹

Sobre o tema, disserta Fabio Konder Comparato²⁰:

A Carta Política mexicana de 1917 foi a primeira a atribuir aos direitos trabalhistas a qualidade de direitos fundamentais, juntamente com as liberdades individuais e os direitos políticos (arts. 5º e 123). A importância desse precedente histórico deve ser salientada, pois na Europa a consciência de que os direitos humanos têm também uma dimensão social só veio a se afirmar após a grande Guerra de 1914-1918, que encerrou de fato o ‘longo século XIX’; e nos Estados Unidos, a extensão dos direitos humanos no campo socioeconômico ainda é largamente contestada. A Constituição de Weimar, em 1919, trilhou a mesma via da Carta mexicana, e todas as convenções aprovadas pela então recém-criada Organização Internacional do Trabalho, na Conferência de Washington do mesmo ano de 1919, regularam matérias que já constavam da Constituição mexicana: a limitação da jornada de trabalho, o desemprego, a proteção da maternidade, a idade mínima de admissão de empregados nas fábricas e o trabalho noturno dos menores na indústria.

No Título IV, que tratava do Trabalho e da Previdência Social, disciplinou o constituinte mexicano:

Art. 123. O Congresso da União e as legislaturas deverão editar leis sobre o trabalho, fundadas nas necessidades de cada região, sem contrariar as seguintes bases, que regerão o trabalho dos operários, diaristas, empregados, domésticos e artesãos e, de maneira geral, o contrato de trabalho.

[...]

III – Os jovens maiores de doze anos e menores de dezesseis terão a jornada máxima de seis horas. Não poderá ser contratado o trabalho dos menores de doze anos.²¹

Os efeitos políticos e econômicos da Primeira Guerra Mundial possibilitaram o surgimento de uma organização internacional, com personalidade jurídica própria, no seio de Estados que haviam acabado de alcançar sua soberania por meio de movimentos nacionalistas.

Segundo relato de John M. Kelly²²:

¹⁹ Sobre o tema, ver BARROSO, Luis Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

²⁰ COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. IV ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 174.

²¹ COMPARATO, Fabio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, p. 174.

²² KELLY, John M. *Uma breve história da teoria do direito ocidental*. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 460.

Quando a guerra terminou, ela não resultou somente (como nas guerras anteriores) em mudanças no mapa político, na medida em que os vitoriosos tomaram o território dos vencidos, embora novos Estados – Hungria, Iugoslávia, Tchecoslováquia e a pequena república da Áustria germânica tenham surgido no território Habsburgo ou como partes dele tomadas. Mais significativa foi a transformação da textura política da Europa. Os regimes imperiais da Alemanha e Rússia desapareceram, bem como o da Áustria; e na Rússia foram substituídos, na revolução de outubro de 1917, por uma ditadura marxista, com Lênin.

O mundo era outro após a Primeira Grande Guerra, com novos Estados sendo criados, o fortalecimento de movimentos operários e o início de uma crise que eclodiria em 1929, com a derrocada da Bolsa de Valores nos EUA, cujo clima de desconfiança acabou desestabilizando a economia, inclusive o setor produtivo.

Após a celebração do Tratado de Versalhes, em 1919, que remodelou as fronteiras da Europa e alterou o panorama colonial da África e da Ásia, e considerando a emergência da discussão dos problemas dos trabalhadores de superar as fronteiras locais, foi fundada a Organização Internacional do Trabalho (OIT).

Francisco Rezek²³, acerca da alteração dos dogmas até então existentes no direito internacional e mencionando a obra do francês Paul Reuter, leciona:

Se os pactuantes – ainda que despreocupados de lavrar o dispositivo do gênero do art. 39 da Constituição da OIT – definem os órgãos da entidade projetada, assinalando-lhes competências próprias a revelar autonomia em relação à individualidade dos Estados-membros, então, a partir da percepção dessa estrutura orgânica, e a partir, sobretudo da análise dessas competências, será possível afirmar que o tratado efetivamente deu origem a uma nova personalidade jurídica de direito internacional público.

A natureza jurídica da OIT, das convenções e dos tratados internacionais por ela celebrados será matéria de análise posterior, mas é inegável a importância do surgimento de uma organização supranacional no combate à exploração dos trabalhadores no momento em que as constituições iniciavam a inclusão dos direitos sociais desses trabalhadores em seus textos, mormente a proibição do trabalho infantil e a fixação de uma jornada de trabalho.

²³ REZEK, Francisco. *Direito internacional público* – Curso elementar. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 258-259.

Um dos principais atores do Tratado de Versalhes, os Estados Unidos da América, que haviam entrado na Primeira Guerra Mundial em 1917, em que pese a proximidade com o México revolucionário, que constitucionalizou os direitos dos trabalhadores, a evolução da proteção do trabalho infantil naquele país seguiu caminho diverso, muito em razão da existência de escravidão negra até o final da Guerra Civil, período em que não existia trabalho infantil. Porém, no momento em que se aboliu a escravatura e com o grande desenvolvimento da indústria, criou-se um déficit de trabalhadores, quando se transferiu parte do abuso perpetrado aos escravos para os menores.

Hain Grunspun²⁴ conta que:

Em 1870, o censo dos EUA apontava 750.000 crianças entre 10 e 15 anos de idade trabalhando nas indústrias, e talvez um número maior ainda, no campo. Em 1880, o número foi de 1.118.000 crianças menores de 16 anos; uma em cada seis fazia parte da mão-de-obra americana. No final do século XIX, aproximadamente um quinto de todas as crianças americanas entre 10 e 16 anos, tinha emprego com salários.

No governo de Roosevelt, a lei sobre salário e hora foi declarada constitucional pela Suprema Corte, em 1941, mas transformada em Emenda Constitucional somente no ano de 1949.

Os Estados Unidos da América, vale ressaltar, foram o primeiro país a reconhecer que a infância deveria ter um tratamento distinto dos adultos, preocupação que se traduziu na criação do Tribunal dos Menores, em 1899. Outros países seguiram essa ideia: Inglaterra, em 1905; Alemanha, em 1908; Portugal e Hungria, em 1911; França, em 1912; Argentina, em 1921; Japão, em 1922; Espanha, em 1924; México, em 1927 e Chile, em 1928.

Assim como nos Estados Unidos da América, o Brasil possuía trabalho escravo negro, especialmente com a exploração de crianças que descendessem de escravos e de menores órfãos. Essas crianças, como os adultos, passavam muitas horas diárias submetidas a trabalho pesado, árduo.

²⁴ GRUNSPUN, Hain. *O trabalho das crianças e dos adolescentes*, p. 49.

As crianças não escravas eram recrutadas para o trabalho nas fazendas e nas casas dos “Senhores”, porém recebiam um tratamento mais severo do que os escravos porque estes valiam dinheiro, aquelas não.

O complexo processo de abolição durou cinquenta anos. Os escravos passaram a ser livres, mas, sem possuir terras, profissão ou qualquer ajuda, tomaram as ruas; o resultado foi a marginalização e o abandono das crianças.

A ociosidade e a pobreza desses menores foram cruciais para o aparacimento do vício, da delinquência, ou seja, da marginalidade social. Mais:

No caso da criança e do adolescente, a realidade das ruas projeta-se de forma ainda mais contundente porque é peculiar: é o avesso e um sentimento da infância e da adolescência que pretende absoluto, de representações que, elaboradas, sobretudo, em torno da criança, resultam na construção de uma identidade que exclui o mundo do crime, da delinquência, da prostituição, da vadiagem, de mendicância, do qual ambos são, afinal, ativos personagens.²⁵

A abolição da escravatura trouxe outro reflexo: retirou o emprego dos não escravos, afinal, existiam muitos trabalhadores competindo pelas vagas remuneradas. Essa nova realidade fez com que as famílias brancas passassem por dificuldades financeiras e jogassem seus filhos para as ruas.

A mudança do Império para a República, somada à crise econômico-social e ao descaso do governo brasileiro, dificultou em muito a vida das crianças. A única opção viável era o deslocamento para os polos industriais recém-criados com a chegada das fábricas ao país.

Aqui predominava a mesma ideia dos pensadores do mundo ocidental europeu, como explicam Wilson Donizeti Liberati e Fábio Muller Dutra Dias²⁶:

[...] o trabalho ajudaria a criança a tornar-se um cidadão útil à sociedade. Para políticos e juristas, melhor era manter uma rígida rotina de trabalho a fim de que as crianças não tivessem tempo livre para ficar nas ruas, perambulando. O caráter dos mais novos deveria ser formado dentro do local de trabalho, pois dessa forma seriam criados novos trabalhadores, para construir o futuro da nação.

²⁵ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 23.

²⁶ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 22.

Os defensores do trabalho e das crianças se insurgiram, obviamente, sobre o trabalho infantil, divulgando a exploração existente nas ruas.

Assim, o trabalho infantil se expandiu rapidamente no Brasil com o processo de industrialização do país, no final do século XIX e no início do século XX. E, a exemplo da Europa, os empregadores nas indústrias no Brasil constataram, com a escravidão, que as crianças representavam mão-de-obra mais barata, facilmente adaptável e manipulada com extrema destreza, dada a sua ingenuidade.²⁷

Em decorrência da promulgação do Decreto n. 213 de 1890, que delegou aos estados a possibilidade de editar leis sobre direito do trabalho, o Distrito Federal criou o Decreto n. 1.313, considerado por alguns autores, como Oris de Oliveira, a primeira lei republicana sobre trabalho infanto-juvenil. O texto tratava, entre outros aspectos, de limitação de idade, possibilidade de fiscalização pelo Poder Público, proibição de trabalho noturno, arriscados e insalubres. Estabelecia, ainda, a aplicação de multa por seu descumprimento. Todavia, referida norma não teve a eficácia desejada.

Em 1909, por meio do Decreto n. 7.566, de Nilo Peçanha, criou-se em alguns estados da federação a Escola de Aprendiz e Artífices, de ensino gratuito.²⁸

Na história brasileira existiram diversos projetos de regulamentação do trabalho do menor, mas que não foram aprovados, gerando, pois, muita discussão entre a sociedade e os legisladores.²⁹

Nessa trilha, merecem destaque os projetos de Nicanor de Nascimento (1911), que delimitava a idade para início da atividade laboral e a possibilidade de fiscalização e a proibição de trabalhos insalubres, de Maximiliano Figueiredo (1915) e de Maurício de Lacerda (1917). Entretanto, em virtude da publicação do Código Civil de 1916, que delimitou a capacidade dos menores e as condições contratuais gerais, uma parte da sociedade entendia ser desnecessária a publicação de uma norma regulamentadora das relações trabalhistas.

²⁷ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 22.

²⁸ MORAES, Evaristo. *Apontamentos de direito operário*. São Paulo: LTr, 1971. p. 31.

²⁹ Sobre o tema, conferir OLIVEIRA, Oris de. *O trabalho da criança e do adolescente*, p. 60 e seguintes.

Ruy Barbosa criticava fortemente a liberdade individual para contratação das condições de trabalho e declarou sua insatisfação com a regulamentação das relações sociais, porém, quando se candidatou à Presidência no início do século XX, seu discurso mudou, levando-o a elogiar o Decreto n. 1.313 de Marechal Deodoro.

A respeito, narra Oris de Oliveira³⁰:

Vários documentos da época retratam as condições de trabalho de crianças e adolescentes; mostram-se as péssimas condições de vida nas moradias, nos bairros e as condições de trabalho nas fábricas no final do século XIX e primeiras décadas do século XX dos operários em geral, envolvendo, também as crianças e adolescentes nas fábricas.

Importante destacar que em virtude de as crianças e as mulheres terem sido inseridas no mundo do trabalho, o salário dos homens adultos diminuiu devido à concorrência que se instalou. Assim, criou-se em fluxo pernicioso, na medida em que os homens adultos, impossibilitados de suprir as necessidades vitais de seus familiares, necessitavam da renda do trabalho de suas mulheres e filhos para sustentar a casa.

Por outro lado, “as denúncias sobre exploração dos aprendizes, as greves por salários, as greves por redução de horas de trabalho, eram feitas igualmente pelos adultos e crianças”.³¹

Na década que iniciou em 1920, em virtude da necessidade de mão de obra para a agricultura, criaram-se muitas vilas agrícolas, especialmente colonizadas por famílias europeias. A força de trabalho nessas comunidades era tanto de adultos, homens e mulheres, quanto de crianças.

Pois bem. Sobre a legislação brasileira que se preocupou com o trabalho laborioso de crianças e mulheres, Orlando Gomes e Élon Gottschalk³² comentam:

Entre nós (Brasil), após a Constituição de 1891, uma das primeiras preocupações do Governo foi regulamentar o trabalho dos menores (Decreto 1313, de 17 de janeiro de 1891), regulamentação que foi posteriormente consolidada, num código de Proteção e Assistência a Menores (Decreto 17943 de 12 de outubro de 1927), constituindo, hoje, ao lado da

³⁰ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*, p.. 67.

³¹ GRUNSPUN, Hain. *O trabalho das crianças e dos adolescentes*

³² GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élon. *Curso de direito do trabalho* – atualizado por José Augusto Rodrigues Pinto e Otávio Augusto Reis de Sousa. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 421.

regulamentação do trabalho de mulheres, normas integrantes da Consolidação das Leis do Trabalho de regulamentos e portarias ministeriais.

O Código de Menores, de 1927, já tratava da impossibilidade de os menores trabalharem em atividades de atores ou figurantes, sendo o limite de dezesseis anos para os meninos e de dezoito anos para as meninas.³³

Desde o início do século XX, porém, com maior ênfase após a Segunda Guerra Mundial, iniciou-se uma discussão acerca dos direitos humanos com atitudes que efetivamente geraram normas jurídicas, internacionais e nacionais sobre a defesa dos direitos das crianças.

A extensão universal dos direitos humanos decorre da Declaração de Direitos do Homem, de 1948, que dispõe, em seu parágrafo 5º, o seguinte: “Todos os direitos humanos são universais, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve tratar os direitos humanos globalmente, de forma justa e equitativa, em pé de igualdade e com a mesma ênfase”.

Não obstante o texto da citada Declaração definir a impossibilidade de tratamento desigual, isso não significa que crianças e adolescentes não apresentem condições diferenciadas que demandem um tratamento distinto.

Nesse sentido, afirma Ronaldo Lima dos Santos³⁴:

O reconhecimento de que a dignidade humana é inerente a todo ser humano – somente por portar essa condição –, ao consagrar a primazia da pessoa humana, não é incompatível com a especificação de categorias de sujeitos, quando esta tem como objetivo proporcionar a maior tutela possível dos direitos humanos. Ao se mencionar a dignidade humana da criança e adolescente não se está afirmando que sua essência seja diferente das dos demais seres humanos, mas incrementando uma concepção de que a dignidade humana, para sua efetiva proteção, deve ser vista de acordo com as peculiaridades que se fazem notar em determinadas categorias de pessoas. Assim, do mesmo modo que se aponta para uma igualdade material em detrimento de uma igualdade formal, poder-se-ia falar de uma dignidade

³³ BRASIL. *Decreto n. 17.943-A*, de 12 de outubro de 1927. Consolida as leis de assistência e proteção a menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D17943Aimpressao.htm>. Acesso em: 10 jan. 2013.

³⁴ SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – Direitos humanos*, p. 544.

humana material, para assinalar a diferença de enfoque na sua tutela em relação a certos grupos ou a determinadas situações.

Dessa necessidade decorrem importantes instrumentos como a “Declaração dos Direitos das Crianças” (1959 e 1990), a “Declaração sobre a Eliminação da Discriminação à Mulher” (1967) e a “Declaração dos Direitos do Deficiente Mental” (1971).

No ordenamento jurídico brasileiro, desde a ordem constitucional de 1988 até a legislação que a sucedeu, notadamente o Estatuto da Criança e do Adolescente, o menor é titular de direitos, sendo proibidas quaisquer formas de discriminação e exploração, aí incluídas as condições para o exercício de atividade laboral.

Nesse contexto e para o escopo deste trabalho, é importante analisar não só a legislação protetiva dos direitos da criança e do adolescente como também as Convenções da OIT, discussão que se procederá adiante.

1.2 CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NORMAS INTERNACIONAIS E NACIONAIS

A proteção da criança e do adolescente, com a regulamentação das hipóteses que permitem o seu trabalho, atualmente se encontra na conjugação e até mesmo no confronto das principais normas protetivas: as Convenções 138 e 182 e as Recomendações 146 e 190 da OIT, respectivamente; as Declarações dos Direitos da Criança de 1959 e de 1990; a Constituição Federal; o Estatuto da Criança e do Adolescente; e a Consolidação das Leis do Trabalho.

Antes de abordar a maneira de interpretar e harmonizar esses dispositivos dentro de um ordenamento jurídico que os hierarquiza de forma distinta, convém destacar essas normas e contextualizá-las nos planos histórico e jurídico.

Como mencionado anteriormente, a OIT, criada com o fim da I Guerra Mundial, tem importante papel na defesa das crianças e na regulamentação de seus direitos no âmbito trabalhista, como explanado por Orlando Gomes³⁵:

Com o Tratado de Versalhes e as Conferências Internacionais do Trabalho realizadas pela OIT, a partir de 1919, o trabalho da mulher e do menor começou a merecer a devida atenção dos povos cultos, que o regulamentaram sob o critério da duração, da idade, das condições de insalubridade ou periculosidade do serviço, as condições fisiológicas da mulher (proibição do trabalho antes e depois do parto) e proibição do exercício de determinadas profissões ou atividades não condizentes com a moralidade.

Destaque-se, neste ponto, que os motivos da criação da OIT não se notabilizaram apenas pela nobreza de intenções dos países fundadores, que supostamente estariam interessados na proteção da parte mais frágil na relação de trabalho, o trabalhador. O que se buscava, na verdade, era uniformizar a proteção iniciada por alguns países no plano interno e impedir, assim, a obtenção de vantagens econômicas por aqueles que não regulamentaram a proteção do trabalhador.

Como destaca o Prof. Oris de Oliveira³⁶:

A OIT foi criada com tríplice justificação de uma ação internacional sobre as questões de trabalho: política (assegurar bases sólidas para a paz universal), humanitária (existência de condições de trabalho que despertem injustiça, miséria e privações) e econômica (o argumento inicial da concorrência internacional como obstáculo para a melhoria das condições sociais em escala nacional, ainda que invocado agora em último lugar).

Mas ainda que essa disputa econômica no plano internacional tenha sido uma das principais razões para a constituição de um órgão supranacional, é inegável a importância da criação inicialmente da Comissão de Legislação Internacional do Trabalho e depois, da sua sucessora, a OIT, na defesa dos trabalhadores até os dias atuais.

Ericson Crivelli³⁷, a respeito, lembra:

A moção que aprovou a criação desta comissão atribuiu-lhe a tarefa de estudar a regulamentação internacional das condições de trabalho e decidir qual a forma de uma organização internacional permanente encarregada de facilitar aos diversos países uma ação conjunta em assuntos relativos às condições do trabalho. O fato mais notável da criação desta comissão,

³⁵ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho*, p. 421.

³⁶ OLIVEIRA, Oris de. *O trabalho da criança e do adolescente*, p. 39.

³⁷ CRIVELLI, Ericson. *Direito internacional do trabalho contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2010. p. 53.

entretanto, foi que, pela primeira vez, uma conferência internacional de natureza diplomática havia incluído, oficialmente, entre seus membros, representantes dos trabalhadores – uma marca distintiva no direito internacional e que caracteriza a existência da OIT até os nossos dias.

Após a constituição da referida Comissão, os debates que se intensificaram durante a conferência que resultou na criação da OIT giravam em torno da atribuição de efeitos as recomendações e convenções internacionais oriundas do órgão, prevalecendo um projeto mais moderado, que contrapôs o modelo britânico que destaca a obrigatoriedade imediata das normas no plano internacional.

Sobre a ratificação das recomendações e convenções internacionais, é importante anotar:

No que diz respeito às Convenções, os Estados que obtivessem o consentimento formal das autoridades nacionais competentes – aqui se está falando, na grande maioria dos Estados contemporâneos, dos Paramentos nacionais – deveriam comunicar a sua ratificação formal e tomar as medidas necessárias à integral aplicação de seu conteúdo normativo. Quanto às Recomendações, por sua vez, os Estados deveriam informar o diretor do Escritório Internacional do Trabalho sobre as medidas adotadas para a sua aplicação.

Atualmente, essa sistemática foi alterada pela evolução do próprio direito internacional público e pela maior maturidade constitucional dos países membros, que define o status normativo dos tratados celebrados no âmbito internacional.

De acordo com Francisco Rezek³⁸:

A análise da experiência convencional brasileira ilustra, quase que à exaustão, as variantes terminológicas de tratado concebíveis em português: *acordo, ajuste, arranjo, ata, ato, carta, código, compromisso, constituição, contrato, convenção, convênio, declaração, estatuto, memorando, pacto, protocolo e regulamento*. Esses termos são de uso livre e aleatório, não obstante certas preferências denunciadas pela análise estatística: as mais das vezes, por exemplo, *carta e constituição* vêm a ser os nomes preferidos para tratados constitutivos de organizações internacionais, enquanto *ajuste, arranjo e memorando* têm largo trânsito na denominação de tratados bilaterais de importância reduzida.

A OIT atua normativamente publicando recomendações e convenções que formulam regras e princípios objetivando reger as relações internacionais de trabalho.

³⁸ REZEK, Francisco. *Direito internacional público* – Curso elementar, p. 16.

Ainda que ambas as espécies normativas sejam formas de tratados internacionais e estejam submetidas à ratificação do Estado-membro para produzirem efeitos no ordenamento jurídico interno, as recomendações daquela organização formulam princípios de direito internacional do trabalho, dependendo da edição de normas pelo país signatário, ao passo que as convenções estabelecem regras a serem aceitas pelos países-membros, sendo introduzidas normativamente no ordenamento.

Essa distinção entre ambas é ressaltada por Arnaldo Sussekind³⁹:

Por força do estatuído no art. 1 da Constituição da OIT, não apenas as convenções, mas também as recomendações aprovadas pela Conferência Internacional do Trabalho são transmitidas aos Estados-membros, a fim de que examinem a possibilidade de ratificar as primeiras e de adotar, mediante legislação ou outra forma, as medidas preconizadas nas segundas (§5, a, e §6, a). Para este efeito, cumpre aos respectivos Governos submeter o instrumento internacional à autoridade ou autoridades competentes para conhecer da matéria: a) em se tratando de convenção, para que a aprove ou não, propiciando, na primeira hipótese, sua ratificação; b) em se tratando de recomendação, para que, ciente do seu texto, legisle, total ou parcialmente, sobre o que nela se contém ou adote outras medidas que julgar aconselháveis (art. 19, §5, b e §6, b).

Fazendo um paralelo com o direito constitucional, é possível questionar essa suposta falta de normatividade das recomendações, uma vez que a importância dos princípios no campo da interpretação jurídica vem ganhando considerável força como forma de concretizá-los, independente da edição de uma regra.

Essa distinção entre princípios e regras é bem desenvolvida na doutrina de dois autores estrangeiros, Ronald Dworkin e Robert Alexy, quando estudaram a eficácia normativa dos princípios constitucionais.

Alexy, a propósito, desenvolveu a importância dos princípios entendidos como normas de otimização orientadoras da interpretação de todo o ordenamento, mas que emanam normatividade concreta, independente de eventual regulamentação por uma regra para produzir efeitos.

As regras jurídicas, por sua vez, equivalem a normas legislativas abstratas que ganham concretude com a submissão do caso concreto, sendo assim autoaplicáveis.

³⁹ SUSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1987. p. 193.

Sem aprofundar a discussão sobre o âmbito normativo de princípios e regras, deve-se destacar que ambos possuem inegável força normativa. Os princípios são normas sobre as quais se funda o ordenamento, mas sem perder a característica normativa que lhes é intrínseca, sendo reconhecida, portanto, normatividade tanto às recomendações quanto às convenções editadas no plano internacional.

Outro ponto importante a ser destacado diz respeito à submissão dos países às normas emanadas da OIT, posto que historicamente a adoção de normas de direito internacional em um sistema dualista como o nosso depende de ratificação para produzir efeitos no âmbito interno.

Essa questão foi discutida por diversas vezes em conferências organizadas pela OIT. Na 85ª Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1997, ficou estabelecido que seria editada uma declaração de direitos fundamentais a ser respeitada por todos os países-membros, independente de ratificação, com o intuito de proteger direitos fundamentais dos trabalhadores, de caráter universal. Essa declaração foi celebrada em 1998.

Sobre o tema, destaca Nelson Manrich⁴⁰:

Ao adotar a referida declaração, a Conferência Internacional do Trabalho partiu do pressuposto de que a justiça social é fundamental para garantir a paz universal e permanente; e que o crescimento econômico é essencial, mas não suficiente, para garantir a equidade, o progresso social e a erradicação da pobreza.

Dentre os direitos tidos por fundamentais, destacam-se a busca da erradicação de qualquer forma de trabalho forçado e a abolição do trabalho infantil, objetivos que independem da vontade política dos Estados-membros para serem buscados no âmbito da OIT.

Quanto ao trabalho da criança, na esfera internacional, tanto a Convenção 138 da OIT quanto a Convenção sobre os Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas

⁴⁰ MANRICH, Nelson. Administração pública do trabalho em face da Organização Internacional do Trabalho (OIT). In: CASELLA, Paulo Borba; CELLI JUNIOR, Umberto; MEIRELLES, Elizabeth de Almeida; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot (Orgs.). *Direito internacional, humanismo e globalidade*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 329.

(1990) definem criança como o ser humano menor de dezoito anos de idade, mas ressaltam a definição etária pela legislação de cada país. Assim, pode-se dizer que cada sociedade define o que é criança e adolescente, de acordo com suas peculiaridades locais, sociais e o contexto histórico da época.

No ordenamento jurídico brasileiro, o Estatuto fala em doze anos completos, embora as normas de direito internacional ordinariamente estabeleçam quinze anos e os documentos da Organização das Nações Unidas (ONU) e da OIT disciplinem a idade de dezoito anos para definir criança.

Além disso, a Convenção 138 autoriza os Estados-membros a determinar como idade mínima para o trabalho quatorze anos de idade, ressaltando a impossibilidade de se cumprir tal determinação em decorrência da necessidade imposta pela fragilidade da economia familiar e do sistema educacional insuficiente.

Vale ressaltar que a Convenção 138 da OIT e a Recomendação 146, que dispõem sobre a idade mínima para ingressar no mercado de trabalho, apesar de elaboradas em 1973, somente foram ratificadas pelo Brasil em 2002, por força do Decreto Presidencial n. 4.134.

A Convenção 182 e a Recomendação 190, também elaboradas pela OIT, sobre as piores formas de trabalho infantil foram ratificadas pelo Brasil, com a edição do Decreto Presidencial n. 3.597 de 2000, tendo entrado em vigor em 02 de fevereiro de 2001.

A interpretação das normas de direito internacional que tratam de direitos humanos deve, pois, primar pela busca da maior efetividade, de forma que a proteção normativa em relação à criança seja interpretada extensivamente.

Destaque-se, ainda, que não existe conflito de atuação entre tratados celebrados nos âmbitos da ONU e da OIT, havendo apenas especialidade ou generalidade na esfera dessas normas. Diz-se isso porque a OIT protege a criança no âmbito específico das relações de trabalho, ao passo que a ONU disciplina essa proteção na esfera das relações sociais, econômicas e políticas.

A Declaração de Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1959, foi elaborada pela Comissão das Nações Unidas sobre Direitos Humanos e se refere a uma resolução não vinculativa da Assembleia Geral das Nações Unidas. A propósito, o documento contém dez artigos.

Complementando as diretrizes trazidas pela Convenção de 1959, a Convenção do Direito das Crianças, elaborada em 20 de novembro de 1989, e no ano seguinte oficializada como lei internacional, em seu preâmbulo estampa:

Tendo em conta que a necessidade de proporcionar à criança uma proteção especial foi enunciada na Declaração de Genebra de 1924 sobre os Direitos da Criança e na Declaração dos Direitos da Criança adotada pela Assembléia Geral em 20 de novembro de 1959, e reconhecida na Declaração Universal dos Direitos Humanos, no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (em particular nos artigos 23 e 24), no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (em particular no artigo 10) e nos estatutos e instrumentos pertinentes das Agências Especializadas e das organizações internacionais que se interessam pelo bem-estar da criança; [...].⁴¹

Nesse sentido, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Crianças de 1990 trata de todas as formas de proteção dos direitos humanos fundamentais, incluindo:

[...] não discriminação, interesse superior pela pessoa da criança, nome, nacionalidade, proteção de identidade, reagregamento da família, deslocamento e retornos não ilícitos ao estrangeiro, direito de opinião, direito de liberdade de expressão, direito de liberdade de pensamento, de consciência e de religião, liberdade de associação, proteção da vida privada, direito de acesso a uma formação adequada, responsabilidade dos pais, proteção contra os maus-tratos, proteção da criança que foi privada do meio familiar, direitos da criança refugiada, proteção das crianças deficientes, direito a saúde e serviços médicos, previdência social, nível de vida, direito à educação, direitos das crianças componentes de minorias e populações autóctones, direito ao lazer, direito ao trabalho, proteção contra o consumo e o tráfico de drogas, proteção contra a exploração sexual, proteção em caso de conflitos armados, readaptação e reinserção social de crianças vítimas de diversas formas de violência e tratamentos desumanos, direito a um julgamento justo.⁴²

⁴¹ BRASIL. Decreto n. 99.710, de 11 novembro de 1990. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso 05 jun. 2011.

⁴² SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – Direitos humanos*, p. 554-555.

O artigo 13 da referida Convenção estabelece o direito à liberdade de expressão.⁴³ Os direitos sociais, ou seja, os vinculados à escola, à cultura e ao trabalho foram especificamente tratados nos artigos 31, 32 e 36.⁴⁴

A Convenção sobre os Direitos da Criança foi ratificada por cento e noventa e três Estados soberanos, sendo classificado como o instrumento de direitos humanos mais bem recebido da história universal. Somente os Estados Unidos da América e a Somália não ratificaram o documento.

Além disso, ainda no âmbito das Nações Unidas, o Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966 foi ratificado pelo Brasil em 1991 (Decreto Legislativo n. 226/1991). Em seu artigo 10 afirma que há obrigação de defender as crianças da exploração econômica e social, bem como proibir o trabalho em ambientes nocivos tanto a saúde física e mental quanto à moralidade.

⁴³ “1. A criança tem direito à liberdade de expressão.

Este direito compreende a liberdade de procurar, receber e expandir informações e idéias de toda a espécie, sem considerações de fronteiras, sob forma oral, escrita, impressa ou artística ou por qualquer outro meio à escolha da criança.

2. O exercício deste direito só pode ser objecto de restrições previstas na lei e que sejam necessárias:

a) Ao respeito dos direitos e da reputação de outrem;
b) À salvaguarda da segurança nacional, da ordem pública, da saúde ou da moral públicas.” (site Unicef – 25/06/2011)

⁴⁴ “Artigo 31

1. Os Estados Partes reconhecem à criança o direito ao repouso e aos tempos livres, o direito de participar em jogos e actividades recreativas próprias da sua idade e de participar livremente na vida cultural e artística.

2. Os Estados Partes respeitam e promovem o direito da criança de participar plenamente na vida cultural e artística e encorajam a organização, em seu benefício, de formas adequadas de tempos livres e de actividades recreativas, artísticas e culturais, em condições de igualdade.

Artigo 32

1. Os Estados Partes reconhecem à criança o direito de ser protegida contra a exploração econômica ou a sujeição a trabalhos perigosos ou capazes de comprometer a sua educação, prejudicar a sua saúde ou o seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social.

2. Os Estados Partes tomam medidas legislativas, administrativas, sociais e educativas para assegurar a aplicação deste artigo. Para esse efeito, e tendo em conta as disposições relevantes de outros instrumentos jurídicos internacionais, os Estados Partes devem, nomeadamente:

a) Fixar uma idade mínima ou idades mínimas para a admissão a um emprego;
b) Adoptar regulamentos próprios relativos à duração e às condições de trabalho; e
c) Prever penas ou outras sanções adequadas para assegurar uma efectiva aplicação deste artigo.

Artigo 36

Os Estados Partes protegem a criança contra todas as formas de exploração prejudiciais a qualquer aspecto do seu bem-estar.” Cf. UNICEF. A Convenção sobre os Direitos da Criança. [Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro 1989]. Disponível em: <http://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2011.

Como o Estado brasileiro adota a forma dualista de incorporação das normas de direito internacional no ordenamento jurídico interno, sistema este que depende da atuação do Poder Executivo no âmbito da celebração do acordo e do Congresso Nacional para ratificar essa manifestação política e incorporá-la ao âmbito jurídico, existem diversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais sobre o status normativo desses tratados.

Seguindo a lição clássica de Santi Romano⁴⁵

O conceito de um ordenamento interno se demonstra delimitado com precisão e, sobretudo, se reduz à unidade: é interno o ordenamento de uma instituição compreendida em uma outra maior, perante o ordenamento desta última e, portanto, deste modo é o direito de uma repartição estatal a respeito do direito do Estado considerado integralmente, assim como o direito do Estado em relação ao direito internacional. Em segundo lugar, no que diz respeito ao direito estatal, o conceito de ordenamento interno não é mais subordinado àquele do poder especial de supremacia.

Embora esse assunto mereça uma abordagem mais profunda, neste ponto vale lembrar que parte da doutrina considera os tratados internacionais sobre direitos humanos normas com status constitucional, argumentação esta que se entende referendada pela Emenda Constitucional n. 45/2004.

Na avaliação de Flávia Piovesan⁴⁶: “Desde o processo de democratização do País e em particular a partir da Constituição Federal de 1988, o Brasil tem adotado importantes medidas em prol da incorporação de instrumentos internacionais voltados à proteção dos direitos humanos”.

Pela sua importância histórica de transição para o Estado democrático de direito, apesar de já haver proteção das crianças em outros textos constitucionais, no entanto, a proteção da Carta Magna de 1988 foi muito mais abrangente e efetiva.

Wilson Donizeti Liberati e Fábio Muller Dutra Dias⁴⁷ explicitam:

Observa-se, de maneira evidente, que crianças e adolescentes são suscetíveis de uma proteção mais abrangente, no que se refere à garantia dos direitos fundamentais, inerentes a cada cidadão, justamente por serem consideradas

⁴⁵ ROMANO, Santi. *O ordenamento jurídico*. Trad. Arno Dal Ri Junior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008. p. 223.

⁴⁶ PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 294.

⁴⁷ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 59.

como pessoas em desenvolvimento, ou seja, que não atingiram total maturidade, para desempenhar atividades nas mesmas condições de uma pessoa adulta.

A Constituição Federal trouxe uma gama de valores, garantias e direitos fundamentais destinados a defender ao máximo a democracia após duas décadas de regime de exceção, militar.

Nos termos do artigo 227 da ordem constitucional em vigor:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Alexandre de Moraes⁴⁸ assim resume os direitos dos adolescentes:

A proteção especial às crianças e aos adolescentes abrangerá os seguintes aspectos:

- Idade mínima de 16 anos para admissão ao trabalho, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos, nos termos da nova redação do art. 7º, XXXIII, dada pela EC n. 20/98;
- Garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;
- Garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola; [...].

Bom lembrar que em 1988, na redação original do texto constitucional, a disposição sobre a idade mínima para o trabalho era de quatorze anos, no entanto, a Emenda Constitucional n. 20, de 15 de dezembro de 1998, alterou o limite de idade para dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos.

Sobre a importância da proteção do desenvolvimento de crianças e adolescentes em nível supranacional, Wilson Liberati⁴⁹ salienta: “[...] a preservação da integridade física e psíquica de crianças e adolescentes deve ser colocada acima de quaisquer questões culturais, extrapolando barreiras entre nações, já que envolve a garantia da prevalência dos direitos humanos”.

⁴⁸ MORAIS, Alexandre. *Direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001. p. 674.

⁴⁹ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 60.

O fato é que a Constituição Federal elevou os direitos sociais – entre os quais a proibição do trabalho infantil – e os próprios direitos trabalhistas à categoria constitucional de direitos fundamentais, que podem ser compreendidos em duas acepções, objetiva e subjetiva, como destaca Paulo Gustavo Gonet Branco⁵⁰, ao explicar a diferença entre ambas:

A dimensão subjetiva dos direitos fundamentais corresponde à característica desses direitos de, em maior ou em menor escala, ensejarem uma pretensão a que se adote um dado comportamento ou se expressa no poder da vontade de produzir efeitos sobre certas relações jurídicas.

[...] A dimensão objetiva resulta do significado dos direitos fundamentais como princípios básicos da ordem constitucional. Os direitos fundamentais participam da essência do Estado de Direito democrático, operando como limite do poder e como diretriz para a sua ação. As constituições democráticas assumem um sistema de valores que os direitos fundamentais revelam e positivam.

Ao serem positivados na Carta Magna de 1988, os direitos sociais ganharam não apenas status constitucional, mas principalmente efetividade e normatividade, uma decorrência, portanto, do princípio da dignidade humana.

Luis Roberto Barroso⁵¹ ratifica a assertiva:

Uma vez investida na condição de norma jurídica, a norma constitucional passou a desfrutar dos atributos essenciais do gênero, dentre os quais a *imperatividade*. Não é próprio de uma norma jurídica sugerir, recomendar, aconselhar, alvitrar. Normas jurídicas e, *ipso facto*, normas constitucionais contêm comandos, mandamentos, ordens, dotados de força jurídica, e não apenas moral. Logo, sua inobservância há de deflagrar um mecanismo próprio de coação, de cumprimento forçado, apto a garantir-lhes a imperatividade, inclusive pelo estabelecimento das conseqüências da insubmissão.

Na linha de raciocínio de Patrícia Tuma Martins Bertolin e Suzete Carvalho⁵²:

A partir da abertura política e da promulgação da Constituição de 1988, começaram a se organizar movimentos pleiteando uma legislação especial para a infância, que tratasse as crianças e os adolescentes abandonados e/ou infratores como cidadãos. Em resposta a tais apelos, foi editado, em 13 de julho de 1990, o já citado Estatuto da Criança e do Adolescente, consagrado, na esteira do texto constitucional, a doutrina da proteção integral.

⁵⁰ MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 343.

⁵¹ BARROSO, Luis Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 218.

⁵² BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; CARVALHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos*. São Paulo. Editora LTr. 2010. p. 269.

No plano infraconstitucional, o Estatuto, mesmo editado em 1990, após portanto a promulgação da Constituição Federal, o trabalho infantil já se encontrava disciplinado pelas normas que o antecederam.

Em âmbito nacional, o trabalho infantil foi regulamentado somente em 1927, pelo Código de Menores, e posteriormente pela Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 1934. Desde então, todas as Cartas Magnas trouxeram algum grau de proteção às crianças.

Esse primeiro Código de Menores adotava a “Doutrina da Situação Irregular”, conhecida por legitimar a intervenção estatal sobre os menores que estivessem em qualquer situação irregular. Posteriormente, o Código de Menores (Lei Federal n. 6.697/1979) manteve esse mesmo entendimento, evidenciando que a proteção se referia tão somente a infância pobre e marginalizada, não tratando das crianças como sujeitos de direito de forma ampla.

À época, não havia diferenciação entre criança marginalizada e criança negligenciada pela família ou pelo Estado. Ao juiz cabia decidir o destino desses menores, sem as garantias processuais existentes atualmente, podendo determinar a internação e retirá-los de suas famílias, praticamente sem limites e de acordo com seu próprio entendimento.

Somente com a promulgação da atual Constituição Federal é que foi introduzida no ordenamento jurídico brasileiro a “Doutrina da Proteção Integral”, posteriormente afirmada pelo Estatuto. A principal alteração em relação à doutrina anterior diz respeito à proteção que deve ser dada a todas as crianças e adolescentes, independentemente de estarem à margem da sociedade. O entendimento é que, como sujeitos de direitos, deve ser respeitada a sua condição de pessoa em desenvolvimento.

O Estatuto revogou o Código dos Menores cujo objetivo principal era apenas fazer valer o direito para crianças e adolescentes que estavam à margem, elevando-os ao patamar de protagonistas da sociedade brasileira. Este documento inova na adoção da proteção integral de todos os menores de dezoito anos.

Hoje, o princípio da proteção integral funciona como regra matriz do Estatuto, ao reconhecer a necessidade de se proteger um ser humano em estado de desenvolvimento, por natureza hipossuficiente, mas considerando as peculiaridades desse desenvolvimento de forma protetiva.

O Estatuto, em um primeiro momento, não foi bem recebido por parcela da sociedade, sendo considerado responsável pelo aumento da violência. Porém, trata-se de lei de inigualável avanço social, ao proteger direitos e criar obrigações e penalidades para serem aplicadas em caso de não cumprimento. O enfoque da mencionada norma protetiva, vale dizer, não é a situação de criminalidade ou irregularidade de algumas condições enfrentadas pela criança ou adolescente, mas sim resguardar os direitos, nos ditames do texto constitucional, tornando-os cidadãos desde o seu nascimento.

Os artigos 1º a 4º do Estatuto bem demonstram a amplitude de direitos e garantias ali previstos, a saber: vida, saúde, alimentação, educação, respeito, dignidade, liberdade, família, lazer, esporte e profissionalização. Nos artigos 53 a 59, o texto trata do direito à educação, à cultura, ao esporte e lazer, e segue dispondo, nos artigos 60 a 69, sobre o trabalho e a profissionalização.

Em rigor, o principal direito, de acesso à escola, não pode ser impedido pelo trabalho, ante o entendimento do legislador de que a necessidade de trabalho, que se verifica em concreto em algumas situações, não se sobrepõe à educação, esta sim, vital para a formação da criança.

Especificamente, quanto ao trabalho infanto-juvenil:

Ao ser feita uma análise sobre tais artigos (63 a 69 do ECA), observa-se a intensa necessidade de se tentar coibir, ao máximo, a exploração do trabalho infanto-juvenil, ou seja, o uso de crianças e adolescentes em atividades lesivas ao seu desenvolvimento físico e mental, bem como à sua própria dignidade, seja pelas condições do emprego, pela falta de aprendizagem ou pelo número excessivo da jornada de trabalho.⁵³

Nesses casos, ainda que em princípio se coíba o trabalho infantil, a Convenção sobre a Idade Mínima estabelece a proibição da discriminação, de forma que o salário da criança deve ser o mesmo que o do adulto, não podendo haver desigualdade de tratamento

⁵³ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 74.

econômico. Além disso, a jornada de trabalho deve ser limitada, de modo a deixar tempo suficiente para a educação e para a formação profissional.

Importantes estudos sobre o tema vêm sendo desenvolvidos pela OIT⁵⁴. É o caso do projeto intitulado “Projeto Eliminação do Trabalho Infantil”, que tem como principal meta, [...] investigar a natureza e as consequências do trabalho infantil, relatando todos os dados colhidos para, a partir daí, tirar conclusões e apontar soluções, como a discussão de políticas sociais e vários mecanismos de ação para a solução do problema.

Além disso, a cultura é um direito fundamental descrito no Estatuto, integrando a formação infanto-juvenil e deve ser entendido em consonância com a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LBD) e a Recomendação 87 da OIT, atendendo, ainda, ao comando constitucional descrito no artigo 205⁵⁵.

Bem a propósito do escopo da presente pesquisa, essas disposições, quando analisadas em conjunto, permitem uma reflexão sobre a validade do trabalho artístico da criança e sobre a própria conceituação de trabalho relativamente à sua atuação no âmbito artístico, conforme adiante se abordará.

O fato é que a educação não pode ser interpretada de forma restritiva, apenas como o acesso à escola, mas sim de forma ampliada, envolvendo aspectos culturais importantes para a formação da criança e do adolescente, com o intuito de permitir o pleno exercício da cidadania, o seu desenvolvimento intelectual, a formação de caráter, a valoração de conceitos, a interação social e mesmo a sua formação profissional.

Cabe verificar, portanto, inicialmente, o que vem a ser entendido como trabalho irregular e regular, nos termos da legislação protetiva, para então partir para uma análise da legitimidade de restrições e permissões, em um contexto que deve primar pelos valores da dignidade humana e da pluralidade de direitos como a educação e a cultura, preservando a

⁵⁴ INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Estatísticas e inquéritos metodológicos do trabalho infantil. 1997. Disponível em: <<http://www.ilo.org/public/portugue/bureau/stat/child/childlab.htm>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

⁵⁵ CF, art. 205: “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.”

necessidade de se proteger a hipossuficiência, bem como respeitar as condições peculiares da pessoa em desenvolvimento.

Dentro desse contexto, a defesa do trabalho das crianças está baseada em quatro pilares: moral, físico, cultural e de segurança e saúde, os quais adiante serão analisados.

1.3 A PROBLEMÁTICA DO TRABALHO INFANTO-JUVENIL PROIBIDO

Na legislação brasileira, desde 1943, a CLT já proibia o trabalho infantil em atividades insalubres, perigosas, penosas e noturnas. O texto legal concebia como insalubre somente o labor nas indústrias, não tratando especificamente dos agentes nocivos:

Art 187. São consideradas indústrias insalubres, enquanto não se verificar haverem delas sido inteiramente eliminadas as causas de insalubridade, as que capazes, por sua própria natureza, ou pelo método de trabalho, de produzir doenças, infecções ou intoxicações, constam dos quadros aprovados pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

Em 1977, a Lei n. 6.514 alterou o texto para a redação atual, que estabelece ser insalubre o trabalho em indústria que expõe a saúde a perigos acima dos patamares tidos como toleráveis, podendo ser físicos, químicos e biológicos.

Existe, no entanto, uma corrente doutrinária mais atual, que afirma que os agentes psicológicos devem ser incluídos no conceito, em virtude da quantidade de afastamentos e doenças decorrentes do estresse.⁵⁶

Importante ressaltar que a proteção, mesmo a constitucional, somente se referia ao trabalho em “indústrias insalubres”, o que significa dizer que não estava vinculada à real atividade desenvolvida fora desse contexto. Referido problema somente foi solucionado na atual Constituição Federal.

⁵⁶ Conceito apresentado pelo Professor Guilherme Guimarães Feliciano na disciplina de Pós Graduação da Universidade de São Paulo em abril de 2011 - Saúde, Ambiente e Trabalho: Novos Rumos da Regulação Jurídica do Trabalho I - MEIO AMBIENTE DO TRABALHO, nos seguintes termos: “conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que incidem sobre o homem em sua atividade laboral, esteja ou não submetido ao poder hierárquico de outrem. Acresçam-se, ainda, os fatores psicológicos, que integram igualmente o meio ambiente laboral (a ponto de, não raro, provocarem stress profissional)”.

A fim de estabelecer métodos de interpretação restritiva, o Supremo Tribunal Federal (STF), nos termos da Súmula 460, determinou que a atividade, para ser considerada insalubre, precisa constar da lista elaborada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

O TST, na Súmula 248 e na Orientação Jurisprudencial 04 da Seção Especializada em Dissídios Individuais⁵⁷, concorda com o entendimento do Supremo.⁵⁸

A Portaria n. 3.214/1978 do Ministério do Trabalho e Emprego afirma que as atividades insalubres para os menores de dezoito anos são mais amplas que as dos adultos, incluindo todas as descritas na CLT, artigo 405. Ainda, referida classificação deve ser atualizada a cada período de dois anos (artigo 441 da CLT).

Já a Portaria n. 20/2001, também do Ministério do Trabalho e Emprego, tratava de oitenta e uma atividades proibidas aos menores de dezoito anos, ampliando as hipóteses descritas nas Normas Regulamentadoras 15 e 16, que descrevem as atividades consideradas insalubres. Esta norma foi revogada pela Portaria n. 88/2009 e trouxe uma evolução ampliativa da proibição do trabalho infantil em condições prejudiciais à saúde.

Referida Portaria traz apenas uma regra:

Art. 1º Para efeitos do art. 405, inciso I, da CLT, são considerados locais e serviços perigosos ou insalubres, proibidos ao trabalho do menor de 18 (dezoito) anos, os descritos no item I - Trabalhos Prejudiciais à Saúde e à

⁵⁷ Súmula 460 - Para efeito do adicional de insalubridade, a perícia judicial, em reclamação trabalhista, não dispensa o enquadramento da atividade entre as insalubres, que é ato da competência do Ministro do Trabalho e Previdência Social. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula 460*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500>. Acesso em: 12 jan. 2013.

⁵⁸ Súmula 248 - Adicional de insalubridade. Direito adquirido (Res. 17/1985, DJ 13.01.1986) A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial. BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmulas e Ojs do TST. Súmula 248. Disponível em: <<http://tstsumulas.blogspot.com.br/2011/08/sumula-248-tst.html>>. Acesso em: 12 jan. 2013.

OJ 4 - Adicional de insalubridade. Lixo urbano. (Inserida em 25.11.1996. Nova redação em decorrência da incorporação da Orientação Jurisprudencial nº 170 da SDI-I - Res. 129/2005, DJ. 20.04.2005) I - Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho. II - A limpeza em residências e escritórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho. (ex-OJ nº 170 da SDI-I - inserida em 8.11.00). BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Súmulas e Ojs do TST. Súmula 248. Disponível em: <<http://tstsumulas.blogspot.com.br/2011/07/oj-4-sdi1-tst.html>>. Acesso em: 12 jan. 2013.

Segurança, do Decreto nº 6.481, de 12 de junho de 2008, que publicou a Lista das Piores Formas do Trabalho Infantil.⁵⁹

O objetivo da atualização periódica dos limites aceitáveis dos agentes químicos, físicos e biológicos decorre, inclusive, das novas descobertas científicas e progressos tecnológicos, que podem alterar o processo produtivo de modo a diminuir a violação à saúde dos trabalhadores, ou novas descobertas no tocante a problemas decorrentes de algum elemento químico, físico, biológico ou psicológico existente no meio ambiente do trabalho.

Para Adalberto Martins⁶⁰:

Conclui-se, pois, que é desnecessária a realização de perícia no local de trabalho para se afirmar que o trabalho deve ser considerado insalubre e, portanto, proibido ao menor de dezoito anos. Basta uma consulta ao quadro de que trata o art. 405, I da Consolidação das Leis do Trabalho, mesmo porque referido quadro não apresenta limites de tolerância. Vale dizer, é meramente quantitativa.

Já a periculosidade foi introduzida na legislação brasileira pela Lei n. 2.573/1955 para defender os empregados em contato com elementos inflamáveis. Com relação às pessoas que trabalhavam com explosivos, referida proteção somente foi criada pela Lei n. 5.880, em 1973.

O setor de energia elétrica, por meio da Lei n. 7.369/1985, foi considerado perigoso e a sua regulamentação realizada pelo Decreto n. 93.412/1986.

Assim, considera-se periculosidade o contato permanente com produtos inflamáveis, explosivos ou trabalho em setor de energia elétrica, ou seja, em condições de risco acentuado.

Como a Constituição Federal não restringe as atividades perigosas, tem-se que qualquer trabalho que possa “ocasionar morte súbita ou acidentes que impossibilitem o

⁵⁹ DIÁRIO DAS LEIS. Portaria nº 88 de 28/04/2009 / SIT. Disponível em <<http://www.diariodasleis.com.br/busca/exibelinck.php?numlink=210865>>. Acesso em: 16 set. 2012.

⁶⁰ MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*. São Paulo: LTr, 2002. p. 107.

trabalho para o resto da vida, mormente aqueles que implicam a perda de algum membro do corpo⁶¹, é considerado perigoso, vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Atividades penosas não estão definidas na legislação, mas a CLT trata do assunto quando delimita a quantidade de peso que pode ser erguido pelo adolescente no exercício da atividade laboral, a saber: proibido utilizar força muscular acima de 20 Kg para trabalhos contínuos ou 25 Kg para os ocasionais (parágrafo 5º, artigo 405 remete ao artigo 390 da CLT).

A Portaria n. 20/2001 do Ministério do Trabalho e Emprego diminuiu esses parâmetros para os menores de dezoito anos, mas, como informado linhas atrás, foi revogada pela Portaria n. 88/2009.

A propósito, o trabalho penoso foi introduzido na legislação pátria pelo Estatuto e seu conceito é extraído, por exclusão, do que não está definido como insalubridade ou periculosidade.

Ressalte-se que riscos ergonômicos e psíquicos inerentes à generalidade das atividades profissionais e que demandem esforço físico ou intelectual são especialmente agravados nas atividades penosas. Por esse motivo, mais prejudiciais às crianças, sendo, pois, proibidos.

Wilson Donizeti Liberati e Fábio Muller Dutra Dias⁶² sustentam que:

A autoridade incumbida de fiscalizar o cumprimento das condições impostas em lei, para a observância dos direitos concernentes aos adolescentes trabalhadores, tem o dever de obrigar que estes abandonem seu serviço, sempre que verificada a possibilidade de lesões físicas ou morais, em virtude do exercício de determinadas atividades. Sempre que as empresas, observadas essas situações, não tomarem providências para que o adolescente deixe os serviços que lhe são prejudiciais, o contrato de trabalho será rescindido, cabendo igualmente ao próprio responsável legal pleitear a extinção desse contrato.

No tocante ao labor noturno, também proibido ao menor de dezoito anos, a CLT estabelece o período compreendido entre 22hs e 05hs do dia seguinte (artigo 73, parágrafo

⁶¹ MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*, p. 109.

⁶² LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho Infantil*, p. 77.

2º.) no meio urbano. Já o trabalho rural é regido pela Lei n. 5.889/1973, que define horários diferentes para prestação de serviços na lavoura (entre às 21hs de um dia e 05hs do seguinte) e na pecuária (das 20hs às 04hs do dia seguinte).

Por se tratar de horário de repouso e a criança ou o adolescente se encontrarem em fase de crescimento, a prestação de serviços nos períodos retromencionados pode causar problemas em um ser humano que ainda não está plenamente desenvolvido. O trabalho noturno já gera danos e provoca maior fadiga do que o diurno no adulto e com muito mais intensidade atingirá o jovem. Tanto é prejudicial o trabalho em jornada noturna que o legislador, na tentativa de indenizar o trabalhador pelos danos à saúde, monetarizou-o.

O conceito de trabalho perigoso *lato sensu* é encontrado na Recomendação 190 de 1999 da OIT, nos seguintes termos:

3 - Ao determinar os tipos de trabalho a que se refere o artigo 3º (d) da Convenção e ao identificar sua localização, dever-se-ia, entre outras coisas, levar em conta:

- (a) trabalhos que expõem a criança a abuso físico, psicológico ou sexual;
- (b) trabalho subterrâneo, debaixo d'água, em alturas perigosas ou em espaços confinados;
- (c) trabalho com máquinas, equipamentos e instrumentos perigosos ou que envolvam manejo ou transporte manual de cargas pesadas;
- (d) trabalho em ambiente insalubre que possa, por exemplo, expor a criança a substâncias, agentes ou processamentos perigosos, ou a temperaturas ou a níveis de barulho ou vibrações prejudiciais a sua saúde;
- (e) trabalho em condições particularmente difíceis, como trabalho por longas horas ou noturno, ou trabalho em que a criança é injustificadamente confinada ao estabelecimento do empregador.

4 - No que concerne aos tipos de trabalho referidos no artigo 3º (d) da Convenção, assim como no parágrafo 3º supra, leis e regulamentos nacionais ou a autoridade competente, após consulta com as organizações de trabalhadores e de empregadores interessadas, poderiam autorizar o emprego ou trabalho a partir da idade de 16 anos, contanto que a saúde, a segurança e a moral da criança estivessem plenamente protegidas e a criança tivesse recebido adequada instrução específica ou treinamento profissional no ramo pertinente de atividade.⁶³

A Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), alterada recentemente pela Lei Federal n. 12.435/2011, estabelece as “Diretrizes para a Erradicação do Trabalho Infantil”,

⁶³ Cf. ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação 190. Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-proibi%C3%A7%C3%A3o-das-piores-formas-de-trabalho-infantil-e-a%C3%A7%C3%A3o-imediata-para-sua-elimina%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

viabilizadas por programas de transferência de renda como o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil (PET).⁶⁴

O alvo principal da proteção da LOAS são as famílias extremamente pobres, mas a norma enfatiza princípios existentes na Constituição Federal e nas normas internacionais de desenvolvimento e proteção das crianças. Além disso, o foco recai sobre crianças e adolescentes envolvidos precocemente em trabalhos irregulares e perigosos, insalubres, penosos, noturnos ou degradantes.

Pode-se inferir, também, que é vedado o trabalho do adolescente no processo produtivo de bens que legalmente não possa comprar, descritos no artigo 81 do Estatuto, tais como armas, explosivos, produtos que causam dependência física ou química, bilhetes de loteria, revistas com conteúdo proibido, entre outros.

Também são considerados trabalhos proibidos os que atingem a moralidade de crianças e adolescentes, numerados no artigo 405, § 3º, da CLT.⁶⁵

Consoante análise de Orlando Gomes⁶⁶:

⁶⁴ Lei n. 8.742/1993 foi alterada pela Lei n. 12.435/2011.

Art. 2º A assistência social tem por objetivos: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011 I - a proteção social, que visa à garantia da vida, à redução de danos e à prevenção da incidência de riscos, especialmente: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

a) a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

b) o amparo às crianças e aos adolescentes carentes; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

c) a promoção da integração ao mercado de trabalho; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

Art. 6º A gestão das ações na área de assistência social fica organizada sob a forma de sistema descentralizado e participativo, denominado Sistema Único de Assistência Social (Suas), com os seguintes objetivos: (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

V - implementar a gestão do trabalho e a educação permanente na assistência social; (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)

§ 1º As ações ofertadas no âmbito do Suas têm por objetivo a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice e, como base de organização, o território. (Incluído pela Lei nº 12.435, de 2011)”.
⁶⁵ “§ 3º - Considera-se prejudicial à moralidade do menor o trabalho: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)

a) prestado de qualquer modo em teatros de revista, cinemas, boates, cassinos, cabarés, dancings e estabelecimentos análogos; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)

b) em empresas circenses, em funções de acrobata, saltimbanco, ginasta e outras semelhantes; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)

c) de produção, composição, entrega ou venda de escritos, impressos, cartazes, desenhos, gravuras, pinturas, emblemas, imagens e quaisquer outros objetos que possam, a juízo da autoridade competente, prejudicar sua formação moral; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)

d) consistente na venda, a varejo, de bebidas alcoólicas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)”.

⁶⁶ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho*, p. 426.

Ao menor é dispensada proteção especial em razão da moralidade. Com o intuito de preservar a sua boa formação moral, o legislador estabeleceu interdições da liberdade de trabalhar em certas empresas e serviços reputados nocivos ao mesmo tempo, numa fase em que o caráter do indivíduo pode sofrer influências do meio em que trabalha. Infelizmente, com a permissividade reinante, essas medidas hoje estão sendo menosprezadas. Aumentar mês a mês a legião de crianças abandonadas é um problema complexo de difícil solução, por faltar prioridade política.

As normas de proteção ao trabalho em idade precoce são de ordem pública, podendo, portanto, as autoridades do Ministério do Trabalho, do Ministério Público do Trabalho e o Juiz da Infância e Juventude intervir em defesa dos menores envolvidos e proibir o trabalho que seja prejudicial ao desenvolvimento físico e moral, declarando, inclusive, que o contrato firmado é nulo de pleno direito.

Além disso, pais e tutores têm direito de requerer a extinção de um contrato de trabalho prejudicial aos menores. O representante pode autorizar o menor entre dezesseis e dezoito anos a celebrar um contrato de trabalho, sendo esta uma declaração de vontade não formal, tácita. É como afirmam Orlando Gomes e Élson Gottschalk⁶⁷: “Uma vez dada, vale a autorização para toda a relação de trabalho da mesma índole ou natureza”.

A OIT, desenvolvendo estudos com os países-membros, incluído o Brasil, elencou o que considerou como as piores formas de trabalho infantil, como é o caso do trabalho doméstico, da atividade de coleta de lixo e do trabalho nas plantações de cana de açúcar.

O trabalho doméstico porque esta ocupação não é abrangida pelas normas trabalhistas comuns aos outros empregados. Além disso, não há fiscalização quanto aos abusos físicos, sexuais e psicológicos, nem há carga horária definida, por ser um trabalho realizado em local privado (casa de família). Ainda, existe contato com agentes insalubres, perigosos e trabalho penoso. Por fim, dificulta o convívio com a família e a frequência escolar. A Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972, regulamentada pelo Decreto nº 71.885, de 9 de março de 1973, proíbe a contratação de menores de 18 anos. A propósito, a Convenção sobre Trabalho Doméstico, aprovada pela OIT, em 16 de junho de 2011,

⁶⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho*, p. 429.

embasa a Proposta de Emenda Constitucional nº 478/2010, que está pendente de aprovação.⁶⁸

A atividade de coleta de lixo, que ocorre nos lixões das grandes cidades, é resultado da pobreza extrema e da exclusão social. Nesta atividade existe o contato com lixo doméstico, industrial, médico e até com materiais inflamáveis e radioativos, sem falar no risco de acidentes em decorrência da grande movimentação de máquinas e caminhões, bem como da existência de abuso sexual nessas áreas.⁶⁹

Nas plantações de cana de açúcar os riscos se evidenciam no corte e cozimento da cana, no transporte. As pessoas trabalham ao ar livre, sob sol e chuva, sem a devida alimentação e com pouca água. Os pais levam os filhos porque recebem por tarefas e as metas estabelecidas são impossíveis de ser cumpridas apenas por uma pessoa, ou mesmo duas (marido e esposa), sendo então necessária a ajuda de toda a família. Essas condições desumanas lembram o início do direito do trabalho e a exploração do final do século XVII início do século XVIII, como mencionado linhas atrás.⁷⁰

Sobre o trabalho doméstico cumpre destacar a lição de Patricia Tuma Martins Bertolin e Suzete Carvalho⁷¹:

Os argumentos utilizados pelos empregadores para atrair a criança para o trabalho doméstico são frequentemente os mesmos: alegam que serão tratadas como filhas, garantindo-lhes estudo e acesso a oportunidades de crescimento. Na prática, entretanto, enquanto seus filhos freqüentam a escola particular e dispõem de tempo para as brincadeiras da infância, às meninas domésticas tudo isso é negado, até mesmo o acesso à escola pública, restando-lhes arcar com o ‘trabalho leve’.

⁶⁸ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação 190. Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-proibi%C3%A7%C3%A3o-das-piores-formas-de-trabalho-infantil-e-a%C3%A7%C3%A3o-imediata-para-sua-elimina%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

⁶⁹ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação 190. Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-proibi%C3%A7%C3%A3o-das-piores-formas-de-trabalho-infantil-e-a%C3%A7%C3%A3o-imediata-para-sua-elimina%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

⁷⁰ ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação 190. Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-proibi%C3%A7%C3%A3o-das-piores-formas-de-trabalho-infantil-e-a%C3%A7%C3%A3o-imediata-para-sua-elimina%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

⁷¹ BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; COLEHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos*, p. 269.

Além das formas de trabalho irregular mencionadas, a OIT destaca outras três formas laborais, que, de tão graves, são consideradas criminosas. São elas: trabalho escravo, exploração sexual (prostituição e pornografia) e tráfico de drogas. O labor escravo é a mais antiga e ofensiva forma de exploração do trabalhador, que odiosamente ainda é imposta a crianças em determinadas regiões. A exploração sexual, por sua vez, é tão degradante que afeta ao mesmo tempo o físico e o psicológico das crianças e dos adolescentes, meninos e meninas, gerando danos de difícil solução, além de expô-los a doenças, a violências físicas com risco de morte, gravidez e abortos. Para o tráfico de drogas, utilizam-se crianças e adolescentes em virtude da imputabilidade penal. Para aliciar os menores, oferecem-se diversos ‘benefícios’, como bolsas de estudos, vale-refeição, viagens. Não raro, os pais têm conhecimento da atividade ilícita dos filhos, mas necessitam da ajuda financeira. Ademais, os traficantes exercem um controle importante sobre essas crianças e adolescentes, além de a mão de obra ser facilmente repostas.⁷²

O trabalho infantil traz consequências econômicas, políticas e de direitos humanos, saindo da abrangência do Estado e atingindo todo o mundo. No aspecto econômico, o trabalho infantil, por ser precário e não respeitar as regras mínimas trabalhistas, barateia os custos de produção e cria concorrência desleal com os produtos lançados no mercado, tanto interno quanto externo. No aspecto político, os problemas se manifestam em dois âmbitos: nacional, quando os sindicatos alegam que o trabalho infantil tira as vagas destinadas aos adultos; e internacional, em virtude da competição que se instala entre produtos fabricados em países desenvolvidos e produtos originários de países em desenvolvimento, estes, não raro, mais suscetíveis de desrespeitar a legislação trabalhista em geral.

Por fim, obviamente, o trabalho infantil viola os direitos humanos tanto de primeira como de segunda geração. Este problema decorre principalmente, mas não exclusivamente, da pobreza e do baixo desenvolvimento econômico, social e humano, na falta de oportunidades educacionais.

Em se tratando de Brasil, afirma Maria Cecília Alves Pinto⁷³:

⁷² ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação 190. Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-proibi%C3%A7%C3%A3o-das-piores-formas-de-trabalho-infantil-e-a%C3%A7%C3%A3o-imediata-para-sua-elimina%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

⁷³ PINTO, Maria Cecília Alves. Violência nas relações de trabalho: trabalho infantil. In: LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Orgs.). *O direito do trabalho e o direito internacional*. Questões relevantes – Homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 234.

[...] o desafio é tornar o texto legal realidade, pois de proteção jurídica as crianças estão bem amparadas. Mas a pobreza é realidade maior que mera revisão legal, e tem jogado crianças no mercado de trabalho de forma impiedosa, roubando-lhes a infância e o futuro.

O trabalho ilegal infantil ainda existe pelos mesmos fundamentos utilizados no final do século XXVII, conquanto essa mão de obra é mais barata, exatamente por estar à margem da aplicação da legislação laboral protetiva.

Apenas com o intuito de ampliar a visão atual do trabalho das crianças e dos adolescentes, vale transcrever o texto de Maurício Correia de Melo⁷⁴, que trata de menores que trabalham apenas para suprir as suas necessidades de consumo:

Na ‘indústria cultural’ ou na ‘cultura do consumo’, os bens de consumo são apresentados com características que ultrapassam as suas propriedades físicas. Assim, uma roupa não serve apenas para vestir, proteger do frio, do sol. Serve como uma marca de *status* social e é elemento essencial na relação humana. Uma adolescente que não usa roupa de marca está excluída. Assim, se os pais não permitem o acesso a roupa, ou se a condição econômica, embora satisfatória, não permite um guarda-roupa atualizado permanentemente, os adolescentes podem tentar acessar os bens de consumo oferecidos pelas propagandas por outros caminhos, inclusive a comercialização do próprio corpo. Do ponto de vista destes adolescentes, a sua dignidade é alcançada com o uso das roupas e acessórios de marca, num patamar acima do valor do próprio corpo.

O trabalho infantil afeta principalmente a educação, que é a base do desenvolvimento de qualquer ser humano e da sociedade. Sem educação, as crianças que trabalham dificilmente conseguirão colocação profissional quando se tornarem adultas.

Nessa senda, Patrícia Tuma Martins Berton e Suzete Coelho⁷⁵ entendem que:

[...] a mera elevação da faixa etária para permissão do trabalho infantil, seja na Constituição, seja no Estatuto, não tem o condão de conferir cidadania à população infantil, reinserindo-a no lugar que lhe cabe socialmente. Ao contrário, essa proteção fragmentada pode ter e teve como corolário a falta de um investimento maciço em políticas públicas educacionais, a par do crescimento do contingente de menores abandonados e explorados como fonte de renda por ‘protetores’ inautênticos, ilegítimos e/ou criminosos, a inserção dos jovens em novos e macabros ‘mercados de trabalho’: o das drogas e o da prostituição infantil.

⁷⁴ MELO, Maurício Correa de. Os direitos das crianças e dos adolescentes e as Convenções ns. 138 e 182 da OIT. In: LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Orgs.). *O direito do trabalho e o direito internacional*. Questões relevantes. Homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 217.

⁷⁵ BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; COELHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos*, p. 269.

Mas, ainda que a regra normativa e principiológica preveja a proibição do trabalho infantil, mormente nas atividades nocivas expostas no presente capítulo, coexistem no ordenamento algumas formas não apenas permitidas, mas regulamentadas do exercício de atividade laboral por criança e adolescente. É o que se analisará a seguir.

1.4 O TRABALHO AUTORIZADO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

Da doutrina de Sergio Pinto Martins⁷⁶ se extrai a seguinte lição:

São quatro os principais fundamentos para a proteção do trabalho da criança e do adolescente: cultural, moral, fisiológico e de segurança. Cultural porque ‘o menor deve poder estudar, receber instrução’; moral, para preservação da sua integridade psicológica e da sua moralidade; fisiológico, pela proibição do trabalho em locais insalubres, perigosos, penosos, noturnos ou que afetem seu desenvolvimento psicossomático; de segurança, pela adoção de instrumentos de proteção da integridade do menor em face de acidentes do trabalho.

Como mencionado anteriormente, de acordo com a disposição contida no inciso XXXIII do artigo 7º da Constituição Federal, no Brasil é proibido o trabalho aos menores de dezesseis anos, salvo na hipótese de aprendiz, a partir dos quatorze anos.

Antes de seguir adiante, é importante ressaltar que o indivíduo menor de dezesseis anos é incapaz para celebrar um contrato de trabalho; entre dezesseis e dezoito anos precisa da assistência de seu responsável para firmar um contrato laboral e caso não seja possível conseguir a referida autorização, esta pode ser suprida por uma autoridade judicial.

Junto com Orlando Gomes e Élson Gottschalck⁷⁷, diz-se que:

Ao lado dessa incapacidade existe, também, uma incompatibilidade para exercer certas atividades reputadas insalubres, perigosas ou imorais. A incapacidade do menor, quando relativa em face de nosso Direito, pode ser examinada em relação: a) ao direito material; b) ao direito processual ou instrumental.

⁷⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 541.

⁷⁷ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho*, p. 433.

Assim, para o adolescente entre dezesseis e dezoito anos o trabalho é permitido em qualquer atividade que não seja insalubre, perigosa, penosa e noturna, ou afete de alguma forma a sua formação física, moral ou psicológica.

Contudo, existem algumas normas legais em vigor que excetua essa proibição inserta na Carta Magna, o mesmo ocorrendo com regulamentos editados no âmbito administrativo.

Sobre o tema, a Portaria n. 04/2002 do Ministério do Trabalho e Emprego também apresenta exceção à regra anteriormente esposada.⁷⁸

Há, igualmente, disposições que evidenciam a possibilidade de serem desenvolvidos trabalhos com cunho educacional, neles incluídos a aprendizagem e o estágio, bem como as autorizações para a expressão artística e desportiva.

O artigo 227 da Constituição Federal estabelece a atividade de lazer e a educação como fundamental para o desenvolvimento de crianças e adolescentes, o que permitiria compreender a importância de alguma atividade laboral que contribuísse para tal desiderato.

O trabalho educativo consta no Estatuto como a possibilidade de desenvolvimento do infante com relação à capacitação para o trabalho e também para o desenvolvimento pessoal.⁷⁹

⁷⁸ "Art. 1º Fica proibido o trabalho do menor de 18 (dezoito) anos nas atividades constantes do Anexo I.

- 1º A proibição do caput deste artigo poderá ser elidida por meio de parecer técnico circunstanciado, assinado por profissional legalmente habilitado em segurança e saúde no trabalho, que ateste a não exposição a riscos que possam comprometer a saúde e a segurança dos adolescentes, o qual deverá ser depositado na unidade descentralizada do Ministério do Trabalho e Emprego da circunscrição onde ocorrerem as referidas atividades.

- 2º Sempre que houver controvérsia quanto à efetiva proteção dos adolescentes envolvidos nas atividades constantes do referido parecer, o mesmo será objeto de análise por Auditor- Fiscal do Trabalho, que tomará as providências legais cabíveis.

- 3º A classificação dos locais ou serviços como perigosos ou insalubres decorrem do princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, não sendo extensiva aos trabalhadores maiores de 18 (dezoito) anos." BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *Portaria n. 4*, de 21 de março de 2002. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/legislacao/portaria-n-04-de-21-03-2002-1.htm>>. Acesso em: 18 set. 2012.

⁷⁹ "Art. 68. O programa social que tenha por base o trabalho educativo, sob responsabilidade de entidade governamental ou não-governamental sem fins lucrativos, deverá assegurar ao adolescente que dele participe condições de capacitação para o exercício de atividade regular remunerada.

§ 1º Entende-se por trabalho educativo a atividade laboral em que as exigências pedagógicas relativas ao desenvolvimento pessoal e social do educando prevalecem sobre o aspecto produtivo.

Como leciona Homero Batista Mateus da Silva⁸⁰:

O trabalho educacional seria uma forma de conciliar algumas atividades laborais da criança, em que existe efetivo empreendimento de energia em prol da produção ou circulação de bens e serviços, mas aliado a uma forte carga educacional e de formação de caráter. A senha para essa discussão involuntariamente permanece na forma do art. 68 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que exorta a garantia ao adolescente de '*condições de capacitação para o exercício de atividade regular remunerada*' [Grifos do autor].

Seria possível, em tese, escapar dessa proibição por meio de autorizações judiciais, alvarás e portarias, contudo, trata-se de regulamentação de casos específicos, sendo necessária a análise de alguns requisitos, com base na doutrina descrita no Estatuto, a saber: (i) princípios; (ii) peculiaridades locais; (iii) instalações adequadas; (iv) frequência habitual ao local; (v) adequação do ambiente; (vi) eventual participação dos menores; e (vii) natureza do espetáculo.

Sobre uma possível conjugação desses interesses, leciona Claudia Stephan⁸¹:

[...] neste tipo de relação (trabalho educativo), a dimensão produtiva está subordinada à dimensão formativa, sendo correto afirmar que o trabalho educativo não se insere, obrigatoriamente, no conceito econômico de trabalho, já que objetiva, em primeiro lugar, a formação profissional, e em plano secundário, o aspecto produtivo.

O conceito de trabalho utilizado é um conceito racional, que impõe a necessidade de se observar, em princípio, que a legislação proíbe o trabalho infantil, embora estimule a formação pedagógica, de forma que, para o exercício de uma atividade educacional, este fator deve prevalecer sobre o caráter econômico e laboral propriamente dito.

Para Adalberto Martins⁸²:

§ 2º A remuneração que o adolescente recebe pelo trabalho efetuado ou a participação na venda dos produtos de seu trabalho não desfigura o caráter educativo.

Art. 69. O adolescente tem direito à profissionalização e à proteção no trabalho, observados os seguintes aspectos, entre outros:

I - respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento;

II - capacitação profissional adequada ao mercado de trabalho.

O artigo 68 traz um conceito amplo de trabalho educativo, associando o trabalho e a educação e o artigo 69 completa apresentando os objetivos dessa autorização legal.”

⁸⁰ SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de direito do trabalho aplicado* – Segurança e medicina do trabalho – Trabalho da mulher e do menor. Rio de Janeiro: Campus Jurídico, 2008. p. 216.

⁸¹ STEPHAN, Cláudia Coutinho. *Trabalhador adolescente* – em face das alterações da Emenda Constitucional n. 20/98. São Paulo: LTr, 2002. p. 102.

⁸² MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*, p. 95.

É possível afirmar que o trabalho educativo não se insere, necessariamente, no conceito econômico de trabalho, pois que objetiva a formação profissional e não, propriamente, a produção de bens e riquezas. O aspecto produtivo é apenas secundário, insere-se no projeto pedagógico e objetiva remunerar o educando.

Sobre o tema, ainda quadra destacar o disposto na Recomendação 117 da OIT, que trata do processo de pré-aprendizagem, valendo-nos para tanto da lição de Wilson Liberati⁸³:

Nele é facultado ao adolescente que não possua experiência profissional um primeiro contato com as atividades profissionais que visem à sua observação e à sua familiarização, fazendo com que ele adquira uma idéia mais precisa das profissões e das condições de trabalho. Ressalte-se que esse processo não poderá ser colocado à frente dos estudos, porquanto estes são tidos como prioridade. Assim, a pré-aprendizagem visa a oferecer uma idéia prática do trabalho ao adolescente e deve ser ampla, compreendendo o auxílio de escolas, associações de empregadores e empregados, empresas etc.

No contrato de aprendizagem, regulado pelos artigos 428 a 433 da CLT, basicamente, o empregador se sujeita a transmitir conhecimento e formação técnico-profissional ao aprendiz e este se compromete a executar as atividades programadas.

Trata-se de um contrato cuja duração será o tempo necessário para a transferência de conhecimento, mas sem ultrapassar o prazo máximo de dois anos e obrigatoriamente escrito. Além disso, as empresas possuem cota de, no mínimo, 5% (cinco por cento) e, no máximo, 15% (quinze por cento) de seus empregados vinculados ao instituto (aprendizagem).

Em rigor, realiza-se um contrato de trabalho entre o aprendiz, a empresa e o órgão vinculados ao Sistema “S” (SESI, SESC, SENAI, SENAC, SENAT, SESCOOP), observadas algumas peculiaridades: vinculação ao aprendiz; diminuição do depósito de fundo de garantia por tempo de serviço, de 8% (oito por cento) para 2% (dois por cento); jornada de trabalho vinculada ao curso do aprendiz; idade entre quatorze e vinte e quatro anos.

⁸³ LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 85-86.

No tocante a aprendizagem, entretanto, deve ser destacado que parte da doutrina é totalmente contrária à sua realização, como é o caso de Patrícia Tuma Martins Bertolin e Suzete Coelho⁸⁴:

Alegações de que o trabalho do aprendiz é importante para a sociabilidade da criança, a sua autoestima e mesmo para prepará-la para uma vida profissional futura carecem de qualquer fundamento, pois esse trabalho não raro a afasta da escola e, mesmo quando não o faz, é a razão do seu desinteresse pelas atividades escolares. Estas, sim, são as únicas capazes de garantir-lhe qualificação futura para o mercado de trabalho.

Em 2008, com a edição da Lei n. 11.788, nominada “Lei de Estágio”, ficou consignado que a relação existente entre o estudante e as pessoas jurídicas que o admitem não é contrato de trabalho. Isso se deve ao fato de que nesse tipo de contratação não se prevê a aplicação de qualquer dos direitos trabalhistas, nem mesmo o salário, falando-se inclusive em bolsa-auxílio, conforme se infere dos termos do art. 12 da citada lei, *in verbis*: “Art. 12. O estagiário poderá receber bolsa ou outra forma de contraprestação que venha a ser acordada, sendo compulsória a sua concessão, bem como a do auxílio-transporte, na hipótese de estágio não obrigatório”.

A respeito, leciona Oris de Oliveira⁸⁵:

O contrato de estágio, quanto à natureza jurídica, é essencialmente civil-escolar, implicando necessariamente uma relação *triangular* – que tem em seus ângulos: o estagiário, a instituição de ensino e a parte concedente. Ele tem sua unidade no objetivo que as três partes pretendem alcançar; nele criam-se reciprocamente direitos e obrigações que se expressam na celebração do indispensável ‘termo de compromisso’ que dá ao contrato a qualificação de ‘solene’ por ser forma imposta pela lei como exigência de sua validade, não admitido prova em contrário por outro meio. Para tanto, nele devem ser indicadas as condições de adequação do estágio à proposta pedagógica do curso, à etapa e modalidade da formação escolar do estudante e ao horário e calendário escolar. O instrumento deve ter três vias para serem entregues aos signatários do termo de compromisso.

Outra atividade exercida pela criança e que possui um permissivo legal é o trabalho artístico. Sobre esse tema, objeto da presente pesquisa, convém mencionar, inicialmente, que embora o art. 405 da CLT o arrole entre as formas de trabalho prejudiciais à

⁸⁴ BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; COELHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos*, p. 269.

⁸⁵ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*, p. 255.

moralidade das crianças e dos adolescentes, o art. 406⁸⁶ da mesma legislação admite a sua autorização pelo Poder Judiciário.

Discute-se na doutrina a recepção do mencionado art. 406 da CLT pela Constituição Federal, promulgada aproximadamente quarenta anos depois da legislação trabalhista.

Homero Batista Mateus Silva⁸⁷, nesse sentido, opina:

Aceitar a recepção do art. 406 da CLT significa não somente a tolerância a que o menor de dezoito anos se apresente em atividades teatrais e circenses, mas também que o menor de dezesesseis anos o faça, pois a norma claramente deixa a critério da autoridade judicial o estudo do caso e não limita a idade mínima para tal mister. Contanto que não se afaste do caráter educacional e que o menor esteja a auxiliar a subsistência da família, o Juiz da Infância, em princípio, poderia liberar qualquer criança para atividade profissional, gerando um impasse com a afirmação categórica do art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 (proibição de ‘qualquer trabalho’ abaixo dos 16 anos, ‘salvo na condição de aprendiz’) e demais dispositivos mencionados.

A conclusão acima exposta foi apresentada na Jornada de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, em 23 de novembro de 2007:

A Constituição Federal veda qualquer trabalho anterior à idade de dezesesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos (art. 7º, inciso XXXIII, CF, arts. 428 a 433 da CLT). Princípio da proteção integral que se impõe com prioridade absoluta (art. 227, caput), proibindo a emissão de autorização judicial para o trabalho antes dos dezesesseis anos.⁸⁸

Para o mencionado autor e também para parte da doutrina, é vedado o trabalho para os menores de dezesesseis anos, mesmo com cunho artístico e desportivo. Ainda, há que se respeitar a proibição quanto ao trabalho noturno até completar dezoito anos, prevalecendo o disposto na Constituição Federal.

⁸⁶ “Art. 406 - O Juiz da Infância e da Juventude poderá autorizar ao menor o trabalho a que se referem as letras a e b do § 3º do art. 405: (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)

I - desde que a representação tenha fim educativo ou a peça de que participe não possa ser prejudicial à sua formação moral; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67)

II - desde que se certifique ser a ocupação do menor indispensável à própria subsistência ou à de seus pais, avós ou irmãos e não advir nenhum prejuízo à sua formação moral. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67).”

⁸⁷ SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de direito do trabalho aplicado* – Segurança e medicina do trabalho – Trabalho da mulher e do menor, p. 212-213.

⁸⁸ SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de direito do trabalho aplicado* – Segurança e medicina do trabalho – Trabalho da mulher e do menor, p. 213.

O argumento que se sobrepõe é o desenvolvimento do movimento artístico e cultural, contemplado pelo talento inato, porquanto:

[...] mostra-se temerária a tese segundo a qual os adolescentes contemplados com o dom da música, das artes ou dos esportes devam ser retirados do caminho dos estudos e da formação integral do ser humano para desde cedo se dedicarem aos ofícios. Esta questão está diretamente relacionada ao debate sobre o art. 406 da CLT, já referido, embora este somente contemple os casos das atividades teatrais e circenses.⁸⁹

Em sentido diverso lecionam Luiz Carlos Amorim Robortella e Antônio Galvão Peres⁹⁰:

Por consequência, o trabalho abaixo dos dezesseis anos em atividades artísticas, com o devido suprimento judicial, deve ser admitido quando essencial – *e.g.* representação de personagem infantil – mas com restrições para que não haja ofensa à integridade da criança ou do adolescente.

Partilhando desse entendimento, Adalberto Martins⁹¹ busca harmonizar os dispositivos normativos, mas ressalva alguns perigos dessa interpretação:

Concluimos, pois, que a restrição de idade indicada no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal não abarca o trabalho educativo, o qual seria possível até mesmo antes dos catorze anos de idade, desde que não se exija que o menor trabalhe em local insalubre, perigoso ou em horário noturno. Todavia, não podemos olvidar que a dicção do art. 68 do Estatuto da Criança e do Adolescente é uma porta aberta para a exploração da mão-de-obra infantil, sob o rótulo de trabalho educativo, motivo pelo qual carece de regulamentação pormenorizada.

Outro ponto a ser destacado para a vedação do trabalho do menor de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, refere-se à condição jurídica da criança, incapaz para o exercício de direitos civis, o que inviabilizaria a natureza contratual da relação de trabalho e impossibilitaria o exercício do poder diretivo do empregador, comprometendo uma hierarquia que marca o contrato de trabalho não pela idade de uma das partes, mas pela sua situação jurídica concreta.

⁸⁹ SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de direito do trabalho aplicado* – Segurança e medicina do trabalho – Trabalho da mulher e do menor, p. 213.

⁹⁰ ROBOTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antônio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente – Valores constitucionais e normas de proteção. *Revista LTr*. São Paulo, ano 69, n. 02, fevereiro 2005. p..151.

⁹¹ MARTINS, Adalberto. A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes, p. 98.

Em âmbito internacional, no mesmo sentido do art. 406 da CLT, o art. 8º da mencionada Convenção n. 138 da OIT excepciona o trabalho artístico à regra geral da proibição, nos seguintes termos:

Artigo 8º

1. A autoridade competente, após consulta com as organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, se as houver, pode, mediante licenças concedidas em casos individuais, permitir exceções à proibição de emprego ou trabalho disposto no artigo 2º desta Convenção, para fins tais como participação em representações artísticas.

2. Permissões dessa natureza limitarão o número de horas de duração do emprego ou trabalho e estabelecerão as condições em que é permitido.

E Júlia Zerbetto Furlan⁹² interpreta:

Assim, percebe-se que, além da legislação ordinária brasileira, os organismos internacionais consagram as peculiaridades da manifestação artística e, por conta disso, permitem, em caráter excepcional, a participação de menores em tais atividades, ou seja, para fins de execução de atividade artística não deve haver limitação de idade.

No que toca à autorização judicial para o exercício da atividade, o Estatuto também disciplina sobre o procedimento para a participação da criança e do adolescente em atividades artísticas e desportivas, apresentando critérios, mesmo que mínimos.⁹³

Além disso, a Lei n. 9.615/1998 trata de esportes e define três formas de participação do desportista⁹⁴: desporto educacional, desporto de participação e desporto de

⁹² FURLAN, Júlia Zerbetto. *Atividade de modelo/manequim e o trabalho infanto-juvenil*. São Paulo: LTr, 2009. p. 47.

⁹³ “Art. 149. Compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará:

II - a participação de criança e adolescente em:

a) espetáculos públicos e seus ensaios;
b) certames de beleza.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, a autoridade judiciária levará em conta, dentre outros fatores:

a) os princípios desta Lei;
b) as peculiaridades locais;
c) a existência de instalações adequadas;
d) o tipo de frequência habitual ao local;
e) a adequação do ambiente a eventual participação ou frequência de crianças e adolescentes;
f) a natureza do espetáculo.

§ 2º As medidas adotadas na conformidade deste artigo deverão ser fundamentadas, caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral”.

⁹⁴ “Art. 3º O desporto pode ser reconhecido em qualquer das seguintes manifestações: I - desporto educacional, praticado nos sistemas de ensino e em formas assistemáticas de educação, evitando-se a seletividade, a hipercompetitividade de seus praticantes, com a finalidade de alcançar o desenvolvimento integral do indivíduo e a sua formação para o exercício da cidadania e a prática do lazer;

II - desporto de participação, de modo voluntário, compreendendo as modalidades desportivas praticadas com a finalidade de contribuir para a integração dos praticantes na plenitude da vida social, na promoção da saúde e educação e na preservação do meio ambiente;

rendimento. As duas primeiras modalidades podem ser realizadas pelas crianças; a terceira não.

Nesse sentido, seria possível, em tese, a apresentação artística e desportiva dos menores de dezesseis anos, desde que tenham cunho recreativo e cultural. Diz-se isso porque, nos termos da legislação apresentada, ao trabalho artístico ou esportivo da criança é atribuído cunho educacional, destacando a sua importância para a formação e o desenvolvimento humano.

Homero Batista Mateus Silva⁹⁵, a propósito, disserta:

Mal comparando, é como se as apresentações artísticas e desportivas fizessem parte da formação educacional do adolescente, ou, ao revés, fossem vistas como parte integrante de seu lazer. Os pais ou responsáveis assumem o encargo gigantesco de não permitirem que a situação seja deturpada ou que os anseios por um sucesso profissional comecem demasiadamente cedo e terminem por sufocar aquilo que a criança tem de melhor. São bastante conhecidos os casos de jovens talentos que não se confirmaram na fase adulta, por um motivo ou outro, e que, paralelamente, não haviam investido energia nos estudos, resultando na catastrófica combinação de ficarem sem nenhum dos dois valores, nem os valores artísticos, nem os valores educacionais.

Destaca, com lucidez, Oris de Oliveira⁹⁶ que:

Na abordagem do tema há vários aspectos a serem examinados: a) se a atividade artística que adolescentes venham a desempenhar, em determinadas circunstâncias, deve ser considerada como trabalho no sentido estrito; b) se afirmativa a resposta, que modalidade de relação jurídica assume a atividade quando colocada a serviço de pessoa física ou jurídica que visa a lucro, em que há, pois, ‘mais valia’; c) se, nesta última hipótese, a particularidade da atividade artística é regida pelas normas constitucionais sobre idades mínimas e ordinárias, sobretudo as genéricas de proteção; d) se a regulamentação limita ou fere princípios constitucionais que dispõem sobre o direito da criança e do adolescente à educação artística; e) se quando realizada a atividade artística dentro dos parâmetros legais, suas peculiaridades justificam disciplina sobre cuidados especiais.

Verifica-se, portanto, que a discussão sobre a proibição ou a permissão do trabalho infantil artístico envolve não apenas a problemática de concretude e abrangência de determinada norma, mas sim a análise das peculiaridades do caso concreto, como o talento

III - desporto de rendimento, praticado segundo normas gerais desta Lei e regras de prática desportiva, nacionais e internacionais, com a finalidade de obter resultados e integrar pessoas e comunidades do País e estas com as de outras nações.”

⁹⁵ SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de direito do trabalho aplicado – Segurança e medicina do trabalho – Trabalho da mulher e do menor*, p. 214.

⁹⁶ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*, p. 213.

precoce, o interesse da criança, a autonomia de sua vontade, a sua necessária proteção, a necessidade econômica, o papel da criança na família e o desta no seu desenvolvimento, aspectos estes que serão abordados nos capítulos que seguem.

2 AS CRIANÇAS NO ESPETÁCULO

2.1 O ESPETÁCULO PÚBLICO E O CAMPO DO ENTRETENIMENTO INFANTIL

O conceito de espetáculo atribuído pelo Dicionário Michaelis é relacionado a algo grandioso ou diferente, que atrai a vista do espectador, ou a alguma representação pública teatral, cinematográfica, circense ou mesmo esportiva, que impressiona ou é destinada a impressionar, aproximando o conceito dos espetáculos artísticos⁹⁷ que serão objeto da presente pesquisa.

Neste ponto deve ser destacado que embora o conceito seja abrangente, podendo estar relacionado até mesmo com eventos naturais que surpreendem ou impressionam, a sua natureza artística é o que se busca quando se estuda a importância do trabalho infantil no entretenimento. Desta forma, as restrições à extensão do conceito são necessárias para a compreensão de um fenômeno que se relaciona, ora com a arte, ora com a necessidade social.

Para uma efetiva delimitação do conceito e com base na preocupação terminológica quanto ao uso de uma palavra como “espetáculo”, vale registrar que alguns autores já manusearam o conceito e estenderam o significado colocado pelo dicionário, apresentado linhas atrás.

Em sua crítica social contra o capitalismo, desenvolvida em torno do conceito de sociedade do espetáculo, o filósofo francês Guy Debord⁹⁸ relaciona este termo com a busca

⁹⁷ “Espetáculo, es.pe.tá.cu.lo, sm (lat *spectaculu*) 1 Tudo o que atrai a vista ou prende a atenção. 2 Vista grandiosa ou notável. 3 Qualquer representação pública que impressiona ou é destinada a impressionar a vista por sua grandeza, cores ou outras qualidades. 4 Representação teatral, cinematográfica, circense etc. 5 Exibição de trabalhos artísticos. 6 Objeto de curiosidade ou desdém, especialmente por causa de comportamento tolo ou inapropriado. Dar espetáculo: a) escandalizar; b) tornar-se ridícula (a pessoa). Verbete: Espetáculo. MICHAELIS. Dicionário Online. São Paulo: Melhoramentos, 2009. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=espetaculo>>. Acesso em: 30 jul. 2012.

⁹⁸ DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997. p. 30-31.

incessante da mercadoria entendida como uma espécie de representação da sociedade para a própria sociedade de consumo.

Afirma que o fetichismo da imagem da sociedade do espetáculo é um dos principais elementos do capitalismo para se sustentar como modelo econômico vigente em uma espécie de “segunda Revolução Industrial”. Nas suas palavras:

O espetáculo é o momento em que a mercadoria ocupou totalmente a vida social. Não apenas a relação com a mercadoria é visível, mas não se consegue ver nada além dela: o mundo que se vê é o seu mundo. A produção econômica moderna espalha extensa e intensivamente sua ditadura. Nos lugares menos industrializados, seu reino já está presente em algumas mercadorias célebres e sob a forma de dominação imperialista pelas zonas que lideram o desenvolvimento da produtividade.⁹⁹

A partir da crítica que considera a mercadoria como elemento dominante em uma sociedade de consumo, o filósofo desenvolve a teoria midiática do espetáculo, entendida como a imagem imposta à sociedade pela sociedade de consumo.¹⁰⁰

Maria Luiza Belloni¹⁰¹ explica:

A atualidade do conceito de sociedade do espetáculo é incontestável: recuperado pelas mídias que Debord tanto criticava, como vitrines mais visíveis do espetáculo, ‘sua manifestação superficial mais esmagadora’, o conceito passou para uso comum, corrente, sem determinar suas fontes. Isso demonstra o sucesso da ideia. Embora seu autor tenha continuado durante toda a vida como marginal ao sistema, a sociedade foi se tornando tão espetacular que o conceito foi se impondo como evidente para a compreensão e elaboração de uma teoria da sociedade contemporânea. O espetáculo é de tal forma eficaz que conseguiu recuperar esse conceito e reduzi-lo a mais uma teoria sobre as mídias, esvaziando-o de seu caráter revolucionário de explicação da totalidade.

Ainda que não seja possível esvaziar do conceito atual de espetáculo a importância da mídia como forma de propagação da informação e da imagem, no presente trabalho não se pretende analisar a mídia como forma de representação da sociedade ou da fantasia nem questões como a manipulação da mídia em uma sociedade em que a comunicação de massa se propaga cada vez mais. O que se busca é compreender o papel exercido pela criança no espetáculo entendido como “meio artístico”, que se relaciona com a definição de mídia,

⁹⁹ DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997. p. 30-31.

¹⁰⁰ DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997. p. 30-31.

¹⁰¹ BELLONI, Maria Luiza. A formação na sociedade do espetáculo: gênese e atualidade do conceito. *Revista Brasileira de Educação*. Rio de Janeiro: Autores Associados, n. 22, p. 121-136, jan./fev./mar./abr. 2003. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbedu/n22/n22a11.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2013. p. 122.

mas nenhum dos conceitos é absorvido pelo outro, posto que a arte tem uma história muito mais extensa do que a comunicação de massa, ainda que atualmente seja consumida por essa comunicação.

Além disso, visando tornar homogênea a pesquisa e focalizar essa essência artística do trabalho, o estudo se limitará a abordar o trabalho infantil em um campo específico do espetáculo, o puramente artístico, relacionado a cinema, televisão, teatro, música, enfim, o universo construído em suas raízes pelo desenvolvimento de um dom artístico como forma de entretenimento de um público específico, que se relaciona atualmente com a cultura de consumo de massa.

Considerando que a arte não é uma atividade puramente lúdica ou uma forma de fuga da realidade, secundária, sua análise se baseia no contexto histórico que se coloca na evolução cultural da sociedade.

Como define Maria Eugênia L. M. Castanho¹⁰²:

A arte é uma atividade humana de valor cognoscitivo pleno. O pensamento plástico é uma das atividades primeiras do homem, tão fundamental como as outras formas de explorar a realidade. Assim, a arte não é atividade complementar, acessória, mas um dos aspectos para entender a historicidade da sociedade humana. Não é puro eflúvio emocional, pois envolve o ser humano total.

Destaque-se, por oportuno, que não será abordado o trabalho circense, em que pese a similaridade de sua essência artística, em razão da natureza não raro familiar da atividade, que costuma ser desenvolvida por gerações de uma mesma família, excluindo do debate da atividade a relação entre a autodeterminação e a descoberta de um dom artístico, pela prevalência do costume como elemento constituidor do espetáculo circense.

Pelos motivos mencionados é possível relacionar o nascimento do espetáculo artístico com a origem do teatro, na Grécia Antiga, que após um longo período de ostracismo vivido durante a Idade Média viria a frequentar as cortes europeias a partir do

¹⁰² CASTANHO, Maria Eugênia L. M. Função educacional da arte. Educational function of art. *ETD - Educação Temática Digital*, Campinas, SP, v. 6, n. 2, p. 85-98, nov. 2008. [ISSN 1676-2592]. Disponível em: <<http://www.fe.unicamp.br/revista/index.php/etd/article/view/1659/1505>>. Acesso em: 10 set. 2012.

Renascimento, com a chamada “Commedia dell’arte”, que consagrou a dissociação entre o entretenimento e a prática religiosa após o Concílio de Trento (1545-1563).

Para Ana Portich¹⁰³:

Tanto os autores que defendiam a instrução como principal objetivo do espetáculo teatral, quanto aqueles que optaram pelo entretenimento circunscreviam a representação cênica no âmbito das obras humanas, em separado das divinas, e canonicamente afirmavam a capacidade dos homens para estruturar a vida civil em todos os seus aspectos, dentre os quais a instituição dos espetáculos.

O teatro ganhou força, ainda, na corte inglesa da Rainha Elizabeth, no período em que teria sido escrita e encenada a obra de William Shakespeare, quando houve um movimento de popularização da arte dramática pela identificação do espectador com o enredo e pelo tom crítico realista e político que se impunha na harmonia dos versos.

Nesse momento é possível identificar a absorção do conceito de espetáculo pelo conceito de cultura, pois a expansão do espetáculo permitiu a superação de sua simples utilização como forma de fuga da realidade ou momento de introspecção ou ócio, como descrito no Concílio de Trento, no século XVI.

Dessarte, como o espetáculo teatral se afastou da simplória negação da realidade, já se havia também afastado da liturgia eclesiástica, podendo ser definido como um produto cultural ocidental, pois ao aspecto artístico se uniu o aspecto político, a partir da cisão entre o poder estatal e o poder religioso, e da utilização dúbia do teatro como uma ode ao poder ou uma crítica a ele.

Os estudos culturais ingleses se preocupam essencialmente com a cultura a partir das pesquisas de Richard Hoggart sobre a “cultura dos pobres”, que busca compreender a influência dos produtos (artefatos) culturais sobre as classes populares. Ele entendia que a indústria cultural, propagada através dos meios de comunicação (jornais, revistas e rádio), tinha enorme influência na formação do estilo de vida das classes populares. Outros pesquisadores, como Raymond Williams e Edward Thompson, seguindo a mesma linha teórica, pensavam que não se poderia negligenciar a cultura como elemento indispensável

¹⁰³ PORTICH, Ana. *A arte do ator entre os séculos XVI e XVIII*. Da commedia dell’arte ao paradoxo sobre o comediante. São Paulo: Perspectiva: FAPESP, 2008. p. XXVII. [Prólogo].

para compreender as relações de poder, uma vez que essas análises, que estavam confinadas ao campo da economia (marxismo clássico), não respondiam mais às demandas teóricas do seu tempo. Sem essa inflexão para a cultura ficaria muito difícil compreender conceitos como o de resistência, dominação, representação, mudança social, ideologia, gênero, etnia, cultura de massa, assim como o que toca ao impacto da televisão sobre a socialização das classes populares.¹⁰⁴

Em 28 de dezembro de 1895, no Grand Café, em Paris, os irmãos Lumière protagonizaram a primeira exibição pública de um filme e marcaram assim a história do cinema e das artes em geral. A partir daí, a parceria entre o espetáculo e a cultura se expandiria no século XX, com o desenvolvimento da indústria cinematográfica. E, registre-se, a cultura se desenvolveu de tal forma que passou a ser um produto de exportação de uma identidade cultural, uma forma de expansão do espetáculo e da própria cultura civilizatória.

O sociólogo Norberto Elias¹⁰⁵ desenvolveu importante estudo relacionando os conceitos de cultura e de civilização, como se a cultura fosse uma etapa da imposição civilizadora durante as fases do desenvolvimento humano.

Maria Rosa da Costa¹⁰⁶ considera que:

No que se refere ao termo cultura há uma relação próxima, a partir de seu significado de origem, com o termo civilização, por isso Elias aborda os dois conceitos em sua obra, já que seu foco central foi o estudo do processo civilizador. Para ele, o conceito de civilização tem sua origem na consciência que o indivíduo ocidental adquire de sua superioridade científica e cultural sobre a de outras nações, sendo expressa principalmente através de seus costumes e comportamentos.

¹⁰⁴ POOL, João Paulo. Civilização e cultura: perspectivas contemporâneas para a compreensão dos processos sociais. *Anais... XII Simpósio Internacional Processo Civilizador*. Novembro 2009. Recife, Brasil. p. 5. Disponível em: <http://www.uel.br/grupo-estudo/processoscivilizadores/.../C_Pooli.pdf>. Acesso em: 27 out. 2013.

¹⁰⁵ ELIAS, Norberto. *O processo civilizador*: uma história dos costumes. Trad. Ruy Jungmann. 2. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2011. v. 1.

¹⁰⁶ COSTA, Maria Rosa da. Infância, educação e processos culturais: um estudo a partir da sociologia configuracional de Norbert Elias. *Anais... SIMPOSIO INTERNACIONAL PROCESO CIVILIZADOR*, p. 114-123, novembro 2008, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires. p. 115. Disponível em: <<http://www.uel.br/grupo-estudo/processoscivilizadores/portugues/sitesanais/anais11/artigos/14%20-%20Costa.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2012.

A utilização da cultura como forma de imposição da civilização ocidental está associada à estética cultural desenvolvida pelos povos ocidentais, estética esta que espelha uma identidade cultural capitalista e que se torna cada vez mais homogênea por meio da exportação cultural, classificada por Norberto Elias¹⁰⁷ como “processo civilizador”.

De acordo com Maria Thereza Ferreira Carvalho¹⁰⁸:

As preocupações com a educação estética sempre estiveram bastante associadas ao próprio conceito de civilidade e esse, por sua vez, é socialmente condicionado pela sociedade industrial, aproximando-se da ideia de cultura como esclarecimento, muitas vezes, como forma de legitimar uma situação de hegemonia e distinção social.

Mas não é o caráter impositivo de uma suposta supremacia cultural que merece destaque na obra de Norberto Elias para o presente estudo, já que a cultura identifica qualquer povo desde aqueles com menor desenvolvimento tecnológico e político até grandes potências que contemplam dentro de uma mesma nação ou civilização uma multiplicidade de culturas.

Nessa linha interpretativa, mais adiante, Maria Rosa da Costa¹⁰⁹ anota:

[...] hoje, o termo cultura pode ser aplicado a sociedades menos e mais desenvolvidas, independentemente de seu estágio de desenvolvimento, e o uso do termo civilização parece caminhar na mesma direção. As pessoas falam da cultura dos aborígenes australianos, assim como da cultura da renascença e da civilização dos caçadores neolíticos, assim como da civilização da Grã-Bretanha ou da França do século XIX.

A importância das pesquisas de Norberto Elias decorre da associação entre cultura e informação com a construção da civilização ocidental, com destaque para o estudo da formação da cultura na infância, tema abordado na obra “O processo civilizador”, a ser explorado no próximo capítulo, mas que trata da construção dessa civilidade ocidental a partir da utilização da cultura na formação infantil.

¹⁰⁷ ELIAS, Norberto. *O processo civilizador: uma história dos costumes*

¹⁰⁸ CARVALHO, Maria Thereza Ferreira. *Artes na educação infantil: um estudo das práticas pedagógicas do professor de escola pública*. 2010. 146f. Dissertação (Mestrado em Educação)-Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2010.

¹⁰⁹ COSTA, Maria Rosa da. Infância, educação e processos culturais: um estudo a partir da sociologia configuracional de Norbert Elias. *Anais... SIMPOSIO INTERNACIONAL PROCESO CIVILIZADOR*, p. 114-123, novembro 2008, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires. p. 117. Disponível em: <<http://www.uel.br/grupo-estudo/processoscivilizadores/portugues/sitesanaais/anais11/artigos/14%20-%20Costa.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2012.

A arte infantil seria, assim, um modo de exteriorização da forma como a criança enxerga o mundo à sua volta; esta arte seria mais subjetiva, mais sensorial do que propriamente o produto de uma educação artística ou cultural. O alcance dado a essa arte será o responsável pela atribuição ou não de publicidade ao espetáculo ou à manifestação artística infantil, o que será de extrema importância na análise jurídica da atuação do artista mirim, em sobreposição à regra geral de proibição do trabalho infantil.

Por essa razão, a simples manifestação artística da criança no âmbito privado, ainda que possa ser considerada um importante acontecimento para a própria criança ou para um pequeno grupo familiar, não poderá ser encarada jurídica, social e pedagogicamente da mesma forma que o desenvolvimento de uma carreira artística na mídia de comunicação de massa¹¹⁰ e a consagração de verdadeiros ícones infantis¹¹¹ no mundo do entretenimento, o espaço em que se coloca o espetáculo público.

Nesse ponto, surge a importância da análise do sentido contrário dado à produção cultural de massa, a partir do artista mirim, pois se por um lado a arte infantil pode atingir e influenciar a sociedade de massa, por outro esta propagação midiática cultural exerce a sua própria influência sobre o espectador infantil, que se identifica com a criança vista do outro lado da tela ou dos palcos.¹¹²

¹¹⁰ “O Grupo Jabuti, por exemplo, fazia um trabalho com crianças de oito a doze anos (incluiu alguns adolescentes, mas não foram analisados no livro). As duas peças apresentadas não tinham fins lucrativos, o que foi questionado por alguns pais que acreditava que o diretor ganhava dinheiro com o trabalho infantil. Outros pais acreditavam que as crianças deveriam cobrar por sua participação e que poderiam tentar a sorte em São Paulo ou no Rio de Janeiro. As apresentações ocorreram em Recife e no interior do Estado de Pernambuco. Alguns pais acreditavam que seus filhos estavam sendo afastados de suas obrigações escolares e em casa. Cf. CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*. 3. ed. Recife: Ed. Universitária UFPE, 2005. [Resumo do livro].

¹¹¹ “O uso da imagem infantil pela propaganda só apareceu tardiamente e vem crescendo nas últimas décadas na publicidade brasileira. Se a origem dessa presença da infância na mídia é muito recente, surgindo lentamente a partir do século passado com a entrada gradual da criança como elemento relevante no mercado consumidor, e aqui vale reforçar, não apenas nos tradicionais mercados de brinquedos e alimentos, como também no de roupas, móveis, esportes, material escolar, livros, eletrodomésticos, etc., por outro lado, a velocidade da normalização do uso da imagem infantil é extremamente lenta, o que significa uma situação pouco confortável para os grupos sociais empenhados na defesa dos direitos da infância.” Cf. SOUZA, Marco Antônio. *A infância na mídia: desvendando essa história*. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs). *A infância na mídia*. Local: Autêntica, 2009. p. 81.

¹¹² Com relação ao teatro ou cinema infantil, destaque-se o fato de que ainda que alguns estudiosos sustentem a necessidade de diferenciar as expressões “teatro infantil” e “teatro para crianças”. No presente trabalho, as expressões serão utilizadas como sinônimas. “Essa nova denominação poderia apenas compor com a anterior uma situação de distinção possível de ser verificada tomando-se ‘teatro para criança’ como aquele feito pelo adulto para a criança e ‘teatro infantil’ como aquele que é feito pela própria criança”. Para o autor essa separação não é importante, alegando que o que importa é “como” são ditas as coisas para definir o teatro como infantil, a linguagem utilizada. (Em outro parágrafo, ele descreve que Ana Maria Machado defendeu o mesmo em entrevista dada em dezembro de 1981 e publicada no *Diário El Comercio* de Quito,

A cultura artística infantil não é, portanto, apenas a arte produzida pela criança, mas principalmente a criação da criança no meio dessa cultura, a interiorização do exterior.¹¹³

No Brasil, a construção de uma cultura de massa infantil se iniciou de forma embrionária com as primeiras propagandas destinadas às crianças no começo do século XX¹¹⁴, mas só passou a ganhar maior visibilidade com o advento da televisão e a sua efetiva expansão após a urbanização que se acentuou a partir das décadas de 1950 e 1960.¹¹⁵

Marco Antônio Souza¹¹⁶ corrobora:

Os anos 70 continuaram nesse mesmo diapasão, ficando para as décadas de 1980 e 1990 o *boom* que finalmente revelou toda a pujança da publicidade, inclusive daquela que faz uso da imagem infantil. Coincidindo com o reinado absoluto da programação infantil na TV, com o auge de apresentadoras disputando o lugar de rainhas das crianças, a mídia e todo seu potencial publicitário transformaram esses programas em espaços privilegiados para a venda de produtos infantis. A apresentadora Xuxa Meneguel passou a ser grande ícone das crianças, lançando uma linha de produtos com marca própria, tais como roupas, calçados, cosméticos e perfumaria, invadindo todos os espaços infantis desde a escola até recôndito do lar. Estava começando a era de ouro da infância na mídia.

em 23/02/1982. – p. 15 – dentre outras coisas, escritora que ganhou prêmio Hans Christian Andersen, considerado o Prêmio Nobel da literatura infantil mundial e ocupou a cadeira número 1 da Academia Brasileira de Letras. MACHADO Ana Maria. *Biografia de Ana*. Disponível em: <<http://www.anamariamachado.com/biografia>>. Acesso em: 10 jan. 2012. “O requisito indispensável para que se tenha teatro infantil é colocar a criança como elemento prioritário, respeitando-a em toda a dimensão de sua realidade. Teatro infantil é, pois, aquele em que a criança ou é responsável pela atividade como um todo ou se constitui na fonte principal de sua alimentação, isto é, um teatro no qual é a linguagem da criança e o seu ponto de vista que predominam e orientam todos os setores de sua realização.” CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*, p. 13-14, 161.

¹¹³ Nesse ponto, Mark Koenigil, ao analisar o cinema na Europa na década de 1950 destaca que: “A vida real, a vida realizável, vale pouco a seus olhos. O imaginário, para a criança, tornou-se realidade. Ela vive num universo fictício que lhe é imposto. Esse universo inconsistente, mas cuja inconsistência ela não percebe, sobrepõe-se ao universo imediato, que ela só reconhece pela metade”. Cf. KOENIGIL, Mark. *Cinema e criança*. Tradução de Jeanne Marillier. São Paulo: “Iris” - Gráfica São José, 1955. p. 9.

¹¹⁴ “As crianças eram citadas nos anúncios; contudo, a ausência da sua imagem na peça publicitária pode significar situação de completa subalternidade em relação ao mundo adulto, tratando-se ainda de um momento em que a infância estava sob a total guarda e cuidados dos pais e familiares, cabendo-lhes decidir como presenteá-las sem excluir a possibilidade de alguns casos em que crianças eram ouvidas em última instância de modo muito reservado.” Cf. SOUZA, Marco Antônio. A infância na mídia: desvendando essa história. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 74.

¹¹⁵ Com relação ao teatro, por sua vez, “existem alguns registros sobre importantes experiências realizadas no campo da linguagem do teatro infantil, desenvolvidas por grupos teatrais, como é o caso do Grupo Tribus e do Grupo Asfalto Ponto de Partida, que constituem as duas maiores experiências nessa área de que encontrei notícia, ambos com atuação no período dos anos setenta, no Rio de Janeiro”. Cf. CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*, p.18-19. [Na nota de rodapé consta também o grupo Agitada Gang, do Estado da Paraíba].

¹¹⁶ SOUZA, Marco Antônio. A infância na mídia: desvendando essa história. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 80-81.

E na opinião de Catharina Bucht e de Cecilia Von Feilitzen¹¹⁷:

O fato de as crianças aparecerem com maior frequência nas propagandas do que nos conteúdos gerais da mídia é, muito provavelmente, um sinal de que elas possuem um valor econômico e de consumo comparativamente alto na sociedade – como consumidores presentes e futuros e como vendedores de conceitos e de estratégias de propaganda de produtos, valores e estilos de vida.

Fato é que essa questão da cultura de massa direcionada para o público infantil não apenas proporcionou a abertura da comunicação de massa para o artista infantil, mas principalmente direcionou importante fatia desse tipo de comunicação para um público específico e potencial de consumidores que se identificava com essas imagens.

2.2 O PAPEL DA ARTE NO DESENVOLVIMENTO DA CRIANÇA

Jean Piaget¹¹⁸ destaca, em estudo sobre a educação artística e a psicologia infantil, que a criança menor é tem mais capacidade artística, nos domínios do desenho, na expressão simbólica e mesmo na música, do que a criança maior. Afirmar que “quando se estudam as funções intelectuais ou os sentimentos sociais, constata-se um progresso mais ou menos continuado, enquanto que no domínio da expressão artística, ao contrário, a impressão frequente é de recuo [Tradução nossa]”.¹¹⁹

Essa diminuição constante da criatividade artística e estética é atribuída pelo psicólogo suíço aos obstáculos que surgem na formação da criança, mormente a imposição do conhecimento pronto trazido pela escola e pelos adultos, o que retira da criança a necessidade de buscar soluções espontâneas para as questões que surgem à sua volta,

¹¹⁷ BUCHT, Catharina; FEILITZEN, Cecilia Von. *Perspectivas sobre a criança e a mídia*. Local: Edições Unesco Brasil, 2002. p. 73.

¹¹⁸ “Lorsqu’on étudie les fonctions intellectuelles ou les sentiments sociaux, on constate un progrès plus ou moins continu, tandis que, dans le domaine de l’expression artistique, on a au contraire l’impression fréquente d’un recul.” (tradução livre). PIAGET, Jean. *L’éducation artistique et la psychologie de l’enfant*. Art et éducation: Recueil d’essais, p. 22.

No original: “Lorsqu’on étudie les fonctions intellectuelles ou les sentiments sociaux, on constate un progrès plus ou moins continu, tandis que, dans le domaine de l’expression artistique, on a au contraire l’impression fréquente d’un recul.”

acabando por reduzir uma curiosidade extremamente fecunda e o jogo simbólico por ela exercido como forma de representação da realidade pelo faz de conta.¹²⁰

Jean Piaget¹²¹ sustenta que é nessa representação simbólica da realidade que a arte se desenvolve na criança e nessa mesma capacidade de interpretar a realidade por meio do faz de conta incide a privação da espontaneidade da arte pelo trabalho infantil artístico. E continua:

Ora, o jogo simbólico não é outra coisa que não o método de expressão, criado quase que inteiramente por cada indivíduo através do uso de objetos representativos e de imagens mentais que, uns e outros, complementam linguagem; tem por funções essenciais permitir a realização de desejos, a compensação em relação à satisfação real, livre das necessidades subjetivas, enfim, uma expansão tão completa quanto possível do próprio ‘eu’ em si mesmo, um tanto quanto distinta da realidade material e social [Tradução nossa].¹²²

Os estágios do desenvolvimento da criança são descritos pelas teorias psicológicas e pedagógicas desenvolvidas por autores como Jean Piaget, Lev Sminovich Vygotsky e Maria Montessori, que apesar de diferenças quanto à forma como esses estágios de amadurecimento se desenvolvem, destacam a importância da fase infantil na criação do ser humano em relação às potencialidades a serem desenvolvidas pela criança enquanto notável receptora de estímulos e informações.¹²³

Conforme acentua Maria Cristina Soares de Gouvea¹²⁴:

¹²⁰ Sobre o tema *vide* PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais.

¹²¹ PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais. Paris: UNESCO, 1954 p. 22.

¹²² PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais. Paris: UNESCO, 1954 p. 22. No original: “Or le jeu symbolique n'est pas autre chose que ce procédé d'expression, créé presque de toutes pièces par chaque sujet individuel grâce à l'emploi d'objets représentatifs et d'images mentales qui, les uns et les autres, complètent le langage; il a pour fonctions essentielles de permettre la réalisation des désirs, la compensation à l'égard du réel, la libre satisfaction des besoins subjectifs, bref l'expansion aussi entière que possible du “moi” lui-même, en tant que distinct de la réalité matérielle et sociale.”

¹²³ “Os novos estudos sobre infância rompem com dois dos focos centrais dominantes em períodos anteriores: o modelo de socialização funcionalista-estruturalista (durkheimiano ou parsoniano), cujos focos são as instituições socializadoras sendo que a criança é tratada como objeto do processo de socialização; o modelo de interpretação do desenvolvimento, por exemplo, o de Piaget, que ‘é impelido para uma estrutura de racionalidade adulta permanentemente definida’”. Cf. FREITAS, Rosângela Ramos. *O tema trabalho infanto-juvenil na mídia: uma interpretação ideológica*. 2004. 282f. Tese (Doutorado em Psicologia Social)- Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2004. p. 37).

¹²⁴ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In : SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*. Belo Horizonte: Autêntica, 2009. p. 20.

Pensar na infância como acontecimento significa, nesse sentido, entender o processo de desenvolvimento humano não como uma continuidade definida por estágios já traçados, mas como vivências descontínuas, que marcam rupturas, que constroem acontecimentos que não se sucedem, mas se confrontam e inscrevem suas marcas na constituição da vida psíquica. Pensemos a infância não como degraus de uma escada cujo ápice seria o adulto, mas como camada entre camadas, acontecimento entre acontecimentos, construção cultural entre construções.

Sobre as linhas filosóficas dos três principais nomes da psicologia e da pedagogia infantil, leciona Viviane Matos Gonzales Perez¹²⁵:

Jean Piaget, suíço, que definiu a si mesmo como um ‘antigo-futuro-filósofo que se transformou em psicólogo e investigador da gênese do conhecimento’, inovou a área da psicologia ao afirmar que a inteligência humana, para alcançar o grau de maturidade, passa por três estágios de desenvolvimento, a saber: sensório-motor, do nascimento até os dois anos de idade; o de preparação para as operações lógico-concretas, de dois a sete anos, e o das operações lógico-concretas, dos sete anos até a adolescência. A partir da adolescência até a idade adulta, configura-se o estágio da lógica formal, o qual considera que o desenvolvimento da inteligência humana chega ao ápice, alcançando o pensamento maior equilíbrio de operatividade. Afirma que ‘O desenvolvimento, portanto, é uma equilibração progressiva, uma passagem contínua de um estado de menor equilíbrio para um estado de equilíbrio superior. Assim, do ponto de vista da inteligência, é fácil se opor a instabilidade e incoerência relativas das ideias infantis à sistematização de raciocínio do adulto. No campo da vida afetiva, notou-se, muitas vezes, quanto o equilíbrio dos sentimentos aumenta com a idade. E, finalmente, também as relações sociais obedecem à mesma lei de estabilização gradual’ (PIAGET, 1987, p. 11). Lev Semionovich Vygotsky, russo, advogado, filósofo e psicólogo, em sua teoria do desenvolvimento da criança nos processos educacionais, afirmou que esta é um ser dotado de potencialidades que serão desenvolvidas de acordo com o meio social em que estiver inserida, como também através da interação com outros membros do mesmo meio. Defendeu que as pessoas não são meras receptoras passivas de conhecimento e que as crianças aprendem ativamente através da cultura propagada em seu meio ambiente (VYGOTSKY, 1989). ‘Enquanto Piaget destaca os estágios universais, de suporte mais biológico, Vygotsky se ocupa mais da interação entre as condições sociais em transformação e os substratos biológicos do comportamento’ (VYGOTSKY, 1989, p. 139). Já Maria Montessori, italiana, que após anos de atuação como médica, iniciou trabalho na área da educação de crianças, desenvolveu método de educação infantil conhecido como “montessoriano”, baseado em dados científicos sobre as leis do crescimento do corpo e da mente. Segundo ela, a educação deve ser estruturada de acordo com as leis naturais do desenvolvimento. Dessa forma, a lei natural do desenvolvimento progressivo da criança – que se transformará no futuro adulto – poderá ser detectada desde o seu nascimento sem o conhecimento da fala e dos movimentos coordenados. Pouco a pouco essa criança vai se transformando num ser independente, capaz de falar, raciocinar e se movimentar. Por isso, afirma: ‘A interrupção do ciclo normal de atividades, dentro de cada período, faz com que se criem

¹²⁵ PEREZ, Viviane Matos Gonzalez. *Regulação do trabalho do adolescente – Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais*, p. 77-78.

certas condições na mente da criança, tornando-a insegura e incapaz de concluir uma tarefa. Se a interrupção se tornar constante, a criança vai aos poucos perdendo a coragem e determinação necessárias ao desenvolvimento. (MONTESSORI, 1966, p. 62).

Enquanto Piaget baseava suas teorias na evolução gradativa do equilíbrio na formação da criança, Maria Montessori¹²⁶ dividia os primeiros anos da vida da criança em duas etapas. Na primeira, do nascimento até os três anos de idade, também chamada de período da mente absorvente, a criança absorve de forma inconsciente as informações postas ao seu redor pelos adultos e pelo próprio ambiente. A segunda, dos três aos sete anos, com o amadurecimento do desenvolvimento da consciência, as informações passam a ser absorvidas de forma consciente.

Ao mesmo tempo em que a criança menor de três anos é dotada de uma impressionante criatividade para a expressão artística, com capacidade de concatenar o pensamento e a linguagem por meio da exteriorização do seu inconsciente, sua produção artística seria fruto de uma manifestação do seu próprio inconsciente.¹²⁷

Destaca Jean Piaget¹²⁸ que após determinado momento do desenvolvimento infantil, a própria sociedade e o meio familiar tendem a inibir as tendências artísticas ao invés de desenvolvê-las.

O desenvolvimento da capacidade artística, contrapondo, entretanto, a teoria de Piaget, acompanharia assim o desenvolvimento da linguagem, como estudado pelo psicólogo russo Vygotsky, cuja obra teve grande preocupação com a relação de dependência entre o pensamento e a linguagem.

Na teoria de Lev Semenovich Vigotsky¹²⁹:

Todas as atividades cognitivas básicas do indivíduo ocorrem de acordo com sua história social e acabam se constituindo no produto do desenvolvimento histórico-social de sua comunidade (Luria, 1976). Portanto, as habilidades cognitivas e as formas de estruturar o pensamento do indivíduo não são

¹²⁶ MONTESSORI, Maria. *The absorbent mind*. New York: Dell Publishing Inc., 1969.

¹²⁷ MONTESSORI, Maria. *The absorbent mind*. New York: Dell Publishing Inc., 1969.

¹²⁸ PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais, p. 22.

¹²⁹ VYGOTSKY, Lev Semenovich. *Pensamento e linguagem*. Trad. e apres. Nelson Jahr Garcia. Ed Ridendo Castigat Mores. p. 3-4. Disponível em: <<http://www.institutoelo.org.br/site/files/publications/5157a7235ffccfd9ca905e359020c413.pdf>>. Acesso em: 01 nov 2012.

determinadas por fatores congênitos. São, isto sim, resultado das atividades praticadas de acordo com os hábitos sociais da cultura em que o indivíduo se desenvolve. Conseqüentemente, a história da sociedade na qual a criança se desenvolve e a história pessoal desta criança são fatores cruciais que vão determinar sua forma de pensar. Neste processo de desenvolvimento cognitivo, a linguagem tem papel crucial na determinação de como a criança vai aprender a pensar, uma vez que formas avançadas de pensamento são transmitidas à criança através de palavras (Murray Thomas, 1993).

Para Vygotsky, um claro entendimento das relações entre pensamento e língua é necessário para que se entenda o processo de desenvolvimento intelectual. Linguagem não é apenas uma expressão do conhecimento adquirido pela criança. Existe uma inter-relação fundamental entre pensamento e linguagem, um proporcionando recursos ao outro. Desta forma, a linguagem tem um papel essencial na formação do pensamento e do caráter do indivíduo.

Assim, o desenvolvimento da linguagem evoluiria com a aquisição de consciência e do surgimento de determinados filtros sociais decorrentes do meio ambiente em que a criança cresce, o que colocaria aquele estágio fecundo de criatividade a que se referiu Piaget em um plano hipotético de capacidade artística que não necessariamente evoluiria para a expressão dessa arte, pois, como leciona Vygotsky¹³⁰, deve haver uma relação entre o pensamento e a linguagem.

As associações de informação, ou melhor, as expressões do jogo social ou do próprio inconsciente infantil se manifestam na linguagem, na expressão artística que decorre da forma como a criança enxerga o ambiente e as impressões que dele absorve.

Nesse sentido, explica Vicktor Lowenfeld¹³¹:

A expressão artística da criança é apenas uma documentação de sua personalidade. [...] tudo quanto pudermos fazer para estimular a criança no uso sensível dos seus olhos, ouvidos, dedos e do corpo inteiro servirá para enriquecer sua reserva de experiências e a ajudará em sua expressão artística.

Percebe-se, portanto, que a educação artística e o próprio estímulo à manifestação artística são importantes formas de contribuir para o desenvolvimento da linguagem, para o amadurecimento intelectual por meio da troca de informações com o meio social e para o atingimento de um maior equilíbrio e nível de consciência.

¹³⁰ VYGOTSKY, Lev Semenovich. *Pensamento e linguagem*. Trad. e apres. Nelson Jahr Garcia. Ed. Ridendo Castigat Mores. p. 3-4. Disponível em: <<http://www.institutoelo.org.br/site/files/publications/5157a7235ffccfd9ca905e359020c413.pdf>>. Acesso em: 01 nov 2012.

¹³¹ LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte* – Um guia para os pais. Tradução Miguel Maillet. 2. ed. São Paulo: Mestre Jou, 1977. p. 108.

Não basta, contudo, a mera expressão artística derivada do meio social e das relações interpessoais da criança para o desenvolvimento de um artista, pois sua preparação mescla um pouco da dualidade entre o talento e o aprendizado, que se devem complementar, ainda que por vezes possam se excluir.

A originalidade é um elemento importante no mundo das artes, já que nenhum artista é igual a outro, nem poderia ou deveria ser. Cada artista possui sua própria forma de ver e desenvolver a sua arte. Essa questão, explorada do ponto de vista do universo infantil, retoma a relação da subjetividade na forma de enxergar o mundo à sua volta e a simbologia dessa subjetividade na arte.

Maria Rosa da Costa¹³² considera que:

As contribuições das pesquisas de Elias permitem afirmar que é importante considerar nos estudos sobre as culturas infantis não só as diferentes formas de ver e interpretar as infâncias, mas também como as crianças agem nas teias configuracionais da sociedade. As definições de *culturas infantis* têm sido estabelecidas pelos adultos (pesquisadores), apontando que essas concepções estão diretamente relacionadas às relações sociais que caracterizam a Modernidade e, conseqüentemente, ao modo como ainda hoje é compreendida e tratada a criança.

Muito além da própria educação infantil¹³³ está a questão da incorporação da arte a esta educação, não apenas em uma perspectiva de imposição ou compartilhamento da informação cultural, mas principalmente com a preocupação de desenvolvimento das perspectivas sensoriais por meio de uma estética que se produz e se cria a partir do olhar infantil.

Novamente, na avaliação de Maria Cristina Sorares de Gouvea¹³⁴:

¹³² COSTA, Maria Rosa da. Infância, educação e processos culturais: um estudo a partir da sociologia configuracional de Norbert Elias. *Anais... SIMPOSIO INTERNACIONAL PROCESO CIVILIZADOR*, p. 114-123, novembro 2008, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires. p. 120. Disponível em <<http://www.uel.br/grupo-estudo/processoscivilizadores/portugues/sites/anais/anais11/artigos/14%20-%20Costa.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2012.

¹³³ “Por Arte-Educação entende-se o ensino de arte em seu duplo aspecto de educação artística e educação estética. Entende-se a educação artística ligada ao fazer arte, à produção de objetos de arte, e por educação estética a apreciação e fruição de arte. A distinção entre ambas as formas não pode ser levada tão longe a ponto de separá-las: ‘para ser verdadeiramente artística, uma obra tem também de ser estética - isto é, feita para ser gozada na percepção receptiva’ (DEWEY, 1980, p. 99)”. Cf. CASTANHO. Maria Eugênia L. M. *ETD – Educação Temática Digital*. Campinas, Local, n. 6, v. 2, p. 85-98, jun. 2005.p. 86. [ISSN: 1676-2592].

¹³⁴ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 38.

A riqueza das expressões plásticas infantis vem sendo há muito discutida. Numa perspectiva evolutiva, característica do olhar de grande parte das teorias psicológicas do desenvolvimento, o desenho infantil vem sendo sistematicamente abordado, destacando-se das demais produções estéticas, à luz de um recorte que situa tal produção em estágios. Esses seriam definidos a partir da progressiva sofisticação plástica e complexidade cognitiva expressas no resultado de sua composição. Busca-se estabelecer parâmetros universais de análise da evolução dos desenhos infantis, normatizados em etapas, associadas ao desenvolvimento cronológico da criança. Tais quadros evolutivos têm em vista guiar a análise das produções individuais de crianças concretas, verificando-se sua adequação à norma. Tal perspectiva significou um apagamento da análise do significado do desenho para a criança, sua redução à expressão de sua evolução plástica e principalmente cognitiva.

A produção artística infantil não deriva propriamente do aprendizado de determinado estilo ou de uma perspectiva histórica da arte e do desenvolvimento cultural de um povo, mas se desprende da forma como a criança enxerga o mundo à sua volta, em uma perspectiva que parte da introspecção para a exteriorização.¹³⁵

Ensina, ainda, a retrocitada autora:

A produção plástica da criança não tem compromisso com o campo artístico, mas tem em vista uma imperiosa construção e expressão de sua subjetividade. As produções plásticas infantis constituem domínio não apenas de representação do mundo, mas necessidade de uso de linguagens, ordenação do mundo interno, através do uso de signos pictóricos.¹³⁶

A percepção de mundo aos olhos da criança pode ser traduzida em um determinado padrão estético da arte infantil, ainda que por meio da arte cada criança expresse os seus próprios sentimentos com relação a esse mundo. É que:

Essa necessidade de expressão estética vai traduzir-se numa farta produção artística, em que a criança lança mão das mais diferentes linguagens para significar o mundo. Ela pinta e desenha, canta, dança, representa, em que o fazer artístico torna-se dimensão fundamental da construção e expressão de sua subjetividade. Nessa ação, ela transita pelas diferentes expressões estéticas, experimentando materiais, recursos e temáticas. É imperioso para a criança dar livre expressão à sua ação artística, sem submetê-la a uma disciplina pedagógica, definida pelo adulto, mas possibilitar essa multiplicidade de expressões, utilizando diferentes tipos de material.¹³⁷

¹³⁵ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 39.

¹³⁶ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 38.

¹³⁷ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 38.

Na arte da interpretação também se destaca a subjetividade do artista, decorrente de sua criação artística e de toda a sua formação como ser humano, da absorção da cultura adulta que lhe é ensinada e das experiências advindas do próprio universo infantil.

O ator, quando se depara com o papel ou a peça a ser representado, interpreta do seu jeito, emociona-se e exprime sua emoção de forma variável, pois depende muito dos fatores de formação já descritos e de como esses fatores repercutem no movimento que se coloca entre o interior e o exterior.

Mas a subjetividade não é o único elemento importante no desenvolvimento do artista mirim, pois a arte se constrói em uma perspectiva social, ou seja, a partir do momento em que o movimento artístico surge de uma ação própria do artista, a compreensão desse movimento é exterior a ele, é uma consequência dele, uma consequência que se coloca no plano social.

Como destaca Maria Eugênia L. M. Castanho¹³⁸:

É impossível uma arte genuína que não seja social. A associalidade condená-la-ia a não ser arte. Mas pode-se pensar uma educação artística que não seja social. A obra de arte é social, embora isto não signifique uma relação mecânica entre o artista e a sociedade. A consciência artística é profundamente articulada com a sociedade: esta age sobre aquela através de mecanismos profundos e nem sempre imediatos. Quando Bourdieu (1996, p. 333) fala da historicização dos produtos culturais, mostrando que todos pretendem a universalidade, alerta para o fato de que historicizá-los não é apenas, como se crê, relativizá-los. É também ‘restituir-lhes sua necessidade, arrancando-os à indeterminação que resulta de uma falsa eternização e relacionando-os às condições sociais de sua gênese, verdadeira definição geradora’.

Assim, o fato de ser criança é uma condição normalmente determinante na análise da arte que se coloca a partir do universo infantil, ainda que este universo se transforme a cada dia em decorrência da própria atuação social.

A maior influência social e cultural que se coloca no universo da criança é a educação, não apenas no ambiente familiar, mas principalmente no seu ambiente social, em especial o ambiente escolar, o lugar da coexistência com outras crianças, a troca de

¹³⁸ CASTANHO, Maria Eugênia L. M. Função educacional da arte. Educational function of art. *ETD - Educação Temática Digital*, Campinas, SP, v. 6, n. 2, p. 85-98, nov. 2008. [ISSN 1676-2592]. Disponível em: <<http://www.fe.unicamp.br/revista/index.php/etd/article/view/1659/1505>>. Acesso em: 10 set. 2012.

experiências, a construção de laços sociais, e principalmente o aprendizado que a cultura adulta coloca para essa criança.

Maria Eugênia L. M. Castanho¹³⁹, nesse sentido, anota:

Compreender a arte na educação em ligação estreita com o que acontece na sociedade, aproximá-la do que se faz fora da escola, eliminando as práticas retrógradas e considerando-a uma forma de estudo e de entendimento da história humana pode levar a eliminar o fosso existente entre o conservadorismo da instituição escolar e a mudança necessária. A arte pela arte, conduzindo a práticas interessantes para ocupar as horas de lazer, é uma abordagem que em última análise é anti-humana, na medida em que impede seres humanos de perceber as rotas de superação de sua condição concreta.

A inserção da arte nesse ambiente de aprendizado¹⁴⁰, portanto, é um fator determinante para o desenvolvimento cultural da criança e para a compreensão de sentimentos e sensações experimentados que muitas vezes podem manifestar-se na produção artística infantil.¹⁴¹

2.3 A EDUCAÇÃO E A PREPARAÇÃO DO ARTISTA INFANTIL

A educação contribui para uma mais adequada compreensão das habilidades próprias que vão surgindo e se apresentando durante a criação da criança, a forma como os elementos interior e exterior se relacionam.

Nas escolas, regra geral, não existe o estudo das artes como desenvolvimento estético, apenas a parte teórica que inclui a menção a nomes de artistas e de movimentos artísticos. Essa opção de ensino limita muito o desenvolvimento da criatividade do aluno,

¹³⁹ CASTANHO, Maria Eugênia L. M. Função educacional da arte. Educational function of art. *ETD - Educação Temática Digital*, Campinas, SP, v. 6, n. 2, p. 85-98, nov. 2008. [ISSN 1676-2592]. Disponível em: <<http://www.fe.unicamp.br/revista/index.php/etd/article/view/1659/1505>>. Acesso em: 10 set. 2012.

¹⁴⁰ “As aulas de arte são, certamente, uma benção para as crianças, isto é, quando aquelas são bem dirigidas, e as crianças têm toda a liberdade para se expressarem, de acordo com sua própria personalidade.”. Cf. LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte* – Um guia para os pais, p. 71.

¹⁴¹ “O conceito de cultura infantil é recente na produção de estudos sobre a criança. Tal conceito tem sido referido à sociologia da infância, campo caracteristicamente interdisciplinar, que vem buscando apreender a infância entendendo a criança como ator social. Autores como William Corsario, Manuel Sarmiento vêm buscando tematizar a especificidade da cultura infantil, analisando suas produções simbólicas, bem como suas estratégias de produção”. GOUVEA, Maria Cristina Soares de. *INFANTIA: entre a anterioridade e a alteridade*. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 23.

pois se fundamenta apenas no estudo lógico e na memorização de informações históricas ou científicas.

No Brasil, apenas com a reforma da Lei de Diretrizes Básicas da Educação, em 1996, a educação artística passou a ser obrigatória nas escolas. Destaque-se que, embora represente considerável avanço em relação ao modelo anterior, não resolve o problema da falta de qualidade do ensino, uma constante na rede pública e que se verifica, em vários níveis, na rede privada.

Consoante excerto do Parecer n. 22/2005 do Conselho Nacional de Educação¹⁴²:

Na Lei nº 5.692/71, de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, a arte foi incluída no currículo escolar com o título de Educação Artística, considerada, porém, como ‘atividade educativa’ e não como disciplina. A consequência foi a perda da qualidade dos saberes específicos das diversas formas de arte, dando lugar a uma aprendizagem reprodutiva.

Com a constituição do movimento arte-educação, multiplicaram-se os encontros, os professores se organizaram em entidades, buscando nova orientação para o ensino da arte.

A Lei nº 9.394/96, das Diretrizes e Bases da Educação Nacional, significou um avanço para a área. Em primeiro lugar, pôs fim a discussões sobre o eventual caráter de não obrigatoriedade. E arte passa a ser considerada obrigatória na Educação Básica: ‘O ensino da arte constituirá componente curricular obrigatório nos diversos níveis da Educação Básica, de forma a promover o desenvolvimento cultural dos alunos’. (art. 26, § 2º).

A educação artística passou a ser chamada de “ensino da arte” e embora a obrigatoriedade de ser lecionada no ensino fundamental possa representar um avanço na área educacional, pois a arte passou a ser interpretada como uma fonte de conhecimento, sua disseminação social depende da efetividade dos parâmetros nacionais curriculares, que contemplam quatro estágios de arte: artes visuais, dança, música e teatro

Esses estágios não são obrigatórios, servem apenas de norte para o desenvolvimento curricular das escolas. O caminho entre o conhecimento da arte e a sua exteriorização e seu desenvolvimento ainda depende de um longo percurso a ser enfrentado pelos educadores e pela sociedade em geral.

¹⁴² Trecho do Parecer n. 22/2005 do Conselho Nacional de Educação, em que foi aprovada a substituição do termo “educação artística” por “arte” no âmbito dos parâmetros nacionais curriculares do Ministério da Educação, do Relator Neroaldo Pontes de Azevedo, aprovado em 04/10/2005, publicado no D.O.U. em 23/12/2005. BRASIL. Ministério da Educação. *Parecer n. 22/2005*. Disponível em: <portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&task> Acesso em: 30 out. 2012.

Essa situação não é exclusiva do sistema educacional brasileiro. Viktor Lowenfeld¹⁴³, ao analisar a educação artística nos Estados Unidos da América, fez a seguinte observação:

Em nosso sistema educacional, tudo se orienta para o estudo que, na maioria dos casos, significa apenas a aquisição de conhecimentos. No entanto, bem sabemos que o simples conhecimento não é suficiente para nos fazer feliz. A educação unilateral, em que se dá a máxima importância à acumulação do saber, tem descuidado de muitas coisas também importantes, de que as crianças necessitam para se adaptarem, adequadamente, ao mundo. As manifestações artísticas, iniciadas nos primeiros anos de vida, podem significar para nossos filhos a diferença que existe entre indivíduos adaptados e felizes e outros que, apesar de toda a capacidade, continuam, às vezes, desequilibrados e encontram dificuldades em suas relações com o próprio ambiente.

Diante desse cenário, Maria Thereza Ferreira Carvalho¹⁴⁴ conclui que:

O ensino de música, teatro e artes visuais está atualmente mais restrito aos projetos praticados por ONGs e Centros Culturais, o que torna a educação estética no espaço escolar, fator de diferenciação para as escolas particulares que optam por promover este tipo de atividade também de forma a promover sua própria imagem como instituição.

Percebe-se, pois, que para o desenvolvimento e a efetividade de uma educação capaz de despertar a capacidade de expressão artística na criança é necessária a estimulação do exercício da arte, por meio de suas variadas formas, como a música, a pintura, o desenho, o teatro, de maneira que a teoria possa ser assimilada apropriadamente pelo aluno, o que normalmente não ocorre no ensino público brasileiro, tampouco no privado.

Essa educação artística, que pode ser entendida como um direito de toda criança e adolescente, no entanto, não é a única forma de inclusão da arte no desenvolvimento pessoal desse ser, que pode se tornar um artista sem o devido acompanhamento pedagógico escolar.

Luciano Antônio Furini¹⁴⁵, na tentativa de elucidar o assunto, questiona:

As fases da infância e da adolescência estão sujeitas a educação nos padrões atuais oferecidos pelo ensino público ou particular no Brasil. Conhecendo

¹⁴³ LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte* – Um guia para os pais p. 19.

¹⁴⁴ CARVALHO, Maria Thereza Ferreira. *Artes na educação infantil: um estudo das práticas pedagógicas do professor de escola pública*, p.15.

¹⁴⁵ FURINI, Luciano Antônio. *Redes sociais de proteção integral à criança e ao adolescente*. Falácia ou eficácia. São Paulo: Ed. da UNESP, 2011. p. 93, 94.

boa parte dos limites do ensino público e o efeito que sua precarização exerce para o ensino particular, podemos perguntar: a educação no Brasil implica um impulso para o desenvolvimento da criatividade e da potencialidade na infância e na adolescência, ou uma forma de manter o controle sobre esse segmento da população?

Na concepção do autor: “A educação nos moldes atuais precisa ser revista para que as culturas da infância sejam valorizadas. Esse modo espontâneo de socialização pode ser pensado para os trabalhos de assistência social”.¹⁴⁶

Nesse diapasão, é importante analisar a qualidade dos professores, promovendo a sua formação, para que as formas de ensino a serem utilizadas não acabem desestimulando a liberdade de expressão de indivíduos em desenvolvimento e se evite a manipulação da veia artística e estética das crianças.

Novamente, Maria Eugênia L. M. Castranho¹⁴⁷ aduz:

Em oposição a uma imagem de professor como jardineiro que faz desabrochar potencialidades de seus alunos, desenvolve-se a idéia de que é possível ensinar arte, de que há conteúdos relevantes. Isso requer segura fundamentação filosófica, psicológica e estética, para que não se caia numa posição diretiva em que se ministram técnicas desligadas de qualquer outro sentido a não ser o de demonstrar que foram ensinadas. A introdução da cópia no ensino de arte vem sendo encorajada, pois já foi demonstrada a intrínseca subjetividade da visão e que o artista não copia, mas sugere o que vê. Enfim, a instrução tem importante papel no desenvolvimento da artisticidade.

Mas a educação artística não está limitada aos muros escolares, tanto da escola tradicional como de escolas que ensinam especificamente artes; os pais e a sociedade têm papel muito importante nessa questão, afinal, a arte infantil, como dito alhures, depende da capacidade da criança de expressar as suas próprias experiências sociais, o que não significa que o ensino da arte deve ser imposto unilateralmente.

Bem a propósito, segundo Viktor Lowenfeld¹⁴⁸:

‘As reações da criança serão o melhor guia para a conduta dos pais no terreno da educação artística. As atividades criadoras nunca devem ser

¹⁴⁶ FURINI, Luciano Antônio. *Redes sociais de proteção integral à criança e ao adolescente*, p. 93.

¹⁴⁷ CASTANHO, Maria Eugênia L. M. Função educacional da arte. *Educational function of art. ETD - Educação Temática Digital*, Campinas, SP, v. 6, n. 2, p. 85-98, nov. 2008. [ISSN 1676-2592]. Disponível em: <<http://www.fe.unicamp.br/revista/index.php/etd/article/view/1659/1505>>. Acesso em: 10 set. 2012.

¹⁴⁸ LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte – Um guia para os pais*, p. 213.

impostas às crianças, pois devem nascer do seu próprio interesse de expressão. O incentivo exagerado, nascido do desejo paterno de fazer ‘o melhor’ pelo filho, elimina, com frequência, a inclinação que a criança sente pela expressão artística. Uma criança realmente bem dotada não precisará que alguém lhe lembre suas energias criadoras. Fará isso naturalmente, por seu próprio impulso, e agradecerá, mais tarde, o apoio que seus pais lhe deram.

Tanto esse tipo de ensino e atividade não pode ser imposto que a criança não visualiza o exercício da arte como compromisso, assim como não consegue discernir tão facilmente a valorização cultural atribuída pela sociedade adulta de determinadas formas de arte em detrimento de outras. Em adição a essa assertiva:

A produção plástica da criança não tem compromisso com o campo artístico, mas tem em vista uma imperiosa construção e expressão de sua subjetividade. As produções plásticas infantis constituem domínio não apenas de representação do mundo, mas necessidade de uso de linguagens, ordenação do mundo interno, através do uso de signos pictóricos.¹⁴⁹

Para estudar a necessidade e a relevância do estudo das artes e o desenvolvimento infantil nesse campo, é importante ressaltar que as crianças estabelecem sua própria visão de mundo. Ou seja, a criança possui uma visão global diferente da dos adultos e tal visão é única de cada indivíduo.

A infância, assim, analisa Maria Cristina Soares de Gouvea¹⁵⁰:

[...] passa a ser compreendida como vivência de uma alteridade que inscreve suas marcas na cultura, definindo uma lente própria – a cultura infantil. Ao mesmo tempo, permite superarmos uma visão etapista, que impõe à criança uma infantilização de sua experiência. Neste sentido, indica-se a compreensão da criança como sujeito social, com uma produção cultural diferenciada, embora não exclusiva, cujas marcas se mostram presentes também na produção cultural mais ampla, em que o infantil não é sinônimo do infantilizado.

Diferente de atividades que necessitam uma preparação específica que somente pode vincular-se a cursos técnicos e faculdades, realizadas no final da adolescência e início da fase adulta, como a habilidade de expressão ou o pensamento lógico necessário para o jornalismo ou a engenharia, existem profissionais que podem receber seu treinamento diretamente de algum familiar durante a infância, até mesmo pelo aspecto lúdico dessa

¹⁴⁹ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira et al. (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 39.

¹⁵⁰ GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira et al. (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 20-21.

educação artística, de modo que sua formação muitas vezes é anterior à idade ideal para o início da vida laboral prevista na legislação nacional e internacional.¹⁵¹

O início da vida artística precoce do ator mirim permite a evolução constante de estudo e representação de seus papéis, de forma que em cada idade ou período de seu crescimento pode desenvolver qualquer personagem de uma forma diversa da anterior. O mundo da fantasia da criança é muito útil para auxiliar nesse processo em razão da ausência de pré-conceitos ou de limitações sociais preconcebidas.

Neste ponto da discussão sobre a idade mínima para o início do trabalho de um ator mirim, destaca o diretor teatral Marco Camarotti¹⁵²

[...] só é recomendável trabalhar a peça escrita (teatro formal), com uso de palco e todos os seus registros, com as crianças em idade acima de sete anos, porque só a partir dessa idade será possível obter-se êxito. Com as crianças abaixo de sete anos só é recomendável a prática do jogo dramático.

Vale ressaltar que essa idade coaduna com os estudos realizados por Jean Piaget transcritos linhas atrás.

¹⁵¹ Marília Pera iniciou sua carreira artística aos 4 anos de idade e desde o início foi preparada por seu pai, que também era ator e diretor - Do depoimento prestado à Divisão de Pesquisas do CCSp, 18/11/1983, p. 20-21, transcrito por Mário Meiches e Silvia Fernandes, extrai-se: “Eu acho que meu primeiro diretor foi meu pai. Ele me dizia, em uma peça que eu fazia, assim: ‘Se você terminar essa frase com a inflexão, em vez de terminar com a inflexão lá em cima, se você fizer pra baixo, vão te aplaudir’. Eu dizia: ‘Por quê?’. Ele dizia: ‘Não sei. Tenta’. E aplaudiam. No ‘Como Vencer na Vida Sem Fazer Força’, ele foi assistir a um ensaio e falou: “Você está cheia de mãos. Você está cheia de mãos, a gente fica desesperado olhando pras tuas mãos, você não sabe onde põe as mãos’. Eu tinha esse problema. Ficava o tempo todo contando a historinha do meu personagem preocupada com as mãos. Se via demais isso em cena. Era meu primeiro trabalho profissional. ‘Papai, como é que se faz?’ Então ele me mandou passar dois ensaios, enrolar dois textos um em cada mão e colocar as duas mãos pra trás. E ensaiar todo o tempo sem tirar as mãos dali em nenhum momento. Passar dois ensaios ali. Depois, passar dois ensaios só com a mão direita pra baixo, depois só com a mão esquerda pra baixo, depois liberar o texto da mão esquerda durante mais dois ensaios e por fim liberar o texto da mão direita. E, sem perceber, o gesto vem naturalmente. Meu primeiro diretor nessas coisas primárias. Como, quando eu vinha correndo contar uma história: ‘ah, papai, não sei que [...]’. Ele dizia: ‘Eu não estou entendendo o que você está falando. Você está engolindo as últimas sílabas, então você começa de novo. Não entendi a sua história’. Ele foi meu primeiro diretor.” E continuam, contando a trajetória de Marília Pera: “Ao lado dessa convivência no ambiente teatral, a atriz estudou dança desde criança. Foi a partir dessa formação em balé que se desenvolveu seu trabalho de atriz, ao qual se somou uma formação em canto, de trabalho com a voz. Este trabalho de formação em dança obedeceu aos ditames convencionais. Primeiro uma formação e balé clássico, durante longo tempo, e depois, com a entrada na profissão de atriz, uma especialização para o palco teatral mais propriamente. Nos anos 70, a partir do contato com Klaus Vianna, na montagem de *O Exército* (1977), a atriz reformulou esse entendimento com o trabalho do corpo.”(*Sobre o trabalho do ator*, p. 41-42).

¹⁵² CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*, p. 31-32. O autor salienta que outros autores discordam e afirmam que há necessidade de ser adolescente para ter maturidade psicológica suficiente tanto para atuar quanto para escrever peças, sendo o caso de Olga Reverbel (em *Teatro na sala de aula*. Editora Livraria José Olympio. Rio de Janeiro. 1978. p. 18) e Peter Slade (*O jogo dramático infantil*. Tradução Tatiana Belinky. Recanto das Letras. São Paulo. 1978. p. 59).

O treino do jogo dramático é um elemento importante para o quesito formação porque fortalece a maturidade do ator, além de desenvolver a desenvoltura e a técnica de interpretação.

Mário Meiches e Sílvia Fernandes¹⁵³, em obra dedicada ao trabalho do ator, expõem o seguinte entendimento:

Porém, para pensarmos em um treino do ator, em uma aprendizagem especificamente teatral que habilita um profissional, falar genericamente por meio de categorias, não dá conta da diversidade que constitui a nossa cena. Um treino pode ser um aprendizado conjunto do uso da voz, do corpo, um estudo detalhado da dramaturgia, como pode ser também o despir-se de freios e convenções que tornam a expressão algo estritamente construído. Sua variação de qualidade forma sua possibilidade de diferenciação. O que ocorre é que o treino não é jamais neutro. Ele forma literalmente o ator, preparando-o para o desempenho em um teatro. Dependendo de seu norte específico, ele vai exigir do ator um longo percurso para que este atinja uma maturidade no desempenho. Ou então, vai propiciar ao intérprete atingir uma soltura tal que bastará para ele expressar em cena um ponto de vista imediato transcrito em linguagem teatral.

As brincadeiras e as lembranças é que auxiliam as crianças a realizar o jogo dramático da representação ou da escrita de um texto teatral. Trata-se da melhor forma, segundo os principais estudos pedagógicos desenvolvidos por Piaget, de desenvolver e treinar, no melhor conceito da palavra, as habilidades artísticas infantis. Em resumo, as crianças trabalharão intensamente naquilo que os adultos chamam de jogo. No começo elas não fazem distinção entre estas duas coisas; algumas coisas valem a pena de serem feitas, outras não. Mais tarde fazem uma distinção bastante infeliz – jogo é aquilo que é divertido; trabalho é aquilo que é monótono.¹⁵⁴

Exatamente em decorrência dessa capacidade infantil de alienação da realidade ou de criação de uma realidade paralela e independente, bem como de trabalhar em jogos lúdicos, a criança é sempre uma ótima candidata a ingressar no mundo da arte.¹⁵⁵

¹⁵³ MEICHES, Mário; FERNANDES, Sílvia. *Sobre o trabalho do ator*, p. 164.

¹⁵⁴ CHARLES, C.M. *Piaget ao alcance dos professores*. Tradução Prof. Ingeborg Strake. Rio de Janeiro: Livro Técnico, 1981. p. 32.

¹⁵⁵ “A entrada no mundo da arte implica necessariamente uma alienação, um mergulho no universo do outro. Esse estranhamento imaginário no outro é fundamental, pois lhe permite encontrar as bases para a sua estruturação enquanto sujeito. Através dele obtém aderência a um universo já configurado e com sentido, ao qual procura filiar-se. Entretanto, para o artista, essa alienação constitui um ganho e uma perda. O ganho é a obtenção de uma família artística, uma comunidade fraterna ou um espaço apropriado onde poderá crescer e desenvolver-se. A perda é o esquecimento e o desconhecimento de si, implícito à imersão no outro. O ‘sujeito’, nesse contexto, só existe enquanto o outro, ou seja, fora de si.” Cf. COELHO, José Ramos. *De Narciso a Édipo: a criação do artista*. Natal: Editora da UFRN, 2005. p. 86.

Destacando mais uma vez a teoria de Jean Piaget¹⁵⁶, a relação entre a arte e a criança acontece precocemente. A explicação é que a criança começa de forma espontânea a expressar ou exteriorizar sua personalidade e suas experiências interpessoais por meio de diferentes meios de expressão que estão à sua disposição como o desenho, a modelagem, os jogos, as representações teatrais, o canto.

Essas “brincadeiras artísticas” tomaram uma nova proporção com o advento da televisão porque a amplitude da comunicação de massa passou a permitir a criação de uma cultura de massa difundida para uma infinidade de telespectadores.

As crianças passaram a imitar os programas televisionados, a representar novelas, filmes, a partir da sua própria casa, atuando como os artistas, os apresentadores, os cantores que assistem enquanto misturam brincadeira¹⁵⁷ com arte por meio da imitação. Essa imitação, mesmo que perfeita, não define nem determina se uma pessoa possui real talento artístico, apenas representa uma importante fonte de estímulo à manifestação artística.

O desenvolvimento do talento artístico ocorre em uma etapa posterior à simples imitação, quando, por meio da liberdade e da criatividade, a criança inclui elementos novos nessa representação, elementos que retratam a sua própria visão do objeto que busca representar.

A capacidade criativa da criança e sua visão própria do mundo com a mistura de elementos lúdicos permitem a identificação de uma notável riqueza nas artes plásticas desenvolvidas por crianças, reconhecida até por Picasso, que acreditava que toda criança era artista e que o problema é como permanecer artista depois de crescer. Nesse sentido,

¹⁵⁶ “Or l’une et l’autre de ces observations conduisent à une conclusion évidente: c’est que Le jeune enfant em arrive spontanément à extérioriser sa personnalité et ses expériences interindividuelles grâce aux divers moyens d’expression qui sont à sa disposition: le dessin et le modelage, le symbolisme du jeu, La représentation théâtrale (qui procède insensiblement du jeu symbolique collectif), le chant, etc [...]”. PIAGET, Jean. *L’éducation artistique et la psychologie de l’enfant*. Art et éducation: Recueil d’essais, p. 22.

¹⁵⁷ “Mediante a brincadeira, a criança desnaturaliza o mundo social, ao trabalhar sua estereotipia. A criança não reproduz em sua brincadeira o mundo tal como ela o vive, mas recria-o, explorando os limites de sua construção. Como linguagem, o brinquedo traz em si uma gramática própria que não se constitui uma representação ou reprodução do real. A criança não pensa o mundo para expressá-lo na brincadeira, mas o significa através dela. Assim é que o brinquedo transcende o real, elabora as múltiplas possibilidades de sua construção.” Cf. GOUVEA, Maria Cristina Soares de. Infância: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 28.

declarou: “Levei 20 anos para pintar como Rafael e toda uma vida para pintar como criança”.¹⁵⁸

Esse verdadeiro dom artístico, ainda que possa crescer ocasionalmente de forma espontânea¹⁵⁹, regra geral, depende da educação artística para o seu pleno desenvolvimento e mesmo para identificação pela própria criança, pais e professores.

Para Jean Piaget¹⁶⁰, com o passar do tempo a criança começa a sofrer influências contrárias do meio ambiente, que acabam por frear o seu desenvolvimento artístico¹⁶¹, sendo necessária uma educação artística apropriada que consiga tanto cultivar os meios de expressão artísticos da criança quanto encorajar essas primeiras manifestações estéticas.

Nessa linha de raciocínio:

O problema psicológico, ou melhor, os dois principais problemas psicológicos decorrentes da educação artística são, portanto, compreender, em primeiro lugar, a quais necessidades fundamentais correspondem as manifestações iniciais da expressão estética em crianças e, em segundo lugar, qual a natureza dos obstáculos que surgem ordinariamente no curso da evolução posterior. [Tradução nossa].¹⁶²

¹⁵⁸ Tal declaração se encontra descrita em diversos sítios da internet e também em: GOUVEA, Maria Cristina Soares de. *Infância: entre a anterioridade e a alteridade*. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 39.

¹⁵⁹ O real talento, inato, não é difícil de ser percebido, é um dom raro concedido a poucas pessoas, mas há necessidade de a criança ter habilidade e investir o tempo livre na atividade artística por vontade própria, ou seja, decorrer de seu impulso natural desenvolver sua atividade artística em seu tempo livre. Diferenciar uma criança muito bem dotada de um talento artístico especial é difícil, pode ser confundido com uma criança que consegue imitar bem os conceitos estéticos, ou seja, possuem uma capacidade de imitação bem desenvolvida, mas ficam perdidas quando lhe é exigida a utilização de sua criatividade. O talento verdadeiro se manifesta com facilidade. Mesmo a criança que possui talento nato não deve ser obrigada a frequentar escolas de artes, essa iniciativa deve partir delas próprias. Cf. LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte – Um guia para os pais*, p. 53.

¹⁶⁰ PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais, p. 22.

¹⁶¹ “Essa necessidade de expressão artística vai traduzir-se numa farta produção artística, em que a criança lança mão das mais diferentes linguagens para significar o mundo. Ela pinta e desenha, canta, dança, representa, em que o fazer artístico torna-se dimensão fundamental de sua subjetividade. Nessa ação, ela transita pelas diferentes expressões estéticas, experimentando materiais, recursos e temáticas. É imperioso para a criança dar livre expressão à sua ação artística, sem submetê-la a uma disciplina pedagógica, definida pelo adulto, mas possibilitar essa multiplicidade de expressões, utilizando diferentes tipos de material.” GOUVEA, Maria Cristina Soares de. *Infância: entre a anterioridade e a alteridade*. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*, p. 38.

¹⁶² PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais, p. 22. No original: “Le problème psychologique, ou plutôt les deux principaux problèmes psychologiques que soulève l'éducation artistique sont donc de comprendre, en premier lieu, à quels besoins fondamentaux correspondent les manifestations initiales de l'expression esthétique chez l'enfant et, en second lieu, quelle est la nature des obstacles que surgissent ordinairement au cours de leur évolution ultérieure.”

A educação artística possibilita, portanto, a harmonização da mistura entre o dom e o aprendizado em uma fase de criatividade muito rica, moldando a manifestação artística da criança, que comumente precisa do conhecimento técnico para expor a sua arte e compreendê-la.

Essa relação entre a arte e a técnica é explorada por um dos ícones da dramaturgia dos palcos, Richard Boleslavski¹⁶³, para quem:

A arte do ator não é de molde a ser ensinada. Ele precisa nascer com a aptidão; mas a técnica – através da qual o seu talento pode encontrar expressão – esta pode e deve ser ensinada. Uma compreensão desse fato é de máxima importância, não só para estudantes de representação, mas para todo ator interessado no aperfeiçoamento de sua arte. Pois, no fim das contas, a técnica vem a ser algo que é perfeitamente realista e inteiramente passível de ser apropriada pela pessoa.¹⁶⁴

Por sua vez, como destaca Viktor Lowenfeld¹⁶⁵, a habilidade, mesmo não se manifestando desde o início, pode ser desenvolvida graças ao impulso para expressão, ou seja, ela pode ser conquistada. O autor ainda afirma que:

Nunca devemos obrigar a criança a dedicar-se a uma ocupação artística, unicamente porque achamos que ela tem ‘talento’. Ser um artista autônomo (‘free-lance’) é mais do que uma simples profissão. Se nosso filho não sentir forte vocação para se tornar artista independente, não convém estimulá-lo nesse sentido. Ao contrário, se nosso filho estiver convencido da sua vocação de artista, precisará de todo nosso apoio. Uma das maiores obrigações morais dos pais consiste em não contrariar o impulso da criança,

¹⁶³ BOLES LAVSKI, Richard. *Os fundamentos da atuação* A arte do ator – As primeiras seis lições. Trad. J. Guinsburg, São Paulo: Perspectiva, 2001. p. 17.[Introdução Edith J. R. Isaacs].

¹⁶⁴ Sobre esse ponto, interessante destacar o depoimento do ator Antonio Fagundes, que descreve sua forma de interpretar o personagem e iniciar o trabalho “Comecei a tentar entender como era o meu processo de ator e cheguei a isso. Tenho um processo de trabalho que passa primeiro pelo entendimento, tenho que entender qual é a proposta: a proposta do texto, da direção, dos meus colegas de trabalho e é um trabalho realmente muito racional. É um trabalho em que estou tentando entender até o fim todas estas propostas juntas. Para mim, um dos trabalhos mais importantes de criação está na mesa, no momento em que você está sentado lendo o texto, ou entendendo exatamente qual é a proposta que você quer veicular através daquele trabalho. É preciso entender que já tive uma leitura emocional do texto, que foi a minha primeira leitura. Em minha primeira leitura, estou tomando conhecimento do texto e estou me deixando levar pela proposta intrínseca dele. Então choro onde o texto propõe que tenha que chorar, eu rio, como o espectador. Eu tomo conhecimento. O primeiro conhecimento fica arquivado durante o processo de entendimento. E ele pode ser aprofundado ou negado no processo de entendimento que é a mesa, porque de repente eu posso chegar à conclusão que eu ri de uma cena que não era para rir, ou de que chorei numa cena que era muito engraçada. Isso tudo através do entendimento. Depois que tenho essa consciência do que deve ser dito, eu vou buscar o como. E o como é o jogo, é o lúdico, é a brincadeira. É onde a gente solta mesmo tudo o que tem, porque já está alicerçado. Então fazer de um jeito ou de outro vai depender das tuas possibilidades de ator. Se você tem maiores possibilidades, você faz mais coisas com o mesmo texto. Se você tem menores possibilidades, os teus recursos são menores, você não vai conseguir tanto. Entrevista de Antonio Fagundes. Depoimento à divisão de pesquisas o CCSP, 01.09.1983. PP 3-4.” Cf. MEICHES, Mário; FERNANDES, Sílvia. Sobre o trabalho do ator, p. 61.

¹⁶⁵ LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte* – Um guia para os pais, p. 218.

devido várias considerações materiais, mas em ajudá-la a colocar sua capacidade artística a serviço da humanidade.¹⁶⁶

A questão que diferencia o trabalho infantil do ator mirim, de uma autêntica manifestação artística, não é apenas o dom artístico, pois uma criança pode desenvolver diversas habilidades, o que não significa que isso irá definir a profissão a ser seguida.

A escolha de uma profissão não está baseada somente em habilidades, existem outras condições envolvidas – sociais, financeiras e econômicas –, e existe ainda o exercício dessa escolha pela criança, que decorre da maturidade que adquire com a experiência e com o próprio desenvolvimento etário. Essa escolha decorre ainda da própria harmonização entre talento e técnica, de forma que a capacidade de compreensão dessa mistura pode proporcionar um futuro mais promissor ao artista, pois ainda que se aprenda a técnica, não raro, a carreira artística depende da existência de talento real.

Na interpretação de Viktor Lowenfeld¹⁶⁷:

Qualquer talento natural de que esteja dotada a criança pode servir de guia útil para os pais, mas estes não devem esquecer que a habilidade e a técnica não são suficientes para a verdadeira expressão artística. Na realidade, se o significado da habilidade e da técnica for superestimado, é muito possível que a consequência seja prejudicial para a criança.

Diferentemente, no entanto, deve ser analisada a questão da transformação da arte ou do talento em uma atividade regulamentada por uma relação de capital e trabalho, ou seja, existe uma diferença importante entre a manifestação artística de uma criança e a apropriação dessa manifestação pela indústria do entretenimento.

Também é importante observar que as crianças, ao participarem de atividades artísticas, o fazem mediante manifestação particular ou apresentação pública, esta última comumente relacionada ao desenvolvimento de uma atividade profissional.

Não se discute, nesse ponto, a validade jurídica do trabalho artístico profissional desenvolvido pela criança, nem sua análise do ponto de vista de um Estado Social, naturalmente protetor da infância e juventude, mas sim do ponto de vista artístico, uma vez

¹⁶⁶ LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte* – Um guia para os pais, p. 218.

¹⁶⁷ LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte* – Um guia para os pais, p. 212.

que deve ser valorada a iniciativa da criança, quer pela sua grande capacidade criativa, quer pelo desenvolvimento da linguagem e pela maturidade que alcança com a manifestação de sua arte.

Interessante notar, nesse sentido, que muitas vezes a manifestação artística da criança no campo do entretenimento é fruto de uma atividade apenas interpretativa, uma vez que cabe ao adulto a elaboração de textos e roteiros, o que retira um pouco dessa arte a essência criativa infantil destacada pela psicologia.¹⁶⁸

Para Marco Camarotti¹⁶⁹:

Em se tratando da criança, quando ela tem que se expressar através de uma linguagem que se deseja infantil, mas que é produzida por um adulto, essa dificuldade com o texto torna-se ainda mais visível. Sua reação é imediata, seu posicionamento é, com a aparência de uma pura e ingênua rebeldia, a de refazer esse texto, de adaptar essa linguagem.

E arremata o diretor teatral:

[...] se for a criança também autora do texto, tanto no plano do texto individual quanto no da criação coletiva, haverá um resultado ainda mais surpreendente de adequação do que o que já foi referido com relação ao adulto em situação semelhante. Sob as necessárias condições de orientação e preparação técnica básica (para que se possa falar realmente de texto teatral e não apenas de jogo dramático), a criança será capaz de fazer o seu texto, individualmente ou em grupo, alcançando um nível de relacionamento com ele indiscutivelmente próximo à perfeição porque, se bem orientado, esse trabalho está impregnado de uma liberdade e de uma verdade pessoal que o adulto, mesmo em uma situação como essa, não consegue atingir.¹⁷⁰

Mas, independente da linguagem utilizada ou da maturidade na elaboração do texto a ser interpretado pela criança, é inegável a concepção artística da própria atuação e da arte de dar vida a um personagem que se constrói pelo olhar criador infantil.

¹⁶⁸ “O Dr. J. Bontonier, da ‘Revue Internationale de Filmologie’, escreve num artigo, intitulado: ‘Les Avenirs Du cinéma’: ‘Tôdas as artes têm um valor educativo à medida que o adolescente toma parte ativa, apresentam uma forma de se readaptar à realidade uma criança que já tornou insensível às suas leis. Para que o cinema tenha um fim aproveitável nesse sentido, seria preciso que as crianças, ao invés de apenas ver, realizassem o filme, tomassem parte ativa na sua ação [sic].’” Cf. KOENIGIL, Mark. *Cinema e criança*, p. 49.

¹⁶⁹ CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*, p. 36.

¹⁷⁰ CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*, p. 38.

3 TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO

3.1 O ORDENAMENTO JURÍDICO E A HARMONIZAÇÃO DAS NORMAS QUE DISPÕEM SOBRE O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO

A questão da proibição ou permissão do trabalho artístico infantil é um tema vinculado à esfera jurídica, não obstante já se tenha destacado o potencial artístico da criança, fruto de seu desenvolvimento psicológico e capacidade lúdica, bem como a importância da educação artística para a sua formação.

Pois bem. A análise da questão apontada decorre de um exercício interpretativo voltado para o ordenamento jurídico e as suas diferentes hierarquias normativas, de forma a harmonizar preceitos que aparentam ser contraditórios, princípios e regras, e isso se deve ao fato de a natureza trabalhista do labor artístico ser intrínseca aos contratos celebrados entre artistas mirins e veículos de comunicação de massa como a televisão e o cinema, ou mesmo para a atuação teatral.

Essa análise deve recair sobre o dorso central normativo, formado pelo artigo 8º da Convenção n. 138 da OIT, o artigo 7º, inciso XXXIII, e o artigo 227, parágrafo 3º, da Constituição Federal, os artigos 413 e 405 da CLT e os artigos 60 a 69 do Estatuto.

O tratamento do ordenamento jurídico como uma pirâmide elaborada a partir de uma ordem hipotética fundamental, desenvolvido por Hans Kelsen na primeira metade do século XX, ilustra o escalonamento hierárquico das normas. Desta feita, as regras constitucionais figuram no topo da pirâmide, imediatamente acima das leis em sentido formal, ordinárias ou complementares, que por sua vez se situam acima dos regulamentos.

Essa pirâmide normativa corresponde ao ordenamento jurídico dentro de um Estado soberano, desenvolvido a partir da Constituição desse mesmo Estado, razão pela qual cabe analisar em que ponto uma norma de direito internacional público como a Convenção n. 138 da OIT passa a fazer parte desse ordenamento e a repercussão desse ingresso normativo no próprio ordenamento interno.

Essa questão foi a pedra fundamental de uma divergência histórica entre os estudiosos do direito internacional, que dividiu a doutrina em monistas e dualistas.

Segundo a doutrina dualista, defendida por autores como Heinrich Triepel, existe uma divisão acentuada entre o ordenamento interno de um país e o ordenamento internacional, de forma que ambos os ordenamentos não se relacionam.¹⁷¹

Essa teoria consagra a independência entre a soberania de um país e o direito internacional, não havendo qualquer espécie de limitação ou condicionante de direito internacional à edição de uma norma de direito interno, que poderia contrariar diversos preceitos internacionais. Ademais, essa teoria retira o próprio sentido de existência do direito internacional, pois se este fosse esvaziado pela soma das soberanias dos países formadores da comunidade internacional não teria qualquer eficácia e não exerceria jurisdição.

Para combater essa visão, a doutrina monista prega a necessidade de interligação entre ambos os ordenamentos, possibilitando o ingresso das normas de direito internacional no direito interno dos países. Divide-se a corrente monista em (i) monismo com primazia do direito internacional, que prega a prevalência e a própria superioridade hierárquica do direito internacional, e (ii) monismo com primazia do direito interno, que em caso de conflito condiciona a vigência do direito internacional ao respeito à norma de direito interno, como é o caso do disciplinado pelo direito brasileiro.

O austríaco Hans Kelsen¹⁷², expoente da primeira teoria, explica a diferença entre ambas, a partir da edição de uma norma constitucional receptora das normas de direito internacional, nos seguintes termos:

¹⁷¹ No mesmo sentido leciona Santi Romano: “A constelação máxima do universo jurídico não é, então, o Estado, mas sim, tal comunidade em que este se compenetra, mesmo esta se realizando em um grau menor do que o modo como outros entes se compenetraram, por sua vez, no Estado. Desta perspectiva pode-se compreender melhor a separação que atualmente se admite, em geral, entre a ordem jurídica estatal e a internacional. Daí advém a possibilidade de que o primeiro contenha elementos contrários ao segundo e vice-versa, sem que tal fenômeno invalide ou detraia alguma coisa ao seu respectivo caráter jurídico. Cada um desses é independente e possui uma própria autonomia, fazendo com que, no seu âmbito, desenvolva livremente a sua vida e a sua força. Partindo de premissas diferentes, o contraste entre o direito internacional e o estatal não deveria ser considerado admissível”. (*O ordenamento jurídico*, p. 144).

¹⁷² Kelsen, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. Trad. Luis Carlos Borges. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 543-544.

Caso se suponha que o Direito internacional é válido para um Estado sem qualquer reconhecimento da parte desse Estado, então a norma em questão nada mais é que uma transformação geral do Direito internacional em Direito nacional prescrita por essa constituição particular. Caso se suponha, porém, que o Direito internacional é válido para um Estado apenas se ‘reconhecido’ por esse Estado, a norma em questão é considerada como sendo um ‘reconhecimento’ do Direito internacional pelo Direito nacional. De acordo com a primeira teoria, o Direito internacional é uma ordem jurídica superior a todas as ordens jurídicas nacionais que, na condição de ordens jurídicas inferiores são ‘delegadas’ pela ordem jurídica internacional e formam, juntamente com ela, uma ordem jurídica universal. De acordo com a segunda teoria, a ordem jurídica nacional é superior à ordem jurídica internacional, que recebe a sua validade da primeira. Por conseguinte, o Direito internacional é uma parte do Direito nacional, e a unidade de ambos é também estabelecida por essa teoria. Garantir esta unidade é, de fato, o verdadeiro propósito da teoria do ‘reconhecimento’, a qual se pressupõe a primazia do Direito nacional sobre o Direito internacional, ao passo que a outra teoria pressupõe a primazia do Direito internacional sobre o Direito nacional.

A adoção, pelo direito brasileiro, de um monismo com primazia do direito interno sobre o direito internacional, que não escapa de críticas doutrinárias, decorre da opção adotada pelo legislador constituinte que estabeleceu uma norma de validação do tratado internacional já ratificado, no art. 5º, parágrafos 2º e 3º, da Constituição Federal.

Mas essa definição não encontra unanimidade na doutrina, pelo contrário, grande parte dela estabelece uma diferença entre a recepção pelo ordenamento, de tratados de direitos humanos e os tratados em geral, decorrente da interpretação dos parágrafos 1º e 2º do artigo 5º da Constituição Federal, mesmo após a Emenda Constitucional n. 45/2004.¹⁷³

Os tratados de direitos humanos, ao definirem direitos e garantias fundamentais teriam aplicação imediata, por conta do disposto no §1º do artigo 5º da Constituição Federal, lógica esta que seria confirmada pelo §2º.

¹⁷³ Constituição Federal, art. 5º:

“§ 1º - As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§ 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§ 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004).”

Como leciona Paulo Borba Casella¹⁷⁴:

A doutrina, com destaque para Antonio Augusto Cançado Trindade, sempre insistiu em dar aos tratados de direitos humanos *status* superior ao dos demais e, em relação ao sistema jurídico nacional, equiparava-os à posição de emenda constitucional, cf. art. 5º, §2º, da Constituição. O mesmo autor havia feito essa proposta à época da Assembléia Nacional Constituinte. Todavia, o texto final adotou apenas parte dela no §2º do art. 5º. Isso gerou acaloradas discussões sobre o *status* das normas de direito fundamental na hierarquia do ordenamento jurídico nacional.

A regra do parágrafo 3º foi adicionada pela Emenda Constitucional n. 45/2004 e o objeto era resolver antiga divergência quanto à natureza constitucional ou infraconstitucional dessas normas, decorrentes de declarações de direitos humanos.

Assim, a ordem constitucional brasileira passou a prever a hierarquia entre os direitos decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos e os tratados em geral, como reivindicado pela doutrina, mas o fez ao custo de esvaziar a natureza constitucional dos tratados de direitos humanos e ao estabelecer a possibilidade de incorporação desses tratados que tratam de direitos humanos como se emenda constitucional fossem, desde que cumprido o requisito formal do quórum qualificado em dois turnos.

Flávia Piovesan¹⁷⁵, a respeito, esclarece:

Em síntese, relativamente aos tratados internacionais de proteção dos direitos humanos, a Constituição brasileira de 1988, em seu art. 5º, §1º, acolhe a sistemática da incorporação automática dos tratados, o que reflete a adoção da concepção monista. Ademais, como apreciado no tópico anterior, a Carta de 1988 confere aos tratados de direitos humanos o *status* de norma constitucional, por força do art. 5º, §§2º e 3º. O regime jurídico diferenciado conferido aos tratados de direitos humanos não é, todavia, aplicável aos demais tratados, isto é, aos tradicionais. No que tange a estes, adota-se a sistemática da incorporação legislativa, exigindo que, após a ratificação, um ato comum com força de lei (no caso brasileiro esse ato é um decreto expedido pelo Executivo) confira execução e cumprimento aos tratados no plano interno.

Mesmo após a introdução de uma forma diferenciada de incorporação dos tratados de direitos humanos como norma constitucional contemplada pelo §3º do art. 5º da Constituição Federal, a discussão quanto ao status constitucional de tratados ratificados anteriormente a 2004, como a Convenção n. 138 da OIT, a Convenção Americana sobre

¹⁷⁴ ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de direito internacional público*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 245.

¹⁷⁵ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, p. 94-95.

Direitos Humanos (Pacto de San Jose da Costa Rica), entre outros, permanece latente na doutrina, embora o STF já se tenha manifestado sobre o tema em 2006, em julgamento que envolvia a aplicação do mencionado Pacto de San Jose como fundamento jurídico para a ilegitimidade da prisão do depositário infiel¹⁷⁶.

O voto do Ministro Gilmar Mendes sintetizou a questão ao alterar a jurisprudência tradicional do STF quanto ao caráter infraconstitucional dos tratados de direitos humanos, mas estabeleceu um status supralegal a esses tratados, adotando essa solução normativa para os tratados de direitos humanos quando celebrados anteriormente ao advento da Emenda Constitucional n. 45/2004. Em longo trecho do voto, o ministro critica a tese de recepção com status constitucional:

[...] Apesar da interessante argumentação proposta por essa tese, parece que a discussão em torno do status constitucional dos tratados de direitos humanos foi, de certa forma, esvaziada pela promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, a Reforma do Judiciário (oriunda do Projeto de Emenda Constitucional nº 29/2000), a qual trouxe como um de seus estandartes a incorporação do § 3º ao art. 5º, com a seguinte disciplina: ‘Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais’.

Em termos práticos, trata-se de uma declaração eloquente de que os tratados já ratificados pelo Brasil anteriormente à mudança constitucional e não submetidos ao processo legislativo especial de aprovação no Congresso Nacional não podem ser comparados às normas constitucionais.

Não se pode negar, por outro lado, que a reforma também acabou ressaltando o caráter especial dos tratados de direitos humanos em relação aos demais tratados de reciprocidade entre os Estados pactuantes, conferindo-lhes lugar privilegiado no ordenamento jurídico.

Em outros termos, solucionando a questão para o futuro – em que os tratados de direitos humanos, para ingressarem no ordenamento jurídico na qualidade de emendas constitucionais, terão de ser aprovados em quorum especial nas duas Casas do Congresso Nacional –, a mudança constitucional ao menos acena para a insuficiência da tese da legalidade ordinária dos tratados e das convenções internacionais já ratificados pelo Brasil, a qual tem sido preconizada pela jurisprudência do STF desde o remoto

¹⁷⁶ “EMENTA: PRISÃO CIVIL. Depósito. Depositário infiel. Alienação fiduciária. Decretação da medida coercitiva. Inadmissibilidade absoluta. Insubsistência da previsão constitucional e das normas subalternas. Interpretação do art. 5º, inc. LXVII e §§ 1º, 2º e 3º, da CF, à luz do art. 7º, § 7, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica). Recurso improvido. Julgamento conjunto do RE nº 349.703 e dos HCs nº 87.585 e nº 92.566. E ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 466343/SP. Relat. Min. Cezar Peluso. Brasília, DF. Julgado em 03.12.2008. Publicado em 22.11.2006, Informativo 449 do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo449.htm>>. Acesso em: 10 out. 2012.

juízo do RE n. 80.004/SE, de relatoria do Ministro Xavier de Albuquerque (juízo em 1º.6.1977; DJ 29.12.1977) e encontra respaldo em um largo repertório de casos julgados após o advento da Constituição de 1988.¹⁷⁷

Posteriormente, no entanto, o STF voltaria à questão para reconhecer o status constitucional dos tratados de direitos humanos celebrados antes da entrada em vigor da citada Emenda Constitucional nº 45/2004, o que não pacifica a questão, mas representa importante avanço jurisprudencial sobre a matéria, tendo por base o voto condutor do relator Ministro Celso de Mello¹⁷⁸, ante o seguinte entendimento:

TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS: AS SUAS RELAÇÕES COM O DIREITO INTERNO BRASILEIRO E A QUESTÃO DE SUA POSIÇÃO HIERÁRQUICA. - A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 7º, n. 7). Caráter subordinante dos tratados internacionais em matéria de direitos humanos e o sistema de proteção dos direitos básicos da pessoa humana. - Relações entre o direito interno brasileiro e as convenções internacionais de direitos humanos (CF, art. 5º e §§ 2º e 3º). Precedentes. - Posição hierárquica dos tratados internacionais de direitos humanos no ordenamento positivo interno do Brasil: natureza constitucional ou caráter de supralegalidade? - Entendimento do Relator, Min. CELSO DE MELLO, que atribui hierarquia constitucional às convenções internacionais em matéria de direitos humanos. A INTERPRETAÇÃO JUDICIAL COMO INSTRUMENTO DE MUTAÇÃO INFORMAL DA CONSTITUIÇÃO. - A questão dos processos informais de mutação constitucional e o papel do Poder Judiciário: a interpretação judicial como instrumento juridicamente idôneo de mudança informal da Constituição. A legitimidade da adequação, mediante interpretação do Poder Judiciário, da própria Constituição da República, se e quando imperioso compatibilizá-la, mediante exegese atualizadora, com as novas exigências, necessidades e transformações resultantes dos processos sociais, econômicos e políticos que caracterizam, em seus múltiplos e complexos aspectos, a sociedade contemporânea. HERMENÊUTICA E DIREITOS HUMANOS: A

¹⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 466343/SP. Relat. Min. Cezar Peluso. Brasília, DF. Julgado em 03.12.2008. Publicado em 22.11.2006, Informativo 449 do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo449.htm>>. Acesso em: 10 out. 2012.

¹⁷⁸ “Depositário Infiel - Prisão Civil – Inadmissibilidade (Transcrições) HC 98893 MC/SP* RELATOR: MIN. CELSO DE MELLO E M E N T A: ‘HABEAS CORPUS’. PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. A QUESTÃO DA INFIDELIDADE DEPOSITÁRIA. TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. A JURISPRUDÊNCIA CONSTITUCIONAL DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ILEGITIMIDADE JURÍDICA DA DECRETAÇÃO DA PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

[...] Com efeito, o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento conjunto do RE 349.703/RS, Rel. p/ o acórdão Min. GILMAR MENDES, do RE 466.343/SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, do HC 87.585/TO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO e do HC 92.566/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, firmou o entendimento de que não mais subsiste, em nosso sistema constitucional, a possibilidade jurídica de decretação da prisão civil do depositário infiel, inclusive a do depositário judicial. Nos julgamentos mencionados, o Supremo Tribunal Federal, ao assim decidir, teve presente o que dispõem, na matéria, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos/Pacto de São José da Costa Rica (Artigo 7º, § 7º) e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Artigo 11).” BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 98893. Relator. Ministro Celso de Mello. Brasília, DF. Publicado em DJE 15.6.2009. Informativo 550 do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo550.htm>> . Acesso em: 10 out. 2012.

NORMA MAIS FAVORÁVEL COMO CRITÉRIO QUE DEVE REGER A INTERPRETAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. - Os magistrados e Tribunais, no exercício de sua atividade interpretativa, especialmente no âmbito dos tratados internacionais de direitos humanos, devem observar um princípio hermenêutico básico (tal como aquele proclamado no Artigo 29 da Convenção Americana de Direitos Humanos), consistente em atribuir primazia à norma que se revele mais favorável à pessoa humana, em ordem a dispensar-lhe a mais ampla proteção jurídica. - O Poder Judiciário, nesse processo hermenêutico que prestigia o critério da norma mais favorável (que tanto pode ser aquela prevista no tratado internacional como a que se acha positivada no próprio direito interno do Estado), deverá extrair a máxima eficácia das declarações internacionais e das proclamações constitucionais de direitos, como forma de viabilizar o acesso dos indivíduos e dos grupos sociais, notadamente os mais vulneráveis, a sistemas institucionalizados de proteção aos direitos fundamentais da pessoa humana, sob pena de a liberdade, a tolerância e o respeito à alteridade humana tornarem-se palavras vãs. - Aplicação, ao caso, do artigo 7º, n. 7, c/c o artigo 29, ambos da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica): um caso típico de primazia da regra mais favorável à proteção efetiva do ser humano. (HC 90.450/MG, Rel. Min. CELSO DE MELLO) [...].

Por essa linha de raciocínio seria perfeitamente viável, do ponto de vista hermenêutico, o reconhecimento do status constitucional dos tratados de direitos humanos celebrados antes da reforma constitucional, que serviu apenas para reafirmar a importância desses tratados e alterar formalmente o seu ingresso no ordenamento, mas sem modificar o status de tratados anteriores, como a Convenção 138 da OIT, que trata da permissão do trabalho infantil artístico, contrariando a proibição do trabalho infantil prevista no artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal.

O reconhecimento de um mesmo status constitucional para ambos os dispositivos normativos, no entanto, impõe a necessidade de uma forma de equalização dos preceitos, pois se de um lado se reconhece que não existem normas constitucionais inconstitucionais¹⁷⁹ de outro, para um embate entre normas de otimização, como as constitucionais, deve haver algum critério de harmonização por meio da ponderação dos valores em debate.¹⁸⁰

Como destaca Flávia Piovesan¹⁸¹:

¹⁷⁹ Ao menos quando se trata da obra de um poder constituinte originário, como leciona Otto Bachof. (*Normas constitucionais inconstitucionais?* Trad. José Manuel M. Cardoso da Costa. Coimbra: Almedina, 1994).

¹⁸⁰ Sobre o tema, conferir ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

¹⁸¹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, p. 104-105.

Exame mais cauteloso da matéria aponta para um critério de solução diferenciado, absolutamente peculiar ao conflito em tela, que se situa no plano dos direitos fundamentais. E o critério a ser adotado se orienta pela escolha da norma mais favorável à vítima. Vale dizer, prevalece a norma mais benéfica ao indivíduo, titular do direito. O critério ou princípio da aplicação do dispositivo mais favorável à vítima não é apenas consagrado pelos próprios tratados internacionais de proteção de direitos humanos, mas também encontra apoio na prática ou jurisprudência dos órgãos de supervisão internacionais.

Na lição lapidar de Antônio Augusto Cançado Trindade¹⁸²:

[...] ‘desvencilhamo-nos das amarras da velha e ociosa polêmica entre monistas e dualistas; neste campo de proteção, não se trata de primazia do Direito Internacional ou do Direito interno, aqui em constante interação: a primazia é, no presente domínio, da norma que melhor proteja, em cada caso, os direitos consagrados da pessoa humana, seja ela uma norma de Direito Internacional ou de Direito interno’ (A proteção dos direitos humanos nos planos nacional e internacional: perspectivas brasileiras, p. 317-318). Isto é, no plano de proteção dos direitos humanos interagem o Direito Internacional e o Direito interno movidos pelas mesmas necessidades de proteção, prevalecendo as normas que melhor protejam o ser humano, tendo em vista que a primazia é da pessoa humana. Os direitos internacionais constantes dos tratados de direitos humanos apenas vêm a aprimorar e fortalecer, nunca a restringir ou desabilitar, o grau de proteção dos direitos consagrados no plano normativo constitucional.

A adoção da norma mais favorável encontra respaldo no princípio da proteção do trabalhador, consagrado pelo direito do trabalho, como explicitado por Arnaldo Sussekind¹⁸³:

No campo do Direito do Trabalho e no da Seguridade Social, todavia, a solução dos conflitos entre normas internacionais é facilitada pela aplicação do princípio da norma mais favorável aos trabalhadores. [...] mas também é certo que os tratados multilaterais, sejam universais (p. ex.: Pacto da ONU sobre direitos econômicos, sociais e culturais e Convenções da OIT), sejam regionais (p. ex.: Carta Social Européia), adotam a mesma concepção quanto aos institutos jurídicos de proteção do trabalhador, sobretudo no âmbito dos direitos humanos, o que facilita a aplicação do princípio da norma mais favorável.

Diante do exposto, percebe-se que a norma contida no artigo 8º da Convenção 138 da OIT pode servir de fundamento jurídico legítimo ao trabalho infantil do artista na ótica jurídica, se for considerada mais benéfica às crianças e aos adolescentes, diante de toda a

¹⁸² TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A proteção dos direitos humanos nos planos nacional e internacional: perspectivas brasileiras [Seminário de Brasília de 1991]. Brasília/San Jose da Costa Rica: IIDH/F. Naumann-Stiftung, 1992, p. 317-318 *apud* PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*, p. 104.

¹⁸³ SUSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*, p. 57.

importância da arte na educação infanto-juvenil, de sua impressionante capacidade criativa, possuindo, pois, aplicabilidade na ordem interna brasileira, mas não se trata de uma conclusão tão simples ou abstrata, requer a análise do caso concreto pelo Judiciário no momento de concessão ou negativa da autorização para essa atividade.

Trata-se de um embate entre normas de patamar constitucional que se resolve por meio da ponderação de valores na análise do caso concreto já que princípios constitucionais não colidem no ordenamento jurídico, colidem sim na aplicação, ou restrição a essa aplicação, nas situações amparadas pelo ordenamento, o que permite concluir, de início, que embora o trabalho do artista infantil seja legitimado pela Convenção 138 da OIT e pelo princípio da livre manifestação do pensamento, a relativização da proteção integral não é uma regra que se coloca, mas uma possibilidade que se traduz em permissividade de aplicação de uma norma que pode ser entendida como mais favorável ao interesse da criança em manifestar a sua expressão artística.

Em outras palavras, o artigo 8º da Convenção 138 da OIT, que tem plena aplicabilidade no ordenamento interno com status de norma constitucional, autoriza o trabalho infanto-juvenil artístico, mas indica a necessidade de análise do caso concreto e das condições pessoais do artista para a concessão de autorização específica e eventual para essa atividade, que excepciona a regra geral proibitiva do trabalho do menor, prevista no art. 7º, inc. XXXIII, da Constituição Federal.

3.2 A PROTEÇÃO DA CRIANÇA E AS AUTORIZAÇÕES PARA O TRABALHO ARTÍSTICO

Trabalho é atividade humana que objetiva a produção social de bens, objetos ou serviços. A arte, em princípio, não pode ser considerada como trabalho em sentido estrito, salvo após a criação de um objeto, no caso, uma obra, suscetível de ser inserida no mercado.

Segundo Adalberto Martins¹⁸⁴: “O trabalho no sentido estrito requer habitualidade eis que traduz esforço continuado, normal, concentrado. No sentido lato, pode ser um esforço acidental”.

Essa vinculação do trabalho ao esforço físico poderia até certo ponto identificar a representação, a pintura ou a apresentação musical a uma atividade laboral em razão do gasto de energia, todavia, estas atividades artísticas não estão inseridas no conceito clássico de trabalho.

O conceito de trabalho trazido pelo dicionário e que interessa diretamente para fins de proteção pelo direito do trabalho seria definidos nestes termos: “exercício material ou intelectual para fazer ou conseguir alguma coisa; ocupação em alguma obra ou ministério; esforço, labutação, lida, luta; aplicação da atividade humana a qualquer exercício de caráter físico ou intelectual”.¹⁸⁵

Quanto à acepção técnica do termo, “é certo que o trabalho se contrapõe ao lazer, ao divertimento, ao repouso. No entanto, a ausência de trabalho não implica, necessariamente, a inatividade. O não-trabalho pode ser uma outra atividade”.¹⁸⁶

Como abordado anteriormente, os menores de dezoito anos e maiores de quatorze podem participar de trabalhos que visem ao seu desenvolvimento, chamados pela doutrina de trabalho educativo. Essa possibilidade poderia ser uma opção para um reconhecimento mais fácil da legitimidade do trabalho infantil no entretenimento.

O trabalho educativo está descrito no Estatuto em consonância, portanto, com o princípio da proteção integral que revolucionou a forma de ver e proteger essas pessoas.

Ressalte-se que a proteção integral é o princípio orientador de qualquer atividade relacionada à criança, principalmente quando envolve situação laboral, em razão das peculiaridades que lhe são inerentes, em especial o seu estado natural de desenvolvimento físico e intelectual.

¹⁸⁴ MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*, p. 94.

¹⁸⁵ Verbete: Trabalho. MICHAELIS. *Dicionário Online*. São Paulo: Melhoramentos, 2009. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=espetáculo>>. Acesso em: 10 ja. 2013.

¹⁸⁶ MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*, p. 94.

Viviane Matos Gonzalez¹⁸⁷ acrescenta:

Quanto à questão do trabalho infantil e adolescente, constata-se a existência de dispositivo no Protocolo Adicional à Convenção Americana (Protocolo de San Salvador), que, em seu sétimo artigo, alínea ‘f’. trata da proibição de trabalho noturno, perigoso, insalubre e demais formas que possam implicar risco de danos à saúde, segurança e moral dos menores de dezoito anos. Expressa o mesmo artigo que, quando se tratar de menores de dezesseis anos, a atividade laboral somente será permitida se for parte integrante da grade curricular do sistema de ensino, não podendo em nenhuma hipótese constituir óbice para sua formação educacional.

Essa forma de trabalho, de natureza educativa, pode ser remunerada, afinal, na avaliação de Cinara Graeff Terebinto¹⁸⁸:

[...] nada impede que este trabalho seja remunerado; pelo contrário, faz parte do processo educacional o adolescente vivenciar a valorização do fruto de seu labor com a grande vantagem de ir ao encontro de uma geralmente indispensável geração de renda. A remuneração não altera a natureza da relação de trabalho entre escola-aluno. Esta remuneração, convém sublinhar, *ex abundantia*, não converte a escola em empregadora do aluno aprendiz.

Essa forma de trabalho remunerado não é bem-vista por um grande número de juristas, que condiciona a gratuidade da atividade à sua natureza eminentemente educacional. Ainda, essa forma de trabalho, o educativo, não é um instituto defendido por parte da doutrina trabalhista porque “na empresa, visam-se os lucros em condições de concorrência, ao passo que na escola-produção prevalece a preocupação de transmitir uma qualificação profissional”.¹⁸⁹ Ou seja, só há trabalho educativo quando a educação prevalecer sobre o lucro, quando o desenvolvimento pessoal superar a necessidade de produção.

Cláudia Coutinho Stephan¹⁹⁰, a respeito, assinala:

Não se extrai da leitura do art. 68 do Estatuto da Criança e do Adolescente que o trabalho educativo possa ser realizado dentro de uma empresa, já que esta representa uma organização produtiva que se utiliza do trabalho como elemento de produção, e o empregado, por sua vez, sujeito do contrato de trabalho, tem assegurado direitos sociais e trabalhistas contidos na Carta Magna e na Consolidação das Leis do Trabalho.

¹⁸⁷ PEREZ, Viviane Matos Gonzalez. *Regulação do Trabalho do Adolescente*. Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais, p. 90.

¹⁸⁸ TEREINTO, Cinara Graeff. Alternativa ao trabalho infantil: educação. *Revista do Ministério do Trabalho do Rio Grande do Norte*. Natal, MPTRN, n. 5, p. 38-51, abril 2005. p. 50.

¹⁸⁹ TEREINTO, Cinara Graeff. Alternativa ao trabalho infantil: educação. *Revista do Ministério do Trabalho do Rio Grande do Norte*. Natal, MPTRN, n. 5, p. 38-51, abril 2005. p. 50.

¹⁹⁰ STEPHAN, Cláudia Coutinho. *Trabalhador adolescente em face das alterações da Emenda Constitucional n. 20/98*, p. 104.

E Oris de Oliveira¹⁹¹ assevera que:

A educação pelo trabalho se caracteriza quando o próprio trabalho é um dos instrumentos do processo educativo como um todo. Portanto, para que o trabalho seja educativo é indispensável que ele se associe à educação do cidadão contribuindo para o desenvolvimento do educando com vistas a realizar suas potencialidades intrínsecas e à formação e desenvolvimento de sua personalidade.

Que no aspecto biopsicológico ‘extraia’ do adolescente o que ele tem de ‘próprio’ e ‘original’. Deve, pois, o trabalho contribuir para suprir as necessidades individuais: respeito pelo desenvolvimento harmônico do corpo e do espírito; promover desenvolvimento emocional; incentivar a formação de um espírito crítico; promover incrementar valores morais e culturais de todo tipo.

Já no aspecto social, promover o desenvolvimento do senso de responsabilidade social; instrumentalização para participação nas transformações e no progresso sociais; bem como na formação política para exercício da cidadania.

Difícilmente, no entanto, essa será a forma de trabalho que as crianças irão praticar no meio artístico em razão da dificuldade de se estabelecer uma rotina de treinamento visando à educação como foco principal por ocasião da apresentação pública de sua arte.

Fato é que existem formas de apresentação artística nas quais a educação é o foco, como as apresentações decorrentes de escolas de arte, mesmo que sejam públicas, ou seja, com cobrança de ingresso, aberto ao público em geral. Ocorre que o presente estudo visa analisar a forma que será utilizada para classificar essa relação jurídica existente entre os menores de dezoito anos e as empresas de entretenimento, ou seja, exatamente as empresas que possuem o lucro como alvo final.¹⁹²

De modo geral, o objetivo dessas instituições é utilizar o trabalho de quem já tenha qualificação profissional artística, ou estimular a reprodução mecânica desse trabalho pela criança.

¹⁹¹ OLIVEIRA, Oris. *Trabalho e profissionalização de adolescent*, p. 226.

¹⁹² O Código Francês define o que é uma empresa de entretenimento no Artigo L7122-2: “Empresa de entretenimento é pessoa que exerce atividade operacional local, produção e distribuição de entretenimento, isoladamente ou em contratos com outros contratantes de artes cênicas, independentemente do modo de gestão, pública ou privada, com ou sem fins lucrativos [Tradução livre]”. No original:

“Est entrepreneur de spectacles vivants toute personne qui exerce une activité d'exploitation de lieux de spectacles, de production ou de diffusion de spectacles, seul ou dans le cadre de contrats conclus avec d'autres entrepreneurs de spectacles vivants, quel que soit le mode de gestion, public ou privé, à but lucratif ou non, de ces activités”. LEGIFRANCE. Code du travail. Septième partie; Livre Ier; Titre II; Chapitre II; Sous-section 2; Article L7124-1 - L7124-35. LEGIFRANCE. Code du travail. Septième partie; Livre Ier; Titre II; Chapitre II; Sous-section 2; Article L7124-1 - L7124-35. Disponível em: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?jsessionid=A27BB2E53A791138D7526A073169729E.tp_djo04v_2?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20130107>. Acesso em: 12 jan. 2013.

Sobre o tema, Viviane Colucci¹⁹³ faz a seguinte ressalva:

Ocupar o tempo do adolescente de idade inferior a 16 anos por meio de trabalho dissociado da profissionalização significa furtar-se ao compromisso de promover sua cidadania. É dar uma resposta imediata, destituída da seriedade que a complexidade da questão requer e, ademais, afrontar o Estado de Direito.

De qualquer forma, o simples fato de a criança ser artista, mesmo recebendo pagamento, não significa que ela possuirá esta profissão no futuro. Afinal, como já visto, a criança tem criatividade muito grande para interpretar, mas quando adulta pode perder as características que a tornaram artista na infância; pode também optar por caminhos profissionais distintos, exercendo a sua capacidade de autodeterminação por vezes limitada em tenra idade.

O mesmo raciocínio serve para explicitar que nem todas as crianças e adolescentes que estão sendo educadas na arte, em suas duas formas, têm o direito de prestar essa atividade como trabalho, mas elas podem ser aliciadas ou escolhidas para exercê-la. Aos juristas cumpriria, pois, analisar se essa atividade é juridicamente válida e a forma como pode ser exercida, sendo razoável o entendimento de que é válida diante das regras jurídicas atualmente em vigor no ordenamento pátrio.

Vale ressaltar que a prestação de serviços no meio artístico gera problemas idênticos aos verificados em outros ramos de trabalho. Alguns exemplos são trazidos por Simone Beatriz Assis de Rezende¹⁹⁴:

[...] outras consequências, nem sempre tão evidentes tais como mau humor, depressão, melancolia, distúrbios psicológicos graves, alcoolismo e toxemia, são apontadas por estudos do desenvolvimento mental e psicológico dos menores como exemplos de sequelas que podem ser causadas pelo malsinado labor infantil.

Frisa-se, no tocante as crianças artistas, que suas apresentações, tão necessárias ao desenvolvimento pessoal e à manifestação de sua liberdade de expressão, podem ser realizadas em eventos sem fins lucrativos, como escolas e instituições de ensino. O simples

¹⁹³ COLUCCI, Viviane. As autorizações para o trabalho de adolescentes e a doutrina da proteção integral. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Criança, adolescente, Trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 19.

¹⁹⁴ REZENDE, Simone Beatriz Assis de. Efeitos do labor precoce. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho - 24ª Região*. Mato Grosso do Sul, p. 85-91, 2001. p. 88.

fato de existirem ensaios e memorizações de textos não desnatura a atividade de ensino, desde que não comprometam a frequência à escola e os estudos.

Esses são os argumentos daqueles que defendem a tese da proibição do trabalho artístico infantil e exaltam a disposição contida na Constituição Federal em face da Convenção 138 da OIT.

Em encontro sobre o trabalho infantil, realizado em outubro de 2012, no TST, discutiu-se o tema da possibilidade de a Convenção 138 da OIT trazer uma exceção à proibição descrita no artigo 7º da Constituição Federal.

Uma resposta a esta questão se extrai de matéria publicada por Fernanda Sucupira¹⁹⁵, a respeito:

De acordo com Renato Mendes, coordenador do Programa Internacional para a Eliminação do Trabalho Infantil no Brasil da OIT, para que essa exceção fosse válida, no momento de ratificar a convenção, o país teria que determinar explicitamente seus casos excepcionais, o que não ocorreu em relação à atividade artística. Ele também ressalta que o que estaria permitido seria a participação em apresentações artísticas, o que é diferente de trabalho infantil artístico.

Coaduna com esse entendimento Sandra Regina Cavalcante¹⁹⁶, quando afirma que a norma ratificadora (Decreto n. 4.134/2002) não trata de nenhuma exceção à regra contida no artigo 7º da Constituição Federal.

A discussão segue adiante:

Esse dispositivo foi objeto de polêmica por muito tempo no MPT, por levantar a dúvida no sentido de que a Convenção poderia derrogar, excluir ou restringir o alcance do referido artigo da Constituição. Mas os procuradores do MPT chegaram à conclusão de ser aplicável a Convenção, além de estar em pé de igualdade com a Constituição e trazer um temperamento à regra geral da proibição. Com base em estudos e teses do

¹⁹⁵ SUCUPIRA, Fernanda. *Os limites do trabalho artístico*. 29.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/os-limites-do-trabalho-artistico-infantil?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 12 jan. 2013.

¹⁹⁶ CAVALCANTE, Sandra Regina. *Trabalho infantil artístico*. Do deslumbramento à ilegalidade. São Paulo: LTr, 2011. p. 72.

direito internacional e alguns tratados internacionais, o MPT concluiu que a Convenção 138 é plenamente aplicável no território nacional.¹⁹⁷

De qualquer forma, é importante destacar que o exercício de atividade artística que envolve a participação de criança não decorre de sua simples vontade, devendo haver, além do consentimento de seus pais, detentores do poder familiar, a autorização judicial.

Sobre a possibilidade de autorização para o trabalho infantil do artista, a Convenção 138 da OIT fala em autorizações individuais para participações artísticas de crianças e adolescentes em caráter excepcional.

Nos termos da referida Convenção, crianças e adolescentes podem trabalhar em atividades artísticas, mas a autorização depende quase que totalmente das autoridades locais para definir a possibilidade e as regras a serem aplicadas. A autorização descrita pela Convenção é de natureza concreta, individual. Do texto do artigo 8º se depreende que sua concessão deve ocorrer excepcionalmente, de forma que o trabalho artístico da criança ou do adolescente deve ser interpretado como uma exceção à regra que proíbe o trabalho infantil e, ainda, à regra que cabe ao adulto, agente capaz, o exercício do trabalho artístico.

A necessidade de autorização judicial individual descrita na regra internacional exclui a possibilidade de essa concessão ser obtida pela edição de uma lei ou regulamento geral. O juiz deve autorizar, caso a caso, e estabelecer as regras quanto ao número de horas de trabalho e as condições que esse trabalho será exercido. Registra-se que a norma não define uma idade limite, ou seja, crianças de qualquer idade podem, em tese, realizar trabalho artístico.

No Brasil, as normas existentes não especificam os parâmetros para auxiliar a emissão dessas autorizações, como existe em alguns países. No âmbito da União Europeia, a Diretiva n. 94/33 disciplina a necessidade de harmonização da legislação dos países-membros quanto à exceção à proibição do trabalho infantil representada pela autorização para exercício de atividade artística.

¹⁹⁷ Rafael Dias Marques apud TAVARES, Lourdes *et al.* *Especialistas debatem trabalho infantil esportivo e artístico*. 10.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/especialistas-debatem-trabalho-infantil-esportivo-e-artistico?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 12 jan. 2013.

Ainda, a legislação francesa (Código do Trabalho) estabelece regras para o trabalho de menores de dezoito anos, tendo como destinatárias as empresas de entretenimento. Para tanto deve ser requisitada uma autorização administrativa, estabelecendo também que parte do pagamento destinado à criança deve ser depositada em uma poupança em seu nome. Veda, entre outras coisas, que a criança esteja sujeita a atividades de risco ou que exijam força física, sendo ilegal até mesmo incentivar o artista mirim a deixar a casa da família para exercer a atividade artística. A empresa de entretenimento deve possuir, inclusive, uma autorização para contratar os menores de dezesseis anos a fim de dar validade aos contratos. Por fim, a legislação considera crime punível com multas e até prisão a violação das regras contidas no citado Código do Trabalho francês.¹⁹⁸

No mesmo sentido, a Lei portuguesa n. 35/2004, que regulamentou o Código de Trabalho (Lei n. 99/2003) apresenta diversas regras gerais para tratar a relação existente entre crianças e adolescentes e empresas de entretenimento, descritas nos artigos 138 a 146. Referida norma estabelece, inclusive, a quantidade de horas que o menor pode exercer a atividade artística, fixando regras a partir da idade de três anos.¹⁹⁹

¹⁹⁸ LEGIFRANCE. Code du travail. Septième partie; Livre Ier; Titre II; Chapitre II; Sous-section 2; Article L7124-1 - L7124-35. Disponível em: <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=A27BB2E53A791138D7526A073169729E.tpdjo04v_2?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20130107>. Acesso em: 12 jan. 2013.

¹⁹⁹ DIÁRIO DA REPÚBLICA. Lei n. 35/2004, de 29 de julho. Regulamenta a Lei n. 99/2003, que aprovou o Código de Trabalho. Disponível em: <<http://www.dre.pt/pdf1s/2004/07/177A00/48104885.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

“Períodos de actividade

1 - A actividade do menor não pode exceder, consoante a idade deste:

- a) Menos de 3 anos - uma hora por semana ou duas horas por semana a partir de 1 ano de idade;
- b) Entre 3 e 6 anos - duas horas por dia e quatro horas por semana;
- c) Entre 7 e 11 anos - três horas por dia e seis horas por semana;
- d) Entre 12 e 15 anos - quatro horas por dia e oito horas por semana.

2 - Durante o período de aulas da escolaridade obrigatória, a actividade do menor não deve coincidir com o respectivo horário, nem de qualquer modo impossibilitar a sua participação em actividades escolares.

3 - Durante o período de aulas da escolaridade obrigatória, entre a actividade do menor e a frequência das aulas deve haver um intervalo mínimo de duração de uma hora.

4 - A actividade do menor deve ser suspensa pelo menos um dia por semana, coincidindo com dia de descanso durante o período de aulas da escolaridade obrigatória.

5 - O menor pode exercer a actividade em metade do período de férias escolares, a qual não pode exceder, consoante a sua idade:

- a) Entre 6 e 11 anos - seis horas por dia e doze horas por semana;
- b) Entre 12 e 15 anos - sete horas por dia e dezasseis horas por semana.

6 - Nas situações referidas nas alíneas b), c) e d) do n. 1 e no n. 5 deve haver uma ou mais pausas de pelo menos trinta minutos cada, de modo que a actividade consecutiva do menor não seja superior a metade do período diário referido naqueles preceitos.

7 - O menor só pode exercer a actividade entre as 8 e as 20 horas ou, tendo idade igual ou superior a 7 anos e apenas para participar em espectáculos de natureza cultural ou artística, entre as 8 e as 24 horas.

8 - Os nºs 1 a 6 não se aplicam a menor que já não esteja obrigado à escolaridade obrigatória.”

Em Portugal também existe a obrigatoriedade de expedição de autorização individual solicitada pela entidade promotora do espetáculo e determina a forma de contratação a ser realizada. A escola onde a criança está matriculada fica obrigada a informar ao órgão estatal competente quaisquer problemas de frequência ou baixo rendimento.

Em todas as leis acima expostas existe a possibilidade de a autorização ser revogada a qualquer tempo.

Sobre o assunto, Orlando Gomes²⁰⁰ assevera que:

O juiz de menores poderá autorizar ao menor o trabalho a que se referem as letras a e b, desde que a representação tenha fim educativo ou a peça, ato ou cena, de que participe, não possa ofender o seu pudor ou a sua moralidade. Outrossim, poderá dar autorização, se certificar ser a ocupação do menor indispensável à própria subsistência ou a de seus pais, avôs ou irmãos e não advir nenhum prejuízo à moralidade do menor. Idêntica dispensa judicial é exigida para o trabalho do menor nas ruas, praças e outros logradouros públicos; no entanto, as ruas estão cheias de pobres crianças desamparadas.

Regra parecida, no tocante a necessidade de autorizações judiciais, está presente na legislação espanhola²⁰¹, mas sem as minúcias descritas nas leis portuguesas e francesas.

Historicamente, a autorização para o exercício do trabalho artístico infantil remete ao juízo das varas da infância e juventude. Em rigor:

A responsabilidade do magistrado que atua na área da infância e da juventude é muito grande, razão pela qual não pode ater-se apenas à aplicação técnica do direito, pois, em virtude da condição particular de pessoa em desenvolvimento, crianças e adolescentes são dotadas de estados psicológicos peculiares, inerentes a essa idade. Sendo assim, quando chegam a sofrer lesões de índole física ou moral, não podem ser equiparadas aos adultos, visto que não possuem o mesmo poder de absorção dos fatos.²⁰²

Essa autorização para o trabalho infanto-juvenil, no entanto, deve respeitar a necessidade de preservação psicológica, sem, contudo, ser forçosa a vinculação do juiz à literalidade do disposto no artigo 405 da CLT, superado pelo tempo.

²⁰⁰ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. Curso de direito do trabalho, p. 428.

²⁰¹ CONFEDERACIÓN SINDICAL UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ESPAÑA. –Texto refundido de la ley del estatuto de los trabajadores.. [Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo]. Sección 3ª. Artículo 6. Disponível em: <www.ugt.es>. Acesso em: 26 dez. 2012.

²⁰² LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*, p. 101.

Nesse sentido, a análise de José Roberto Dantas Oliva²⁰³ sobre o parágrafo 3º do artigo 405 da CLT:

Ora, se retrocedermos no tempo, pode ser que divisemos vedetes em trajes sumários (para a época), teatro rebolado ou peças maliciosas que justificassem a preocupação. Hoje ainda, por certo, encontraremos espetáculos pouco recomendáveis. É preciso, porém, contextualizar o pundonor, o sentimento de pejo na sociedade contemporânea, evitando visão preconceituosa e desatualizada.

Assim, para a norma ser decifrada corretamente e em consonância com o momento atual, há necessidade de se realizar uma interpretação teleológica, caso contrário, toda atividade artística poderia ser considerada imoral.

Segundo Eliane Araque Santos²⁰⁴:

Quando se trata de participação em um evento artístico na perspectiva do melhor interesse da criança e do adolescente, decorre normalmente uma ambientação do aprendizado. Ainda que envolvendo seriedade e formalidade, necessárias para que a participação artística se faça, o não compromisso com uma atividade diária, de ganho, com o reconhecimento do talento, em que presente a competitividade, à vista da avaliação que se faz em face da perspectiva de novo trabalho, retira a pressão e o estresse decorrentes.

Deve haver, ainda, um acompanhamento psicológico dessas crianças e o objetivo é acompanhar qualquer mudança de comportamento negativa, o que, por si só, poderia alterar as condições que foram analisadas para a concessão da autorização judicial.²⁰⁵

O trabalho artístico não difere muito de qualquer outro trabalho. Possui regras a serem cumpridas por todos, independente de idade, como sujeição a horários e

203 OLIVA, José Roberto Dantas. Autorização para o trabalho infanto-juvenil artístico e nas ruas e praças: parâmetros e competência exclusiva do juiz do trabalho. *Repertório de Jurisprudência IOB* – 2ª Quinzena de agosto de 2006, v. II, n. 16/2006. p. 500.

204 SANTOS, Eliane Araque. O trabalho artístico em face da proteção integral da criança e do adolescente. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região*. Goiás, ano X, 2007/2008. p. 113.

205 “O juiz deverá observar alguns aspectos na expedição do alvará, como a impossibilidade do trabalho em caso de prejuízo ao desenvolvimento biopsicossocial da criança e a devida aferição em laudo psicológico. E, antes de decidir pela autorização, deverá se valer de um perito, de um médico, psiquiatra, psicólogo que analisará o caso e seus efeitos, além do observar horário de trabalho, rendimento escolar, repouso, alimentação, frequência escolar e acompanhamento de um responsável. ‘Para nós, do MPT, é perigoso traçar um comentário apriorístico de que jamais uma situação de trabalho artístico poderá configurar relação de emprego, ela pode sim, configurar’” Cf. TAVARES, Lourdes *et al.* *Especialistas debatem trabalho infantil esportivo e artístico*. 10.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/especialistas-debatem-trabalho-infantil-esportivo-e-artistico?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 12 jan. 2013.

subordinação. Além disso, o trabalho sempre é estressante, havendo correrias, prazos, urgências e, não raro, exigências que podem afastar o prazer da criança de desenvolver sua arte, razão pela qual as regras definidas pelo juiz devem ser respeitadas e efetivamente cumpridas com o intuito de evitar essas consequências negativas.

A fim de ampliar o tino artístico da criança, deve-se buscar o prazer na atividade, que dizer: não há como impor determinadas regras, principalmente as que existem em qualquer empresa que objetive o lucro.

A vedação constitucional ao trabalho da pessoa menor de dezesseis anos se baseia na proteção integral da criança e do adolescente e na preservação de sua educação, evitando envolvê-la com as necessidades que se colocam no mercado de trabalho.

Há uma ideia contemporânea de proteção da criança contra o trabalho infantil vinculada ao seu bem-estar e ao seu melhor interesse, conceito descrito na Convenção dos Direitos da Criança e no Estatuto, visando não apenas à proibição do trabalho, mas também defender o emprego dos adultos e a competitividade no mercado mundial.

Nesse sentido também analisa Rosângela Ramos Freitas²⁰⁶:

A Convenção dos Direitos da Criança (ratificada por todos os estados que integram a ONU, com exceção dos EUA e da Somália) é mencionada pelos ‘abolicionistas’, especialmente no artigo 32, que reconhece à criança o direito de ser protegida do trabalho que afete sua saúde, educação e desenvolvimento. Contudo, outros artigos da CDC são também evocados por ativistas sociais que abordam o trabalho infantil de uma perspectiva ‘centrada na criança’. Os artigos evocados são os que se referem a direitos-liberdades discutidos no capítulo anterior, também denominados de direitos de participação: o artigo 3º (o ‘melhor interesse da criança’) e o artigo 12 (‘direito de participação’). No que concerne à referência ao artigo 3º, William Myers (1999, p. 14) desenvolve uma argumentação potente contrária aos discursos pragmáticos de combate ao trabalho infantil proferidos pela OIT e outras organizações de proteção ao mercado de trabalho adulto. Por exemplo, durante um século e meio, o senso comum tem estabelecido que as crianças devem ficar fora do mercado de trabalho, mesmo quando querem ou precisam trabalhar, visando proteger empregos e salários dos adultos. A noção de que a liberdade econômica da criança deveria ser restringida para proteger o bem-estar econômico dos adultos durante muito tempo se constituiu no pilar de doutrinas sindicais e políticas sociais. Foi também o fundamento tácito da convenção que define idade mínima da OIT, adotada em 1973, que é geralmente considerada o principal padrão para regulamentar o trabalho infantil.

²⁰⁶ FREITAS, Rosângela Ramos. *O tema trabalho infanto-juvenil na mídia: uma interpretação ideológica*. p. 74-75.

A possibilidade de concessão de autorizações para o exercício da atividade artística pela criança não decorre da interpretação literal da Convenção 138 da OIT, mas sim da análise ampla do ordenamento pátrio, isto para verificar se a prática contemplada pelo Estatuto com base no precedente de direito internacional não contraria o disposto no texto constitucional.

Exatamente por ser concedida individualmente, essa autorização não pode ser banalizada e, portanto, deve merecer detalhada avaliação, com o auxílio de todos os profissionais aptos a sopesar as condições da criança ou adolescente envolvida e o trabalho a ser realizado.²⁰⁷

²⁰⁷ “Aliás, dados da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS), do Ministério do Trabalho e Emprego, apontam que, entre 2005 e 2010, 33.173 autorizações judiciais para trabalho em idade inferior à legalmente permitida teriam sido concedidas no país, sendo o Estado de São Paulo o campeão, com nada menos que 11.295 permissões. Ainda que hoje já se saiba que tais números foram inflados por empregadores inescrupulosos que declaravam falsamente a existência de alvarás na RAIS para que a contratação formal irregular de crianças e adolescentes não fosse detectada, os dados, de qualquer modo, continuam alarmantes.” Cf. OLIVA, José Roberto Dantas. Competência para (des)autorizar o trabalho infantil. *Revista Consultor Jurídico*. 16 outubro 2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/competencia-para-des-autorizar-o-trabalho-infantil?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 10 jan. 2013.

“04/10/2012 - Em 2011, houve uma redução de 58% do número de autorizações judiciais para o trabalho de crianças de 10 a 15 anos. De acordo com os dados da Relação Anual de Informações Sociais (RAIS) do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), foram 3.134 autorizações em 2011, 4.287 a menos do que em 2010. Roraima foi o único estado da Federação que não apresentou nenhuma autorização judicial. Estados como o Ceará, Alagoas, Sergipe, Piauí e o Distrito Federal apresentaram uma redução de mais de 70%. As regiões Nordeste e Centro Oeste se destacaram com uma diminuição de mais de 60%. Na faixa etária de 10 a 13 anos, ocorreu uma redução de 622 casos. Nessa faixa não existe nenhuma previsão legal para o trabalho, pois a Constituição só permite o trabalho como aprendiz a partir dos 14 anos, e a partir dos 16 em atividades que não sejam perigosas e insalubres e que não aconteçam em horário noturno. O MTE divulga esses dados desde 2010, pois eles têm sido ‘alarmantes’. A redução atual seria resultado, de acordo com o Ministério, de várias medidas adotadas pelas instituições da Rede de Proteção à Criança e ao Adolescente e pela Secretaria de Inspeção do Trabalho, que fez uma operação de varredura para verificar a real situação de cada uma dessas crianças.

Essa varredura demonstrou que muitos dos dados da RAIS, que são preenchidos pelas empresas, foram inseridos de forma errada. Em outros casos, crianças e adolescentes foram encontrados em atividade proibida, embora houvesse a falsa informação por parte das empresas, de que estavam judicialmente autorizados a trabalhar.” FONTENELE, Augusto. *Ministério do Trabalho divulga redução nas autorizações para o trabalho de menor*. 14.10.2012. Disponível em:

<http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/ministerio-do-trabalho-divulga-reducao-nas-autorizacoes-para-o-trabalho-de-menor?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3%26_101_INSTANCE_azK5_advancedSearch%3Dfalse%26_101_INSTANCE_azK5_keywords%3D%26_101_INSTANCE_azK5_delta%3D15%26_101_INSTANCE_azK5_cur%3D2%26_101_INSTANCE_azK5_andOperator%3Dtrue>. Acesso em: 12 jan. 2013.

As autorizações para o exercício do trabalho artístico pela criança ou adolescente se baseiam na regulamentação da norma prevista na Convenção 138 da OIT, pelo Estatuto e pela CLT. Todavia, em decorrência da divergência na interpretação dessas normas, discute-se a competência dos juízes da infância e juventude para apreciar as questões vinculadas ao trabalho artístico de crianças e adolescentes em detrimento da competência da Justiça do Trabalho, posto que as autorizações têm por objeto uma relação concreta de trabalho.

Ainda que a sustentação normativa do trabalho do artista infantil seja a do artigo 149 do Estatuto, legitimada pela Convenção n. 138 da OIT e pela liberdade de expressão consagrada no texto constitucional, retirar da competência da Justiça do Trabalho essa questão viola a estipulação da competência trazida pela Emenda Constitucional n. 45/2004, competência esta vinculada a uma relação materialmente trabalhista.

Sobre o tema merece destaque a lição de José Roberto Dantas Oliva²⁰⁸:

[...] quanto mais nos debruçamos sobre o assunto, mais convencidos ficamos de que, estando mais familiarizado com questões trabalhistas de toda ordem e níveis e desenvolvendo visão sócio-jurídica sobre o tema, não só deve ser, mas agora é, definitivamente, do Juiz do Trabalho a competência para dirimir todas as querelas oriundas das relações de trabalho, das quais não escapam aquelas que envolvem autorização para trabalho infanto-juvenil, nas situações aqui ventiladas.²⁰⁹

Por proposta de iniciativa do mencionado autor foi aprovada a proposição destacada no XIII Conamat - Congresso Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, realizado em Maceió, em maio de 2006.

Reconhece-se, todavia, que a Justiça do Trabalho, com a organização que possui atualmente, não está preparada para receber essa incumbência. Nesse sentido é a

²⁰⁸ OLIVA, José Roberto Dantas. *Autorização para o trabalho infanto-juvenil artístico e nas ruas e praças: parâmetros e competência exclusiva do juiz do trabalho*, p. 498.

²⁰⁹ “O diretor-adjunto do Programa Internacional para Erradicação do Trabalho Infantil (IPEC), da Organização Internacional do Trabalho (OIT), Geir Myrstad identificou uma vantagem brasileira no combate ao trabalho infantil: a existência de Tribunais do Trabalho. Segundo afirmou por ocasião da conferência de encerramento do Seminário, a questão está ligada ao Judiciário trabalhista, o que, a meu ver, reforça os argumentos aqui expendidos.” Competência para (des)autorizar o trabalho infantil. *Revista Consultor Jurídico*. 16 outubro 2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/competencia-para-des-autorizar-o-trabalho-infantil?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>.

observação de Oris de Oliveira²¹⁰ quando questionado sobre a competência da Justiça do Trabalho para emitir as referidas autorizações:

Agora a pergunta que eu faço, aqui entre nós, baixinho, é: a Justiça do Trabalho tem pessoal e sede propositada pra isso? Os juízes estão muito sobrecarregados, a carga é muito grande. Então, será que há condições, deixando de lado o aspecto jurídico, para a Justiça do Trabalho assumir essa incumbência? Porque é o seguinte: não pode ser cartorária – chega lá e ‘o senhor autoriza esta criança assumir um trabalho na TV das oito às tantas?’ – e pronto. É preciso todo o pessoal para informar o juiz que não é aconselhável, etc. Tecnicamente não sou contra. Mas acho o seguinte: tudo bem, até é tecnicamente justificável que seja o juiz do trabalho que faça isso, mas tem que vencer uma relutância histórica que os juízes têm desde antes de 1927, quando o Código de Menores fundamentou juridicamente tudo na mão do juiz. Juízes acham que têm razão em relação a isso. Eu acho que esse problema da autorização é bastante complexo. Agora, não vejo razão para dar uma situação especial ao trabalho na televisão, que é uma relação de emprego – é irregular, mas é uma relação de emprego – complexa por causa da aceitação cultural que tem. Tanto que o filho do Evaristo de Moraes Filho acha que no Brasil isso é uma situação incômoda. Todos os países democráticos têm esta autorização, só o Brasil, por uma questão constitucional, impossibilita isso?

Na concepção do desembargador Siro Darlan²¹¹, a competência não pode ser da Justiça do Trabalho porque existe um juiz especializado no trato de todas as questões vinculadas às crianças e aos adolescentes. Segundo o raciocínio apresentado:

Há uma grande diferença entre o direito do trabalho que lida com as intrincadas relações mercantilistas do trabalho com o capital e o direito ao trabalho, que é um direito fundamental de todo cidadão, inclusive das pessoas em processo de desenvolvimento que necessitam do trabalho em seu processo educacional. Nesse caso, é o juiz da infância e da juventude o competente para conhecer e deliberar sobre essas autorizações.

Essa discussão já foi objeto de decisão do STJ por ocasião do julgamento do Conflito de Competência n. 98.033, que determinou ser competência da justiça comum.²¹²

²¹⁰ OLIVEIRA, Oris de. Entrevista concedida para a Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Criança, adolescente, trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 389.

²¹¹ DARLAN, Siro. *Juízes trabalhistas querem julgar casuas de adolescentes*. 15 outubro 2012. Disponível em: <<http://www.blogdosirodarlan.com/?p=310>>. Acesso em 12 jan. 2013.

²¹² EMENTA

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E DO TRABALHO. ALVARÁ JUDICIAL. AUTORIZAÇÃO PARA TRABALHO DE MENOR DE IDADE.

1. O pedido de alvará para autorização de trabalho a menor de idade é de conteúdo nitidamente civil e se enquadra no procedimento de jurisdição voluntária, inexistindo debate sobre qualquer controvérsia decorrente de relação de trabalho, até porque a relação de trabalho somente será instaurada após a autorização judicial pretendida.

2. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito, suscitado. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência n. 98.033. Relator Ministro Castro Meira, Brasília, DF. Julgado em 24.11.2008. Disponível em:

Fato é que qualquer questão advinda do curso dessa relação será tratada na Justiça do Trabalho, como dano moral, acidente do trabalho, fiscalizações do Ministério do Trabalho e Emprego, autuações administrativas. Bem por isso, mostra-se contraditório que a autorização inicial da relação de trabalho artístico infanto-juvenil decorra de um juiz e todas as consequências sejam discutidas no âmbito de outra Justiça. Além do mais, o juiz do trabalho está preparado para avaliar as consequências que o pedido e eventualmente a autorização concedida suscitem na relação discutida. Entretanto, tal discussão está longe de uma solução pacífica.

Na tentativa de emudecer a celeuma, já existe proposta legislativa, o Projeto de Lei n. 3.974/2012, de autoria do deputado Manoel Junior (PMDB-PB), cujo objetivo é determinar a competência da Justiça do Trabalho.²¹³

3.3 A RELAÇÃO CONTRATUAL: NATUREZA, CAPACIDADE E AUTONOMIA

Superada a polêmica sobre a aplicabilidade da Convenção 138 do OIT em face do texto constitucional e analisada a questão das autorizações judiciais para o trabalho artístico da criança e do adolescente, há necessidade de se verificar de que forma essa atividade artística poderá ser executada no plano jurídico.

Como destacado antes, a potencialidade artística da criança e o caráter lúdico da manifestação de pensamento por meio da arte, por si sós, não podem ser interpretados como os fatores preponderantes para o reconhecimento do direito ao trabalho e a principal razão é que o direito da criança e do adolescente se funda em um pilar de proteção imposto pelo legislador constituinte, um pilar de natureza essencialmente etária, embora sua

<https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4210075&sReg=200801746969&sData=20081124&sTipo=91&formato=PDF>. Acesso em 12 jan. 2013.

²¹³ POMPEU, Carolina. *Juiz do trabalho poderá autorizar autuações artísticas de menores*. 13.09.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/juiz-do-trabalho-podera-autorizar-atuacoes-artisticas-de-menores?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3%26_101_INSTANCE_azK5_advancedSearch%3Dfalse%26_101_INSTANCE_azK5_keywords%3D%26_101_INSTANCE_azK5_delta%3D15%26_101_INSTANCE_azK5_cur%3D3%26_101_INSTANCE_azK5_andOperator%3Dtrue>. Acesso em: 12 jan. 2013.

eficácia dependa de adequação social normativa. Há, portanto, a necessidade de se verificar se as vantagens do desenvolvimento da arte em cada caso concreto não agredem o princípio da proteção integral.

Nessa linha, a atividade artística pode ser concebida por dois prismas: como atividade laborativa propriamente dita, sujeita às regras da CLT, ou como manifestação do pensamento, em consonância com as garantias fundamentais e o disposto na Convenção 138 da OIT.

Dessarte, se a atividade desenvolvida pela criança ou adolescente for entendida como uma atividade laboral típica, essa atuação artística enseja a forma de um contrato de trabalho, com as características lhe são inerentes e com o empregador no outro polo contratual.

Nesse sentido, se, como sustenta parte da doutrina, a atuação artística for entendida como forma de expressão de uma liberdade de manifestação de pensamento, afastada estará a relação de natureza trabalhista convencional e o contrato celebrado entre as partes – artista e empresa responsável pela divulgação e exploração dessa arte – será de natureza civil.

Maurício Coutinho Delgado²¹⁴, na tentativa de compreender a primeira corrente, analisa, de antemão, o que vem a ser contrato de trabalho. Na sua lição: “Define-se o contrato de trabalho como o negócio jurídico expresso ou tácito mediante o qual uma pessoa natural obriga-se perante pessoa natural, jurídica ou ente despersonificado a uma prestação pessoal, não-eventual e onerosa de serviços.”

Por se tratar de uma relação jurídica, há que se impor respeito a algumas regras gerais e específicas, mesmo estando vinculada ao “princípio da realidade” e pautada na ausência de formalidade:

Na caracterização do contrato de trabalho, pode-se indicar um significativo grupo de elementos relevantes. Trata-se de um pacto de Direito Privado, em primeiro lugar. É contrato sinalagmático, além de consensual, e celebra-se *intuito personae* quanto ao empregado. É ele, ainda, pacto de trato sucessivo

²¹⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003. p. 484.

e da atividade. Finalmente, é contrato oneroso, dotado também de alteridade, podendo, além disso, ser acompanhado de outros contratos acessórios.²¹⁵

O contrato de trabalho, assim como a teoria geral dos contratos, possui elementos essenciais, naturais e acidentais. Os primeiros são imprescindíveis à formação da figura jurídica, como a capacidade das partes para participar da relação jurídica objeto do contrato de trabalho e a licitude do seu objeto. Os elementos naturais estão presentes em todos os contratos e os acidentais são circunstanciais e episódicos.

A propósito, a análise da licitude do objeto do contrato suscita verificar se o trabalho é ilegal e, no caso de contratação de crianças e adolescentes, se o trabalho é irregular ou proibido.

A capacidade das partes, exteriorizada em uma relação contratual que se deve basear não apenas na licitude do objeto, mas também em uma importante função social, ganha contornos de autonomia da vontade ou de autonomia privada.

Embora autonomia privada seja um termo que aparente conflitar com a falta de capacidade para contratar, a manifestação da vontade do contratante é algo que decorre de sua própria autodeterminação, da sua compreensão e do livre exercício de uma vontade que se manifesta na possibilidade de definir os parâmetros a serem observados em uma relação contratual.

Para Antônio Rulli Neto²¹⁶:

O princípio da autonomia privada está fundamentado na ampla liberdade contratual, no poder de as partes disciplinarem seus interesses, mediante acordo de vontades suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica. As partes têm a faculdade ou não de celebrar os contratos, sem a interferência do Estado.

Atualmente, a autonomia privada dita as regras das relações jurídicas entre os particulares, mas só a vontade das partes não basta para criar uma relação jurídica válida; há necessidade de respeitar princípios jurídicos já consagrados.²¹⁷

²¹⁵ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*, p. 487.

²¹⁶ RULLI NETO, Antônio. *Função social do contrato*. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 98.

²¹⁷ “Mais modernamente, adota-se a ideia de autonomia privada, tendo em vista que o centro da proteção do direito civil é a pessoa, sua valorização em todos os sentidos. A autonomia privada refere-se ao campo psicológico e subjetivo da parte contratante; já a autonomia privada refere-se ao sujeito objetivamente, seu

Nesse sentido, eis a lição de Pietro Perlingieri²¹⁸: “A autonomia privada pode ser determinada não em abstrato, mas em relação ao específico ordenamento jurídico no qual é estudada e à experiência histórica que, de várias formas, coloca a sua exigência”.

Para definir se, de fato, há necessidade de proteção da autonomia privada, é imperioso analisar os princípios gerais do ordenamento jurídico em conjunto com a “teoria dos atos”, pois,

são esses princípios que servem de base para avaliar se a autonomia privada é digna de proteção por parte do ordenamento: ela não é, portanto, um valor em si. [...] A teoria dos atos, todavia, não se restringe a tais negócios (contratos) e, sobretudo, deve-se levar em consideração que as expressões de liberdade em matéria não patrimonial ocupam uma posição mais elevada na hierarquia constitucional.²¹⁹

Diante de situações em que o objeto da relação jurídica inclui questões não patrimoniais, ou seja, lida com direitos indisponíveis, como a defesa das crianças e dos adolescentes, impõe-se o respeito não apenas aos direitos que lhe são próprios, mas também aos princípios vinculados à dignidade da pessoa humana.

A negociação, que tem por objetivo situações subjetivas não patrimoniais – de natureza pessoal e existencial –, deve ser colocada em relação à cláusula geral de tutela da pessoa humana (art. 2º Const.). Os atos de autonomia têm, portanto, fundamentos diversificados; porém encontram um denominador comum na necessidade de serem dirigidos à realização de interesses e de funções que merecem tutela e que são socialmente úteis. E na utilidade social existe sempre a exigência de que atos e atividades não contrastem com a segurança, a liberdade e a dignidade humana (art. 41, parág. 2º Const.). A constatação que se acabou de fazer acerca do diverso fundamento constitucional da autonomia privada é da máxima importância, ainda que ela não seja reconhecida adequadamente pela doutrina no seu global significado.²²⁰

poder de escolha. A vontade não é mais a mola formadora dos contratos, sua base. A autonomia privada decorre dos princípios constitucionais da dignidade humana e da liberdade e substitui a ideia da autonomia da vontade, pois, como dito, a vontade não mais exerce papel relevante como antes, em que se admitia a teoria da vontade, além de a autonomia não ser da vontade, mas da pessoa, o que decorre da ideia de humanização do direito civil. Na atualidade, se observarmos os contratos de adesão, a vontade é mínima, o sujeito adere ou não adere.” Cf. RULLI NETO, Antônio. *Função social do contrato*, p. 96.

²¹⁸ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil* – Introdução ao direito civil constitucional. Tradução de Maria Cristina De Cicco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 17.

²¹⁹ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil* – Introdução ao direito civil constitucional, p. 18.

²²⁰ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil* – Introdução ao direito civil constitucional, p. 19.

No contexto do respeito à dignidade da pessoa humana infanto-juvenil entra em cena a defesa do princípio do melhor interesse da criança, assim analisado por Gustavo Ferraz de Campos Mônaco²²¹:

De um ponto de vista objetivo, o princípio do melhor interesse da criança pode ser concebido como um dos princípios primordiais que devem ser considerados pelo Estado na definição de suas políticas públicas e não necessariamente como o princípio primordial. Outro problema relativo ao âmbito objetivo de aplicação do princípio e que decorre da tradução brasileira foi o fato de nela se falar em interesse maior da criança, valendo-se de um critério quantitativo, logo refutado pela doutrina que optou pelo critério qualitativo, passando a designar o princípio como o do melhor interesse da criança, de conotação similar àquela que o princípio adquire em Portugal, onde é chamado de princípio do interesse superior da criança.

O princípio do melhor interesse da criança há que ser observado por todos – família, sociedade e Estado –, mas isso não significa que deva ser o único adotado, talvez nem seja o principal, a depender de quais princípios estão vinculados a uma situação concreta de conflito.

O autor considera que também “[...] a família (nuclear ou alargada) deve se ater à observância do princípio para a tomada de qualquer decisão que diga respeito à criança, sem que com isso se confundam o princípio com o direito subjetivo que esteja sendo exercido”.²²²

Nesse sentido, a criança ou adolescente tem o direito, mesmo que mitigado, de evidenciar os seus interesses e defender o que considera ser importante para si, e isso revelaria autonomia da vontade na celebração de um contrato de trabalho infantil, ainda que essa autonomia encontrasse barreiras na própria incapacidade.

O Estatuto, na linha das disposições da Convenção sobre os Direitos da Criança, estipulou a idade de doze anos para a criança poder expressar suas opiniões em juízo, no entanto, não são todas as crianças que precisam obedecer tal parâmetro, a depender da maturidade apresentada.

²²¹ MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A proteção da criança no cenário internacional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 181.

²²² MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A proteção da criança no cenário internacional*, p. 183.

Dessarte, a opinião da criança deve sempre ouvida e avaliada, mesmo que seja necessária uma avaliação de maturidade feita pelo juiz com o auxílio de psicólogos e assistentes sociais, nas situações fáticas apresentadas ao Judiciário.

Gustavo Ferraz de Campos Mônaco²²³ concorda com essa assertiva quando declara que: “Acredita-se piamente que a melhor exegese é a de garantir a toda criança com maturidade, em todas as decisões que essa maturidade possa alcançar, a efetiva participação”.

Fato é que referida análise não se deve restringir à participação judicial apenas, mas sim envolver outros atores como a família da criança ou adolescente, a escola e a sociedade.

Nessa linha, observa Rosângela Ramos Freitas²²⁴:

Quando os pesquisadores dispõem-se a escutar crianças e adolescentes sobre escola e trabalho podem voltar surpresos, pois encontram muitas vezes pessoas que tomam decisões quanto ao trabalho, que podem afirmar que gostam de trabalhar, que podem afirmar que não gostam de estudar e que associam a escola não só ao estudo mas também (e às vezes sobretudo) à sociabilidade. A impressão que se tem, de vários desses relatos, é a possibilidade de crianças e adolescentes resignificarem ou ampliarem as funções consignadas a estes espaços de vida (Dauster, 1992; DIEESE, 1997; Freitas, 1996; Gouveia, 1983; Madeira, 1997; Spindel, 1985).

Nos dias atuais, crianças e adolescentes têm opiniões sobre sua vida, seus sonhos e não há como ignorar tal fato. Bem por isso, precisam influir na definição de suas próprias vidas, ter direito à autodeterminação e não apenas ser conduzidas por seus pais, pela sociedade e pelo Estado. Ademais, essa possibilidade de externar opiniões e vontades nada tem que ver com capacidade, com parâmetros etários, com conceitos jurídicos que servem para determinar, de forma genérica, se a pessoa pode ou não ter pleno poder sobre seus direitos e obrigações.

Novamente buscamos a doutrina de Pietro Perlingieri²²⁵ para dizer que:

²²³ Trata da participação em processos judiciais. MÔNACO, Gustavo Ferraz de Campos. *A proteção da criança no cenário internacional*, p. 240.

²²⁴ FREITAS, Rosângela Ramos. *O tema trabalho infanto-juvenil na mídia: uma interpretação ideológica*, p. 82.

²²⁵ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil – Introdução ao direito civil constitucional*, p. 260.

[...] é necessário superar a rígida separação, que se traduz em uma fórmula alternativa jurídica, entre minoridade e maioridade, entre capacidade e incapacidade. A contraposição entre capacidade e incapacidade de exercício e entre capacidade e incapacidade de entender e querer, principalmente nas relações não patrimoniais, não corresponde a realidade: as capacidades de entender, de escolher, de querer são expressões da gradual evolução da pessoa que, como titular de direitos fundamentais, por definição não transferíveis a terceiros, deve ser colocada na condição de exercê-los paralelamente à sua efetiva idoneidade, não se justificando a presença de obstáculos de direito e de fato que impedem o seu exercício: o gradual processo de maturação do menor leva a um progressivo cumprimento da programática inseparabilidade entre titularidade e exercício nas situações existenciais.

Em que pese a mencionada lição do italiano Pietro Perlingieri, ainda que a capacidade não se relacione diretamente com a manifestação de pensamento ou a exteriorização de opiniões, a falta de capacidade evidentemente limita a autonomia da vontade, pois compromete a liberdade de estabelecer regras e diretrizes atinentes ao contrato, ante a manifesta desigualdade das partes.

Em defesa desse argumento, indaga Georges Ripert²²⁶:

Será permitido explorar a fraqueza física e moral do próximo, a necessidade em que ele está de concluir, a perversão temporária da sua inteligência ou da sua vontade? Pode o contrato, instrumento de troca das riquezas e dos serviços, servir para a exploração do homem pelo homem, consagrar o enriquecimento injusto dum dos contratantes com prejuízo do outro? Não é necessário, pelo contrário, manter ao mesmo tempo a igualdade das partes contratantes e das prestações para satisfazer um ideal de justiça que nós encerramos quase sempre numa concepção de igualdade?

A capacidade civil está vinculada à aptidão de a pessoa ser sujeito de direitos e obrigações, classificada como capacidade de direito e de fato²²⁷. A primeira, segundo o magistério de Arnaldo Rizzardo²²⁸, “equivale à possibilidade de adquirir direitos e contrair obrigações por si ou por terceiros. É ela inerente ao ser humano e está incluída na

²²⁶ RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. Trad. da terceira edição francesa por Osório de Oliveira. Campinas: Bookseller, 2000. p. 54-55.

²²⁷ “Não se deve confundir incapacidade jurídica com a incapacidade natural. Pressuposto do contrato é a capacidade legal de agir. A incapacidade natural afeta, sem dúvida, a validade do negócio jurídico, mas não porque falte um dos seus pressupostos. O aspecto mais interessante sob que se apresenta o problema é o da celebração de contrato, já que existe a mesma *ratio juris* determinante da incapacidade dos interditos. Não pode valer contrato que se estipule com a pessoa que não está no uso da razão, mas, como o contrato é negócio jurídico bilateral, a invalidade só se justifica se o outro contratante sabia que contratava com doente mental.” Cf. GOMES, Orlando. *Contratos*. Atualizadores Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26. ed. Forense: Rio de Janeiro, 2008. p. 53.

²²⁸ RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 180.

personalidade, sendo esta, no entanto, mais ampla, por não se restringir a aspectos ou campos, e por abranger aqueles direitos considerados fundamentais”.

Já a capacidade de fato, refere-se

[...] à possibilidade de alguém executar pessoalmente tais atos, como de contratar, de negociar, de representar, de exercer profissão. Esta aptidão inexistente quando absolutamente menor o indivíduo, sendo, então, representado. Se relativamente maior, ou com idade a partir de dezoito anos, a atividade civil requer assistência.²²⁹

A celebração de um contrato de natureza civil com o artista ficaria comprometida pela falta de capacidade para contratar. Nesta situação há manifesta incapacidade de fato de uma das partes, que precisa ser representada ou assistida pelos próprios pais ou representantes legais, bem como necessita da intervenção estatal mediante expedição de alvará judicial, a fim de dar validade jurídica ao contrato.

Com efeito, é importante saber se a autonomia da vontade decorrente da manifestação de pensamento da criança seria plenamente respeitada pela relação contratual em concreto, vez que a manifestação artística estaria vinculada à própria liberdade de expressão do menor, o que pode acarretar uma situação de aparente contradição com os efeitos e a natureza do poder familiar.

De acordo com Orlando Gomes²³⁰:

O contrato é inválido quando falta ou é defeituoso um de seus pressupostos ou requisitos, como o celebrado pessoalmente pelo absolutamente incapaz ou aquele no qual o consentimento foi manifestado por erro. No primeiro caso, falta um pressuposto; no segundo, um dos requisitos está viciado. É uma deficiência intrínseca do contrato que impede a produção dos seus normais efeitos.

Ainda no tocante ao contrato civil:

[...] restou acertado haver três categorias de contratos inválidos: os nulos, que agredem com maior profundidade a ordem jurídica, a qual, por sua vez, reage mais fortemente, os anuláveis, tismados de vício de menor gravidade para o sistema, e os inexistentes, que se apresentam destituídos de elementos constitutivos do contrato a ponto de não se considerar, sequer, criado.²³¹

229 RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil*, p. 181.

230 GOMES, Orlando. *Contratos*, p. 230.

231 KRUCHEWSKY, Eugênio. *Teoria dos contratos civis*. Invalidez dos contratos. Salvador: Podium, 2006 p. 191.

As nulidades podem ser parciais ou totais, bem como absolutas (interesses que se sobrepõem aos meramente individuais), por imposição de ordem pública ou relativas (interesses individuais).

Sobre o assunto, disserta Arnaldo Rizzardo²³²:

O Código Civil tem como inválidos os negócios ou atos que não preencham os elementos mínimos, ou não obedecem aos requisitos legais, ou àquelas exigências ordenadas para a sua formalização, como a capacidade do agente, a licitude do objeto e a forma adequada, tornando-se passíveis de nulidade; sujeitam-se à anulação, outrossim, aqueles contaminados por vícios de consentimento ou incapacidade relativa do agente.

Contudo, se considerarmos a natureza trabalhista do contrato, o artista adulto pode prestar serviços mediante contrato de trabalho, como autônomo, como trabalhador eventual, cooperativado. Nenhuma dessas formas²³³, em princípio, pode ser realizada por uma pessoa abaixo do limite etário constitucional. Existe, inclusive, lei que disciplina essa profissão, Lei n. 6.533/1978, regulamentada pelo Decreto n. 82.385/1978, e sindicatos profissionais que estipulam, além das regras gerais, por exemplo, piso salarial da categoria inscrição profissional no Ministério do Trabalho e Emprego, entre outros requisitos.

Para Maurício Godinho Delgado²³⁴: “O Direito do Trabalho tende a conferir efeitos justrablistas plenos à prestação empregatícia de trabalho irregular (ou trabalho proibido) – desde que a irregularidade não se confunda também com um tipo legal criminal”.

E Orlando Gomes²³⁵ destaca que:

[...] no ato da celebração do contrato individual de trabalho impõe-se, todavia, a *legitimação*. É que este contrato, à semelhança do contrato de matrimônio, compromete a pessoa do menor. Trata-se, com efeito, de um ato de disposição de energias físicas do próprio prestador de trabalho, do menor. Há, assim, o *empenho* de uma parte importante de personalidade, de modo a

²³² RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil*, p. 479-480. Como continua destacando o referido jurista: “As situações de nulidade ou anulabilidade, em princípio, assentam-se na maior ou menor gravidade da infringência à lei. Não necessariamente têm fundo ontológico ou encontram razão de ser na natureza da infração. A enumeração revela critério da política legislativa adotada quando da fixação do grau de invalidade dos negócios, podendo variar conforme a época e o lugar”. RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil*, p. 483.

²³³ Além disso, outro elemento essencial da teoria dos contratos é a forma, que no Direito do Trabalho é excepcional, utilizado para artistas profissionais, atletas de futebol, entre outras parcas relações. Assim, no caso de artistas, há a necessidade da assinatura de um contrato de trabalho, a fim de conceder validade à relação jurídica.

²³⁴ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 496.

²³⁵ GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. *Curso de direito do trabalho*, p. 434.

exigir a intervenção da pessoa do menor interessado, a sua *cooperação* no negócio. Observa, com justeza doutrinária, Carnelutti, que o representante tem capacidade para concluir o contrato, mas não a *legitimação* no sentido da posição do sujeito agente em relação ao *bem* (energias de trabalho) que recai em disposição, donde a indispensabilidade de sua cooperação. O representante não é titular dessa *legitimação*, pois promete substancialmente uma *facere* de terceiros [Grifos do autor].

Sendo assim, na hipótese de se constatar alguma irregularidade dos elementos essenciais, poderá ficar caracterizada a invalidação da relação jurídica, com o reconhecimento de uma nulidade ou anulabilidade.

No direito do trabalho, a regra é a irretroatividade da nulidade²³⁶ decretada, ou seja, *ex nunc*. Somente a partir da verificação da nulidade é que se averigua o comprometimento do contrato de trabalho, ou seja, respeita-se a situação fática existente até o momento²³⁷. No direito civil, por sua vez, a nulidade do ato ou do contrato pode ser declarada com efeitos *ex tunc*, dependendo da gravidade dos vícios que invalidam o ato, o que permitiria o reconhecimento do instituto da anulabilidade.

Essa regra da irretroatividade do reconhecimento de nulidade decorre de três fatores: (1) o trabalho já foi prestado, não havendo como retornar ao *status quo ante*; (2) a transferência da força de trabalho cria uma situação econômica desequilibrada entre as partes; e (3) a necessidade de salvaguardar os direitos trabalhistas, o valor-trabalho.

Na interpretação de Maurício Godinho Delgado²³⁸:

Do ponto de vista prático, é preciso deixar claro que se o bem jurídico afrontado pela irregularidade disser respeito fundamentalmente a interesse obreiro (ou não agredir interesse estritamente público), a teoria especial de nulidades aplica-se em sua plena abrangência (casos do trabalho irregular de

²³⁶ “Nulidade é a sanção por meio da qual a lei priva de eficácia o contrato que se celebra contra preceito perfeito – *leges perfectae* – e, notadamente, os que disciplinam os pressupostos e requisitos do negócio jurídico. O ordenamento jurídico recusa proteção ao contrato cujos elementos não correspondem aos que a lei exige para valer.” Cf. GOMES, Orlando. *Contratos*, p. 231.

²³⁷ “Não há que se confundir a obrigação de reparar o prejuízo causado pela eventual não observância dos direitos trabalhistas, com os reflexos de uma relação de trabalho na preservação da dignidade da criança e adolescente. Quando formulados na Justiça do Trabalho, serão pedidos originados em duas fontes diferentes. Os direitos trabalhistas estão assentados na Constituição, na CLT e na legislação trabalhista esparsa. Os direitos relacionados à dignidade da criança e do adolescente estão fundamentados na Convenção da ONU sobre Direitos da Criança, nas Convenções ns. 138 e 182 da OIT, na Constituição e no Estatuto da Criança e do Adolescente.” Cf. MELLO, Mauricio Correa. A obrigação de indenizar os danos morais decorrentes da exploração do trabalho infantil doméstico. In: CORRÊA, Lelio Bentes; VIDOTTI, Tarcio José (Orgs.). *Trabalho infantil e direitos humanos*. São Paulo: LTr. 2005. p. 171.

²³⁸ DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*, p. 504.

obreiro menor ou de contrato irregular de artista ou atleta profissional, por exemplo, como acima examinado).

De fato, seria muito simples resolver um contrato de trabalho nulo se fosse possível aplicar a teoria das nulidades do direito civil, no entanto, em razão da impossibilidade de se devolver a força de trabalho despendida, há a necessidade de aplicação de outra linha de interpretação da teoria das nulidades: a trabalhista. A retroatividade somente beneficiaria o empregador, ocasionando enriquecimento ilícito, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio.

Mas, ainda assim, a falta de maturidade do artista mirim compromete a sua capacidade de celebrar contrato, quer possua este contrato natureza trabalhista, quer possua natureza civil, o que, como destacado, independe da própria proibição ou não desse trabalho pelo ordenamento jurídico, sendo, pois necessária a intervenção na forma de assistência ou representação do representante legal detentor do poder familiar.

Com a devida representação ou assistência dos pais ou representantes legais e a autorização judicial específica e individual, portanto, a criança ou o adolescente pode celebrar contrato de prestação de serviços.

3.4 O TRABALHO INFANTIL DO ARTISTA PELA ÓTICA JURÍDICA

Como mencionado, o trabalho infantil é proibido pela Constituição Federal. No entanto, há exceções a essa regra geral, uma delas trata especificamente do trabalho artístico e é disciplinada pela Convenção 138 da OIT, que possui status jurídico de norma constitucional.

Sobre a exceção trazida pela Convenção 138 da OIT merece destaque a lição de Martha Halfeld Schmidt²³⁹:

Existem, todavia, alguns casos de exclusão do campo de aplicação da Convenção n. 138. Os aprendizes (art. 6º) e os jovens que trabalham em

²³⁹ SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Breves anotações sobre as convenções fundamentais da OIT. In: LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Orgs.). *O direito do trabalho e o direito internacional*. Questões relevantes. Homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 103.

representações artísticas, mediante autorização concedida por autoridade governamental competente, após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores (art. 8º, 1º). Na medida do necessário, certas categorias de emprego ou trabalho, a respeito das quais se levantem reais e especiais problemas de aplicação, também poderão ser excluídas do campo de aplicação da Convenção 138 (art. 4º), mas isso não se aplica se o trabalho é considerado danoso ou perigoso e, pois, pode prejudicar a saúde, a segurança e a moral do jovem (art. 4º, 3º).

O choque normativo entre a proibição do trabalho do menor de dezesseis anos disciplinada pelo texto constitucional e a permissão constante na Convenção 138 da OIT para o trabalho da criança em representações artísticas é tratado pela doutrina e duas são as opiniões mais recorrentes: uma que entende ser possível o trabalho infantil no entretenimento, outra que afirma que o ordenamento jurídico atualmente em vigor no Brasil não abre espaço para esta possibilidade.

Essa discussão doutrinária busca raízes na natureza jurídica do trabalho artístico, ou seja, a questão de saber se atividade alude a uma simples manifestação de pensamento ou a uma relação de emprego.

Por outro lado, existe robusto entendimento doutrinário considerando a natureza laboral da atividade artística e a proibição expressa ao trabalho da pessoa menor de dezesseis anos trazida pelo texto constitucional.

Nesse sentido, quem entende não ser permitido o trabalho artístico infantil afirma que a proibição constitucional não pode ser excepcionada, devendo a atividade artística seguir as mesmas regras e limitações impostas a todas as formas de trabalho. É como analisa Erotilde Ribeiro dos Santos Minharro²⁴⁰:

Nem se diga que o trabalho artístico, por ser, na visão de alguns, uma atividade ‘mais leve’, mereça tratamento diferenciado, pois semelhante assertiva esbarra na vedação imposta pelo inciso XXXII do artigo 7º da CF, que proíbe a distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos.

²⁴⁰ MINHARRO, Erotilde Ribeiro dos Santos. *A criança e o adolescente no direito do trabalho*. 2002. 104f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho)-Universidade de São Paulo. São Paulo, 2002. p. 80.

Ainda, a disposição contida no artigo 149, inciso II, do Estatuto é inconstitucional porque atinge diretamente o descrito no artigo 7º, inciso XXXII, da Constituição Federal.²⁴¹

Além disso, como afirmado na seção 3.2, alguns juristas garantem que para ser válida a regra descrita na Convenção 138 da OIT sobre as atividades artísticas, deveria ter sido expressamente definido na norma que ratificou a referida Convenção que o trabalho infanto-juvenil artístico seria aplicável no ordenamento jurídico, apesar da regra descrita no artigo 7º da Magna Carta, o que não foi feito.

O tema já foi tratado no encontro realizado no TST, em 2007, e nesta data foi aprovado o Enunciado n. 18 afirmando ser ilegal a concessão de autorização judicial para o trabalho abaixo da linha etária estabelecida pela Carta Magna.²⁴² Convém repisar, contudo, que isso não afeta a emissão dessas autorizações porque elas são expedidas pelo juiz da infância e juventude e não pelo juiz do trabalho.

Percebe-se, pois, junto com Viviane Colicci e Roberto Basilone Leite²⁴³, que:

O legislador brasileiro elaborou um complexo arcabouço de normas para fim de garantir a cidadania de crianças e adolescentes, enfatizando as ações articuladas, de modo a comprometer os diversos atores sociais que se relacionam com a problemática da infância e da juventude. Em seu art. 86, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA determina que a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente seja realizada ‘através de um conjunto articulado de ações governamentais, da União, dos Estados e dos Municípios’.

O trabalho de uma criança ou adolescente que busca determinado veículo de comunicação para mostrar a sua arte não pode ser entendido como uma simples

²⁴¹ Flávio Bellini de Oliveira Salles, concorda com Erotilde sobre a inexistência de autorização constitucional para o trabalho artístico infantil. (*Proteção ao trabalho da criança e do adolescente*).

²⁴² Enunciado 18. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL. TRABALHO DO ADOLESCENTE. ILEGALIDADE DA CONCESSÃO DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. A Constituição Federal veda qualquer trabalho anterior à idade de dezoito anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos quatorze anos (art. 7º, inciso XXXIII, CF, arts. 428 a 433 da CLT). Princípio da proteção integral que se impõe com prioridade absoluta (art. 227, caput), proibindo a emissão de autorização judicial para o trabalho antes dos dezoito anos.” Cf. NUCLEO TRABALHISTA CALVET. *Enunciados aprovados na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho*. Brasília, 23.11.2007. Disponível em: <<http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/novidades/1jornadadedireito.pdf>>. Acesso em: 12 jan. 2013.

²⁴³ COLICCI, Viviane; LEITE, Roberto Basilone. Trabalho na infância e na adolescência: a autorização judicial em face da Constituição. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Criança, adolescente, trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 130.

manifestação de pensamento se dessa atividade artística a empresa tomadora dos serviços auferir lucro e se aquela é condizente com a atividade primordialmente explorada por esta.

Para ficar caracterizada uma relação de trabalho ou emprego não se discute a idade das partes, a natureza dessa relação decorre da efetiva existência dos requisitos descritos nos artigos 2º e 3º da CLT. O aprendiz também é menor de idade para os fins legais e nem por isso está livre do poder diretivo do empregador.

Por óbvio, as empresas de entretenimento necessitam das crianças para dar veracidade aos seus trabalhos. Filmes, novelas e peças teatrais, na representação da vida e do cotidiano, são a prova de que o trabalho artístico de representação do universo infantil é essencial. Mas isso não mitiga a importância de se verificar como esses menores podem participar de tais atividades, em conformidade com as normas jurídicas aplicáveis no Brasil. Ademais, os interesses dessas organizações não são prioridade. A vontade dos detentores do poder familiar deve ser levada em consideração, mas também não é prioridade.

Como afirmado, o trabalho artístico tem características inerentes aos contratos laborais, como sujeição a horários, ordens de superiores, exigências relativas a prazos e regras gerais a serem respeitadas por todos dentro de determinada empresa, entre outras. Essas condições, no entanto, devem ser evitadas de modo a não afetar a criança ou o adolescente, retirando-lhe o prazer da atividade desempenhada, tampouco se pode descuidar a importância do foco no seu desenvolvimento artístico, pessoal e moral.

Nessa linha, também é importante ponderar se a sujeição às regras é danosa ou adequada ao incremento da arte pela criança ou adolescente. Essa preocupação faz sentido porque, de acordo com Eliane Araque dos Santos²⁴⁴:

Ainda que artístico, o trabalho não deixa de se apresentar estressante, estafante mesmo, em muitos momentos presentes, como se sabe, correria, urgência e exigência inerentes a todo trabalho que desenvolve a mídia. Essas condições afastam ou diminuem a ocorrência de expansão do conhecimento, do envolvimento com a arte e cultura com prazer e em condições de lazer, brincadeira e descontração.

²⁴⁴ SANTOS, Eliane Araque. O trabalho artístico em face da proteção integral da criança e o adolescente. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região*. Goiás, ano X. p. 110-118, 2007/2008. p. 113.

Não se pode olvidar que a vedação constitucional, nas disposições dos artigos 1º, 3º e 5º, inciso IX, não obstante a permissão do trabalho artístico, o mais importante é respeitar o “princípio da proteção integral” da criança e do adolescente, como esteio de pessoa em desenvolvimento.

A simples proibição desse trabalho artístico, no entanto, não permite ao Estado fechar os olhos para uma realidade social que se impõe, sob o risco de afastar o direito de sua própria função social. Diante disso, alguns autores entendem ser necessária uma alteração constitucional.

A regulamentação seria benéfica para esse tipo de trabalho, pois facilitaria o entendimento das relações artísticas em face dos diversos setores e meios de comunicação, como o trabalho em redes de televisão, teatros, certames de beleza ou vídeos comerciais, entre outros.

Viviane Perez²⁴⁵ ao manifestar sua posição contrária ao trabalho da criança, aduz:

À luz do princípio da proteção integral, não é aconselhável a introdução de crianças e de adolescentes menores de dezesseis anos em atividades artísticas que caracterizem uma relação de emprego (serviço de natureza não eventual a empregador sob dependência deste e mediante salário), uma vez que, na qualidade de seres em pleno desenvolvimento, cada qual em seu estágio de maturação, vivenciam o momento de explorar suas potencialidades através da escolarização, prática de esportes, brincadeiras, desenvolvimento não lhe permitirá realizar uma ponderação sobre o assunto e suas consequências quando se encontrar envolvido no *glamour* e fantasia do mundo artístico. Além desse argumento, entende-se que há a prevalência da lei fundamental em questão, que proíbe expressamente o emprego de adolescentes menores de dezesseis anos.

Merece destaque a conclusão exposta por Oris de Oliveira²⁴⁶ sobre a necessidade de regulamentação do trabalho infantil do artista, nos seguintes termos:

A desejada regulamentação é proposta de educadores, psicólogos, psiquiatras, psicanalistas, assistentes sociais, profissionais da área que conhecem as circunstâncias concretas das condições de seleção de candidatos (poucos os escolhidos, frustração dos excluídos, pressão dos pais), das condições de trabalho nas gravações e nas exibições ao vivo, de sua duração, de perda de aulas e lições.

²⁴⁵ PEREZ, Viviane Matos Gonzalez. *Regulação do trabalho do adolescente* – Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais, p. 105.

²⁴⁶ OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho artístico da criança e do adolescente*, p. 12-13.

Por outro lado, é possível compreender que a atividade artística, embora possua aparente natureza laboral, não se reveste de todos os elementos que caracterizam uma relação de emprego.

Quanto àqueles que entendem legitimado pelo ordenamento o trabalho artístico infantil, mas excluem a natureza laboral dessa atividade, cabe destacar o entendimento esposado por Luiz Carlos Amorim Robortella e Antônio Galvão Peres²⁴⁷ que afirmam não se tratar de relação de trabalho o vínculo existente com o artista mirim porque ele não está sujeito ao poder diretivo do empregador, somente ao poder familiar. E, diante dessa exclusão do viés laboral do contrato, a proibição constitucional não se aplicaria a esses casos. E acrescentam:

O trabalho infantil só pode se realizar mediante a participação intensa de pais e responsáveis, que se encarregam de conduzir e ajustar o comportamento da criança às necessidades da produção artística. Sem a direta atuação de pais ou responsáveis, torna-se inviável o empreendimento de criação artística, pois a criança não tem estrutura psicológica e emocional para sujeitar-se às diferentes exigências de uma representação dramática, musical, circense ou de qualquer outro gênero.²⁴⁸

Nesse sentido, completa José Roberto Dantas Oliva²⁴⁹:

Sem ignorar a abalizada doutrina que considera que tais disposições colidem com a Carta Maior, entendemos possível, na linha do que defendem Luiz Carlos Amorim Robortella e Antônio Galvão Peres (2005, p. 148-157), a partir da harmonização do art. 7º, XXXIII, com o art. 5º, IX, ambos da Constituição Federal, a aplicação das disposições contidas na Convenção da OIT e no ECA, assegurando, também aos pequenos artistas, a liberdade de expressão e o direito de desenvolverem talentos inatos (que não devem ser sufocados), bem como o acesso aos níveis mais elevados de ensino, inclusive de criação artística, de acordo com a capacidade de cada um, conforme preconiza o art. 208, V, da CF.

A fim de manter o interesse da criança, bem como evitar o conhecido estresse vinculado ao mundo corporativo, a autorização judicial concedida deve determinar todas as regras e limites a serem respeitados pelos pais e pela empresa de entretenimento. Por esse

²⁴⁷ ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antônio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente – Valores constitucionais e normas de proteção. *Revista LTr*. São Paulo, ano 69, n. 02, fevereiro 2005. p. 156.

²⁴⁸ ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antônio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente – Valores constitucionais e normas de proteção. *Revista LTr*, p. 156.

²⁴⁹ OLIVA, José Roberto Dantas. Autorização para o trabalho infanto-juvenil artístico e nas ruas e praças: parâmetros e competência exclusiva do juiz do trabalho. *Repertório de Jurisprudência IOB – 2ª Quinzena de agosto de 2006*, v. II, n. 16/2006, p. 499.

motivo, os juízes precisam do auxílio especializado de psicólogos e assistentes sociais para avaliar as condições apresentadas em cada pedido de emissão da referida autorização.

Assim também analisa Eliane Araque Sandos²⁵⁰:

A autorização legal é específica, sendo expedida caso a caso. E não poderia ser diferente, uma vez que cada situação tem peculiaridades que devem ser examinadas pelo juiz na perspectiva da proteção integral devida à criança e ao adolescente. Verifica-se, assim, que o dispositivo traça os parâmetros a serem seguidos pelo magistrado, apresentando-se, portanto, claro em seu conteúdo e limites.

No que diz respeito aos menores que podem trabalhar como aprendizes, ou mesmo como empregados, a partir dos quatorze anos na primeira hipótese e de dezesseis na segunda, há a necessidade de assistência e acompanhamento dos pais e o objetivo é evitar abusos. Diz-se isso porque a autonomia de vontade dessas pessoas não é absoluta, justamente por serem adolescentes e em decorrência de toda autonomia privada estar sujeita a princípios jurídicos.²⁵¹

Novamente, busca-se a doutrina de Oris de Oliveira²⁵² para asseverar que:

Os pais devem previamente se informar onde os filhos vão trabalhar, em que condições, assisti-los na celebração do contrato, exigir sua extinção se prejudicial a qualquer título e em detrimento da escolaridade e assistir no término do contrato. Já não é mais aceitável a velha afirmação da presunção de autorização paterna para justificar o trabalho dos filhos. Presunção que justificava o alheamento dos pais em relação ao trabalho dos filhos, a ausência na celebração do contrato e na sua execução.

²⁵⁰ SANTOS, Eliane Araque. O trabalho artístico em face da proteção integral da criança e o adolescente. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região*. Goiás, ano X. 2007/2008. p. 111.

²⁵¹ Vale ressaltar que: “Há um consenso entre aqueles que atuam no enfrentamento ao trabalho infantil de que deve ser proibida qualquer participação de crianças e adolescentes em peças publicitárias, por se considerar inaceitável que pessoas nessa faixa etária sejam utilizadas para vender produtos, em uma situação totalmente voltada aos interesses do mercado, sem caráter artístico. Avalia-se também que em nenhum caso é imprescindível a participação infantil na publicidade, já que essas mensagens podem ser transmitidas de outras formas. ‘Por que para vender produtos telefônicos, bancários, precisa colocar uma criança? Qual é a justificativa ética, de direitos humanos para isso?’”, questiona o representante da OIT. Cf. SUCUPIRA, Fernanda. *Os limites do trabalho artístico*. 29.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/os-limites-do-trabalho-artistico-infantil?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 12 jan. 2013.

²⁵² OLIVEIRA, Oris de. Trabalho artístico da criança e do adolescente. Contratos especiais de trabalho – Homenagem ao professor Oris de Oliveira. In: SANTOS, Jackson Passos; MELLO, Simone Barbosa de Martins (Orgs.). *Contratos especiais de trabalho*. São Paulo: LTr, junho de 2010. p. 233.

Os artistas possuem uma legislação que não trata de representação artística de crianças e adolescentes, e para ser criada uma norma complementar eficaz, bem sabemos, é necessária uma visão multidisciplinar.

A ponderação e harmonização de uma norma protetiva do trabalhador, como a do artigo 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal, com outra permissiva, como a do artigo 8º da Convenção 138 da OIT, portanto, poderia acabar privilegiando a origem histórica protetiva dos direitos fundamentais, o que implicaria o reconhecimento de que o ordenamento brasileiro não legitima o trabalho infantil abaixo de dezesseis anos, ressalvado o contrato de aprendizagem.

Mas essa análise em abstrato não merece prosperar em todos os casos, pois se a regra geral se baseia na proibição do trabalho infantil, a atividade artística cresce na exceção a essa regra, legitimada por uma norma com status constitucional, a Convenção 138 da OIT, o que permite concluir que se o trabalho do menor de dezesseis anos é proibido, essa proibição não é absoluta, pois na análise do caso concreto pode ser permitido o trabalho artístico dessa pessoa (criança ou adolescente).

Sobre esse ponto, não se pode esquecer que algumas crianças têm talento ou um dom específico para o desenvolvimento de sua arte, e que essa manifestação artística, embora possa ter natureza trabalhista, não é proibida pelo ordenamento, ao contrário, pode ser permitida, ainda que o artista não tenha atingido a sua plena capacidade civil. Cabe ressaltar ainda que, embora seja tratada pelo ordenamento como uma regra generalista, a capacidade é um conceito individual e não estanque.

O mais importante é entender que “há situações eventuais em que a permissão para o trabalho do menor em nada o prejudica, como em alguns tipos de trabalho artístico, contanto que acompanhado de devidos cuidados”.²⁵³

Assim, verifica-se que o trabalho infantil artístico é permitido pelo ordenamento jurídico pátrio, mas não mediante contrato de trabalho, porque, para tanto, os requisitos descritos nos artigos 2º e 3º da CLT devem estar presentes. Mas, neste caso, como o

²⁵³ NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *Curso de direito do trabalho*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 990.

trabalho deve ser autorizado pelo juiz para ser exercido pela criança, não há como ser cumprido de forma não eventual, estando ausente um dos requisitos essenciais.

Percebe-se, portanto que a atividade artística desenvolvida por menores em atividades públicas, se for eventual, ou seja, de forma esporádica e claramente analisada por profissionais especialistas no assunto, juízes, assistentes sociais, professores, entre outros, será muito mais proveitoso para o desenvolvimento infanto-juvenil do que a proibição pura e simples.

Ainda, há que se evitar que a autorização seja expedida sem prazo de validade para o exercício de atividades contínuas, afinal, esta condição atrapalha o desenvolvimento de referidas pessoas (crianças e adolescentes) porque o objetivo buscado pela autorização descrita na Convenção 138 da OIT visa ao desenvolvimento do ser humano e não ao trabalho em si.

Nesse sentido, o entendimento de que a regra da proibição do trabalho infantil pode eventualmente ser excepcionada pelas autorizações individuais para o desenvolvimento da atividade artística, nos termos da citada Convenção, coaduna-se com a compreensão de que se trata de uma relação de trabalho de natureza eventual e não propriamente de uma relação de emprego, o que afastaria a proibição prevista no texto constitucional.

Além disso, a atividade, sendo verdadeiramente eventual, impediria a nulidade do contrato laboral em decorrência de essa forma contratual estar vinculada a uma atividade não eventual, o que permitiria concluir que a excepcionalidade da autorização judicial para o trabalho artístico retira do contrato a sua natureza trabalhista pura, possibilitando a celebração de um contrato de trabalho de natureza civil, com objeto laboral artístico.

Ainda que se possa alegar que o trabalho infantil, de um modo geral e mesmo no entretenimento, pode provocar algum prejuízo na formação escolar da criança, por aspectos que abrangem desde pequenas faltas à evasão escolar ou à dificuldade de aprendizado, provocando a alienação do ambiente escolar, um dos caminhos para combater esses problemas e ainda permitir a diminuição do preconceito existente na sociedade com relação às artes está consubstanciado em uma introdução mais aprofundada da educação artística na vida escolar, pois compreender a arte e os métodos artísticos, sua história e sua

importância como forma de expressão humana, permitem uma melhor percepção da criança diante de seus dons, suas obrigações e suas vontades, nesse contexto.

Importante repisar que o trabalho artístico não é a única forma de desenvolvimento do dom voltado para a arte. As apresentações privadas também têm sua importância e servem para dar efetividade à liberdade de expressão de crianças e adolescentes. Ainda, as crianças que exercem a arte como forma de trabalho são número reduzido se comparado a todos os indivíduos menores de dezoito anos que apreciam a educação artística.

Vale ressaltar, ainda, que a sociedade se habituou à possibilidade de crianças e adolescentes mostrarem seus talentos em apresentações privadas, mas a discussão sobre a viabilidade de a mesma apresentação ser realizada em troca de cachês artísticos, aparentemente, só encontra eco no plano teórico. Ora, o talento real deve ser exaltado e os artistas podem cobrar por suas apresentações, desde que se respeitem, como amplamente estudado, os princípios jurídicos, entre eles o da proteção integral e o da dignidade humana.

CONCLUSÃO

Findo o esforço de pesquisa, que teve como principal objetivo analisar a possibilidade e a viabilidade de crianças e adolescentes apresentarem seus dons artísticos, não só em um ambiente familiar, mas também em uma atividade pública com fins lucrativos, verifica-se que a regra geral do trabalho infantil é a sua proibição em defesa do melhor interesse desses seres em desenvolvimento, interesse este identificado historicamente com a necessidade de proteção, originária da luta dos trabalhadores por melhores condições de vida no ambiente industrial. Referida luta, vale lembrar, foi essencial para a criação de regras jurídicas proibitivas de quase todas as atividades laborais. Além de serem os pilares dos direitos sociais que hoje nos são garantidos, essas regras ainda seguem orientando o legislador e o operador do direito na análise das relações laborais, mesmo havendo exceções.

Uma das hipóteses de validade do trabalho infantil contemplada pela Convenção 138 da OIT alude ao desenvolvimento de atividade artística pelo menor de dezouito anos, ante a compreensão de que essa possibilidade não afeta necessariamente o desenvolvimento normal das pessoas envolvidas (crianças e adolescentes).

A incorporação de uma convenção de direito internacional que trata de direitos fundamentais, mesmo antes da Emenda Constitucional n. 45/2004, ingressa no ordenamento com status de norma constitucional, de acordo com entendimento esposado por respeitável parte da doutrina especializada. Por essa razão, ainda que a Constituição Federal originariamente proíba o trabalho do menor de dezesseis anos de forma indiscriminada, a exceção a esta regra também possui natureza constitucional e se harmoniza com o restante do ordenamento que trata das autorizações individuais para o desenvolvimento da atividade artística pela criança e pelo adolescente, nos termos do Estatuto e da CLT.

Na esteira da permissão específica ao desenvolvimento da atividade artística, constata-se que esta manifestação de pensamento é incentivada por pedagogos, psicólogos

e sociólogos, desde que respeitada a vontade de cada criança e que não haja prejuízo das atividades normais a ela atribuídas e indispensáveis, como o estudo e o lazer.

Após a análise da legalidade do desenvolvimento da atividade artística, tem-se como imprescindível a verificação de sua forma ou natureza jurídica, afinal, o contrato de trabalho possui requisitos que, no caso em tela, não seriam cumpridos porque nulos a toda evidência. Porém, essa não é a única forma pela qual uma pessoa, independente da idade, disponibiliza sua mão de obra, podendo ser utilizada outra forma de prestação de serviços que não a relação de emprego.²⁵⁴ Essa análise encontra amparo no regime proposto pela Convenção 138 da OIT, de concessão de autorizações específicas para o desenvolvimento da atividade artística por crianças e adolescentes, que acaba por identificar a concretização individual da norma com a eventualidade da prática artística e da própria autorização para a sua manifestação específica, afastando-se, portanto, a natureza laborativa própria dos regimes de trabalho tutelados pela CLT, naturalmente habituais ou não eventuais.

Conclui-se, pois, que a norma contida na Convenção 138 da OIT se coaduna com o ordenamento jurídico brasileiro e a relação existente entre o artista mirim e a empresa de entretenimento é eventual porque baseada em uma autorização judicial específica e concreta. Portanto, válido é o trabalho artístico infanto-juvenil, desde que, com a devida assistência ou representação dos pais ou responsáveis e cumpridas as regras impostas pelo juiz, não traga prejuízo ao desenvolvimento próprio da criança ou do adolescente, caracterizada pela peculiaridade de pessoa em estado de desenvolvimento.

²⁵⁴ O Código de Trabalho Português apresenta as regras a serem utilizadas neste contrato - Lei 99/2003: Artigo 144.

Celebração e regime do contrato

1 — O contrato que titula a participação do menor em espectáculo ou outra actividade referida nos n.os 1 e 2 do artigo 139 é celebrado pelos seus representantes legais, por escrito e em dois exemplares, devendo indicar o espectáculo ou actividade, acção a realizar e duração da participação do menor, o número de horas a prestar por dia e por semana, a retribuição e a pessoa que exerce a vigilância do menor, nos casos previstos nos n.os 2 dos artigos 139 e 143

2 — O exemplar do contrato que ficar na posse da entidade promotora deve ter anexas cópias da decisão da Comissão de Protecção de Crianças e Jovens, do certificado de que o menor tem capacidade física e psíquica adequada e da declaração comprovativa do horário escolar se o menor estiver obrigado à frequência da escolaridade obrigatória, bem como de alterações do horário que ocorram durante a validade da autorização.

3 — A entidade promotora deve apresentar cópia do contrato, acompanhada dos anexos a que se refere o número anterior, à Inspeção-Geral do Trabalho, bem como ao estabelecimento de ensino do menor obrigado à frequência da escolaridade obrigatória, antes do início da actividade deste. DIÁRIO DA REPÚBLICA. *Lei n. 35/2004, de 29 de julho*. Regulamenta a Lei n. 99/2003, que aprovou o Código de Trabalho. Disponível em: <<http://www.dre.pt/pdf1s/2004/07/177A00/48104885.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

REFERÊNCIAS

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, G.E do Nascimento; CASELLA, Paulo Borba. *Manual de direito internacional público*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BACHOF, Otto. *Normas constitucionais inconstitucionais?* Trad. José Manuel M. Cardoso da Costa. Coimbra: Almedina, 1994.

BARROSO, Luis Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BELLONI, Maria Luiza. A formação na sociedade do espetáculo: gênese e atualidade do conceito. *Revista Brasileira de Educação*. Rio de Janeiro: Autores Associados, n. 22, p. 121-136, jan./fev./mar./abr. 2003. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbedu/n22/n22a11.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; CARVALHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos*. São Paulo. Editora LTr. 2010.

BOLESZLAVSKI, Richard. *Os fundamentos da atuação A arte do ator – As primeiras seis lições*. Trad. J. Guinsburg, São Paulo: Perspectiva, 2001. [Introdução Edith J. R. Isaacs].

BRASIL. *Decreto n. 17.943-A*, de 12 de outubro de 1927. Consolida as leis de assistência e proteção a menores. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/D17943Aimpressao.htm>. Acesso em: 10 jan. 2013.

BRASIL. *Decreto n. 99.710*, de 11 novembro de 1990. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso 05 jun. 2011.

BRASIL. Ministério da Educação. *Parecer n. 22/200*. Disponível em: <portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&task> Acesso em: 30 out. 2012.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. *Portaria n. 4*, de 21 de março de 2002. Disponível em: <<http://portal.mte.gov.br/legislacao/portaria-n-04-de-21-03-2002-1.htm>>. Acesso em: 18 set. 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência n. 98.033. Relator Ministro Castro Meira, Brasília, DF. Publicado em 24.11.2008. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4210075&sReg=200801746969&sData=20081124&sTipo=91&formato=PDF>. Acesso em 12 já. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. HC 98893. Relator. Ministro Celso de Mello. Brasília, DF. Publicado em DJE 15.6.2009. Informativo 550 do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo550.htm>> . Acesso em: 10 out. 2012.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 466343/SP. Relat. Min. Cezar Peluso. Brasília, DF. Julgado em 03.12.2008. Publicado em 22.11.2006, Informativo 449 do STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo449.htm>>. Acesso em: 10 out. 2012.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. *Súmulas e Ojs do TST*. Súmula 248. Disponível em: <<http://tstsumulas.blogspot.com.br/2011/08/sumula-248-tst.html>>. Acesso em: 12 jan. 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula 460*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_401_500>. Acesso em: 12 jan. 2013.

BUCHT, Catharina; FEILITZEN, Cecilia Von. *Perspectivas sobre a criança e a mídia*. Local: Edições Unesco Brasil, 2002.

CAMAROTTI, Marco. *A linguagem no teatro infantil*. 3. ed. Recife: Ed. Universitária UFPE, 2005. [Resumo do livro].

CARVALHO, Maria Thereza Ferreira. *Artes na educação infantil: um estudo das práticas pedagógicas do professor de escola pública*. 2010. 146f. Dissertação (Mestrado em Educação)-Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2010, 146f.

CASTANHO, Maria Eugênia L. M. Função educacional da arte. Educational function of art. *ETD - Educação Temática Digital*, Campinas, SP, v. 6, n. 2, p. 85-98, nov. 2008. [ISSN 1676-2592]. Disponível em: <<http://www.fe.unicamp.br/revista/index.php/etd/article/view/1659/1505>>. Acesso em: 10 set. 2012.

CAVALCANTE, Sandra Regina. *Trabalho infantil artístico*. Do deslumbramento à ilegalidade. São Paulo: LTr, 2011.

CHARLES, C.M. *Piaget ao alcance dos professores*. Tradução Prof. Ingeborg Strake. Rio de Janeiro: Livro Técnico, 1981.

COLUCCI, Viviane. As autorizações para o trabalho de adolescentes e a doutrina da proteção integral. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Criança, adolescente, trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 13/21.

_____; LEITE, Roberto Basílone. Trabalho na infância e na adolescência: a autorização judicial em face da Constituição. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Criança, adolescente, trabalho*. São Paulo: LTr, 2010. p. 118-137.

COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. IV ed.. São Paulo: Saraiva, 2005.

CONFEDERACIÓN SINDICAL UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE ESPAÑA. –Texto refundido de la ley del estatuto de los trabajadores.. [Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo]. Sección 3ª. Artículo 6. Disponível em: <www.ugt.es>. Acesso em: 26. dez. 2012.

COSTA, Maria Rosa da. Infância, educação e processos culturais: um estudo a partir da sociologia configuracional de Norbert Elias. *Anais... SIMPOSIO INTERNACIONAL PROCESO CIVILIZADOR*, p. 114-123, novembro 2008, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires. p. 115. Disponível em> <<http://www.uel.br/grupo-estudo/processoscivilizadores/portugues/sites/anais/anais11/artigos/14%20-%20Costa.pdf>>. Acesso em: 05 out. 2012.

CRIVELLI, Ericson. *Direito internacional do trabalho contemporâneo*. São Paulo: LTr, 2010.

DARLAN, Siro. *Juízes trabalhistas querem julgar casuas de adolescentes*. 15 outubro 2012. Disponível em> <<http://www.blogdosirodarlan.com/?p=310>>. Acesso em 12 jan. 2013.

DEBORD, Guy. *A sociedade do espetáculo*. Trad. Estela dos Santos Abreu. Rio de Janeiro: Contraponto, 1997.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

DIÁRIO DA REPÚBLICA. *Lei n. 35/2004, de 29 de julho*. Regulamenta a Lei n. 99/2003, que aprovou o Código de Trabalho. Disponível em: <<http://www.dre.pt/pdfs/2004/07/177A00/48104885.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2013.

DIÁRIO DAS LEIS. Portaria nº 88 de 28/04/2009 / SIT. Disponível em <<http://www.diariodasleis.com.br/busca/exibmlink.php?numlink=210865>>. Acesso em: 16 set. 2012.

ELIAS, Norberto. *O processo civilizador: uma história dos costumes*. Trad. Ruy Jungmann. 2. ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 2011. v. 1.

FONTENELE, Augusto. *Ministério do Trabalho divulga redução nas autorizações para o trabalho de menor*. 14.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/ministerio-do-trabalho-divulga-reducao-nas-autorizacoes-para-o-trabalho-de-menor?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3%26_101_INSTANCE_azK5_advancedSearch%3Dfalse%26_101_INSTANCE_azK5_keywords%3D%26_101_INSTANCE_azK5_delta%3D15%26_101_INSTANCE_azK5_cur%3D2%26_101_INSTANCE_azK5_andOperator%3Dtrue>. Acesso em: 12 jan. 2013.

FRAGALE FILHO, Roberto *apud* BARRETO, Vicente de Paulo. *Dicionário de filosofia do direito*. São Leopoldo/RS: Ed. Unisinos, 2006.

FREITAS, Rosângela Ramos. *O tema trabalho infanto-juvenil na mídia: uma interpretação ideológica*. 2004. 282f. Tese (Doutorado em Psicologia Social)-Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2004.

FURINI, Luciano Antônio. *Redes sociais de proteção integral à criança e ao adolescente*. Falácia ou eficácia. São Paulo: Ed. da UNESP, 2011.

FURLAN, Júlia Zerbetto. *Atividade de modelo/manequim e o trabalho infanto-juvenil*. São Paulo: LTr, 2009.

GOMES, Orlando. *Contratos*. Atualizadores Antonio Junqueira de Azevedo e Francisco Paulo de Crescenzo Marino. 26. ed. Forense: Rio de Janeiro, 2008.

_____; GOTTSCHALK, Élson. *Curso de direito do trabalho – atualizado por José Augusto Rodrigues Pinto e Otávio Augusto Reis de Sousa*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

GOUVEA, Maria Cristina Soares de. INFANTIA: entre a anterioridade e a alteridade. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira *et al.* (Orgs.). *A infância na mídia*. Belo Horizonte: Autêntica, 2009. p. 13-46.

GRUNSPUN, Haim. *O trabalho das crianças e dos adolescentes*. São Paulo: LTr, 2000.

INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION. Estatísticas e inquéritos metodológicos do trabalho infantil. 1997. Disponível em: <http://www.ilo.org/public/portugue/bureau/stat/child/childlab.htm>. Acesso em: 11 jan. 2013.

KELLY, John M. *Uma breve história da teoria do direito ocidental*. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do Estado*. Trad. Luis Carlos Borges. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

KOENIGIL, Mark. *Cinema e criança*. Tradução de Jeanne Marillier. São Paulo: “Iris” - Gráfica São José, 1955.

KRUCHEWSKY, Eugênio. *Teoria dos contratos civis*. Invalidez dos contratos. Salvador: Podium, 2006.

LEGIFRANCE. Code du travail. Septième partie; Livre Ier; Titre II; Chapitre II; Sous-section 2; Article L7124-1 - L7124-35. Disponível em: http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=A27BB2E53A791138D7526A073169729E.tpdjo04v_2?cidTexte=LEGITEXT000006072050&dateTexte=20130107. Acesso em: 12 jan. 2013.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

_____; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*. São Paulo: Malheiros, 2006.

LOWENFELD, Viktor. *A criança e sua arte – Um guia para os pais*. Tradução Miguel Mailet. 2. ed. São Paulo: Mestre Jou, 1977.

MACHADO Ana Maria. *Biografia de Ana*. Disponível em: <http://www.anamariamachado.com/biografia>. Acesso em: 10 jan. 2012.

MANNRICH, Nelson. Administração Pública do Trabalho em Face da Organização Internacional do Trabalho IN MEIRELLES, Elizabeth de Almeida; POLIDO, Fabrício Bertini Pasquot (Orgs.). *Direito internacional, humanismo e globalidade*. São Paulo: Atlas, 2008. p. 324-337.

MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*. São Paulo: LTr, 2002.

MEICHES, Mário; FERNANDES, Sílvia. *Sobre o trabalho do ator*. São Paulo: Perspectiva, 1999.

MELO, Maurício Correa de. Os direitos das crianças e dos adolescentes e as Convenções ns. 138 e 182 da OIT. In: LAGE, Êmerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Orgs.). *O direito do trabalho e o direito internacional*. Questões relevantes. Homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 216-221.

_____. A obrigação de indenizar os danos morais decorrentes da exploração do trabalho infantil doméstico. In: CORRÊA, Lelio Bentes; VIDOTTI, Tarcio José (Orgs.). *Trabalho infantil e direitos humanos*. São Paulo: LTr. 2005. p. 171.

MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 343.

MICHAELIS. *Dicionário Online*. São Paulo: Melhoramentos, 2009. Disponível em: <<http://michaelis.uol.com.br/moderno/portugues/index.php?lingua=portugues-portugues&palavra=espetaculo>>. Acesso em: 30 jul. 2012.

MINHARRO, Erotilde Ribeiro dos Santos *A criança e o adolescente no direito do trabalho*. 2002. 104f. Dissertação (Mestrado em Direito do Trabalho)-Universidade de São Paulo. São Paulo, 2002.

MONTESSORI, Maria. *The absorbent mind*. New York: Dell Publishing Inc., 1969.

MORAES, Evaristo. *Apontamentos de direito operário*. São Paulo: LTr, 1971.

MORAIS, Alexandre de. *Direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *Curso de direito do trabalho*. 22. edi. São Paulo: Saraiva, 2007.

NUCLEO TRABALHISTA CALVET. *Enunciados aprovados na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho*. Brasília, 23.11.2007. Disponível em: <<http://www.nucleotrabalhistacalvet.com.br/novidades/1jornadadedireito.pdf>>. Acesso em: 12 jan. 2013.

OLIVA, José Roberto Dantas. Autorização para o trabalho infanto-juvenil artístico e nas ruas e praças: parâmetros e competência exclusiva do juiz do trabalho. *Repertório de Jurisprudência IOB* – 2ª Quinzena de agosto de 2006, v. II, n. 16/2006.

_____. Competência para (des)autorizar o trabalho infantil. *Revista Consultor Jurídico*. 16 outubro 2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/competencia-para-des-autorizar-o-trabalho-infantil?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 10 jan. 2013.

OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*. São Paulo: LTr, 2009.

_____. Entrevista concedida para a Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região. In: NOCCHI, Andrea Saint Pastous; VELLOSO, Napoleão; FAVA, Marcos Neves (Coords.). *Criança, adolescente, trabalho*. São Paulo: LTr, 2010.

_____. Trabalho artístico da criança e do adolescente. Contratos especiais de trabalho – Homenagem ao professor Oris de Oliveira. In: SANTOS, Jackson Passos; MELLO, Simone Barbosa de Martins (Orgs.). *Contratos especiais de trabalho*. São Paulo: LTr, junho de 2010.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Recomendação 190. Sobre Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e Ação imediata para sua Eliminação. 1999. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/content/sobre-proibi%C3%A7%C3%A3o-das-piores-formas-de-trabalho-infantil-e-a%C3%A7%C3%A3o-imediata-para-sua-elimina%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 11 jan. 2013.

PEREZ, Viviane Matos Gonzalez. *Regulação do trabalho do adolescente* – Uma abordagem a partir dos direitos fundamentais. Curitiba: Juruá, 2008.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfil do direito civil* – Introdução ao direito civil constitucional. Tradução de Maria Cristina De Cicco. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

PIAGET, Jean. *L'éducation artistique et la psychologie de l'enfant*. Art et éducation: Recueil d'essais. Paris: UNESCO, 1954.

PINTO, Maria Cecília Alves. Violência nas relações de trabalho: trabalho infantil. In: LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Orgs.). *O direito do trabalho e o direito internacional*. Questões relevantes – Homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005. p. 222-237.

PIOVESAN, Flavia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

POMPEU, Carolina. *Juiz do trabalho poderá autorizar atuações artísticas de menores*. 13.09.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/juiz-do-trabalho-podera-autorizar-atuacoes-artisticas-de-menores?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3%26_101_INSTANCE_azK5_advancedSearch%3Dfalse%26_101_INSTANCE_azK5_keywords%3D%26_101_INSTANCE_azK5_delta%3D15%26_101_INSTANCE_azK5_cur%3D3%26_101_INSTANCE_azK5_andOperator%3Dtrue>. Acesso em: 12 jan. 2013.

POOL, João Paulo. Civilização e cultura: perspectivas contemporâneas para a compreensão dos processos sociais. *Anais... XII Simpósio Internacional Processo Civilizador*. p. 5. Novembro 2009. Recife, Brasil. Disponível em: <http://www.uel.br/grupo-estudo/processoscivilizadores/.../C_Pooli.pdf>. Acesso em: 27 out. 2012.

PORTICH, Ana. *A arte do ator entre os séculos XVI e XVIII*. Da commedia dell'arte ao paradoxo sobre o comediante. São Paulo: Perspectiva: FAPESP, 2008. p. XXVII. [Prólogo].

RESEK, Francisco. *Direito internacional público – Curso elementar*. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

REZENDE, Simone Beatriz Assis de. Efeitos do labor precoce. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho - 24ª Região*. Mato Grosso do Sul, p. 85-91, 2001.

RIPERT, Georges. *A regra moral nas obrigações civis*. Trad. da terceira edição francesa por Osório de Oliveira. Campinas: Bookseller, 2000.

RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antônio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente – Valores constitucionais e normas de proteção. *Revista LTr*. São Paulo, ano 69, n. 02, fevereiro 2005.

ROMANO, Santi. *O ordenamento jurídico*. Trad. Arno Dal Ri Junior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

RULLI NETO, Antônio. *Função social do contrato*. São Paulo: Saraiva, 2012.

SALLES, Flávio Bellini de Oliveira. *Proteção ao trabalho da criança e do adolescente*. 2004, 173f. Tese (Doutorado em Direito)-Universidade de São Paulo. São Paulo, 2004, 173f.

SANTOS, Eliane Araque. O trabalho artístico em face da proteção integral da criança e do adolescente. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região*. Goiás, ano X, p. 110-118, 2007/2008.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – direitos humanos*. São Paulo: BH Editora, 2006. p. 541-566.

SCHILLER, Friedrich. *A educação estética do homem – numa série de carta*. Trad. Roberto Schwarz e Marcio Suzuki, 4. ed. São Paulo: Iluminuras, 2002.

SCHMIDT, Martha Halfeld Furtado de Mendonça. Breves anotações sobre as convenções fundamentais da OIT. In: LAGE, Émerson José Alves; LOPES, Mônica Sette (Orgs.). *O direito do trabalho e o direito internacional*. Questões relevantes. Homenagem ao Professor Osiris Rocha. São Paulo: LTr, 2005.

SILVA, Homero Batista Mateus. *Curso de direito do trabalho aplicado – Segurança e medicina do trabalho – Trabalho da mulher e do menor*. Rio de Janeiro: Campus Jurídico, 2008.

STEPHAN, Cláudia Coutinho. *Trabalhador adolescente – em face das alterações da Emenda Constitucional n. 20/98*. São Paulo: LTr, 2002.

SOUZA, Marco Antônio. A infância na mídia: desvendando essa história. In: SOUTO, Kely Cristina Nogueira et al. (Kely Cristina Nogueira Souto, Marco Antônio de Souza, Sandra Pereira Tosta, Graziela Valadares Gomes de Mello Vianna e Ruth Ribeiro (Orgs.)). *A infância na mídia*. Belo Horizonte: Autêntica, 2009. p. 47-86.

SUCUPIRA, Fernanda. *Os limites do trabalho artístico*. 29.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/os-limites-do-trabalho-artistico-infantil?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p>

_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 12 jan. 2013.

SUSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1987.

_____. *Convenções da OIT*. São Paulo: LTr, 1994.

TAVARES, Lourdes *et al.* *Especialistas debatem trabalho infantil esportivo e artístico*. 10.10.2012. Disponível em: <http://www.tst.jus.br/web/trabalho-infantil/noticias/-/asset_publisher/azK5/content/especialistas-debatem-trabalho-infantil-esportivo-e-artistico?redirect=http%3A%2F%2Fwww.tst.jus.br%2Fweb%2Ftrabalho-infantil%2Fnoticias%3Fp_p_id%3D101_INSTANCE_azK5%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-1%26p_p_col_pos%3D2%26p_p_col_count%3D3>. Acesso em: 12 jan. 2013.

TEREBINTO, Cinara Graeff. Alternativa ao trabalho infantil: educação. *Revista do Ministério do Trabalho do Rio Grande do Norte*. Natal, MPTRN, n. 5, p.38-51, abril 2005.

UNICEF. A Convenção sobre os Direitos da Criança. [Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro 1989]. Disponível em: <http://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf>. Acesso em: 25 jun. 2011.

VATICANO. Encíclica *Rerum Novarum*. Disponível em: <http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum_po.html>. Acesso em: 05 jun. 2011.

VYGOTSKY, Lev Semenovich. *Pensamento e linguagem*. Trad. e apres. Nelson Jahr Garcia. Ed Ridendo Castigat Mores. p. 3-4. Disponível em: <<http://www.institutoelo.org.br/site/files/publications/5157a7235ffccfd9ca905e359020c413.pdf>>. Acesso em: 01 nov 2012.