

A CONTRATAÇÃO DO EMPREGADO APRENDIZ: UMA AÇÃO AFIRMATIVA DE PROMOÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS À EDUCAÇÃO E AO TRABALHO DOS ADOLESCENTES E JOVENS BRASILEIROS

CASSIANA MARCONDES DE ARAÚJO¹

THAÍS POLIANA DE ANDRADE²

RESUMO:

A realidade social evidencia que grande parte da juventude brasileira encontra-se fora do sistema educacional e do mercado formal de trabalho. Dentro deste contexto, as cotas obrigatórias para a contratação de aprendizes apresentam-se como uma ação afirmativa em prol dessa minoria social, pois lhes promove o acesso ao emprego com registro em carteira e a profissionalização de sua mão-de-obra através da formação técnico-profissional, garantindo-lhes igualdade de condições e existência digna.

Palavras-chave: COTAS; APRENDIZES; AÇÃO AFIRMATIVA.

Abstract:

The social reality shows that much of the Brazilian youth lies outside the educational system and the formal labor market. Within this context, mandatory quotas for the hiring of apprentices are an affirmative action in favor of this social minority, because they promote the access to registered employment and the professionalization of their workforce through technical-professional training, ensuring them equal conditions and worthy existence.

Keywords: QUOTAS; APPRENTICES; AFFIRMATIVE ACTION.

¹ Servidora Pública do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região. Especialista *Lato Sensu* em Direito Material e Processual do Trabalho pelo UNICURITIBA. Graduada em Direito pelo UNICURITIBA.

² Advogada. Mestre em Direito das Relações Sociais pela UFPR. Graduada em Direito pela UFPR. Professora da Pós-Graduação em Direito do Trabalho da PUC-PR. Professora da Pós-Graduação em Direito do Trabalho pelo UNICURITIBA. Pós-Graduação em Direito do Trabalho da ABDCONST. Professora da Pós-Graduação em Recursos Humanos do UNICURITIBA. Pós-Graduação do MBA em Gestão de Negócios do UNICURITIBA. Professora da Pós-Graduação em Direito do Trabalho da EMATRA 9ª Região. Professora de Graduação em Direito da UNIFAE. Professora da ESA-PR.

1 INTRODUÇÃO

O mercado de trabalho atual apresenta-se altamente exigente quanto à contratação de trabalhadores. Buscam-se pessoas com ampla qualificação profissional, apurado senso crítico e atitude pró-ativa.

Dentro desse contexto, os adolescentes e jovens brasileiros, por não possuírem, em sua grande maioria, experiência e nem qualificação profissional, encontram-se em desvantagem na disputa por vagas de emprego. E sem uma fonte de renda, eles não conseguem aperfeiçoar-se nos estudos. Como consequência, surge um círculo vicioso: não encontram emprego porque não possuem estudo; e não estudam porque não possuem emprego.

Dessa forma, inobstante serem também titulares dos direitos constitucionais fundamentais à educação e ao trabalho, a análise entre a realidade social e o texto constitucional evidencia uma incompatibilidade que faz com que grande parte da juventude brasileira encontre-se à margem do sistema educacional e do mercado formal de trabalho.

Essa situação evidencia a necessidade de promover-lhes os direitos fundamentais à educação e ao trabalho, alicerces para uma cidadania ativa e consciente e do desenvolvimento econômico do país.

Disso decorre a importância da compreensão da contratação de empregados aprendizes, pois com este modelo de contrato de trabalho especial promove-se a inserção de adolescentes e jovens no mercado de trabalho e sua qualificação através da formação técnico-profissional.

Neste sentido, o presente estudo faz uma análise do contrato de emprego dos aprendizes sob o enfoque do instituto das ações afirmativas.

Para tanto, necessária, inicialmente, a compreensão do conteúdo dos direitos à educação e ao trabalho, bem como da teoria da proteção integral, na Constituição Federal de 1988.

Em um segundo momento, são analisadas as ações afirmativas correlacionando-as aos princípios da igualdade e da dignidade humana.

Em seguida, aborda-se o contrato de trabalho do empregado aprendiz, especificamente, quanto à política afirmativa das cotas obrigatórias de contratação contrapondo-as à livre iniciativa contratual.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS À EDUCAÇÃO E AO TRABALHO E A TEORIA DA PROTEÇÃO INTEGRAL NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

É preciso compreender que a Constituição Federal de 1988 configura-se na lei fundamental do ordenamento jurídico brasileiro, sendo sob a sua égide que a República Federativa do Brasil, caracterizada por ser um Estado Democrático de Direito, estrutura-se.

O modelo normativo instituído pela Constituição Federal 1988 caracteriza-se por ser um sistema jurídico aberto de regras e princípios, assim definido por Canotilho:

(1) é um *sistema jurídico* porque é um sistema dinâmico de normas; (2) é um sistema aberto porque tem uma estrutura *dialógica* (Caliess), traduzida na disponibilidade e 'capacidade de aprendizagem' das normas constitucionais para captarem a mudança da realidade e estarem abertas às concepções cambiantes da 'verdade' e da 'justiça'; (3) é um *sistema normativo*, porque a estruturação das expectativas referentes a valores, programas, funções e pessoas, é feita através de *normas*; (4) é um *sistema de regras e princípios*, pois as normas do sistema tanto podem revelar-se sob a forma de *princípios* como sob a forma de *regras*.³

Sobre a diferenciação entre regras e princípios, destaca-se o pensamento de Ronald Dworkin:

A diferença entre princípios jurídicos e regras jurídicas é de natureza lógica. Os dois conjuntos de padrões apontam para decisões particulares acerca da obrigação jurídica em circunstâncias específicas, mas distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicadas à maneira do tudo-ou-nada. Dados os fatos que uma regra estipula, então a regra é válida, e neste caso a resposta que ela fornece deve ser aceita, ou não é válida, e neste caso em nada contribuirá para a decisão.

[...] Os princípios possuem uma dimensão que as regras não têm – a dimensão do peso ou importância. Quando os princípios se inter cruzam, [...], aquele que vai resolver o conflito tem que levar em conta a força relativa de cada um. [...] essa dimensão é uma parte integrante do conceito de um princípio, de modo que faz sentido perguntar que peso ele tem ou quão importante ele é.⁴

³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2011. p. 1159. (grifos originais)

⁴ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010. p. 39-43.

Feita esta análise da concepção jurídica do texto constitucional brasileiro, passa-se a abordagem dos direitos fundamentais à educação e ao trabalho no tocante os adolescentes e jovens brasileiros.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 6º, elenca a educação como um direito fundamental social, sendo que seu artigo 205 disciplina que: “A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho”.

No mesmo artigo 6º está também elencado o direito social ao trabalho, sendo que o artigo 7º dispõe sobre os direitos dos trabalhadores, que se encontram disciplinados de forma mais específica na Consolidação das Leis do Trabalho e nas leis trabalhistas esparsas.

Não obstante desfrutarem do *status* de normas constitucionais fundamentais de cunho social, os direitos à educação e ao trabalho carecem de uma eficácia efetiva.

Sobre o problema da eficácia dos direitos como um todo, destaca-se o pensamento de Norberto Bobbio:

Com efeito, o problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é a sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.⁵

A análise desses direitos quanto aos adolescentes e jovens brasileiros pressupõe a compreensão da teoria da proteção integral adotada pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, que também encontra previsão de forma expressa e taxativa no artigo 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Neste sentido:

Note-se que não é uma proteção qualquer que é assegurada à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, pelo Estatuto já referido e por outras normas (inclusive convenções internacionais ratificadas) que conferem substância ao referido princípio: é um proteção rotulada INTEGRAL. A

⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 45.

adjetivação, na hipótese, não é aleatória e nem despropositada. Teve a finalidade de realçar que essa especial proteção, que tem caráter de absoluta prioridade, deve ser total, completa, cabal, envolvendo como agentes de sua efetivação, família, sociedade e Estado.⁶

Dessa forma, o artigo 227 da Magna Carta estabelece ser dever da família, da sociedade e do Estado garantir à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, os direitos 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, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Ocorre que entre a realidade brasileira e o texto constitucional observa-se uma incompatibilidade que faz como que milhares de crianças e de adolescentes estejam à margem da sociedade, alijados de muitos dos direitos acima elencados, excluídos, portanto, do exercício da própria cidadania.

É o que se observa em relação aos direitos à educação e ao trabalho: grande parte da juventude brasileira encontra-se fora do sistema educacional e do mercado formal de trabalho.

Dentro desse contexto, as ações afirmativas surgem como uma solução para que haja uma compatibilidade entre a realidade fática e o texto constitucional.

3 AÇÕES AFIRMATIVAS E OS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA IGUALDADE E DA DIGNIDADE HUMANA

As ações afirmativas originaram-se nos Estados Unidos da América e promoveram uma verdadeira revolução jurídica, representando uma reorientação na trajetória do Estado Moderno.

Este modelo de Estado tem sua gênese e desenvolvimento intimamente ligados com os movimentos constitucionalistas que objetivavam ver positivados em textos constitucionais direitos e garantias fundamentais aos cidadãos, fundamentados nos princípios da igualdade e da liberdade. Dentro dessa concepção

⁶ OLIVA, José Roberto Dantas. **O princípio da proteção integral e o trabalho da criança e do adolescente no Brasil:** com as alterações promovidas pela Lei n.º 11.180, de 23 de setembro de 2005, que ampliou o limite da idade nos contratos de aprendizagem para 24 anos. São Paulo: LTr 2006. p. 103-4.

de Estado, exigia-se sua neutralidade e passividade, devendo, tão somente, assegurar a todos o direito da liberdade, pois se acreditava que se referido direito estivesse garantido, como corolário haveria a promoção do princípio da igualdade.

Entretanto, a realidade logo demonstrou a fragilidade do princípio da igualdade na sua concepção jurídico-formal.

Assim, se num primeiro momento igualdade e discriminação eram consideradas ideias antagônicas, a estrutura concreta da sociedade fez com que emergisse a concepção material do princípio da igualdade, pois “[...] cada pessoa se encontra, ao nascer, em determinada situação em alguma sociedade específica, e a natureza dessa situação repercute de maneira substancialmente em suas perspectivas de vida”⁷.

Assim, a concepção formalista do princípio da igualdade, logo no início do século XX, mostrou-se deficiente frente à realidade social marcada pelo advento das revoluções industriais, que fizeram eclodir o capitalismo. Neste sentido, o próprio movimento constitucionalista teve que se reestruturar, fazendo emergir o Estado Social de Direito.

Acerca desse novo conteúdo do princípio da igualdade, destacam-se as palavras de Álvaro Ricardo de Souza Cruz:

Avançando mais 50 (cinquenta) anos, vamos nos deparar com um novo Constitucionalismo cuja síntese alterou sensivelmente o significado do princípio da igualdade, pois passou a centrar-se no princípio da dignidade humana. A pessoa humana não pode mais ser vista de forma abstrata e distante, tornando-se um ser concreto/palpável. O programa normativo densifica-se nas últimas facetas e diferenciações da humanidade, particularizando-se na defesa dos hipossuficientes, especialmente, das minorias étnicas e sociais.

A noção de igualdade deixa de se centrar no conteúdo (igualdade material), ao voltar-se para o exame dos pressupostos procedimentais que devem ser cumpridos no discurso de produção do Direito. Logo, o constitucionalismo contemporâneo exige o direito de igual participação do cidadão em todas as práticas estatais, sejam elas oriundas de quaisquer Poderes Constituídos.⁸

Destarte, em sua evolução, ao princípio da igualdade foram agregadas as noções de sociedade pluralista e de inclusão social. Neste sentido:

⁷ RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 2008. p. 16.

⁸ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença**: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 15.

[...] só garantindo a igualdade é que uma sociedade pluralista pode se compreender também como uma sociedade democrática. Consequentemente, só permitindo a inclusão de projetos de vida diversos em uma sociedade pluralista é que ela pode se autocompreender como uma sociedade democrática [...], mesmo que tais projetos alternativos requeiram, em algumas situações, uma aplicação aritmeticamente desigual do direito, ou seja, justificadas pela produção de mecanismos de inclusão, *como no caso das políticas de ação afirmativa*.⁹

Assim, as ações afirmativas constituem-se em um mecanismo necessário e fundamental em qualquer sociedade, pois diante do elemento da pluralidade, é importante que haja um tratamento diferenciado, a fim de que se promova o mais amplo acesso aos bens e direitos. Interessante, ainda, citar as palavras de Hannah Arendt sobre a pluralidade, para quem esta é “[...] a condição da ação humana pelo fato de sermos todos os mesmos, isto é, humanos, sem que ninguém seja exatamente igual a qualquer pessoa que tenha existido, exista ou venha a existir”.¹⁰

Dessa forma, a análise do conteúdo do princípio constitucional da igualdade, insculpido no artigo 5º, caput, da Constituição Federal, pode até ter como ponto de partida o postulado aristotélico de que a igualdade consiste em *tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente*¹¹, pois traz a ideia de que nem todo tratamento idêntico a todos os indivíduos estará em sintonia com o referido axioma. Mas, tal conceito, em um primeiro momento, suscita a indagação em relação a quem são os iguais e quem são os desiguais. Neste sentido, valiosa é a contribuição de Agnes Heller:

Em outras palavras, se as *mesmas* normas e regras se aplicam a um agrupamento de pessoas, nós nos referimos aos membros desse agrupamento como *iguais*. Se *diferentes* normas e regras se aplicam a dois agrupamentos de pessoas, e a assimetria do comportamento pertinente aos membros dos dois grupos, em sua mútua relação, é constante, referimo-nos à relação dos membros dos dois grupos como *desigual* e aos próprios membros como *desiguais*.¹²

E, em uma segunda análise, é necessário saber, nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello: “Afinal, que espécie de igualdade veda e que tipo de

⁹ GALUPPO, Marcelo Campos. **Igualdade e diferença. Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. p. 210. (grifou-se)

¹⁰ ARENDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2005. p. 16.

¹¹ ARISTÓTELES. **A política**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000. p. 162-6.

¹² HELLER, Agnes. **Além da justiça**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998. p. 17-8. (grifos originais)

desigualdade faculta a discriminação de situações e de pessoas, sem quebra e agressão aos objetivos transfundidos no princípio constitucional da isonomia?”.¹³

Neste sentido:

[...] as discriminações são recebidas como *compatíveis com a cláusula igualitária apenas e tão-somente quando existe um vínculo de correlação lógica* entre a peculiaridade diferencial acolhida por residente no objeto e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, *desde que tal correlação não seja incompatível com interesses prestigiados na Constituição*.¹⁴

Dessa forma, a igualdade, dentro do sistema jurídico brasileiro, deve ser compreendida sob uma concepção inclusiva, o que exige, muitas vezes, que sejam dispensados tratamentos diferenciados aos cidadãos brasileiros, sob pena de ofensa ao referido postulado constitucional.

Na visão de Celso Antônio Bandeira de Mello, para que determinada desequiparação esteja em sintonia com o princípio isonômico, é necessária a análise de três questões: do critério discriminatório, do fundamento lógico entre o fator de *discrímen* e a desigualdade proclamada, e da consonância dessa correlação lógica com interesses constitucionais. Somente com a conjugação desses três requisitos é que a discriminação será compatível com o princípio da igualdade.¹⁵

Com relação ao fator de discriminação, são exigidos dois pressupostos, a saber: a) a norma não pode singularizar atual e definitivamente um destinatário determinado, sob pena de ensejar perseguições e favoritismos. Nesse aspecto, deve-se sempre proceder à análise para constatar se há ou não individualização absoluta do objeto no tempo presente; b) o critério discriminatório deve necessariamente residir na pessoa, na coisa ou na situação a ser discriminada.¹⁶

Ainda, entre o fator de *discrímen* e o tratamento jurídico diferencial, dele resultante, deve haver, em abstrato, uma correlação lógica, ou seja, a discriminação não pode ser gratuita, fortuita ou injustificada. E também não pode, essa pertinência

¹³ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 11.

¹⁴ *Ibidem*, p. 17. (grifos originais)

¹⁵ *Ibidem*, p. 21.

¹⁶ *Ibidem*, p. 23-5.

lógica, ser aferida de modo absoluto, pois sofre ingerências do espírito de cada momento histórico.¹⁷

E, no plano concreto, deve haver uma perfeita adequação entre a correlação lógica e os interesses protegidos constitucionalmente. Deste modo, devem as desequiparações retratar um bem – e não um desvalor – absorvido pelo ordenamento jurídico constitucional.

Em contrapartida, quanto ao alcance do vocábulo discriminação, no seu sentido negativo, destacam-se as seguintes palavras de Joaquim B. Barbosa Gomes:

Nas suas múltiplas manifestações, a discriminação constitui a valorização generalizada e definitiva de diferenças, reais ou imaginárias, em benefício de quem a pratica, não raro como meio de justificar um privilégio. Discriminar nada mais é do que insistir em apontar ou em inventar diferenças, valorizar e absolutizar essas diferenças, mediante atividade intelectual voltada à legitimação de uma agressão ou de um privilégio.¹⁸

Outrossim, sendo a discriminação um elemento inerente ao relacionamento entre os seres humanos possui uma faceta competitiva. Isso porque discriminar significa, na essência, uma tentativa de redução das perspectivas de uns em benefícios de outros.¹⁹

Entretanto, conforme já mencionado, é importante ter em mente que a discriminação não pode ser vista sempre como contrária ao ordenamento jurídico, pois:

[...] Muitas vezes, estabelecer uma diferença, distinguir ou separar é necessário e indispensável para a garantia do próprio princípio da isonomia, ou seja, para que a noção de igualdade atenda às exigências do princípio da dignidade humana e da produção discursiva (com argumentos racionais de convencimento) do direito.²⁰

Dessa forma, em contraposição às formas clássicas de promoção da igualdade material representadas por políticas governamentais traduzidas em

¹⁷ MELLO, 2002, p. 39-40.

¹⁸ GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o Direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 18.

¹⁹ Ibidem, p. 08.

²⁰ CRUZ, 2003, p. 22.

normas jurídicas, de conteúdo meramente proibitivo da discriminação, surgem as ações afirmativas, que promoveram profundas alterações semânticas, relativamente ao princípio da igualdade. Neste sentido:

Quanto ao princípio constitucional da igualdade jurídica, que desde os primeiros momentos do Estado Moderno foi formalizado como direito fundamental, indagava o Presidente LYNDON B. JOHSON, em 04 de junho de 1965, na *Harvard University*, se todos ali eram livres para competir com os demais membros da mesma sociedade em igualdade de condições. Coube, então, a partir daquele momento, àquela autoridade norte-americana inflamar o movimento que ficou conhecido e foi, posteriormente, adotado, especialmente pela Suprema Corte norte-americana, como a *affirmative action*, que comprometeu organizações públicas e privadas numa nova prática do princípio constitucional da igualdade no Direito. A expressão **ação afirmativa**, utilizada pela primeira vez numa ordem executiva federal norte-americana do mesmo ano de 1965, passou a significar, desde então, a exigência **de favorecimento** de algumas minorias socialmente inferiorizadas, vale dizer, juridicamente desiguais, por preconceitos arraigados culturalmente e que precisavam ser superados para que se atingissem a eficácia da igualdade preconizada e assegurada constitucionalmente na principiologia dos direitos fundamentais.²¹

Logo que surgiram, as ações afirmativas foram definidas como:

[...] Mero 'encorajamento' por parte do Estado a que as pessoas com poder decisório nas áreas pública e privada levassem em consideração, nas suas decisões relativas a temas sensíveis como o acesso à educação e ao mercado de trabalho, fatores até então tidos como formalmente irrelevantes pela grande maioria dos responsáveis políticos e empresariais, quais sejam, a raça, a cor, o sexo e a origem nacional das pessoas. Tal encorajamento tinha por meta, tanto quanto possível, ver concretizado o ideal de que tanto as escolas quanto as empresas refletissem em sua composição a representação de cada grupo na sociedade ou no respectivo mercado de trabalho.²²

Já no final da década de 1960 e início da de 1970, às ações afirmativas associava-se a “[...] ideia, mais ousada, de realização da igualdade de oportunidades através da imposição de cotas rígidas de acesso de representantes das minorias a determinados setores do mercado de trabalho e a instituições educacionais”.²³

²¹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O Conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Gênesis - Revista de Direito Administrativo Aplicado**. Curitiba, n.10, p. 651, jul./set. 1996. (grifos no original)

²² GOMES, 2001, p. 39. (grifos originais)

²³ GOMES, 2001, p. 40.

Hodiernamente, podem as ações afirmativas ser compreendidas:

[...] como instrumentos imprescindíveis para que as sociedades dirijam-se à busca dos excluídos, abrindo atalhos, rompendo tabus, justamente para propiciar [...] que todos tenham acesso às liberdades individuais e à igualdade material.²⁴

Deste modo, as ações afirmativas são um instrumento através do qual as denominadas minorias sociais passam a ter obrigatoriamente percentuais mínimos de oportunidades de emprego, de cargos, de espaços sociais, políticos, econômicos nas entidades públicas e privadas.²⁵ Em relação à expressão minoria, deve-se levá-la em consideração não “no sentido quantitativo, senão que no de qualificação jurídica dos grupos contemplados ou aceitos com um cabedal menor de direitos, efetivamente assegurados que outros, que detém o poder”.²⁶

Assim, as ações afirmativas, instrumentos de promoção da igualdade material e de combate às discriminações ilícitas, despontam como meios de reconhecimento, pois tendem à promoção da integração, do desenvolvimento e do bem-estar das minorias.

E por se configurarem em políticas de reconhecimento, têm as ações afirmativas o escopo de tutelar a dignidade humana, que se caracteriza em uma qualidade integrante e irrenunciável da própria condição humana. Portanto, fundamental compreender a extensão de seu conteúdo, aqui apresentado por Ingo Sarlet Wolfgang:

Em suma o que se pretende sustentar de modo enfático é que a dignidade da pessoa humana, na condição de valor (e princípio normativo) fundamental que “atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais”, exige e pressupõe o reconhecimento e proteção dos direitos fundamentais de todas as dimensões (ou gerações, se assim preferimos). Assim, sem que se reconheçam à pessoa humana os direitos fundamentais que lhe são inerentes, em verdade estar-se-á lhe negando a própria dignidade.²⁷

Na opinião de Ana Paula de Barcellos:

²⁴ FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. **O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos**: o direito do trabalho, uma ação afirmativa. São Paulo: LTr, 2006. p. 156.

²⁵ GOMES, 2001, p. 651.

²⁶ Ibidem, p. 663.

²⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição de 1988**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 97.

O efeito pretendido pelo princípio da dignidade da pessoa humana consiste, em termos gerais, em que as pessoas tenham uma vida digna. Como é corriqueiro acontecer com os princípios, embora esse efeito seja indeterminado a partir de um ponto (variando em função de opiniões políticas, filosóficas, religiosas, etc), há também um conteúdo básico, sem o qual se poderá afirmar que o princípio foi violado e que assume caráter de regra e não mais de princípio. Esse núcleo, no tocante aos elementos materiais da dignidade, é composto pelo mínimo existencial, que consiste em um conjunto de prestações materiais mínimas sem as quais se poderá afirmar que o indivíduo se encontra em situação de indignidade.²⁸

Portanto, observa-se que o princípio da dignidade humana consagrado no artigo 1º, III, da Constituição Federal de 1988 tem, de um lado, uma dimensão negativa, e de outro, uma dimensão positiva, pois tem a República Federativa do Brasil o dever de proteger a dignidade de cada indivíduo, bem como a obrigação de promover políticas que viabilizem a todos uma existência. E é justamente essa dimensão positiva da dignidade que forma um dos alicerces axiológicos das ações afirmativas.

A título ilustrativo, e considerando a importância histórica da decisão, destaca-se que, em 26/04/2012, o Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da política de ação afirmativa adotado pela Universidade de Brasília (sistema de cotas para ingresso no Ensino Superior), no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 186. Neste sentido, transcreve-se a parte dispositiva do voto do Excelentíssimo Relator Ministro Ricardo Lewandowski, adotado por unanimidade pela Corte:

Isso posto, considerando, em especial, que as políticas de ação afirmativa adotadas pela Universidade de Brasília (i) têm como objetivo estabelecer um ambiente acadêmico plural e diversificado, superando distorções sociais historicamente consolidadas, (ii) revelam proporcionalidade e a razoabilidade no concernente aos meios empregados e aos fins perseguidos, (iii) são transitórias e preveem a revisão periódica de seus resultados, e (iv) empregam métodos seletivos eficazes e compatíveis com o princípio da dignidade humana, julgo improcedente esta ADPF.²⁹

Dentro deste contexto, a contratação de aprendizes apresenta-se como uma ação afirmativa em prol dos direitos fundamentais à educação e ao trabalho dos adolescentes e jovens brasileiros, pois promove a sua inserção no mercado de

²⁸ BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. p. 304-5.

²⁹ Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 28 jun. 2012.

trabalho e a qualificação de sua mão-de-obra através da formação técnico-profissional, garantindo-lhes igualdade de condições e existência digna.

4 CONTRATO DE EMPREGO DO APRENDIZ: OBRIGAÇÃO LEGAL E AUTONOMIA DA VONTADE

A origem do instituto da aprendizagem remonta à Era Getulista, mais especificamente à época sob a vigência da Constituição Federal de 1937, período em que inúmeras leis trabalhistas foram editadas, citando-se, exemplificativamente, as que trouxeram disposições sobre: a Justiça do Trabalho (Decreto-Lei n.º 1.237/39); a organização sindical (Decreto-Lei n.º 1.402/39); e a primeira tabela do salário mínimo (Decreto-Lei n.º 2.162/40). Destaca-se também a Consolidação das Leis Trabalhistas (Decreto-Lei n.º 5.452/43).

Nessa época, a aprendizagem tinha como objetivo a qualificação dos “trabalhadores para operacionalizar máquinas e desenvolver tarefas com habilidade e produtividade, sendo essa qualificação uma necessidade premente das indústrias para competirem economicamente”.³⁰

Dessa forma, através do Decreto-Lei n.º 4.048/42 foi instituído o Serviço Nacional de Aprendizagem Nacional, tendo como competência a organização e a administração das escolas de aprendizagem industrial em todo o país. O Decreto-Lei n.º 4.481/42, por sua vez, estabeleceu os deveres dos empregadores e dos aprendizes.

Com a promulgação da Consolidação das Leis Trabalhistas (Decreto-Lei n.º 5.452/43) também foram reservados diversos artigos referentes ao instituto da aprendizagem. E com o advento do Decreto 31.546/52 surge o primeiro conceito normativo acerca do contrato de aprendizagem e da figura do aprendiz, conforme artigos 1º e 2º a seguir transcritos:

Artigo 1º: Considera-se aprendizagem o contrato individual de trabalho realizado entre um empregador e um trabalhador maior de quatorze anos e menor de dezoito anos, pelo qual, além das características mencionadas no

³⁰ OLESKI, Regina Joana. Histórico da Aprendizagem Profissional. **Ser aprendiz! Aprendizagem profissional e políticas públicas**: aspectos jurídicos, teóricos e práticos. JOSVIAK, M; BLEY, R.B. (org.). São Paulo: LTr, 2009. p. 86.

art. 3º da CLT, aquele se obriga a submeter à formação profissional metódica de ofício ou ocupação para cujo exercício foi admitido e o menor assume o compromisso de seguir o respectivo regime de aprendizagem.

Artigo 2º: Entende-se como sujeito à formação profissional metódica do ofício ou ocupação o trabalhador menor matriculado em curso do Senai ou Senac ou em curso por eles reconhecidos nos termos da legislação que lhes é pertinente.

Dessa forma, a aprendizagem nasceu no Brasil com o foco na formação de mão-de-obra especializada para o setor industrial da época. Entretanto, logo surge a necessidade de releitura desse instituto.

No final do século XX, as sociedades capitalistas passaram por profundas e rápidas transformações, tanto na área produtiva, quanto nas relações sociais. Houve o fenômeno da globalização, abertura dos mercados à concorrência mundial, acirrou-se a produção em massa dos produtos através da automação e da inovação tecnológica. Os computadores evoluíram rapidamente, criando uma geração de bens e serviços a que se chamou de Terceira Revolução Industrial, resumida na minimização dos custos e crescente tendência à flexibilização de direito. O homem passou a ser secundário na produção.

[...]

No cenário mundial, o Brasil desenvolve-se lentamente nas esferas econômica, social e política. O interesse do grande capital tem permanecido imóvel. Não há sincronia entre as novas formas de produção e distribuição de riquezas. De um lado a síndrome da insegurança alastrou-se sobre a classe trabalhadora e de outro a desregulação dos mercados e a concorrência acirrada intercapitalista mundial gera incertezas crescentes.³¹

Atualmente, o contrato de aprendizagem visa a fomentar a qualificação técnico-profissional dos jovens brasileiros para o mercado de trabalho em geral, e não apenas para o setor industrial.

Quanto ao conceito da formação técnico-profissional, destacam-se as palavras de Ricardo Tadeu Marques da Fonseca:

Caracteriza-se a formação técnico-profissional por atividades teóricas e práticas, metodicamente organizadas em tarefas de complexidade progressiva, desenvolvidas no ambiente de trabalho. Este conceito revoluciona a concepção sobre aprendizagem, que não mais está atrelada às profissões específicas, como ocorria outrora. Trata-se de um processo metódico progressivamente orientado com experiências alternadas entre teoria e prática, para propiciar competências básicas para o trabalho. Isso se deve à constante mutabilidade das tarefas desenvolvidas no mundo de trabalho, permanentemente convulsionado pelas rápidas transformações

³¹ OLESKI, 2009, p. 90-1.

impostas pela tecnologia, que tornam obsoletas as antigas profissões que hoje são, muitas vezes, realizadas por robôs ou computadores.³²

A contratação de aprendizes é regulamentada, enquanto ação afirmativa, no artigo 429, caput, da CLT, que assim dispõe:

Art. 429. Os estabelecimentos de qualquer natureza são obrigados a empregar e matricular nos cursos dos Serviços Nacionais de Aprendizagem número de aprendizes equivalente a cinco por cento, no mínimo, e quinze por cento, no máximo, dos trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional.

Configura-se em uma interferência do Estado na livre iniciativa privada de contratar. Ingerência esta necessária à promoção da ampliação de acesso aos empregos formais ao grupo de minorias formado pelos adolescentes e jovens brasileiros sem experiência e preparo profissionais.

Importante para a compreensão do atual conteúdo semântico da autonomia da vontade contratual que se faça uma breve análise histórica desse instituto.

Dentro da teoria contratual clássica, a autonomia da vontade é colocada como elemento de destaque, uma vez que o contrato era entendido como um acordo de vontades livremente manifestadas, por indivíduos juridicamente iguais. Essa concepção tem como origem histórica a ascensão da classe burguesa entre os séculos XVIII e XIX.

Neste sentido:

O contrato era tido como instrumento de circulação de riquezas, constituindo-se em meio adequado e legítimo para que a classe em ascensão (burguesia) tivesse, à sua disposição, um meio legal de obter da classe aristocrática em decadência a tradição do bem jurídico mais importante para aquele sistema jurídico que era o real imobiliário.³³

³² FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. O direito à profissionalização: da teoria à prática. **Ser aprendiz! Aprendizagem profissional e políticas públicas:** aspectos jurídicos, teóricos e práticos. JOSVIK, M; BLEY, R.B. (org.). São Paulo: LTr, 2009. p. 30.

³³ NALIN, Paulo. **Do contrato:** Conceito Pós-Moderno – Em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional. Curitiba: Juruá, 2001. p. 109.

Assim, tendo como postulados a ampla liberdade contratual e a igualdade entre os contratantes, o princípio da autonomia da vontade permitia ao particular vincular-se apenas às obrigações que ele próprio tivesse assumido voluntariamente.

Conforme já analisado, estas também foram as bases axiológicas que promoveram o advento do Estado Moderno, que, no entanto, logo se mostraram frágeis diante da realidade, a qual evidenciou a exclusão social que o projeto burguês promoveu.

No campo da contratualidade, essa situação ensejou novas técnicas legislativas, consistentes nas chamadas cláusulas gerais, que se configuram em enunciados intencionalmente aberto, com amplo conteúdo semântico.³⁴

Nas palavras de Paulo Nalin esta nova realidade foi “um duro golpe na moldura clássica do contrato, uma vez que esvazia o papel da vontade, enquanto elemento nuclear, para ceder lugar a comportamentos automáticos ou socialmente típicos que ocupam o posto de manifestação volitiva”.³⁵

No Brasil, essa reestruturação jurídica do contrato somente foi possível com o advento da Constituição Federal de 1988, na qual a autonomia da vontade é concebida dentro de uma perspectiva da coletividade.

O deslocamento do foco constitucional exige uma profunda alteração no contrato, abandonando sua veste de instrumento de egoísmo individual, para servir de meio concreto para se atender às necessidades humanas. O contrato, então, passa a ser considerado um importante instrumento da paz social, do bem comum e da justiça distributiva.³⁶

Neste sentido, tem-se que o texto constitucional fundamenta a ordem econômica na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, garantindo a todos uma existência digna, dentro dos ditames da justiça social, e observando, dentre outros, o princípio da função social da propriedade (artigo 170, caput e III).

Como consequência dessa nova concepção constitucional, nos contratos regulados pelo Direito Civil, atualmente, a livre iniciativa de contratar deve pautar-se pela função social do contrato, nos termos do artigo 421 do Código Civil. Ou seja, o

³⁴ MATTIETO, Leonardo. O Direito Civil Constitucional e a Nova Teoria dos Contratos. **Problemas de Direito Civil-Constitucional**. TEPEDINO, G. (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 173.

³⁵ NALIN, 2001 p. 118.

³⁶ NALIN, Paulo. Ética e boa-fé no adimplemento contratual. **Repensando Fundamentos do Direito Civil Contemporâneo**. FACHIN, L.E. (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 1998. p. 200.

contrato passa a fundamentar-se em “uma ideologia igualitária segundo demandas de justiça social e a concepção funcionalista da propriedade”³⁷.

É importante destacar que a contratação de aprendizes se trata de ação afirmativa inserida dentro do contrato individual de trabalho, em que, desde sempre, a autonomia privada sofreu forte interferência de normas de ordem pública.

Isso porque se observou que a inclusão do contrato de trabalho na categoria dos negócios jurídicos em geral, fundamentada precipuamente na livre vontade contratual, não se justificava, pois “não existe vontade real do trabalhador, muito menos livre, quando este não tem a possibilidade de discutir o valor do salário quando da contratação, nem qualquer outra condição de trabalho”³⁸.

Neste sentido, destacam-se as palavras de Ricardo Tadeu Marques da Fonseca:

Embora o Direito do Trabalho tenha sido forjado, estruturalmente, a partir da formulação teórica do Direito Civil, mormente no que concerne ao contrato individual de trabalho, sobre o qual incidem as regras da teoria geral da obrigação do Direito Romano, do Código Napoleônico e das *Pandectas*, apresentou-se, historicamente, como um ramo especializado do direito que abria, desde o seu nascedouro, uma nova perspectiva humanizadora da lei.³⁹

Portanto, na contratação de aprendizes o aspecto volitivo do empregador não é suprimido, mas mitigado, ou seja, a vontade “é coadjuvante em confronto com as disposições de ordem pública que a geram”⁴⁰.

Com isto, busca-se ampliar o papel social das empresas para além da concepção clássica capitalista, tornando-as espaços públicos promovedores da socialização e do exercício da cidadania.

À frieza do capital agregam-se os valores da igualdade material, da dignidade humana e da pluralidade social – fundamentos axiológicos das ações afirmativas.

Importante também indagar se a sociedade brasileira encontra-se preparada diante da obrigatoriedade da contratação de aprendizes.

³⁷ COUTINHO, Aldacy Rachid. Autonomia privada na perspectiva do Novo Código Civil. **O impacto do Novo Código Civil no Direito do Trabalho**. DALLEGRAVE NETO, J.A.; GUNTHER, E. (coord.). São Paulo: LTr, 2003. p. 79.

³⁸ BARACAT, Eduardo Milléo. **A Boa-Fé no Direito Individual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003. p. 107.

³⁹ FONSECA, 2006, p. 201. (grifo no original)

⁴⁰ FONSECA, op. cit., p. 229.

A esse respeito, destacam-se, novamente, as palavras de Ricardo Tadeu Marques da Fonseca:

A ideia subjacente nas cotas ou na chamada inserção especial alimenta a pretensão de causar um impacto, um choque comportamental propositado, para favorecer a progressiva inclusão de pessoas comumente escondidas do convívio social. Esse choque causa dificuldades, reações, resistências, sendo, por isso, necessário muito critério e cautela no cumprimento da lei, mas há que fazê-la cumprir e isto não se dá pelo impulso espontâneo das empresas.⁴¹

No entanto, esse choque comportamental quanto à contratação de aprendizes não é tão intenso, “pois a aprendizagem se insere na cultura empresarial como algo importante para a própria empresa acerca da formação de seu pessoal”⁴².

Aliás, embora não se configure em uma obrigação legal, por certo, que o aproveitamento do aprendiz pode ser considerado uma das finalidades do instituto da aprendizagem.

Dessa forma, a obrigatoriedade legal de contratar empregados aprendizes caracteriza-se em uma política afirmativa enriquecedora para a sociedade brasileira como um todo, pois promove os direitos fundamentais sociais à educação e ao trabalho dos adolescentes e jovens brasileiros – alicerces essenciais à construção de uma cidadania ativa e consciente e ao desenvolvimento econômico do país.

5 ASPECTOS NORMATIVOS DO CONTRATO DE APRENDIZAGEM

A análise das disposições normativas envolvendo o contrato de aprendizagem tem como ponto de partida, o texto constitucional, que traz em seu artigo 7º, XXXIII (redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/1998), a seguinte disposição: “Proibição de trabalho noturno, perigoso e insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz a partir dos quatorze anos”.

No âmbito infraconstitucional, destaca-se, inicialmente, o artigo 62 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/1990), inserido no Capítulo V ‘Do direito

⁴¹ FONSECA, 2006, p. 226.

⁴² Ibidem, p. 229.

à profissionalização e à proteção no trabalho', que faz menção à aprendizagem, nos seguintes termos: "Considera-se aprendizagem a formação técnico-profissional ministrada segundo as diretrizes e bases da legislação de educação em vigor".

Ao comentar referido artigo, Oris de Oliveira declara que ao inserir a aprendizagem no campo da educação, afastou-se qualquer dicotomia entre escola e trabalho.⁴³ Aliás, é justamente este o espírito da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação), que:

[...] insere entre o ensino médio e o superior, normas sobre a educação profissional integrada às diferentes formas de educação, ao trabalho, à ciência e à tecnologia visando a permanente desenvolvimento, portanto, de aptidões para a vida produtiva, articulando-se com o ensino regular ou por diferentes estratégias de educação continuada, em instituições especializadas ou no ambiente do trabalho. Um das funções da educação profissional é a de promover a transição entre a escola e o mundo do trabalho para adolescentes, jovens e adultos.⁴⁴

O contrato de aprendizagem, por sua vez, encontra-se disciplinado nos artigos 428 a 433 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), com atual redação dada pelas Leis n.º 10.097/2000, 11.180/2005, 11.788/2008 e 12.594/2012, e pelo Decreto n.º 5.598/98.

É no artigo 428, caput, da CLT que se encontra o atual conceito legal do contrato de aprendizagem definido como sendo:

O contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 (quatorze) anos e menor de 24 (vinte e quatro) anos inscrito em programa de aprendizagem formação técnico-profissional metódica, compatível com seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz, a executar com zelo e diligência as tarefas necessárias a essa formação.

A idade máxima de 24 (vinte e quatro) anos não se aplica aos aprendizes portadores de deficiência, nos termos do referido artigo 428, § 5º, da CLT.

Conforme já destacado, no caput do artigo 429 da CLT encontra-se a regulamentação da contratação de aprendizes enquanto ação afirmativa (cotas mínima e máxima), sendo que seus respectivos parágrafos assim dispõem:

⁴³ OLIVEIRA, Oris de. **Trabalho e Profissionalização de Adolescente**. São Paulo: LTr, 2009. p. 246.

⁴⁴ Ibidem, p. 252.

Art. 429, § 1º-A: O limite fixado neste artigo não se aplica quando o empregador for entidade sem fins lucrativos, que tenha por objetivo a educação profissional.

§ 1º As frações de unidade, no cálculo da percentagem de que trata o caput, darão lugar à admissão de um aprendiz.

§ 2º Os estabelecimentos de que trata o caput ofertarão vagas de aprendizes a adolescentes usuários do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) nas condições a serem dispostas em instrumentos de cooperação celebrados entre os estabelecimentos e os gestores dos Sistemas de Atendimento Socioeducativo locais.

Importante destacar que as pequenas e microempresas não têm a obrigação legal de cumprir a cota de aprendizes, nos termos dos artigos 14 do Decreto 5.598/05 e 51, III, da Lei Complementar 123/06.

Ademais, da leitura do artigo 429 da CLT, acima transcrito, observa-se que às entidades sem fins lucrativos que tenham por objetivo a educação profissional não se aplicam os limites percentuais de contratação de aprendizes.

Em linhas gerais, destaca-se que este contrato deve ser formalizado por escrito, pelo prazo máximo de dois anos (exceto se o aprendiz for pessoa com deficiência), com a devida anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social. Ainda, ao aprendiz é assegurada jornada de seis horas, não sujeita à sistemática de prorrogação e compensação, podendo este limite ser de oito horas para os aprendizes que já tiverem completado o Ensino Fundamental, e desde que nessas horas se inclua o tempo necessário à aprendizagem teórica. Ainda, salvo condição mais vantajosa, aos aprendizes é garantido o salário mínimo hora. Por fim, o percentual de recolhimento para o FGTS, nos contratos de aprendizagem, é de 2%.

No tocante as cotas, a Instrução Normativa do Ministério do Trabalho e Emprego n.º 62 (que orienta a fiscalização das condições de trabalho no âmbito de aprendizagem) estabelece em seu artigo 1º, § 4º, que a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO) é que define quais as funções que demandam formação profissional, devendo, ainda, serem observados os seguintes fatores, descritos em seus respectivos incisos: a) o nível das capacidades profissionais e dos conhecimentos técnico-teóricos requeridos para o exercício da atividade profissional; b) a duração do período de formação necessário para a aquisição das competências e habilidades requeridas; e c) a adequação da função às necessidades da dinâmica de um mercado de trabalho em constante mutação.

O mesmo artigo 1º da referida instrução normativa, mas agora em seu §5º, estabelece que para o cômputo do número de aprendizes a base de cálculo será a

totalidade de trabalhadores existentes em cada estabelecimento, cujas funções demandem formação profissional, estando excluídas, dentre outras, aquelas funções: que exijam habilitação profissional de nível técnico ou de Ensino Superior; objeto de contrato de trabalho por prazo determinado que dependa da sazonalidade da atividade econômica; caracterizadas como cargos de direção, de gerência ou de confiança, nos termos do artigo 62, II, da CLT; e prestadas sob o regime de trabalho temporário (Lei 6.019/1974).

Quanto aos percentuais da cota de aprendizes (mínimo de 5% e máximo de 15%), importante ressaltar que se do respectivo cálculo decorrerem frações de unidade a consequência será a admissão de um aprendiz, nos termos do artigo 429, § 1º, da CLT.

O artigo 430 da CLT estabelece que no caso de os Serviços Nacionais de Aprendizagem não oferecerem cursos ou vagas suficientes para atender à demanda dos estabelecimentos esta poderá ser suprida por outras entidades qualificadas em formação técnico-profissional metódica, quais sejam: Escolas Técnicas de Educação; entidades sem fins lucrativos, que tenham por objetivo a assistência aos adolescentes e à educação profissional, registradas no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e Adolescente.

A atual redação do referido artigo 430 foi dada pela Lei 10.097/2000, sendo exatamente esta a sua maior contribuição, pois possibilitou que as cotas obrigatórias de contratos de aprendizes fossem preenchidas pelo terceiro setor, no caso de insuficiência do alcance do sistema 'S'.

Ricardo Tadeu Marques da Fonseca noticia as razões históricas dessa inovação normativa. No ano de 1992, a Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região recebeu denúncia do Ministério Público do Estado de São Paulo de que entidades de guarda-mirins, na cidade de Campinas/SP, promoviam a inserção de adolescentes no mercado de trabalho, mas sem lhes assegurar quaisquer direitos trabalhistas ou previdenciários. Verificou-se que essas entidades fundamentavam-se na ideia do trabalho meramente assistencial. Após a lavratura de diversos Termos de Ajustes de Conduta perante o Ministério Público do Trabalho e negociações direta entre as entidades e o Ministério do Trabalho e Emprego, houve o registro de cerca de dez mil contratos em CTPS. Essa ação tão bem sucedida foi fundamental

para a criação de uma comissão plurinstitucional responsável pela elaboração do projeto de lei que ensejou a referida Lei 10.097/2000.⁴⁵

Em caso de descumprimento das cotas de aprendizes, as empresas estão sujeitas à imposição de multas administrativas no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego, bem como à atuação do Ministério Público do Trabalho, através do termo de ajuste de conduta ou da ação civil pública.

Importante destacar que a obrigação do empregador não se restringe à contratação de jovens entre 14 e 24 anos. É preciso também matriculá-los em um curso de aprendizagem desenvolvido por entidade qualificada.

Trata-se de um modelo de ação afirmativa, pois impõe aos *estabelecimentos de qualquer natureza* percentuais mínimo e máximo de contratação de empregados aprendizes, com o objetivo de ampliar-lhes o acesso ao mercado de trabalho e ao sistema de ensino voltado à qualificação profissional.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Aos adolescentes e jovens brasileiros são garantidos na Constitucional Federal os direitos fundamentais sociais à educação e ao trabalho. Ocorre que, na prática, a grande maioria deles se vê aliado do efetivo exercício desses direitos.

Com isto, a sociedade brasileira como um todo perde, pois educação e trabalho configuram-se em alicerces para uma cidadania ativa e consciente e do desenvolvimento econômico do país.

Assim, a realidade brasileira tem demonstrado que a constitucionalização desses direitos fundamentais e da correspondente titularidade à juventude brasileira é insuficiente para promover a sua eficácia social.

Dentro desse contexto, as cotas de contratação de empregados aprendizes surgem como instrumento de ação afirmativa de promoção da inclusão ao sistema educacional e ao mercado de trabalho dessa minoria social.

Enquanto políticas afirmativas mostram-se também essencial pelo fato de objetivar a conscientização da necessidade de se promover a concretização dos direitos à educação e ao trabalho aos adolescentes e jovens brasileiros para que

⁴⁵ FONSECA, Ricardo Marques da. **A reforma no instituto da aprendizagem no Brasil**: anotações sobre a Lei n. 10.097/2000. Revista LTr, São Paulo, vol. 65, n. 02, p. 140-7, 2001.

possam competir em igualdade de condições materiais a uma vaga de emprego. Assim, essa obrigatoriedade de contratação tende à promoção da integração, do desenvolvimento e do bem-estar dos aprendizes.

O Estado mitiga a liberdade individual do empregador em contratar mão-de-obra com o objetivo de ampliar aos adolescentes e jovens o acesso ao mercado de trabalho e ao sistema de ensino voltado à qualificação profissional.

Com isto, busca-se agregar à concepção clássica capitalista das empresas a noção de que também se configuram em espaços públicos promovedores da socialização e do exercício da cidadania.

Por certo que a política afirmativa da contratação de aprendizes envolve discussões amargas e resistência quanto a sua aceitação, mas é fundamental a sua implantação para compatibilizar a frieza do capital com os valores da igualdade material, da dignidade humana e da pluralidade social.

A promoção dos direitos à educação e ao trabalho dos adolescentes e jovens brasileiros configura-se em uma responsabilidade de todos os integrantes da República Federal do Brasil, tanto do Poder Público quanto da iniciativa privada. Não basta criticar, é fundamental agir afirmativamente, e essa ação deve dar-se de forma séria, consciente e comprometida, para que o Brasil seja efetivamente um Estado Democrático de Direito, promotor da inclusão social, e, por consequência, garantidor do princípio da dignidade humana.

Dessa forma, a obrigatoriedade legal de contratar empregados aprendizes configura-se em uma política afirmativa enriquecedora para a sociedade brasileira como um todo, pois promove a qualificação profissional e ampliação de acesso ao mercado formal de trabalho dos adolescentes e jovens brasileiros – alicerces essenciais à construção de uma cidadania ativa e consciente e ao desenvolvimento econômico do país.

REFERÊNCIAS

ARENDDT, Hannah. **A condição humana**. 10. ed. São Paulo: Forense Universitária, 2005.

ARISTÓTELES. **A política**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

BARACAT, Eduardo Milléo. **A Boa-Fé no Direito Individual do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2003.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2011.

COUTINHO, Aldacy Rachid. Autonomia privada na perspectiva do Novo Código Civil. **O impacto do Novo Código Civil no Direito do Trabalho**. DALLEGRAVE NETO, J.A.; GUNTHER, E. (coord.). São Paulo: LTr, 2003.

CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. **O direito à diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

FONSECA, Ricardo Marques da. **A reforma no instituto da aprendizagem no Brasil: anotações sobre a Lei n. 10.097/2000**. Revista LTr, São Paulo, vol. 65, n. 02, p. 140-7, 2001.

_____. O direito à profissionalização: da teoria à prática. **Ser aprendiz! Aprendizagem profissional e políticas públicas: aspectos jurídicos, teóricos e práticos**. JOSVIAK, M; BLEY, R.B. (org.). São Paulo: LTr, 2009.

_____. **O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa**. São Paulo: LTr, 2006.

GALUPPO, Marcelo Campos. **Igualdade e diferença. Estado Democrático de Direito a partir do pensamento de Habermas**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação afirmativa e princípio constitucional da igualdade: o Direito como instrumento de transformação social. A experiência dos EUA**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

HELLER, Agnes. **Além da justiça**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1998.

MATTIETO, Leonardo. O Direito Civil Constitucional e a Nova Teoria dos Contratos. **Problemas de Direito Civil-Constitucional**. TEPEDINO, G. (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

NALIN, Paulo. **Do contrato: Conceito Pós-Moderno – Em busca de sua formulação na perspectiva civil-constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001.

_____. Ética e boa-fé no adimplemento contratual. **Repensando Fundamentos do Direito Civil Contemporâneo**. FACHIN, L.E. (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

OLESKI, Regina Joana. Histórico da Aprendizagem Profissional. **Ser aprendiz! Aprendizagem profissional e políticas públicas: aspectos jurídicos, teóricos e práticos**. JOSVIK, M; BLEY, R.B. (org.). São Paulo: LTr, 2009.

OLIVA, José Roberto Dantas. **O princípio da proteção integral e o trabalho da criança e do adolescente no Brasil: com as alterações promovidas pela Lei n.º 11.180, de 23 de setembro de 2005, que ampliou o limite da idade nos contratos de aprendizagem para 24 anos**. São Paulo: LTr, 2006.

OLIVEIRA, Oris de. **Trabalho e Profissionalização de Adolescente**. São Paulo: LTr, 2009.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Ação afirmativa. O Conteúdo democrático do princípio da igualdade jurídica. **Gênesis - Revista de Direito Administrativo Aplicado**. Curitiba, n.10, p. 649-64, jul./set. 1996.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.