

O Menor. Concorrência de mão de obra. Sub-emprego

PROF. PAULO EMÍLIO RIBEIRO DE VILHENA

Professor da Faculdade de Direito da UFMG

1. Quando se examina o trabalho do menor à luz do Direito do Trabalho, a perspectiva do expositor não poderá deixar de ser, essencial e topicamente, uma perspectiva jurídica.

Há temas, que, embora implantados e desenvolvidos no mundo do jurídico, jamais logram fugir das implicações ideológicas que alicerçam ou cobrem as regras de direito, mormente quando essas implicações redundam em pressionamentos externos e diretos, como os de natureza econômica, a cujo campo se dirigem, como etapas e forças retificadoras, as leis jurídicas.

Por estranho que pareça isto, o trabalho do menor ocupa um centro efervescente de concepções e de extremadas posições no plano da política jurídica, já que a direção que se empreste à sua regulamentação pelo Direito denunciará o conteúdo ideológico das pressões dominantes e será ela sempre resultante quando menos de um compromisso conjuntural, em que se debatem sindicatos, empresários, agentes públicos, sociólogos, economistas, eugenistas, educadores e, porque não dizer, até homens que versam o Direito.

Pode-se, não resta a menor dúvida, centralizar o regramento nuclear do trabalho do menor em uma contextura filosófica geral, que responde pela concepção universal de determinada época e, ao mesmo tempo, pode-se creditar a essa concepção uma linha sempre evolutiva no sentido da tutela do menor prestador de serviços ou não prestador de serviços, o qual, no centro das preocupações dos artífices da política social de determinado

país, tem sua condição existencial oscilante entre a figura do educando, ou do trabalhador ou do marginalizado.

A sistematização de um tema, que diga respeito ao menor e trabalho, não é tarefa fácil, tais as bifurcações que ele impõe, mas a metodologia adequada em seu tratamento deve tomar como ponto de partida aquele setor da organização social em que se acha ele prevalentemente concentrado, que é o Direito e, neste, o Direito do Trabalho.

Ainda que consideremos o trabalho do menor como uma forma de atividade social, de apreciáveis resultados econômicos ou o implantemos no centro da vida econômica, dentro do jogo dos elementos concorrenciais que a vitalizam, não podemos divorciar esse trabalho do quadro geral da disciplina jurídica em que é ele substancialmente regulamentado e das intensas repercussões que essa regulamentação traz para o fluxo econômico geral.

Entre as tenazes jurídicas que mais incisiva e agudamente vem retificando a atividade econômica livre, afora, talvez, o difuso, mas açambarcador Direito Econômico —, podemos figurar, em escala ascensional, o Direito do Trabalho.

Alojado no núcleo ontológico dessa disciplina, como objeto de tutela específica, pois coberto de inspiração sensibilíssima, o trabalho do menor pode-se dizer calcado em um conteúdo ético-social específico, a que se subsegue, não cercado de tamanho desvelo, o trabalho da mulher.

A disposição metodológica do tema não dispensa, senão obriga, um retrospecto histórico, através de que melhor poderemos sintonizar as causas, que levaram os Estados modernos, fortemente industrializados, a dispensar o maior rigor na regulamentação do trabalho do menor.

2. É de corrente leitura que, em fins do Séc. XVIII e princípios até meados do Séc. XIX, com o advento da máquina e a abertura do desenvolvimento industrial em escala, o regime liberal, como sistema ideológico de cobertura, consagrou as liberdades política, social e econômica e, dentro desta, o da chamada liberdade industrial, que, como suporte de bifurcação, entre outros, se expandia pela concorrência de mercado.

Inserida no tráfego econômico, como um dos fatores da atividade produtiva, a mão de obra, que vinha ativar o trabalho da máquina, como um bem individual oferecido ou procurado no mercado, veio a ser objeto de relações econômicas e jurídicas que se governavam pelos mesmos princípios da livre concorrência.

A competição linear, entre empresas, fez-se imediatamente seguir da competição também linear entre trabalhadores e, desta, da competição reflexa entre aquelas e estes, através da qual os tomadores de trabalho investiam contra seus concorrentes garantindo os custos do produto com a utilização de energias humanas mais rendosas, portanto, embora qualificadas, sujeitas a menor preço.

No regime liberal, a lei de Cobden atuou com precisão: se dois empregados corriam atrás de um patrão, o salário descia; se dois patrões corriam atrás de um empregado, o salário subia.

Ao mesmo tempo em que a implantação de uma máquina substituía o trabalho de cem empregados, a marginalização da mão de obra acelerou-se com o êxodo do campo e a concentração populacional nas cidades em franco crescimento.

Em seus primórdios, na faixa do trabalho, a concorrência circunscrevia-se aos trabalhadores masculinos e adultos entre as denominadas “meias forças”, compostas pelo trabalho da tecnológica e pelos movimentos operários, que conduziam os empregados às dispensas em massa.

Nesse quadro inicial e de cores sempre mais vivas, surgem as denominadas “meias forças”, compostas pelo trabalho da mulher e do menor, que, no sistema liberal, passou a incorporar-se no processo produtivo a custos mais baratos.

A participação do trabalho do menor longe de, historicamente, vir-se constituindo em uma solução para ele, na quase totalidade dos casos transmudou-se em uma problemática específica, no que toca à própria prestação de serviços.

Ao abordarmos a efémeride da inserção do menor na fábrica, de princípios a meados do Séc. XIX, situarnos-emos, antes, nas condições em que este trabalho era prestado e nas

repercussões psicofísicas que advieram ou advinham para seus tenros organismos, em fase de formação e de desenvolvimento.

Somente assim se poderá compreender, embora as condições de trabalho no Séc. XX sejam outras e, na atualidade, uma extensa e intensa rede de proteção jurídica viesse a coibir os excessos e os abusos da exclusiva prática da filosofia de mercado, que a retirada do menor do lazer ou da educação e a sua incorporação na atividade-trabalho não se constituiu em uma operação tão simples ou tão venturosa como à primeira vista pode parecer.

Não resta a menor dúvida que retirar o menor da pré-delinquência, ou, mais eufemicamente, da pré-marginalidade, ou, ainda, da simples ociosidade ou mesmo de um entretenimento escolar mal definido em seus horizontes de vida profissional futura e abrirem-se-lhe as portas de um emprego, representa isto a antecipação de uma coincidência situacional de seu ser com a forma básica de integração do homem na atividade social, além do aparato disciplinador e dignificante que o trabalho vai imprimindo na personalidade do indivíduo e que desde logo se vai comunicando ao menor, ali passa a encontrar ele uma fonte de segurança moral e econômica, na incorporação em um grupo, em um fio de engrenagem da sustentação social e na abertura do poder aquisitivo próprio, como fonte de sustento, de roupas, de colaboração com familiares e de disponibilidade valorada de dinheiro, fator educativo da maior significação.

Dois pontos básicos, entretanto, devem ser equacionados e expostos, para que não caiamos na insólita candura dos utopistas nem alimentemos fluxos de uma postura unilateral, em que viéssemos a colocar o menor como centro de toda problemática social do trabalho e que estivéssemos construindo empresas, regulando o trabalho dos adultos simplesmente em função do tão insistente e proclamado "drama ocupacional do menor".

3. Se nós nos encontramos aqui, neste círculo de estudos tão elogiável, sob os auspícios da Faculdade de Direito da U.F.M.G. e organizado sob a inspirada direção do ilustre

professor José Alfredo de Oliveira Baracho, tendo por tema a preocupação central o *menor*, não queira isto significar nos deixemos absorver pela gravidade com que nos são expostas as questões que lhe dizem respeito no momento brasileiro nem que, em decorrência disso, passemos a segundo plano ponderações históricas da maior relevância concernentes ao menor trabalhador e aos demais prestadores de serviço, no caso, o trabalhador adulto.

Não só deverá merecer o nosso cuidado o menor desocupado, o menor, cuja escolaridade foi comprometida por fatores estranhos à sua vontade, mas também o menor que trabalha, o menor inserido na fábrica, o menor que exigiu, por razões sociais, ideológicas e humanitárias até, uma compressiva e gradual intervenção do Estado na atividade econômica e um rigoroso aparato jurídico, a fim de que deixasse ele de ser tratado como uma peça mais simples, de fácil manipulação, diante da deusa pragmática dos Séculos XIX e XX, a máquina.

Antes de voltarmos os olhos, por momentos, para os fins do Séc. XVIII e princípios do Século XIX e tomarmos alguns depoimentos do que fora o trabalho do menor em seus começos, é necessário fixemos bem o que, no sistema jurídico brasileiro, se entende por menor.

A menoridade trabalhista termina aos 18 anos, para o trabalhador urbano, para o trabalhador rural. Por menor, entende-se então o trabalhador dos 12 aos 18 anos. Depois dos 18, considera-o a ordem jurídica um adulto para efeitos da relação de emprego. É forçoso lembrar bem que a maioridade civil ainda está na casa dos 21 anos.

Se pensássemos o menor trabalhador em termos civis — isto é, da responsabilidade para a vida civil —, poderíamos dizer que somente de três anos de adulto trabalhista é que passa ele a civilmente capaz. Raciocinada essa superposição no esquema de uma sociedade predominantemente jovem como a brasileira, fica-se em um mais grave dilema: no plano da perspectiva social, a capacidade civil é tardia, mas juridicamente é ela que torna o homem apto para o exercício da vida civil, que lhe ocupa os atos substanciais da existência. Se o

desencontro nas capacidades — a do maior trabalhista e a do maior civil — retém o trabalhador maior durante três antes que possa dar-se ao normal exercício dos atos jurídicos gerais que mais lhe importam, o que não dizer, então, do trabalhador menor, entre 12 e 18 anos?

Esse aspecto do problema não é de desprezar-se, pois — é de corrente magistério que a capacidade da pessoa tem por base condições médias de atuação da vontade e da consciência.

Se, no Direito do Trabalho, se argumenta que a vontade do empregado — menor ou adulto — não vai além de uma vontade da lei, oposta à vontade economicamente superior do empresário (Gallart Folch), pode-se responder que a maioria de trabalhista é limitada (somente para o emprego) e a sua menoridade vem cercada de reforços os mais diversos (assistência, em determinados atos; proibições de horários, de certos serviços; imprescritibilidade; fiscalização rigorosa; autorização ou intervenção dos responsáveis ou de autoridades, etc.).

A verdade, porém, é que, sob o ângulo da maturidade civil, o trabalhador menor, pelo menos o de 12 a 16 anos, é um “nullum patiens”, cuja atuação jurídica demanda representação e o de 16 aos 18 anos requer, no mínimo, assistência.

Se se obtempera que a realidade trabalhista é diversa — e, por ser diversa, diversamente é tratada na lei —, nem por isto se deixou de ter o trabalhador menor como um portador de vontade mínima, o que, se lhe garante intensa tutela da ordem jurídica, não deixa de expô-lo a uma posição precária diante do dia a dia da atividade laboral e aos desvãos que a volúpia gananciosa de uns e o desalmado poder de mando de outros prematuramente lhe marcam a personalidade juvenil.

Evidentemente, as condições de trabalho no Séc. XX, sobretudo no após Segunda Guerra Mundial, não são as mesmas que as verificadas nos primórdios ou no esplendor da Primeira Revolução Industrial.

A procura e a admissão de menores em fábricas, nos fins do Séc. XVIII e nas três primeiras décadas do Séc. XIX, retratam uma melancólica história na emancipação da mão de obra e alguns depoimentos, tomados a autores diversos, trar-nos-ão uma idéa aproximada de como se desenrolavam.

Perez Botija, em obra clássica e insuspeito em sua postura nitidamente sócio-jurídica, expõe, em visão panorâmica, o jogo das repercussões do trabalho antes do surgimento do Direito do Trabalho:

“Graças às máquinas, os postos que antes eram ocupados por adultos podiam ser desempenhados por crianças e mulheres. Como o ganho diário era baixo e o que recebia o chefe de família não bastava para cobrir as necessidades, os demais membros daquela tinham que ir à busca do pão. A máquina permitia multiplicar o número de braços e cabeças dedicados à produção; ao reduzir o esforço físico, ao simplificar a atenção mental, tornava-se possível o emprego das “meias forças”: Reduzia o custo da mão de obra, porque economizava salários em número de ganhos diários e em sua quantia.

A sociedade não lucrava muito com que se fizesse concorrência aos trabalhadores adultos, pois as mulheres, amontoadas em não muito cômodas e higiênicas oficinas, sofriam os mais penosos processos de gestação e seus filhos, quando mal podiam parar em pé, já eram ocupados como aprendizes”.¹

Sob diversos aspectos, como se apreende nesta passagem do doutrinador espanhol, o estudo e a disciplina do trabalho do menor vem sempre acompanhado do da mulher.

Cabanellas expõe, corretamente, que

“... A limitação no trabalho de menores e das mulheres estabelece-se pelo legislador em atenção a circunstâncias de ordem racial, econômica, política e demográfica que variam segundo os territórios e representam, em parte, normas da legislação social, incluídas na do trabalho como consequência de ter o vínculo contratual essa natureza”.²

1. PEREZ BOTIJA, Eugenio. “El Derecho del Trabajo”. Madrid. Ed. Rev. de Der. Privado. 1947, pág. 3.

2. CABANELLAS, Guillermo. “Tratado de Derecho Laboral”. Buenos Aires. Ed. El Gráfico Impresores, 1949. T. II, pág. 366/367.

As preocupações governamentais, entretanto, mais se acentuaram e mais se concentraram no trabalho do menor, não apenas em razão de suas repercussões psíquicas e físicas individuais, como, ainda, em termos de eugenia, quando o próprio Bismarck acelerara a implantação da legislação social na Alemanha, para salvar as gerações que precocemente se consumiam no trabalho e em que meninos, ao chegarem à idade adulta, já tinham esgotadas as suas reservas energéticas destinadas ao crescimento. Gastas no trabalho, prepararam-nos para uma morte prematura e a extinção de gerações inteiras.

Não é gratuita nem artificial a legislação do trabalho, em suas limitações ao emprego e à atividade do menor. Ela tem uma história, penosa e seus antecedentes sociais e pessoais, conquanto extintos, conduzem-nos à reflexão, não só para explicar o teor dessas normas como o cuidado com que devem ser elas elaboradas ou revistas. Deve-se a Cícero uma frase de uso freqüente: a História é a "mestra da vida".

Ainda Cabanellas, depois de dizer que o trabalho da mulher é ulterior ao do menor, no advento industrial, diz que

"... Razões de economia impulsaram os patrões a procurar o trabalho dos meninos, com o objetivo de obter uma mão de obra barata, que por um preço ínfimo realizavam esgotantes jornadas de trabalho."³

A mesma explicação é tomada a Tonnies, quando afirma que "... as mulheres e as crianças foram vinculadas às máquinas e saíram pequenos dos asilos, não muito longe ainda da lactência, para servir de aprendizes. Os fabricantes encontraram sempre vantagens em empregar mulheres e crianças, porque seus salários eram sempre inferiores aos dos homens".⁴

O substrato fisiológico está na raiz da regulamentação do trabalho do menor e da proibição do trabalho dos meninos. As Convenções ns. 5, de Washington, 6, 7 e 33, fixam a idade mínima para o trabalho em 14 anos. Excepcionalmente, para

3. CABANELLAS, ob. cit., pág. 361.

4. TONNIES, op. cit., pág. cit.

tarefas ligeiras e descontínuas, sem prejuízo dos estudos, a idade de 12 anos (Convenção nº 33). As convenções 5 e 6 foram promulgadas, pelo governo brasileiro, pelo Decreto nº 423, de 12 de novembro de 1935.

Explicam-nas os antecedentes históricos, no que toca a serviços exaustivos, prolongados, em fábricas, em minas e que se refletem na segurança e na salubridade de suas condições prestativas.

Não será exaustiva a tomada de outros depoimentos, como a exposição de Claude Fohlen, em sua obra "Qu'est-ce que la Révolution Industrielle?":⁵

"O que é novo é a duração desse trabalho, que exige esforços físicos e a promiscuidade nos grandes estabelecimentos (ateliers) de homens, de mulheres e de meninos de todas as idades.

Tornou-se comum a imagem de crianças de menos de dez anos empurrando vagonetes cheios de carvão nas minas, ou rastejando-se nas galerias...

... Nas minas do norte da Inglaterra, a jornada atinge correntemente quinze a dezoito horas por volta de 1830 e no condado de Durham, quatorze horas. As crianças trabalham constantemente no sub-solo e se encontram, por conseqüência, em condições higiênicas deploráveis. Disso resultam doenças, deformações que a sua aparência física revela. Não se podia reservar um destino diverso aos meninos.

Na indústria algodoeira, a maioria da mão de obra é formada por mulheres e meninos. Segundo uma estatística inglesa de 1835, 61% dos trabalhadores desta indústria eram mulheres e meninos de menos de 13 anos. Os salários femininos eram então sensivelmente inferiores aos dos homens, para um igual rendimento, o que representava uma grande vantagem. Quanto aos meninos, também numerosos nesse gênero de indústria, serviam sobretudo de

5. CLAUDE FOHLEN. "Qu'est-ce que la Revolution Industrielle?". Paris, Ed. Robert Laffont, 1971. pág. 205.

emendadores, isto é, corriam atrás das máquinas ou sob os carrinhos de bobinas enroladas para atar os fios arrebatados no momento da torção. Esse trabalho necessitava de agilidade e dificilmente poderia ser feito por outras pessoas que não fossem menores. Mas aqui também se tratava de uma questão de salários, sendo o dos meninos, por sua vez, notavelmente inferiores aos das mulheres”⁶ (págs. 205/206).

Enquanto Tocqueville exprobrava o trabalho em Birmingham ao apontar que nas manufaturas de “Messiers Connel” três quartos dos trabalhadores são mulheres e menores (crianças - meninos), em “sistema destruidor da instrução e maléfico para a moralidade das famílias”, Faucher, referindo-se a Manchester lembra que “a preferência dos manufatureiros era dada às mulheres e às meninas em razão da inferioridade do salário”⁷ (págs. 206 e 207).

Em não menos candentes observações, Pierre Jaccard, em sua *História Sociale du Travail de l'Antiquité a nos Jours*⁸ expõe a condição de trabalho dos menores e as danosas consequências físicas, morais e sociais que sofreram:

“Certos empregadores ligavam as crianças a tarefas mecânicas e as faziam trabalhar, em condições odiosas, até dezesseis ou dezoito horas por dia. Conduzidos por tropas longe do lugar de seu nascimento, privados de toda a proteção, encadeados por contratos assinados às pressas por seus tutores ou seus pais, essas crianças, das quais muitos não tinham senão cinco, seis ou sete anos, foram submetidos a uma iníqua escravidão. Desde a Restauração em França, os industriais se apressaram em imitar o exemplo de seus concorrentes ingleses. Fortunas foram edificadas sobre a exploração da mão de obra infantil e feminina no começo do Século XIX”.

6. FOHLEN. Op. cit., pág. 205/206.

7. TOCQUEVILLE. Op. cit., pág. 206/207.

8. JACCARD, Pierre. *Histoire Sociale du Travail de l'Antiquité, a nos jours*. Paris, 1960, pág. 238.

Mudaram-se os tempos, é verdade, como mudou a mentalidade e, à força de campanha de humanitaristas, de pressões sindicais e da intervenção do Estado, reduziram-se as faixas de erro, eliminaram-se as concepções puramente mercantilistas nas relações de trabalho e o serviço do menor, firmemente resguardado por uma legislação especial, passou a ser objeto da maior proteção dos Poderes Públicos.

Uma das resultantes históricas, tidas por conquista não só do trabalhador, em si, mas de um índice de civilização compatível com a dignidade do homem livre da necessidade, como proclamara, em 1935, Franklin Delano Roosevelt, foi o estabelecimento da idade mínima de trabalho do menor, em 14 anos, a proibição de serviços danosos à sua moralidade, à sua saúde, às suas perspectivas educacionais e a limitação de sua jornada de trabalho.

4. O segundo ponto, que se há de tratar, versa a consideração do menor como um peculiar elemento que participa do mercado de trabalho. Aqui, deixamos de equacioná-lo por assim dizer ontologicamente, para o situarmos em um contexto, o mercado de trabalho.

Ora, o mercado de trabalho pressupõe uma estrutura e uma conjuntura econômica determinadas.

As oscilações demográficas atuam como forças externas de pressão e de captação para o emprego, salvo se a concepção central de expansão econômica está ligada à de consumo (posição keynesiana) e esta à de distribuição da renda pelo maior número de ocupados com o conseqüente aumento do poder aquisitivo global.

Portanto, o alto índice de incremento populacional de um país — como é o caso do Brasil — influi positivamente nas pressões do mercado de trabalho se sua capacidade operativa natural e cíclica, com a expansão dos investimentos aplicados, não consegue atender à imediata e crescente procura de emprego. O saneamento parcial dos riscos da marginalização de uma mão de obra sobretudo concentrada nos grandes centros urbanos processa-se, em geral, por meios adicionais e até artificiais de abertura de empregos, em geral na esfera pública,

com o lançamento de novas e sempre maiores frentes de atividades-trabalho, tais como estradas, edificações, barragens, etc., à procura de um equilíbrio entre oferta, procura e um índice mínimo de faixa de desemprego.

Em uma sociedade fundada em núcleos afetivos e econômicos básicos como os centros familiares, em que, em geral, ao pai, à mãe ou a ambos compete a função de atender às suas necessidades de consumo, o ponto de partida para equacionar-se a área de fricção de um mercado de trabalho é a mão de obra adulta. Ainda sob esse aspecto, a mão de obra do menor é complementar e, por vezes, suplementar.

Desde logo já se pode advertir que a passagem do trabalho do menor (ou sua volta), através de técnicas jurídicas — como serão expostas adiante — de sua função complementar no mercado de trabalho para uma posição paralela ou concorrencial à do adulto, evidentemente alentará — para não dizer agravará — as áreas conflituais que se aninham no miolo do mercado de trabalho e que são representadas, prioritariamente, pelo fluxo ou refluxo de mão de obra adulta.

Quando se convencionou, em fontes internacionais, partidas da O.I.T. em estabelecer a idade geral mínima para o trabalho em 14 anos, não se estava apenas pensando em proteger a criança dos malefícios do serviço organicamente precoce nem apenas procurando levar ao entendimento das Nações signatárias das Convenções que o lugar da criança é a escola e que, antes do trabalho, importa se propicie ao menino a oportunidade de uma base educacional, mínima que seja e, toleradamente, uma formação profissional concomitante, em estabelecimentos adequados — as escolas ou entidades profissionais — e, em *última ratio*, no próprio emprego, através da aprendizagem metódica.

Não se há de esquecer que, em sua substancialidade econômica, muitas das limitações do Direito do Trabalho, como as de jornadas, p. ex., tem por finalidade, também, a abertura de novos empregos.

A idade mínima do menor, em 14 anos, consagra, no vértice econômico do mercado de trabalho, a defesa da mão de

obra adulta, a que assume a responsabilidade básica do poder-dever de consumo.

Para isso não atentou o constituinte brasileiro de 1967, ao abrir, no mercado de trabalho, mais uma faixa de mão de obra, descendo a capacidade do menor de 14 para 12 anos (art. 158, X, última parte).

A concorrência de mão de obra, que se iniciava na linha etária, cumulou-se no jogo dos salários, quando essa mesma Constituição, ainda no seu art. 158, já no nº III, incisos que passaram ao art. 165, com a Emenda Constitucional de 17 de outubro de 1969 — eliminou o princípio constitucional consagrado pela anterior e notável Carta de 46 (art. 157, II), que vedava a distinção de salários por motivo de idade.

Ao editar-se a lei 5.274, de 24 de abril de 1967 — lei, aliás elaborada com tanto vagar que se esqueceu dos menores de 12 a 14 anos, já entrados no mundo jurídico pela Constituição então vigente e pelo decreto-lei 229, de 28 de fevereiro de 1967, modificando o art. 402, da C.L.T. — consumou-se o perigoso desvã da dúplice concorrência de mão de obra, na admissão e no salário.

Pelo espírito que governou a época, não parece ter sido pelo menor a preocupação fundamental do Constituinte nem a do legislador de 1967, senão a de assumir os riscos sociais do recuo do trabalho adulto a benefício, na maioria ou quase totalidade dos casos, do emprego de uma mão de obra de baixo custo para a execução dos mesmos serviços.

Há um fenômeno paralelo que mais ainda indicia a direção da política jurídico-trabalhista brasileira, a partir de 1967, fenômeno esse fisionomizado pela lei do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço (lei 5.107, de 13 de setembro de 1966), que, liberando as demissões, propiciou ainda mais agilização no mercado de trabalho e a faculdade de os empregadores ditarem os critérios de admissão, sobretudo o uso da mão de obra menos dispendiosa, a custo teórico de 75% ou 50% da do adulto.

Observe-se, entretanto, que a lei 6.086, de 15 de julho de 1974, que revogou a lei 5.274/67 e restaurou a redação do art.

80 da C.L.T. dada pelo decreto-lei 229/67, não alcança os trabalhadores rurais, que tem o salário mínimo pela metade, se menores de 16 anos, a teor do art. 11 e seu parágrafo único, da lei 5.889, de 8 de junho de 1973. Explica-se, estruturalmente, a exceção em face da sempre crescente escassez da mão de obra no campo.

Ainda que adotemos uma postura conceitual extraída de fundamentos e princípios que estão na raiz do Direito do Trabalho, longe de nós passa a idéia de assimilar o quadro atual brasileiro a uma retomada no passado histórico que fez gerar a legislação tutelar do menor.

Os autores dessa disciplina, em geral, ao abrirem o capítulo do trabalho do menor, evocam uma passagem ocorrida no século XIX, concluída pelo banqueiro e ministro inglês Pitt, que, respondendo a industriais de sua terra, dominados pela febre do lucro, segundo Cabanellas, exortou-os com a seguinte frase:

“Empregai no trabalho os meninos”.⁹

Outra é a época, e a humanização do trabalho ganhou a lucidez dos espíritos, seja de empregadores, seja de estadistas, seja de economistas e de sociólogos.

O quadro de exposição é um quadro de atualidade, complexo, não resta dúvida, mas debuxado em uma época de avanço das ciências, de funda e angustiante preocupação com a sorte dessas cotidianas vanguardas de menores que são diariamente lançadas às ruas sem o que fazer, sem o que dizer senão prepararem-se para agredir à sociedade ou proporem-lhe pequenas, esparsas fórmulas de colaboração como os vendedores nos sinais luminosos, os espontâneos vigias de carros —, despreparados na formação, precárias na higiene, conviventes com a pobreza, porque ao seu condicionamento social não correspondeu sequer tempo de planejamento público para, senão obviar-lhes ao menos, minorar-lhes a sorte do desgoverno a que foram atirados pela desestrutura de seus procriadores.

Problema como esse não pode ser equacionado em um esquema de disciplinas compartimentadas, porque não deve ser

9. CABANELLAS. Op. cit., pág. 367.

cometido somente à escola, à assistência social, à polícia, à criminologia, porque ele não comporta soluções unilaterais nem desvios de interesses nem meras canalizações de paliativos, muitas vezes cobertas com verbas públicas faustosas.

Da leitura de manifestações nacionais em torno do menor, tais como a C.P.I da Câmara dos Deputados, de relatórios, de pareceres e até de obras, sente-se que, em um país jovem como o Brasil, não se atentou bem para uma solução global e de base, a começar pela natalidade, pelos primeiros desconchegos, pelos maus tratos, pelo abandono, pelo atirar-se a esmo nas ruas, pelas condições físicas, pela rejeição ou inadaptação escolar e então, sem qualquer tirocínio, pelas tentativas de um ocasional ou efetivo emprego.

É indispensável que não se transfiram soluções, porque serão inadequadas nem se inverta a prioridade das causas tão pouco sejam elas trocadas por seus efeitos.

O trabalho representa uma etapa ulterior na vida do homem, a que antecede a sua educação e a sua formação, elementares que sejam. Não podemos responsabilizar o trabalho, com a contingência e a roupagem formal das leis que o regulam, pelo preenchimento de um "déficit" que não lhe pode ser debitado, pois não nasceu em sua área de crepitação social.

Aos sociólogos, aos pedagogos, aos encarregados do planejamento educacional, aos programadores sociais é que cabe a primeira palavra, pois não será político, menos ainda econômico e ainda menos científico, localizarmos na esfera exclusivamente trabalhista uma questão social, cujas raízes a antecedem e podem ser procuradas em todas aquelas etapas que cobrem a incipiente vida do menor, desde seu nascimento, mas que inelutavelmente antecedem o momento azado de seu ingresso nas angustas veredas da vida profissional.

Perguntemos antes pela intensidade jurídica da tutela da criança quando nasce, pela assistência que tem de seus responsáveis; depois, pela efetiva criação e utilização das creches ou públicas ou empresárias; pelos jardins de infância, pelas escolas, pelas praças de esportes, pelas áreas de lazer e de digressão e, finalmente, pelos cursos profissionais.

Se pretendemos situar no trabalho a solução para o problema do menor, não nos esqueçamos, entretanto, que o seu ingresso em uma empresa constitui sempre a sua inserção em um quadro, móvel embora, definido em seus elementos essenciais, cuja expressão maciça é o trabalho do adulto.

Convenhamos na legitimidade do aprendizado em fábricas, do aproveitamento do menor em serviços compatíveis com sua compleição, do estabelecimento de condições específicas de trabalho, que não só o resguardem orgânica e psiquicamente mas que reflitam o princípio básico da igualdade concreta e segundo a qual para um mesmo trabalho se deve agregar um mesmo salário, sem distinção de idade. A fugir daí, estar-se-á reconduzindo o menor à exploração e o adulto à concorrência.

Permaneçamos na milenária parêmia de Aristóteles: aos iguais, igualmente; aos desiguais, desigualmente, como postulado de abertura de trabalho a todos os aptos para esse fim, como um direito de consagração universal e não uma fórmula recuadora e de transferência de riscos do capital para o trabalho ou do Estado para o trabalho, para o Capital.

Ao assumirmos o menor inadaptado como uma realidade, ao encararmos o seu problema com a pureza, o calor e a energia que ele impõe, estamos apenas dando seqüência ao nosso compromisso de autenticidade no desempenho das tarefas que nos incumbem e jamais teremos incorrido, como autores ou atores, no quase imperceptível anatema de Bertold Brecht:

“A infelicidade não vem com a chuva, mas é provocada por aqueles que podem tirar dela algum proveito”.