

ISSN. 2358-2057

REVISTA DE  
**DIREITO DE FAMÍLIA  
E DAS SUCESSÕES**  
RDFAS

Ano 5 • vol. 16 • jul.-set. / 2018

*Coordenação*

**CARLOS ÁLBERTO GARBI**  
**REGINA BEATRIZ TAVARES DA SILVA**  
**THEODURETO DE ALMEIDA CAMARGO NETO**

*Comissão de redação*

**ANDRÉ FERNANDO REUSING NAMORATO**  
**BRUNO DE ÁVILA BORGARELLI**  
**DUÍLIO SILVA SANTANA DE ARAÚJO**

Os colaboradores desta Revista gozam da mais ampla liberdade de opinião e de crítica, cabendo-lhes a responsabilidade das ideias e conceitos emitidos em seus trabalhos.

© edição e distribuição da

**ASSOCIAÇÃO DE DIREITO DE FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES - ADFAS**

Rua Maria Figueiredo, 595 – 5º andar  
04002-003 - São Paulo - SP

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo – Lei 9.610/1998.

CONTATO ADFAS

(atendimento, em dias úteis, das 8h30 às 18h00)

Tel. (11) 3252-2131

E-mail: [contato@adfas.org.br](mailto:contato@adfas.org.br)

e-mail para submissão de originais

[rdfas@adfas.org.br](mailto:rdfas@adfas.org.br)

Visite nosso site

[www.adfas.org.br](http://www.adfas.org.br)

Fechamento desta edição: [13.11.2018]

**ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE NOS CASOS DE TRABALHO  
ARTÍSTICO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO BRASIL**

***ANALYSIS OF THE PRINCIPLE OF SUBSIDIARITY IN CASES OF ARTISTIC  
WORK OF CHILDREN AND ADOLESCENTS IN BRAZIL***

**Antonio Jorge Pereira Júnior**

Doutor, Mestre e Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo - Largo de São Francisco (USP). Vencedor do Prêmio Jabuti 2012, categoria Direito, com o livro “Direitos da Criança e do Adolescente em face da TV”; (São Paulo: Saraiva, 2011). Coordenador do Projeto “A efetividade da política judiciária em matéria de oitiva de crianças na Justiça Estadual com foco na Recomendação n. 33/2010 do CNJ e na implementação da Lei n. 13.431/2017”, classificado nos termos do Edital de Convocação Pública e Seleção n. 02/2017 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Professor Adjunto do Programa de Mestrado e Doutorado em Direito Constitucional da Universidade de Fortaleza - PPGD - UNIFOR. Professor da Graduação e Pós Graduação Lato Sensu em Direito da UNIFOR. Áreas de docência, pesquisa e publicação: Direito Civil, Direito Civil Constitucional, Teoria Geral do Direito Privado, Direito dos Contratos, Direito da Criança e do Adolescente, Direito de Família, Poder Familiar, Direito da Comunicação Social, Direito a Privacidade, Metodologia do Ensino Jurídico, Ética. Dissertação de Mestrado e tese de Doutorado vencedoras do Premio Jurídico Orlando Gomes-Elson Gottshalk, conferido pela Academia Brasileira de Letras Jurídicas (ABLJ). Tese de Doutorado premiada pela Agencia de Noticias dos Direitos da Infância em 2007. Aprovado em concurso publico para Professor de Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (fevereiro 2008), na Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo (janeiro de 2000). Aprovado e efetivado como Professor de Direito Civil na Faculdade de Direito da Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho, UNESP (março 2008). Membro do Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP). Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas (APLJ). Membro da *International Academy for the Study of the Jurisprudence of the Family*. Membro da *Academia Iberoamericana de Derecho de la Familia y de las Personas*. Membro da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB-CE. Membro do Comitê Brasileiro de Arbitragem - CBAr. Foi membro da Comissão de Ensino Jurídico da OAB/SP.

Advogado regularmente inscrito na OAB/SP e OAB/CE (suplementar). Avaliador do Ministério da Educação (SINAES)

**Juliana Nogueira Loiola**

Mestre e Bacharel em Direito pela Universidade de Fortaleza – UNIFOR. Membro do Grupo Pesquisa Direito Privado na Constituição (CNPq). Integrante do Projeto de Pesquisa “A efetividade da política judiciária em matéria de oitiva de crianças na Justiça Estadual com foco na Recomendação 33/2010 do CNJ e na implementação da Lei 13.431/2017”, contratado pelo Conselho Nacional de Justiça (Edital 002/2017).

**Resumo:** O presente artigo tem por desígnio tecer análise acerca do trabalho artístico infanto-juvenil e, em especial, apreciar a aplicação do princípio da subsidiariedade em prol das crianças e dos adolescentes nos casos dos artistas mirins. Ao considerar que há a proibição de qualquer trabalho para o indivíduo que possua menos de dezesseis anos, exceto se aprendiz a partir dos quatorze de acordo com a Constituição Federal (art. 7º, XXXIII, CF/88), o objetivo do presente estudo está em desenvolver crítica acerca dos possíveis aspectos e diferenças relacionadas ao trabalho do menor que envolva manifestação artística. A metodologia da pesquisa pode ser caracterizada como bibliográfica e documental. Conclui-se que em determinados casos faz-se necessária a intervenção estatal na proteção do menor quando esta não é realizada pela família de maneira precedente, de forma que se priorize a criança e o adolescente em sua dignidade.

**Palavras-chave:** Trabalho infanto-juvenil. Trabalho artístico. Artista mirim. Princípios. Subsidiariedade.

**Abstract:** *The objective of this article is to analyze the work of children and adolescents and, in particular, to evaluate the application of the principle of subsidiarity in favor of the young artists. In considering that there is a prohibition of any labor for the individual under the age of sixteen, except if apprentice from the fourteen according to the Federal Constitution of Brazil (article 7, XXXIII, CF/88) the objective of the present study is to develop a review about the possible aspects and differences related to the work of the child that involves*

*artistic manifestation. The methodology of the research can be characterized as bibliographical and documentary. It is concluded that in certain cases, such as Mc Pedrinho, the state intervention in the protection of the child is necessary when it is not performed by the family in a previous way, in order to prioritize the child and the adolescent in their dignity.*

**Keywords: Child labor. Artistic work. Child Artist. Principles. Subsidiarity.**

**Sumário:** 1. Introdução. 2. A exploração do menor mediante o trabalho: origem e características. 3. A proteção da criança e do adolescente da exploração mediante o trabalho: legislação pertinente ao tema. 4. O trabalho artístico infanto-juvenil. 5. O princípio da subsidiariedade e a atuação estatal em prol da criança e do adolescente. 6. Conclusão. 7. Referências.

## **1. Introdução**

A origem do trabalho infanto-juvenil possui estreita conexão com a Revolução Industrial, período em que a mão de obra do menor ganhou mais visibilidade. As condições dos locais onde eram realizadas as atividades laborais eram extremamente inadequadas, e também não havia alimentação e repouso adequados, ao lado de extensas jornadas de serviço que impediam os menores de frequentarem escolas.

Nesse sentido, no Ocidente, ao final do século XIX, como desdobramento da reação social aos abusos na área do trabalho, começou a ganhar corpo o Direito do Trabalho como ramo autônomo. Dentre outros objetivos, deveria proteger crianças e adolescentes da exploração mediante seu labor. No Brasil não foi diferente, como se pode ver nos tópicos que seguem no desenvolvimento do presente artigo.

As linhas que seguem têm o intuito de abordar o trabalho infanto-juvenil, repassar por sua origem e características, revisar a legislação pertinente ao tema, bem como examinar a situação dos artistas mirins, culminando na análise do princípio da subsidiariedade em prol das crianças e dos adolescentes no caso dos artistas mirins.

Desse modo, almeja-se o enfrentamento das seguintes questões sobre o tema em debate: a) qual a origem e as características do trabalho infanto-

juvenil?; b) qual a proteção recebida pelo trabalhador menor no Brasil?; c) como o princípio da subsidiariedade pode interferir na atuação dos artistas mirins e na questão do poder familiar?; d) em casos de intervenção por meio do princípio da subsidiariedade, há limitação da expressão artística do menor ou houve a necessária proteção por vulnerabilidade em razão da idade?

Na tentativa de confirmar as respostas que se supõem adequadas aos questionamentos acima, faz-se breve histórico sobre a origem do trabalho do menor, como também das leis referentes ao tema, especialmente a partir do século XIX, quando surge a regulamentação legal da proteção dos trabalhadores.

Nessa lógica, observa-se o contexto temporal dos países precursores da Revolução Industrial, como também do Brasil, e a respectiva evolução das normas em prol dos menores. Aliás, nota-se que a legislação é parca no que se refere ao artista mirim, talvez pelo fato de a atividade artística não ser considerada um trabalho, senão arte, o que facilita a falta de percepção de eventual exploração da mão de obra das crianças e dos adolescentes nessa atividade.

Nesse íterim, com relação aos aspectos metodológicos, as hipóteses do presente trabalho foram investigadas mediante pesquisa bibliográfica e documental. Buscou-se ponderar o problema do trabalho artístico infanto-juvenil no Brasil mediante acesso a livros, revistas, artigos científicos, publicações avulsas, como também de legislação a respeito.

Com relação ao tipo de pesquisa, segundo a utilização dos resultados, é considerada pura, visto que busca aumentar o conhecimento acerca do trabalho artístico do menor. No que diz respeito à abordagem, ela é qualitativa, posto que não visa perquirir critérios de representatividade numérica, mas somente apreciar a realidade do tema supracitado. Quanto aos objetivos, é descritiva, pois pretende explicar o trabalho infanto-juvenil e suas características, ao mesmo tempo em que se revela exploratória, pois almeja aprimorar e produzir novas informações sobre o tema ora estudado.

## **2. A exploração do menor mediante o trabalho: origem e características**

A exploração da mão de obra do menor ganhou visibilidade com a Revolução Industrial, época em que as máquinas começaram a operar em grande escala e a economia liberal se projetou, além da Europa e dos Estados Unidos da

América, para os demais Estados.<sup>26</sup>

Nesse sentido, é cediço que a Revolução Industrial modificou de maneira profunda a estrutura econômica familiar, à medida que os produtos artesanais não eram mais capazes de competir com a intensa produção advinda das máquinas. Assim, a mão de obra infante-juvenil, antes presente nas atividades agrícolas no período pré-industrial, em meio familiar, acabou por se transferir para os centros industriais<sup>27</sup>.

Sobre o tema, Martins<sup>28</sup> explica que havia negligência geral no tocante à saúde e segurança dos trabalhadores, dentre os quais estavam menores de idade, que trabalhavam por longos períodos, sem alimentação e descanso adequados. Além disso, os locais onde eram prestados os serviços possuíam condições insalubres, onde facilmente poderiam ocorrer incêndios, inundações e explosões.

O trabalhador prestava serviços em condições insalubres, sujeito a incêndios, explosões, intoxicação por gases, inundações, desmoronamentos, prestando serviços por baixos salários e sujeito a várias horas de trabalho, além de oito. Ocorriam muitos acidentes de trabalho, além de várias doenças decorrentes dos gases, da poeira, do trabalho em local encharcado, principalmente a tuberculose, a asma e a pneumonia. Trabalhavam direta ou indiretamente nas minas praticamente toda a família, o pai, a mulher, os filhos, os filhos dos filhos etc. Eram feitos contratos verbais vitalícios ou então enquanto o trabalhador pudesse prestar serviços, implicando verdadeira servidão. Certos trabalhadores eram comprados e vendidos com seus filhos. Os trabalhadores ficavam sujeitos a multas, que absorviam seu salário.<sup>29</sup>

Ainda sobre a origem e as características da exploração do menor por meio do trabalho, crianças eram utilizadas nos mais variados tipos de funções<sup>30</sup>. Indivíduos que possuíam cinco, seis ou sete anos de idade trabalhavam de 13 a 16 horas por dia. A contratação do trabalho infante-juvenil tinha como atrativo aos

---

<sup>26</sup> MARTINS, Ana Luísa Leitão. O trabalho artístico da criança e do adolescente. 2013. 142 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

<sup>27</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. Trabalho infantil. São Paulo: Malheiros, 2006.

<sup>28</sup> MARTINS, Ana Luísa Leitão. O trabalho artístico da criança e do adolescente. 2013. 142 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

<sup>29</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

<sup>30</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – direitos humanos*. São Paulo: BH Editora, 2006. p. 541-566.

empresários a aceitação geral de que o salário recebido fosse inferior ao do adulto, o que proporcionava diminuição dos custos de produção. Em uma escala que hoje causa repulsa, era admitido sem maiores constrangimentos que a mulher recebesse salário pior que o do adulto varão, e a criança e o adolescente ganhassem salário inferior ao da mulher<sup>31</sup>.

Nessa lógica, o emprego generalizado da mão de obra de mulheres e menores ultrapassou o labor exercido pelos homens, pois a máquina acabou por reduzir o esforço físico necessário e acabou por tornar possível o emprego das “meias-forças dóceis”, que não estavam preparadas para reivindicar<sup>32</sup>. Assim, aceitavam salários diminutos, padeciam jornadas extenuantes, conviviam em condições degradantes e prestavam serviço em espaços sob risco permanente de acidente.

No âmbito nacional, o trabalho infanto-juvenil tem na formação da estrutura familiar do período da colonização, por meio das figuras do colonizador, do escravo e do índio, o ponto de partida para validar a perpetuação do labor da criança e do adolescente<sup>33</sup>.

O trabalho infantil é um fenômeno social presente ao longo de toda a história do Brasil. Entre os séculos XVI e XIX, crianças de origem indígena e africana foram submetidas à escravidão juntamente com seus familiares. Filhos de trabalhadores livres também ingressavam muito cedo em diversas atividades produtivas no campo e nas cidades. Posteriormente, o processo de industrialização do país, iniciada no final do século XIX e aprofundada ao longo do século XX, levou à incorporação de grandes contingentes de crianças às atividades fabris de diversos ramos, bem como em novas atividades do setor terciário, tal como ocorrera nos países pioneiros da Revolução Industrial. Embora a exploração da mão de obra infantil nas fábricas tenha sido denunciada praticamente desde o início da sua utilização, e medidas legislativas de proteção ao “menor” tenham sido adotadas já na década de 1920, o trabalho infantil persiste como um problema social de

---

<sup>31</sup> OLIVEIRA, Oris de. Trabalho e profissionalização de adolescente. São Paulo: LTr, 2009.

<sup>32</sup> BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2010.

<sup>33</sup> BARANOSKI, Maria Cristina Rauch. Crianças fazendo arte: o trabalho infantil artístico. In: CONPEDI/UNB/UCB/IDP/UDF (Org.). Direitos e garantias fundamentais I: XXV Encontro Nacional do CONPEDI - Brasília/DF. Florianópolis: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, 2016. p. 228-243. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/y0ii48h0/54u7u299/7d6c223UECcl8zNI.pdf>>. Acesso em: 1 dez. 2016.

graves dimensões no país no início do século XXI<sup>34</sup>.

Pode-se afirmar que no Brasil, durante o processo de industrialização que tem início no final do século XIX e avança durante o século XX, houve a incorporação dos menores às atividades realizadas em fábricas de diversos setores, da mesma maneira que ocorreu nos países pioneiros da Revolução Industrial.

### **3. A proteção da criança e do adolescente da exploração mediante o trabalho: legislação pertinente ao tema**

Sobre a proteção da criança e do adolescente da exploração mediante o trabalho, há quem sustente haver quatro fundamentos dignos de consideração para sua imposição<sup>35</sup>. Diz-se haver um fundamento cultural porque o menor deve estudar e receber instrução; haveria um fundamento moral, em razão do dever de se preservar sua integridade moral e psicológica; haveria um fundamento fisiológico, servindo a tutela para evitar o trabalho do menor em locais insalubres, noturnos, perigosos e que afetassem seu desenvolvimento psicossomático; por fim, justificaria a proteção o fundamento de segurança, que diria respeito à necessidade de propiciar, no ambiente de trabalho, instrumentos de proteção da integridade do menor bem como estruturas que impedissem acidentes do trabalho.

Com relação à proteção do menor quanto à exploração mediante o seu labor, a primeira lei que se tem notícia com esse objetivo foi editada na Inglaterra no ano de 1802, denominada de *“Act for preservation of health and moral apprentices employed in cotton and other mills”*, de Robert Peel. O país foi o primeiro a reconhecer a luta dos operários pela legalização dos direitos trabalhistas. De acordo com referida norma, tornou-se proibida jornada de trabalho superior a dez horas diárias, como também a realizada durante o período noturno nas indústrias de algodão e de lã<sup>36</sup>.

---

<sup>34</sup> BRASIL. Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção do Adolescente Trabalhador. Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção do Adolescente Trabalhador / Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil. 2. ed. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego, 2011.

<sup>35</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho. São Paulo: Malheiros, 1999.

<sup>36</sup> MARTINS, Ana Luísa Leitão. O trabalho artístico da criança e do adolescente. 2013. 142 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

Nesse mesmo período, Napoleão restabeleceu na França, no ano de 1806, os *conseils de prud'hommes*, órgãos destinados a resolver possíveis controvérsias entre fabricantes e operários. Para alguns, esses conselhos seriam considerados como os precursores da Justiça do Trabalho. No ano de 1813, foi proibido na França o trabalho dos menores nas minas. Em 1839, regiões que se consolidariam na Alemanha, em fase de constituição nacional, iniciam a edição de normas sobre o trabalho da mulher e do menor<sup>37</sup>.

No século XIX, também no Brasil há dispositivos legais incidentes sobre relações de trabalho, ainda que incipientes. No ano de 1824, a Constituição do Império (art. 179, XXV) assegura ampla liberdade para o trabalho e extingue as Corporações de Ofício. De maneira mais específica, com relação à proteção aos menores, em 1871, por meio da Lei do Ventre Livre, os nascidos de escrava não seriam mais escravos. Outro marco importante sobre o tema se deu em 1891, por meio do Decreto nº 1.313/91, que estabeleceu a proibição do trabalho do menor de 12 anos em fábricas. Além disso, fixou-se jornada de sete horas para menores entre 12 e 15 anos do sexo feminino e entre 12 e 14 anos do sexo masculino<sup>38</sup>.

A partir do século XX, foram paradigmáticas a Constituição do México, de 1917, primeira a proteger direitos dos trabalhadores, como também a Constituição de Weimar, de 1919, que trouxe direitos trabalhistas. Além disso, ressalta-se a criação da OIT – Organização Internacional do Trabalho, no mesmo período, que é organismo neutro, supra estatal, que estabeleceu regras de obediência mundial de proteção ao trabalho<sup>39</sup>.

O amparo das crianças e adolescentes, de acordo com a regulamentação das proposições que admitem seu trabalho, encontram-se, atualmente, nas principais normas protetivas: Convenções 138 e 182 e Recomendações 146 e 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT); Convenção sobre os Direitos da Criança; Constituição Federal; Estatuto da Criança e do Adolescente e Consolidação das Leis Trabalhistas.

A propósito, a Convenção nº 138 da OIT, que trata da idade mínima para admissão, foi aprovada na 58ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho (Genebra - 1973) e entrou em vigor no plano internacional em 19 de junho

---

<sup>37</sup> BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho. 6. ed. São Paulo: LTr, 2010.

<sup>38</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8. ed. São Paulo: Método, 2013.

<sup>39</sup> CASSAR, Vólia Bomfim. Direito do trabalho. 8. ed. São Paulo: Método, 2013.

de 1976. Com relação ao Brasil, ela foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 179, de 14 de dezembro de 1999, do Congresso Nacional, ratificada em 28 de junho de 2001, promulgada pelo Decreto nº 4.134, de 15 de fevereiro 2002 e com vigência nacional a partir de 28 de junho de 2002.

Nesse sentido, tanto está quanto a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada na Assembleia Geral das Nações Unidas no dia 20 de novembro de 1989 e promulgada pelo Brasil por meio do decreto nº 99.710 em 21 de novembro de 1990, estabelecem que criança é o ser humano menor de dezoito anos de idade, mas ressalvam que a definição etária será de acordo com a legislação de cada país. Desse modo, é facultado a cada Estado definir juridicamente, em harmonia com a Convenção, outras divisões que julgue oportuna para viabilizar a proteção dos menores de 18 anos de idade, levando-se em conta as peculiaridades sociais, locais e o contexto histórico do período. Assim, o Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em julho de 1990, após a Convenção (novembro de 1989), mas vigente no Brasil 4 meses antes dela, em seu art. 2º considera criança a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade incompletos.

Ademais, na convenção nº 138 da OIT há a autorização para os Estados- membros determinarem como idade mínima para o trabalho quatorze anos de idade, quando também se faz ressalva para a impossibilidade do cumprimento de tal determinação tendo em vista a necessidade imposta pela fragilidade da economia familiar e de sistema educacional insuficiente. Apesar de essa Convenção e da Recomendação 146, que também versa acerca da idade mínima para admissão no emprego, terem sido elaboradas em 1973, ambas foram ratificadas pelo Brasil em 2002, por meio do Decreto Presidencial nº 4.134.

Em sentido semelhante, a Convenção nº 182 e a Recomendação 190, também elaborados pela OIT, tratam das piores formas de trabalho infantil, e ambas foram ratificadas pelo Brasil com a publicação do Decreto Presidencial nº 3597 de 2000, e entraram em vigor em 2 de fevereiro de 2001. A aplicação das normas de direitos humanos internacionais incorporadas ao ordenamento pátrio deve ser tal que tenha o máximo de efetividade, como se deduz do artigo 5, parágrafos 2 e 3. Associado ao artigo 227, reforça-se o vigor de dispositivos que versam sobre direitos de criança e adolescente. Desta maneira, nota-se no ordenamento brasileiro um comprometimento hiperbólico com relação à proteção

máxima da criança.

Ainda nesse sentido, a Declaração dos Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1959, que contém dez artigos, foi complementada pela Convenção sobre os Direitos da Criança de 20 de novembro de 1989, oficializada como norma internacional em 1990. Ela versa sobre a proteção dos direitos humanos fundamentais da criança, compreendendo a não discriminação, interesse superior pela pessoa da criança, responsabilidade dos pais, proteção contra os maus-tratos, direito à educação, dentre outros<sup>40</sup>.

No âmbito nacional, a Constituição Federal de 1988 traz garantias e direitos fundamentais destinados a proteger ao máximo crianças e adolescentes. De acordo com o artigo 227, com redação ampliada pela Emenda Constitucional nº 65 de 2010 para contemplar o “jovem” no rol protetivo, afirma-se que:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão<sup>41</sup>.

Dessa forma, a Constituição Federal abrangeu os direitos sociais, dentre os quais os direitos trabalhistas, ao tempo em que proibiu o trabalho infantil no mesmo espaço que tratava de garantias e direitos fundamentais. Quando foram positivados em 1988, esses direitos fundamentais de segunda dimensão não ganharam apenas status constitucional, como também efetividade e maior normatividade em decorrência do princípio da dignidade da pessoa humana.

Com relação à proteção de crianças e adolescentes, estipulou-se a idade mínima de 16 anos para admissão ao trabalho, salvo na condição de aprendiz, que se admitia a partir dos 14, nos termos do art. 7º, XXXIII, em redação dada pela Emenda Constitucional nº 20 de 1998, garantindo-se-lhes, simultaneamente, direitos previdenciários e trabalhistas, além do acesso à escola, dentre outros<sup>42</sup>.

---

<sup>40</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – direitos humanos*. São Paulo: BH Editora, 2006. p. 541-566.

<sup>41</sup> BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, Senado, 1988.

Ainda com relação à defesa do desenvolvimento do menor no plano supranacional, é preclaro entre as nações o dever de se cuidar da integridade física e psíquica de criança e adolescente antes de sua garantia à cultura, estando a manutenção da pessoa como condição básica para a prevalência dos demais direitos humanos<sup>43</sup>

Nessa lógica, Bertolin e Carvalho<sup>44</sup> mostram que a partir da Constituição Federal de 1988 organizaram-se movimentos da sociedade civil com o objetivo de formular legislação especial para proteger a infância, com vistas a ir além do tratamento de crianças e adolescentes em situação de abandono ou em conflito com lei. Como consequência foi editado o Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) em 13 de julho de 1990, que consagrou a doutrina da proteção integral em sintonia com o texto constitucional.

O princípio da proteção integral, presente no primeiro artigo do ECA, funda a regra matriz do estatuto. No conjunto das disposições preliminares afirma-se a necessidade de defesa e amparo dos humanos em peculiar estado de desenvolvimento e sua precedência em razão de sua vulnerabilidade e de suas necessidades típicas. O enfoque de tais dispositivos é primordialmente resguardar direitos, de acordo com os ditames do texto constitucional.

Assim, no que se refere ao objeto desse trabalho, nos artigos 63 a 69 do ECA observa-se a vedação da exploração do trabalho infanto-juvenil, especificamente quanto ao uso de crianças e adolescentes em atividades lesivas ao seu desenvolvimento físico e mental, como também à sua própria dignidade, seja pelas condições de emprego, ou pela falta de aprendizagem ou como pelo número excessivo de horas em jornada de trabalho<sup>45</sup>.

Além disso, também na legislação pátria, especificamente na Consolidação das Leis Trabalhistas, a proteção ao menor vem estabelecida no Capítulo IV, nos artigos 402 a 441, onde se discorre sobre seu trabalho, além de se estabelecer parâmetros com relação ao local onde poderá trabalhar, sob quais condições, turnos, como também se esclarece sobre o contrato de aprendizagem,

---

<sup>43</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

<sup>44</sup> BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; CARVALHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos. São Paulo. Editora LTr. 2010.

<sup>45</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti; DIAS, Fábio Muller Dutra. Trabalho infantil. São Paulo: Malheiros, 2006.

tudo isso tendo em vista que se trata de um ser humano ainda em desenvolvimento que não poderá se submeter a situações específicas que possam se tornar danosas ao seu bem-estar.

Apesar desse conjunto normativo, ao se analisar o tema em debate, ainda há lacuna quando se trata de legislação específica para o trabalho artístico infanto-juvenil no Brasil. Assim, ressalta-se que a manifestação artística dos menores pode não ser ideiação da própria criança, mas anseio dos pais que projetam nos filhos seus desejos, como também a busca por renda familiar, sendo o menor mantenedor da família, dentre inúmeros outros fatores. Nesse sentido, entende-se necessária legislação própria para a temática abordada, a fim de garantir melhor proteção os menores quando exercerem atividade artística em moldes laborais.

#### **4. O trabalho artístico infanto-juvenil**

De acordo com a Constituição Federal nos artigos 5º, IX, 208, V e 215 e com o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA nos artigos 15, 16, II e 71, há o direito à liberdade de expressão como também à promoção da cultura e da arte a todos os indivíduos, estando incluídas as crianças e os adolescentes. O acesso à arte proporciona vasta experiência cultural e acrescenta muito na formação do público infanto-juvenil.

Nesse sentido, pode-se afirmar que a linguagem artística se encontra nas disciplinas escolares de música, artes e teatro, como também nas escolas de dança, instrumentos e canto, além dos grupos formados em igrejas e clubes recreativos, que proporcionam experiências nesse sentido às crianças e aos adolescentes<sup>46</sup>. Desse modo, o indivíduo deve encontrar ao longo de sua trajetória escolar atividades artísticas, como desenho, cinema, pintura, teatro, dentre outras, que buscam despertar a sensibilidade, a criatividade, a apreciação e o gosto pela beleza e estética.

Assim, pode-se afirmar que os indivíduos são dotados de potenciais que precisam ser trabalhados e estimulados para que alcancem o progresso, de modo que venham a facilitar as suas escolhas futuras. A arte pode oferecer

---

<sup>46</sup> CAVALCANTE, Sandra Regina. Trabalho infantil artístico: conveniência, legalidade e limites. Rev. TST, Brasília, v. 79, n. 1, p.139-158, jan/mar 2013.

contribuição efetiva na expansão das aptidões das crianças, de modo que oportunizam o exercício do ser, do conviver, do fazer e do conhecer, com o objetivo de que sejam capazes de avultar suas habilidades pessoais, sociais, cognitivas e produtivas<sup>47</sup>.

Nesse sentido, nota-se que o segmento artístico pode gerar reflexos na seara econômica ao auferir lucros e mexer com o mercado de trabalho, mostrando outra perspectiva da arte, que passa a ser relacionada a compra e venda da mão-de-obra infanto-juvenil, publicidade, consumo acentuado e superexposição de crianças e adolescentes nas mídias audiovisuais.

Dessa forma, adverte-se para a diferenciação entre a participação dos menores em atividades artísticas como música, teatro e dança, cuja finalidade é predominantemente pedagógica ou recreativa, e da presença dos artistas mirins em empreendimentos comerciais artísticos. As atividades que sejam praticadas com desígnios educativos imediatos sem caráter econômico, apesar de muitas vezes serem consideradas como espetáculos artísticos, não são consideradas como trabalho.

De acordo com Melro<sup>48</sup> em pesquisa realizada sobre trabalho infantil no campo das artes, fez-se análise de semelhanças e diferenças existentes entre o labor e o lazer ou jogo, de modo que se torne mais simplificada sua distinção. Enquanto o trabalho está no campo real, o lazer ou o jogo encontra-se no espaço do imaginário infantil. Na realização de labor há regras instituídas, seriedade, limite de idade para determinados trabalhos; o poder está nas mãos dos adultos, que buscam os resultados e êxito das crianças.

Nesse sentido, o trabalho é um fim para atingir um meio, qual seja, auferir lucros. Há o envolvimento de forma obrigatória nas atividades efetivadas, com a presença de vaidade ilimitada e com o objetivo de comparar-se aos adultos por meio de salários ou outras recompensas. Na relação de trabalho há o

---

<sup>47</sup> DALL'ORTO, Felipe Campo. A arte desenvolvendo potencialidades. Estação Científica, Juiz de Fora, v. 10, p.1-18, jul-dez. 2013. Disponível em: <<http://portal.estacio.br/media/4439/6-a-arte-desenvolvendo-potencialidades.pdf>>. Acesso em: 2 abr. 2017.

<sup>48</sup> MELRO, Ana Luisa Rego. Atividades de crianças e jovens no espetáculo e no desporto: a infância na indústria do entretenimento na contemporaneidade. 2007. Dissertação (Mestrado em Sociologia da Infância) - Universidade do Minho. Instituto dos Estudos da Criança. Braga, 2007.

desenvolvimento da personalidade responsável, adulta, profissional, estando evidenciado o papel do lucro e a exigência da obtenção de resultados<sup>49</sup>.

Já no lazer ou nos jogos, as regras são alteráveis, há limite de idade para determinadas brincadeiras, quem possui o “poder” é a criança que mais vezes ganha nos jogos, os resultados buscam êxito e a aprovação dos outros menores envolvidos nas atividades. Aqui, o jogo é um meio para atingir um fim, qual seja, o de vencer o jogo. Há o envolvimento de maneira voluntária nas brincadeiras, existe uma vaidade que é temporária e passageira, e o objetivo principal é de se comparar com outras crianças por meio de elogios e da vitória em algumas atividades. Além disso, percebe-se o desenvolvimento da personalidade infantil, de forma lúdica e respeitável, onde há o papel da afirmação do eu e a busca por distração, como também de apelo à espontaneidade<sup>50</sup>.

Com relação ao trabalho artístico, a atividade quando for realizada por crianças e adolescentes possui um permissivo legal. Ainda que o art. 405 da CLT arrole-o dentre as formas de trabalho que são prejudiciais à moralidade das crianças e dos adolescentes, o art. 406 do mesmo dispositivo legal aceita sua autorização pelo Poder Judiciário<sup>51</sup>. Nesse mesmo sentido, o art.149 do ECA mostra como deverá ser realizado o procedimento para a participação de menores em atividades artísticas.

Em sentido semelhante, no plano internacional, o art. 8º da Convenção nº 138 da OIT traz o trabalho artístico como exceção à regra geral da proibição, podendo ser realizado por meio de autorização judicial. Sobre esse aspecto, Furlan<sup>52</sup> explica que se nota que os organismos internacionais consagram as particularidades inerentes à manifestação no campo das artes, e permitem de maneira extraordinária a participação de menores nessas atividades, de forma que acreditam que não deva existir limitação de idade para o trabalho artístico.

---

<sup>49</sup> MELRO, Ana Luisa Rego. Atividades de crianças e jovens no espetáculo e no desporto: a infância na indústria do entretenimento na contemporaneidade. 2007. Dissertação (Mestrado em Sociologia da Infância) - Universidade do Minho. Instituto dos Estudos da Criança. Braga, 2007.

<sup>50</sup> MELRO, Ana Luisa Rego. Atividades de crianças e jovens no espetáculo e no desporto: a infância na indústria do entretenimento na contemporaneidade. 2007. Dissertação (Mestrado em Sociologia da Infância) - Universidade do Minho. Instituto dos Estudos da Criança. Braga, 2007.

<sup>51</sup> MARTINS, Ana Luísa Leitão. O trabalho artístico da criança e do adolescente. 2013. 142 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

<sup>52</sup> FURLAN, Júlia Zerbetto. Atividade de modelo/manequim e o trabalho infanto-juvenil. São Paulo: LTr, 2009.

Ainda a esse respeito, a doutrina discute sobre a recepção do mencionado art. 406 pela Constituição Federal. Nesse sentido, Silva (2008, p. 212) defende que aceitar que o artigo foi recepcionado mostra que não somente há a tolerância que o menor de dezoito anos se apresente em atividades realizadas no teatro e no circo, como também que o menor de dezesseis o faça, pois, a norma deixa a critério da autoridade judicial o estudo do caso, de forma que não haja limitação da idade mínima para tal feito.

Desse modo, contanto que não se afaste o caráter educacional e que a criança ou o adolescente auxilie na subsistência da família, o Juiz da Infância, em princípio, poderia liberar qualquer indivíduo abaixo dos doze anos para a atividade profissional, gerando impasse com a afirmação contida no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal, que proíbe qualquer trabalho abaixo dos dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz<sup>53</sup>.

Assim, tal opinião foi apreciada na Jornada de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, que ocorreu no dia 23 de novembro de 2007. Dessa forma, reiterou-se que a Constituição Federal veda qualquer trabalho realizado por indivíduos com idade inferior aos dezesseis anos, exceto nos casos em que seja aprendiz, a partir dos quatorze. Em sentido semelhante, mostrou-se o princípio da proteção integral como prioridade absoluta, afirmando haver a proibição da emissão de autorização judicial para o labor antes dos dezesseis anos de idade.

Sobre tal aspecto, Martins<sup>54</sup> explica que para parte da doutrina há a vedação do trabalho para os indivíduos que possuem menos de dezesseis anos, mesmo que haja o aspecto artístico e desportivo na atividade realizada. Nesse sentido, deve-se respeitar a proibição com relação ao trabalho realizado no período noturno até completar dezoito anos de vida, de forma que se prevaleça o constante na Constituição Federal.

Ainda nesse sentido, questiona-se sobre a presença de crianças e adolescentes como artistas mirins em campanhas publicitárias, na seara do entretenimento e da moda, sendo tema bastante debatido entre operadores do direito e órgãos que agem na defesa dos direitos da infância e juventude. Por um

---

<sup>53</sup> 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: Campus Jurídico, 2008.

<sup>54</sup> MARTINS, Ana Luísa Leitão. O trabalho artístico da criança e do adolescente. 2013. 142 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

lado, argumenta-se que a autorização para a participação desses indivíduos ainda em desenvolvimento acaba prejudicando-os, pois estes sofrem prejuízos psicológicos e sociais no ambiente de trabalho. Sobre outro ponto de vista, mostra-se que o trabalho artístico é direito da criança e do adolescente e, dessa forma, pode ser cumprido de acordo com o princípio da proteção integral<sup>55</sup>.

A exploração do trabalho infantil foi reprimida porque se constatou que o labor realizado de maneira precoce prejudicava o desenvolvimento físico e mental das crianças e dos adolescentes além de impedir o acesso à educação e atividades escolares. De acordo com Asmus et al.<sup>56</sup>, os menores estão em uma fase de profundas modificações biopsicossociais que os tornam especialmente sensíveis às doenças ocupacionais.

Assim, mostra-se que por estarem em um processo dinâmico e complexo de diferenciação e maturação, necessitam de tempo, espaço e condições adequadas nesse período de transição entre as várias etapas em direção à vida adulta. Reitera-se que tais modificações tornam as crianças e os adolescentes mais susceptíveis a contrair doenças ocupacionais, pois tais alterações tornam tais indivíduos em estágio de desenvolvimento mais vulneráveis às circunstâncias de risco que possam existir no ambiente de trabalho<sup>57</sup>.

Trabalhar com crianças significa respeitar limites legais, físicos, psicológicos e familiares. Significa cuidar, proteger, educar, promover aprendizagem e, sobretudo, ouvi-las. Significa ter em mãos “sujeitos em formação”. Não há aqui uma visão desenvolvimentista da infância como uma etapa onde a criança representa alguém menos capacitado que o adulto, mas, antes, a ideia de que a criança se apresenta como uma alteridade em relação ao adulto e que é preciso respeitá-la legitimando a sua diferença: alguém que traz as suas especificidades<sup>58</sup>.

---

<sup>55</sup> MARTINS, Ana Luísa Leitão. O trabalho artístico da criança e do adolescente. 2013. 142 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2013.

<sup>56</sup> ASMUS, Carmen Ildes Rodrigues Fróes [et al]. Riscos ocupacionais na infância e na adolescência: uma revisão. *Jornal de Pediatria*. Rio de Janeiro, p. 203-208.1996.

<sup>57</sup> ASMUS, Carmen Ildes Rodrigues Fróes [et al]. Riscos ocupacionais na infância e na adolescência: uma revisão. *Jornal de Pediatria*. Rio de Janeiro, p. 203-208.1996.

<sup>58</sup> LACOMBE, Renata Barreto. A infância dos bastidores e os bastidores da infância: uma experiência com crianças que trabalham em televisão. 2004. 133 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Psicologia Clínica, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2004.

A esse respeito, Silva<sup>59</sup> acredita ser temerária a tese que mostra que os adolescentes contemplados com o dom das artes careçam de ser retirados do caminho dos estudos e da formação integral necessária ao ser humano para precocemente dedicarem-se aos ofícios. O tema está bastante relacionado ao debate sobre o já citado artigo 406 da CLT, apesar dele somente apreciar os casos das atividades realizadas em teatros e circos.

Sob outro ponto de vista, Robortella e Peres<sup>60</sup> mostram que o trabalho artístico exercido por indivíduos abaixo dos dezesseis anos de idade, por meio do devido suprimento legal, deve ser admitido quando se mostrar essencial. Assim, deverão haver as devidas restrições a depender do caso concreto de modo que não haja ofensa à integridade da criança ou do adolescente.

Dessa forma, a restrição da idade encontrada no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal não englobaria o trabalho educativo, que seria admissível antes dos catorze anos de idade, desde que o indivíduo não labore em local insalubre, perigoso ou no período da noite. Além disso, deve ser lembrado que o artigo 68 do ECA pode funcionar como exploração da mão de obra infantil estando sob o rótulo de trabalho educativo, razão pela qual necessita de regulamentação pormenorizada<sup>61</sup>.

Nesse sentido, corroborando com a ideia de que o trabalho artístico é importante para a formação educacional, quando se destaca sua relevância para o desenvolvimento da criança e do adolescente no que diz respeito aos aspectos recreativos e culturais, cabe aos pais ou responsáveis pelo menor não deixar que essa conjuntura seja desvirtuada.

Assim, é essencial que as atividades artísticas desenvolvidas não acabem por se tornar fonte de sofrimento e angústia para o menor em busca do sucesso profissional de maneira extremamente precoce, de modo que acabe por sufocá-lo em seu próprio talento. Atenta-se também para o fato de que, em muitos

---

<sup>59</sup> 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: Campus Jurídico, 2008.

<sup>60</sup> ROBORELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antônio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente: Valores constitucionais e normas de proteção. Revista LTr, São Paulo, v. 2, n. 69, p.148-157, fev. 2005.

<sup>61</sup> MARTINS, Adalberto. A proteção constitucional ao trabalho de crianças e adolescentes. São Paulo: LTr, 2002.

casos, afasta-se a criança e o adolescente das atividades escolares na busca desenfreada pelo êxito no meio artístico. Assim, Silva <sup>62</sup>destaca:

Os pais ou responsáveis assumem o encargo gigantesco de não permitirem que a situação seja deturpada ou que os anseios por um sucesso profissional comecem demasiadamente cedo e terminem por sufocar aquilo que a criança tem de melhor. São bastante conhecidos os casos de jovens talentos que não se confirmaram na fase adulta, por um motivo ou outro, e que, paralelamente, não haviam investido energia nos estudos, resultando na catastrófica combinação de ficarem sem nenhum dos dois valores, nem os valores artísticos, nem os valores educacionais.

Nesse íterim, define-se o fenômeno do Trabalho Infanto-juvenil Artístico – TIA como a atividade realizada pela criança e pelo adolescente com o objetivo de auferir lucro. Nesse sentido, leva-se em conta o fim econômico de quem se beneficia com a participação infantil, seja como ator, cantor, dançarino, apresentador ou músico, sendo parte de um produto maior com valor de mercado. Desse modo, percebe-se a exploração comercial do desempenho do artista mirim por terceiros<sup>63</sup>.

Ainda nesse sentido, Cavalcante<sup>64</sup> salienta que mesmo que a atuação do menor se dê em troca de roupas (prática comum em desfiles e fotos para catálogos) ou a mera troca de oportunidade de apresentação da imagem com o objetivo de reconhecimento do trabalho e possibilidade de celebração de novos contratos, não se afasta a caracterização do trabalho artístico infanto-juvenil. Assim, mostra-se que o fim econômico almejado pode não ser do próprio artista mirim, mas de terceiros que se utilizam do seu labor para obter vantagens financeiras. Nesse sentido, Oliveira<sup>65</sup> discorre sobre perspectivas relevantes da matéria objeto deste estudo:

---

<sup>62</sup> 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: Campus Jurídico, 2008.

<sup>63</sup> CAVALCANTE, Sandra Regina. Trabalho artístico na infância: estudo qualitativo em saúde do trabalhador. 2012. 229 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6134/tde-25052012-141746/pt-br.php>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

<sup>64</sup> CAVALCANTE, Sandra Regina. Trabalho artístico na infância: estudo qualitativo em saúde do trabalhador. 2012. 229 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6134/tde-25052012-141746/pt-br.php>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

<sup>65</sup> OLIVEIRA, Oris de. Trabalho e profissionalização de adolescente. São Paulo: LTr, 2009.

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

Desse modo, como mencionado anteriormente, não é somente o fator econômico que irá definir se há ou não trabalho artístico da criança ou do adolescente, pois a questão econômica pode ser considerada circunstancial. Portanto, o fato de haver subordinação nesse exercício, com o comando de um terceiro e o conseqüente dever de cumprimento de obrigações nessa relação também será levado em consideração nesse sentido. Logo, a atividade realizada no meio artístico de maneira dirigida poderá alterar a forma lúdica, recreativa e de mero entretenimento, como lazer e diversão dos indivíduos na fase da infância e adolescência.

## **5. O princípio da subsidiariedade e a atuação estatal em prol da criança e do adolescente**

Abriu-se este tópico com o fim de trazer breve noção acerca do princípio procedimental da subsidiariedade<sup>66</sup>; <sup>67</sup>; <sup>68</sup>, que fundamenta a intervenção do Estado e da sociedade civil no exercício do poder familiar, com o intuito de garantir os direitos de criança e adolescente quando os responsáveis diretos não agem

---

<sup>66</sup> CAVALCANTI, Thais Novaes. Direitos fundamentais e o princípio da subsidiariedade. Osasco: Edifio, 2015.

<sup>67</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. Poder familiar contemporâneo: o dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar. Fortaleza: Boulesis, 2016.

<sup>68</sup> MARTINS, Margarida Salema d'Oliveira. O princípio da subsidiariedade em perspectiva jurídico-política. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

conforme a expectativa social e jurídica.

Como regra geral, os pais têm exclusividade no exercício do poder familiar. Cabe-lhes a guarda, sustento e educação da prole, em termos da Constituição Federal, art. 229. Devem cuidar da assistência física, moral e material dos filhos. Mas, quando se evidencia que tal exercício não está se atualiza conforme o esperado, entram em ação, de modo subsidiário ou cooperativo, conforme seja o caso, a sociedade civil e o Estado, em atenção ao direito da criança.

O princípio pauta avaliação do grau de necessidade de intervenção de agentes externos à família. Costuma ser referido nas ordens jurídicas internas, comunitárias/regionais e internacional<sup>69</sup>. Em todos os âmbitos de interação entre entidades sociais, vislumbra-se a preocupação com a manutenção da máxima liberdade (individual ou coletiva) com relação às entidades ditas superiores, sendo o Estado a principal delas em nossos dias, de modo que a interferência seja o mais restrita possível, e apenas naquilo que for necessário, com vistas a atingir o fim almejado, de modo a não ultrapassar os limites fixados na lei<sup>70</sup>. Assim, o princípio tem por escopo proteger as entidades menores, quando estas não consigam responder, sozinhas, a seus deveres e carecem de auxílio externo.

Mostra-se que este princípio decorre de um dever de solidariedade, de assistência proporcional à necessidade, ou seja, dentro do limite da razoabilidade, de modo que a ajuda não se torne abuso, especialmente por parte do Estado<sup>71</sup>. O princípio tem por intuito legitimar a interferência da organização estatal e da sociedade no âmbito do poder familiar, de forma que se coloque no centro a pessoa – no caso a criança e o adolescente<sup>72</sup>.

Por conseguinte, o princípio da subsidiariedade, sendo norma de ordem social, pode ser identificado, de modo implícito, em diversos preceitos

---

<sup>69</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução. In: Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, n.º 35, 1995, pp. 13-52. Disponível em: <<http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1470/1399>>. Acesso em: 2 dez nov. 2016.

<sup>70</sup> AGUIAR, Simone Coelho; HISSA, Carolina Soares. O princípio da subsidiariedade e a consecução dos direitos da criança e do adolescente pelo Estado brasileiro. In: CONPEDI/UNB/UCB/IDP/UDF (Org.). Direitos sociais e políticas públicas I. Florianópolis: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, 2016. p. 386-402. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/y0ii48h0/6e66rwjx/LEZF23Ec4KI86HYI.pdf>>. Acesso em: 1 dez. 2016.

<sup>71</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. Poder familiar contemporâneo: o dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar. Fortaleza: Boulesis, 2016.

<sup>72</sup> CAVALCANTI, Thais Novaes. Direitos fundamentais e o princípio da subsidiariedade. Osasco: Edifio, 2015.

constitucionais e infraconstitucionais, como nas normas que reconhecem aos pais os poderes inerentes ao poder familiar, de maneira originária, e às entidades da sociedade civil e do Estado, de modo secundário, pois aqueles são os primeiros responsáveis pela formação dos filhos. Determina-se que a sociedade e o Estado zelem pelos menores de idade, respeitando a precedência da família. Assim, encontra-se na Constituição Federal, artigos. 227 e 229; Código Civil, art. 1634; Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 22.<sup>73; 74.</sup>

Tem a natureza de princípio jurídico, na medida em que regula relações segundo competência de ação fixadas em normas jurídicas. Serve para esse reconhecimento o conceito de Hernan Valencia Restrepo sobre princípio: "norma jurídica, fundamental, taxativa, universal, tópica, axiológica, implícita ou explicitamente positiva, que serve para criar, interpretar e integrar o ordenamento"<sup>75.</sup> Nessa perspectiva, a subsidiariedade orienta os operadores do Direito quanto ao modo de intervir em conflitos cuja solução demanda auxílio de partes indiretamente implicadas.

Um trabalho de mestrado dedicado às relações entre os círculos sociais – família, sociedade e Estado – defendido em 2002 na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, e no mesmo ano agraciado com o Prêmio Orlando Gomes, da Academia Brasileira de Letras Jurídicas trazia informações caras ao tema ora desenvolvido. Em 2016 foi publicado. Ali se vislumbra avançado estudo acerca dos princípios da subsidiariedade e da cooperação entre as esferas sociais e se afirma que o princípio da subsidiariedade seria fundamento para o Estado atuar em matéria de competência exclusiva ou privativa da família, enquanto o princípio de cooperação legitimaria sua ação integrada com a família em matérias de competência concorrente<sup>76.</sup> No mesmo passo, afirma a necessária "intervenção de círculos sociais diferentes da família, em razão da prioridade absoluta da criança e

---

<sup>73</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. Poder familiar contemporâneo: o dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar. Fortaleza: Boulesis, 2016.

<sup>74</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. Direitos da criança e do adolescente em face da TV. São Paulo: Saraiva 2011.

<sup>75</sup> VALENCIA RESTREPO, Hernán. Panorâmica de una nomoárquica general. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Medellín, n. 97, 1996, p. 10-32. Disponível em: <<https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/6603/6086>>. Acesso em: 30 mar. 2018.

<sup>76</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. Poder familiar contemporâneo: o dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar. Fortaleza: Boulesis, 2016.

do adolescente”, sempre que se evidencie a fragilização da instituição familiar, o primeiro círculo juridicamente competente para cuidar dos interesses da criança e do adolescente. Os referidos princípios de ordem social estariam no ordenamento pátrio, a ocupar *locus* em diversos dispositivos constitucionais, principalmente no título VIII, “da ordem social”.

No que se refere ao objeto deste estudo, pode-se reconhecer essa ordem de atribuições nos preceitos que reconhecem aos pais, de modo originário e privativo, os principais poderes inerentes ao poder familiar, sendo eles os primeiros responsáveis pela formação dos filhos. Também se lhes percebe a informar dispositivos que estabelecem caber à sociedade e ao Estado zelar por direitos das crianças e adolescentes, respeitando-se a precedência da família. Depreende-se isso da Constituição Federal, arts. 229 e 227, e por meio de diversos artigos do Código Civil e do Estatuto da Criança e do Adolescente, que tratam das competências dos genitores na gestão do poder familiar e dos deveres de suporte das demais entidades<sup>77</sup>.

Como desdobramento, o Estado atuará de modo subsidiário, por meio de agentes estatais como o Ministério Público, a Defensoria e o Judiciário, em defesa dos direitos da criança cujos pais estejam a falhar. Ao mesmo tempo, como os pais guardam a competência originária, privativa ou preferencial, antes de qualquer medida tendente ao afastamento deles do exercício do poder familiar, impõe-se o devido processo legal de avaliação, ao lado do dever do Estado de envidar todos os meios possíveis para subsidiá-los e cooperar com eles, antes de promover sua substituição.

## **6. Conclusão**

Ao começo desse trabalho fizeram-se quatro questões em ordem sucessiva, que ora se pretendem responder, a título de conclusão.

Qual a origem e as características do trabalho infanto-juvenil?

A exploração da mão de obra do menor possui sua origem conexa com o período da Revolução Industrial. Este trabalho se caracterizava por jornadas

---

<sup>77</sup> PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. Poder familiar contemporâneo: o dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar. Fortaleza: Boulesis, 2016.

exaustivas, exposição das crianças e dos adolescentes a todos os tipos de riscos e danos à saúde. Estes eram facilmente contratados, pois recebiam salários menores que os dos adultos, o que era atraente aos olhos dos empregadores.

Diante dessa situação, houve a necessária regulamentação dos direitos dos trabalhadores, nisso incluindo os menores, visando a devida proteção desses indivíduos. Dessa forma nasce o Direito do Trabalho com o intuito de protegê-los das condições degradantes no ambiente industrial.

Qual a proteção recebida pelo trabalhador menor de idade no Brasil?

Com relação ao trabalho infanto-juvenil, atualmente, é vedado aos menores de dezesseis anos, exceto se aprendiz a partir dos quatorze de acordo com a Constituição da República Federativa do Brasil (art. 7º, inciso XXXIII, CRFB/88).

De maneira mais específica, com relação ao trabalho artístico, não há regulamentação legal própria pertinente ao tema no Brasil. Entretanto, ao verificar legislação a respeito do labor do menor de maneira geral, pode-se constatar que seu trabalho no campo das artes é considerado válido, desde que haja a devida assistência ou representação dos pais ou responsáveis e que seja cumprido o determinado pelo juiz, de forma que sempre se priorize o desenvolvimento da criança ou do adolescente, respeitando-se outros de seus direitos fundamentais.

Como o princípio da subsidiariedade pode interferir na atuação dos artistas mirins e na questão do poder familiar?

O princípio pauta avaliação do grau de necessidade de intervenção de agentes externos à família. Costuma ser referido nas ordens jurídicas internas, comunitárias/regionais e internacional<sup>78</sup>. Em todos os âmbitos de interação entre entidades sociais, vislumbra-se a preocupação com a manutenção da máxima liberdade (individual ou coletiva) com relação às entidades ditas superiores, sendo o Estado a principal delas em nossos dias, de modo que a interferência seja o mais restrita possível, e apenas naquilo que for necessário, com vistas a atingir o fim almejado, de modo a não ultrapassar os limites fixados na lei<sup>79</sup>. Assim, o princípio

---

<sup>78</sup> BARACHO, José Alfredo de Oliveira. O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução. In: Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, n.º 35, 1995, pp. 13-52. Disponível em: <<http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1470/1399>>. Acesso em: 2 dez nov. 2016

<sup>79</sup> AGUIAR, Simone Coelho; HISSA, Carolina Soares. O princípio da subsidiariedade e a consecução dos direitos da criança e do adolescente pelo Estado brasileiro. In: CONPEDI/UNB/UCB/IDP/UDF (Org.). Direitos sociais e políticas públicas I. Florianópolis: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, 2016. p. 386-402. Disponível em:

tem por escopo proteger as entidades menores, quando estas não consigam responder, sozinhas, a seus deveres e carecem de auxílio externo.

Como desdobramento, o Estado atuará de modo subsidiário, por meio de agentes estatais como o Ministério Público, a Defensoria e o Judiciário, em defesa dos direitos da criança cujos pais estejam a falhar. Ao mesmo tempo, como os pais guardam a competência originária, privativa ou preferencial, antes de qualquer medida tendente ao afastamento deles do exercício do poder familiar, impõe-se o devido processo legal de avaliação, ao lado do dever do Estado de envidar todos os meios possíveis para subsidiá-los e cooperar com eles, antes de promover sua substituição.

Em casos de intervenção por meio do princípio da subsidiariedade, há limitação da expressão artística do menor ou houve a necessária proteção por vulnerabilidade em razão da idade?

Não se teria caracterizado ferimento à liberdade de expressão, eis que tal liberdade não é absoluta e que seu exercício deve ser realizado em respeito a outros direitos fundamentais da criança e do adolescente. É o que ocorre quando não há o exercício de maneira adequada do poder familiar para garantir a proteção do filho, principalmente no que diz respeito à sua integridade física e psicológica. Em aplicação ao princípio da subsidiariedade, e de acordo com o art. 227 da Constituição Federal e normas infraconstitucionais do Estatuto da Criança e do Adolescente, em sintonia com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ao lado de dispositivos do Direito do Trabalho, há a necessidade de amparo da criança e do adolescente em sua vulnerabilidade, priorizando-se o seu desenvolvimento integral.

Dessa forma, conclui-se que em algumas circunstâncias seja imprescindível que a liberdade de expressão artística dos menores deva sofrer limitação judicial em benefício da proteção dos indivíduos ainda em estágio de desenvolvimento. Apesar da possibilidade do trabalho artístico infanto-juvenil no ordenamento pátrio, o direito à livre expressão não é absoluto, visto que em determinadas situações há a necessidade da interferência estatal na devida proteção da vulnerabilidade da criança e do adolescente, e a apropriada harmonização entre seus direitos.

## 7. Referências

- AGUIAR, Simone Coelho; HISSA, Carolina Soares. O princípio da subsidiariedade e a consecução dos direitos da criança e do adolescente pelo Estado brasileiro. In: CONPEDI/UNB/UCB/IDP/UDF (Org.). *Direitos sociais e políticas públicas I*. Florianópolis: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, 2016. p.386-402. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/y0ii48h0/6e66rwjx/LEZF23Ec4KI86HYI.pdf>>. Acesso em: 1 dez. 2016.
- ASMUS, Carmen Ildes Rodrigues Fróes [et al]. Riscos ocupacionais na infância e na adolescência: uma revisão. *Jornal de Pediatria*. Rio de Janeiro, p. 203-208.1996.
- BARACHO, José Alfredo de Oliveira. O princípio da subsidiariedade: conceito e evolução. In: Revista da Faculdade de Direito da UFMG. Belo Horizonte, n.º 35, 1995, pp. 13-52. Disponível em:<<http://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1470/1399>>. Acesso em: 2 dez nov. 2016
- BARANOSKI, Maria Cristina Rauch. Crianças fazendo arte: o trabalho infantil artístico. In: CONPEDI/UNB/UCB/IDP/UDF (Org.). *Direitos e garantias fundamentais I: XXV Encontro Nacional do CONPEDI -Brasília/DF*. Florianópolis: Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito, 2016. p. 228-243. Disponível em:<<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/y0ii48h0/54u7u299/7d6c223UECcl8zNI.pdf>>. Acesso em: 1 dez. 2016.
- BARROS, Alice Monteiro de. *Curso de direito do trabalho*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2010.
- BERTOLIN, Patrícia Tuma Martins; CARVALHO, Suzete. O trabalho juvenil como panaceia: uma desconstrução. In: CARACIOLA, Andrea Boari, ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan, FREITAS, Aline da Silva. *Estatuto da Criança e do Adolescente 20 anos*. São Paulo. Editora LTr. 2010.
- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*, Brasília, DF, Senado, 1988.
- \_\_\_\_\_. *Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção do Adolescente Trabalhador*. Plano Nacional de Prevenção e Erradicação do Trabalho Infantil e Proteção do Adolescente Trabalhador / Comissão Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil. 2. ed. Brasília: Ministério do Trabalho e Emprego,

2011.

CASSAR, Vólia Bomfim. *Direito do trabalho*. 8. ed. São Paulo: Método, 2013.

CAVALCANTE, Sandra Regina. *Trabalho artístico na infância: estudo qualitativo em saúde do trabalhador*. 2012. 229 f. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Saúde Pública, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/6/6134/tde-25052012-141746/pt-br.php>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

\_\_\_\_\_, Sandra Regina. Trabalho infantil artístico: conveniência, legalidade e limites. *Rev. TST, Brasília*, v. 79, n. 1, p.139-158, jan/mar 2013.

CAVALCANTI, Thais Novaes. *Direitos fundamentais e o princípio da subsidiariedade*. Osasco: Edifio, 2015.

DALL'ORTO, Felipe Campo. A arte desenvolvendo potencialidades. *Estação Científica, Juiz de Fora*, v. 10, p.1-18, jul-dez. 2013. Disponível em: <<http://portal.estacio.br/media/4439/6-a-arte-desenvolvendo-potencialidades.pdf>>.

Acesso em: 2 abr. 2017.

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

LACOMBE, Renata Barreto. *A infância dos bastidores e os bastidores da infância: uma experiência com crianças que trabalham em televisão*. 2004. 133 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Psicologia Clínica, Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2004.

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

\_\_\_\_\_; DIAS, Fábio Muller Dutra. *Trabalho infantil*. São Paulo: Malheiros, 2006.

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

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

MARTINS, Margarida Salema d'Oliveira. *O princípio da subsidiariedade em perspectiva jurídico-política*. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

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

MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito do trabalho*. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

- MELRO, Ana Luisa Rego. *Actividades de crianças e jovens no espetáculo e no desporto: a infância na indústria do entretenimento na contemporaneidade*. 2007. Dissertação (Mestrado em Sociologia da Infância) - Universidade do Minho. Instituto dos Estudos da Criança. Braga, 2007.
- MORAIS, Alexandre de. *Direito constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2001.
- OLIVEIRA, Oris de. *Trabalho e profissionalização de adolescente*. São Paulo: LTr, 2009.
- PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. *Direitos da criança e do adolescente em face da TV*. São Paulo: Saraiva 2011.
- PEREIRA JÚNIOR, Antonio Jorge. *Poder familiar contemporâneo: o dever dos pais, da sociedade e do Estado em face da criança e do adolescente. O papel do Conselho Tutelar*. Fortaleza: Boulesis, 2016.
- ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim; PERES, Antônio Galvão. Trabalho artístico da criança e do adolescente: Valores constitucionais e normas de proteção. *Revista LTr*, São Paulo, v. 2, n. 69, p.148-157, fev. 2005.
- SANTOS, Ronaldo Lima dos. *Dignidade humana da criança e do adolescente e as relações de trabalho*. In: FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues de (Org.). *Direito do trabalho – direitos humanos*. São Paulo: BH Editora, 2006. p. 541-566.
- 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: Campus Jurídico, 2008.
- VALENCIA RESTREPO, Hernán. Panorâmica de una nomoárquica general. *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, Medellín, n. 97, 1996, p. 10-32. Disponível em: <<https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho/article/view/6603/6086>>. Acesso em: 30 mar. 2018.