



**Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito e
Processo do Trabalho**

Patrícia Madeira Mauriz de Almeida

**O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO E O LIMITE DE DEZESSEIS
ANOS IMPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Brasília/DF

2011

Patrícia Madeira Mauriz de Almeida

O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO E O LIMITE DE DEZESSEIS ANOS IMPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito e Processo do Trabalho, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, no Instituto Brasiliense de Direito Público-IDP.

Orientadora: Prof. Dra. Márcia Mazoni

Brasília/DF

2011

Patrícia Madeira Mauriz de Almeida

O TRABALHO INFANTIL ARTÍSTICO E O LIMITE DE DEZESSEIS ANOS IMPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito e Processo do Trabalho, no Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, no Instituto Brasiliense de Direito Público-IDP.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em __/__/__, com menção ____ (_____).

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

AGRADECIMENTOS

À Deus, por estar presente nos momentos difíceis, à professora Dra. Julia Ximenes, pelas excelentes aulas de metodologia do ensino e da pesquisa jurídica, à professora Dra. Márcia Mazoni, pela orientação, ao professor Hector, pela atenção, aos colegas do curso, pela amizade e companheirismo, e ao querido Leonardo, pelo apoio e revisão do texto.

RESUMO

O presente estudo analisa o trabalho infantil artístico sob a ótica da vedação constitucional do trabalho a crianças e adolescentes menores de 16 anos (art. 7º, XXXIII, da CF). A análise se dá em contraponto com o direito à liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CF) e com a Convenção 138 da OIT, que autoriza tal trabalho mediante autorização judicial. É utilizada a metodologia dogmática, a partir do exame da legislação, da doutrina e da jurisprudência correlata ao tema. É empregado, ainda, o princípio da concordância prática para harmonizar os referidos dispositivos constitucionais. O status de recepção da Convenção 138 da OIT é investigado à luz de decisões proferidas pelo STF e, também, a partir do princípio da dignidade da pessoa humana. Verifica-se que o trabalho infantil artístico pode ser considerado exceção ao limite de 16 anos imposto pela Constituição da República. Contudo, o seu exercício deve ser autorizado por decisão judicial, em consonância com o princípio da proteção integral.

PALAVRAS-CHAVE: trabalho infantil, trabalho da criança e do adolescente. vedação ao trabalho, proteção às crianças e adolescentes, trabalho artístico. trabalho infantil artístico, artista mirim, liberdade artística, liberdade de expressão, princípio da proteção, princípio da concordância prática, convenção 138 da OIT.

ABSTRACT

This study examines the artistic child labour from the point of view of the constitutional requirement that no child or adolescent younger than 16 years old could work (art. 7, XXXVIII, of the Brazilian Constitution). The analysis takes into account the right to freedom of expression (art. 5, IX of the Constitution) and the ILO Convention 138, which authorizes artistic child labour with judicial authorization. The methodology used is dogmatic, based on the legislation, doctrine and jurisprudence related to the topic. It also used the principle of concordance of practice to harmonize these constitutional provisions. The status of receipt of the ILO Convention 138 is investigated in light of previous decisions by the Supreme Court and in light of the principle of human dignity. It turns out that the artistic child labour can be considered an exception to the limit of 16 years old imposed by the Constitution. However, its exercise must be authorized by a court order, in line with the principle of full protection.

KEY WORDS: child labour, working children and adolescents, work limitations, child protection, artwork, artistic child labour, youngsters, freedom of expression, principle of protection, principle of concordance of practice, ILO Convention 138.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| Introdução | 7 |
| 1. O Trabalho Infantil..... | 11 |
| 1.1. Proteção ao trabalho infantil | 11 |
| 1.1.1. Idades mínimas..... | 12 |
| 1.1.2. Vedações ao trabalho infanto-juvenil | 14 |
| 1.1.3. Organização Internacional do Trabalho (OIT)..... | 17 |
| 1.1.4. Os princípios da proteção integral e da prioridade absoluta | 20 |
| 2. Trabalho Artístico | 23 |
| 2.1. O trabalho do artista | 23 |
| 2.2. O trabalho infantil artístico | 25 |
| 2.2.1. A natureza jurídica do contrato artístico infantil..... | 26 |
| 2.2.2. Do pátrio poder e do acompanhamento dos pais..... | 28 |
| 3. O Limite de Dezesesseis Anos Imposto pela Constituição | 30 |
| 3.1. A incorporação das normas da OIT no direito interno | 30 |
| 3.2. Aparente colisão entre os artigos 5º, IX e 7º, XXXIII, da CF..... | 34 |
| 3.3. Autorização judicial e a fixação de parâmetros | 36 |
| 3.4. Atuação do Ministério Público | 37 |
| 3.5. Regulamentação do trabalho artístico infantil - PLS 83/06 | 43 |
| 3.5.1. Lei Coogan e a poupança compulsória..... | 46 |
| Conclusão | 48 |
| Referências Bibliográficas | 51 |
| Anexo | 56 |

INTRODUÇÃO

A infância é uma construção social balizada por questões culturais, filosóficas, econômicas e religiosas. Na idade média a criança era considerada um adulto em miniatura. No século XVII, a infância passou a ter a acepção mais moderna do termo, como um ser essencialmente diferente do adulto. No século XIX, com o advento da Revolução Industrial, a criança voltou a viver precocemente como um adulto.¹ Nesse período ocorreu o ápice da exploração dos trabalhadores, mormente crianças e adolescentes, o que ocasionou a eclosão de movimentos sociais e a elaboração das primeiras leis relacionadas à idade mínima para o trabalho. No século XX, após a Primeira Guerra Mundial, adultos passaram a assumir novamente os postos de trabalho antes ocupados por crianças e adolescentes, que perderam o seu valor econômico. Surgiram, então, políticas públicas de preservação e valorização da saúde, educação e moral das crianças e adolescentes.² No cenário internacional houve, ainda, uma evolução legislativa para ampliar a proteção ao trabalho da criança e do adolescente, que foi incorporada como norma constitucional à maioria dos ordenamentos jurídicos entre os direitos e garantias fundamentais, tal como ocorreu no Brasil.³

A Constituição de 1988 fixou o respeito aos Direitos Humanos como princípio a reger o Brasil no cenário internacional. Não apenas determinou a aplicação imediata de um conjunto de normas de direitos e garantias fundamentais, como também abraçou direitos e garantias previstos em tratados internacionais que tenham sido ratificados pelo Brasil, além de conferir, posteriormente, o *status* de norma constitucional àqueles tratados e convenções sobre Direitos Humanos que

¹ CARVALHO, Regina Coelli Batista de Moura. *Idade e trabalho: abordagem sócio-jurídica sobre limitação de idade para o trabalho no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 51.

² MENNA, Lígia Regina Máximo Cavalari. Diferentes concepções de infância na literatura. *Revista crioula*, 2010. Disponível em: <[http://www.fflch.usp.br/dlcv/revistas/crioula/edicao/08/Artigos e Ensaios - Ligia Regina Máximo Cavalari Menna.pdf](http://www.fflch.usp.br/dlcv/revistas/crioula/edicao/08/Artigos%20e%20Ensaios%20-%20Ligia%20Regina%20M%C3%A1ximo%20Cavalari%20Menna.pdf)>. Acesso em 17.04.2011.

³ MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *A proteção trabalhista à criança e ao adolescente: fundamentos e normas constitucionais*. Disponível em: <<http://www.abmp.org.br/textos/89.htm>>. Acesso em 30.04.2011.

tenham sido aprovados pelo Congresso Nacional mediante um procedimento equivalente às emendas constitucionais (art. 5º, §§ 1º, 2º e 3º da CF).

A proteção ao trabalho de crianças e adolescentes é direito assegurado pela Constituição Federal, replicado na legislação infraconstitucional, seja na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) ou no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e garantido, ainda, por instrumentos internacionais, tais como a Convenção sobre os Direitos da Criança, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e as Convenções n.º 138 e 182 da OIT, que tratam, respectivamente, da idade mínima para admissão em emprego e da proibição das piores formas de trabalho infantil.⁴

Apesar de todo este arcabouço jurídico, não há consenso sobre a idade limite entre o término da infância e o começo da adolescência. A atual Constituição não especifica as faixas etárias para a criança e o adolescente, embora trate em seu art. 7º, XXXIII, da proibição de trabalho a menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir dos 14 anos. A Convenção das Nações Unidas sobre os direitos da criança considera criança toda a pessoa com menos de 18 anos (art. 1º). Já a Organização Internacional do Trabalho (OIT) define como criança todo indivíduo até 14 ou 15 anos (a depender da convenção ou recomendação) e, como adolescente, todo indivíduo dessa idade até os 18 anos.⁵ O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) estipula que criança é a pessoa com até 12 anos incompletos e que adolescente é o indivíduo na faixa de idade entre 12 e 18 anos.⁶

A Constituição de 1988 passou a utilizar as denominações criança e adolescente em detrimento à expressão 'menor' para as fases da vida humana que precedem a vida adulta. O termo 'menor' está relacionado à capacidade para o exercício de atos da vida civil, na esfera civil, e à inimputabilidade no âmbito penal, sendo, portanto, inadequada a sua utilização no tocante à proteção do trabalho

⁴ A Convenção sobre os Direitos da Criança foi adotada em Assembléia Geral das Nações Unidas em 20 de novembro de 1989. Esta Convenção é o instrumento de Direitos Humanos mais aceito na história, já tendo sido ratificado por 193 países. Apenas os EUA e a Somália ainda não o fizeram, embora tenham sinalizado a intenção em ratificá-la. UNICEF. Biblioteca. Disponível em: <http://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.htm>. Acesso em: 18/06/2011.

⁵ CARVALHO, R.C. B. M., op. cit., p. 30 e 68.

⁶ Independentemente da idade, é incontroverso que é na infância e na adolescência que os indivíduos adquirem formação intelectual, física, social e moral, preparando-se para a vida adulta.

infantil. Neste aspecto, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) carece de adequação à Carta Constitucional, uma vez que aquela continua a utilizar a expressão 'menor', como se verifica em seu art. 402⁷.⁸

Além da vedação ao trabalho de crianças e adolescentes menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir dos 14 anos, a Constituição Federal também proíbe aos que ainda não atingiram a idade de 18 anos o exercício de trabalho perigoso, noturno ou insalubre (arts. 7º, XXXIII, parte final, e 227, § 3º, I). Todavia, nada menciona acerca do trabalho infantil artístico.

Nesse aspecto, o trabalho infantil artístico é permitido, de forma restrita, pela CLT e ECA, mediante autorização judicial do Juiz da Infância e da Juventude (arts. 405 e 406 da CLT e 149, II, §§ 1º e 2º do ECA). No mesmo sentido, a Convenção 138 da OIT permite que crianças e adolescentes que ainda não completaram 18 anos participem de produções artísticas mediante autorização individualizada, na qual serão fixados parâmetros para o exercício da atividade artística (art. 8º).

Assim, em face da omissão constitucional, discute-se a possibilidade do trabalho infantil artístico sob a ótica da vedação constitucional do trabalho a crianças e adolescentes menores de 16 anos (art. 7º, XXXVIII, da CF) em contraponto com o direito à liberdade de expressão (art. 5º, IX, da CF) e com a Convenção 138 da OIT.

Nesse passo, é imprescindível a análise do arcabouço jurídico que veda o trabalho infantil, fixa a idade mínima para o ingresso no mercado de trabalho, autoriza o trabalho infantil artístico, confere à criança e ao adolescente o direito de expressão artística e recepciona as Convenções e Recomendações da OIT no sistema jurídico brasileiro. Tudo isso à luz do princípio da proteção integral (art. 227 da CF).

⁷ “Art. 402. Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o trabalhador de quatorze até dezoito anos”.

⁸ MINHARRO, Eroltide Ribeiro dos Santos. *A criança e o adolescente no direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 2003, p. 29.

Tal análise fornecerá o suporte teórico necessário para que se possa responder a seguinte indagação: Em que medida o trabalho infantil artístico pode ser exceção ao limite de 16 anos imposto pela Constituição da República?

A interpretação sistemática preliminar dos arts. 7º, XXXIII, 5º, IX, e 208, *caput* e inciso V, da CF, revela que, em virtude do caráter cultural da atividade, o trabalho infantil artístico pode ser realizado com autorização judicial, nos termos dos arts. 405 e 406 da CLT, 149 do ECA, e 8º da Convenção 138 da OIT, uma vez que a criação artística contribui para a formação do indivíduo, quando direcionada a esse fim e sob o pálio dos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta.

O presente estudo valer-se-á do método bibliográfico, sistematizado a partir do exame da legislação, doutrina e jurisprudência correlata ao tema. Nessa trilha, serão examinados o trabalho infantil e os mecanismos de proteção às crianças e adolescentes no capítulo 1; o trabalho artístico e o trabalho infantil artístico no capítulo 2; e, finalmente, o trabalho infantil artístico como exceção ao limite de 16 anos imposto pela Constituição no capítulo 3.

A escolha do tema decorreu de decisão judicial recente que determinou o afastamento da artista mirim Maísa do Programa Sílvia Santos. Também despertou interesse a atuação do Ministério Público do Trabalho ao notificar o autor da novela *Viver a Vida*, exibida pela Rede Globo, advertindo-o a respeito dos danos psicológicos que poderiam ocorrer à atriz mirim Klara Castanho por interpretar uma vilã na trama.

Trata-se de um tema atual e de relevância social e acadêmica na medida em que as exigências da atividade artística podem retirar de crianças e adolescentes o tempo necessário à escola, ao estudo, ao lazer e aos convívios familiar e social, prejudicando o seu desenvolvimento integral.

1. O TRABALHO INFANTIL

O trabalho infantil tem como causa os fatores econômico e cultural e é encarado pela sociedade como uma alternativa-solução para retirar crianças e adolescentes pobres da rua. É visto como sina do pobre e fruto da pobreza, sendo aceito com naturalidade pela sociedade.⁹ Há, ainda, o interesse patronal na redução de custos com a mão de obra, mediante o despojamento de direitos e da falta de acesso à educação adequada.¹⁰

O trabalho infantil ainda é uma chaga na sociedade brasileira, embora o Brasil se submeta às normas internacionais de proteção à criança e ao adolescente e possua um arcabouço jurídico nacional que veda o trabalho precoce.

Neste estudo, o termo ‘trabalho infantil’ será utilizado como o exercício de atividade econômica, remunerada ou não, realizada por criança ou adolescente em idade inferior a 16 anos, exceto quando aprendiz, a partir dos 14 anos. No caso de trabalho infantil artístico, o artista será denominado ‘artista mirim’. Em relação às atividades que prejudiquem o desenvolvimento físico, psíquico, moral e social dos indivíduos idade inferior a 18 anos, será utilizado o termo ‘trabalho infanto-juvenil’.

1.1. Proteção ao trabalho infantil

Crianças e adolescentes são sujeitos de direitos plenos, possuindo proteção específica em razão de sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento. Tal condição implica o reconhecimento de que crianças e adolescentes não conhecem inteiramente os seus direitos, não tendo condições de

9 OLIVEIRA, Oris. In: Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais. Coordenador: Munir Cury. 10ª edição atualizada de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 284.

10 “A escola, quando existe, é formal e ineficaz. Não prepara para profissionalização e não facilita o progresso para ocupações rentáveis. A falta de perspectiva e [de] (...) visão de algum progresso por cursar a escola incentiva os pais a introduzir os filhos em busca de ocupações mais rentáveis do que a educação. Mesmo quando a escola é obrigatória por lei, sem, no entanto haver ‘escola para todos’, impede o cumprimento da lei”. GRUNSPUN, Haim. *O Trabalho das Crianças e dos Adolescentes*. São Paulo: LTr, 2000, p. 22.

fazê-los valer de modo pleno, razão pela qual há uma legislação protetiva a seu favor.¹¹

O fato de a geração atual ter mais acesso à informação do que as anteriores, em decorrência da sua exposição acentuada aos mais diversos estímulos tecnológicos, não autoriza o enfraquecimento da proteção a ela conferida.¹² É dever da família, da sociedade e do Estado conferir proteção integral a crianças e adolescentes por meio de políticas e regras jurídicas que assegurem o seu desenvolvimento mental, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.¹³ Devem ser ainda protegidos de toda forma de negligência, exploração, discriminação, violência, crueldade e opressão.

1.1.1. Idades mínimas

No tocante à idade mínima para o ingresso no mercado de trabalho, a Carta Constitucional previa a idade de 14 anos como limite mínimo para inserção de crianças e adolescente no mercado de trabalho, exceto para aprendizes, conforme a redação original do inciso XXXIII do art. 7º. Posteriormente, a EC 20/98, ao conferir nova redação a esse inciso, elevou para 16 anos a idade mínima e balizou o piso de 14 anos como limite mínimo para a aprendizagem. Veda, ainda, a Constituição o exercício de trabalho perigoso, noturno ou insalubre aos menores de 18 anos (arts. 7º, XXXIII, parte final, e 227, § 3º, I).

No âmbito infraconstitucional, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) também alterou a idade mínima para a inserção do jovem no mercado de trabalho, ajustando-a ao texto constitucional.

¹¹ COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *In: Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais*. Coordenador: Munir Cury. 10ª edição atualizada de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 59.

¹² SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado: Segurança e medicina do Trabalho, trabalho da mulher e do menor*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009, v.3, p. 199.

¹³ COELHO, João Gilberto Lucas. *In: Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais*. Coordenador: Munir Cury. 10ª edição atualizada de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 38-39.

Embora o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) ainda determine em seu art. 60 que “é proibido qualquer trabalho a menores de quatorze anos, salvo na condição de aprendiz”, tal dispositivo deve ser lido à luz do inciso XXXIII do art. 7º da CF, que veda qualquer trabalho ao menor de 16 anos, exceto na condição de aprendiz a partir dos 14 anos.

Já a vedação constitucional de trabalho noturno, perigoso, insalubre ou penoso aos menores de 18 anos é reproduzida tanto na CLT quanto no ECA (arts. 390, parágrafo único, 404 e 405 da CLT, e 67, I, II, do ECA).

São vedados, ainda, ao menor de 18 anos o exercício de atividades prejudiciais à sua formação e ao seu desenvolvimento físico, psíquico, moral e social, além de atividades que impeçam a frequência escolar, nos termos dos arts. 403, parágrafo único, 405, II e §§ 2º a 4º, e 406 a 408 da CLT e do art. 67, III e IV do ECA.

No cenário internacional, a Convenção 138 da OIT objetiva a eliminação do trabalho infantil com a elevação gradual da idade mínima para acesso ao mercado de trabalho, por meio de políticas públicas a serem implementadas pelos países ratificantes. A meta é alcançar o patamar de 16 anos como piso etário para a realização de qualquer atividade econômica, conforme dispõe a Recomendação 146 da OIT.

A referida Convenção flexibiliza a idade mínima para a inserção do adolescente no mercado de trabalho em face do contexto social e econômico dos países em desenvolvimento, pontuando que as atividades a serem desenvolvidas não podem prejudicar a saúde ou a frequência na escola.

Assente-se, também, que crianças e adolescentes menores de 14 anos são fisicamente vulneráveis e mentalmente imaturos, estando, portanto, mais expostos a doenças e acidentes relacionados ao trabalho por não perceberem todos os riscos de determinadas atividades. Nesse sentido, transcreve-se um trecho da entrevista concedida pelo psiquiatra Dr. Luiz Renato Carazzai à revista Anamatra:

Anamatra - Quais as consequências do trabalho precoce no desenvolvimento mental e emocional da criança? **Dr. Carazzai** - A criança não deve envolver-se em qualquer atividade laborativa; mas sim educativa e

de lazer. A criança deve brincar e estudar, para que possa ter desenvolvimento adequado de suas funções físicas e psíquicas. É importante percebermos que a criança não tem seus sentidos estruturados, tais como atenção, coordenação e reflexos estando mais facilmente vulnerável a erros e acidentes.

Anamatra - Em que fase da vida o ser humano está preparado para o trabalho formal? **Dr. Carazzai** - A pessoa está preparada para desenvolver qualquer atividade laborativa após ter sua estrutura física e psíquica desenvolvida, o que ocorre em idade aproximada de 18 anos. Devendo ser iniciado em processo de aprendizagem supervisionada, com caráter educativo que preserve a possibilidade de desenvolvimento pessoal e social, acima do caráter produtivo. Importante ressaltar que as características da adolescência são: expressão pela ação - o que se manifesta pela agitação, impetuosidade e inconseqüência; e expressão pela afetividade - o que significa manipulação pela afetividade, brigas, questionamentos e insubordinação. O trabalho adolescente deve levar em consideração essas características.

Anamatra - Do ponto de vista da psiquiatria é possível prever o futuro das crianças que começam a trabalhar aos 4, 6 anos? **Dr. Carazzai** - É difícil fazer previsões. Mas com certeza essas crianças estarão mais longe de seus direitos de plena cidadania. Deixaram de viver fases importantes de suas vidas, são exigidas em responsabilidade e disciplina para adultos, quando ainda suas atitudes funcionam como crianças. Esse processo elimina etapas de desenvolvimento de suas vidas, suscitando maior probabilidade de desenvolvimento de transtornos psíquicos, tais como ansiedade, depressão, estresse e dificuldades de adaptação social e emocional.¹⁴

Portanto, em relação ao trabalho artístico infantil, não há disposição constitucional a esse respeito, embora a CLT e o ECA o admitam de forma restrita, mediante autorização judicial, quando o trabalho não for prejudicial à moral e a criança ou o adolescente dele necessite para o seu sustento ou o de sua família (arts. 405 e 406 da CLT e 149, II, §§ 1º e 2º do ECA).

1.1.2. Vedações ao trabalho infanto-juvenil

Sob a denominação de 'trabalho do menor', o trabalho infanto-juvenil está regulado no capítulo IV do Título III, da CLT. Tais disposições são dotadas de imperatividade e são insuscetíveis de renúncia.

¹⁴ CARAZZAI. Luiz Renato. *In*: Revista Anamatra – Órgão informativo da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, ano XI, n. 36, Brasília, OM Propaganda, maio de 1999, p. 18., *apud* LEAL, Fernando Lins Lima. A omissão do estado quanto ao trabalho do menor com ênfase no estado de Rondônia. 2005. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Ji-Paraná. Disponível em: <<http://latest.zemoleza.com.br/carreiras/humanas/direito/trabalho/26979-a-omissao-do-estado-quanto-ao-trabalho-menor-com-enfase-no-estado-de-rondonia.html>>. Acesso em: 02.11.2011.

É vedado aos menores de 18 anos o trabalho noturno, compreendido entre às 22 horas de um dia até às 5 horas do dia seguinte no âmbito urbano, das 20 horas às 4 horas do dia posterior na pecuária e das 21 horas de um dia até às 5 horas do próximo dia na agricultura.

É proibido, ainda, o labor perigoso¹⁵ e insalubre¹⁶, assim entendidos aqueles genericamente previstos em lei (art. 192 da CLT e NR 15 para os insalubres, art. 193 da CLT, NR 16 e Lei 7.369/85 para os perigosos). São consideradas perigosas as atividades desenvolvidas de forma não eventual em contato com substâncias inflamáveis, explosivas ou com eletricidade. Já as atividades insalubres pressupõem o contato com agente químico, físico ou biológico. Tais restrições se justificam porque o organismo ainda está em processo de formação, não possuindo defesas totalmente desenvolvidas.¹⁷

Não são permitidos trabalhos prejudiciais à formação e ao desenvolvimento físico, intelectual, social e moral. Os trabalhos prejudiciais à integridade física coincidem com as atividades perigosas e insalubres, acima mencionadas. Além disso, prejudica a formação intelectual a atividade laboral incompatível com o acesso e a permanência na escola ou o aproveitamento escolar.¹⁸ Da mesma forma, é socialmente prejudicial todo o trabalho que restrinja o convívio com a família e a escola, ou o lazer e as atividades sociais.

¹⁵ O art. 193 da CLT relaciona as atividades tidas por perigosas que, em decorrência de sua natureza ou seus métodos de trabalho, impliquem o contato permanente com inflamáveis ou explosivos em condições de risco acentuado, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho. A NR 16 arrola em seus anexos as atividades ou operações consideradas perigosas.

¹⁶ O art. 192 da CLT dispõe acerca do trabalho exercido em condições insalubres, cuja exposição a agentes insalubres seja superior aos limites de tolerância estabelecidos pelo Ministério do Trabalho, e assegura a percepção de adicional de insalubridade em graus máximo, médio e mínimo. A NR 15 relaciona, em seus anexos, as atividades ou operações consideradas insalubres, que contemplam os seguintes agentes: ruídos contínuos, ruídos de impacto, calor, condições hiperbáricas, radiações não ionizantes, vibrações, frio, umidade, agentes químicos e agentes biológicos. O Ministério do Trabalho dispõe também de um quadro especial, atualizado periodicamente, de atividades banidas para adolescentes nos termos dos arts. 405, I, e 441 da CLT. O quadro atual foi aprovado pela Portaria 20/01 do Ministério do Trabalho e Emprego e veda ao adolescente a afiação de ferramentas, trabalho na construção civil, plantio e colheita de fumo e trabalho em cemitérios, dentre outras atividades nela arroladas.

¹⁷ BARROS, Alice Monteiro de. Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências. São Paulo: LTR, 2001, p. 218

¹⁸ OLIVEIRA, O. op. cit., p. 288-307.

Por fim, a CLT ilustra, a título de exemplo¹⁹, algumas atividades prejudiciais à formação moral, destacando o labor em bares, cabarés, cassinos, circos, teatros de revista, locais de confecção e veiculação de impressos contrários aos bons costumes. Todavia, permite o labor infanto-juvenil em teatro, televisão e circo ou na rua²⁰ e outros logradouros, mediante autorização judicial, desde que a atividade seja indispensável ao sustento próprio ou familiar e não comprometa a sua formação moral.

Há ainda trabalhos que são desaconselháveis a crianças e adolescentes por exigirem o contato com armas, munições e explosivos; bebidas alcoólicas; produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica, ainda que por utilização indevida; fogos de estampido e de artifício; revistas e publicações com material impróprio ou inadequado; e bilhetes lotéricos e equivalentes. A comercialização de tais produtos é vedada a crianças e adolescentes, nos termos do art. 81 do ECA. Assim, em face de tal restrição, é natural que também não possam vendê-los ou fabricá-los, em face do potencial comprometimento do seu desenvolvimento físico e intelectual.

A Constituição Federal proíbe diferença de salário, de exercício de função e de critério de admissão por motivo de idade (art. 7º, XXX), assegurando ao menor de 18 anos o gozo de férias anuais remuneradas acrescidas do terço constitucional. Segundo o consolidado trabalhista, as férias serão sempre concedidas de uma só vez, com o direito de fazer coincidir as férias laborais com as férias escolares (arts. 134, §2º, e 136, §2º, da CLT).

É dever dos responsáveis afastar o menor de atividades que diminuam o seu tempo de estudo e de repouso necessário à saúde ou prejudique a sua formação moral. Caso a atividade desempenhada possa acarretar prejuízos de ordem física ou moral, cabe aos responsáveis pedir a extinção do contrato. Deve,

¹⁹ “A lista foi certamente redigida à luz da sociedade dos anos 1940, e o legislador nunca se preocupou com alguma atualização. A fim de que a interpretação seja feita de forma razoável, em busca do alcance da finalidade da norma do art. 405, é de bom alvitre considerar o rol meramente exemplificativo, complementando-se a proibição com outros postulados”. SILVA, H., op. cit., p. 211.

²⁰ “Entendeu o legislador ser a rua local em que o adolescente fica exposto a males de toda sorte, correndo riscos não apenas de sofrer acidentes de trânsito, mas podendo mais facilmente entrar em contato com pessoas ligadas a drogas, prostituição, jogos de azar etc., daí a necessidade de autorização legal”. MINHARRO, E. R. S., op. cit., p. 71.

ainda, o empregador zelar por um ambiente de trabalho saudável, física e moralmente, estando obrigado a conceder tempo suficiente para frequência à escola (arts. 424 e 425, da CLT).

O contrato de trabalho firmado com indivíduo que ainda não completou 16 anos é nulo por ser tratar de trabalho proibido. Entretanto, esse indivíduo faz *jus* ao pagamento de todas as verbas trabalhistas como se a relação empregatícia fosse regular, uma vez que o trabalho é juridicamente protegido, ainda que legalmente proibido (art. 65 do ECA). Assim, não pode o empregador invocar a nulidade formal do contrato, a fim de se eximir do pagamento das obrigações trabalhistas. No mesmo sentido, há direito ao pagamento de adicional por trabalho noturno, insalubre ou perigoso, caso o labor proibido tenha sido prestados nessas condições.²¹

1.1.3. Organização Internacional do Trabalho (OIT)

A criação da OIT²² é o marco de internacionalização das normas de proteção ao trabalho, universalizando a justiça social como estatuto protetor da classe trabalhadora. Composta por representantes dos governos, dos empregadores e dos empregados, seu caráter tripartite confere melhor implementação e efetividade às suas normas, seja na forma de declarações, convenções internacionais ou recomendações.²³

As convenções são acordos multilaterais abertos de caráter normativo. São abertos porque podem ser ratificados a qualquer tempo pelos países-membros da OIT, inclusive por aqueles que ainda não a integravam quando da aprovação de uma dada convenção. São multilaterais porque não há limite ao número de partes.

²¹ OLIVEIRA, O. op. cit., p. 287.

²² “Foi no Tratado de Versalhes, assinado na Conferência da Paz (1919), que nasceu a OIT. Esse Tratado, muito pela ação dos trabalhadores presentes à Conferência, acabou por consagrar o Direito do Trabalho como um ramo do Direito e criou a OIT para universalizar seus princípios (...) Assim, acabou por se incluir na Parte XIII (arts. 387 a 426; mais, secção I, art. 427, sobre Princípios Gerais) recomendações claras sobre organização dos trabalhadores e normas de proteção ao trabalho, com ênfase ao processo de expansão e internacionalização do Direito do Trabalho”. BIAVASCHI, Magda Barros. *O Direito do Trabalho no Brasil - 1930-1942: a construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo, LTR, 2007, p. 136-138.

²³ MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*. São Paulo: LTR, 2002, p. 41.

Assim, ao serem ratificadas pelos estados-membros, as convenções passam a integrar o ordenamento jurídico de seus signatários como fonte formal de direito, o que assegura direito subjetivo à sua aplicação.²⁴

As recomendações sugerem a elaboração de normas e, por serem apenas sugestões, podem ou não ser adotadas pelo direito nacional do país-membro.

Tanto as convenções não ratificadas quanto as recomendações podem constituir fonte de direito material para produção normativa a partir dos mecanismos jurídicos existentes em cada país.²⁵

No tocante ao trabalho infantil, há várias convenções e recomendações da OIT sobre o trabalho infantil e sobre as idades mínimas para o ingresso de crianças e adolescentes no mercado de trabalho, contudo, serão enfocadas apenas a Convenção 138 e a Recomendação 146 no presente trabalho, porquanto tais normas se referem expressamente ao trabalho artístico infantil.²⁶

A OIT conta, ainda, com o Programa Internacional para a Eliminação do Trabalho Infantil (IPEC), que é desenvolvido em escala mundial, inclusive no Brasil, para articular e legitimar as iniciativas nacionais de combate ao trabalho infantil. Tal programa demonstra que é possível traçar ações preventivas junto à família, à escola e às próprias crianças, conscientizando a comunidade local quanto às consequências do trabalho precoce.²⁷

²⁴ MARTINS, A., op. cit., p. 40.

²⁵ MARTINS, A., op. cit., p. 42.

²⁶ Vide em anexo algumas Convenções e Recomendações da OIT que tratam sobre as idades mínimas para o exercício de determinadas atividades tais como pesca, agricultura, labor industrial e em minas de subsolo, dentre outras.

²⁷ Organização Internacional do Trabalho. Escritório no Brasil. Programas e atividades. Programas *in focus*. Erradicação do Trabalho Infantil. Disponível em: <http://www.oit.org.br/prgatv/in_focus/ipec/errad_trabin.php>. Acesso em 24.04.2011.

1.1.3.1. A Convenção 138 e a Recomendação 146 da OIT

A Convenção 138 da OIT objetiva a eliminação do trabalho infantil com a elevação gradual da idade mínima para o acesso ao mercado de trabalho por meio de políticas públicas a serem implementadas pelos países ratificantes.

Não se estipula de forma rigorosa uma idade mínima para a inserção da criança e do adolescente no mercado de trabalho, facultando aos países-membros a fixação da idade mínima em razão do contexto social e econômico de cada um deles. Contudo, a Convenção adverte que a idade mínima deve variar entre 13 e 15 anos, não podendo ser inferior à idade de conclusão da escolaridade obrigatória, e que as atividades a serem desenvolvidas não podem prejudicar a saúde ou a frequência na escola. Veda, ainda, ao indivíduo menor de dezoito anos o exercício de trabalho prejudicial à saúde, à segurança e à moral.

A Recomendação 146 enfoca a promoção de medidas socioeconômicas para reduzir os efeitos da pobreza, por meio de programas de assistência à família e de acesso de crianças e adolescentes à saúde e ao ensino obrigatório e profissionalizante. Recomenda, ainda, o fortalecimento da fiscalização das condições de jornada, remuneração, saúde e segurança no trabalho.

No Brasil, a idade de 14 anos originalmente estabelecida na Carta Constitucional conflitava com a idade mínima prevista na Convenção 138 da OIT. A EC 20/98 elevou o piso etário para 16 anos para a inserção no mercado de trabalho, estabeleceu a admissão para a aprendizagem a partir dos 14 anos e conferiu proteção ao trabalho realizado por obreiros entre 16 e 18 anos. Tal alteração habilitou o Brasil a ratificar a Convenção 138 e a Recomendação 146 da OIT, o que ocorreu por meio do Decreto n. 4.134, de 15/02/02, cujas disposições passaram a vigorar a partir de 28/06/02, com caráter obrigatório dentro do território nacional.

Para Erotilde Minharro, a alteração da idade mínima para inserção no mercado de trabalho pela EC 20/98 não teve o escopo de inserir o Brasil dentre as nações que respeitam a infância e a adolescência ou de adequar o ordenamento jurídico nacional às normas internacionais de proteção, mas de reformular o sistema previdenciário. Todavia, admite que tal modificação reacendeu as discussões acerca

do trabalho infantil no Brasil e da responsabilidade dos órgãos governamentais por elaborar políticas públicas para a formação educacional e profissional de crianças e adolescentes.²⁸

No mesmo sentido, Regina Carvalho adverte que a fixação de uma idade mínima para o trabalho em 16 anos não encontrou respaldo na evolução socioeconômica brasileira, razão pela qual não se efetiva na prática em razão do seu distanciamento da realidade social.²⁹

No tocante ao trabalho artístico infantil, a Convenção 138 da OIT permite que crianças e adolescentes que ainda não completaram 18 anos participem de produções artísticas mediante autorização individualizada, nos termos do art. 8º:

1. A autoridade competente, após consulta com as organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, se as houver, podem, 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.

A atividade artística infantil é tratada como exceção ao trabalho infantil, pois poderá ser exercida mediante autorização individualizada, que fixará suas condições. A atividade artística é encarada como elemento para o desenvolvimento intelectual, físico e social de crianças e adolescentes, tal qual a frequência a instituição de ensino, a prática de esportes e de atividades recreativas.

No Brasil, a aplicação da Convenção 138 deve se dar à luz da proteção integral e da prioridade absoluta conferida às crianças e adolescentes pelo art. 227 da Constituição.

1.1.4. Os princípios da proteção integral e da prioridade absoluta

Crianças e adolescentes são considerados seres em pleno desenvolvimento, sendo esta fase crucial para o desenvolvimento de suas

²⁸ MINHARRO, E. R. S., op. cit., p. 55-59.

²⁹ CARVALHO, R.C. B. M., op. cit., p. 77-78

potencialidades e a formação do indivíduo adulto. Neste sentido, Viviane Perez analisa as teorias dos educadores Piaget, Vygotsky e Montessori e assim se manifesta:

As teorias desenvolvidas por Jean Piaget (1987), Lev Semionovich Vygotsky (1989) e Maria Montessori (1966), cada qual em sua corrente filosófica, demonstram que a criança e o adolescente, para atingir o grau de maturidade biopsicossocial identificada no adulto, passa por vários estágios de amadurecimento. O pensamento comum entre eles é o de que a infância é a fase de maior importância na vida do ser humano, onde a criança atua ativamente como recebedora de informações, gozando de potencialidades a serem desenvolvidas e estimuladas nesse momento único de sua vida, que será determinante para a formação do futuro adulto.³⁰

Assim, a infância é o período destinado para o desenvolvimento de atividades lúdicas e culturais, à prática de esportes, à convivência familiar e comunitária, e à educação. À adolescência reserva-se a profissionalização e o aprendizado acadêmico.

O princípio da proteção integral está positivado no art. 227 da Carta Constitucional. Tal princípio deve pautar o exercício dos Poderes constituídos, tanto na criação de normas quanto na sua aplicação, conferindo especial proteção às crianças e adolescentes, em grau de prioridade. O primado da proteção integral está previsto na Constituição Federal nos seguintes termos:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

A Carta Constitucional atribuiu à família, à sociedade e ao Estado a responsabilidade pela proteção integral de crianças e adolescentes, sendo todos igualmente responsáveis em seus campos de atuação. No campo infraconstitucional, o princípio da proteção integral foi consagrado no art. 1º do ECA da seguinte forma: “Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”. E o parágrafo único do art. 4º ilustra o que vem a ser garantia de prioridade absoluta, *in verbis*:

³⁰ PEREZ, Viviane Matos González. Regulação do trabalho do adolescente: uma abordagem a partir dos direitos fundamentais. Curitiba: Juruá, 2008, p. 77-78.

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.

Assente-se que tal rol representa o mínimo exigível para dar efeito à determinação constitucional da proteção a crianças e adolescentes de forma prioritária.

O ECA conferiu às crianças e adolescentes o *status* de cidadão, pois passaram a ser sujeito de direito, ao contrário do que ocorria com o Código de Menores, baseado na teoria da situação irregular, no qual crianças e adolescentes não dispunham de direitos constitucionais.³¹

³¹ GRUNSPUN, H., op. cit., p. 127.

2. TRABALHO ARTÍSTICO

A arte é uma criação humana com valor estético que sintetiza emoção, cultura, etnia, história e o inconsciente coletivo. Ela se apresenta sob a forma de música, escultura, cinema, teatro, dança, arquitetura e televisão, dentre outras. A atividade artística pressupõe criação, sensações e estados de espírito. Tais elementos são alinhavados pelas vivências pessoais e profundas do artista e resultam na obra de arte.³²

O artista goza de autonomia inerente ao trabalho de criação e interpretação na produção artística. Embora possa realizar o seu trabalho como autônomo, é mais comum a forma subordinada mediante vínculo empregatício, sendo o processo criativo financiado por uma empresa. A participação empresária é essencial para a divulgação da obra ao público e, conseqüentemente, assegurar a realização de espetáculos artísticos, sem prejuízo de seus fins lucrativos.³³

Neste contexto, o trabalho artístico infantil suscita discussões porquanto estão em conflito o direito à livre manifestação artística e a vedação constitucional do trabalho a crianças e adolescentes menores de 16 anos.

2.1. O trabalho do artista

As profissões de artista e de técnico em espetáculos de diversões são disciplinadas pela Lei nº 6.533/78, que considera como artista “o profissional que cria, interpreta ou executa obra de caráter cultural de qualquer natureza, para efeito de exibição ou divulgação pública, através de meios de comunicação de massa ou em locais onde se realizam espetáculos de diversão pública” (art. 2º).

Percebe-se que os artistas se distinguem dos demais trabalhadores em face da interação com o público. O fracasso ou o êxito em cada atuação repercute, diretamente, na empregabilidade do artista. De fato, o risco da censura e de crítica públicas e o anseio por elogios e reconhecimento da sociedade são fatores

³² FURLAN, Júlia Zerbetto. *Atividade de modelo/manequim e o trabalho infanto-juvenil*. São Paulo: LTr, 2009, p. .

³³ BARROS, A. M., op. cit., p. 56-57.

peculiares à profissão e decorrem, muitas vezes, da exposição aos meios de comunicação.³⁴

A jornada dos artistas varia conforme a atividade desempenhada, sendo distinta na radiodifusão, fotografia, gravação, cinema, teatro, circo e variedades. O tempo em que o artista estiver à disposição do empregador para ensaios, gravações, fotografias e caracterização do personagem é computado como trabalho efetivo (arts. 21 e 20, §4º). Todavia, não integra a jornada o tempo destinado à memorização dos textos, que deverão ser entregues ao profissional com antecedência mínima de 72 horas em relação ao início dos trabalhos (art. 30).

É considerado empregador no meio artístico a pessoa física ou jurídica que tiver profissionais a seu serviço para realizar espetáculos, programas ou mensagens publicitárias, mediante contraprestação pecuniária e prestação de serviços dirigida.³⁵

Em se tratando de prestação de serviços artísticos de forma subordinada, é necessária a formalização de um contrato de trabalho, nos termos dos arts. 9º e 10º da Lei 6.533/78, no qual deverá constar o prazo de vigência, o título do programa, o personagem, o local de trabalho, os dias de folga, a jornada, os ajustes de viagens e os trabalhos complementares, podendo, ainda, haver cláusula de exclusividade.³⁶

A presença pessoal do artista atribui a conotação de infungibilidade aos contratos, isso porque a atividade está relacionada com as características intrínsecas de cada artista e com a necessária continuidade de empenho até a conclusão da obra artística, seja ela um filme, um espetáculo ou um programa de televisão, por exemplo.³⁷

³⁴ BARROS, A. M., op. cit., p.101.

³⁵ BARROS, A. M., op. cit., p. 57.

³⁶ No meio artístico o contrato prazo indeterminado é exceção, sendo o contrato por prazo determinado é a regra. BARROS, A. M., op. cit., p. 57.

³⁷ BARROS, A. M., op. cit., p. 59.

2.2. O trabalho infantil artístico

A Lei 6.533/78 nada prevê acerca de idade mínima para o exercício da atividade artística ou do trabalho infantil artístico, entretanto a Constituição esclarece que é dever do Estado assegurar a educação artística e a possibilidade de exercício da atividade artística infantil mediante o “acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um” (art. 208, *caput* e inciso V).

É inquestionável que a exibição artística no contexto educacional sem fins lucrativos é benéfica ao desenvolvimento de crianças e adolescentes e atende à disposição constitucional. Tal modalidade deve, portanto, ser incentivada como forma de lazer e de convivência social.³⁸

Já a manifestação artística associada a um elemento econômico configura trabalho infantil artístico. Todavia, por ser parte da cultura teatral, circense, radialista, cinematográfica, da teledramaturgia, da moda e dos programas de auditórios, tal trabalho conta com apoio e simpatia da população em geral, que não o encara como exploração da mão-de-obra infantil.

Há doutrinadores que vislumbram a possibilidade de realização de trabalho infantil artístico, mediante autorização judicial, concedida de forma excepcional e individualizada, como forma de assegurar o direito ao desenvolvimento dos talentos artísticos inatos das crianças e dos adolescentes, a partir da interpretação hermenêutica harmonizadora dos arts. 7º, XXXIII, 5º, IX, 208, *caput* e inciso V, e 227 da CF e 1º do ECA.³⁹

³⁸ OLIVEIRA, Oris de. Trabalho artístico da criança e do adolescente. *Revista LTr: legislação do trabalho*, v.73, n.6, p.690-695, jun., 2009, p. 690-693.

³⁹ Neste sentido: OLIVA, José Roberto Dantas. O trabalho infanto-juvenil artístico e a idade mínima: sobre a necessidade de regulamentação e a competência para sua autorização. *Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região – Amatra XV*. n. 3, p. 120-152, ano 2010.p. 124. MARQUES, Rafael Dias. *Trabalho Infantil Artístico: possibilidades e limites*. Disponível em: <http://www.pgt.mpt.gov.br/images/arquivos/artigo-Trabalho_Infantil_Artistico.pdf>. Acesso em 24.01.2011.

Destacam, ainda, que a criação artística contribui para a boa formação da criança e do adolescente quando direcionada para este fim e revestida de práticas baseadas nos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta.⁴⁰

Em sentido contrário, outra parte da doutrina considera inviável o trabalho infantil artístico sob os seguintes argumentos: a única exceção à idade mínima de 16 anos é o trabalho de aprendizagem, sendo silente a Constituição quanto à representação artística; o trabalho artístico não é mais 'leve' do que os demais, sendo vedada a distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual pela Carta Constitucional (art. 7º, XXXII); e a Convenção 138 da OIT foi recepcionada como lei ordinária, não podendo se sobrepor ao texto constitucional.⁴¹

Acresça-se aos argumentos acima delineados que a assunção de um contrato de trabalho por crianças e adolescentes é um ônus que pode comprometer o desenvolvimento destes.⁴²

Em suma, como bem destaca o pedagogo Antonio Carlos da Costa, um dos integrantes da comissão de redação do ECA, é necessário equilíbrio e bom senso ao abordar a questão do trabalho infantil artístico para que sejam garantidos os direitos das crianças e adolescentes. A simples negação dessa atividade provocaria reações extremas dos meios de comunicação e da opinião pública contra os promotores e defensores dos direitos das crianças e adolescentes.⁴³

2.2.1. A natureza jurídica do contrato artístico infantil

Há divergências doutrinárias quanto à relação jurídica formada no trabalho infantil artístico. Para alguns doutrinadores, há relação de emprego, com todos os seus elementos essenciais, razão pela qual é aplicável a proibição do art.

⁴⁰ MARQUES, Rafael Dias. *Trabalho Infantil Artístico: possibilidades e limites*. Disponível em: <http://www.pgt.mpt.gov.br/images/arquivos/artigo-Trabalho_Infantil_Artistico.pdf>. Acesso em 24.01.2011, p. 8.

⁴¹ MINHARRO, E. R. S., op. cit., p. 61-64.

⁴² PEREZ, V. M. G., op. cit, p. 105.

⁴³ COSTA, Antonio Carlos Gomes da. *Trabalho Infantil Artístico. Prómenino*. Disponível em: <<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/DireitosdasCriancaseAdolescentes/tabid/77/ConteudoId/6b8c3215-fc2c-4749-8e6f-08ac17bde458/Default.aspx>>. Acesso em 22.04.2011.

7º, XXXIII, da CF. Para outros, há uma relação atípica de trabalho que é alheia à vedação do referido artigo.

Luiz Carlos Amorim Robortella e Antonio Galvão Peres defendem a tese de que o trabalho infantil artístico é uma relação atípica de trabalho à margem da vedação constitucional, sob os seguintes argumentos:

- a) A empresa não pode exercer sobre o ator mirim o poder diretivo e disciplinar, que constituem a própria razão de ser do regime de emprego.
- b) O ator mirim não tem acesso à documentação pertinente ao contrato de emprego e nem as suas decorrências, como FGTS, INSS, etc.
- c) A criança e o adolescente submetem-se exclusivamente ao pátrio poder familiar, por meio dos pais ou responsáveis legais.
- d) A atividade do artista mirim depende de autorização dos pais ou responsáveis, no exercício do poder familiar.
- e) O Juiz da Infância e Juventude, exerce fiscalização e controle sobre a atividade, estabelecendo limites e condições.
- f) Em caso de abusos, a legislação civil oferece mecanismos para imediata paralisação da atividade, inclusive extinção ou suspensão do pátrio poder.
- g) No plano econômico, está-se diante de direitos de imagem e de reprodução de obra cedidos pela família do artista mirim, ou seja, pertinentes à propriedade intelectual.
- h) A retribuição pela cessão de direitos de imagem, por seu apreciável conteúdo econômico, é apta para contribuir para a formação, desenvolvimento e realização pessoal e, no futuro, profissional do artista mirim.⁴⁴

Em sentido contrário, Oris de Oliveira defende a tese de que a representação artística infantil desenvolvida para um tomador de serviços que visa a fins lucrativos é relação de emprego, devendo incidir sobre ela todas as vedações constitucionais e legais a respeito da idade mínima.⁴⁵

Ambos os doutrinadores, porém, são uníssonos quanto à necessária regulamentação da matéria, independentemente da natureza jurídica conferida ao vínculo do trabalho artístico infantil.

⁴⁴ ROBORTELLA, L. C. A.; PERES, A. G., op. cit., p. 156.

⁴⁵ OLIVEIRA, O. op. cit., p. 693.

2.2.2. Do pátrio poder e do acompanhamento dos pais

Quanto aos filhos menores, compete aos pais educá-los, exigir obediência e respeito, propiciar a execução de serviços próprios à sua idade e zelar pela sua formação moral, representando-os nos atos da vida civil até os dezesseis anos e assistindo-os após essa idade, nos termos dos arts. 1.634 e 1.638 do Código Civil (CC).

O trabalho infantil artístico demanda um procedimento específico mediante autorização prévia dos pais ou responsáveis, no exercício do poder familiar, *ad referendum* da autoridade judicial, devendo prevalecer o interesse da criança ou do adolescente e da instituição familiar.

O dilema no trabalho infantil artístico é distinguir os limites entre o uso e o abuso. De um lado há a atividade artística exercida como fruto de um querer próprio da criança ou do adolescente para o desenvolvimento de seus dons inatos. De outro lado, pode prevalecer o forte e ambicioso imaginário de pais que querem, a qualquer custo, manter seus filhos artistas nos meios de comunicação.

A carreira artística não é só *glamour* e demanda uma rotina de horários, ensaios, ritmo e exigências. Segundo José Oliva, o trabalho infantil artístico pode ser até mais árduo do que outros trabalhos porque “alguns minutos em cena (...) podem representar o resultado de horas de estudo (para a memorização de texto) e ensaios, que causam não apenas estafa física, mas também mental”.⁴⁶

Neste sentido, é fundamental que os pais orientem os pequenos a lidarem com as rotinas artística e pessoal, com a fama e as consequências do sucesso, conforme adverte a psicanalista Cecília Faria:

(...) o ator mirim precisa contar com uma família que não o considere um empreendimento ou uma aplicação para render dinheiro. Precisa de uma família que não seja gananciosa nem excessivamente vaidosa, que o defenda dos efeitos nocivos da fama, mantendo sua privacidade e organizando uma vida longe dos holofotes, fotos, assédio e comentários da mídia. Precisa de pais que tenham discernimento para recusar uma carga

⁴⁶ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 140.

excessiva de trabalho, de modo a preservar um mínimo de regularidade na sua rotina de criança e estudante.⁴⁷

Devem, ainda, entender os sinais enviados pelas crianças e pelos adolescentes quando estes não estiverem mais dispostos a seguir na carreira artística e respeitar tal decisão. O cansaço, o desgaste físico, a agitação excessiva, a dificuldade em relaxar e dormir ou em socializar-se, e a irritação desmedida são sinais de que o artista mirim está insatisfeito e não mais consegue usufruir o lado prazeroso e divertido da atividade artística.⁴⁸

O pátrio poder não se esgota na assinatura do termo contratual, pois deve ser exercido ativamente para interromper qualquer atividade quando constatada ser ela prejudicial à formação física, moral, psicológica ou aos estudos dos pequenos.⁴⁹

Ademais, os pais devem ser o suporte emocional do artista mirim para que ele possa lidar com uma vida artística de altos e baixos. É notório que muitos artistas mirins desaparecem da cena artística com a mesma velocidade com que fazem sucesso, sendo poucos os que permanecem na carreira artística ou se tornam profissionais de sucesso na área de entretenimento.

Em caso de abusos dos pais ou responsáveis, a legislação civil oferece mecanismos de imediata paralisação da atividade, inclusive de suspensão ou perda do pátrio poder.⁵⁰

⁴⁷ FARIA, Cecília. Não é brincadeira. *Revista Cláudia*, n. 7, ano 48, São Paulo: Abril, jul. 2009. p. 124-125 *apud* OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 143.

⁴⁸ ZAVADINACK, Gabriela. A infância dos artistas mirins: Pais, psicólogos e agenciadores devem tomar cuidado com o talento das crianças para que o sucesso não as prejudique. *Jornal Comunicação*. Comunicação On-line. Ano 15. Curitiba, 19.05.09. Disponível em: <<http://www.jornalcomunicacao.ufpr.br/node/6248>>. Acesso em 23.04.11.

⁴⁹ OLIVEIRA, O. op. cit., p. 692.

⁵⁰ ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antonio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente: valores constitucionais e normas de proteção. *Revista LTr: legislação do trabalho*, São Paulo, v.69, n.2, p.148-157, fev. 2004, p. 155-156.

3. O LIMITE DE DEZESSEIS ANOS IMPOSTO PELA CONSTITUIÇÃO

A Constituição Federal utiliza o critério objetivo da idade para fixar a idade mínima de ingresso no mercado de trabalho. O art. 7º, XXXVIII, proíbe qualquer trabalho a menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de 14 anos, cujo teor foi reproduzido na CLT, nos termos da redação original do texto constitucional.

À primeira vista, tem-se que a expressão 'qualquer trabalho' não comporta exceções. Todavia, no campo artístico, tal limitação se choca com o direito à livre expressão, previsto no art. 5º, IX, da CF e com o dever do Estado de assegurar o acesso aos níveis de educação mais elevados disposto no art. 208, *caput* e inciso V. Diverge, ainda, da legislação infraconstitucional (CLT e ECA) e da Convenção 138 da OIT porquanto ambas permitem o trabalho infantil artístico para os indivíduos com idade inferior à mínima constitucional mediante autorização judicial individualizada.

A partir da análise deste confronto de normas, será aferido a seguir em que medida o trabalho infantil artístico configura exceção ao limite de dezesseis anos imposto pela Constituição.

3.1. A incorporação das normas da OIT no direito interno

A Constituição de 1988 alargou significativamente o campo dos direitos e garantias fundamentais e fixou o respeito aos Direitos Humanos como princípio a reger o Brasil no cenário internacional. Assinala também a interação entre a ordem jurídica interna e a ordem jurídica internacional dos Direitos Humanos.⁵¹

Determina o art. 5º, §2º, da CF que os direitos e garantias nela previstos não excluem outros direitos e garantias decorrentes de tratados internacionais

⁵¹ PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11ª edição revisada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 40-42.

firmados pelo Brasil⁵², devendo o Estado Brasileiro zelar pelo cumprimento integral das normas internacionais.

Já o §3º do art. 5º da CF, introduzido pela EC 45/04, assenta que a incorporação de tratados e convenções de Direitos Humanos ao plano interno com o *status* de norma constitucional é precedida de aprovação, em dois turnos e nas duas Casas do Congresso Nacional, mediante votação de três quintos dos respectivos membros.

As normas da OIT são instrumentos concebidos como tratado internacional de ratificação não compulsória.⁵³ Suas convenções, quando ratificadas, são incorporadas ao direito interno do país membro, devendo ser cumpridas de boa-fé, nos termos do art. 26 da Convenção de Viena.⁵⁴

A Convenção 138 da OIT resguarda a dignidade de crianças e adolescentes, configurando norma de proteção aos Direitos Humanos. Tal convenção foi ratificada em 2002, antes, portanto, da integração do §3º ao art. 5º da CF. Desta feita, a sua incorporação no direito interno será analisada sob as normas vigentes naquele momento em atenção ao princípio *tempus regit actum*.⁵⁵

A forma de incorporação das normas da OIT no direito interno já era matéria controversa antes mesmo do §3º do art. 5º da CF existir. Havia duas correntes doutrinárias. A primeira corrente defendia a tese de que qualquer norma internacional seria recepcionada como lei ordinária federal pelo ordenamento. Argumentava que a incorporação da norma internacional com o *status* de regra constitucional estava condicionada à sua submissão ao procedimento atribuído às emendas constitucionais, tal como previsto no art. 60, §2º da CF.⁵⁶ Esta corrente ensejou a elaboração e a posterior inserção do §3º no art. 5º da CF.

⁵² Os tratados internacionais só se aplicam aos Estados que expressamente consentiram em sua adoção. PIOVESAN, F., op. cit., p. 45.

⁵³ GRUNSPUN, H., op. cit., p. 104.

⁵⁴ PEREZ, V. M. G., op. cit., p. 80.

⁵⁵ MARQUES, R. D., op. cit., p. 13.

⁵⁶ “Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: (...)§ 2º - A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros”.

Já a segunda corrente, minoritária, sustentava que os tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos seriam incorporados ao ordenamento pátrio como norma constitucional, sem qualquer procedimento especial, em face da natureza da matéria e a partir de uma interpretação sistemática da Constituição.⁵⁷

O Supremo Tribunal Federal (STF) compartilhava do entendimento da primeira corrente e proferia as suas decisões nesse sentido desde 1977.⁵⁸ Tal entendimento começou a ser alterado a partir do julgamento dos recursos extraordinários de nº 466.343 e 349.703, em 3/12/08, que assim estão ementados:

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. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito. (STF. RE 466.343. Rel. Min. Cezar Peluso. Votação unânime em 03.12.2008. DJE 05/06/2009).

PRISÃO CIVIL DO DEPOSITÁRIO INFIEL EM FACE DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS. INTERPRETAÇÃO DA PARTE FINAL DO INCISO LXVII DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988. POSIÇÃO HIERÁRQUICO-NORMATIVA DOS TRATADOS INTERNACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. Desde a adesão do Brasil, sem qualquer reserva, ao Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (art. 11) e à Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto de San José da Costa Rica (art. 7º, 7), ambos no ano de 1992, não há mais base legal para prisão civil do depositário infiel, pois o caráter especial desses diplomas internacionais sobre direitos humanos lhes reserva lugar específico no ordenamento jurídico, estando abaixo da Constituição, porém acima da legislação interna. O *status* normativo supralegal dos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil torna inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante, seja ela anterior ou posterior ao ato de adesão. Assim ocorreu com o art. 1.287 do Código Civil de 1916 e com o Decreto-Lei nº 911/69, assim como em relação ao art. 652 do Novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002) (STF. RE 349.703-1/RS. Votação por maioria em 03.12.2008. DJE 05/06/2009).

No primeiro julgado, verifica-se que os tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos ratificados revogam até mesmo disposições

⁵⁷ MARQUES, R. D., op. cit., p. 13.

⁵⁸ SILVA, Luís Carlos Cândido Martins Sotero da. O trabalho infanto-juvenil à luz da Constituição Federal e do ordenamento jurídico internacional. *Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região* – Amatra XV. n. 3, princípio 153-165, ano 2010, p. 156.

constitucionais que com eles colidirem.⁵⁹ No segundo julgado, o STF conferiu caráter supralegal aos tratados internacionais de Direitos Humanos subscritos pelo Brasil, tornando inaplicável a legislação infraconstitucional com ele conflitante.⁶⁰

Ao aplicar as teses defendidas em tais julgados à Convenção 138/OIT, José Oliva consigna que, caso seja adotada a tese do primeiro julgado, “estaria derogada, em relação especificamente ao trabalho infanto-juvenil artístico, a vedação [constitucional] de admissão ao trabalho antes da idade de dezesseis anos”. Por outro lado, a adoção da tese do segundo julgado implicaria a insubsistência de “qualquer regra infraconstitucional que contrarie a referida Convenção n. 138 da OIT, anterior ou posterior à sua ratificação”, sendo que, nessa hipótese, a vedação constitucional pode ser superada “a partir de interpretação harmoniosa” do disposto no art. 7º, XXXIII, e 5º, IX, no contexto do art. 208, todos da CF, conforme será explicitado adiante. Conclui José Oliva que a ratificação da Convenção 138 bastaria por si só para abolir a exigência da idade mínima de 16 anos para o exercício da atividade artística infantil.⁶¹

No mesmo sentido, Rafael Marques sustenta que o §2º do art. 5º da CF propicia a interação entre o ordenamento legal interno e externo ao conferir grau especial às normas internacionais de Direitos Humanos. Assenta que no campo dos Direitos Humanos a interpretação das normas deve ser a mais abrangente possível para possibilitar a sua máxima eficácia e promover a dignidade da pessoa humana, o que, inclusive, é fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III, da CF). Dessa forma, afirma que as normas relativas a Direitos Humanos são materialmente constitucionais, devendo, portanto, ser incorporadas como disposição constitucional. Aponta, também, que os tribunais superiores trilham neste sentido, destacando a decisão do STJ proferida no RHC 18799/RS – 2005/0211458-7,⁶² segundo a qual os

⁵⁹ Tal decisão ensejou a edição da Súmula Vinculante 25/STF que assim dispõe: “É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”.

⁶⁰ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 127.

⁶¹ OLIVA, J. R. D., op. cit., p.127-129.

⁶² Rafael Marques destaca o seguinte trecho da decisão proferida no RHC no 18799/RS – 2005/0211458-7: “A regra emanada pelo dispositivo em apreço (§3º do art. 5º da CF/88, acrescido pela EC n. 45) é clara no sentido de que os tratados internacionais concernentes a direitos humanos nos quais o Brasil seja parte devem ser assimilados pela ordem jurídica do país como normas de hierarquia constitucional,. Não se pode escantear que o §1º supra determina, peremptoriamente, que ‘as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata’ . Na espécie, devem ser aplicados, imediatamente, os tratados internacionais em que o Brasil seja parte. O Pacto

tratados internacionais em que o Brasil seja parte são de aplicação imediata. Conclui Rafael Marques pela observância obrigatória dos tratados internacionais de direitos humanos independentemente do aspecto formal de sua incorporação no ordenamento jurídico brasileiro.⁶³

Tem-se que a Convenção 138 da OIT, embora tenha sido recepcionada pelo ordenamento jurídico interno anteriormente à existência do §3º do art. 5º da CF, é norma constitucional em potencial pelo fato de versar sobre direitos humanos de crianças e adolescentes e de promover a sua dignidade.

3.2. Aparente colisão entre os artigos 5º, IX e 7º, XXXIII, da CF

A Constituição protege diferentes bens e direitos cujos valores podem eventualmente colidir em determinadas situações. Isso demanda uma interpretação harmonizadora para conferir eficácia e aplicação a todas as normas constitucionais sem o predomínio, em abstrato, de um bem jurídico sobre o outro, uma vez que não há hierarquia nem subordinação entre as normas constitucionais.

O princípio da concordância prática é utilizado para solucionar o aparente conflito de normas. Os dispositivos em choque devem ser analisados dentro de um contexto, de modo a assegurar operabilidade ao direito, a partir de limites e condicionantes recíprocos, a fim de extrair o real alcance de cada bem jurídico.⁶⁴

Por um lado a Constituição assegura às crianças e aos adolescentes a liberdade de expressão artística independentemente de censura ou licença (art. 5º,

de São José de Costa Rica foi resgatado pela nova disposição (§3º do art. 5º), a qual possui eficácia retroativa. A tramitação de lei ordinária conferida à aprovação da mencionada Convenção, por meio do Decreto n. 678/92 não constituirá óbice formal de relevância superior ao conteúdo material do novo direito aclamado, não impedindo a sua retroatividade, por se tratar de acordo internacional pertinente a direitos humanos. Afasta-se, portanto, a obrigatoriedade de quatro votações, duas na Câmara dos Deputados, duas no Senado Federal, com exigência da maioria de dois terços para sua aprovação (art. 60, §2º)". MARQUES, R. Direito, op. cit., p. 20.

⁶³ MARQUES, R. D., op. cit., p. 14-23.

⁶⁴ Alternativamente, "O tema pode ser também enfrentado à luz da integração do direito, pela solução das *lacunas ocultas* da norma. Assim, o preceito taxativo do art. 7º, XXXIII da Constituição, deixou de prever uma *exceção necessária à harmonização do sistema*. (...) A *lacuna oculta* no art. 7º, XXXIII, deve ser preenchida por um *princípio*: a liberdade de expressão artística (Artigo 5º, IX, CF). Este processo de integração é, aliás, expressamente previsto no art. 8º da CLT." ROBORTELLA, L. C. A.; PERES, A. G., op. cit., p. 149-153.

IX). Por outro lado, a Carta Constitucional também veda o exercício de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos (art. 7º, XXXIII). Isso revela a aparente colisão entre tais dispositivos.

A harmonização de tais dispositivos constitucionais, por meio do princípio da concordância prática, dar-se-á no contexto do dever do Estado em assegurar o “acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um” (art. 208, V, da CF) e da inexistência de limitação expressa à prática artística de crianças e adolescentes no mesmo texto. Serão ponderados os bens jurídicos em confronto para identificação do limite de ambos.⁶⁵

A vedação do art. 7º, XXXIII, da CF tem como escopo preservar a formação e o desenvolvimento de crianças e adolescentes, além de evitar a exploração abusiva de mão de obra infanto-juvenil vulnerável, barata e desqualificada. Tal dispositivo não foi elaborado para limitar a expressão artística infantil, mas para impedir abusos de direito, coibindo, de modo geral, o trabalho infantil. Assim, o trabalho infantil artístico, por si só, “não conduz necessariamente àquela situação de prejuízo que compõe a teleologia da norma constitucional de defeso ao trabalho; pelo contrário, comporta, sim, uma das facetas do desenvolvimento bio-psico-social de crianças e adolescentes”.⁶⁶

Ademais, a interpretação isolada do dispositivo constitucional inviabilizaria as expressões artísticas nas quais a participação de crianças e adolescentes é imprescindível, por meio das quais se veiculam mensagens de conteúdo cultural. Ilustrativamente, não se imagina a produção do documentário *Germinal*⁶⁷ ou da obra

⁶⁵ MARQUES, R. D., op. cit., p. 6-7.

⁶⁶ MARQUES, R. D., op. cit., p. 9.

⁶⁷ O filme *Germinal* é uma adaptação ao livro do escritor francês Émile Zola, que é baseado em acontecimentos verídicos ocorridos nas minas de carvão do Norte da França em 1867, durante a Revolução Industrial e que também corresponde à primeira fase do capitalismo. O filme retrata a dura realidade de trabalhadores franceses nas minas de carvão, abordando, entre outros aspectos, a exploração do trabalho infantil, de mulheres e de idosos. ALMEIDA, Patrícia Madeira Mauriz. Resenha do filme *Germinal*. Trabalho apresentada como requisito à obtenção da aprovação na disciplina Constituição, Trabalho e Democracia do Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito e Processo do Trabalho do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, abril de 2010, p. 1.

infantil Sítio do Pica-Pau Amarelo⁶⁸ sem a presença de artistas mirins.

Da mesma forma, o art. 5º, IX, da CF, não tem o escopo de explorar crianças e adolescentes, mas propiciar a livre expressão artística. Não há neste dispositivo qualquer limitação à fruição do direito nele previsto. Ademais, harmoniza-se com o art. 208, V, da CF, assegurando-se o acesso aos níveis mais elevados da criação artística.⁶⁹

Vislumbra-se que a interpretação mais harmônica é, portanto, no sentido de relativizar a proibição do exercício de qualquer trabalho ao menor de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, sob pena do comprometimento do direito à profissionalização, à cultura e à expressão artística de crianças e adolescentes.

3.3. Autorização judicial e a fixação de parâmetros

O trabalho infantil artístico é precedido de autorização judicial fundamentada, ouvido o Ministério Público, na qual serão fixados certos parâmetros para o exercício da atividade, respeitados os princípios da proteção integral e da prioridade.

Nos termos do art. 8º, item 2, da Convenção 138 da OIT, deverão constar nesta autorização o limite de horas e as condições nas quais a atividade será realizada.

O art. 149 do ECA consigna que a autoridade judiciária levará em conta para a concessão do alvará os seguintes aspectos, 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

⁶⁸ “O Sítio do Pica-pau Amarelo foi idealizado por Monteiro Lobato para ser a sede de todas as suas estórias [que eram] voltadas à informação e formação da juventude brasileira (...) O objetivo do autor, entre outros, estava baseado na verdade de que é necessário saber para crescer, não apenas biologicamente, mas culturalmente, pois só é culturalmente livre quem tem conhecimento”. FERREIRA, Léo Pires. Monteiro Lobato no Sítio do Picapau Amarelo. *Literatura infanto-juvenil*. Disponível em: <http://www.ofaj.com.br/colunas_conteudo.php?cod=126>. Acesso em: 25.04.2011.

⁶⁹ MARQUES, R. D., op. cit., p. 9.

eventual participação ou frequência de crianças e adolescentes; f) a natureza do espetáculo”.

Poderá ainda a autoridade judicial acrescentar outros parâmetros quando necessário, tais como: jornada máxima, respeito absoluto aos horários escolares, intervalo intrajornada para alimentação e descanso, acompanhamento dos pais ou responsáveis, formação de poupança em nome da criança ou do adolescente, direitos trabalhistas e previdenciários, além de assistência médica, odontológica e psicológica.⁷⁰

Quanto à competência da autoridade judiciária, tanto o ECA (art. 146) quanto a CLT – mediante a leitura atualizada do seu art. 406 – remetem ao Juiz da Infância e da Juventude. Todavia, com o advento da EC 45/04, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, vários doutrinadores passaram a defender a tese de que tal competência foi deslocada para a justiça especializada em face do conteúdo trabalhista que envolve tal relação.⁷¹

3.4. Atuação do Ministério Público

O Ministério Público é uma instituição essencial ao exercício da jurisdição do Estado e tem objetivo de promover “a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127 da CF).

Atua como defensor da lei nos feitos judiciais que envolvam interesse público. Funciona, também, na qualidade de órgão agente ao receber denúncias, instaurar procedimentos de investigação, inquéritos civis públicos e aplicar medidas

⁷⁰ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 149-150.

⁷¹ José Roberto Dantas Oliva, Homero Batista Mateus da Silva e Rafael Dias Marques defendem a competência da Justiça do Trabalho para a concessão do alvará de autorização do trabalho da criança e do adolescente. Em sentido contrário, Oris de Oliveira sustenta que não há inconveniente em deixar que o Juiz da Infância e da Adolescência continue a ser o responsável por autorizar o trabalho infantil artístico porque os atos de jurisdição voluntária não estão vinculados à matéria da jurisdição contenciosa e a Justiça do Trabalho não tem quadros próprios para examinar analisar a situação e conceder tal autorização. OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho infantil artístico*. Disponível em: <http://www.fnpeti.org.br/artigos/trabalho_artistico.pdf>. Acesso em: 27.04. 2011, p. 7.

administrativas, como o Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta (TCAC),⁷² e promover ações judiciais.⁷³

Dentre as atribuições do Ministério Público da União previstas na LC 75/93, compete ao Ministério Público do Trabalho (MPT) a defesa de direitos e interesses de crianças e adolescentes decorrentes das relações de trabalho (art. 83, V).

Como exemplo, a TV Globo foi alvo de investigação do MPT em razão de trabalho infantil artístico em março de 2009. Na ocasião, a Procuradoria Regional do Trabalho do Rio de Janeiro encaminhou à emissora uma notificação recomendatória na qual requereu a observação dos deveres de conduta para a válida e regular contratação de artistas mirins. Constam da recomendação os seguintes pontos:

1. Somente contratar artistas menores de 16 anos para atuar em manifestações que, comprovadamente, não possam ser desempenhadas por maiores de 16 anos, considerando que tal hipótese de labor é excepcional, na forma do art. 8º da Convenção n. 138 da Organização Internacional do Trabalho;
2. Somente contratar artistas menores de dezesseis anos com expressa autorização de seus representantes leais e mediante concessão de alvará expedido pela autoridade judiciária do trabalho, para cada novo trabalho realizado, na forma do art. 114, I da Constituição Federal e art. 149, II, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente;
3. Não permitir a crianças e adolescentes o exercício de trabalho artístico, que possa ocasionar prejuízos ao seu desenvolvimento biopsicossocial, devidamente explicitados [sic] em laudo médico-psicológico admissional ou periódico;
4. Garantir matrícula, frequência e bom aproveitamento escolares, como condição indispensável para a participação em qualquer modalidade artístico [a], devendo-se apresentar o histórico escolar perante a autoridade judiciária do trabalho, que poderá sugerir reforço escolar a cargo do empregador, se necessário;
5. Garantir que a atividade de trabalho não coincida com o respectivo horário escolar nem de qualquer modo impossibilite a participação e o bom desempenho da criança e do adolescente nas atividades escolares, resguardados os direitos de lazer, repouso, saúde e alimentação, dentre outros assegurados pelo art. 227 da Constituição Federal.

⁷² Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região. *O que é termo de conduta?* Disponível em: <<http://www.prt10.mpt.gov.br/oquetac.html>>. Acesso em 26.04.2011.

⁷³ Confirmada a veracidade de uma denúncia recebida, o procurador responsável pelo inquérito poderá propor ao infrator a assinatura de TCAC às exigências legais, de modo que este se comprometa a agir de acordo com as leis trabalhistas, sob pena de multa (art. 5º, § 6º da Lei 7.347/1985). O TCAC é um título executivo extrajudicial e o seu descumprimento enseja uma ação de execução, proposta pelo Ministério Público junto à Justiça.

6. Garantir a efetiva e permanente assistência médica, odontológica e psicológica, para os artistas mirins e juvenis, na forma do art. 227 da Constituição Federal;

7. Não permitir a crianças e adolescentes a realização de trabalho em locais e serviços perigosos, noturnos, insalubres, penosos, prejudiciais à moralidade e em lugares e horários que inviabilizem ou dificultem a frequência à escola, nos moldes do art. 405, da Consolidação das Leis do Trabalho, art. 67 do Estatuto da Criança e do Adolescente, Portaria 2. 20, de 2001 do Ministério do Trabalho e Emprego (ou Decreto n. 6481, de 2008);

8. Assegurar o depósito de um percentual sobre a remuneração devida, em caderneta de poupança, aberta em prol dos artistas menores de 16 anos, cuja movimentação só lhe será permitida quando completar maioridade legal ou mediante autorização judicial, em casos de comprovada necessidade;

9. Obedecer à jornada e carga horária semanal máxima de trabalho, bem como intervalos de descanso e alimentação, e ainda as condições gerais em que o trabalho será realizado, tal como fixados pela autoridade judiciária do trabalho, em alvará, com vistas a assegurar o desenvolvimento biopsicossocial da criança e do adolescente;

10. Possibilitar o acompanhamento do responsável legal dos artistas, ou quem o represente, durante a prestação do serviço;

11. Garantir os direitos trabalhistas e previdenciários quando presentes, na relação de trabalho, os requisitos dos arts. 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.⁷⁴

Em setembro de 2009, a TV Globo firmou um TCAC com o MPT no qual se comprometeu a adequar a sua conduta aos termos acima apontados, de sorte a que não venha a prejudicar o desenvolvimento biopsicossocial das crianças e adolescentes.⁷⁵

Em seguida, em outubro de 2009, a Procuradoria Regional do Trabalho do Rio de Janeiro notificou o autor da novela *Viver a Vida*, Manoel Carlos, sobre os eventuais reflexos que determinado personagem pode provocar no desenvolvimento da criança. Advertiu que o novelista deveria observar os pressupostos da válida e regular relação excepcional de trabalho artístico. Tal notificação referia-se à atuação da atriz mirim Klara Castanho, de 8 anos, que interpretava a vilã Rafaela na novela *Viver a Vida*. Sustentam as procuradoras responsáveis pela notificação:

⁷⁴ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 138-139.

⁷⁵ MPT. Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. *TV Globo firma compromisso com o Ministério Público do Trabalho*. Notícias locais. Ano 2010. Publicada em: 8.11.2010. Disponível em: <<http://www.prt1.mpt.gov.br/imprensa/noticias.php?anoatual=2010>>. Acesso em: 25.04.2011.

nem todas as manifestações artísticas são passíveis de serem exercidas por crianças e adolescentes. No caso em questão, uma criança de oito anos não tem discernimento e formação biopsicossocial para separar o que é realidade daquilo que é ficção. Isso sem contar com as eventuais manifestações de hostilidade que ela pode vir a sofrer por parte do público e não compreendê-las.⁷⁶

Em março de 2010, o MPT realizou audiência com a TV Globo sobre trabalho infantil artístico, tendo sido debatido na ocasião o papel desempenhado pela atriz mirim Klara Castanho.⁷⁷

O Ministério Público também atuou no SBT. Através de denúncia, o Ministério Público Estadual de São Paulo (MPE-SP) foi informado que a apresentadora mirim Maisa Silva, de 6 anos de idade, teria sido vítima de agressão psicológica no Programa Silvio Santos, em duas oportunidades: em 10 de maio de 2009, Maisa teria ficado assustada com um menino fantasiado de monstro, chorado no palco e sido chamada de medrosa por Silvio Santos; já em 17 de maio de 2009, a criança teria ficado 'magoada' com uma reprimenda de Silvio Santos, chorado novamente e batido a cabeça em uma câmera enquanto corria para os bastidores.⁷⁸

Recebida a denúncia, foi instaurado Inquérito Civil Público em 20 de maio de 2009 para apurar as condições de trabalho e a possível ofensa aos direitos de Maisa à liberdade e à dignidade do ser humano em desenvolvimento. Em seguida, foi ajuizada Ação Civil Pública contra o SBT na qual se buscava reparação pelos danos morais causados pela exposição pública da menina Maisa em situação de medo, susto, pânico e, até mesmo dor física, por bater a cabeça em uma câmera. Antes, porém, do término do mês de maio, a Justiça proibiu a participação de Maisa no Programa Silvio Santos, decisão que foi acatada pelo SBT.⁷⁹

⁷⁶ MPT. Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. *MPT notifica jornalista Manoel Carlos*. Notícias locais. Ano 2009. Publicada em: 17.10.2009. Disponível em: <<http://www.prt1.mpt.gov.br/imprensa/noticias.php?anoatual=2009>>. Acesso em: 25.04.2011.

⁷⁷ MPT. Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. *MPT realiza audiência com TV Globo*. Notícias locais. Ano 2010. Publicada em: 10.02.2010. Disponível em: <<http://www.prt1.mpt.gov.br/imprensa/noticias.php?anoatual=2010>>. Acesso em: 25.04.2011.

⁷⁸ FENPETI. Fórum nacional de prevenção e erradicação do trabalho infantil. *MPF recomenda que Comunicações apure caso Maisa*. Disponível em: <<http://www.fnpeti.org.br/destaque/mpf-recomenda-que-comunicacoes-apure-caso-maisa/view>>. Acesso em: 26.05.2011.

⁷⁹ FENPETI. Fórum nacional de prevenção e erradicação do trabalho infantil. *MPF recomenda que Comunicações apure caso Maisa*. Disponível em: <<http://www.fnpeti.org.br/destaque/mpf-recomenda-que-comunicacoes-apure-caso-maisa/view>>. Acesso em: 26.05.2011.

Segundo noticiado, a família de Maisa recebeu a visita do Conselho Tutelar de São José dos Campos⁸⁰, cuja avaliação foi positiva. Na ocasião, Maisa foi avaliada como uma estudante ‘feliz e participativa’, com notas excelentes. Todavia, foi sugerida a troca do profissional responsável pelo acompanhamento psicológico de Maisa.⁸¹

A especialista em direito de entretenimento, Flávia Monteiro, defende que cabe exclusivamente aos pais tanto a decisão sobre a profissionalização precoce no meio artístico, quanto a avaliação da capacidade física e mental de seus filhos para atuarem em determinado papel ou programa. Contudo, reconhece a necessária intervenção do Ministério Público quando a criança ou o adolescente, no exercício do seu direito à educação, profissionalização e cultura, estiver sendo explorado, trabalhando em condições indignas ou nocivas à saúde, ou mantido à distância de sua família, comunidade ou escola.

No tocante aos episódios envolvendo as artistas mirins Maísa Silva e Klara Castanho, Flávia Monteiro tece críticas à atuação do Ministério Público, nos seguintes termos:

(...) Maísa mostrou paixão pelo que faz mesmo após ter desavenças em pleno palco com seu patrão Silvio Santos (...)

De fato, o apresentador Silvio Santos abusou. Talvez não imaginasse que Maísa realmente tivesse medo de monstros (esquecendo-se plenamente de que ela é uma criança, ainda que prodígio) ou que por ser extremamente eloqüente e esperta teria uma boa resposta para uma provocação. Mas não, a menina não reagiu bem e parou de participar do ‘Programa Silvio Santos’, mantendo-se apenas como apresentadora mirim de um programa para crianças como ela.

Ou seja, não havendo abuso não há porque punir a criança com a proibição de sua aparição em rede nacional, no exercício de sua precoce profissão. Quem deve ser punido deve ser aquele que cometeu o abuso, para que tal fato não venha a ocorrer novamente, como, por exemplo, com a celebração de um Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público.

⁸⁰ A conselheira tutelar de São José dos Campos destacou que “a garota está muito bem. Só está chateada com o fato de ouvir as pessoas falarem mal de Silvio Santos. Ela gosta muito dele”. ZYLBERKAN. Mariana. Diário de São Paulo. *Revista da TV*. Disponível em: <http://extra.globo.com/tv-e-lazer/provocacoes-de-silvio-santos-podem-tirar-maisa-do-ar-401470.html>. Acesso em: 01/05/2011.

⁸¹ Maísa era acompanhada até então pela psicopedagoga Cris Poli, a Supernanny. Terra. *SBT pode pagar R\$ 1 milhão de indenização por causa de Maísa*. Publicada em: 26.05.2009. Disponível em: <http://diversao.terra.com.br/tv/noticias/0,,OI3786614-EI12993,00-SBT+pode+pagar+R+milhao+de+indenizacao+por+causa+de+Maise.html>. Acesso em: 01.05.2011.

A advertência do MPF bastou. Sílvio Santos, por meio de documento oficial, bem como toda a sociedade, por meio da imprensa, tomaram ciência de que a exposição de menores na televisão tem limites e o extrapolar destes limites traz conseqüências legais para a emissora. Tanto que tais fatos abusivos envolvendo a menina Maísa não mais voltaram a ocorrer. No entanto, o caso de Maísa foi parar no fórum de Osasco. Em decisão liminar, revogou-se o alvará que autoriza a participação e o trabalho da menina Maísa no SBT. Tal Alvará é exigência legal do ECA para que a criança e adolescente possa participar de programas de auditório e espetáculo, com a finalidade de garantir o bem estar do ator/atriz infantil.

Não bastando, o Ministério Público do Trabalho também ingressou na justiça requerendo a condenação do SBT ao pagamento de indenização em alto valor, tendo em vista que o alvará concedido à Maísa a autorizaria apenas a participar apenas do programa infantil 'Bom Dia & Cia.', razão pela qual sua aparição no 'Programa Sílvio Santos' teria sido irregular.

Ora, será que todas essas medidas são mesmo necessárias? Não há uma exaltação desnecessária do Ministério Público? Com a Rede Globo o caso está sendo um pouco diferente, mesmo por que a discussão com esta emissora é outra: pode uma atriz mirim fazer o papel de uma pequena vilã, expondo em rede nacional a crueldade inocente de algumas crianças de baixa idade?

Na atual novela veiculada em horário nobre na Rede Globo, há uma atriz mirim, Klara Castanho, com pouca idade, mas já com uma razoável bagagem profissional nas artes dramáticas. Ocorre que a personagem da menina, após descobrir a traição cometida por outra personagem, adulta, por óbvio, acaba por chantagear a traidora, ameaçando contar o que sabe ao esposo traído. O objetivo da personagem infantil ao agir de forma chantagista é questionável, mas inocente. Ela quer apenas um jeito de melhorar a sua vida e a de sua mãe. A personagem infantil não é má. Não tem mau caráter ou outro desvio da personalidade. Ela não tem a intenção de prejudicar os outros, mas apenas, de forma inconsciente, proteger sua família.

No caso de Klara Castanho, não há exploração ou qualquer outro abuso em relação à pequena atriz. Há, em uma obra de ficção, uma criança que tem sua índole posta em dúvida, diante de atitudes não aprovadas pela sociedade em geral. Mas isso não é crime e muito menos tem o condão de incentivar outras crianças a serem más e muito menos de causar a atriz mirim qualquer dano psicológico. Afinal, uma criança de nove anos, com experiência no ramo da dramaturgia, bem orientada por seus pais, já tem capacidade de discernir o que é realidade e o que é ficção.

No entanto, o Ministério Público, em sentido contrário à modernidade e avanço da intelectualidade das crianças de hoje, mais uma vez entende, de forma retrógada, que a Rede Globo, ao expor ao Brasil uma chantagem emocional perpetrada ficticiamente por uma criança estaria extrapolando os direitos da personalidade da atriz mirim.

Enfim, não se trata aqui de condições de trabalho, mas de liberdade de expressão e seus limites constitucionais, os quais, entendo, não foram violados no caso da novela da Rede Globo. Ora, será que este personagem fará com que Klara passe a ser chantagista ou mau caráter, tão logo encerre seu papel? Creio que isso é um devaneio de autoridades públicas, que deveriam estar preocupados com crianças que vendem drogas em favelas, o que, por sua vez, sim, não só prejudica como impede o desenvolvimento da criança e do adolescente.

Desta forma, resta claro que o Ministério Público, no caso de Klara Castanho, esta interferindo não só na liberdade de criação artística da emissora e dos autores de novelas, mas também na livre vontade da criança – com autorização e orientação de seus pais – de participar daquela obra dramatúrgica, seja em que condições forem. Se fosse verdade que a ficção pode atrapalhar o desenvolvimento de uma criança deveriam ser proibidos de serem produzidos e exibidos no Brasil filmes clássicos, nacionais e internacionais, que tratam de temas como drogas, tráfico, violência, infância em favelas e mesmo crimes cometidos por menores. Isso não soaria como uma censura desmotivada? Entendo que sim.

Enfim, encerro com a esperança de que o Ministério Público, em todas suas esferas, compreenda que a liberdade de criação artística não é plena, mas que as limitações devem ser aplicadas com serenidade e atenção aos reais anseios e necessidades da sociedade, a qual tem apenas demonstrando, principalmente na Internet, repúdio a atitude extremista do Ministério Público, que parece querer impedir o trabalho de crianças como artistas seja em que condições for, com abuso ou sem abuso do empregador.⁸²

3.5. Regulamentação do trabalho artístico infantil - PLS 83/06

Apesar das divergências doutrinárias sobre a possibilidade, ou não, do trabalho artístico infantil, há consenso sobre a necessidade de regulamentação da matéria. O PLS 83/06, de autoria do senador Valdir Raupp, pretendia, em um artigo único, fixar a idade mínima para o exercício de trabalho infantil artístico para ator, modelo e similares, nos seguintes termos:

Art. 1º É vedado o trabalho como ator, modelo e similares, em cinema, teatro, televisão, anúncios publicitários, de pessoa maior de catorze e menor de dezoito anos de idade, sem autorização expressa do detentor do poder familiar.

Parágrafo único. Os menores de catorze anos poderão atuar, se judicialmente autorizados.

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.⁸³

Após duas audiências públicas na Comissão de Educação, Cultura e Esporte, o substitutivo apresentado pelo senador Wellington Salgado de Oliveira obteve parecer favorável. O PLS 83/06 (substitutivo) foi assim redigido:

⁸² MONTEIRO, Flávia Marina de Barros. O Ministério Público e a atuação de crianças na televisão. *Jurídico em tela*. Direito de mídia e entretenimento. Publicada em: 12.03.2010. Acesso em: <<http://www.juridicoemtela.com.br/wp/2010/03/12/o-ministerio-publico-e-a-atuacao-de-criancas-na-televisao/>>. Acesso em: 26.04.2011.

⁸³ SENADO FEDERAL. PLS 83/06. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/7935.pdf>>. Acesso em: 27/04/2011.

Art. 1º. O art. 60 da Lei nº. 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a acrescido dos seguintes parágrafos:

‘Art. 60.

§ 1º. A proibição expressa no caput não alcança a participação artística, desportiva e afim, desde que haja autorização expressa:

I – dos detentores do poder familiar, para adolescente com mais de quatorze e menos de dezoito anos de idade;

II – dos detentores do poder familiar, para criança ou adolescente com menos de quatorze anos de idade, desde que acompanhados por um dos pais ou responsável no local a ser exercida a atividade artística, desportiva ou afim. Na ausência do acompanhante, será exigida autorização judicial.

§ 2º. A autorização de que trata o § 1º. deixará de ser válida se for descumprida a frequência escolar mínima prevista no art. 24 da Lei nº. 9.394, de 20 de dezembro de 1996. (NR)’.

Art. 2º. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.⁸⁴

Ao analisar o PLS 83/06 (substitutivo), José Oliva destaca os pontos negativos do projeto, nos seguintes termos:

Em primeiro lugar, qualquer alteração exigiria, de plano, adequação do próprio *caput* do art. 60 do ECA ao texto constitucional, pois nele continua constando ser proibido qualquer trabalho a menores de catorze anos de idade, salvo na condição de aprendiz (...)

Ignora o substitutivo, a exemplo do PLS original, da idade mínima de dezesseis anos. Cinge, nos dois dispositivos, a autorização expressa aos detentores do pátrio poder familiar, quando deveria estendê-la aos responsáveis legais. E, pior, suprime no inciso II, a exigência de permissão judicial quando haja a autorização expressa dos detentores do pátrio poder familiar, para crianças e adolescentes com menos de catorze anos de idade, quando acompanhados por um dos pais ou responsável no local a ser exercida a atividade artística, desportiva ou afim.

A exigência passaria a existir na ausência do acompanhante, o que é de todo absurdo, porquanto os próprios familiares poderiam ser interessados na exploração, transformando o artista em fonte de renda e sustendo de si próprios.

De qualquer forma, a alteração proposta não subsistiria, ainda que aprovada. É que afrontaria diretamente a Convenção n. 138 da OIT, art. 8ª, I e II. Mesmo que se entenda que não possui referida Convenção *status* constitucional, no mínimo a ela seria conferida hierarquia supralegal, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, não podendo suas disposições serem derogadas por lei ordinária.

Por fim, conquanto o §2º tenha o mérito, a invalidar a autorização caso descumprida a frequência escolar mínima prevista no art. 24 da Lei 9.394/96 (que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional), não

⁸⁴ SENADO FEDERAL. PLS 83/06 (substitutivo) Disponível em <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/66917.pdf>>. Acesso em: 27.04.2011.

estaria, implicitamente, autorizando 25% de ausência, uma vez que referida frequência mínima é de 75%? Seria razoável que por ser artista infanto-juvenil a criança ou o adolescente tivesse salvo conduto desta natureza? A resposta é negativa. Melhor seria invalidar a autorização quando houvesse qualquer prejuízo à educação escolar básica (infantil, fundamental e média).⁸⁵

Sugere, ainda, alterações nos arts. 403, 405 e 406 da CLT, sob os argumentos de que não mais se pode atribuir o dever de auto sustento às crianças e aos adolescentes pobres e de que é necessária uma atualização no tocante às atividades tidas por imorais, uma vez que não mais se comporta a consagração generalizada da atividade artística como imoral.⁸⁶

José Oliva propõe também o acréscimo das seguintes matérias ao projeto: formação de poupança em nome do artista mirim, no percentual de 50% dos ganhos auferidos, que somente pode ser resgatada após o artista completar 18 anos, salvo autorização judicial para a antecipação do resgate; a atribuição da qualidade de empregado ao artista mirim, exceto quando a atividade tiver duração inferior a uma semana, nos moldes da Lei 6.553/78; e monitoramento das condições de trabalho por equipe multidisciplinar. Assenta, por fim, que as alterações legislativas devem contemplar os princípios da proteção integral e o da prioridade absoluta.⁸⁷

O PLS 83/06 (substitutivo) foi arquivado em 04/02/11 em razão do término da legislatura, nos termos do art. 332 do Regimento Interno do Senado Federal (RISF), porém um pedido de desarquivamento, formulado pelo senador Valdir Raupp, foi aprovado pelo Plenário em 04/04/2011. O projeto segue os trâmites legislativos para análise e votação, encontrando-se atualmente na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa do Senado Federal.⁸⁸

⁸⁵ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 147.

⁸⁶ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 148.

⁸⁷ OLIVA, J. R. D., op. cit., p. 148-149.

⁸⁸ SENADO FEDERAL. Portal Atividade Legislativa. Tramitação. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=77337>. Acesso em: 27.04.2011.

3.5.1. Lei Coogan e a poupança compulsória

O menino Jackie Coogan teve destaque na indústria cinematográfica no início do século XX, tendo sido o personagem mirim do filme *O Garoto*, de Charlie Chaplin, em 1921 e o personagem principal no filme *Oliver Twist* em 1922. Estima-se que tenha faturado mais de quatro milhões de dólares até a adolescência, quando não mais atuava. Somente voltou à carreira artística quando já estava idoso, tendo atuado em filmes de terror e na série televisiva *Família Addams*, na qual interpretava o Tio Fester.⁸⁹

Naquela época, o dinheiro oriundo do trabalho infantil artístico pertencia aos pais. Ao completar 21 anos e ingressar longa batalha judicial, Coogan conseguiu reaver apenas o equivalente a 125 mil dólares. Diante de tais fatos, o ator lutou pela elaboração de uma lei que determinasse o depósito de parte dos ganhos dos artistas mirins em um fundo específico para eles.⁹⁰

Elaborada em 1989 nos Estados Unidos, a Lei Coogan previa que 50% dos ganhos de um artista mirim deveriam ser depositados em uma conta-poupança até o artista completar 18 anos. Todavia, a lei não se mostrava eficiente por ser aplicável apenas aos contratos de longa duração de filmes e séries na televisão não intervaladas.⁹¹

Em janeiro de 2000, foi aprovada a nova Lei Coogan que se aplica aos contratos em andamento e aos firmados após janeiro de 2000, nas seguintes modalidades: ator, dançarino, músico, comediante, cantor, dublê, dublador de voz, compositor, maestro, designer, participante de algum programa ou jogador esportivo. A nova lei abarca contratos de curta duração, torna o dinheiro auferido pelo artista mirim como sua propriedade, exige remuneração quinzenal pelo trabalho prestado e reduz para até 15% do salário bruto o montante reservado para o pagamento de despesas operacionais – agentes, gestores, advogados, professores de

⁸⁹ LERO, N. op. cit.

⁹⁰ LERO, N. op. cit.

⁹¹ GRUNSPUN, H., op. cit., p. 67-68.

representação, fotógrafos profissionais, tutores, publicistas e contadores, além de outros custos.⁹²

Como já explicitado, a autoridade judicial brasileira pode determinar que os pais ou responsáveis resguardem os frutos financeiros oriundos do trabalho do artista mirim mediante poupança compulsória, nos moldes da nova Lei Coogan.

⁹² KIDSINCOMMERCIALS.COM. *The New Coogan Law SB 1162*. Disponível em: <http://kidsincommercials.com/coogan_law.htm>. Acesso em 08.03.2011.

CONCLUSÃO

A exibição artística no contexto educacional sem fins lucrativos é benéfica ao desenvolvimento de crianças e adolescentes, devendo ser incentivada como forma de lazer e de convivência social. Já a manifestação artística associada a um elemento econômico configura trabalho infantil artístico.

O trabalho infantil artístico é autorizado pela CLT e pelo ECA em situações especiais, podendo o indivíduo que ainda não completou 16 anos realizá-lo mediante autorização judicial (arts. 405 e 406 da CLT e 149, II, §§ 1º e 2º do ECA). Todavia, a Carta Constitucional nada menciona sobre o trabalho infantil artístico.

Com efeito, a Constituição Federal veda o trabalho a crianças e adolescentes menores de 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir dos 14 anos (art. 7º, XXXIII), e proíbe aos menores de 18 anos o exercício de trabalho perigoso, noturno ou insalubre (arts. 7º, XXXIII, parte final, e 227, § 3º, I), sendo que tais proteções são acolhidas na CLT e no ECA. Por outro lado, confere o direito à expressão artística a todo cidadão, sendo assegurado o acesso aos níveis mais elevados da criação artística (arts. 5º, IX, e 208, da CF).

Em face da omissão constitucional sobre o tema específico de trabalho infantil artístico, foi analisado neste estudo o arcabouço jurídico que veda o trabalho infantil, fixa a idade mínima para o ingresso no mercado de trabalho, autoriza o trabalho infantil artístico, confere à criança e ao adolescente o direito de expressão artística e recepciona as Convenções e Recomendações da OIT no sistema jurídico brasileiro. Com isso, foi possível aferir em que medida o trabalho artístico infantil pode ser exceção ao limite de 16 anos imposto pela Constituição da República.

A análise se baseia, sobretudo, em um estudo pontual do disposto nos arts. 7º, XXXIII, e 5º, IX da CF e na incorporação da Convenção 138 da OIT ao ordenamento jurídico brasileiro. Com efeito, a Convenção 138 trata o trabalho infantil artístico como exceção ao trabalho infantil, permitindo-o por meio de autorização individualizada, na qual serão fixados parâmetros para o exercício da atividade (art. 8º). Tal convenção foi ratificada pelo Brasil em 2002, o que levou à sua incorporação

ao ordenamento jurídico interno. Entretanto, o *status* normativo atribuído à Convenção 138 no Direito Brasileiro deve ser analisado ao tempo da sua ratificação, que foi anterior à inclusão do §3º do art. 5º da CF, que disciplina a incorporação de tratados e convenções de Direitos Humanos ao plano interno com o *status* de norma constitucional.

A doutrina minoritária entende que tratados e convenções internacionais de Direitos Humanos são recepcionados com *status* constitucional em face do caráter aberto do §2º do art. 5º da CF, que permite a incorporação automática das disposições contidas nas convenções da OIT então ratificadas, porque objetivam resguardar a dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil.

A doutrina majoritária, por sua vez, defende que convenções e tratados internacionais possuem, a princípio, *status* infraconstitucional, exceto se aprovados nos termos do §3º do art. 5º da CF, tal como uma emenda constitucional. No caso da Convenção 138 da OIT, embora não tenha sido recepcionada como norma de caráter constitucional, a vedação da Constituição ao trabalho infantil artístico pode ser superada a partir de uma interpretação harmoniosa do disposto nos arts. 7º, XXXIII, e 5º, IX, todos da CF.

O princípio da concordância prática deve ser utilizado para solucionar o conflito aparente entre os arts. 7º, XXXIII, e 5º, IX da CF. Segundo tal princípio, há que se harmonizar os bens jurídicos em colisão, dentro um contexto fático, de sorte a extrair o seu real alcance da norma a partir do sacrifício mínimo de um deles em face dos demais.

A vedação do art. 7º, XXXIII, da CF visa a evitar a exploração abusiva de mão de obra infanto-juvenil. Tal dispositivo, porém, não foi elaborado para limitar a expressão artística infantil, mas para impedir abusos de direito, coibindo, de modo geral, o trabalho infantil. Da mesma forma, o art. 5º, IX, da CF, não tem o escopo de explorar crianças e adolescentes, mas propiciar a livre expressão artística, sem qualquer limitação. Vislumbra-se, enfim, que a interpretação mais harmônica é no sentido de relativizar a proibição do exercício de qualquer trabalho ao menor de 16

anos, salvo na condição de aprendiz, sob pena do comprometimento do direito de expressão artística de crianças e adolescentes.

O trabalho artístico infantil, portanto, deve ser considerado exceção ao limite de 16 anos imposto pela Constituição da República, cujo exercício deve se dar em consonância com o princípio da proteção integral e mediante autorização judicial, conforme disciplinam a Convenção 138 da OIT, o ECA e a CLT.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, Patrícia Madeira Mauriz. Resenha do filme *Germinal*. Trabalho apresentada como requisito à obtenção da aprovação na disciplina Constituição, Trabalho e Democracia do Curso de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito e Processo do Trabalho do Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, abril de 2010.

BARROS, Alice Monteiro de. *Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências*. São Paulo: LTR, 2001.

BIAVASCHI, Magda Barros. *O Direito do Trabalho no Brasil - 1930-1942: a construção do sujeito de direitos trabalhistas*. São Paulo, LTR, 2007.

BRASIL. Constituição (1988). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069Compilado.htm. Acesso em: 20.04.11.

BRASIL. Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/decreto-lei/De15452compilado.htm>. Acesso em: 20.04.11.

BRASIL. Lei n.º 6.533, de 24 de maio de 1978. Dispõe sobre a regulamentação das profissões de Artistas e de técnico em Espetáculos de Diversões, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069Compilado.htm. Acesso em: 21.04.11.

BRASIL. lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8069Compilado.htm. Acesso em: 20.04.11.

CARVALHO, Regina Coelli Batista de Moura. *Idade e trabalho: abordagem sócio-jurídica sobre limitação de idade para o trabalho no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

COELHO, João Gilberto Lucas. *In: Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais*. Coordenador: Munir Cury. 10ª edição atualizada de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. *In: Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais*. Coordenador: Munir Cury. 10ª edição atualizada de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. São Paulo: Saraiva, 2010.

COSTA, Antonio Carlos Gomes da. Trabalho Infantil Artístico. *Prómenino*. Disponível em: <<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/DireitosdasCriancaeAdolescentes/tabid/77/Conteudold/6b8c3215-fc2c-4749-8e6f-08ac17bde458/Default.aspx>>. Acesso em 22.04.2011.

FENPETI. Fórum nacional de prevenção e erradicação do trabalho infantil. *MPF recomenda que Comunicações apure caso Maisa*. Disponível em: <<http://www.fnpeti.org.br/destaque/mpf-recomenda-que-comunicacoes-apure-caso-maisa/view>>. Acesso em: 26.05.2011.

FERREIRA, Léo Pires. Monteiro Lobato no Sítio do Picapau Amarelo. *Literatura infanto-juvenil*. Disponível em: <http://www.ofaj.com.br/colunas_conteudo.php?cod=126>. Acesso em: 25.04.2011.

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

GRUNSPUN, Haim. *O Trabalho das Crianças e dos Adolescentes*. São Paulo: LTr, 2000.

The New Coogan Law SB 1162. *KIDSINCOMMERCIALS.COM*. Disponível em: <http://kidsincommercials.com/coogan_law.htm>. Acesso em 08.03.2011.

LEAL, Fernando Lins Lima. *A omissão do estado quanto ao trabalho do menor com ênfase no estado de Rondônia*. 2005. Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Ji-Paraná. Disponível em: <<http://latest.zemoleza.com.br/carreiras/humanas/direito/trabalho/26979-a-omissao-do-estado-quanto-ao-trabalho-menor-com-enfase-no-estado-de-rondonia.html>>. Acesso em: 02.11.2011.

LERO, Nicole C. Jackie Coogan and The Coogan Law. *Enzine @rticles*. Disponível em: <<http://ezinearticles.com/?Jackie-Coogan-and-The-Coogan-Law&id=1857520>>. Acesso em: 08.03.2011.

MARQUES, Rafael Dias. Trabalho *Infantil Artístico*: Possibilidades e Limites. Disponível em: <http://www.pgt.mpt.gov.br/images/arquivos/artigo-Trabalho_Infantil_Artistico.pdf>. Acesso em 24.01.2011.

MARTINS, Adalberto. *A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes*. São Paulo: LTR, 2002.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *A proteção trabalhista à criança e ao adolescente: fundamentos e normas constitucionais*. Disponível em: <<http://www.abmp.org.br/textos/89.htm>>. Acesso em 30.04.2011.

MENNA, Lígia Regina Máximo Cavalari. Diferentes concepções de infância na literatura. *Revista crioula*, 2010. Disponível em: <<http://www.fflch.usp.br/dlcv/revistas/crioula/edicao/08/Artigos%20e%20Ensaios%20-%20Ligia%20Regina%20M%C3%A1ximo%20Cavalari%20Menna.pdf>>. Acesso em 17.04.2011.

MINHARRO, Eroltide Ribeiro dos Santos. *A criança e o adolescente no direito do trabalho*. São Paulo: LTR, 2003.

MONTEIRO, Flávia Marina de Barros. O Ministério Público e a atuação de crianças na televisão. *Jurídico em tela*. Direito de mídia e entretenimento. Publicada em: 12.03.2010. Acesso em: <<http://www.juridicoemtela.com.br/wp/2010/03/12/o-ministerio-publico-e-a-atuacao-de-criancas-na-televisao/>>. Acesso em: 26.04.2011.

MPT. Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. Notícias locais. *MPT notifica novelista Manoel Carlos*. Ano 2009. Publicada em: 17.10.2009. Disponível em: <<http://www.prt1.mpt.gov.br/imprensa/noticias.php?anoatual=2009>>. Acesso em: 25.04.2011.

MPT. Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. Notícias locais. *MPT realiza audiência com TV Globo*. Ano 2010. Publicada em: 10.02.2010. Disponível em: <<http://www.prt1.mpt.gov.br/imprensa/noticias.php?anoatual=2010>>. Acesso em: 25.04.2011.

MPT. Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região. Notícias locais. *TV Globo firma compromisso com o Ministério Público do Trabalho*. Ano 2010. Publicada em: 8.11.2010. Disponível em: <<http://www.prt1.mpt.gov.br/imprensa/noticias.php?anoatual=2010>>. Acesso em: 25.04.2011.

OLIVA, José Roberto Dantas. O trabalho infanto-juvenil artístico e a idade mínima: sobre a necessidade de regulamentação e a competência para sua autorização. *Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região – Amatra XV*. n. 3, p. 120-152, ano 2010.

OLIVEIRA, Oris de. In: *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: comentários jurídicos e sociais*. Coordenador: Munir Cury. 10ª edição atualizada de acordo com a Lei 12.010, de 3.8.2009. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. *Trabalho artístico da criança e do adolescente*. Revista LTr: legislação do trabalho, v.73, n.6, p.690-695, jun., 2009.

_____. *Trabalho infantil artístico*. Disponível em: <http://www.fnpeti.org.br/artigos/trabalho_artistico.pdf>. Acesso em: 27.04. 2011.

Organização Internacional do Trabalho. Escritório no Brasil. Normas. *Recomendação 146*: sobre idade mínima para admissão a emprego. Disponível em: <<http://www.oitbrasil.org.br/ipec/normas/rec146.php>>. Acesso em 24.04.2011.

Organização Internacional do Trabalho. Escritório no Brasil. Normas. *Convenção 138*: sobre idade mínima para admissão a emprego. Disponível em: <http://www.oit.org.br/info/download/conv_138.pdf>. Acesso em 24.04.2011.

Organização Internacional do Trabalho. Escritório no Brasil. Programas e atividades. Programas *in focus*. *Erradicação do Trabalho Infantil*. Disponível em: <http://www.oit.org.br/prgatv/in_focus/ipec/errad_trabin.php>. Acesso em 24.04.2011.

PEREZ, Viviane Matos González. *Regulação do trabalho do adolescente: uma abordagem a partir dos direitos fundamentais*. Curitiba: Juruá, 2008.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 11ª edição revisada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2010.

Procuradoria Regional do Trabalho da 10ª Região. *O que é termo de conduta?* Disponível em: <<http://www.prt10.mpt.gov.br/oquetac.html#botton>>. Acesso em 26.04.2011.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antonio Galvão. *Trabalho artístico da criança e do adolescente: valores constitucionais e normas de proteção*. Revista LTr: legislação do trabalho, São Paulo, v.69, n.2, p.148-157, fev. 2004.

SENADO FEDERAL. PLS 83/06 (substitutivo) Disponível em <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/66917.pdf>>. Acesso em: 27.04.2011

SENADO FEDERAL. PLS 83/06. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/7935.pdf>>. Acesso em: 27/04/2011.

SENADO FEDERAL. Portal Atividade Legislativa. Tramitação. Disponível em:<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=77337>. Acesso em: 27.04.2011.

SILVA, Homero Batista Mateus da. *Curso de Direito do Trabalho Aplicado: Segurança e medicina do Trabalho, trabalho da mulher e do menor*. Rio de Janeiro: Elvieser, 2009, v.3.

SILVA, Luís Carlos Cândido Martins Sotero da. O trabalho infanto-juvenil à luz da Constituição Federal e do ordenamento jurídico internacional. *Revista da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região – Amatra XV*. n. 3, princípio 153-165, ano 2010

Terra. *SBT pode pagar R\$ 1 milhão de indenização por causa de Maisa*. Publicada em: 26.05.2009. Disponível em: <<http://diversao.terra.com.br/tv/noticias/0,,OI3786614-EI12993,00-SBT+pode+pagar+R+milhao+de+indenizacao+por+causa+de+Maisa.html>>.

ZAVADINACK, Gabriela. A infância dos artistas mirins: Pais, psicólogos e agenciadores devem tomar cuidado com o talento das crianças para que o sucesso não as prejudique. *Jornal Comunicação*. Comunicação On-line. Ano 15. Curitiba, 19.05.09. Disponível em: <<http://www.jornalcomunicacao.ufpr.br/node/6248>>. Acesso em 23.04.11.

ZYLBERKAN, Mariana. Diário de São Paulo. *Revista da TV*. Disponível em: <http://extra.globo.com/tv-e-lazer/provocacoes-de-silvio-santos-podem-tirar-maisa-donar-401470.html>. Acesso em: 01/05/2011.

ANEXO

Idades mínimas para a inserção no mercado de trabalho nas Convenções da OIT

| ANO | OIT | ESPECIFICAÇÃO / IDADE MÍNIMA |
|------|---------------------|--|
| 1919 | Convenção n. 5 | Idade mínima para o trabalho na indústria (14 anos) |
| 1920 | Convenção n. 7 | Idade mínima para o trabalho marítimo (14 anos) |
| 1921 | Convenção n. 10 | Idade mínima para o trabalho na agricultura (14 anos) |
| 1921 | Convenção n. 15 | Idade mínima para o trabalho de paioleiros e foguistas (18 anos) |
| 1932 | Convenção n. 33 | Idade mínima para o trabalho não industrial (14 anos) |
| 1932 | Recomendação n. 41 | Idade mínima para o trabalho não industrial (não faz menção à idade. Traça normas de aplicação da Convenção n. 33) |
| 1936 | Convenção n. 58 | Idade mínima para o trabalho marítimo (15 anos) |
| 1937 | Convenção n. 59 | Idade mínima para o trabalho na indústria (revista) (15 anos) |
| 1937 | Convenção n. 60 | Idade mínima para o trabalho não industrial (15 anos) |
| 1637 | Recomendação n. 52 | Idade mínima para o trabalho industrial e empresa familiar (Recomenda que a idade mínima para o trabalho industrial seja adotada na empresa familiar, sem especificar idade) |
| 1953 | Convenção n. 96 | Idade mínima para o trabalho subterrâneo em minas de carbono (16 anos) |
| 1959 | Convenção n. 112 | Idade mínima para o trabalho de pescador (15 anos) |
| 1965 | Convenção n. 123 | Idade mínima para o trabalho subterrâneo (16 anos) |
| 1965 | Recomendação n. 124 | Idade mínima para o trabalho subterrâneo em minas (elevar para 18 anos) |
| 1973 | Convenção n. 138 | Idade mínima para qualquer trabalho (15 anos) |
| 1973 | Recomendação 146 | Idade mínima para qualquer trabalho (recomenda elevar idade para 16 anos) |

Fonte: CARVALHO, Regina Coelli Batista de Moura. *Idade e trabalho: abordagem sócio-jurídica sobre limitação de idade para o trabalho no Brasil*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 68