



**UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR  
SUPERINTENDÊNCIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
MESTRADO EM FAMÍLIA NA SOCIEDADE CONTEMPORÂNEA**

**NÍVIA CARDOSO GUIRRA SANTANA**

**CRIANÇA E ADOLESCENTE SOB A GUARDA DE AVÓS:  
Proteção integral, dignidade da pessoa humana e reflexos  
previdenciários.**

**Salvador**

**2011**

**NÍVIA CARDOSO GUIRRA SANTANA**

**CRIANÇA E ADOLESCENTE SOB A GUARDA DE AVÓS:  
Proteção integral, dignidade da pessoa humana e reflexos  
previdenciários.**

Dissertação na forma de artigos apresentada à Superintendência de Pesquisa e Pós-Graduação - SPPG - da Universidade Católica do Salvador - UCSAL - como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre em Família na Sociedade Contemporânea.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Isabel Maria Sampaio Oliveira Lima

**Salvador**

**2011**

UCSAL. Sistema de Bibliotecas

S231 Santana, Nívia Cardoso Guirra.  
Criança e adolescente sob guarda de avós: proteção integral, dignidade da pessoa humana e reflexos previdenciários . – Salvador, 2011.  
131 f.

Dissertação (mestrado) - Universidade Católica do Salvador.  
Superintendência de Pesquisa e Pós-Graduação. Mestrado em  
Família na Sociedade Contemporânea.

Orientação: Profa. Dra. Isabel Maria Sampaio Oliveira Lima

1. Idoso 2. Família 3. Guarda 4. Criança e adolescente 5. Direitos Humanos 6. Previdência Social I. Título.

CDU316.356.2-053.9

*“É fama que ao perguntarem a Whistler quanto tempo lhe fora necessário para pintar um de seus noturnos, ele respondeu: “A vida toda”. Com o mesmo rigor ele poderia ter dito que necessitara de todos os séculos que precederam o momento em que o pintou.*

*Desta correta aplicação da lei da causalidade segue-se que o menor dos fatos pressupõe o inconcebível universo e, inversamente, que o universo necessita do menor dos fatos.”*

Borges, J.L. Obras Completas I, A poesia Gauchesca.

Dedico este trabalho a Leonice, minha mãe:  
Voz forte e presente, quando a minha faltou.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço às pessoas que fizeram parte desta história, que dividiram comigo os silêncios, desabafos e choros, perdendo as ausências e impossibilidades, ofertando ajuda, cedendo livros, ombros e horários de fisioterapia.

Especialmente aos meus pais, Wilson e Leonice, dos quais herdei a curiosidade, o questionamento e a irresignação frente às injustiças. Minhas irmãs, Deborah e Raquel, amigas de todos os dias, que acompanharam minhas inseguranças, sempre disponíveis para uma boa conversa, ou, em certos momentos, monólogos.

Fabio, meu amor da vida inteira, com quem compartilhei várias madrugadas de estudo, resistente em manter-se companheiro, cujo orgulho muitas vezes me trouxe a força, que sequer julgava possuir.

Professora Dra. Isabel pela perseverança em compreender e ajudar a tornar a tateante estudante/advogada o que ela sempre desejou ser, uma pesquisadora (ainda que principiante), abrindo as portas da sua casa e dos seus melhores pensamentos para que este trabalho pudesse se concretizar.

À família Silveira Guirra e Santana, em especial, Kleber e Camilla, que cobriram os “buracos” deixados pela minha ausência, incentivaram esta jornada, e que, surpreendentemente, se interessaram em me ouvir relatar, por horas e horas, as “empolgantes” descobertas de cada dia de estudo.

A meu amigo e irmão Nilton, quem sempre acreditou que eu poderia trilhar este caminho, abrindo as portas, literalmente, para o ingresso no PPGFSC, e à sua querida Joyce quem, além de livros, emprestou valiosas dicas sobre o ambiente acadêmico.

Aos Profs. Drs. Josimara Delgado e Edilton Meireles que colaboraram de forma decisiva no aprofundamento do tema, com as suas imprescindíveis contribuições na banca de qualificação. Agradecimento extensivo aos demais professores e colegas do mestrado, em especial a Profa. Dra. Vanessa Cavalcanti e à colega Isabela Mattos, sempre presentes para dividir sugestões e apreensões.

Ao Prof. Dr. Fabio Zambitte por prontamente ter aceitado participar da banca de defesa, e por suas importantes pontuações e sugestões.

Aos Juízes Drs. Antônio Mônaco Neto, Maurício Andrade de Salles Brasil, Adenilson Barbosa dos Santos e Emilio Salomão Pinto Resedá, que autorizaram a análise dos processos, abrindo gentilmente as portas dos cartórios para a coleta dos dados, o que viabilizou a feitura deste estudo. Aos servidores da 1ª, 5ª e 8ª Varas de Família e da 1ª Vara de Infância que doaram parte do seu tempo para a separação dos processos, assim contribuindo para a conclusão do estudo, em especial Paula Pimentel, Dil Sema, Rosa Meire, Marly Maciel, Marco, Rutilene de Jesus, Durval, Wilka e ao estagiário Marcelo.

Aos colegas do grupo de estudos Direitos Humanos, Saúde e Família, cuja convivência pude desfrutar ao longo destes dois anos e que participaram da feitura do estudo com suas opiniões e sugestões, ensinando e aprendendo com o objetivo único de produzir saber e contribuir para uma sociedade mais justa e igual.

A todos vocês, meus sinceros e emocionados agradecimentos.

## RESUMO

A guarda de crianças e adolescentes por seus avós é instrumento de proteção e fato social complexo, resultado de múltiplos fatores como o envelhecimento populacional, a solidariedade, as novas formações familiares e a necessidade dessas famílias se readequarem em virtude de fatores externos e internos, em uma dinâmica própria. O presente estudo científico tem como objetivo analisar o posicionamento legislativo Brasileiro sobre a guarda de crianças e adolescentes por avós e os efeitos previdenciários na perspectiva da proteção integral dos seus netos. Para tanto, a dissertação foi organizada na forma de artigos científicos. No primeiro artigo, buscou-se identificar a influência dos fatores demográficos na ocorrência da guarda de crianças e adolescentes por avós e sua relação com a atualização dos papéis familiares. Em seguida, no segundo artigo, intentou-se conceituar o instituto da guarda em sua evolução histórico-normativa, sua relação com a proteção integral e como esta se desenvolve nas relações sócio afetivas e perante o Poder Judiciário. O terceiro artigo objetivou discutir a proteção previdenciária outorgada às crianças e adolescentes sob guarda no ordenamento jurídico nacional em face dos princípios consagrados pelos Direitos Humanos, na perspectiva histórica e política. Os dados verificados demonstram a representatividade das famílias intergeracionais, constituídas por avós e netos, em contraponto com a aridez da produção acadêmica nacional sobre o tema, o que evidencia o paradoxo em que se encontra a matéria. A conjugação de dois temas de incontestável relevância social, direito previdenciário e direito da criança e do adolescente contribuem para a importância do estudo. A estratégia metodológica utilizada foi de natureza qualitativa, com revisão de literatura interdisciplinar, revisão legislativa e jurisprudencial, análise de dados demográficos do Instituto Brasileiro de Geometria e Estatística (IBGE) e análise documental de 25 (vinte e cinco) processos de guarda em trâmite nas Varas de Família e de Infância e Juventude do Estado da Bahia. Os resultados indicam que os pedidos de guarda realizados por avós ainda são quantitativamente importantes no universo pesquisado, configurando-se instrumento de proteção e garantia dos direitos humanos de crianças e adolescentes privados do convívio com seus genitores, e reafirmando o papel de mantenedores dos vínculos familiares e comunitários. Diante dos dados colhidos e do amplo material teórico apreciado, observa-se que a restrição dos direitos previdenciários das crianças e adolescentes constitui elemento dissonante no pensamento de justiça social e prioridade absoluta infanto-juvenil, pairando com expressiva sombra de inconstitucionalidade e ferindo o princípio da dignidade da pessoa humana.

Palavras-chave: Idoso; Família; Guarda; Criança e Adolescente; Direitos Humanos; Previdência Social.

## **ABSTRACT**

The custody of children and adolescents by their grandparents is a complex protection instrument and social fact, a result of multiple factors such as population aging, solidarity, new family formations, and the necessity of such families to readapt due to external and internal factors, in a proper dynamic. The present scientific study aims at analyzing the Brazilian legislative positioning on the custody of children and adolescents by grandparents, and the social welfare effects on the perspective of full protection of their grandchildren. Thus, the dissertation was organized in the form of scientific articles. In the first article we sought to identify the influence of the demographic factors in the occurrence of the custody of children and adolescents by grandparents and their relation to familiar roles updating. Next, in the second article, we intended to appraise the precept of custody in its historical-normative evolution, its relation to full protection, how it develops in social-affective relationships and regarding the Judiciary. The third article aimed at discussing the social welfare protection granted to the children and adolescents under custody in the national judicial ordainment in the face of the principles established by Human Rights, in the historical and political perspective. The data verified demonstrate the representation of intergenerational families constituted of grandparents and grandchildren, in counterpoint to the aridity of the national academic production on the theme, evidencing the paradox in which the subject finds itself. The conjunction of two themes of incontestable social, welfare rights, children and adolescents' rights relevance contributes to the importance of the study. The methodological strategy used was of qualitative nature, with interdisciplinary literature revision, legislative and jurisprudential revision, analysis of demographic data from the Brazilian Geometry and Statistics Institute (IBGE) and documental analysis of 25 (twenty-five) custody processes in progress in the Family, Children and Youth Courts in Bahia State. The results indicate that the custody requests carried out by grandparents are still quantitatively important in the researched universe, configuring an instrument of protection and guarantee of the human rights of children and adolescents deprived of a daily relationship with their parents, and reaffirming the maintainer role of family and communitarian links. In view of the data collected and the ample theoretical material analyzed, we observe that the restriction of children and adolescents' welfare rights constitutes an element dissonant to the thinking of social justice and absolute child-youth priority, hovering with an expressive shadow of unconstitutionality and hurting the principle of the human being's dignity.

Key words: Elderly; Family; Custody; Child; Adolescent; Human Rights; Social Welfare.

## **LISTA DE GRÁFICOS**

Gráfico I – Requerentes dos processos de guarda. ....	79
Gráfico II – Localização física das crianças.....	79
Gráfico III – Duração guarda de fato .....	80
Gráfico IV – Idade das crianças ou adolescentes .....	81
Gráfico V – Motivação dos pedidos de guarda .....	84
Gráfico VI – Produção de prova nas ações de guarda.....	86



## SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO..... 10

PARTE I. A NOVA VELHICE GUARDA A VELHA INFÂNCIA? A GUARDA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES E AS FORMAÇÕES FAMILIARES INTERGERACIONAIS.....16

PARTE II. GUARDA DE CRIANÇAS DE ADOLESCENTES COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO INTEGRAL.....55

PARTE III. A INVOLUÇÃO DOS DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES: A QUESTÃO DA GUARDA.....93

CONSIDERAÇÕES FINAIS.....133

### ANEXOS

A. FICHA DE COLETA DE DADOS.....140

B. CREDENCIAL DA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR PARA SOLICITAR O ACESSO AOS AUTOS DOS PROCESSOS JUDICIAIS..141

C. EXTRATOS DO DIÁRIO DE CAMPO.....142

## **APRESENTAÇÃO**

A análise crítica da legislação em previdência social, especialmente voltada para a rigidez, incongruência e conservadorismo de algumas de suas previsões, evidencia importante contributo para o desenvolvimento de instituição basilar do Estado Democrático de Direito e para a expansão de seu manto protetor às camadas mais necessitadas de proteção social. O momento histórico atual, em que os estudos em previdência social voltam-se, preponderantemente, para a questão do equilíbrio financeiro e do déficit de arrecadação em relação às despesas, sugere uma tendência excessiva à valorização do tema da adequação financeira como se fora esta a mais importante circunstância a ser enfrentada na perspectiva da Previdência.

Corre-se o risco, ao resgatar a função social da previdência e elevar o seu enquadramento no rol de direitos humanos, base principiológica da dignidade humana, pilar e esteio essencial e imprescindível para a interpretação do alcance de sua norma, de tal resgate vir a ser considerado anacrônico e utópico. A reaproximação de temas polêmicos que envolvem a previdência social, tais como a questão da criança e adolescente sob guarda, diante da realidade refletida nas pesquisas demográficas do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (CENSO, PNAD e PEA) e na fatia dos dados colhidos empiricamente, no entanto, parece comprovar a seriedade e possível aplicabilidade prática das sugestões procedidas neste estudo.

Na esteira complexa do tensionamento de interesses, aponta a história dos Direitos Humanos, que a Justiça social e a dignidade da pessoa humana também foram consideradas utopias. Somente a partir da reconstrução dos Direitos Humanos, após a 2ª Guerra Mundial, a dignidade da pessoa humana tornou-se objetivo e fundamento, paradigma e referencial ético internacional e das constituições dos países mais desenvolvidos e, inclusive, da Constituição Federal de 1988 (PIOVESAN, 2004).

Aproximar o direito da realidade advinda do desenvolvimento social brasileiro, com referência às novas formações familiares que envolvem idosos e crianças e adolescentes, foi o fundamento do estudo que ora se apresenta, seguindo as lições

de Santos (2005, pg. 8) de que “A realidade social é dinâmica. O direito, estático em sua redação, tem que ser dinâmico na interpretação e aplicação”.

Esse dinamismo interpretativo pode resultar da interdisciplinaridade, propulsora da escolha pelo Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador (UCSAL) e condutor do caminho aqui trilhado, tendo em vista que a própria realidade é composta de uma teia de componentes e saberes. O aspecto polissêmico e complexo do tema encontra abrigo no estudo interdisciplinar, pela potencialidade do mesmo em captar a complexidade que constitui o real e a necessidade de levar em conta as interações que dele são constitutivas, dirimindo ou diminuindo as dificuldades das disciplinas científicas, em suas impossibilidades de sozinhas enfrentarem problemáticas complexas. (FAZENDA, 2008).

Estudar a guarda de crianças e adolescentes por avós (fato social) e a adequação de seus efeitos previdenciários previstos em legislação nacional específica (consequências jurídicas do fato) envolve uma extensa revisão de literatura. Esta revisão demandou uma atitude de interlocução do Direito com outras áreas do saber e da prática, assimilando, tal como proposta do Programa de Pós Graduação *Stricto Sensu* em Família na Sociedade Contemporânea da UCSAL (PPGFSC/UCSAL), a perspectiva interdisciplinar.

Uma breve incursão no problema acima referido evidencia a sua natureza jurídica complexa, já que compreende as disciplinas Direito Constitucional, Direito Internacional Público, Direito das Famílias, Crianças e Adolescentes e uma Legislação Previdenciária ampla e influenciada por outras dimensões. Embora interajam com diferentes aspectos, estas dimensões constituem uma rede nem sempre jurídica, mas essencialmente política e econômica. A complexidade impõe-se em compreender o tema enquanto fenômeno social imbricado de conteúdo valorativo: as mudanças no padrão familiar tradicional que demandam aceitação, visibilidade e regulamentação, quando de sua formação como núcleo familiar intergeracional. Interagir com ampla gama de conhecimentos, dos estudos em sociologia, psicologia infantil, direito, políticas públicas e ciência política, entre outros, foi um dos maiores desafios do estudo.

O trabalho de conclusão do Mestrado, ora apresentado em forma de artigos, constitui um fruto da convergência do interesse da pesquisadora em aproximar os

temas acima delineados, pouco desenvolvidos na área jurídica em uma dimensão conjunta. Inicialmente pensado quando da finalização do curso de especialização *lato sensu* em direito previdenciário pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC/MG) em 2009, foi, de forma ainda muito incipiente, tratado em trabalho monográfico com o título “*Dependentes Previdenciários e a mudança do paradigma familiar brasileiro*”, defendido em dezembro de 2009. A monografia serviu de base para o projeto e aprovação do ingresso no presente PPGFSC/UCSAL.

O início da participação no Grupo de estudos em Direitos Humanos, Direito à Saúde e Família (UCSAL-CNPq) e o conhecimento amplificado, nos campos empírico e teórico, dos assuntos relacionados às crianças e adolescentes da orientadora Prof. Dra. Isabel Maria Sampaio Oliveira Lima, deram fôlego e combustível necessários para o recorte em uma modalidade familiar específica, a relação intergeracional que envolve avós e netos em um ambiente familiar.

No campo subjetivo, a atuação profissional da pesquisadora como advogada, durante 08 (oito) anos, preponderantemente voltada para a defesa dos interesses dos segurados perante a previdência social, ofereceu um pedaço de realidade, que, mesmo permeada pelo senso comum, continua a existir. A realidade dos avós, que são provedores de suas famílias, especialmente de seus netos, e que pela relação de afeto, responsabilidade, respeito e cuidado, têm receio de deixar estas crianças e adolescentes desprotegidos na hipótese de seu falecimento, pode ser analisada em seus múltiplos aspectos.

A constatação da escassa literatura sobre o tema, verificada após a pesquisa no banco de tese da CAPES e no acervo do Scientific Electronic Library (SciELO), resultados apresentados no II Seminário Internacional em Família Contemporânea: Natureza e Cultura (GUIRRA SANTANA e LIMA, 2010), e em contraponto aos importantes dados observados nas pesquisas quantitativas (IBGE, PNAD, IPEA), explicitados ao longo do primeiro artigo, justificaram o prosseguimento e interesse científico para o aprofundamento do estudo.

A aproximação da autora com o tema das novas formações familiares dos idosos provedores adveio da realidade concreta enquanto advogada, que se defrontava com o impasse dos limites legislativos e a realidade da proteção previdenciária, muitas vezes não reconhecida pelos intérpretes da lei. Este impasse, no campo da prática, que inquietou a profissional exigindo-lhe uma reflexão além do

cotidiano, fez ponte para o PPGFAC. Constata-se a assunção do pensamento de Sánchez Vázquez (2003) de que não existe *práxis* se a atividade teórica não se materializa, muito menos se a atividade prática não induz à reflexão crítica, à produção de conhecimentos.

O relato cotidiano destes idosos, que buscam na consultoria previdenciária uma resposta apaziguadora de seus temores, não realizada a contento pela pesquisadora em sua atividade de trabalho, face a atual legislação previdenciária desfavorável, forneceu um lampejo de informações, muitas confirmadas e outras refutadas após a verificação dos dados empíricos coletados e desenvolvidos no segundo e terceiro artigos.

A dissertação, em seu arcabouço teórico, compõe-se de três artigos. O primeiro artigo, intitulado “*A nova velhice guarda a velha infância? A guarda de crianças e adolescentes e as formações familiares intergeracionais*”, trata dos aspectos sociológicos do envelhecimento populacional, da condição de vantagem econômica e valorativa de uma determinada camada da população, os idosos, e seus reflexos nas novas formações familiares, especificamente, as famílias intergeracionais. A estratégia metodológica de natureza qualitativa, efetivada a partir cruzamento dos dados demográficos obtidos pelo IBGE (CENSO, PNAD e PEA) com as pesquisas relatadas na revisão de literatura, oferta um panorama do papel e imagem do idoso na atualidade, sua condição de provedor de netos, a forma de constituição destas famílias sob o viés da solidariedade familiar, com as vantagens e desvantagens oriundas de uma relação interpessoal marcada pela ausência da geração-meio.

O segundo artigo, “*Guarda de crianças de adolescentes como instrumento de proteção integral*” inicia a abordagem jurídica do tema, com a aproximação interdisciplinar da literatura em políticas públicas e sociais. A análise do desenvolvimento histórico do direito da criança e adolescente e, como consequência lógica para sua efetividade, da criação de mecanismos protetivos derivados do princípio da proteção integral, entre eles a guarda, faz-se decisiva para o amparo teórico necessário à análise dos dados coletados no trabalho de campo. O eixo metodológico utilizado, de natureza qualitativa, foi a análise de documentos, a partir da verificação de processos cujo objetivo do requerente (não genitor) era obter a guarda de crianças e adolescentes. A verificação da unidade de pesquisa, processo,

adquire importância significativa no presente estudo, na medida em que oferece uma ampla teia de dados, motivações, situações fáticas e enuncia a complexidade das relações familiares e/ou afetivas, que circundam a questão da guarda de crianças e adolescentes.

O terceiro artigo, intitulado “*A involução dos direitos previdenciários das crianças e adolescentes: a questão da guarda*” realiza um apanhado histórico-normativo das previsões constitucionais e legais protetivas, em matéria de previdência social, das crianças e adolescentes nos últimos três séculos. A utilização de revisão de literatura interdisciplinar nacional e internacional, com ênfase no direito previdenciário, direitos humanos e ciência política, contribuiu para uma visão ampla da restrição aos direitos sociais da criança e do adolescente, contextualizando-a no momento histórico-político em que vivemos.

O estudo, que ora se apresenta, espera ofertar contribuição capaz de devolver a estes idosos, apreensivos com a sobrevivência de seus netos dependentes, algum conhecimento aprofundado, no que Santos (2001, pg. 40) chamou de “*utilização da verdade científica como instrumento da práxis*”.

## **REFERÊNCIAS**

FAZENDA, I. Interdisciplinaridade-transdisciplinaridade: Visões culturais e epistemológicas. In: FAZENDA, I. (org.). *O que é interdisciplinaridade?* São Paulo: Cortez, 2008.

GUIRRA SANTANA, N. C.; LIMA, I. M. S. O. . A Dignidade da Pessoa Humana e a Proteção Integral: A Segurança Previdenciária da Criança Sob Guarda em Família Substituta. In: *II Seminário Internacional em Família Contemporânea: Natureza e Cultura*, 2010, Salvador. Anais do II Seminário Internacional em Família Contemporânea: Natureza e Cultura. Salvador: UCSAL, 2010.

PIOVESAN, F. Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e Direitos Civis e Políticos. In: *Revista Sur*, Ano 1, nº 1, 1º semestre de 2004, pg 21-47. Disponível em: <http://www2.ibam.org.br/municipiodh/biblioteca%2FArtigos/flavia.pdf> Acesso em [09/03/2011](http://www2.ibam.org.br/municipiodh/biblioteca%2FArtigos/flavia.pdf).

SÁNCHEZ VÁZQUEZ, A. *Filosofía de la Práxis*. Ciudad de Mexico: Siglo XXI, 2003.

SANTOS, B.S. Ruptura e Reencontro. In: *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Lisboa: Afrontamento, 2001.

**A NOVA VELHICE GUARDA A VELHA INFÂNCIA?**  
**A GUARDA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES E AS FORMAÇÕES**  
**FAMILIARES INTERGERACIONAIS.**

*Resumo: A longevidade e a melhora da qualidade de vida da população idosa produziram reflexos em diversos setores da sociedade, inclusive nas formações familiares. A imagem dos idosos como dependentes, dantes centralizada pelo discurso médico, passa a ser relativizada por outras imagens que afirmam o papel do idoso participativo tanto social, econômica quanto afetivamente. A existência de núcleos familiares intergeracionais ou mesmo multigeracionais chefiados por idosos é fato social percebido e retratado por diversas pesquisas de natureza qualitativa e quantitativa. O objetivo do presente estudo é discutir o papel do idoso na sociedade contemporânea enquanto protetor da infância. A estratégia metodológica adotada foi de natureza qualitativa, com revisão de literatura e utilização dos dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (CENSO, PNAD e PEA). Os resultados indicam que, não obstante a importância do tema, de natureza polissêmica e interdisciplinar, tímida é a produção científica brasileira a respeito da guarda de crianças e adolescentes por seus avós. Os resultados da revisão evidenciam que a guarda de crianças e adolescentes por seus avós apresenta-se como a possibilidade de amparo e cuidado das crianças e, ao mesmo tempo, possibilita aos idosos o intercâmbio de conhecimentos e vivências, além de cumprir papel crucial na manutenção dos vínculos familiares e comunitários. O novo papel dos avós, nesta relação intergeracional pautada no cuidado e na intrínseca vontade de perpetuação dos laços familiares, oferta às crianças e adolescentes, sob seus cuidados, a possibilidade de um vínculo de afeição e pertencimento.*

Palavras-chaves: Idoso; Guarda; Família; Avós.

**INTRODUÇÃO**

O objetivo do presente estudo é discutir o papel do idoso na sociedade contemporânea enquanto protetor da infância. A longevidade e a melhora da qualidade de vida da população idosa produziram reflexos em diversos setores da sociedade, inclusive nas formações familiares. A imagem dos idosos como dependentes, dantes centralizada pelo discurso médico, passa a ser relativizada por outras imagens que afirmam o papel do idoso participativo tanto social, econômica quanto afetivamente. A existência de núcleos familiares intergeracionais ou mesmo multigeracionais chefiados por idosos é fato social percebido e retratado por diversas pesquisas de natureza qualitativa e quantitativa. Aproximar a velhice da infância mediada pelo cuidado dos muito mais velhos com os mais novos projeta uma ponte entre as gerações.



Os resultados de pesquisas demográficas e sociológicas (PNAD, 2009) indicam uma extensão da idade produtiva, maior participação dos idosos no mercado de trabalho e como consumidores. A renda dos mais velhos vem sendo identificada como responsável pela manutenção familiar, especialmente dos mais jovens. A contraposição desta imagem com a do idoso exclusivamente dependente, sugere a possibilidade da formação um novo modelo de família, com múltiplas gerações convivendo no mesmo espaço residencial e sob outra chefia, não do adulto em idade considerada produtiva, mas a do idoso provedor.

O elastecimento dos modelos de família, abarcando as famílias multigeracionais, dá visibilidade ao seu imprescindível papel social na formação de redes de solidariedade, especialmente nas camadas mais pobres da população. A constatação da existência de famílias que destoam do modelo de família tradicional – pais e mães que exercem papel de provedores e cuidadores de suas crianças– reclama um aprofundamento do estudo sobre a natureza e funções da entidade básica chamada família, tratado no segundo ponto.

A guarda de crianças e adolescentes por avós, entendidas como formações familiares possíveis, marcadas pelo signo da ausência (simbólica ou real) da geração intermediária, solicitam mudanças no conceito e no ideal de família, de forma a possibilitar a proteção social dos indivíduos mais frágeis, o que é abordado no terceiro ponto. Entender a guarda como a possibilidade de manutenção de vínculos familiares e comunitários destas crianças e adolescentes (em alguns casos como a única possibilidade), reforça a importância e urgência do estudo.

O presente artigo adotou uma estratégia de pesquisa de natureza qualitativa mediante revisão de literatura contemporânea nacional e estrangeira. Foram pesquisadas as bases eletrônicas da Scielo, bibliotecas de artigos de Universidades, como UFCG e UFJF, e do arquivo eletrônico de entidades paraestatais, como SESC e SEI, mediante a inserção dos descritores idoso, família, avós e envelhecimento. Estas palavras-chave foram usadas individual ou cumulativamente entre si de modo a identificar os artigos científicos que tratem do tema objeto desta investigação.

A utilização dos dados censitários, das pesquisas domiciliares e dos institutos econômicos, como estratégia metodológica, combinou a análise de pesquisas de natureza qualitativa com tais dados estatísticos, no que Bruschini (1989, fl. 11)

considerou como *“a conduta mais enriquecedora em pesquisas sociológicas sobre a estrutura e a vida familiar”*.

Importante ressaltar que os dados do Censo 2010 não foram utilizados pela ausência de disponibilização dos dados sobre características da população e dos domicílios até o mês de setembro de 2011, momento de finalização do presente artigo. Contudo, a ausência de tais dados não inviabilizou a análise do objeto do estudo, tendo em vista que os outros indicadores sociais dos anos de 2009 e 2010, como a Pesquisa Nacional de Análise de Domicílios (PNAD) e as Sínteses de Indicadores Sociais (SIS) trouxeram valiosos e atualizados dados sobre a sociedade brasileira.

### **ENVELHECIMENTO E O PAPEL DOS IDOSOS. A NOVA VELHICE DO PROVIDOR.**

O envelhecimento populacional, fenômeno demonstrado reiteradamente pelas pesquisas demográficas ao longo do Séc. XX e ainda dissecado por estudos econômicos, sociológicos e de diversas outras áreas do conhecimento, primordialmente neste primeiro decênio do Séc. XXI, instiga uma análise crítica do papel, imagem e *lôcus* social atual deste indivíduo idoso, cada vez mais presente no convívio social.

Elucida Debert (1999), que a criação de um campo científico destinado ao estudo do envelhecimento, envolveria o discurso gerontológico apoiado em dois fundamentos: transformar a velhice em uma questão política e propor práticas para a promoção de um envelhecimento bem-sucedido. Tal discurso basear-se-ia em quatro elementos recorrentes: a iminência de uma explosão demográfica e seu reflexo no aumento dos gastos públicos para atender às demandas específicas da população idosa; a crítica ao capitalismo, que excluiria o idoso, não mais membro da classe trabalhadora; a cultura brasileira que valorizaria o novo em detrimento do velho; e a crítica ao Estado Brasileiro, que, incapaz de resolver os problemas básicos da maioria da população, deixaria os idosos em situação de extrema vulnerabilidade.

A perspectiva acima identificada, também chamada de biomédica, foi responsável pela construção e fixação da imagem fragilizada e infantilizada do idoso. O exclusivo olhar geriátrico sobre o envelhecimento, de forma paradoxal, contribuiria para a negatização da senescência e a positização da juventude. (SILVA et al, 2004). Esse discurso, contudo, contrasta com outras imagens de idosos construídas pela mídia e também com os dados obtidos de novas pesquisas, evidenciando que as mudanças ocorridas no *modus vivendi* das etapas mais avançadas da vida e sua transformação em novos mercados de consumo acabaram por exigir uma reformulação da imagem do idoso (DEBERT, 1999). Neste sentido, Gaiarsa (2004), analisando anúncios publicitários desde a primeira década do Século XX, avaliou uma mudança significativa da imagem retratada do idoso. Em uma perspectiva de análise de discurso, verificou que no início do Século XX era comum a figura do idoso sempre relacionada às doenças, no papel daquele que anuncia ou necessita de algum medicamento, o que sofre mudança significativa atualmente, quando a terceira idade também é representada como o momento de iniciativa, enunciando a possibilidade de realizações, antes interdidas aos idosos.

A ideia do idoso como exclusivamente dependente, vulnerável e socialmente excluído não mais se sustentaria, e não apenas pelo fato de tal público ser cobiçado pelo mercado de consumo, mas também pelos dados obtidos nas diversas pesquisas de natureza qualitativa e quantitativa, (os últimos números do IBGE, IPEA, PNAD trazem uma expressiva quantidade de idosos como chefes de domicílio e com evidente participação no mercado de trabalho), que sugerem novas visões sobre o envelhecimento a serem provocadas e debatidas. A imagem positiva dos velhos vinculada aos anúncios de produtos revela a tentativa de propagar uma imagem, mas, ao mesmo tempo, representa um reflexo de um estereótipo cada vez mais comum no dia a dia das grandes cidades. Assim, os idosos que assistem a tais comerciais identificam-se em um jogo ambíguo de querer e já ser.

Concernente aos dados estatísticos que identificam o idoso como provedor, importante a verificação do método utilizado pelo Censo 2000 para individualizar e quantificar tal fato social. A pesquisa estatística parte da indicação pelos moradores do domicílio da “pessoa de referência” no ambiente domiciliar, o que envolve a percepção (e todos os aspectos psicológicos advindos dessa) de quem é o maior responsável, não apenas pela manutenção financeira, mas a “referência do

domicílio”, o que envolve uma imagem não de fragilidade ou dependência, mas de autoridade, respeito e outros aspectos positivos. Santana, Puchain e Bissi (2002), quando da análise dos dados extraídos pelo IBGE (2000) ressaltam a indicação de 8,96 milhões de idosos pelos seus conviventes como responsáveis por domicílios, o que evidencia um aumento de 40% em relação a 1991. Este contingente expressivo de idosos responsáveis pela manutenção do domicílio demonstram a atualidade e importância do tema.

Corroborando com a linha crescente de participação dos idosos no orçamento familiar e sua imprescindibilidade enquanto mantenedores e referência afetiva, a Síntese de Indicadores Sociais (IBGE, 2010), publicação que reúne os principais resultados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD) em 2009 identificou 64,1% de idosos como pessoa de referência no domicílio em que residem, bem como que, no Brasil, 10,5% dos idosos convivem com outros parentes, que não filhos. Já a distribuição percentual do rendimento nos arranjos familiares informa que 18,8% da renda familiar provêm de aposentadorias e pensões. Contudo, não se percebe, em tal análise, a proporção de idosos conviventes exclusivamente com crianças e adolescentes, quando não filhos, já que esta não é uma pergunta utilizada na pesquisa demográfica.

Não obstante a ausência de dado específico sobre as famílias envolvendo avós e netos, ao se buscar o indicador de dependência, que, segundo a PNAD (IBGE, 2010) é indicador demográfico bastante utilizado para fins de análise socioeconômica, em 2009, pode-se aferir uma razão de 35,6% de jovens dependentes em relação a 11,6% de idosos na mesma condição. A dependência econômica dos jovens (entendidos na faixa etária de 0(zero) a 24(vinte e quatro) anos de idade) é mais expressiva que a de idosos, denunciando uma tendência, em residências de convivência entre os mesmos, que os primeiros seriam em maior proporção dependentes do segundo que o inverso. O dado demográfico apresentado expõe uma fissura entre a imagem do idoso como o membro vulnerável da família e a realidade analisada quantitativamente, de uma porcentagem pequena, embora não irrelevante, de idosos dependentes de suas famílias.

Os dados do IPEA sobre a população economicamente ativa, em 1998, analisados por Camarano (2001) cancelam a constatação da PNAD em uma medida de evolução histórica, já em que informam que, ainda na década de 90, o

rendimento médio da população masculina idosa situava-se em um patamar mais elevado do que o da população jovem, especialmente para os idosos abaixo de 80 (oitenta) anos. A análise de Simões (2004) sobre os mesmos estudos demográficos informa que os idosos estariam em condições de vida melhores do que os segmentos mais jovens, contribuindo significativamente para renda familiar. Em pesquisa qualitativa com 68 (sessenta e oito) aposentados residentes na cidade do Rio de Janeiro, Peixoto (2004), concluiu que os pais aposentados eram menos dependentes dos filhos e que, ao contrário, diante do aumento das taxas de desemprego e de divórcio, a casa dos pais se transformaria em um lugar de suporte socioeconômico e afetivo tanto para filhos quanto para netos.

De acordo com dados colhidos por Wajnman, Oliveira e Oliveira (2004) o resultado financeiro advindo do trabalho do idoso seria fundamental na manutenção de sua renda pessoal e familiar, não se podendo prever outros mecanismos compensatórios que possibilitem a diminuição de sua participação no mercado de trabalho. Aponta que, no grupo de idosos de 60-64 anos, o rendimento dos homens corresponderia a 67% de sua renda familiar no meio urbano e 69% no rural, dos quais 31% seriam rendimentos do trabalho do idoso urbano e 37% do rural. Outro ponto marcante e, de certa forma surpreendente, é que não há relação entre envelhecimento e diminuição de sua participação na renda familiar, o que só ocorrerá a partir do grupo de 80 anos ou mais. No caso das mulheres, a sua participação na renda familiar é de 55% no ambiente urbano e rural.

Analisando os dados do IBGE, as autoras acima referidas alertam que há relação intrínseca entre a participação do idoso chefe de família e a renda do grupo familiar que o mesmo chefia. Assim, quanto menor seria renda familiar do idoso, maior seria a taxa de atividade deste, bem como no caso de idosos que coabitam com outros membros da família, quando a participação na renda familiar é ainda mais evidente para os idosos que residem no domicílio rural. A renda familiar do idoso que coabitam com outros familiares chega a representar quase 60% do total de renda das famílias urbanas e 70% das rurais. A problemática da relação intergeracional atinge as famílias de baixa renda de forma mais expressiva, vez que, para estas, o rendimento e o trabalho do idoso são essenciais para a sua manutenção.

A representatividade das famílias que possuem idosos como provedores também pode ser observada nos dados do IPEA, IBGE e PNAD colhidos por Camarano (2001), que atestam que, em 1998, 53% da renda das famílias que tinham idosos provinham do rendimento destes. Porém, quando o idoso era o chefe da família, ou seja, enquanto responsável pela manutenção do núcleo familiar, em detrimento de outros adultos, a sua renda representava 68% da renda familiar.

Assim como o envelhecimento é um fenômeno mundial, a convivência em lares intergeracionais também pôde ser observada em outros países. Em estudo baseado nos dados do Censo do Canadá, em 2001, Milan e Hamm (2003) chegaram ao número de 474.400 avós que convivem com seus netos no mesmo domicílio, tanto em lares multigeracionais, como, em 12% dos casos, sem a geração intermediária. De acordo com as autoras, cerca de 35% dos avós que vivem em domicílios multigeracionais são mantenedores do domicílio.

Segundo Camarano et al (2004), no Brasil, entre 1980 e 2000, verificou-se um aumento das famílias chefiadas por idosos, que passaram de 17,1% para 20,9%, sendo que as famílias em que o idoso é o dependente teriam reduzido tanto em termos absolutos quanto relativos, apontando para uma redução da dependência dos idosos.

As rendas aferidas pelos idosos, ao contrário do que possa parecer à primeira vista, não vêm exclusivamente do benefício previdenciário. Neves (2006) chama atenção para a posição privilegiada das avós pela capacidade de aglutinação de múltiplas e diversas fontes de recursos, exemplificando algumas, como a assistência continuada, pensão ou aposentadoria, o acesso a bolsa de alimentos, a posse ou aluguel de barraco em favelas, bem como a possibilidade de redefinir os próprios estereótipos da velhice para a sua inserção social.

O trabalho dos idosos também é uma fonte muito comum de recursos. Diversos estudos apontam para a reinserção do idoso no mercado de trabalho de forma representativa, o que é identificada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA, 211) ao analisar a População Economicamente Ativa (PEA). Camarano (2001) chama atenção para o decréscimo da participação de idosos, nos períodos de 1977 a 1998, sendo que neste último ano seria de 24,2% o número de idosos que exerceriam algum tipo de participação econômica, o que independeria do crescente acesso dos idosos à Previdência Social. Apesar da redução do número de

idosos na população economicamente ativa, a autora ressalta que o rendimento dos idosos assume cada vez mais importância na economia brasileira. Pode-se aferir de tais constatações, que, até o ano de 1998, verificar-se-ia uma diminuição no número de idosos que trabalham, contudo, a renda destes fincaria seu grau de importância na economia familiar e do país.

Os dados do IPEA (2011) sobre o mercado de trabalho, compreendendo os períodos de 2003 ao primeiro trimestre de 2011, apresentam não um decréscimo, como verificado nas décadas de 70 a 90 por Camarano (2001), mas, no sentido inverso, um aumento da taxa de participação das pessoas acima de 50 (cinquenta) anos no mercado de trabalho. Em 2003, seriam 3.272 mil cidadãos maiores de 50 (cinquenta) anos que fariam parte da população economicamente ativa, o que aumenta para 4.422 mil em 2010 e cuja trajetória permanece em ascensão no primeiro trimestre de 2011, em que se encontra 4.744 mil pessoas maiores de 50 (cinquenta) anos em atividade. Este contingente demonstra que a taxa de participação dos maiores de cinquenta anos é de cerca de 40% (quarenta por cento), número que não se pode desconsiderar. Ressalte-se que, embora as pessoas aos cinquenta anos não possam ser consideradas idosas, o que, segundo o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), só ocorre ao se completar 60 (sessenta) anos, a pesquisa não discrimina as faixas etárias, resumindo em igual ou maior de 50 (cinquenta) anos, o que não retira o fato do aumento do contingente de pessoas no mercado de trabalho, próximas ou dentro da chamada “idade avançada”.

Na perspectiva de Camarano (2001), a volta ao mercado de trabalho seria uma característica própria da sociedade brasileira, com o nível de participação do idoso na população economicamente ativa alto, especialmente ao se comparar com os padrões internacionais. Trata-se, segundo Teixeira (2009), da verificação de um ponto recorrente na da realidade brasileira: a permanência dos idosos no sistema produtivo, em que quase 50% dos idosos e um terço das idosas ainda trabalham e com estas fontes de renda, mesmo quando mínimas, permitem-lhes manter e chefiar suas famílias. Este dado também é verificado por Peixoto (2004), indicando que mais da metade da população acima de 60 (sessenta) anos ainda trabalha, sendo que um terço dos idosos aposentados ainda está inseridos no sistema produtivo.

Deve-se ressaltar ainda que a reinserção do idoso no mercado de trabalho é valorizada e mesmo incentivada, como esclarece Carrera-Fernandez e Menezes

(2001), ao inexistir impedimento legal para que o aposentado continue ou se insira outra vez no mercado de trabalho e pelas suas contribuições novamente vertidas para a previdência, aumentando a receita do Estado e, assim, reduzindo o déficit previdenciário. A continuidade do idoso no mercado de trabalho, após a aposentadoria, também é estimulada pela possibilidade, observada por muitas empresas, de reunir experiência com baixos salários e informalidade, já que o aposentado, supostamente, não mais se interessaria em contribuir para a seguridade social ou em ter a carteira assinada.

Diversos motivos podem ser atribuídos para o retorno ao mercado de trabalho, especialmente relacionados à mudança na imagem do próprio idoso, que passa a ser aceito como mão de obra produtiva. Para Peixoto (2004), trabalhar para manter as mesmas condições de vida, por solidariedade familiar e para preencher o vazio social são os principais pontos de vista para se analisar o trabalho após a aposentadoria, porém, não os únicos, já que estes idosos também desejam manter um lugar de reconhecimento no núcleo familiar e na sociedade.

Este reconhecimento, exercido como poder dentro da família (e que justificaria a eleição do idoso pelos demais membros como “referência”) foi verificado por Cabral (2009) que informa a importância do poder do chefe sobre os seus descendentes. Este poder exprime-se na autonomia que desfrutam e que concedem aos filhos e netos, que lhes devem obediência e que constroem um importante elemento de autoestima para os idosos, que devolvem com a ideia de valorização da família, em uma troca não monetária.

No mesmo sentido, Barros (2006, fls. 125) reflete que a imagem de si mesmo como provedor, negando a concepção do velho aposentado, bem como a necessidade econômica, seriam as formas encontradas por tais idosos de permanecerem no lugar de “*centralidade e autoridade na família e de autonomia e independência como indivíduos*”. Mesmo nas famílias de baixa renda, em que os idosos estariam imersos no mesmo nível de pobreza e carência de seus parentes e/ou conviventes, o lugar familiar conquistado ainda permitiria a detenção de um saber e de recursos inatingíveis para o restante da família, enunciando uma posição de prestígio.

A autoimagem formada por estes idosos provedores reflete na sua participação política em grupos determinados, bem como na reivindicação de



direitos e de pauta de políticas públicas específicas para as suas necessidades. Simões (2004), ao pesquisar as associações e movimentos de aposentados dos anos 90, apontou para o modo em que as lideranças e participantes destas organizações se autointitulavam provedores, como parte de seu esforço e de seu discurso para se constituírem como atores políticos e desconstituir a representação de velhos como encargos para a família e sociedade.

As reformas previdenciárias levadas a cabo nas décadas de 90 e 2000 também podem ser consideradas um incentivo indireto ao trabalho dos idosos, na medida em que, ao diminuir consideravelmente a renda dos aposentados com a inserção de novos critérios de cálculo e coeficientes, como o fator previdenciário e a desindexação com o salário mínimo, importam em pressão para que os beneficiários complementem a renda necessária à sua manutenção com o retorno à atividade.

Neste sentido, informa Peixoto (2004) que há vários anos o sistema previdenciário não atenderia mais o seu objetivo, de proporcionar ao aposentado um nível de vida próximo ao de quando o trabalhador estava em atividade, o que explicaria o porquê de as fronteiras entre atividade e inatividade não serem mais determinadas pela aposentadoria, ao menos no Brasil.

A renda desses idosos, imprescindível para a manutenção de muitas famílias, advém de variadas fontes, como afirmado acima, sendo as principais o trabalho, a rede de assistência social, instituições filantrópicas, bem como, ocupando papel importante, a Previdência Social. Nas palavras de Santana, Pouchain e Bissi (2002), *“A elevação no número de idosos responsáveis por domicílios pode ser uma das consequências da garantia de renda proporcionada pelos benefícios previdenciários”*.

Apesar das deficiências do sistema previdenciário, especialmente vinculadas à perda do poder de compra em relação ao salário mínimo, percebe-se a participação da Previdência Social como um dos essenciais fatores para a assunção dos idosos da responsabilidade pela manutenção financeira de suas famílias, mas não a única, como acima demonstrado.

Segundo o Ministério da Previdência Social (MPS, 2010), baseando-se em dados da PNAD, os benefícios pagos pela Previdência Social produzem impactos significativos sobre o nível de pobreza da população brasileira. Observa-se que, caso fossem desconsideradas as rendas advindas do recebimento de benefícios

previdenciários, a quantidade de pobres seria de 78,26 milhões de brasileiros, sendo o pagamento de benefícios pela Previdência Social o responsável pela retirada da condição de pobreza de cerca de 23,13 milhões de brasileiros.

Ainda segundo análise do MPS (2010) dentre os principais atingidos pela redução de pobreza com o pagamento de benefícios previdenciários, como seria de se esperar, estão os idosos, em que a proteção social chega a 80,6%. Os idosos socialmente protegidos – que recebem aposentadoria e/ou pensão de qualquer regime previdenciário ou da assistência social ou contribuem para a Previdência Social – totalizariam 16,1 milhões de pessoas, sendo 7,6 milhões homens e 8,5 milhões mulheres. A importância da Previdência Social para a manutenção familiar constata-se pela redução de pobreza em todas as faixas etárias, que são direta e indiretamente afetadas, sendo que a pobreza diminui com o aumento da idade (quando passam a ser diretamente beneficiárias), chegando ao limite inferior de 10% para a população com 70 anos de idade ou mais.

Percebe-se que os benefícios de natureza previdenciária representam um importante meio, em certos casos o único, de manutenção de toda uma rede familiar. Por tal razão, justifica-se a preocupação recorrente dos idosos provedores em transmitir seus benefícios aos seus dependentes diretos, como se observa na fala dos pesquisados por Cabral (2009, fls. 6): *“Muitos contaram temer morrer e deixarem suas famílias sem meio de vida. Alguns tentam inscrever e fazer seus herdeiros, nas instituições de seguridade social, seus netos como dependentes, na esperança de transmitir para eles sua pensão”*.

Tanto o aumento da contribuição de renda do idoso, como a redução da pobreza das famílias chefiadas por este ou em que este é convivente, mas não chefe, foram relacionadas ao aumento do recebimento de benefícios previdenciários, que se intensificou desde a Constituição Federal de 1988 (Camarano et al, 2004).

A crítica ao discurso biomédico, contudo, não deve convergir para a visão do idoso como mera fonte de recursos, encarando os idosos não dependentes como modelos representativos da velhice no Brasil. Muito menos a análise dos números demográficos pode servir de argumento para a diminuição de assistência social ou programas de inserção e recuperação de renda para idosos dependentes, e sim, como chama atenção Debert (1999, fls. 230), pode consistir na verificação de um ator político, parte de relações sociais heterogêneas, envolvido em uma

multiplicidade de aspectos. Nas palavras da autora: “*O idoso como ator político converteu a solidariedade entre gerações e a dimensão moral das políticas em uma questão central de cidadania*”. Assim, a verificação de uma nova velhice, não significa negar a existência da velhice dependente, com todas as suas complexas questões de vulnerabilidade e necessidade de políticas públicas específicas.

Neste sentido, Silva et al (2004, fls. 3), alertam para a produção de conhecimento que evidencie a passagem de uma concepção reducionista sobre a velhice para uma concepção “*relativista, humanista, interdisciplinar e plural*”, pondo em cena uma plêiade de imagens de idosos (as) diferenciados e em todos os seus aspectos, seja o idoso demenciado, dependente, autônomo, educador, narrador, militante ou mesmo feliz com a invenção da terceira idade. Diante da percepção da família domiciliar do Censo 2000 e da PNAD 2009 em relação aos idosos, como referência familiar, percebe-se que o discurso gerontológico afasta-se desta concepção humanista, que encontra crescentemente amparo nas entidades familiares.

Estudos na área de psicologia, entretanto, divergem de tal entendimento, ressaltando que o trabalho seria essencial para a qualidade de vida dos idosos, influenciando no seu desenvolvimento físico, cognitivo e emocional. (NASCIMENTO, ARGIMON E LOPES, 2006). O paradoxo que envolve o idoso-trabalhador, dividido entre o legítimo direito ao descanso e a o *status* de inferioridade decorrente da inatividade, envolveria alguns dados, segundo Delgado (2009, fls. 8):

*“a necessidade de retorno ao mercado de trabalho como imposição para muitos idosos que inclusive são responsáveis por seus domicílios e por gerações mais jovens, mas também como forma de reinserção social num contexto em que a longevidade é uma realidade; a vigência social das imagens do idoso ativo e do idoso-sujeito de direitos que se apresentam como formas de superação do estigma da velhice, mas que recriam novos estereótipos como do velho não participativo”.*

No presente estudo não se pretende avançar em tais questionamentos, envolvendo a disputa do *lócus* e privilégios entre classes sociais, mas no pensamento sobre mudanças da imagem do idoso decorrentes no maciço envelhecimento populacional e da sua reinserção no mercado de trabalho, o que efetivamente ocorre seja no sistema produtivo formal ou informal, ou mesmo como garantidor de renda à sua família pelo recebimento de benefícios previdenciários. Também não perpassa pelo presente estudo a valorização do idoso produtivo em

detrimento ao idoso dependente, marcando o idoso-dependente como incapaz por não possuir uma velhice ativa e bem-sucedida, o que refletiria a exacerbação de princípios da ideologia individualista, nas palavras de Barros (2004).

Assim, nem o envelhecimento marginalizado pelas restrições dos papéis sociais, (produtivos e familiares) que geram depressão, solidão e isolamento, nem o seu inverso, do envelhecimento como a melhor fase da vida, idade do prazer, do lazer, das realizações, caracterizam por completo a velhice, interditando com isso, análises generalizantes.

Trata-se da identificação da existência de diversas formas de vivenciar a velhice e de como uma destas, o do idoso provedor, reflete nas suas relações familiares e interfere na formação da imagem do idoso em geral. A constatação da permanência deste ator social nos setores econômicos, independentemente das condições de trabalho e dos conflitos que envolvem o direito ao descanso ou da sobrecarga de responsabilidades em um momento de limitações físicas, leva ao questionamento sobre como se encontra firmada a sua imagem e se esta repercute em novas famílias.

Nesse palco de formação de políticas públicas envolvendo a velhice, o idoso apresentar-se-ia não apenas como dependente\receptor dos benefícios previdenciários, mas também como provedor\fonte de recursos (inclusive para a própria previdência social, já que, ao ingressar no mercado formal, retoma as contribuições), em uma solidariedade entre seus descendentes e em uma rede de interdependência familiar, visando à sobrevivência de todos na comunidade.

Estudos (CARRERA-FERNANDES E MENEZES, 2001; CAMARANO, 2001; WAJMAN, OLIVEIRA E OLIVEIRA, 2004) ainda ressaltam que quando se tratam de idosos de baixa renda, o fator gênero e cor ainda são mais preponderantes em relação ao valor dos rendimentos, bem como a sua importância no orçamento familiar. Embora também não se pretenda realizar um trabalho com recorte de gênero ou racial, cabe chamar atenção para as famílias chefiadas por mulheres idosas.

A questão de gênero não se encontra alijada da relação entre envelhecimento, família e sua manutenção, especialmente quando o número de idosas provedoras apresenta-se de forma mais pujante que a de idosos. Cabral (2009) informa que, em se tratando de solidariedade familiar, especialmente urgente

diante da omissão do Estado em proteger os mais carentes, o último “refúgio” desta população seria a família e nesta, sobre as mulheres, a quem são atribuídas as maiores obrigações e cuidados.

Ao tratar das idosas provedoras e indigentes, Neves (2006) ressalta a importância central das mulheres idosas que ocupam a posição de avós entre as famílias de segmentos empobrecidos da sociedade brasileira, não se constituindo em um fenômeno novo. Já na análise dos idosos dos seguimentos médios, Peixoto (2004) observou que raramente os avôs cuidam dos netos cotidianamente, mas apenas para guardas ocasionais, em detrimento das avós que vêm sempre socorrer os filhos e netos, retomando uma segunda carreira parental. Triadó e Villar (2002) constataram diferenças no estilo de ser avó em função do gênero, sendo que para as mulheres “ser-avó” seria mais relevante e estas tenderiam a ser mais ativas e envolvidas com seus netos do ponto de vista emocional.

Attias-Donfut (2004) apresenta como resposta à participação feminina mais expressiva no cuidado com seus descendentes, o papel tradicional das mulheres, que teria sido ampliado com o aparecimento de uma geração chamada de “pivô”, que ajudaria, ao mesmo tempo, os pais idosos, os filhos e os netos. Para Motta (2004), em virtude do desemprego estrutural ou mesmo da precariedade do trabalho, as mulheres viúvas seriam os mais frequentes esteios familiares, responsáveis pela manutenção das famílias com suas pensões e aposentadorias, este dado também foi observado por Camarano et al (2004).

As condições históricas, que indicam o papel tradicional da mulher, somadas ao fato de que possuem um envelhecimento prolongado em relação aos homens, já que de acordo com a Síntese de Indicadores Sociais (IBGE, 2010) as mulheres representam 55,8% dos idosos, potencializam ainda mais o papel das idosas provedoras, embora, repita-se, não se tenha como objetivo realizar um estudo focado na questão de gênero.

A imponente dos números apresentados permite inferir que a imagem deste idoso trabalhador, autônomo e provedor não pode ser a mesma alimentada por muitos anos, como a época de senilidade, dependência e invariável decadência. Somado ao avanço da medicina que permite um cuidado com o corpo e a maior manutenção de suas funções durante a velhice. Também não se deve descuidar da análise econômica, reforçando o aspecto polissêmico do trabalho na velhice, já que

a imprescindibilidade da renda do idoso demonstra a ausência de renda das gerações mais jovens.

Ao tratar dos trabalhadores idosos em Juiz de Fora, Delgado (2009) relata que a experiência dos velhos aposentados dialoga com a efetividade da relação entre o direito ao trabalho e ao descanso e a atual estruturação dos modos de vida. Esta geração vive uma assunção de direitos que seus pais não usufruíram e que seus descendentes veem com incerteza, no contexto de crise dos sistemas de proteção trabalhista e social. A solidariedade entre gerações seria o eixo de fundação do direito ao trabalho e, principalmente, à aposentadoria.

Tal contrato de solidariedade, segundo Silva et al (2004), foi tratado em diversas áreas do conhecimento, notadamente nos estudos sociológicos, antropológicos, psicológicos e econômicos, tendo revelado o lugar de provedor do idoso brasileiro e anunciado a necessidade de voltar-se para uma imagem de envelhecimento na contramão dos discursos infantilizantes e desqualificantes, para tratar da imagem do idoso cuidador. As autoras informam que mais da metade das cidades brasileiras sobrevivem da aposentadoria de sua população idosa, ressaltando a importância da renda familiar dos idosos especialmente nas famílias nordestinas.

A análise dos dados acima referidos de participação ativa do idoso no mercado de trabalho e da importância de suas rendas na manutenção de suas famílias afirma uma nova visão do idoso, como não apenas o beneficiário de políticas públicas, mas como agente social de mudança e proteção. Entendendo a inserção dos idosos no mercado de trabalho, na Previdência Social e, via de consequência, nas chefias de família, percebe-se que as formações familiares de que trata o presente estudo também ocuparão, cada vez mais, um espaço quantitativo relevante na sociedade.

Estes dados, além de demonstrar a importância na renda familiar da participação dos idosos, independente de sua origem, atenta para o fato de que, quanto mais pobres as famílias, mais dependem de seus idosos. A análise dos estudos estatísticos remonta para a vulnerabilidade das crianças e adolescentes das camadas populares que, vivendo em tais núcleos intergeracionais, dependem exclusivamente ou majoritariamente da renda de seus avós e que, embora gozem de proteção previdenciária, não tem esta estendida à sua família.

## OS NOVOS MODELOS FAMILIARES E O ENVELHECIMENTO: FORMAÇÕES INTERGERACIONAIS

Sugerir que o envelhecimento populacional tenha reflexo nas formações das famílias parece uma consideração inevitável. Em sendo a família a instituição primeira de união, socialização e relacionamento entre os indivíduos está susceptível às transformações sociais, psicológicas e culturais pelas quais passam os mesmos. Se o envelhecimento da população afeta os demais eixos da sociedade, afetaria também a família em sua essência, especialmente em relação aos economicamente mais fragilizados, já que esta, nas palavras de Sarti (2010, fls. 22) é *“o espelho que reflete a imagem com a qual os pobres ordenam e dão sentido ao mundo social”*.

A família participa dos dinamismos das relações sociais, não restando incólume às influências dos contextos político, econômico e cultural (PETRINI, 2004). Ao mesmo tempo em que as estruturas populacionais se alteram, também a família não é mais a mesma, transformando-se e sendo transformada por pressões sociais e pela necessidade de adaptação às contingências, bem como, especialmente nas populações mais carentes, pela resiliência de seus indivíduos. As alterações em suas formações, se mais extensas, mais restritas, amplas, matrifocais, patrifocais, homoafetivas, poligâmicas, intergeracionais, são verificadas ao passar do tempo, sendo estudadas com mais vigor no Século XXI.

A diversidade dos modelos familiares e a visibilidade das formações dissociadas do modelo nuclear foram percebidas por diversos autores, como Simionato e Oliveira (2003), Belandro (2009), Carvalho e Almeida (2003, fls. 110), estes últimos pontuando que possivelmente não seria um processo inédito, mas *“um retorno ao estado complexo que passou a família a maior parte do milênio”*, sendo a família nuclear uma invenção preponderantemente moderna.

Para Silva et al (2004, fls. 2), *“a desnaturalização do conceito de família pressupõe percebê-la enquanto criação humana mutável”*. Para o autor, no papel de retirar a família do conceito de “entidade natural”, teria se destacado a literatura antropológica que, neste recorte investigativo, apresentaria uma importante

variabilidade de estruturas familiares, como a possibilidade de enfrentamento da concepção estática, economicista ou idílica de família. Desnaturalizar a família, de acordo com Fonseca (2004) seria “*desmistificar a família enquanto categoria analítica universalmente válida*”. A crítica à naturalização do(s) conceito(s) de família, também foi realizada por Bruschini (1989).

Importa perceber que a percepção de formação familiar enquanto fato social distancia-se do conceito de Durkheim (1987), visto como maneira de fazer, que é geral na extensão de uma sociedade dada e, ao mesmo tempo, possui uma existência própria, coercitiva e independente de suas manifestações individuais.

As diferentes formações familiares podem ser consideradas como fatos sociais pela existência em número relevante na sociedade brasileira, tendo como base o afeto e a dependência mútua, reforçada pelos laços consanguíneos, mesmo que tenham certa aproximação com o conceito durkeimsiano na medida em que se afirmam historicamente com existência própria. Na proposta de Pais (1995) a análise sociológica dos “factos sociais” pode observar a sociedade no nível dos indivíduos e de suas eleições, como uma boa estratégia para perceber como a sociedade se traduz na vida deles.

Essa família, autora e objeto de políticas públicas, não pode ser vista como um elemento estático, imobilizado pela tradição, ao contrário, sua dinamicidade reflete as mudanças sociais e com a mesma agilidade que caracteriza o Século XXI, de tal forma que, no contemporâneo direito de família, parece ultrapassado falar em família como entidade singular, o que não abarcaria o imenso contingente de pessoas que vivem em configurações que destoam do modelo nuclear de pais e filhos. Fartos estudos abarcam o tema da multiplicidade de formas familiares, entre eles Pedroso e Branco (2008); Branco (2008); Duarte (1995); Szymanski (2002); Simionato e Oliveira (2003), Belandro (2009).

A verificação da pluralidade de formações familiares perpassa também pela elaboração de políticas relativas a estas famílias. Arriagada (2001) aponta como critério para a criação de tais políticas o respeito ao pluralismo das estruturas familiares para que não sejam discriminadas sob nenhum aspecto, bem como o respeito aos laços afetivos estabelecidos no interior do lar. A utilização de um modelo único de família, nas políticas públicas e estudos sobre família, parece negar a própria realidade, alertando Bruschini (1989) para a característica dos grupos



sociais, que podem extrapolar o modelo, pela inclusão de parentes ou agregados, ou mesmo não realizá-lo, sendo que as exceções ao modelo apenas reforçariam a sua elasticidade e a riqueza da realidade empírica.

O repertório inesgotável da família em suas formas de organização, de atribuir significado às gerações, à sexualidade, à aliança entre grupos e indivíduos pressupõe a impossibilidade de um formato único que dê conta da sua complexidade. (CASTILHO, 2003). Assim, a aceitação da dinamicidade do fato social família é determinante para o cumprimento de seu dever maior: cuidar e proteger seus elementos, especialmente suas crianças e adolescentes, assegurando-lhes o bem estar físico e mental, a sua dignidade dentro da pluralidade das relações.

Nesse sentido, o Estado deve velar pela estabilidade do núcleo familiar, facilitando, através de políticas públicas, a prestação dos serviços adequados para que estas garantam as condições que permitam alcançar uma vida digna. (CORTE IDH, 2002).

O desenvolvimento da humanidade ocidental retirou a família da lógica de produção e propriedade, presente até o Século XX. Encontra-se, então, o espaço para as indagações: se a família não se erige nem se define exclusivamente pela função sexual e de formação dos filhos, nem pela diferença de gênero correspondente, perguntar-se-ia em função de que parâmetros é possível construir o conceito de família. (MANRIQUE, 2008). Diante da quase inesgotável forma de ser família como identificar e conceituar tal fenômeno?

Formada por pessoas do mesmo sexo, de consanguinidade distante, extensa, monoparental, matrifocal, eletiva, afetiva, entre gerações alternadas, entre gerações próximas, a aceitação das diversas formas de família apresenta-se como instrumento para a proteção dos indivíduos que a compõe. Assim, mais que a identificação do parentesco entre os membros, impende identificar como família aquela que compartilha sentimentos, valores, dependências e que atua na formação e sustentação de seus membros mais frágeis.

O vínculo afetivo como denunciador da existência ou não de família foi acentuado por Manrique (2009) que conceitua o afeto como o vínculo subjetivo entre as diferentes pessoas que integram o núcleo familiar, se convertendo como o elemento que, em última instância, permitiria estruturar a forma familiar. Assim, o

autor defende que se deve considerar família o grupo humano onde exista afeto com ânimo de vida em comum, objetivos e obrigações compartilhadas.

Em outras palavras, Pierron (2009) alerta para a passagem de normativa, para tomar lugar as tonalidades relacionais de uma família eletiva. Esta família eletiva, com suas individualidades, não poderia ser excluída da proteção legal, respeitando-se qualquer modelo de família, advindo do casamento, da união estável, da família monoparental, da união homoafetiva, das entidades de irmãos, tio e sobrinho, do avô e neto e outras, admitindo-se, por exemplo, a concessão de alimentos a quem está inserido nos referidos grupos familiares. (FARIAS, 2003).

A família formada pelo desejo, constituída pela atual ênfase na escolha e na afeição, não apenas faria do término de determinadas relações algo mais lógico, como permitiria a legitimação de formas familiares que até recentemente não eram aceitas. (FONSECA, 2004)

Essa entidade enraizada pelo afeto exhibe novas configurações de acordo com o ritmo das mudanças sociais e a partir de vivências internas, também subjetivas – de gênero e de gerações – em relação aos ditames (convocações e exclusões) do mercado de trabalho e aos ecos da dimensão política. (MOTTA, 2007). A complexidade de fatores que envolvem os arranjos interpessoais encontra uma elástica camada de possibilidades, que vão desde o envelhecimento populacional verificado pelas estatísticas de diversas pesquisas (CENSO, PNAD e outros) somado à particularidade da precariedade do ingresso de jovens no mercado de trabalho brasileiro.

Nas regiões urbanas brasileiras, como observado por Simionato e Oliveira (2003), o núcleo familiar tende a ser um tanto diferente daquele descrito por estudos clássicos, sendo que em tais regiões, o núcleo familiar seria predominantemente composto por várias gerações, como uma forma de melhor enfrentar as dificuldades financeiras nas camadas mais carentes da população. Esta característica própria das cidades justificaria os dados colhidos por Serra (2004) que indicam que a circulação de crianças se dá de forma mais frequente nos ambientes urbanos.

As famílias urbanas e rurais atuais, e nestas inseridas as formadas por gerações alternadas, estariam contingenciadas por aspectos econômicos, sociais, culturais e históricos. Barros (2003) alerta que as relações que ocorrem nas mais distintas esferas da vida social, na família, no trabalho, no lazer e nos espaços

públicos em geral, deveriam ser observadas e analisadas dentro de um contexto cultural e histórico específico. A pertinência da análise dos dados de envelhecimento e participação dos idosos na família, como provedores, de bens materiais e intangíveis, se afirma como ferramenta para a identificação de uma relação intergeracional específica, que espraia suas consequências na formação do indivíduo e, conseqüentemente, da sociedade.

Esta coexistência, no tempo, de várias gerações, exigiria novos aprendizados de convivência; prementes apelos e demandas do Estado à solidariedade familiar. No que Motta (2000) chamou de uma “reinvenção de fases” pela saída mais tardia, ou nunca, dos filhos da casa dos pais, a manutenção ou retomada de chefia, e/ou papel principal de provedor (a), dos mais velhos, pais e avós, as maternidades e paternidades precoces, “informais”, sem constituição de novo núcleo familiar ou unidade doméstica, o retorno de filhos adultos – só ou acompanhados – à casa dos mais velhos (principalmente das mais velhas), por força de separações, precariedade de emprego ou desemprego.

A identificação da família intergeracional não significa, necessariamente, restringi-la à composição formada por idosos e crianças, mas irremediavelmente, uma relação entre duas gerações alternadas, em ligações de troca e interdependência exatamente na ausência ou impossibilidade da geração do meio (a dos pais/genitores). Fatores como a gravidez na adolescência importam na existência de uma fatia social de avós relativamente jovens, que não se enquadrariam no conceito de idoso (estabelecido legalmente pelo Estatuto do Idoso como a idade de 60 (sessenta anos)), contudo, que, ao cuidarem de seus netos, poderia ser considerada parte de uma família intergeracional.

A variação na idade do “tornar-se avó/avô” também foi verificada por Lopes, Neri e Park (2005), apontando a ocorrência de avós de primeira viagem com idades entre 35 e 70 anos. A vivência deste papel, no entender dos autores, por um longo período da vida poderia trazer como consequência mudanças nos laços intergeracionais e até no próprio significado do papel a ser desempenhado na relação.

As mudanças na imagem dos idosos repercutiriam também na visualização destes ‘não-idosos’ mas avós, que, responsáveis legais ou de fato, por seus netos, são imbuídos dos deveres de manutenção e, para tanto, precisam assumir uma

postura ativa, social e economicamente. Quanto à fixação do critério etário, sessenta anos, para a delimitação de quem é idoso, deve-se sopesar que a própria legislação previdenciária considera a idade de 55 (cinquenta e cinco) anos para a trabalhadora rural como critério para a concessão de aposentadoria por idade, o que informa uma necessidade de fluidez de tal conceito, para fins de melhor proteção a uma idade avançada nem sempre identificada pelos anos de nascimento. Independentemente da utilização do critério etário, temos, em ambos os casos, famílias que necessitariam de proteção social, embora neste momento se faça o recorte em relação às famílias chefiadas por idosos, considerando-se, para tanto, a idade legal.

As famílias trigeracionais (avós, pais e netos no mesmo domicílio) nas palavras de Fernandes (2001, fls. 9) é resultado do alongamento da vida e da longevidade das gerações, da diminuição da fecundidade e da duração da procriação, que produzem *“novas estrutura de parentela e uma nova matriz de inter-relações das quais apenas uma parte é efetivamente ativada”*. A existência de mais avós do que netos, em virtude da involução demográfica, implicaria em uma menor distância entre as gerações. Nestas famílias, ainda de acordo com a autora, as trocas concretizam-se em todos os domínios: afetivo, financeiro, dos afazeres domésticos, da guarda de crianças e dos cuidados em caso de doença ou incapacidade, em verdadeira troca intergeracional.

O próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) trouxe um conceito de família diferenciado, ao estabelecer que se entende por família extensa ou ampliada a que é formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculo de afinidade e afetividade. Tal previsão, introduzida pela Lei 12.010/2009, implica no reconhecimento do caráter preferencial conferido à família biológica, na hipótese de inserir a criança ou adolescente em família substituta. Na intermediação da colocação de criança ou adolescente em lar diferente dos seus genitores, deverá a autoridade judiciária, com apoio da equipe interprofissional, apurar a possibilidade de outro membro da família, inclusive os avós, exercer a guarda ou tutela. (VERONESE e SILVEIRA, 2011). Ainda segundo as autoras, seria oportuno destacar a importância de a criança e o adolescente reconhecerem dentro da família, a ideia e a força do pertencimento. Já que, deste modo, a criança não viveria simplesmente com os avós, mas em uma família formada também pelos avós.

A entrada em vigor de tal alteração no ECA reafirma as diretrizes do Plano Nacional de Promoção e Proteção e Defesa dos Direitos da Criança e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, do Ministério do Desenvolvimento e Secretaria Especial de Direitos Humanos, de 2006. Costa e Rosseti-Ferreira (2009) chamam a atenção para o acolhimento familiar que, embora reiterada prática informal nas famílias através da circulação de crianças, tornar-se-ia, com este plano, uma política pública de acolhimento, principalmente no seio das próprias famílias extensas. A regulação desta prática pode estar relacionada ao que Pedroso e Branco (2008, fls. 57/58) chamaram de “*publicização da família*”, ou seja, ao aumento da intervenção estatal com vista a regular as consequências sociais das escolhas familiares dos indivíduos, especialmente com a finalidade de atender ao interesse superior das crianças.

A importância da família extensa na manutenção de crianças e adolescentes também foi verificada pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (2002), em opinião consultiva, entendendo que, apenas quando não exista um ambiente familiar de estabilidade e bem-estar, as tentativas da comunidade em ajudar os pais tenham fracassado e a família extensa não possa cumprir esta função, é que se deve recorrer à colocação em família substituta.

O acolhimento de crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade assume importância considerável para o cumprimento da Convenção Internacional de Proteção à Criança e para consolidar a proteção integral a tal grupo. Dados colhidos por Costa e Rosseti-Ferreira (2009) sobre o levantamento nacional de abrigos para crianças e adolescentes do IPEA, estimou que 80.000 crianças e adolescentes estariam vivendo em abrigos e que a maioria de tais crianças e adolescentes possuem família, cerca de 86,7%. Apesar da institucionalização de tais crianças, por motivos vários, como negligência, abandono ou violência, a adoção se revela difícil, já que, em sua maioria não possuem o perfil desejado pelos adotantes.

O direito à convivência familiar e comunitária de tais crianças e adolescentes é, assim, reiteradamente descumprido, já que tal direito não se refere apenas à convivência com os genitores, mas, de acordo com Rizzini, Naiff e Baptista (2007), entende-se como a possibilidade de a criança manter-se no meio a que pertence, com os pais ou outros familiares, sendo que, apenas no caso em que não for possível tal integração, deve ser inserido em família substituta.

A opção pelo vínculo comunitário e familiar, chancelado com as relativamente recentes proposituras legais (alteração do ECA e entrada em vigor do plano de proteção dos direitos da criança à convivência familiar), transparece na normatização de um fenômeno retratado em pesquisas antropológicas, tendo como foco, em sua maioria, as camadas populares: a circulação de crianças.

A prática da circulação de crianças, segundo Motta-Maués (2004), teria um perfil possível de se discriminar, correspondendo a uma experiência de duração mais longa com certa estabilidade da permanência da criança, regida por um sistema de prestações e contraprestações de cunho moral e de tradição de exercício (remontando a pelo menos dois séculos), com equivalência de classe social e cultural entre os envolvidos e constituindo-se uma espécie de forma de organização da família nas camadas populares.

Embora os dados colhidos por Fonseca (1995), Serra (2004) e Sarti (2010) indiquem uma preponderância da circulação de crianças nas camadas populares, por dificuldades das mais variadas gamas e por outros fatores, como culturais e a própria mudança do conceito de família, tal fenômeno também pôde ser observado nas camadas médias da população, com características um pouco diversas em relação os motivos da circulação, contudo, ainda assim presente, a exemplo de Motta-Maués (2004).

Lopes, Neri e Park (2005) elencam uma série de possíveis motivos para circulação de crianças como a inserção das mulheres no mercado de trabalho dificultando o cuidar integral dos filhos; dificuldades econômicas do desemprego dos pais; necessidade de ambos os pais trabalharem; divórcio do casal com retorno de um dos genitores e seu filho para a casa dos pais; novo casamento de pais separados e não aceitação da criança pelo novo cônjuge; gravidez precoce e despreparo para cuidar dos filhos; morte precoce dos pais decorrentes de desordens emocionais ou doenças como a AIDS; incapacidade dos pais decorrentes de desordens emocionais ou neurológicas; uso de drogas e participação em programas de reabilitação; envolvimento em situações ilícitas e problemas judiciais, entre outras. Motivos muito similares foram observados por Milan e Hamm (2003) na população canadense para a atuação dos avós como cuidadores exclusivos de seus netos. Serra (2004) informa que nos estudos africanos os resultados também são

semelhantes quanto à tendência das crianças de residir com parentes, principalmente com os avós.

O nexos de causalidade entre a modernidade e a circulação de crianças não é direto e imediato, como os exemplos acima retratados parecem impor, isto porque, embora a formação familiar entre avós e netos tenha sido tratada como uma das famílias identificadas na modernidade, não se percebe como fato exatamente inédito. Souza (1995, fls. 195) ao estudar a criação de filhos na Bahia, na virada do Século XX, já ressaltou que a criação dos filhos era partilhada entre a mãe e os outros membros adultos do sexo feminino da rede de relações sociais, embora aos pais fossem atribuídas as maiores responsabilidades. Ainda assim, as estratégias de solidariedade na rede de parentesco permitiam à época (assim como atualmente), frequentes apoios externos ao grupo doméstico, não sendo raro *“que um filho fosse “passar uns tempos” em casa de padrinhos, tios ou avós, e acabasse sendo criado por eles.”*. A análise histórica de Souza (1995) reforça a constatação de Serra (2004), de que a transferência de responsabilidades na criação se insere no sistema de trocas da rede de parentesco.

Fatores culturais e históricos também influenciariam a circulação de crianças, sendo a região Nordeste a que possui maior proporção de crianças vivendo em lares distintos de seus genitores, o que vem aumentando desde a década de 90, segundo a mesma autora. Em sua análise, estimou que 3,3 milhões de crianças (7,1% da população infantil de 0 a 14 anos) não moravam com as suas mães, sendo a maioria destas residentes com seus avós. (SERRA, 2004).

Camarano, em estudo conjunto com Kanso, Mello e Pasinato (2004), indicou, ainda baseada nos dados do Censo 2000, que a quantidade de netos nas famílias em que o idoso era o provedor era de cerca de 14%, a maior parte entre 0 e 14 anos (72,5%).

A família constituída entre avós e netos, analisada sob um recorte de gênero, foi também observada pela mesma autora (CAMARANO, 2004), chamando atenção para um crescimento na proporção de crianças menores de 14 anos residindo com mulheres idosas. A coabitação das idosas chefas de família com seus filhos e netos, de acordo com os dados comparativos dos últimos censos, teria sofrido um aumento considerável ao longo das décadas de 80 e 90, em detrimento das famílias que possuem idosas dependentes. A sua análise de dados do Censo de 2000 concluiu

que apenas 40% das famílias de idosas (aquelas que têm idosas enquanto chefes de família) constituem-se apenas de cônjuges, enquanto as demais são famílias repletas de filhos e netos, onde a renda da mulher assume um papel muito importante no orçamento familiar.

Neste sentido, Cabral (2009), em pesquisa realizada com pessoas idosas de 60 anos e mais de idade, pertencentes às camadas populares de João Pessoa/PB, concluiu que, em suas famílias, 30,5% dos idosos conviviam com os netos, entre estes 6,5% (11 famílias) conviviam apenas com o cônjuge e o neto, sem a presença dos filhos. Já Aersa (2008) também em pesquisa qualitativa de campo percebeu ser a família nuclear ainda forte quantitativamente, porém um novo elemento passou a participar da dependência em relação aos idosos, os netos, como nova geração dependendo do mesmo provedor.

A movimentação de crianças em outros lares, que não o que se encontram os seus genitores, diverge em alguns aspectos da adoção, já que não há a quebra do vínculo ou do poder parental entre estes, apresentando-se como uma transferência parcial e temporária, no entender de Sarti (2010) e Motta-Maués (2004). A adoção dar-se-ia sob o signo da lei, enquanto a circulação de crianças aconteceria no registro das obrigações morais que caracterizam as práticas populares (SARTI, 2010).

Em relação ao aspecto temporal, impende ressaltar que a natureza temporária da circulação de crianças nem sempre se concretiza, convivendo a criança no lar receptor até a idade adulta, o que parece transparecer uma inadequação do termo “temporário”. A circulação de crianças poderia ser conceituada como uma transferência parcial ou total dos deveres e obrigações para com a criança e adolescente, de natureza sempre precária, já que estes poderão retornar ao seu lar de origem, hipótese em que cessariam as obrigações alimentares e de dependência.

Os motivos que levam os avôs a sustentar seus netos podem ser atribuídos a diversos fatores, como econômicos, decorrentes do próprio envelhecimento saudável e participativo da comunidade idosa, falta de políticas públicas eficientes de acesso ao emprego para os mais jovens, ou mesmo as relações afetivas que os avôs vêm desenvolvendo em relação aos seus netos. As crianças e adolescentes circulam pelos lares de seus avós por diversos fatores, especialmente relacionados



à mudança dos padrões familiares, pobreza, doenças, utilização de álcool e drogas pelos genitores, abandono e outros.

A participação do idoso, enquanto provedor de seus netos, decorre, então, da solidariedade familiar, em contraponto com os deveres legais que lhe são atribuídos. Como esclarece Aersa (2008), a família faz a mediação entre o mercado e os indivíduos, distribuindo os rendimentos entre seus membros, da mesma geração ou de gerações distintas, assim como faz a intermediação entre o Estado e o indivíduo, redistribuindo os benefícios recebidos. Segundo a autora, este mesmo idoso, cada vez mais, está redistribuindo sua aposentadoria entre os seus familiares que vivem com ele e que não estão conseguindo se sustentar.

A família, então, desempenharia papel fundamental não só na relação com seus membros enquanto locus de afiliação e/ou reafiliação social, mas também na relação com o Estado, na perspectiva de integração/inclusão social de seus membros. (SIMIONATO E OLIVEIRA, 2003).

Nota-se que uma nova formação familiar vem se apresentando e de forma resiliente, na medida em que composta de dois atores sociais representativos da vulnerabilidade social, fixando-se de forma expressiva, resistindo à ausência de políticas públicas específicas para estes núcleos familiares e à indiferença do Estado em relação aos mais necessitados.

## **ESTADO E FAMÍLIA**

A destinação das políticas públicas teve, especialmente a partir do marco constitucional, como foco, a família, não sem uma tensão evidente com a outorga de deveres estatais a esta família. Mito (2008) ressalta que a família ocupa um lugar central tanto programas assistenciais de transferência de renda, como no campo das políticas públicas de seguridade social, especialmente na saúde e assistência social. As crianças, adolescentes e suas famílias, entendidos como sujeitos de direitos, passam a objeto e destinatários das políticas sociais, ao mesmo tempo, em que são as famílias consideradas agentes desta política, ocupando um lugar de centralidade tanto no texto do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) quanto nos ordenamentos da assistência. (MOREIRA, 2010).

O Estado intervém mais da família, na medida em que esta é o “gatilho” da política pública, imputando a esta a responsabilidade pelo cuidado, proteção e manutenção dos seus entes mais vulneráveis, devolvendo em troca pouca assistência na forma de prestações, especialmente em se tratando de seguridade social. A característica de suporte dos membros ante a insuficiência ou ineficiência do Estado é também observada por Petrini (2007), sendo esta chamada, em muitas oportunidades, como parceira da administração pública, para enfrentar problemas relativos à saúde, educação, segurança, de forma especial em relação à população de baixa renda.

A estratégia adotada pelo Estado para o enfrentamento da “questão social” é a diminuição substancial e constante da proteção social pública, com o incentivo à mobilização de recursos informais vinculados a uma solidariedade familiar primária, para que esta e a comunidade em geral tomem para si o papel de transmissores de recursos. (DELGADO, 2009). A família é responsabilizada pelos cuidados com os seus membros, estando tal atribuição, em relação a crianças e adolescentes, expressamente prevista no art. 226 da Constituição Federal de 1988.

Haveria um descompasso, alertado por Rizzini, Naiff e Baptista (2007) na importância atribuída ao papel da família no discurso e a falta de condições de vida digna para que estas possam criar seus filhos, sendo mais “fácil” identificar a negligência cometida pelos pais ao se encontrar uma criança “em situação de risco” do que acusar o Estado de negligência e omissão.

Com a prevalência das políticas sociais visando o enxugamento do Estado, as famílias são instadas a cuidar de seus segmentos mais vulneráveis, utilizando para isto diversas ferramentas como o apoio intergeracional e a co-residência (CAMARANO, KANSO, MELLO E PASINATO, 2004). Essa consideração vai de encontro aos estudos que relacionam a escassez de recursos financeiros da geração intermediária, com a formação das famílias “de idosos”, ou seja, famílias em que o idoso é o responsável pela manutenção da residência.

No seio dessa família intergeracional, pode-se verificar a diminuição da participação do Estado como devedor dos direitos sociais mais essenciais, especialmente em relação às crianças, em detrimento das famílias. É exatamente o que ressalta Carvalho (2010) quando, em um contexto de crise do “welfare state”, ressurge a família e a comunidade como unidade econômica e direito da criança,

com quem o Estado partilha as responsabilidades e os custos das políticas públicas de proteção e reprodução de seus cidadãos.

A postura estatal atinge em cheio a família pobre, diante das próprias dificuldades econômicas e impossibilidade de acesso a recursos diversos. Delgado (2009) ainda ressalta a dimensão dos membros mais vulneráveis destas famílias, como os idosos, as crianças e adolescentes, que são alvos de uma atenção político-social baseada na garantia de mínimos sociais. Atuaría o Estado em uma vertente dúplice, propagandeando a importância do reforço aos laços familiares e comunitários e, nesta esteira, responsabilizando a família, bem como, de forma diametralmente oposta, intervindo nesta sob o prisma da dissolução dos vínculos sociais nos meios populares em função da violência e pobreza. Também atuaría o Estado de forma paradoxal quando, estabelece o dever de cuidado da família para com as suas crianças, porém, na ausência desta, nega a proteção básica, da seguridade social.

A autodeterminação dos idosos que, retornando ao mercado de trabalho ou utilizando de outros recursos possíveis, possibilita a reafirmação dos valores familiares e a transmissão de conhecimentos aos seus descendentes. É a solidariedade familiar e o apoio intergeracional, mais que a participação direta do Estado na integração das crianças e adolescentes a um núcleo familiar sadio e autossustentável, que possibilita aos netos, convivendo sob a responsabilidade formal e informal dos seus avós, uma sobrevivência digna e o cumprimento de seu desenvolvimento saudável.

### **UMA FAMÍLIA POSSÍVEL?**

Em um momento que clama pela concretização de direitos sociais enunciados com a chegada da carta constitucional há mais de 20 (vinte) anos, o problema da proteção integral à criança e adolescente ainda encontra obstáculos jurídicos, sociais e institucionais. Aceitar o direito à convivência comunitária e familiar, perpassa pela desnaturalização do conceito de família, a fim de promover o real bem-estar infantil e acolher modalidades familiares tidas como não-naturais ou não-desejadas, por destoar da tríade: mãe-pai-filhos.

Kehl (2003, fls. 3), ao tratar dos casais homoafetivos, informa que estes papéis podem não ser mais, necessariamente, desempenhados pelas pessoas que, na estrutura de parentesco, correspondem a pai, mãe e filhos, sendo viável se pensar na existência, para a criança, de alguém que faça a função paterna (conceito psicanalítico e não de gênero) e alguém que se encarregue amorosamente dos cuidados maternos, sendo que com tais pilares a família estruturaria edipicamente o sujeito. Nesta estrutura chamada família, em que a atuação dos seus membros tem mais importância do que a personalização em si, a criança poderá se indagar sobre o desejo que a constituiu e se deparar com o enigma do próprio desejo, sendo o *“papel da família na modernidade o de preparar as crianças para suas responsabilidades em relação às normas de convívio social”*.

Repensar a família e seu papel, especialmente ao se estimular uma nova cultura de acolhimento, comportaria estabelecer novas significações sobre esta própria família, sobre vinculação, maternidade e paternidade. Assim, atualmente, as famílias, em todas as suas modalidades, comportariam o desejo ou a obrigatoriedade de conviver com novas realidades, com o diferente, a alteridade. (COSTA E ROSSETI-FERREIRA, 2009).

Estas considerações não significam negar a família, ao contrário, entender o seu aspecto multifacetado implica em reafirmar a sua importância como verdadeiro direito fundamental, já que indispensável à dignidade da pessoa humana. A defesa do direito à família das crianças, em contraponto à institucionalização, repousa no que descreve Belandro (2009) como o primeiro lugar onde se produz a socialização do ser humano, onde se adquire as primeiras noções do que é eticamente correto, onde surgem os primeiros sentimentos de solidariedade, de apoio material, moral e intelectual de forma desinteressada e onde se aprende a conviver.

A concretização do direito à família como efetivadora da proteção integral deriva da constatação de que a família é o espaço indispensável para a garantia do desenvolvimento e da proteção integral de filhos e demais membros, independentemente do arranjo familiar ou da forma como vêm se estruturando. Em sendo a família propiciadora dos aportes afetivos e, sobretudo, materiais necessários ao desenvolvimento e bem-estar de seus componentes, desempenharia um papel decisivo na educação formal e informal, consolidando-se como lugar onde

são absorvidos os valores éticos e humanitários, e onde se aprofundam os laços de solidariedade. (FERRARI e KALOUSTIAN, 2010).

Além os aspectos psicológicos e de desenvolvimento necessários à formação infanto-juvenil, é a família, o lugar do exercício das relações democráticas entre seus membros enquanto grupo para, a partir desta socialização, torná-los capazes de vivenciar o nível de esfera pública. (TAKASHIMA, 2010).

Estudos, que analisam a relação de construção da afetividade entre crianças e suas famílias, observam que o chamado “outro significativo”, pode não ser a mãe. Para Vicente (2010) no processo interativo tanto a criança quanto o adulto têm papel ativo na constituição da ligação afetiva, sendo que o vínculo poderia ser com outras pessoas que se ocupam ou não das necessidades básicas das crianças. No sentido inverso, separar ou perder pessoas queridas ou romper temporária ou definitivamente os vínculos produziria sofrimento.

O envelhecimento populacional, nas palavras de Simões (2004, fls. 53/54) a generalização da longevidade, refletiria nas relações familiares ofertando uma *“convivência mais prolongada entre diferentes gerações, uma superposição de papéis associada a esta convivência e um sistema mais complexo de amparos recíprocos, onde os idosos não são somente os que são ajudados, mas, muitas vezes, aqueles que ajudam”*. Esta troca intergeracional, reflexos da solidariedade inerente à família, refere-se não apenas à questão material, mas também à troca de conhecimentos, afetos, vivências, em uma relação íntima e profícua entre gerações distintas, constituindo-se em verdadeira formação familiar.

As crianças estão em guarda de fato ou legalizada de avós, em diversas cidades do Brasil, como as referidas pesquisas e estatísticas demonstraram e em número expressivo, o que torna esta relação um vínculo efetivo de convivência entre as duas partes. Este vínculo constitui-se como aspecto fundamental da condição humana, como elucida Vicente (2010), em relação à manutenção os vínculos de convivência, o que está em jogo não é uma questão moral, religiosa ou cultural, mas sim uma questão vital, devendo-se acrescentar a dimensão afetiva na defesa da vida.

A relação familiar entre as duas gerações tão distintas (avós e netos) pode ser considerada em seus aspectos positivos, de transmissão de princípios, cooperação e aceitação das diferenças. Também, de acordo com Neves (2006, fls.

374), por esta relação de “filiação e afiliação, ao instituírem a vida interativa com o outro, também reproduzem a vida familiar e intergeracional”, da qual as avós foram apartadas, emergindo com o papel de socializar as novas gerações com valores e a perspectiva da solidariedade. As avós, ao mesmo tempo em que substituem estes pais ausentes ou impedidos de exercer seu poder familiar, ensinam aos netos protegidos, os deveres de atenção em relação a estas.

As diferentes formas de organização familiar podem estar delineando o papel dos avós na educação dos netos, envolvendo-os no cuidado destes, de forma a substituir os pais. Esta substituição ultrapassaria os limites práticos e instrumentais, inserindo-se no imaginário das partes envolvidas. (LOPES, NERI, PARK, 2005).

Schmidt e Doll (2010) chamam atenção para a relação de característica especificidade envolvendo avós e netos. Segundo as autoras, os laços familiares, especialmente quando se trata de avós e netos, seriam mediados pelo afeto como suporte da relação intergeracional, onde se desenrolariam as atitudes de companheirismo e cooperação.

Da relação estabelecida entre avós e netos, não é apenas quanto aos últimos, que se observam os aspectos positivos. A sociabilidade intergeracional se constituiria no fundamento do pertencimento social dos mais velhos, não deixando espaço para a solidão e a marginalidade destes (MOTTA, 2004).

A exposição das vantagens da relação intergeracional não ignora a existência de conflitos entre as gerações. Como toda relação entre humanos, a formação de tal família tem aspectos positivos e negativos. Como chama atenção Delgado (2009, fls. 18), a visão e a memória dos idosos sobre as relações familiares e as trocas intergeracionais, “*revela um espaço rico, contraditório e dinâmico das relações: a família como um importante substrato da vida social dos trabalhadores pobres nessa sociedade*”.

Os aspectos negativos dos idosos enquanto provedores foi ressaltado por Neves (2006) ilustrando que, em muitas situações, as avós seriam levadas a assumir um papel cuja execução extrapolaria as suas possibilidades físicas, contudo, são mobilizadas para exercer tais funções em face das impossibilidades e improbabilidades do desempenho dos papéis atribuídos à geração dos pais.

Barros (2003), em pesquisa realizada na década de 80 sobre as relações entre avós, filhos e netos nas camadas médias, observou a queixa das avós que se

diziam usadas como babás, em um conflito que advinha do desconforto em lidar com a luta de prioridades de um projeto de vida individual e os modelos de mulher de valores tradicionais. A mesma autora, contudo, ressalta que é nas relações com os netos que surgem as linguagens do afeto em uma relação de cumplicidade entre as gerações, sendo que tal relação só firmaria sentido quando os avós se colocam no lugar de transmissores de um conhecimento adquirido na trajetória de vida, como porta-vozes de uma geração que tem a família como valor social a ser preservado. O papel de provedores a ser desempenhado pelos idosos favoreceria a imagem e estima e é devolvida aos dependentes na forma de valores positivos em relação à solidez e importância da família.

Embora a família continue sendo objeto de profundas idealizações, a realidade das mudanças em curso nas famílias, abalam de tal maneira o modelo idealizado de família, que se torna difícil sustentar a ideia de um modelo “adequado”. (SARTI, 2004),

A família adequada pode ser a que existe, formada pelas mudanças no envelhecimento populacional, pela dinâmica econômica e pelas alterações das formações familiares que, inusitadamente, produzem uma família em que o provedor é o ancião e o dependente a criança e o adolescente. A saída dos modelos idealizados para a apreensão da realidade imprime urgência no reconhecimento da guarda de crianças e adolescentes por avós como um modelo possível, real, outorgando-lhe legitimidade e repercutindo a sua existência em todas as áreas da sociedade, jurídica, assistencial, previdenciária e institucional.

## **REFERÊNCIAS**

AEROSA, S. V. C. Novas configurações familiares a partir do idoso como provedor. In: *III Mostra de Pesquisa da Pós-Graduação – PUCRS*, 2008. Disponível em: [www.pucrs.br/.../61703%20-%20SILVIA%20VIRGINIA%20COUTINHO%20AREOSA.pdf](http://www.pucrs.br/.../61703%20-%20SILVIA%20VIRGINIA%20COUTINHO%20AREOSA.pdf) Acesso em: 07/02/2011.

ARRIAGADA, I. *Familias latino-americanas. Diagnóstico y políticas públicas em los inicios del nuevo siglo*. Santiago de Chile: CEPAL, 2001. Disponível em: [www.eclac.cl/publicaciones/xml/4/9144/lcl1652-p.pdf](http://www.eclac.cl/publicaciones/xml/4/9144/lcl1652-p.pdf) Acesso em: 12/01/2010.

ATTIAS-DONFUT, C. Sexo e envelhecimento. In: PEIXOTO, C. E. (org.). *Família e Envelhecimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

BARROS, M. M. L. de. Trajetória dos Estudos de Velhice no Brasil. In: *Sociologia, Problemas e Práticas*, nº 52, 2006.

\_\_\_\_\_. Velhice na contemporaneidade. In: PEIXOTO, C. E. (org.). *Família e Envelhecimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

\_\_\_\_\_. Reciprocidade e fluxos culturais entre gerações. In: *Congresso Internacional Co-Educação de Gerações*, SESC, São Paulo, outubro de 2003. Disponível em: [www.sescsp.org.br](http://www.sescsp.org.br) Acesso em: 13/12/2010.

BELOFF, M. Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: Um modelo para armar y outro para desarmar. In: *Justicia y derechos del niño*, 1ª ed. Santiago de Chile: UNICEF, 1999.

BELANDRO, R. B. S. Família o Famílias: uma disjuntiva a resolver em derecho internacional privado comparado. In: *Revista Uruguaya de Derecho de Familia*. Montevideo, 2009.

BEHRING, E. R.; BOSCHETTI, I. *Política Social: fundamentos e história*. São Paulo: Cortez, 2006.

BECKER, M. J. A ruptura dos vínculos: quando a tragédia acontece. In: KALOUSTIAN, S. M. (Org). *Família Brasileira, a base de tudo*. 9ª ed. São Paulo: Cortez; Cortez; DF: UNICEF, 2010.

BERQUÓ, E. Considerações sobre o envelhecimento da população no Brasil. In: NERI, Anila Liberalesco; DEBERT, G. G. *Velhice e Sociedade*. Campinas: Papyrus, 1999.

BITTENCOURT, I. L. F. A guarda como medida de proteção. In: *Fazendo valer um direito*, caderno 3 – GT nacional pró-convivência Familiar e Comunitária. São Bento do Sul, 2009. Disponível em <http://www.gerandoamor.org.br/site/?p=211> Acesso em 31/07/2010.

BRUSCHINI, C. Uma abordagem sociológica de família. In: *Ver. Bras. Est. Pop.*, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 1-23, jan/jun 1989. Disponível em [http://www.abep.nepo.unicamp.br/docs/rev\\_inf/vol6\\_n1\\_1989/vol6\\_n1\\_1989\\_1artigo\\_1\\_23.pdf](http://www.abep.nepo.unicamp.br/docs/rev_inf/vol6_n1_1989/vol6_n1_1989_1artigo_1_23.pdf). Acesso em: 13.03.2011.

BURKE, P. *História e Teoria Social*. São Paulo: Editora Unesp, 2002.

CABRAL, B. E. S. L. Longevidade e Permanência das Desigualdades de Gênero e Geração na Família Contemporânea. In: *XIV Congresso Brasileiro de Sociologia*, 2009, Rio de Janeiro. Disponível em [http://starline.dnsalias.com:8080/sbs/arquivos/15\\_6\\_2009\\_17\\_15\\_20.pdf](http://starline.dnsalias.com:8080/sbs/arquivos/15_6_2009_17_15_20.pdf) Acesso em 03/04/2011.

CAMARANO A. et al. Famílias: espaço de compartilhamento de recursos e vulnerabilidades. In: CAMARANO. Ana Amélia (org). *Os Novos Brasileiros: muito*



além dos 60? Rio de Janeiro (RJ): IPEA; 2004. Disponível em: [www.ipea.gov.br](http://www.ipea.gov.br)  
Acesso em: 20/05/2010.

\_\_\_\_\_. Mulher idosa: suporte familiar ou agente de mudança? IN: *Estud. av. São Paulo*, v. 17, n. 49, dezembro de 2003. Disponível em [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0103-40142003000300004&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142003000300004&lng=en&nrm=iso) . Acesso em 07/05/2011.

\_\_\_\_\_. *O idoso brasileiro no mercado de trabalho*. Rio de Janeiro: IPEA, 2001. Disponível em [www.ipea.gov.br](http://www.ipea.gov.br) Acesso em: 07/02/2011.

CARRERA-FERNANDEZ, J.; MENEZES, W. O idoso no mercado de trabalho: Uma análise a partir da região metropolitana de Salvador. In: *Revista Econômica do nordeste*, 2001. Disponível em: [www.sei.ba.gov.br/images/releases.../pdf/.../idoso mercado trabalho.pdf](http://www.sei.ba.gov.br/images/releases.../pdf/.../idoso_mercado_trabalho.pdf). Acesso em 05/08/2011.

CARVALHO, I. M. M. de; ALMEIDA, P. H. Família e proteção social. In: *São Paulo em Perspectiva*. São Paulo, v. 17, n. 2, Junho, 2003. Disponível em [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-88392003000200012&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-88392003000200012&lng=en&nrm=iso). Acesso em 09/03/2011.

CARVALHO, M. C. B. A priorização da família na agenda da política social. In: KALOUSTIAN, S. M. (Org). *Família Brasileira, a base de tudo*. 9ª ed. São Paulo: Cortez; Cortez; DF: UNICEF, 2010.

CASTILHO, Tai. Painel: Família e Relacionamento de Gerações. In: *Congresso Internacional Co-Educação de Gerações*. São Paulo: SESC, 2003. Disponível em: [www.sescsp.org.br/sesc/images/upload/conferencias/94.rtf](http://www.sescsp.org.br/sesc/images/upload/conferencias/94.rtf) Acesso em: 29/08/2010

CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/2002 de noviembre de 2002.

COSTA, N. R. A.; ROSSETTI-FERREIRA, M. C. Acolhimento familiar: uma alternativa de proteção para crianças e adolescentes. *Psicol. Reflex. Crit.*, Porto Alegre, v. 22, n. 1, 2009. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-79722009000100015&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-79722009000100015&lng=en&nrm=iso) . Acesso em: 08/08/2011.

CURY, M.; PAULA, P. A. G.; MARÇURA, J. N. *Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado*. São Paulo: LTr, 2002.

DEBERT, G. G. *A Reinvenção da Velhice; Socialização e Processos de Reprivatização do Envelhecimento*. São Paulo: Edusp/Fapesp, 1999.

DELGADO, J. Contemporaneidade e costume: reflexões sobre gerações, famílias e trabalho. In: *XIV Congresso Brasileiro de Sociologia: Consensos e Controvérsias*, 2009, Rio de Janeiro. Disponível em: [http://starline.dnsalias.com:8080/sbs/arquivos/15\\_6\\_2009\\_17\\_15\\_20.pdf](http://starline.dnsalias.com:8080/sbs/arquivos/15_6_2009_17_15_20.pdf) Acesso em 03/04/2011.

\_\_\_\_\_. Os velhos na cidade: Considerações sobre cultura, identidade e geração. In: *Libertas*, Juiz de Fora, v.6 e 7, n. 1 e 2, jan-dez/2006, jan-dez/2007. Disponível em: [www.ufjf.br/revistalibertas/files/2011/02/artigo\\_03\\_7.pdf](http://www.ufjf.br/revistalibertas/files/2011/02/artigo_03_7.pdf)

FARIAS, C. C. *A família da pós-modernidade: mais que fotografia, possibilidade de convivência*. Síntese Jornal. v.7, nº 76, jun./2003. Disponível em: [www.juspodivm.com.br/novo/arquivos/artigos/civil.../artfamilia4.pdf](http://www.juspodivm.com.br/novo/arquivos/artigos/civil.../artfamilia4.pdf) Acesso em: 31/01/2011.

FERNANDES, A. A. Velhice, solidariedades familiares e política social: itinerário de pesquisa em torno do aumento da esperança de vida. In: *Sociologia*, set, 2001, nº 36.

FERRARI, M.; KALOUSTIAN, S. M. Introdução. In: KALOUSTIAN, S. M. (org.). *Família Brasileira, a base de tudo*. 9ª ed. São Paulo: Cortez; Brasília, DF: UNICEF, 2010.

FONSECA, C. *Caminhos da adoção*. São Paulo: Cortez, 1995.

\_\_\_\_\_. Fabricando família: políticas públicas para o acolhimento de jovens em situação de risco. In: JACQUET, C.; COSTA L. F. *Família em Mudança*. São Paulo: Companhia Ilimitada, 2004.

GAIARSA, M. A. C. A imagem do idoso na publicidade brasileira: uma retrospectiva. In: JACQUET, C.; COSTA L. F. *Família em Mudança*. São Paulo: Companhia Ilimitada, 2004.

IBGE - Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio 2010: Síntese dos Indicadores Sociais*. Disponível em: [http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/condicaodevida/indicadoresminimos/sinteseindicsoais2010/SIS\\_2010.pdf](http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/condicaodevida/indicadoresminimos/sinteseindicsoais2010/SIS_2010.pdf). Acesso em 09/05/2011

IPEA - Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. Boletim Mercado de Trabalho - Conjuntura e Análise. Nº 47. IPEA, 2011. Disponível em: [http://www.ipea.gov.br/082/08201002.jsp?ttCD\\_CHAVE=3422](http://www.ipea.gov.br/082/08201002.jsp?ttCD_CHAVE=3422) . Acesso em 07/08/2011.

KEHL, M. R. *Em defesa da família tentacular*. Disponível em [www.mariaritakehl.psc.br](http://www.mariaritakehl.psc.br) Acesso em: 10/12/2009.

LOPES, E. S. de L. L.; NERI, A. L.; PARK, M. B. Ser avós ou ser pais: Os papéis dos avós na sociedade contemporânea. In: *Textos Envelhecimento*, Rio de Janeiro, v. 8, n. 2, 2005 . Disponível em [http://revista.unati.uerj.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1517-59282005000200006&lng=pt&nrm=iso](http://revista.unati.uerj.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1517-59282005000200006&lng=pt&nrm=iso) Acesso em 26/07/2011.

MANRIQUE, R. C P. El afecto como elemento estructurante del derecho de familia. In: *Revista Uruguaya de derecho de familia*. Nº 21, 2009, pags. 213-224.

MARCEL, G. El misterio familiar. In: *Prolegômenos para una metafísica de la esperanza*. Buenos Aires: Ed. Nova Buenos Aires, s/d.

MARCHESAN, A. M. M. Colocação em Família Substituta: Aspectos Controvertidos. In: Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, nº 29 p.126-130, 2007.

MILAN, A.; HAMM, B. Le liens entre les générations: grand-parents et petits-enfants. In: *Tendances Sociales Canadiennes*, Statistique Canada, nº 11-0008, Hiver, 2003. Disponível em: <http://www.statcan.gc.ca/studies-etudes/11-008/feature-caracteristique/5024065-fra.pdf> Acesso em: 07/08/2011.

MIOTO, R. C. T. Família e Políticas Sociais. In: BEHRING, E. R.; SANTOS, S. M. M.; MIOTO, R. C. T. *Política Social no Capitalismo: tendências contemporâneas*. São Paulo: Cortez, 2008.

MOREIRA, M. I. C.. As desigualdades sociais e a produção da judicialização da infância e da adolescência no Brasil. In: MAYORGA, C.; PEREIRA, M. S.; RASERA, E. F. (orgs.). *Psicologia Social: sobre desigualdade e enfrentamentos*, 1ª ed. (ano 2009), 1ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

MOTTA, A. B. Relações de família dos mais idosos. IN: Encontro Anual da ANPOCS - GT05: *Família e sociedade*. Anais, Petrópolis, 2000.

\_\_\_\_\_. Sociabilidades possíveis: idosos e tempo geracional. In: PEIXOTO, C. E. (org.). *Família e Envelhecimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

MOTTA-MAUÉS, M. A.; IGREJA, D. G. L.; DANTAS, L. M. S.. De casa em casa, de rua em rua... Na cidade: "circulação de crianças", hierarquias e espaços sociais. In: *Antropolítica*, Niterói, nº 26, 1º sem, 2009.

\_\_\_\_\_. Na "casa da mãe"/na "casa do pai": Anotações (de uma antropóloga e avó) em torno da "circulação de crianças". In: *Revista de Antropologia*, São Paulo, USP, 2004, v. 47, nº 2.

MPS – Ministério da Previdência Social. *Informe de Previdência Social*. Vol. 22, nº 10, outubro de 2010. Disponível em: [www.previdencia.gov.br](http://www.previdencia.gov.br) . Acesso em: 23/03/2011.

NASCIMENTO, R. F. L.; ARGIMON, I. I. L.; LOPES, R. M. F.. *Atualidades sobre o idoso no mercado de trabalho*. Disponível em: <http://www.psicologia.pt>. Acesso em 01/04/2010.

NEVES, D. P. As idosas provedoras e o enraizamento familiar. In: FONSECA, C. e BRITES, J. (org.). *Etnografias da participação*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2006.

PAIS, J. M.. *Durkheim: das Regras do Método aos métodos desregrados*. In: "Análise Social", vol. XXX (131-132), 1995, 239-263. Disponível em: <http://analisesocial.ics.ul.pt/?no=101000100050> Acesso em 13/03/2011.

PAULA, A. P. P. Administração Pública Brasileira entre o Gerencialismo e a Gestão Social. In: *Revista de Administração de Empresas*. (45) 1, p.36-52, jan/mar, 2005b São Paulo.

PEDROSO, J. e BRANCO, P.. Mudam-se os tempos, muda-se a família. As mutações do acesso ao direito e à justiça da família e das crianças em Portugal. In: *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 82, setembro de 2008, p 53-83.

PEIXOTO, C. E. Trabalhando sempre: aposentados que se reinserem no mercado de trabalho e apoio familiar. In: JACQUET, C.; COSTA L. F. *Família em Mudança*. São Paulo: Companhia Ilimitada, 2004.

\_\_\_\_\_. Aposentadoria: retorno ao trabalho e solidariedade familiar. In: PEIXOTO, C. E. (org.). *Família e Envelhecimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

PIERRON, J-P. *Le climat familial, Une poétique de la famille*. Paris: Les Éditions du Cerf, 2009.

PETRINI, J. C. A relação nupcial no contexto das mudanças familiares. In: JACQUET, C.; COSTA L. F. *Família em Mudança*. São Paulo: Companhia Ilimitada, 2004.

\_\_\_\_\_. Políticas sociais dirigidas à família. In: BORGES, Â.; CASTRO, M. G.. (orgs) *Família, gênero e gerações. Desafios para as políticas sociais*. São Paulo: Paulinas, 2007.

RIZZINI, I. (coor) et al. *Acolhendo crianças e adolescentes: experiências de promoção de direito à convivência familiar e comunitária no Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Cortez, UNICEF, CIESPI; Rio de Janeiro: PUC-RIO, 2007.

SAMARA, E. M. O que mudou na família brasileira? (da colônia à atualidade). In: *Psicologia USP*, vol. 13, nº 2, São Paulo, 2002.

SAMPAIO, J. C. O. Infância e Juventude: o princípio da prioridade absoluta e a colocação em família substituta no ECA – os limites etários da guarda. In: *Revista Direito & Paz*, São Paulo, n.º 02, 2000. Disponível em: [http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao\\_infancia\\_juventude/doutrina/doutrina\\_s\\_artigos](http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao_infancia_juventude/doutrina/doutrina_s_artigos) Acesso em 13.03.2011.

SANTANA, R. L. F.; POUCHAIN, G. C.; BISSI, L. F. Previdência Social e o Censo 2000: Perfil dos Idosos. Brasília: MPAS/SPS. *Informe de Previdência Social*, vol.14, nº 09, 2002.

SANTOS, B. S. Ruptura e Reencontro. In: *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Lisboa: Afrontamento, 2001.

SAPENA, C. R. et al. Las relaciones abuelos-nietos al final del milênio: la visión de los niños. In: *Geriátrika*, vol. 16 (9), 2000. Disponível em: <http://www.uv.es/melendez/envejecimiento/abuelosnietos.pdf> Acesso em: 09/11/2010.

SARTI, C. A. *A família como espelho: um estudo sobre a moral dos pobres*. 6ª Ed. São Paulo: Cortez, 2010.

\_\_\_\_\_. Algumas questões sobre família e políticas sociais. In: JACQUET, C.; COSTA L. F. *Família em Mudança*. São Paulo: Companhia Ilimitada, 2004.

SERRA, M. M. P. Aspectos Demográficos da Circulação de Crianças no Brasil. In: *XIV Encontro Nacional de Estudos Populacionais*, ABEP, Caxambu/MG, setembro de 2004.

SCHMIDT, C.; DOLL, J. Entre o avô e o neto: relatos coeducativos. In: *Anais do II Simpósio Nacional de Educação e XXI Semana da Pedagogia*, 2010, Cascavel: Edunioeste, 2010. Disponível em: [www.cibs.cbciss.org/.../ENTRE%20O%20AVG%20E%20O%20NETO%20-%20RELATOS%20CO-EDUCATIVOS.pdf](http://www.cibs.cbciss.org/.../ENTRE%20O%20AVG%20E%20O%20NETO%20-%20RELATOS%20CO-EDUCATIVOS.pdf) Acesso em 07/02/2011.

SILVA, K. Q. et al. O (a) Idoso (a): Uma Face e Uma Voz Interditadas pela Família e pela Escola em Campina Grande. In: *Anais do 2º Congresso Brasileiro de Extensão Universitária*, Belo Horizonte, 2004. Disponível em: [www.ufcg.edu.br/~proex/.../O%20IDOSO%20UMA%20FACE.pdf](http://www.ufcg.edu.br/~proex/.../O%20IDOSO%20UMA%20FACE.pdf) Acesso em: 05/04/2011.

SIMÕES, J. A. Provedores e militantes: imagens de homens aposentados na família e na vida pública. In: PEIXOTO, C. E. (org.). *Família e Envelhecimento*. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

SIMIONATO, M. A. W.; OLIVEIRA, R. G. Funções e Transformações da Família ao Longo do Tempo. In: *I Encontro Paranaense de Psicopedagogia*, 2003, Maringá. Maringá: Bertoni, 2003. Disponível em [www.din.uem.br/~ulpeneto/outros/.../pdf/a07Simionato03.pdf](http://www.din.uem.br/~ulpeneto/outros/.../pdf/a07Simionato03.pdf) Acesso em: 09/03/2011.

SOUZA, G. A. A. A formação de proles e a criação de filhos na Bahia. In: RIBEIRO, I.; RIBEIRO, A. C. T. (orgs). *Família em processos contemporâneos: Inovações culturais na sociedade brasileira*. São Paulo: Loyola, 1995.

TAKASCHIMA, G. M. K. O desafio da política de atendimento à família: dar vida às leis – uma questão de postura. In: KALOUSTIAN, S. M. (Org). *Família Brasileira, a base de tudo*. 9ª ed. São Paulo: Cortez; Cortez; DF: UNICEF, 2010.

TEIXEIRA, S. M. Envelhecimento do trabalhador e as tendências das formas de proteção social na sociedade brasileira. In: *Argumentum*, Vitória, v.1, nº 1, jul/dez, 2009.

\_\_\_\_\_. *Envelhecimento e Trabalho no Tempo do Capital: implicações para a proteção social no Brasil*. São Paulo: Cortez, 2008.

TRIADÓ, C; VILLAR, F. Las relaciones entre abuelos y nietos: un estudio exploratorio sobre el rol del abuelo. In: *Tiempo*, nº 10, junho, 2002. Disponível em: [www.psiconet.com/tiempo/tiempo10.htm](http://www.psiconet.com/tiempo/tiempo10.htm). Acesso em 09/11/2010.

TRINDADE, J. M. B. O abandono de crianças ou a negação do óbvio. In: *Rev. bras. Hist.*, São Paulo, v. 19, n. 37, Setembro, 1999. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-01881999000100003&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881999000100003&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em 31/01/2011

VERONESE, J. R. P.; SILVEIRA, M. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

WAJNMAN, S. et al. Os idosos no mercado de trabalho: tendências e consequências. In: CAMARANO, A. A. (Org.). In: *Os novos idosos brasileiros: Muito além dos 60?* Rio de Janeiro: IPEA, 2004. Disponível em: [www.ipea.gov.br/sites/000/2/.../idososalem60/Arq\\_23\\_Cap\\_14.pdf](http://www.ipea.gov.br/sites/000/2/.../idososalem60/Arq_23_Cap_14.pdf) Acesso em 07/02/2011.

## **GUARDA DE CRIANÇAS DE ADOLESCENTES COMO INSTRUMENTO DE PROTEÇÃO INTEGRAL.**

*Resumo: A guarda é descrita pelo Estatuto da Criança e do adolescente (ECA) como forma de inserção de crianças e adolescentes em família substituta. O Plano Nacional (BRASIL, 2006) de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária (BRASIL, 2006) ao priorizar as famílias e suas capacidades de resiliência e permanência de vínculos, constitui Política Pública que eleva o instituto da guarda a efetivo instrumento de proteção integral, com especial ênfase nas famílias extensas e rede social de apoio. O presente artigo tem como objetivo identificar conceitualmente o instituto da guarda, sua ocorrência, formal e informal, e sua relação com a proteção integral das pessoas em desenvolvimento. A estratégia metodológica utilizada foi de natureza qualitativa, com revisão de literatura e análise documental de 25 (vinte e cinco) processos de guarda em trâmite nas Varas de Família e de Infância e Juventude do Estado da Bahia. Os resultados indicam que os pedidos de guarda realizados por avós ainda são quantitativamente importantes no universo pesquisado. Estes pedidos de guarda representam uma forma de proteção e garantia dos direitos humanos de crianças e adolescentes privados do convívio com seus genitores, concretizando-se como forma possível de manutenção de importantes vínculos familiares e comunitários.*

Palavras-Chave: Guarda; Direito da Criança e do Adolescente; Proteção Integral; Família.

### **INTRODUÇÃO**

O presente artigo visa identificar conceitualmente o instituto da guarda, sua relação com a proteção integral das pessoas em desenvolvimento discutindo se a guarda constitui instrumento válido para a proteção desses sujeitos de direito titulares de especial atenção legislativa e jurídica. A estratégia metodológica utilizada foi de natureza qualitativa, com revisão de literatura e análise documental de 25 (vinte e cinco) processos de guarda em trâmite nas Varas de Família e de Infância e Juventude do Estado da Bahia.

A consagração de um novo olhar sobre a proteção desinstitucionalizada da população infanto-juvenil depende de ferramentas que venham a diminuir severamente o afastamento das crianças e adolescentes de suas famílias e/ou redes de apoio sócio afetivo, empoderando os membros desta família. O apoio institucional, que ofereça a proteção, especialmente da seguridade social via assistência, saúde e previdência social, também é medida essencial, já que a responsabilidade no cumprimento dos direitos infantis deve ser repartida de forma igualitária entre Estado, sociedade e família.

A guarda é descrita pelo Estatuto da Criança e do adolescente (ECA) como forma de inserção de crianças e adolescentes em família substituta e tem a finalidade estatutária de lhes garantir o direito à manutenção da convivência familiar e comunitária. Esta ferramenta de inclusão de crianças e adolescentes em lares substitutos, encontra embasamento no conteúdo normativo da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, na Constituição Federal de 1988 e em outras normas internacionais e nacionais.

A fiscalização e aplicação dos direitos subjetivos das crianças e adolescentes não prescindem de políticas públicas que visem à adequação do conteúdo normativo à realidade nacional. Neste sentido, o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, neste estudo chamado de “Plano Nacional (BRASIL, 2006)”, sob a sigla PNCFC, tem como objetivo favorecer no Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, respeitadas as suas competências e atribuições, *“o desenvolvimento pleno das famílias e a proteção aos vínculos familiares e comunitários”*. (BRASIL, 2006, pg. 21).

Este instrumento normativo constitui-se verdadeira política pública, representando, no conceito de Souza (2006, pg. 26), a forma de *“colocar o governo em ação”*, analisar a mesma ação e, por vezes, propor novos rumos no curso da ação, constituindo estágio imprescindível para os governos democráticos informem seus propósitos com *“ações que produzirão resultados ou mudanças no mundo real”*. Ao priorizar as famílias e suas capacidades de resiliência e permanência de vínculos, o Plano Nacional (BRASIL, 2006) (PNCFC) aponta para uma política inovadora, que desmistificando uma estrutura familiar tradicional, apontaria para instrumentos de proteção infantil que mantivessem os vínculos sociais e afetivos e, ainda, regularizados legalmente e com o objetivo de garantir os direitos de cidadania das crianças e adolescentes (BRASIL, 2006).

A guarda, neste contexto, emerge valorizada enquanto um dos instrumentos de proteção integral, especialmente em relação às famílias extensas e à rede social de apoio. Entender como o desenvolvimento histórico-normativo do conceito de proteção integral e a assimilação de um olhar protetivo em relação à população infantil a partir da Convenção dos Direitos da Criança e Adolescente, assume relevância para a contextualização do olhar atual sobre a guarda e sua relação com essa proteção.



A natureza e os efeitos da guarda também são pontos importantes para o estudo e permitem esclarecimentos sobre como se desenvolve na realidade e sua relação com o conceito de “dependência”, em seus aspectos mais verificados, jurídicos ou de outras naturezas, como a dependência econômica, afetiva e previdenciária. Com este aporte teórico, a análise da sua ocorrência na realidade fática poderá abarcar o complexo conteúdo interdisciplinar que a guarda representa.

A análise empírica da ocorrência da guarda formal e informal, após a criação do Plano Nacional (BRASIL, 2006) e da regularização no plano jurídico, os seus motivos e causas de existência, bem como se a mesma realmente pode ser considerada um válido meio de garantia do direito fundamental à família, é de importância relevante, tendo em vista a vulnerabilidade dos atores envolvidos e a própria efetividade da política pública.

### **A EVOLUÇÃO E AFIRMAÇÃO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E O ADOLESCENTE E AS POLÍTICAS PÚBLICAS**

A criança e o adolescente podem ser considerados como grupo historicamente desassistido, passíveis de aplicação de uma ação afirmativa e proteção especial. Segundo Pereira (2010) e Trindade (1999), somente a partir do Século XX, no Brasil inicia-se um pensamento e uma prática diferenciada de atendimento à criança, na qual a assistência é um traço tênue e a educação vai assumindo um lugar determinante. Este novo viés interpretativo do direito infantil, estabelece-se em substituição às práticas de assistencialismo, baseadas na filantropia e caridade, único meio de “proteção” à criança em situação de risco à época.

A mudança do paradigma da doutrina da *situação irregular* para o princípio da *proteção integral*, contudo, não se deu apenas como expressão de uma vontade estatal. Para Sampaio (2000) a mobilização da sociedade civil, influenciada pelos documentos internacionais, proporcionou a emergência de uma nova abordagem da problemática envolvendo crianças e adolescentes, para dar origem ao programa “Criança Constituinte” e ao “Fórum Nacional Permanente de Direitos da Criança e adolescente”. O reflexo de tal mobilização nacional pôde ser observado nas disposições da constituição seguinte.

A Constituição Federal de 1988 (CF/88), antecipando as definições internacionais da Convenção dos Direitos da Criança e do Adolescente e ratificando o referido pensamento nacional, estabelece o princípio da proteção integral para crianças e adolescentes, estipulando uma série de diretrizes, providências e incumbências dirigidas à família, sociedade e ao Estado, tendo como objetivo a prioridade das crianças e dos adolescentes na eleição de políticas públicas, de modo a que venham se desenvolver em um ambiente sadio e promissor. (TROCOLLI JR., 2008).

A legislação internacional também tardou em reconhecer os direitos da criança, já que apenas na segunda metade do Século XX, em 1959, a Assembleia Geral das Nações Unidas promulgou a Declaração dos Direitos da Criança (DDC). Ainda que tardiamente, levando-se em consideração os anos de invisibilidade infantil, o desenvolvimento de um pensamento protetivo dirigido a todas as crianças e adolescentes foi consagrado internacionalmente em novos moldes com a Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989 (CDC), ratificada pelo Brasil em setembro de 1990.

Importante ressaltar que a referida Convenção Internacional, diferentemente da DDC, não se configura em uma simples carta de intenções, possuindo natureza coercitiva e exigindo do Estado, que a ratifique, um determinado agir, consistindo em um documento que expressa de forma clara a responsabilidade de todos com o futuro. (VERONESE e SILVEIRA, 2011). A própria natureza dos direitos tratados na CDC/89, com conteúdo fundamental, atribui a esta uma aplicação imediata, a impossibilidade de retrocesso das suas garantias e de rigidez no controle de suas alterações, principalmente para vedar a retirada do seu conteúdo essencial, características próprias dos direitos fundamentais, potencializados por se tratar de crianças e adolescentes.

A importância da CDC/89, em um panorama supranacional, é evidenciada por Pereira (2000, pg. 1) por ser fruto de um compromisso e negociação e exigir dos Estados uma *“tomada de decisão, incluindo-se os mecanismos necessários à fiscalização do cumprimento de suas disposições e obrigações concernentes à sua infância, ou seja, pessoas menores de 18 anos”*. A CDC/89 reflete a inclusão dos direitos da criança no âmbito central das preocupações estatais e mundiais, especialmente em termos de políticas públicas, assim entendidas como campo de

atuação estatal ou, nas palavras de Souza (2006, p. 25) como forma de “*colocar o governo em ação*”.

Segundo Piovesan (2011), a CF/88 encontra-se em plena consonância com a CDC/89, por conceber esta como sujeito de direito, a merecer especial proteção e absoluta prioridade, nos termos do art. 227 da Carta. Pode ser afirmar que a CF/88 amplia o leque de direitos fundamentais, inaugurando verdadeiros direitos fundamentais infantis no art. 227. Ao potencializar e expandir o conteúdo dos direitos fundamentais, em relação à criança e adolescente, cria novos direitos *materialmente fundamentais* (expressão de CUNHA JÚNIOR, 2010), como o direito a uma família e à manutenção de sua convivência comunitária.

Assegurar a dignidade de determinados grupos de forma prioritária, por seu tratamento discriminatório historicamente ofertado e por sua condição particular de desenvolvimento, pode ser considerado um dos pilares do próprio Estado. Este parece ser o objetivo maior da CF/88, quando determina ser 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.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) era então medida normativa imprescindível para a substituição dos ditames e do pensamento ultrapassado do Código de Menores, mesmo porque em desacordo com a CF/88 e a CDC/89. Surge então no esteio normativo acima delineado, representando um novo olhar sobre as questões infanto-juvenis e conferindo à proteção integral status de objeto primordial. A leitura de seu primeiro artigo não deixa dúvida da posição firmada pelo legislador que informa o objeto e finalidade de todos os direitos ali consignados, assim literalmente expressando: “*Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente*”.

A norma ordinária, chamada comumente e no presente estudo de ECA, foi considerada exemplar pela literatura internacional especializada, como Ferrajoli (1999), Cillero-Bruñol (1999) e García Méndez (1998). Outros consideraram interessante e ambiciosa a determinação constitucional de garantia dos direitos infantis com prioridade absoluta (art. 227), como Himes (1995).

A criação desta nova legislação infantil, entretanto, não se deu sem percalços. García Méndez (1998) indica o processo de transformação da legislação menorista, baseada na proteção da infância supostamente abandonada e delinquente, normalmente das camadas mais carentes da população, para a proteção de todas as crianças e adolescentes, independente de classe social. O autor expõe criticamente a atuação do Código de Menores, em vigor por 11 (onze) anos, como parte de uma ideologia no tratamento de crianças, que ignorava a cultura hegemônica de sequestro e segregação dos conflitos sociais, tratando apenas daquelas crianças que o Estado considerava passíveis de intervenção.

Descontextualizar a permanência de crianças e adolescentes em situação de risco, chamados de “*menores em situação irregular*”, possibilitava ao Estado todo o tipo de infringência aos direitos fundamentais destas crianças. A legislação de menores privilegiava, então, as soluções de natureza individual, ignorando a inexistência ou deficiências das políticas sociais e dirigindo-se primordialmente aos menores excluídos socialmente (GARCÍA MÉNDEZ, 1998).

A nova mentalidade, refletida pelos instrumentos normativos do final da década de 80 e 90, sobre a questão da infância e adolescência, parte de diversos pilares ou eixos para consagrar uma vida digna a esta população em particular condição de desenvolvimento, sendo alguns deles: a proteção integral, a prioridade absoluta, e a criança e adolescente como sujeitos de direito. Para o Plano Nacional (BRASIL, 2006), os princípios de não discriminação, interesse superior da criança, direitos à sobrevivência e desenvolvimento e respeito à opinião da criança, são elementares à interpretação dos programas governamentais. Contudo, percebe-se que o princípio da proteção integral engloba o direito a não discriminação e a sobrevivência e desenvolvimento. A prioridade absoluta e a criança e adolescente como sujeitos de direito estão relacionados ao interesse superior da criança e respeito a sua opinião, razão pela qual são eleitos os primeiros como os nortes de efetivação da norma constitucional.

A proteção integral pode ser vista, de certo prisma, como extensão ou mesmo forma de aplicação do princípio da igualdade (não discriminação) e como parâmetro de efetividade da dignidade, na medida em que objetiva que um ser em especial condição de desenvolvimento não seja subjugado por outros em melhores condições intelectuais e, principalmente, de superior poderio econômico. A proteção integral da

criança e do adolescente parece entrar em diálogo com os direitos fundamentais para potencializar as suas previsões, como esclarece Cillero-Bruñol (1999, pg. 70) “*Los niños gozan de una supraprotección o protección complementaria de sus derechos que no es autónoma, sino fundada en la protección jurídica general*”.

Enquanto doutrina jurídica estabelecida, a proteção integral tem sido justificada pelo argumento de que os direitos voltados às crianças possuem características específicas devido à peculiar condição de pessoas em desenvolvimento em que se encontram e que as políticas básicas voltadas para a juventude devem agir de forma integrada entre a família, a sociedade e o Estado (PEREIRA, 2010). Para o Estado Brasileiro, a partir do Plano Nacional (BRASIL, 2006), as crianças e adolescentes “*são pessoas que precisam de adultos, de grupos e instituições, responsáveis pela promoção e defesa da sua participação, proteção, desenvolvimento, sobrevivência e, em especial, por seu cuidado*”. Necessitam assim de políticas públicas de proteção integral, que atendam aos ditames dos direitos humanos para um desenvolvimento humano, econômico e social, das crianças e adolescentes (BRASIL, 2006, pg. 21).

A proteção a ser garantida pelo Estado apresenta prismas diversos, englobando desde a formulação legislativa de direitos especiais que viabilizem o adequado desenvolvimento da criança, até a elaboração de políticas públicas que tenham como objetivo proporcionar a esta criança um ambiente familiar, educacional ou mesmo de lazer condizente com as suas necessidades. Carvalho (2010) chama atenção para outro viés da proteção integral, o aspecto prioritário do seu atendimento, existindo um verdadeiro *princípio da prioridade absoluta* a ser assegurado pela família, sociedade e poder público, garantindo a efetividade de todos os seus direitos e primazia no atendimento aos seus interesses.

O princípio da prioridade absoluta, relacionado ao interesse superior da criança e do adolescente, é conceituado por Pradilla-Rivera (2011, pg. 332) como um trato preferencial em todos os aspectos, exatamente pela característica jurídica de sujeitos de especial proteção, enquanto o interesse superior seria a garantia legal que teriam as crianças de usufruir de uma proteção especial e integral que os reconheça efetivamente como sujeitos de direito, prevalecendo os seus direitos sobre os das demais pessoas e sendo da responsabilidade do Estado velar por eles.

Na evolução dos direitos da criança, tornar interesse público e sair da esfera familiar significa não retirar dos pais o absoluto poder de dispor de seus filhos e concedê-lo ao Estado, mas reconhecer a criança e adolescente como sujeitos de direito, porém em situação especial, possuindo demandas que interessam ao Poder Público, para o próprio bem-estar social. A tendência verificada no sentido de publicização da família, refletida no aumento da intervenção estatal com vista a regular as consequências sociais das escolhas familiares pelos indivíduos, em particular no que toca às relações entre pais e filhos, deve se dar em nome do interesse superior das crianças. (PEDROSO e BRANCO, 2008). Para Pereira (2000, pg. 4) ser sujeito de direitos, para a população infanto-juvenil, significa *“deixar de ser tratada como objeto passivo, passando a ser, como os adultos, titular de direitos juridicamente protegidos”*.

A proteção integral abrange, portanto, a participação da família e da sociedade, porém, nos padrões de inspiração Keynesiana que claramente influenciaram a norma constitucional, também o Estado tem responsabilidade fundamental na consecução de tal segurança, e o faz através de direitos de natureza declaratória ou prestacional, neste sentido Sarlet (2010), Behring e Boschetti (2006). Esclarece Beloff (1999) que não é possível dar uma definição acabada à proteção integral dos direitos das crianças, porém, seria possível afirmar que proteção integral é proteção de direitos e o interesse superior das crianças significa satisfação dos seus direitos. A satisfação seria, então, o aspecto efetivo da proteção, a colocação de prática do direito humano, através de instrumentos para a consecução de tal objetivo. Em ambos os casos, é do Estado, da família e da sociedade a responsabilidade pela sua consagração.

A inclusão do Estado enquanto responsável pela proteção à infância reflete uma tendência à publicização da infância que, assim como a maternidade e até a própria família, passando da esfera do eminentemente privado, do doméstico e das escolhas irrestritas dos pais, para a esfera pública, dos interesses sociais amplos e que restringem a autonomia parental. Cillero-Bruñol (1999) chama atenção para o paradoxo da publicização do direito da infância, responsável pelo reconhecimento do caráter público da proteção dos interesses infanto-juvenis e, simultaneamente, a necessidade de se limitar as faculdades dos Estados para intervir.

O Direito Internacional Público, ao considerar o interesse superior das crianças enquanto objetivo e responsabilidade do poder público das nações civilizadas, centraliza a infância como fomentadora de demandas sociais importantes para a agenda das políticas sociais e necessárias à consecução de um bem-estar global. O estabelecimento e a consagração uníssona dos direitos humanos das crianças e dos adolescentes, que se potencializa com o direito a uma especial proteção do Estado e da Sociedade, resulta sem substrato caso não existam instrumentos de efetivação desta proteção. A questão que se coloca na atualidade, mais do que a existência ou não dos direitos fundamentais da criança, que já se encontram em patamar de pacificidade (CILLERO-BRUÑOL, 1999), é como assegurar e efetivar tais direitos.

Na América Latina o problema da efetividade dos direitos consignados da Convenção Internacional dos Direitos da Criança encontra obstáculos e dificuldades diversas, principalmente pela omissa passividade dos governos. Ferrajoli (1999) sintetiza que o problema mais sério que se apresenta atualmente em matéria de direito da criança e do adolescente é a efetividade das leis aprovadas, que requerem uma decidida política de gasto público em matéria educacional e assistência às famílias mais necessitadas.

O direito a uma vida plena e saudável, a um desenvolvimento pessoal, moral, físico e social, perpassa pelo direito à manutenção do vínculo familiar e comunitário, estabelecendo o Estatuto (ECA) instrumentos para a manutenção da criança no ambiente familiar, seja de sua família natural ou substituta. O ECA seria exatamente a fonte de criação dessas estruturas institucionais e dessas fórmulas de eficácia de direitos e deveres constitucionais, porém, mantêm-se como fonte formal, sendo que a fonte material do novo Direito o precede e reside nas própria trama das relações sociais a que ele se destina. (SÊDA, 1991).

Efetivar o direito à conservação ou inserção da criança em um ambiente familiar e comunitário perpassa pela formulação de políticas públicas de amparo às famílias e também pela utilização de instrumentos jurídicos que possibilitem ao Poder Judiciário solucionar a demanda destas crianças e adolescentes, em uma perspectiva protetiva e não dispositiva. A mudança da visão dispositiva sobre crianças e adolescentes significa repensar as possibilidades de cuidado que se afirmam cotidianamente, mesmo nas comunidades mais pobres, ouvindo a

população infanto-juvenil sobre as redes de apoio comunitário que estão inseridas e priorizando o interesse das mesmas, especialmente na elevação de instrumentos, dantes menosprezados, como a guarda pela família extensa, ou outras modalidades de família.

O direito a ter uma família e a não ser separado desta, expressamente previsto na CF/88 não prescinde de políticas públicas de efetivação. O Plano Nacional (BRASIL, 2006, pg. 19) chama atenção para um processo de discussão internacional liderado pelo comitê dos direitos da criança da Organização das Nações Unidas (ONU). No plano internacional já se aventa a *“necessidade de se aprimorar os mecanismos de proteção integral dos direitos da criança privada dos cuidados parentais, com recomendações, em 2004 e 2005, da elaboração de nova normativa a este respeito”*. Pradilla-Rivera (2011), ao estudar a jurisprudência colombiana sobre a manutenção do vínculo familiar de crianças e adolescentes, entende este como direito fundamental, o que conceitua como sentir-se parte de uma família, ser apoiado, dividir dentro de um ambiente de amor e carinho e estar próximo das pessoas mais importantes e influentes em suas vidas.

A guarda, analisada como possível instrumento de efetivação do direito da criança e adolescente à manutenção do vínculo familiar e comunitário e entendendo-se como família com um local fincado na afeição mútua, visualizada como uma relação social que se desenvolve com naturalidade na sociedade, finca-se como forma de preservação do direito maior de proteção integral e impõe-se aos olhos do presente estudo. O direito à convivência familiar e comunitária da criança e do adolescente está intimamente relacionada ao empoderamento das famílias para que possam exercer plenamente o cuidado com as crianças e adolescentes, todas sobre o viés interpretativo da prioridade absoluta dos seus interesses frente a outros.

### **A GUARDA E A DEPENDÊNCIA.**

A formação familiar factual entre crianças e adolescentes (que possuem um ou os dois genitores) e outros adultos, pode ser considerada juridicamente como “guarda”. Enquanto fato social perceptível, esta guarda repercute com consequências importantes nas relações familiares e de dependência econômica. Juridicamente prevista como instrumento de proteção desta parte da população em



fase de desenvolvimento, apresenta-se nas teias comunitárias, constituindo-se como formação familiar e demandando a proteção do direito, em suas diversas disciplinas, e de um olhar das políticas públicas.

A guarda encontra-se prevista no ECA e no Código Civil (CC), porém contém significados diferentes nas normas civilistas e infanto-juvenis. No CC, ao tratar do direito das famílias, estabelece a guarda para a criança está na posse dos dois genitores (guarda compartilhada) ou apenas para um deles (guarda uniparental ou exclusiva). Nos dois casos, o poder familiar permanece e são os genitores os responsáveis pela assistência material, moral e educacional.

A guarda por terceiros apenas é vislumbrada no CC na verificação pelo juiz de que o filho não deve permanecer sob a guarda do pai e da mãe, hipótese em que deferirá a guarda à pessoa que revele compatibilidade com a natureza da medida, considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade. (art. 1584, §5º, CC). Veronese e Silveira (2011) ponderam que, embora exista a figura da família substituta, o Estatuto impõe como prioridade a manutenção da criança e do adolescente junto a sua família biológica, devendo o Estado prover assistencialmente as famílias com escassez de recursos financeiros. Este também é o entendimento do Plano Nacional (BRASIL, 2006), já que a família substituta é a opção extrema, quando inviável a manutenção da criança com a sua família natural.

No ECA, a guarda encontra-se prevista na seção III que trata da família substituta, apresentando-se como possibilidade quando o menor não possa conviver com qualquer dos pais, por ter seus direitos violados ou ameaçados. Teria cabimento para regularizar a posse de fato, como medida liminar ou incidental em processos de tutela e adoção ou como medida específica de proteção por falta, abuso ou omissão dos pais, do Estado ou de sua própria conduta (CARVALHO, 2010). A guarda passa a ser forma de colocação em família substituta pelo reconhecimento, a partir do pensamento protetivo atual, da falência do modelo de institucionalização das crianças e adolescentes assentado sobre as entidades de acolhimento (VERONESE E SILVEIRA, 2011). O Poder Público passa a ter o acolhimento como última opção, já que se apresenta como um custoso e ineficiente sistema de proteção infanto-juvenil. Sêda (1991) refere-se à colocação em família substituta como uma medida de proteção do ECA.

A guarda estatutária seria estimulada, na leitura da norma, especialmente no art. 34 que determina o estímulo ao acolhimento, na forma de guarda, de criança e adolescente órfão ou abandonado. Para Bittencourt (2009, pg. 4) a expressão órfão ou abandonado não deve ser interpretada restritivamente, *“visto que “abandonadas” estão todas as crianças violadas em seus direitos; e muitas crianças no Brasil são hoje “órfãs” de pais vivos e do Estado, esquecidas nos abrigos e nas ruas”*. A valorização do acolhimento da forma de guarda, deve refletir na formulação e execução das políticas públicas, nas quais a criança, como ator social, tem prioridade, conforme art. 4º do Estatuto (ECA).

Marchesan (2007), Veronese e Silveira (2011) identificam três espécies de guarda no ECA a provisória, a permanente e a peculiar. A primeira, prevista no art. 33, §1º seria determinada nos processos de tutela e adoção, salvo quando da adoção por estrangeiros. A permanente destinar-se-ia a tender situações específicas, onde não se logrou uma adoção ou tutela, porém que se justifica em relação ao real interesse do menor. A nominada guarda peculiar, constante no art. 33, §2º - segunda hipótese - visaria o suprimento de uma falta eventual dos pais, permitindo que o guardião represente a criança ou adolescente em determinada situação. Para as autoras a tutela seria possível apenas nos casos de genitores falecidos, ausentes ou de retirada do pátrio poder (atualmente poder familiar, de acordo com a nova nomenclatura da Lei 12.010/09) dos pais.

Uma simplificação da nomenclatura pode ser observada em alguns estudos, como Farias (1997), que chama a guarda de filhos como a exercida por um dos genitores na hipótese de ruptura da relação conjugal e guarda em família substituta, quando regulando a guarda de menor em situação irregular. No segundo caso, ainda no entendimento do autor, teriam os parentes mais próximos vantagem em relação a terceiros, por entender que estaria mais de acordo com o interesse da criança permanecer com pessoas mais próximas em seu grau de parentesco. No mesmo sentido, Romera (2007) atenta para a prevalência da relação de afinidade e de afetividade com a criança.

O Plano Nacional (BRASIL, 2006) observa que o afastamento do convívio familiar das crianças e adolescentes deve observar a permanência no contexto social destas, sempre quando possível, já que a convivência comunitária favoreceria para o fortalecimento dos vínculos familiares e a inserção social desta família. A

adoção seria medida extrema, apenas aplicável em situações de completa orfandade, ausência da família extensa ou nos casos de inviabilidade do retorno da criança e adolescente à sua família de origem, por violência, abandono reiterado e outros casos graves. Assim, o objetivo desta política pública é a preservação dos vínculos familiares e comunitários das crianças proporcionando, para tanto, a manutenção destas em seu ambiente familiar de origem, valorizando os recursos e potencialidade das famílias natural e extensa e da rede social de apoio.

A utilização do critério de vantagem para a família extensa em relação a outras formas de proteção, como o abrigo, encontra eco no pensamento mais atual de valorização da família extensa e da rede comunitária, questionando o conceito de “família ideal”. É o que se observa da Lei 12.010 de 2009, que não alterou apenas expressão “pátrio poder” para “poder familiar”, mas trouxe inovações ainda mais significativas ao se considerar como família aquela heterogênea, a família extensa ou ampliada, que contempla todos os parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade. A alteração do art. 25 do ECA proporciona a todas as crianças e adolescentes o direito à convivência familiar e comunitária, entendendo-se como família não apenas a família nuclear, mas também aquela formada por vínculos de consanguinidade e afetividade.

Antecipando-se à inovação legislativa, Pereira (2008) já alertava que novas alternativas deveriam ser implementadas para atender a situações em que a própria família necessita de proteção e assistência para bem desempenhar suas funções, não se podendo afastar um acolhimento compartilhado como alternativa de proteção, caso em que abrangeria outras relações familiares. Apresenta como exemplo uma decisão judicial da 17ª Vara de Família do Rio de Janeiro, em que fora outorgada a guarda, inclusive com efeitos previdenciários, para uma avó em relação à sua neta, uma vez comprovado por estudo social que a mesma era criada, educada e assistida pela avó, embora também residisse com os pais. Tal exemplo representou para a autora que a guarda compartilhada (entre membros da família extensa) poderia consolidar-se como uma efetiva alternativa de acolhimento a ser implementada através de incentivo ao acolhimento, sob a forma de guarda, de crianças e adolescentes.

A coabitação entre o que pretende obter a guarda e o genitor, para Romera (2007, PG. 5), pode ser indicativo de fraude ou ato jurídico simulado, contudo, o mesmo autor reconhece que, em tal hipótese, *“o estudo social do caso, por equipe interdisciplinar, se possível poderá demonstrar o equívoco da premissa”*.

A guarda teria cabimento exatamente na hipótese da criança ou adolescente encontrar-se desassistida, em situação de risco. Segundo Becker (2010) pode-se entender por situações peculiares aquelas em que a criança ou o adolescente já tem sua situação de separação dos pais definida, mas que não se aplica ou é praticamente inviável a adoção, como no caso de crianças mais velhas ou adolescentes, de grupos de irmãos que se encontram já na companhia de parentes, vizinhos ou conhecidos, não havendo razões nem motivação para adoção. No entanto, o pensamento mais consonante com a normativa internacional entende ser a guarda medida primordial em relação à adoção, e não subsidiária, pelas vantagens da primeira em relação à segunda, especialmente pela manutenção da criança em seus vínculos comunitários e familiares.

Apesar da previsão expressa da concessão de guarda para salvaguardar a criança em situação de vulnerabilidade pela ausência de um dos seus pais, Pereira (2008) informa ser frequentes as situações que envolvem o “acolhimento de fato” no âmbito da família, exigindo que muitas vezes procedimentos de urgência sejam efetuados para salvaguardar a proteção da criança.

A ausência de formalização da situação de guarda de crianças e adolescentes também é ressaltada por Fonseca (2002), ao conviver em sua pesquisa etnográfica com 120 (cento e vinte) famílias em dois bairros da cidade de Porto Alegre, estabeleceu relatos sobre quase cem crianças que tinham “circulado” entre casas de avós, madrinhãs, vizinhas e “pais verdadeiros”, contudo, sem a formalização (legalização) da guarda. Tal recurso seria acionado principalmente por pais adotivos das camadas médias, já que nas camadas populares as crianças manteriam o convívio, mesmo que esporádico, com seus pais biológicos. Sarti (2010) também evidencia a existência de tais vínculos entre avós e netos em sua pesquisa em bairro da cidade de São Paulo, especialmente em se tratando da matrifocalidade, na apropriação pelas avós dos netos provenientes das filhas solteiras.

A verificação de quantidade razoável de crianças que não convivem com seus genitores também foi descrita como espantosa por Serra (2004), sendo que o número apresentado pela autora 3,3 milhões de crianças, possivelmente reflete, em sua maioria, a guarda de fato, não regularizadas judicialmente. Outros autores admitem a existência da “guarda de fato”, como Cury, Paula e Marçura (2002), que informam que o direito sempre levou em consideração certas situações de fato, sendo que a guarda, nestes moldes, também seria capaz de fazer gerar alguns efeitos jurídicos, como na hipótese em que alguém toma a seu cargo, sem intervenção do juiz, a criação e educação do menor. Neste caso, a guarda prevista no §1º do art. 33 destinar-se-ia a regularizar essa posse de fato, o que, no entender de Romera (2007), não seria imprescindível já que a situação de fato seria hábil a criar vínculo jurídico, o qual só seria destituído com decisão judicial.

Embora não trata explicitamente da guarda enquanto instrumento de proteção, o Plano Nacional (BRASIL, 2006) entende serem a família extensa e outras redes de apoio comunitário sujeitos capazes de cuidar de suas crianças e adolescentes, propiciando a estes uma vida digna com o desenvolvimento de suas capacidades, mesmo quando membros de famílias pobres. Também observa esta recente política pública de proteção infantil, que deve ser estimulada a regularização, do ponto de vista legal, das crianças que se encontram em “*guarda de fato*”, com a finalidade de prevenir a violência e garantir os seus direitos de cidadania.

A guarda compartilhada, para regularizar a posse de fato, atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, em todas as suas faces, obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, bem como confere a estes a condição de dependente, para todos os fins e efeitos, inclusive previdenciários, esta é a disposição do art. 33 e seguintes do ECA. Disposição que, ainda na atualidade, gera muito debate, especialmente no direito previdenciário. A vinculação do conceito de dependência como efeito e consequência da instituição da guarda é nebulosa, especialmente pelos poucos estudos a este respeito.

A concepção da guarda pela legislação como instrumento garantidor de proteção integral para a criança ou adolescente afastado do convívio com seus genitores, perpassa pela noção de dependência, que também está intrinsecamente

relacionada à necessidade. A própria condição de desenvolvimento das crianças e adolescentes sugere o dever de proteção por parte do Estado, da família e da sociedade, estes representados por adultos responsáveis pelo provimento destas necessidades, e o dever de proteção caminha com a necessidade de provimento de bens materiais e imateriais. Pereira (2000, pg. 7) impõe como fator a ser considerado na identificação do melhor interesse da criança, entre outros, a habilidade do guardião de *“prover a criança com comida, abrigo, vestuário e assistência médica”*.

As diferentes formas de dependência distribuídas no ordenamento jurídico brasileiro podem ser exemplificadas como dependência civil, tributária, previdenciária, entre outras, sendo que todas parecem derivar da chamada dependência econômica.

Para Martinez (2008) a dependência econômica se caracteriza quando alguém se subordina financeiramente a outrem. Tal subordinação se perfaz com o efetivo amparo material prestado e não resta demonstrada se realizada como uma colaboração eventual ou ajuda altruísta, sem vinculação e continuidade e sem qualquer vínculo afetivo, de parentesco ou como obrigação legal. A dependência econômica seria então um vínculo social e jurídico, que repercutiria na esfera econômica, estabelecido entre duas pessoas em que uma ocupa o papel ativo de prestar assistência à outra, sujeito passivo, que tem o direito a receber tal prestação e que dela necessite. A dependência econômica informa as demais, vez que, na grande maioria das vezes, é requisito para a caracterização das outras formas de dependência.

A dependência civil está consolidada basicamente no direito ao recebimento de alimentos. O Código Civil atual, especialmente nos artigos 1.694 a 1710, estabelece quais são os dependentes que podem requerer a prestação alimentícia e quem estaria obrigado a fornecê-la. A relação entre os alimentandos concentra-se primordialmente nos vínculos de consanguinidade e parentesco, porém Dias (2009) também apresenta os alimentos voluntários, assumidos espontaneamente através de declaração de vontade e os de natureza indenizatória, derivados de responsabilidade civil pela prática de ato ilícito.

A dependência civil estaria, assim, intrinsecamente relacionada com a dependência econômica/financeira, vez que, apenas possui direito de requerer

alimentos aquele que não tem condições de manutenção, seja através de seus bens ou de seu trabalho. O rol de dependentes civis também é restrito, embora não haja limitações em relações a grau de parentesco, o mesmo é necessário para se identificar o devedor de alimentos, sendo que, inexistindo tal relação, ou de afinidade, não há dever de prestar alimentos.

Na legislação tributária, especialmente a relacionada ao imposto de renda da pessoa física, os dependentes estão descritos na Lei 9.250, de 1995. As crianças e adolescentes são os principais alvos da dependência tributária, podendo ser considerados dependentes, as que se encontram sob guarda formal, judicialmente concedida, bem como com vínculo de parentesco, como netos, bisnetos ou irmãos, desde que sem o arrimo dos pais, bem como os casos de curatela.

A dependência previdenciária decorreria da dependência de uma pessoa por um segurado e que, em razão deste vínculo material, formal e jurídico, tenha sido eleito pela norma legal (MARTINEZ, 2007). A escolha legal também é o cerne da conceituação de Castro e Lazzari (2008), baseados no critério da especialidade da norma previdenciária. Para Horvath Junior (2011), dependência jurídica e econômica é relevante para o direito previdenciário, sendo dependente econômico quem vive a expensas do segurado.

Para Derzi (2004, pg. 253), deve se repensar algumas das escolhas legais de dependência previdenciária, por não ser coerente com o sistema protetivo da Previdência, “*em razão do desaparecimento da pessoa que provia a ajuda material ao dependente*”. A relação entre necessidade de substituição de renda material faltante (dependência econômica) e a dependência previdenciária fica em evidência quando se relaciona com o princípio da universalidade e da proteção, não sendo diferente em relação à guarda de crianças e adolescente.

Ao se pensar em dependência, especialmente quando o sujeito passivo da relação é criança e adolescente, a noção de vulnerabilidade apresenta-se de forma pujante. Moreira (2010) chama atenção para o fato que, em se tratando de criança e adolescente, vulnerabilidade seria um termo mais adequado quando utilizado no plural, já que existem fragilidades de diversas ordens e razões. A associação mais comum da vulnerabilidade infanto-juvenil é com as situações de dependência e risco.

É a conjugação das diferentes formas de dependência que informam o caminho dos instrumentos de proteção da criança e do adolescente, já que a necessidade desses sujeitos de se desenvolver de forma sadia é uma, porém pode advir de situações jurídicas das mais variadas, com vínculo de parentesco (dependência civil), sem vínculo de parentesco, mas sempre dependendo, com o que a Corte Idh (2002) chamou de *“necessidades materiales, afectivas y psicológicas”*.

Considerar que a guarda não gera dependência, em seus múltiplos aspectos, foge aos entendimentos de racionalidade, já que esta é instrumento cabível exatamente para as hipóteses de abandono, orfandade e ausência de assistência material, afetiva dos genitores. A criança e o adolescente que se encontram, por motivos diversos, desprovidos da manutenção de tais necessidades por seus genitores, encontram no instrumento da guarda a preservação da complexa teia de significados e dependências, que somente uma família pode ofertar.

Neste momento em que a guarda de crianças e adolescentes, especialmente pela família extensa, entendida como aquela que *“se estende para além da unidade pais/filhos e/ou da unidade do casal, estando ou não dentro do mesmo domicílio, irmãos, meio-irmão, avós, tios primos de diversos graus”* (BRASIL, 2006 pg. 24), toma relevo de política pública oficial, importante a verificação de como os pedidos de guarda ocorrem no Poder Judiciário.

A análise dos processos de guarda também possibilitam a análise da repercussão das orientações previstas no Plano Nacional nos processos de guarda, especialmente no olhar sobre a família extensa e as redes sociais de apoio, estas entendidas como *“as relações de apadrinhamento, amizade vizinhança e outras correlatas”* (BRASIL, 2006 pg. 24). Aferir a ocorrência de fraudes, verificar as condições e os motivos dos pedidos de guarda, suas nuances e características, podem esclarecer se as premissas contrárias à consagração da guarda como instrumento de proteção apta a gerar todos os efeitos descritos na legislação, especialmente os previdenciários, estão de acordo com a realidade fática.

## **A GUARDA NOS PROCESSOS JUDICIAIS.**



O método utilizado para a recolha dos dados foi a análise de documentos, por possibilitar a aproximação com um objeto palpável no mundo jurídico e que é revestido por forte conteúdo argumentativo: o processo jurisdicional. A escolha se coaduna com o direcionamento do tipo de pesquisa a ser empreendido e justifica-se pela riqueza de informações que de tais documentos se pode extrair e resgatar. (SÁ SILVA, ALMEIDA E GUINDANI, 2009).

As divergências sobre o conceito de processo jurisdicional, explanadas de forma extensa por Câmara (2007), não exclui a possibilidade de se realizar uma conceituação de processo a contento, podendo ser considerado como um procedimento, realizado em contraditório, animado pela relação jurídica processual. Expondo o conceito do autor em outras palavras, o processo seria um procedimento que, sempre com a presença do contraditório, se realiza na participação de uma relação jurídica de direito público, estabelecida entre as partes e o Estado-Juiz. Pode ser também considerado como um método para a atuação dos órgãos da jurisdição, estabelecendo uma relação jurídica de direito público geradora de direitos e obrigações entre o juiz e as partes, cujo objetivo é obter a declaração ou atuação da vontade concreta da lei, de maneira a vincular, a esse provimento, todos os sujeitos da relação processual (THEODORO JÚNIOR, 2007).

O encadeamento dos procedimentos que constituem o aspecto exterior ou material do processo é percebido através de diversos documentos que constituem uma unidade documental, também comumente chamada de processo. É neste sentido, de unidade documental, que trataremos a nomenclatura “processo” no presente estudo.

O processo, documento a ser analisado, pode fornecer ricos conteúdos sobre a realidade por suas características de jogo argumentativo, em que pode transparecer, no choque de depoimentos e alegações, uma coerência entre os fatos ali narrados e a realidade, trazendo informações importantes em relação a esta última. Também é formado por uma quantidade de provas de naturezas distintas, com a participação de diversos atores, como o Ministério Público, Juiz, Partes, Defensoria Pública, Testemunhas, Setores do Poder Judiciário encarregados da elaboração de laudos interdisciplinares e seus componentes (psicólogos e assistentes sociais), além de outros, que podem vir a participar do feito esporadicamente, como peritos, servidores públicos, etc.

A escolha do documento “processo” também se relaciona com o argumento de que a alteração na legislação previdenciária, que excluiu a criança e adolescentes sob guarda do rol de dependentes previdenciários, introduzida pela Lei nº 9.528/97, teve como argumentos primordiais da doutrina especializada, as características de temporariedade, precariedade e a existência de fraudes nos pedidos de guarda judicial (DERZI, 2004). Embora a exposição de motivos da referida norma silencie, o que pode enunciar ausência de argumentos, acanhamento diante da possível repercussão negativa da medida ou outra hipótese, importante verificar se os possíveis aspectos identificados como motivadores da extrema medida, se realizam no processo específico que objetiva a concessão de guarda a terceiros.

Análise dos processos com tal pedido poderia expor o panorama do conteúdo probante de tais ações, se extenso ou limitado, a existência de guarda de fato, de forma temporária ou mais extensa e, com isso, as possibilidades de ocorrência de fraudes em maior ou menor escala, com o objetivo de chancelar ou refutar o argumento. As características das crianças envolvidas nos processos interferem no argumento de que outros instrumentos protetivos poderiam ser mais adequados do que a guarda, como a adoção, outro argumento comumente utilizado para legitimar a escolha legislativa.

Segundo Calado e Ferreira (2004/2005) a análise de documentos poderia ser interpretada como constituída por duas etapas, uma primeira de recolha dos documentos e uma segunda de análise do conteúdo. Não obstante, Gomes (1994) alertar que na própria recolha dos dados, se processa a análise dos mesmos, razão pela qual diversos ajustes tiveram que ser realizados durante o processo de recolha dos dados, com o objetivo de apresentar a complexa teia que envolve as relações de guarda de forma mais completa.

A seleção de documentos observou os seguintes critérios: os juízos, os processos ajuizados por não-genitores com pedidos de guarda no ano de 2010. A natureza da vara, a natureza do pedido, a identificação dos requerentes e o corte cronológico, foram, assim, os marcadores para a pesquisa de campo.

Inicialmente buscou-se identificar em que Juízos (instâncias judiciais) os processos, que possuem como pedido principal a concessão de guarda de crianças e adolescentes, tramitariam. A Constituição Federal em seu art. 125, §1º estipula

que é de competência dos Estados, através dos seus Tribunais de Justiça, a promulgação da Lei de Organização Judiciária (LOJ). No Estado da Bahia, esta norma tem o nº 10.845/2007 e em seu art. 73 determina a de competência dos Juízes das Varas de Família para julgar as ações de alimentos e as de posse e guarda de filhos menores, quer entre os pais, quer entre estes e terceiros. A LOJ estabelece em seu art. 77, que cabe ao Juiz das Varas de Infância e Juventude exercer as demais atribuições conferidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, quando os direitos reconhecidos a estes forem ameaçados ou violados, hipóteses em que esse Juízo seria competente para conhecer sobre pedidos de guarda e tutela.

A verificação de que os pedidos de guarda poderiam transcorrer em ambos os Juízos justificou a análise de dados nas Varas de Família e de Infância e Juventude. A pesquisadora tentou entrar em contato com os Juízes que se encontram na titularidade das 14 (quatorze) Varas de Família da Capital. A abordagem observou a formalidade e os rigores éticos mediante o comparecimento pessoal da pesquisadora munida de documento de identificação (OAB) e credencial específica constante no ofício da Universidade Católica, que explicitava os dados sobre a pesquisa e solicitava o acesso aos autos.

Ao longo de 09 (nove) visitas ao Fórum Ruy Barbosa, entre os meses de maio, junho e julho de 2011, foram entregues os ofícios e iniciados os contatos com servidores intermediários entre os juízes e os processos. Em apenas em 05 (cinco) varas foi possível realizar a solicitação diretamente ao Juiz, (1ª, 5ª, 7ª, 11ª e 13ª Varas de Família), obtendo-se resposta de 08 (oito) varas. Houve negativa de autorização para o acesso aos autos em 02 (duas) varas sob o fundamento de que os mesmos estão sob segredo de justiça (4ª e 13ª Varas de Família).

Em alguns casos, foi autorizada a coleta, mas por motivos diversos não pode ser concretizada. Na 7ª Vara, houve a autorização do acesso aos autos apenas com a apresentação da lista de processos pela distribuição, o que tornou inviável a coleta dos dados, como a explicitado oportunamente. A Juíza da 11ª vara autorizou a separação dos processos, porém em virtude da condição de substituta, a sua saída dificultou o posterior acesso aos autos. A Juíza da 14ª autorizou o acesso aos autos, porém a servidora destinada à separação dos processos não foi localizada no cartório, após diversas idas da pesquisadora.

A pesquisadora tentou obter a resposta das 2ª, 3ª, 6ª, 9ª, 10ª e 12ª Varas até o mês de julho de 2011, porém não houve resposta à solicitação. Por tais motivos, apenas as varas de família de nº 1ª, 8ª e 5ª e a vara de infância e juventude foram pesquisadas.

A opção inicial mencionada no projeto de pesquisa definia o critério de triagem dos processos através da categoria “guarda”, indicada pelo Tribunal de Justiça, com data de distribuição em 2010. Tal escolha, contudo, se mostrou inviável, vez que não há identificação de tal classificação quando da distribuição da petição inicial pela parte autora do processo, exceto na Vara de Infância e Juventude. Na ausência de discriminação deste objeto “guarda” quando da propositura da ação para classificação do processo nas Varas de Família, far-se-ia necessário verificar no conteúdo de todos os processos do ano de 2010, de todos os Juízos, os seus respectivos objetos, para realizar a triagem, o que consumiria um tempo superior ao cronograma. Esta compreensão do fenômeno objetivo, já em campo, demandou a necessária adequação do percurso metodológico, mediante a alteração do critério sem que houvesse prejuízo substancial da pesquisa.

A inexistência da categoria guarda para a identificação de processos que visam a concessão de tal medida, tida como instrumento de proteção de criança e adolescente, especialmente quando em situação de risco, denuncia o olhar do Tribunal de Justiça para tais demandas. De igual sorte, a verificação da ausência de uma marca, que confira prioridade às demandas que versem sobre direitos de crianças e adolescentes, nas varas de família, também deixa dúvidas sobre a consideração do princípio da prioridade absoluta nos processos judiciais, não apenas no seu conteúdo material, mas em termos procedimentais.

Com as dificuldades apontadas, optou-se pela verificação dos processos com audiência realizada ou sentença prolatada no ano de 2010, já que estas ficariam condensadas nos livros de registro, facilitando o acesso e a triagem. Na análise de tais livros, pôde-se realizar a separação dos processos que teriam como objeto a guarda de outras demandas da área de família, como guarda de filhos, divórcio, curatela e tutela, por exemplo. Em algumas varas, (1ª) não houve disponibilização dos livros de audiências ou sentença, mas a localização pela Diretora do Juízo, de forma aleatória, de processos que continham tal objeto, sendo estes disponibilizados para a análise. A utilização de um critério subjetivo de separação de processos

(localização pela servidora) foi considerada pela pesquisadora como válido, já que os processos visualizados efetivamente tinham como objeto a guarda de terceiros.

Na vara de Infância e Juventude, além dos processos do ano de 2010, a servidora separou (seleção discricionária) outros com o objeto “guarda”. Estes processos não foram descartados porque poderiam colaborar com a análise do objeto de estudo, já que se encontravam em estado de avançada instrução, com vasto conteúdo *probandi*.

Reconhece-se, no presente trabalho, que o conteúdo do objeto de estudo não foi esgotado e que outras fontes de informação poderiam ter sido utilizadas, assim como outros métodos, ou mesmo uma quantidade maior de dados a ser coletados. Contudo, como já alertava Calado e Ferreira (2004/2005) a seleção de documentos envolve a percepção de que, muitas vezes, a quantidade de material documental é excessiva para o tempo que o investigador dispõe nesta fase do projeto, sendo este obrigado a escolher o que recolher e analisar, sem, com isso, prejudicar a sua análise crítica e a importância dos dados que recolheu.

Como se trata de uma pesquisa de natureza qualitativa, a quantidade de dados disponibilizados foi suficiente para possibilitar uma razoável aproximação com o objeto de estudo. Foram separados 51 (cinquenta e um) processos entre as Varas de Família e Infância e Juventude. Após se identificar e retirar os processos cujo objeto era o litígio entre os dois genitores sobre a guarda dos filhos e verificar os que se encontravam disponíveis para consulta, por se encontrarem no cartório, 25 (vinte e cinco) processos foram visualizados. Foram descartados os processos que se encontravam no arquivo geral e fora do cartório (retirados pelas partes ou pelos setores judiciais).

Os processos disponíveis foram visualizados em duas oportunidades, entre os meses de junho/agosto e outubro/novembro, já que, na análise preliminar dos dados, houve a percepção da inconsistência de alguns dados e da ausência de outros essenciais, apesar do questionário ter sido alterado duas vezes. A necessidade de retornar à coleta de dados, quando da análise desses, foi suscitada por Gomes (1994), que entendeu oportuno o retorno à fase de coleta como forma de suplementação das informações faltantes. Esta medida foi considerada como integrante natural da dinâmica de acesso aos documentos posto que cada uma das ações apresenta um conjunto de elementos a ser apreendido na sua complexidade.

Após a recolha dos dados, estes foram organizados inicialmente em categorias e, posteriormente, condensados em duas tabelas primordiais para melhor ordenação, com a releitura de todos os questionários e observações apontadas. Com a visão ampliada das informações coletadas, pôde-se passar à análise de tais dados.

Em relação aos requerentes (acionantes) são os avós, que manifestam o desejo prioritário de manter os seus netos, assumindo o papel de provedores e guardiões.

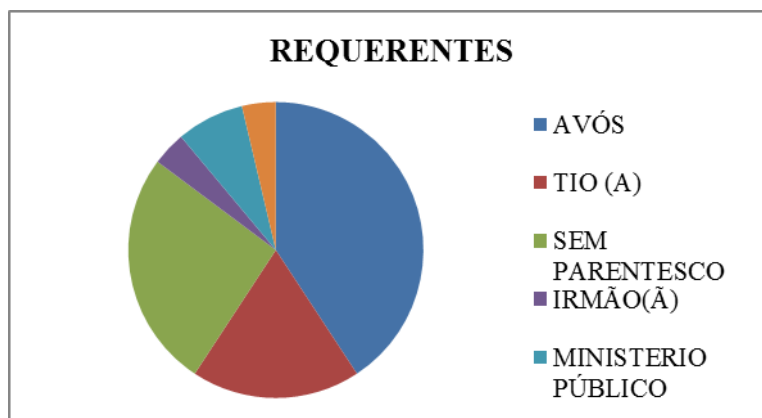
Dos 25 (vinte e cinco) processos analisados, 11 (onze) foram solicitados por um ou pelos dois avós da criança ou adolescente, representando 44% (quarenta e quatro por cento) dos processos. Cerca de 20% (vinte por cento) dos pedidos de guarda foram solicitados por pessoas sem grau de parentesco, o mesmo percentual de tios (cinco processos para cada). Em 01 (hum) processo, a genitora ingressou com a ação de guarda em face de avó que detinha a guarda de fato, razão pela qual, excepcionalmente consta no presente estudo (já que não foram considerados os processos de litígio entre genitores), também com 4% (quatro por cento).

O Ministério Público (MP) foi o acionante em 02 (dois) processos, com o objetivo de conceder a guarda a terceiros, representando 8%, enquanto o irmão foi parte em 01 (hum) feito, com 4% (quatro por cento) das ocorrências respectivamente.

Dentre os sem parentesco, observou-se a narrativa de vínculos afetivos, o que o Plano Nacional (BRASIL, 2006), intitula "*rede social de apoio*", sendo os requerentes em dois processos padrinho/madrinha de batismo (40%), ou estava inserido na rede comunitária, na qualidade de professora (20%) ou vizinho (20%). Apenas em 01 (hum) processo, não havia o relato de qualquer vínculo, exceto os processos em que o MP foi acionante, quando os possíveis guardiões não revelaram a existência de vínculos sociais, religiosos ou comunitários.

A expressão dos requerentes pode ser visualizada no seguinte gráfico:

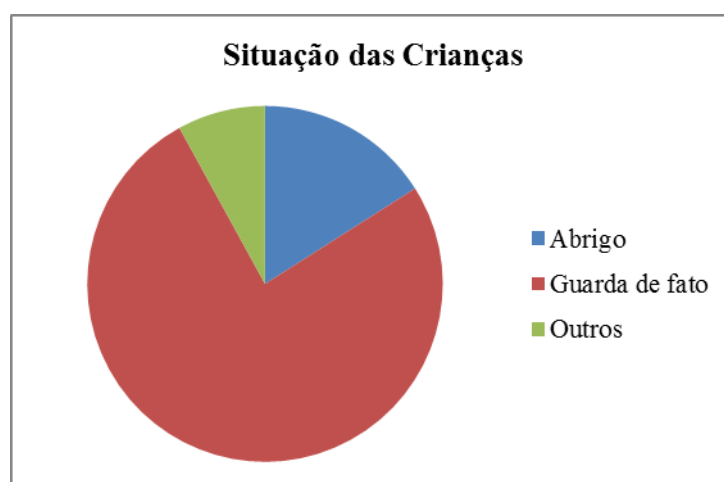
GRAFICO I – REQUERENTES DOS PROCESSOS DE GUARDA



Fonte: Produção da autora.

Nos processos analisados, a maioria enuncia a existência de guarda de fato, 19 (dezenove) processos, no total de 76% (setenta e seis por cento). Em 06 (seis) processos não havia guarda de fato no momento da petição inicial, 04 (quatro) por estar a criança institucionalizada, 16% (dezesseis por cento), 01 (hum) estava residindo em endereço provisório e uma estava sob a guarda de fato da avó (processo em que a acionante era a genitora), total de 8% (oito por cento). A localização física das crianças, no momento da distribuição do processo, pode ser visualizada por este gráfico:

GRAFICO II – LOCALIZAÇÃO FÍSICA DAS CRIANÇAS.



Fonte: Produção da autora.

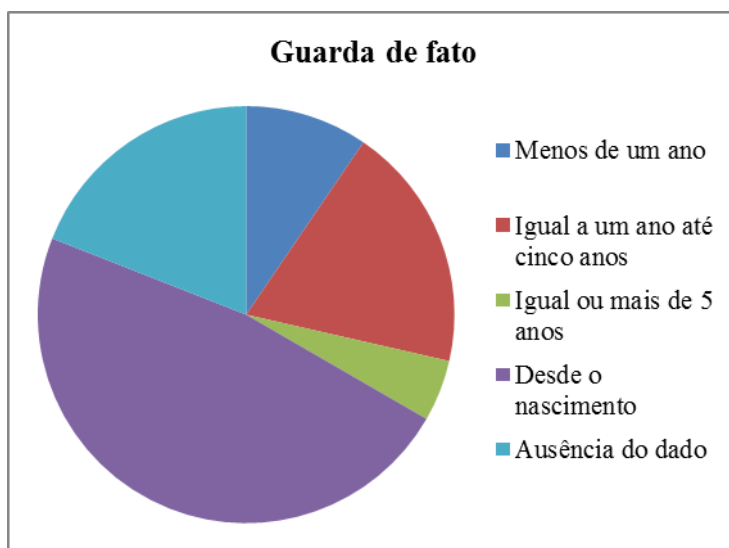
A realidade apontada nesses dados converge para o alertado por Fonseca (1995), Serra (2004) e outros estudiosos, sobre a existência de crianças convivendo

em lares diferentes dos seus genitores, sem a devida regularização judicial, no que pode ser chamado de circulação de crianças ou mesmo pode vir a ser entendida como uma forma de readequação familiar, o que também foi observado no Plano Nacional (BRASIL, 2006).

Nos feitos com alegação de guarda de fato, grande parte das petições iniciais afirma longo período de permanência de tais crianças e adolescentes sob o cuidado e proteção de seus guardiões informais, sobrevivendo a necessidade de regularização por motivos diversos, como matrícula escolar, para pedir alimentos de um dos genitores, inclusão em plano de saúde e garantia de benefícios previdenciários ou mesmo casos mais trágicos, como para obter a autorização para uma cirurgia médica em criança internada, já que os genitores encontravam-se em local inserto e não sabido.

Do total de 19 (dezenove) processos com alegação de guarda de fato, em 02 (dois) processos há a guarda de fato de 02 (duas) crianças irmãs, perfazendo 21 (vinte e uma) crianças ou adolescentes. Considerou-se desde o nascimento, quando a criança foi entregue/abandonada com menos de 01 (hum) mês de vida. A persistência da guarda de fato pode ser expressa no seguinte gráfico:

GRAFICO III – DURAÇÃO GUARDA DE FATO.



Fonte: Produção da autora

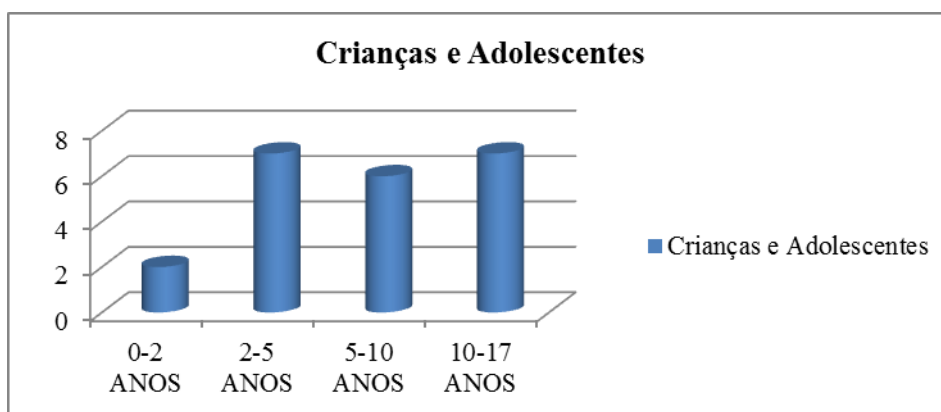
Ao se cruzar os dados de crianças abrigadas e quem requer a guarda, apresenta-se uma realidade observada em outros estudos (BRASIL, 2006;



OLIVEIRA, 2007), de que as crianças abrigadas possuem família e, em sua maioria mantém contato com esta. Dos 04 (quatro) processos em que as crianças ou adolescentes estavam abrigadas, 75% (setenta e cinco por cento) o requerente era parente (em um processo era a avó e em dois casos, a tia) e 25% (vinte e cinco por cento), era pessoa sem parentesco.

A idade das crianças, nos processos judiciais, revela o não enquadramento dos parâmetros notórios de preferência para a adoção, sendo que foi possível aferir a idade das crianças em 20 (vinte) processos, totalizando 22 (vinte e três) crianças. A minoria, 9% (nove por cento) possuem entre 0 e 2 anos, o que, segundo o Plano Nacional (BRASIL, 2006) seriam as idades com mais procura para a adoção. 32% (trinta e dois por cento) entre 2 e 5 anos, 27% (vinte e sete por cento) entre 5 e 10 anos e 32% (trinta e dois por cento) acima de 10 anos. Assim ilustrado:

GRAFICO IV – IDADE DAS CRIANÇAS OU ADOLESCENTES



Fonte: Produção da autora

Percebe-se que a adoção não parece o instrumento mais adequado para proteger tais crianças, tendo em vista o alto risco de essas permanecerem muitos anos institucionalizadas por não possuírem a idade mais provável de adoção, ao contrário, a maior parte, 59% (cinquenta e nove por cento), tem entre 5 (cinco) e 17 (dezessete) anos, quando adoção é improvável. O argumento de que outros instrumentos de proteção seriam mais consistentes por não terem a temporariedade ou precariedade da guarda, não resiste à constatação de que as guardas de fato e, presumem-se, as judiciais, tendem a perdurar no tempo e que as crianças e adolescentes por estas protegidas, comumente não teriam chance de serem adotadas.

A motivação também é fator importante a ser identificado nos processos analisados.

Os principais motivos indicados nas petições iniciais para o requerimento de guarda judicial de crianças são: falecimento de um dos genitores e abandono/ausência do outro ou outro tipo de impedimento (dependência alcoólica, rejeição pelo padrasto, desaparecimento), 07 (sete) processos, em um total de 28% (vinte e oito por cento).

A doença mental também é relada. De um dos pais conjugada com abandono/ausência do outro foi percebida em 02 (dois) processos, conjugada com a paternidade desconhecida foi encontrada em 01 (hum) processo. A doença mental dos dois genitores foi indicada em 01 (hum) processo. Os processos em que a motivação é a doença mental de um ou mais genitores, corresponde a 16% (dezesseis por cento).

A dependência de álcool ou entorpecentes por um ou pelos dois genitores, ou a dependência química por um e o abandono/ausência do outro também é um motivo recorrente nos processos. Em 04 (quatro) processos há o relato de utilização de psicotrópicos ou alcoolismo pelos genitores que levaram ao abandono da criança ou do adolescente, o que representa 16% (dezesseis por cento).

Veronese e Silveira (2011) atentavam para a previsão do art. 19 do ECA e sua preocupação com a existência de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes na família, já que lares que possuem desequilíbrios prejudicam o desenvolvimento sadio da criança e do adolescente, acometendo-lhe muitos problemas como adultos. O Plano Nacional (BRASIL, 2006) também observa esta realidade, estabelecendo o afastamento de crianças da convivência com pessoas dependentes de substâncias entorpecentes (BRASIL, 2006). Os motivos de abrigamento mais citados na pesquisa nacional foram: a pobreza (24,2%); o abandono (18,9%); a violência doméstica (11,7%); a dependência química dos pais ou responsáveis, incluindo alcoolismo (11,4%); a vivência de rua (7,0%); e a orfandade (5,2%).

Oliveira (2007), em pesquisa realizada na cidade de São Paulo, expôs motivos semelhantes para a institucionalização de crianças e adolescentes, enumerando como: abandono e/ou negligência (22,3%); problemas ligados à saúde,

situação financeira, trabalho e moradia da população (18,8%), violência doméstica (10,3%), uso de drogas e álcool por parte dos familiares (9,8%), orfandade (7,1%).

A dependência química, a orfandade e o abandono também foram motivadores do abrigamento, de acordo com dados do Plano Nacional (BRASIL, 2006), na seguinte proporção: pobreza das famílias (24,2%), abandono (18,9%), violência doméstica (11,7%), a dependência química dos pais ou dos responsáveis, incluindo, o alcoolismo (11,4%), a vivência de rua (7,0%) e a orfandade (5,2%).

Percebe-se que a proporção pode ser alterada, de acordo com fatores econômicos, sociais e mesmos fatores culturais próprios do município em questão, porém os motivadores aproximam-se de forma considerável.

O mesmo ocorre nos processos verificados, em que o abandono dos dois genitores também aparece de forma expressiva em 6 (seis) processos, 24% (vinte e quatro por cento), sendo que em 3 (três) deles o pai da criança ou adolescente é ignorado e em igual número o menor foi abandonado pelos dois genitores.

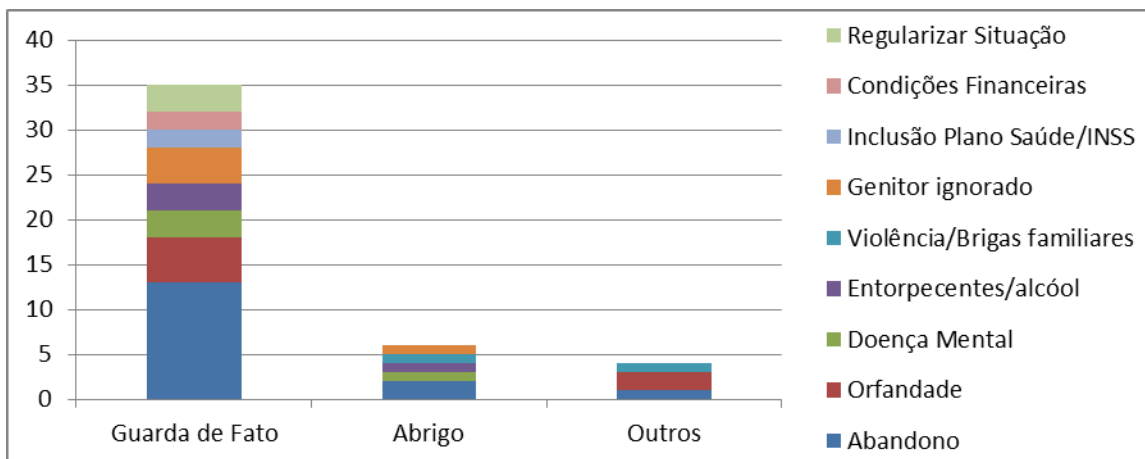
Em 01 (hum) processo, 4% (quatro por cento), mencionam-se agressões físicas e/ou morais praticadas pela genitora contra a criança e o sentimento de aversão da mãe em relação à filha como motivador do pedido de guarda. As brigas familiares também são motivos informados para a guarda de fato por outras pessoas, que não os genitores, o que foi observado em 02 (dois) processos, perfazendo 8% (oito por cento).

Alguns processos tem como motivação maior a regularização de situação de fato, o que se observa em 03 (três) feitos, o que representa 12% (doze por cento) dos casos. A relação de motivos, acima delineada, não corresponde à soma exata de 100%, já que muitas vezes os motivos são sobrepostos, como em um feito em que se somou genitora com doença mental e dependência de entorpecentes e genitor desconhecido, ou outro caso de abandono materno, genitor desconhecido e guarda de fato.

Os pedidos de guarda com a finalidade de inclusão em plano de saúde ou para fins previdenciários somente foi percebida em 02 (dois) processos, contudo, apenas em 01 (hum) aparece isoladamente, no outro, aparece em conjunto com a alegação de guarda de fato e pedido de regularização, desde o nascimento, representando 4% (quatro por cento).

As principais motivações dos pedidos de guarda e a sobreposição de fundamentos, relacionadas com a situação da criança, podem ser visualizadas no seguinte gráfico:

GRAFICO V – MOTIVAÇÃO DOS PEDIDOS DE GUARDA



Fonte: Produção da autora

A motivação que leva um adulto a pleitear a guarda de uma criança e adolescentes, em geral, advém de fatores complexos e multicausais, com a conjugação de vários motivos, de natureza social, econômica, médica e cultural. Contudo, pode-se perceber que a tentativa de perpetuação de benefício ou de possível fraude, a chamada “*guarda previdenciária*” foi evidenciada em apenas 01 (hum) processo, representando apenas 4% (quatro por cento) das demandas. Os pedidos de guarda, em sua maioria, estão relacionados a situações de extrema precariedade e risco para as crianças e adolescentes, como abandono, situação de rua, genitores dependentes de álcool e entorpecentes, doença mental dos genitores, orfandade de um deles e abandono ou desconhecimento do outro, violência intrafamiliar e situação de pobreza extrema.

Afere-se com a análise de tais dados, que os avós, nos casos de crise familiar ou abandono de crianças por genitores, são os que mais buscam as responsabilidades e encargos da função de guardião. Ao mesmo tempo, percebe-se, pelos resultados dos laudos periciais elaborados por equipe multidisciplinar, que a necessidade destas crianças e adolescentes em possuir família e abrigar-se na segurança de um lar, pode ser suprida pela vontade agregadora dos avós de permanecerem com o seu laço consanguíneo formado.

A análise dos dados confirma o prenúncio de Veronese e Silveira (2011) no sentido de que as alterações do ECA, privilegiando a manutenção dos vínculos em detrimento do acolhimento, deveria traduzir no repensar da medida de acolhimento institucional pela sociedade e pelo Poder Público, mais especificamente pelas equipes do Poder Judiciário e do Ministério Público que se veem obrigadas a buscar alternativas ao acolhimento institucional.

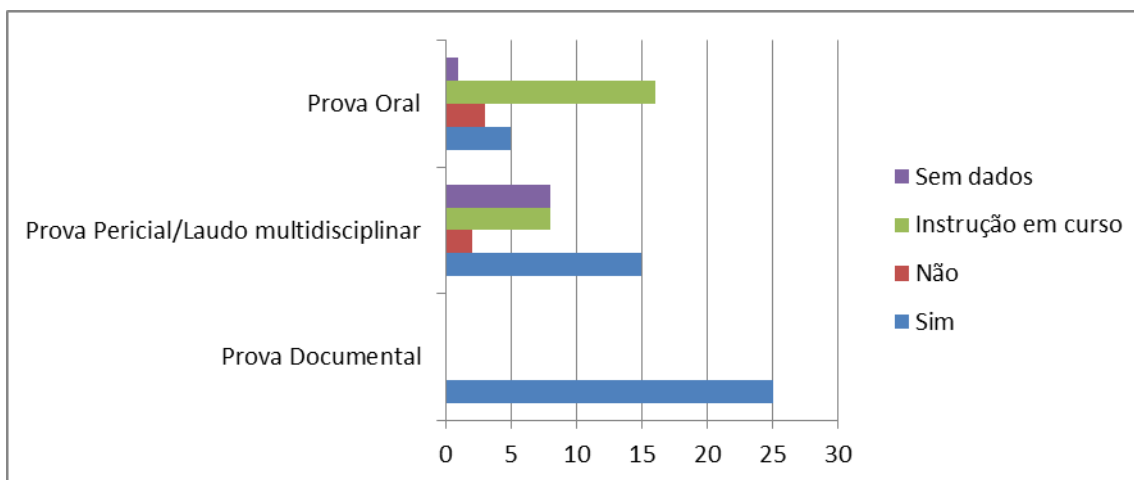
A visualização dos processos também demonstra uma extensa dilação probatória, o que minora a possibilidade de fraudes, com a produção de prova documental, testemunhal, oitiva da criança ou adolescente, e, principalmente, a feitura de prova pericial, laudo interdisciplinar elaborado por assistentes sociais e psicólogos, realizando análise psicológica, domiciliar e entrevistas com os envolvidos no feito (acionantes, crianças ou adolescentes e acionados).

O cruzamento dos dados entre laudos favoráveis, pareceres do MP favoráveis e sentenças favoráveis, demonstram que, nos processos em que foi proferida sentença, ficou demonstrado através dos laudos periciais e demais provas, a ocorrência da guarda de fato, com o que anuiu o MP em todos os casos.

Foram prolatadas, nos processos analisados, 08 (oito) sentenças. Destas, 06 (seis) foram procedentes, 01 (uma) foi de extinção por perda do objeto (adolescente completou 18 anos) e 01 (uma) foi de natureza homologatória. Nas 06 (seis) sentenças procedentes, 05 (cinco) basearam-se nos laudos periciais realizados por equipe multidisciplinar, todas com pareceres favoráveis do MP, totalizando 83% (oitenta e três por cento). Apenas em 01 (uma) sentença, não houve feitura de laudo pericial, porém houve ampla produção de prova oral, com oitiva de 03 (três) testemunhas e prova documental, opinando o MP pela procedência da ação.

O conteúdo probatório das ações pode ser detalhado no seguinte gráfico:

## GRAFICO VI – PRODUÇÃO DE PROVA NAS AÇÕES DE GUARDA



Fonte: Produção da autora

A análise dos dados permitiu refletir sobre a aparente relação antitética entre duas esferas do Poder Judiciário: Federal e Estadual, respectivamente. O entendimento das varas de família e de infância (Poder Judiciário Estadual), que priorizam o interesse do menor e o seu direito à convivência familiar e comunitária, e o Poder Judiciário Federal, que em algumas varas, interpreta a legislação previdenciária retirando das crianças a proteção derivada, para o caso de morte ou reclusão do seu guardião.

A divergência dos pensamentos, ainda revela o aspecto ultrapassado da legislação previdenciária, na medida em que a guarda emerge como uma nova e valorizada forma de proteção e inserção destas crianças e adolescentes, sendo o Estado um incentivador do acolhimento na forma de guarda, através de política pública recente.

O Plano Nacional (BRASIL, 2006), talvez seja o desencadeador de uma nova compreensão da guarda, principalmente enquanto rearranjo familiar comumente realizado, se desmistificando a idealização de uma estrutura familiar como sendo a “natural”, e, de acordo com o expressamente descrito no Plano Nacional, “*devendo ultrapassar a ênfase na estrutura familiar para enfatizar a capacidade da família de, em uma diversidade de arranjos, exercer a função de proteção e socialização de suas crianças e adolescentes*” (BRASIL, 2006, pg. 25).

Os dados colhidos revelaram que, independentemente do esforço Estatal ou da exclusão da criança e adolescente sob guarda do quadro de dependentes previdenciários, estas continuam a acontecer na realidade fática, invertendo a lógica

de causa e consequência de alguns estudiosos. Percebe-se que não seria a guarda a consequência do desejo de ser inscrito no rol de dependentes, mas a causa, sendo a dependência das crianças e adolescentes de seus guardiões, que gera a dependência e necessária proteção previdenciária, seja a guarda de fato ou juridicamente reconhecida.

O número muito pequeno de processos com a finalidade de inscrição em instituto de previdência e saúde, 4% (quatro por cento), indica que a colocação de criança e adolescente em residências diversas de seus pais extrapola, em muito, o motivo de se beneficiar da proteção previdenciária. Os dados demonstram uma complexa rede de fatores que retiram as crianças e adolescentes da convivência com seus genitores, alguns especialmente dramáticos, como a utilização de entorpecentes, doença mental, orfandade, abandono e violência.

Bittencourt (2009) percebe que a guarda tem sido subestimada como medida capaz de garantir o direito à convivência familiar. Talvez seja este o momento, com o avanço do pensamento internacional sobre as técnicas protetivas e o Plano Nacional (BRASIL, 2006), de se valorizar a guarda como forma de proteção das crianças e adolescentes, mantendo-as no seio comunitário e sufragando o entendimento de que a institucionalização e adoção seriam as melhores formas de garantia dos direitos fundamentais infantis e da proteção integral. As características pessoais das crianças, objeto dos pedidos de guarda, e os seus direitos à manutenção de convivência familiar e comunitária, demonstram, nos dados coletados, que a família extensa e as redes sociais de apoio ainda são um dos poucos pilares de sustentação e proteção das crianças e adolescentes, no microcosmo estudado.

Os resultados indicam que os pedidos de guarda realizados por avós ainda são importantes quantitativamente no universo pesquisado. Estes pedidos de guarda representam uma forma de proteção e garantia dos direitos humanos de crianças e adolescentes privados do convívio com seus genitores, concretizando-se como forma possível de manutenção de importantes vínculos familiares e comunitários.

Elevar a guarda como mecanismo válido de proteção integral, significa a adequação de um aspecto sociocultural da sociedade brasileira, que há muitos anos se desenvolve nas comunidades, especialmente de baixa renda, aos ditames constitucionais de primazia absoluta do interesse da criança e adolescente. A valorização da guarda, contudo, não comporta restrições, importando na

necessidade de readequação da legislação infanto-juvenil e, principalmente, previdenciária.

## **REFERÊNCIAS**

ARANTES, E. M. M.; Proteção Integral à criança e ao adolescente: Proteção *versus* autonomia? In: *Psic. Clin.*, Rio de Janeiro, vol. 21, n. 2, p. 431-450, 2009.

BECKER, M. J. A ruptura dos vínculos: quando a tragédia acontece. In: KALOUSTIAN, Silvio Manoug (Org). *Família Brasileira, a base de tudo*. 9ª ed. São Paulo: Cortez; Cortez; DF: UNICEF, 2010.

BEHRING, E. R.; BOSCHETTI, I. *Política Social: fundamentos e história*. São Paulo: Cortez, 2006.

BELOFF, M. Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: Um modelo para armar y outro para desarmar. In: *Justicia y derechos del niño*, 1ª ed. Santiago de Chile: UNICEF, 1999.

BITTENCOURT, I. L. F. A guarda como medida de proteção. In: *Fazendo valer um direito*, caderno 3 – GT nacional pró convivência Familiar e Comunitária. São Bento do Sul, 2009. Disponível em <http://www.gerandoamor.org.br/site/?p-211> Acesso em 31/07/2010.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. *Plano Nacional (BRASIL, 2006) de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária*. Brasília, DF: CONANDA, 2006. Disponível em: [www.mds.gov.br/.../plano-nacional-de-promocao-protecao-e-defesa-...](http://www.mds.gov.br/.../plano-nacional-de-promocao-protecao-e-defesa-...) Acesso em: 15.10.2011.

BURKE, P. *História e Teoria Social*. São Paulo: Editora Unesp, 2002.

CALADO, S. S.; FERREIRA, S. C. R. Análise de documentos: Método de Recolha e Análise de dados. In: *Metodologia da Investigação I*. DEFCUL Disponível em: [www.educ.fc.ul.pt/docentes/ichagas/mi1/analisedocumentos.pdf](http://www.educ.fc.ul.pt/docentes/ichagas/mi1/analisedocumentos.pdf) Acesso em: 15/05/2011.

CÂMARA, A. F. *Lições de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Editora Lumens Juris, 2007.

CAMBI, E. Admissibilidade excepcional e condições para a concessão de guarda aos avós da criança ou do adolescente para atender a situações peculiares (exegese do art. 33, par. 2º do ECA. In: *Revista Iob Online Jurídico*. Disponível em: [www.iobonlinejuridico.com.br](http://www.iobonlinejuridico.com.br). Acesso em: 01/09/2010

CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de direito previdenciário*. 12. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.



CILLERO-BRUÑOL, M. El interés superior del niño em el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño. In GARCÍA GARCÍA MÉNDEZ, E.; BELOFF, M. (Comp.) *Infancia, ley y democracia em America Latina*. Buenos Aires: Temis/Depalma, 1999. T.1.

CARVALHO, M. C. B. A priorização da família na agenda da política social. In: KALOUSTIAN, S. M. (Org). *Família Brasileira, a base de tudo*. 9ª ed. São Paulo: Cortez; Cortez; DF: UNICEF, 2010.

CORTE IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/2002 de noviembre de 2002.

COSTA, N. R. A.; ROSSETTI-FERREIRA, M. C. Acolhimento familiar: uma alternativa de proteção para crianças e adolescentes. *Psicol. Reflex. Crit.*, Porto Alegre, v. 22, n. 1, 2009. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-79722009000100015&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-79722009000100015&lng=en&nrm=iso) . Acesso em: 08/08/2011.

CUNHA JR, D. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. rev. ampl. atual. Salvador: Editora Jus Podium, 2010.

CURY, M.; SILVA, A.F. do A; GARCÍA MÉNDEZ, E.G. *Estatuto da Criança e do Adolescente comentado: comentários jurídicos e sociais*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DERZI, H. H. *Os beneficiários da pensão por morte: regime geral de previdência social*. São Paulo, Lex Editora, 2004:

DIAS, M. B. *União Homoafetiva: o preconceito & a justiça*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

FARIAS, C. C. A guarda e a tutela no direito brasileiro. In: *CIENCIA JURIDICA*. v. 12, n. 78, nov./dez. 1997, Disponível em: [www.juspodivm.com.br/.../%7BC6BC615C-DF60-4AE4-9383-...](http://www.juspodivm.com.br/.../%7BC6BC615C-DF60-4AE4-9383-...) Acesso em: 10/11/2011.

FERRAJOLI, L.. Prefácio. In: GARCÍA GARCÍA MÉNDEZ, E.; BELLOF. M. (Comp.) *Infancia, ley y democracia em América Latina*. 2. ed. Santa Fé de Bogotá: Temis; Buenos Aires: Ediciones De Palma, 1999. 2v.

FONSECA, C.. *Caminhos da adoção*. São Paulo: Cortez, 1995.

\_\_\_\_\_. Fabricando família: políticas públicas para o acolhimento de jovens em situação de risco. In: JACQUET, C.; COSTA L. F. *Família em Mudança*. São Paulo: Companhia Ilimitada, 2004.

GARCÍA MÉNDEZ, E. G. *Infância e Cidadania na América Latina*. Trad. Angela Maria Tijiwa. São Paulo: Hucitec/Instituto Ayrtton Senna, 1998.

\_\_\_\_\_; BIANCHI, M C. *Ser niño em América Latina: de las necesidades a los derechos*. Buenos Aires: Unicri-Galerna, 1991,

GOMES, R. A análise de dados em pesquisa qualitativa. In: MINAYO, M. C. S.; DESLANDES, S. F.; CRUZ NETO, O.; GOMES, R. *Pesquisa Social: teoria, método e criatividade*. Petrópolis, RJ: Vozes, 1994.

GUIRRA SANTANA, N. C.; LIMA, I. M. S. O. Direito Previdenciário, Família e Direitos Humanos: Entre o Claro-Escuro. In: *"XIII Semana de Mobilização Científica"*, 2010, Salvador. Anais da XIII Semana de Mobilização Científica. Salvador: UCSal, 2010.

HIMES, J. R. (org.). *Implementing the Convention on the Rights of the Child : Resource Mobilisation in Low-Income Countries*. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1995.

HORVATH JUNIOR, M. *Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

MARCHESAN, A. M. M. Colocação em Família Substituta: Aspectos Controvertidos. In: *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, nº 29, p.126-130, 2007. Disponível em: [www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id202.htm](http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id202.htm) Acesso em: 10/03/2011.

MARTINEZ, W. N. Dependência econômica na previdência social. In: *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*. Porto Alegre, v.17, n.216, p.7-12, jun. 2007.

MOREIRA, M. I. C. As desigualdades sociais e a produção da judicialização da infância e da adolescência no Brasil. In: MAYORGA, C. *Psicologia Social: sobre desigualdades e enfrentamentos*. Curitiba: Juruá, 2010.

NERY, M. A. A convivência familiar e comunitária é direito da criança e do adolescente e uma realidade a ser repensada pela escola. In: *Cad. CEDES*, Campinas, v. 30, n. 81, Aug. 2010. Disponível em: <[http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0101-32622010000200005&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-32622010000200005&lng=en&nrm=iso)>. Acesso em: 13/11/2011.

OLIVEIRA, R. C. S. *Quero voltar para casa: o trabalho em rede e a garantia do direito à convivência familiar e comunitária para crianças e adolescentes que vivem em abrigo*. São Paulo: AASPTJ-SP, 2007. Disponível em: <http://www.neca.org.br/wp-content/uploads/Livro6.pdf> Acesso em 11.11.2011.

PRADILLA-RIVERA, S. J. Aplicación del principio del interés superior del niño (a) como mecanismo para proteger el derecho de los niños y las niñas a tener una familia y a no ser separados de ella. In: *Estud. Socio-juríd.*, Bogotá, Colômbia, 13 (1), pg. 329-348, janeiro-junho de 2011. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3685458> Acesso em: 20/10/2011.

PEDROSO, J.; BRANCO, P. Mudam-se os tempos, muda-se a família. As mutações do acesso ao direito e à justiça da família e das crianças em Portugal. In: *Revista Crítica de Ciências Sociais*, 82, setembro de 2008, p 53-83.

PEREIRA, T. S. *Direito da Criança e o Adolescente – Uma proposta interdisciplinar*. 2ª ed. Rio de Janeiro: 2008.

\_\_\_\_\_ ; O Princípio do melhor interesse da criança: da teoria à prática. In: *Iob Online Jurídico*. Disponível em: [www.iobonlinejuridico.com.br](http://www.iobonlinejuridico.com.br) Acesso em: 01.09.2010.

PEREIRA, M. S.; RASERA, E. F. (orgs.). *Psicologia Social: sobre desigualdade e enfrentamentos*. 1ª ed. (ano 2009), 1ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

PIOVESAN, F. *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*. 12ª Ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011

RIZZINI, I. (coor); RIZZINI, I; NAIFF, L.; BAPTISTA, R. *Acolhendo crianças e adolescentes: experiências de promoção de direito à convivência familiar e comunitária no Brasil*. 2ª ed. São Paulo: Cortez, UNICEF, CIESPI; Rio de Janeiro: PUC-RIO, 2007.

ROMERA, M. O instituto da guarda no Estatuto da Criança e do Adolescente. In: *Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul*, nº 29, pg. 133-137, 2007. Disponível em: [www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id130.htm](http://www.mp.rs.gov.br/infancia/doutrina/id130.htm) Acesso em 23/08/2010.

SÁ-SILVA, J. R.; ALMEIDA, C. Dom; GUINDANI, J. F. Pesquisa documental: pistas teóricas e metodológicas. In: *Revista Brasileira de História & Ciências Sociais*. Ano I, nº 1, Julho de 2009. Disponível em: [www.rbhcs.com](http://www.rbhcs.com) Acesso em: 24/05/2011.

SAMPAIO, J. C. O. Infância e Juventude: o princípio da prioridade absoluta e a colocação em família substituta no ECA – os limites etários da guarda. In: *Revista Direito & Paz*, São Paulo, n.º 02, 2000. Disponível em: [http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao\\_infancia\\_juventude/doutrina/doutrina\\_s\\_artigos](http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/cao_infancia_juventude/doutrina/doutrina_s_artigos) Acesso em 13.03.2011.

Sarlet, I. *Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 10ª Ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

SÁ SILVA, J.R.; ALMEIDA, C. Dom; GUINDANI, J. F. Pesquisa documental: pistas teóricas e metodológicas. In: *Revista Brasileira de História & Ciências Sociais*, Ano I - Número I - Julho de 2009. Disponível em: [www.rbhcs.com](http://www.rbhcs.com). Acesso em: 20/08/2011.

SARTI, C. A. *A família como espelho: um estudo sobre a moral dos pobres*. 6ª Ed. São Paulo: Cortez, 2010.

SÊDA, E. *O novo direito da criança e do adolescente*. Brasília, CBIA, 1991.

SERRA, M. M. P. Aspectos Demográficos da Circulação de Crianças no Brasil. In: *XIV Encontro Nacional de Estudos Populacionais*, ABEP, Caxambu/MG, setembro de 2004.

SILVA, J. A. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 21ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SOUZA, L. C. de. Dependência econômica na previdência social. *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*. Porto Alegre, v.20, n.237, p.34-48, mar. 2009.

SOUZA, C. Políticas Públicas: uma revisão da literatura. In: *Sociologias*. Porto Alegre, ano 8, nº 16, jul/dez 2006, pg. 20-45.

THEODORO JÚNIOR, H. *Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

TRINDADE, J. M. B.. O abandono de crianças ou a negação do óbvio. In: *Rev. bras. Hist.*, São Paulo, v. 19, n. 37, Setembro, 1999. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-01881999000100003&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-01881999000100003&lng=en&nrm=iso). Acesso em 31/01/2011

TROCCOLI JÚNIOR, H. Constitucionalidade do artigo 16, § 2º da lei n.8213, de 24.07.1991 com redação dada pela lei n. 9528, de 1997. IN: *Revista Repertório de Jurisprudência IOB: Trabalhista e Previdenciário* - nº 01/2008.

VERONESE, J. R. P.; SILVEIRA, M. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

## **A INVOLUÇÃO DOS DIREITOS PREVIDENCIÁRIOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES: A QUESTÃO DA GUARDA.**

*Resumo: A Seguridade Social pode ser conceituada como instrumento de proteção, sendo a previdência a técnica para resguardar o indivíduo e seus dependentes, fortalecendo-os quando do enfrentamento de certas contingências da vida. Reflexo do desenvolvimento dos Direitos Humanos e do Estado de Bem-estar social, a Previdência conserva uma gama de características destes e agrega outras, sempre espelhando os princípios de proteção, universalidade na cobertura e no atendimento, seletividade e necessidade. O objetivo deste artigo é discutir a proteção previdenciária destinada às crianças e adolescentes quando na circunstância de guarda de adultos e a verificação do cumprimento das normas supranacionais ratificadas pelo Estado Brasileiro em um cenário de crise do welfare state. A estratégia metodológica adotada foi de natureza qualitativa observando-se os procedimentos de revisão legislativa e jurisprudencial. Inicialmente levantou-se a literatura nacional e internacional e, em seguida, aplicou-se o critério histórico-normativo na análise da legislação previdenciária específica do Século XIX ao Século XXI. A partir desta fase completou-se a pesquisa em repertórios autorizados de jurisprudência. Os resultados indicam que, embora o desenvolvimento dos Direitos Humanos tenham sido a tônica do Século passado e a sua efetivação o principal foco do estudo científico em tempos presentes, a proteção social previdenciária destinada às crianças e adolescentes sob guarda mostra-se em descompasso com o ideal humanitário, pela progressiva restrição de beneficiários. Esta restrição está em desacordo com as garantias específicas conquistadas internacional e nacionalmente para este segmento populacional.*

Palavras-chaves: Direitos Humanos. Previdência Social. Criança e Adolescente. Guarda.

### **INTRODUÇÃO**

A Seguridade Social é frequentemente conceituada como instrumento de proteção (CASTRO e LAZARI, 2010), sendo a previdência a técnica para resguardar o indivíduo e seus dependentes, fortalecendo-o quando do enfrentamento de certas contingências da vida tais como invalidez, idade avançada ou morte. Reflexo do desenvolvimento dos Direitos Humanos e do Estado de Bem-estar social, a Previdência conserva uma gama de características destes e agrega outras, sempre espelhando os princípios de proteção, universalidade na cobertura e no atendimento, seletividade e necessidade. Estes critérios, embora sejam acolhidos na atualidade, foram construídos a partir da compreensão e desenvolvimento dos Direitos Humanos enquanto balizadores de uma proteção social institucionalizada, a fim de proteger os cidadãos não apenas contra as arbitrariedades estatais (direitos

de liberdade), mas como forma de coagir o Estado à concessão de prestações, com vistas à justiça e eliminação de pobreza e dependência (direitos sociais).

O objetivo deste artigo é discutir a proteção previdenciária destinada às crianças e adolescentes quando na circunstância de guarda de adultos e a verificação do cumprimento das normas supranacionais ratificadas pelo Estado Brasileiro em um cenário de crise do estado de bem estar social.

A elaboração das políticas públicas de proteção infantil passa, necessariamente, pela inserção das crianças e adolescentes no seguro social, conforme previsão expressa da Convenção Internacional dos Direitos da Criança (CDC), em seu art. 26, 1 e 2 e do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). A necessidade de contemplação de direitos previdenciários infantis assume caráter de imprescindibilidade pela natureza de direito social fundamental potencializado, quando beneficiários crianças e adolescentes, sujeitos de direito a quem a norma constitucional outorga especial visibilidade e cuidado.

A análise histórico-normativa da legislação previdenciária, desde os tempos do Império, fornece um painel explicativo de sua evolução. Configura-se possível a verificação do cumprimento das garantias previdenciárias, de que forma e em que situações fáticas, tais crianças e adolescentes foram ou poderiam ser considerados dependentes previdenciários.

Para a delimitação dos direitos previdenciários da criança e do adolescente considera-se importante a verificação do entendimento dos Tribunais e literatura científica específica sobre diversos aspectos. Entre estes, destaca-se a constitucionalidade e a legalidade dos critérios excludentes, o rol de dependentes em vigor, a natureza da dependência previdenciária e a aplicação do princípio da reserva do possível em matéria previdenciária. Diante da complexidade do tema relativo às limitações do Estado frente à seguridade social, reconhece-se a necessidade de uma abordagem interdisciplinar capaz de esclarecer os aspectos políticos e sociológicos das decisões em seguridade. Esta dinâmica do Estado e da sua escolha normativa implica, a cada tempo e em cada contexto, em eleição de critérios e construção de justificativas que abracem elementos legislativos, mas, sobretudo, econômicos, políticos e sociais.

As alterações legais que atingiram a Previdência no Brasil, sobretudo a partir da última década do século XX, devem ser examinadas na moldura macro cuja

natureza transborda os termos legislativos. Por esta razão é necessário que o pesquisador estenda seu olhar para outras áreas do conhecimento e da prática de modo a entender aquilo que o Poder Público por vezes não explica de forma satisfatória nem tampouco poderá a lei trazer na sua exposição de motivos.

A estratégia metodológica adotada foi de natureza qualitativa observando-se os procedimentos de revisão legislativa e jurisprudencial. Inicialmente levantou-se a literatura nacional e internacional e, em seguida, aplicou-se o critério histórico-normativo na análise da legislação previdenciária específica do Século XIX ao Século XXI. A partir desta fase completou-se a pesquisa em repertórios autorizados de jurisprudência e literatura específica publicada.

Os resultados indicam que, embora o desenvolvimento dos Direitos Humanos tenham sido a tônica do Século passado e a sua efetivação o principal foco do estudo científico em tempos presentes, a proteção social previdenciária destinada às crianças e adolescentes, especialmente em relação às que se encontram sob guarda do segurado, mostra-se em descompasso com o ideal humanitário, pela progressiva restrição de seus direitos. Esta restrição está em desacordo com as garantias específicas conquistadas internacional e nacionalmente para este segmento populacional, evidenciando uma necessidade de provocação científica para expansão de tais direitos em uma perspectiva futura.

## **BREVE PANORAMA HISTÓRICO-LEGISLATIVO DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE**

A análise da linha temporal, em que os diplomas normativos se sucederam e ajudaram a formar o que atualmente está condensado no chamado sistema de seguridade social brasileiro, permite estabelecer uma perspectiva ampla e diagnosticar a ocorrência de evolução dos direitos previdenciários, com ênfase nos direitos subjetivos de natureza prestacional tendo como titulares crianças e adolescentes. Contemplar a cobertura legal ofertada, desde as primeiras normas protetivas de natureza previdenciária, para, confrontá-la com as escolhas no plano internacional, retratadas pelas Convenções e Declarações de Direitos Humanos, permite um diálogo entre as políticas legislativas adotadas pelo Brasil e sua

(in)congruência com o plano normativo internacional, do qual, na maioria das vezes, formalmente integra.

O desenvolvimento da proteção social no Estado Brasileiro, especialmente a proteção previdenciária, ocorre a partir do final do Século XIX, para atender a reivindicações políticas e econômicas, a exemplo do Seguro Social Alemão, de Bismarck (DERZI, 2009). A primeira norma ordinária a prescrever benefícios de natureza previdenciária, destinados aos dependentes dos trabalhadores, foi a Lei nº 3.397, de 24 de novembro de 1888, instituidora da Caixa de Socorros para os trabalhadores das Estradas de Ferro do Império. Tal norma previa o direito a uma pensão destinada às famílias dos empregados que faleciam. Esta previsão era de natureza genérica, sem estabelecimento dos requisitos, vínculos ou critérios para o enquadramento dos indivíduos nesta denominação “família”. Castro e Lazzari (2010) esclarecem que as regras de natureza previdenciária criadas no Século XIX eram isoladas, apesar da previsão constitucional de 1824, da “*garantia dos socorros públicos*”, aparentemente de natureza programática.

O Decreto nº 942-A, de 31 de outubro de 1890, criando o Montepio Obrigatório dos Empregados do Ministério da Fazenda, além da instituição de alguns benefícios previdenciários, estabelece quais seriam os membros da família eleitos como beneficiários da pensão. Diante da concepção de família da época, sob a égide do pensamento então vigente na véspera da primeira Constituição do Brasil, os beneficiários seriam a viúva, os filhos menores de 21 anos não emancipados, as filhas solteiras domiciliadas com o trabalhador ou, caso não convivessem no mesmo domicílio do falecido, desde que, com o consentimento deste. As filhas viúvas maiores e os netos menores ou netas solteiras, também eram considerados dependentes, desde que convivessem com o contribuinte. Os sobrinhos menores e as sobrinhas solteiras, desde que a mãe, irmã do contribuinte, fosse falecida, também se encontravam na última linha de preferência, sendo beneficiários apenas na ausência dos outros familiares. A Constituição de 1891, art. 1891, consignou o direito à aposentadoria por invalidez, também exclusiva aos funcionários públicos (CASTRO e LAZZARI, 2010; IBRAHIM, 2011), mas se omite em relação aos dependentes.

Na esteira de criação de normas protetivas, a Lei nº 217, de 29 de novembro de 1892, instituiu a aposentadoria por invalidez e a pensão por morte dos operários



do Arsenal da Marinha do Rio de Janeiro e previa como dependentes a viúva, os filhos menores e filhas, mãe ou irmã solteira do contribuinte. O filho menor perdia o direito aos 18 anos, ou, se estudante aos 21 anos, exceto se comprovado *vício reprovado* ou se, até os 11 anos, fosse inteiramente analfabeto na data do óbito do segurado. A inclusão de critérios morais como impeditivos do recebimento de benefícios passa a ser uma constante na previsão normativa até meados do século XX, quando substituída pelo entendimento de proteção integral da criança em confronto com os contornos legais punitivos. IBRAHIM (2011) consigna que esse movimento dos militares resultaria na criação do seguro de acidentes de trabalho em 1919.

Para a inclusão de crianças e adolescentes enquanto beneficiários de trabalhadores que possuíssem regime previdenciário seria a conjugação de dois critérios: o limite etário e o gênero. As filhas mulheres, mesmo com a maioridade, não perdiam o acesso aos benefícios decorrentes do falecimento do contribuinte, desde que se mantivessem solteiras. No entanto, os filhos ou netos do sexo masculino, perdiam o benefício antes da maioridade caso não fossem estudantes ou, quando estudantes, perdiam ao completar os 21 anos. Configura-se contraditória a amplitude no estabelecimento dos atingidos pela proteção previdenciária, sendo estendida aos netos (as), irmã (os), sobrinhos (as), bastando o critério etário e a inexistência de outros dependentes. A restrição maior circunda a questão de gênero, desvinculando de laços próximos de parentesco e da família nuclear.

Para expressiva quantidade de estudiosos (DERZI, 2009; SIMM, 2005) a primeira norma que instituiu um regime de previdência social no Brasil, compreendendo aposentadorias e pensões, foi o Decreto nº 4.682/1923. A denominação atribuída a este decreto foi “Lei Eloy Chaves”, nome do autor do projeto, que determinou a criação de uma Caixa de Aposentadoria e Pensões para os empregados de cada empresa ferroviária. Os autores, não obstante tratem brevemente do aspecto precursor das primeiras leis do final do Séc. XIX, destacam a importância outorgada ao desenvolvimento posterior da previdência pela Lei Eloy Chaves.

O ponto de partida, no Brasil, da Previdência Social propriamente dita, marco legal que se estenderia para os trabalhadores de diversas áreas (ALMEIDA, 2008), previa como beneficiários a viúva, o viúvo inválido, os filhos e os pais e irmãs

solteiras, na ordem de sucessão legal. No caso dos filhos, perdiam tal atributo aos 18 anos, para as filhas ou irmãs, apenas ao contraírem matrimônio, restringindo a extensão dos dependentes, com exclusão de netos e sobrinhos, mas seguindo integralmente, em relação aos filhos e irmãs, o já previsto nas caixas particulares de previdência, de 1888, 1890 e 1892.

A Lei 5.109, de 20 de dezembro de 1926, que estendeu o Regime da Lei Eloy Chaves aos portuários e marítimos (IBRAHIM, 2011), incluiu novo critério de configuração da qualidade de beneficiário: a dependência econômica exclusiva da renda do associado, exceto quando o falecimento se verificasse nos dois primeiros anos de casamento. Outra alteração que teve repercussão nas demais normas foi a inclusão do irmão inválido, já o critério restritivo de diminuição a idade dos filhos para 16 anos não perdurou, sendo novamente majorada para 18 anos e 21 anos nas previsões legais seguintes.

Em 1931, o Decreto nº 20.465, estendeu o Regime da Lei Eloy Chaves aos empregados dos demais serviços públicos, além de consolidar a legislação referente às Caixas de Aposentadorias e Pensões<sup>1</sup>. Em relação aos dependentes, introduziu a previsão da “menor designada”, porém destinada apenas a pessoa do sexo feminino, com parentesco até o 3º grau mediante a condição de devida comprovação da *dependência exclusiva da economia* do falecido.

A possibilidade legalmente atribuída ao segurado para exercício da própria vontade quando da designação dos seus beneficiários manteve-se no Decreto nº 22.872, de 29 de junho de 1933. Este decreto criou o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos, passando a ter como requisitos formais para a designação, a declaração feita de próprio punho, com testemunhas, firma reconhecida e registro no Instituto. A vinculação a laços de parentescos e/ou idade não seria requisito, bastando, para tanto, a dependência econômica exclusiva, sendo atribuída a metade do valor da pensão ao designado. A unificação dos institutos de previdência, realizada pelo Decreto 22.872/33, assume importância histórica, como ressalta Ibrahim (2011, pg. 57/58) “*não seria exagero considerar a criação do IAPM como o marco inicial da previdência brasileira, já que somente neste momento têm-se de modo evidente a participação e controle do Estado sobre o sistema securitário do nosso país*”.

---

<sup>1</sup> Disponível em: [www.inss.gov.br](http://www.inss.gov.br)

A Constituição de 1934, muito lembrada por prever o custeio pelos trabalhadores, empregadores e Poder Público, também se destaca por determinar a instituição de previdência para os casos de velhice, invalidez, maternidade, acidentes de trabalho ou de morte. Elege os riscos sociais que seriam mantidos até os dias atuais. Já a Constituição de 1937 não apresenta inovações significativas, substituindo a expressão “previdência” por “seguro social” e o risco “morte” por seguro de “vida”, porém tais alterações parecem não ter influenciado as normas seguintes, que privilegiaram a expressão “previdência” e o risco “morte”, como se percebe da Constituição de 1934, que retoma o direito à previdência e inclui o adjetivo “social”.

O Decreto-Lei nº 288, de 23 de fevereiro de 1938, criou o Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado e aumentou a idade do beneficiário filho para os 22 anos. O Decreto-Lei nº 1.355, de 19 de junho de 1939, que criou o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Operários Estivadores, trouxe algumas inovações, como a restrição etária da designação de pessoa do sexo masculino, desde que menor de 18 anos ou inválida e na falta de outros dependentes, bem como de irmãos menores de 18 anos ou inválidos, mantendo-se, ainda, a previsão de designação de menor sem parentesco, o que perduraria até o final do século. Este critério designador de competência foi mantido pela Lei Orgânica de Previdência Social, de nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, cuja finalidade era uniformizar a prestação previdenciária, buscando abranger todos os trabalhadores assalariados, autônomos, profissionais liberais, empresários e outros (DERZI, 2009).

A ampliação mais importante do acesso à proteção previdenciária pelas crianças e adolescentes advém do Decreto-Lei nº 66, de 21 de novembro de 1966, que equipara aos filhos de qualquer condição, os menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas e, mediante declaração escrita do segurado ao enteado, o menor que, por determinação judicial, estava sob sua guarda ou que se encontrava sob sua tutela e não possuía bens suficientes para o próprio sustento e educação. A inclusão do enteado, menor sob guarda e tutela, como alvos da proteção previdenciária, permanece em todas as normas posteriores, até o final do Século XX. A

Constituição de 1967 não inova em absoluto os aspectos protetivos da Constituição anterior.

A última Consolidação das Leis de Previdência Social, de 1984, incluiu o idoso como dependente designado. Digno de destaque, na referida norma, é a concorrência entre a pessoa designada e os filhos menores ou inválidos do segurado. O designado, na ausência de esposa ou marido inválido e se autorizado pelo segurado, mediante declaração escrita, poderia concorrer com os seus filhos menores ou inválidos. Percebe-se a ocorrência de um dependente privilegiado, que excluiria os pais ou irmãos do direito às prestações, além de repartir igualmente com os filhos.

A Constituição Federal de 1988 elevou a previdência social à categoria dos direitos e garantias fundamentais. Assim, sua previsão está contida no Capítulo II, art. 6º, como Direito Social, refletindo a conformação da Declaração Universal dos Direitos do Homem, especialmente o seu art. XXV (GUIRRA SANTANA e LIMA, 2010) e com o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ratificado pelo Brasil em 1992 (IBRAHIM, 2011).

As normas seguintes à CF/88 trataram de fundar as instituições responsáveis pela administração e provimento do direito humano à seguridade social, sendo criado, em junho de 1990, o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS e, em 1991, o do Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei nº 8.213), de 24 de julho de 1991, regulamentada pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991 e vigente até os dias atuais.

A redação original da Lei 8.213/91 firmou o critério etário sem distinção de gênero para filhos e irmãos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos, e da pessoa designada, menor de 21 (vinte e um) anos ou maior de 60(sessenta) anos ou inválida, respeitando esta ordem, chamada de classes, para a percepção do benefício. A superação de qualquer diferenciação relativa a gênero advém da consagração do princípio da igualdade na nova Constituição. Na chamada primeira classe, manteve o enteado, o menor que, por determinação judicial, estivesse sob a guarda do segurado e o menor que estivesse sob sua tutela e não possuísse condições suficientes para o próprio sustento e educação, em todos os casos mediante declaração do segurado e devendo comprovar a dependência econômica.

A Lei 8.213/91 tem como característica importante a ampliação de alguns caracteres protetivos e a manutenção de outros, podendo ser considerada a norma mais extensa e representativa, em sua redação original, da inserção da criança e adolescente como titulares de direitos previdenciários. Primeiramente a lei uniformizou o requisito etário, que originalmente variava entre 16 e 21 anos, elegendo este último como limite para o recebimento de benefícios. O segundo ponto importante foi a extinção dos critérios de gênero, para manter a igualdade em relação aos filhos, retirar o estado civil da filha como excludente de dependência e firmar o critério de dependência econômica para as crianças e adolescentes equiparadas a filhos. Consubstanciou-se, assim, no plano previdenciário o princípio dos Direitos Humanos adotado na Carta Constitucional, ratificando a previsão protetiva da Lei nº 8069/90.

Condensando a previsão de dependência, o Capítulo I, Seção II, estabelece os beneficiários das prestações, dividindo-os em classes. Seriam os sujeitos da primeira classe: cônjuge, companheira, companheiro e filho de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Na segunda classe estariam os pais e na terceira classe o irmão de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. Por fim, a referida norma previa o designado, que seria o menor de 21 (vinte e um) anos ou maior de 60 (sessenta) ou inválido escolhido pelo segurado para figurar entre os seus dependentes. De igual sorte, equiparar-se-iam ao filho, como dependente de primeira classe, mediante declaração do segurado; o menor, que estivesse sob sua guarda por determinação judicial, e o menor sob tutela que não possuísse condições para o próprio sustento.

A divisão das classes encontra-se retratada na maioria dos manuais de direitos previdenciário, como em Castro e Lazzari (2010), Martinez (2011), Horvath Junior (2010) e Balera (2008). Ibrahim (2011) reflete criticamente quanto à existência de classes de dependência previdenciária, revelando que a dependência econômica afinar-se-ia com a dignidade da pessoa humana e critério de fixação de dependência, sendo mais efetiva a extinção das classes e a concorrência dos dependentes em igualdade de condições. A análise sobre a natureza da dependência previdenciária será realizada no último ponto do presente artigo.

A norma infraconstitucional reflete os ideais de proteção integral da Convenção Internacional dos Direitos da Criança (1989), reconhecendo o seu direito

à vida e ao desenvolvimento pleno e o papel do Estado no que Alexy (2011) definiu como dever de proteção diante de um direito subjetivo definitivo e vinculante, *in casu*, o direito a um mínimo existencial, face ao risco de perda dos meios de assegurá-lo pela morte de quem dependia economicamente. A redação original da Lei 8.213/91, contudo, teve vigência apenas por menos de 04 (quatro) anos, sendo alterada pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, que incluiu para o irmão o critério de não emancipação e excluiu do rol de beneficiários o menor ou idoso designado, ficando assegurado o direito adquirido até aquela data.

A criação de um critério negativo para o filho – o de não emancipação – inverte o dever de comprovação de necessidade, pois, em sendo emancipado, não seria dependente econômico. A mudança legislativa, aparentemente inofensiva por prever requisito de dependência econômica que já se espera, atribui um ônus de produção de prova à criança, adolescente ou jovem de 18 a 21 anos, que teria o encargo da comprovação de que não possuiria economia própria.

A designação deixou de ser possível no direito previdenciário. Esta circunstância atende à sua autonomia, já que a dependência previdenciária não se confunde com o conceito de herança do direito civil, porém a eleição do laço de parentesco sanguíneo, como critério maior de dependência previdenciária, é realizada à revelia da noção de necessidade real ou dependência econômica. Nas palavras de Derzi (2004, pg. 223/224), a escolha do legislador em “*privilegiar o interesse familiar em detrimento do critério de real dependência econômica ou sobrevivência*” passa a ser a tônica das restrições iniciadas pela Lei nº 9.032/95.

Em 1997, a Lei 9.528, resultado da conversão da Medida Provisória nº 1.596-14/ 1997, alterou novamente a redação do art. 16 da Lei de Benefícios, substituindo a expressão “que não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação” por “comprovada a dependência econômica” e subtraindo da norma a expressão: “*o menor que, por determinação judicial, esteja sob a sua guarda*”. Esta adequação do legislador giza a natureza da dependência econômica enquanto critério eletivo para o benefício embora atue no sentido de restringir o acesso ao Direito Previdenciário do menor, que se encontre em guarda, mesmo que ele dependa economicamente do segurado.

O Brasil incorporou tardiamente ao seu arcabouço jurídico a Convenção 102 da Organização Internacional do Trabalho (OIT). Esta Convenção, criada em 1952,

foi aprovada em 2008 e ratificada em 2009. A Convenção, em alguns pontos ultrapassada em virtude do contexto histórico e cultural em que foi criada, especialmente quando do tratamento das questões de gênero, reafirma o lugar da criança e adolescente na proteção previdenciária como um lugar privilegiado destinado à manutenção de crianças, seja como pagamento periódico ou no fornecimento de alimentos, roupas, habitação, local para férias e assistência domiciliar, ou em uma combinação das duas prestações: *in natura* e monetária.

No corrente ano, com a Lei 12.470/2011, em 31/08/2011 e após longo período de inércia legislativa no estabelecimento ou restrição de dependentes, o art. 16 foi novamente alterado, incluindo como dependente o filho ou irmão com deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. Tal alteração reflete, na ampliação do conceito de incapacidade atribuída ao filho ou irmão, não apenas a incapacidade física, mental ou intelectual total e permanente, mas a incapacidade mental ou intelectual parcial, desde que reconhecida judicialmente. Esta alteração assimila o conceito ampliado de deficiência constante no Preâmbulo e no corpo da Convenção sobre Direitos da Pessoa com Deficiência (ONU, 2006).

Desta breve análise do desenvolvimento histórico-normativo da previdência social brasileira, em relação à proteção destinada a crianças e adolescentes, pode-se aferir a restrição de critérios inclusivos para que a criança e adolescente tenham acesso às prestações previdenciárias. Crianças e adolescentes sem grau de parentesco direto, mesmo que dependentes econômicos ou que estejam sob guarda, não mais fariam parte da destinação de recursos visando à garantia de sua sobrevivência. Ao mesmo tempo, não se observa no período de 1991 a 1997, quando das alterações restritivas, a elaboração de políticas públicas para a preservação da sobrevivência digna destas crianças, em um mecanismo compensatório pela retirada da guarda previdenciária.

A exclusão da criança, tanto a que fora designada pelo segurado, quanto aquela sob guarda, conforme as leis de 1995 e 1997, respectivamente, configura o “*esvaziamento do direito*”, consoante a expressão de Alexy (2011, pg. 515). Esta restrição de direito fundamental, subtrai da criança e do adolescente a possibilidade de exigir do Estado que lhes garanta o mínimo existencial, quando da morte de quem dependiam economicamente. Esta restrição, tal como foi produzida, denota a

ausência de observância dos princípios de seguridade social, não constando nas exposições de motivos das referidas normas infraconstitucionais, qualquer argumento para tal restrição. Denota, ademais, a negação, dos direitos garantidos no artigo 227 da CF e do teor do artigo 3º da CDC.

A vertiginosa retração dos direitos previdenciários à criança e adolescente, especialmente na década de 90 do Século XX, pode ser considerado um retrocesso, em contraponto à evolução dos seus direitos no plano internacional, consolidados de forma primordial pela Convenção Internacional dos Direitos da Criança (1989) e das demonstrações do Brasil de interesse em consolidar uma imagem protetiva.

Atualmente, projetos como o Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito das Crianças e Adolescentes à convivência Familiar e Comunitária (MDS, 2006), demonstram ser o direito da criança um ponto especial de atenção no campo das políticas públicas. A posição brasileira que, segundo Costa e Rossetti-Ferreira ((2009, pg. 1)) volta a sua atenção para o direito infantil, incluindo em sua *“agenda nacional” “diretrizes que garantam o direito à convivência familiar e comunitária e que favoreçam a desinstitucionalização de crianças e adolescentes”*, apresenta uma fissura ideológica quando mantém a restrição destes do quadro de dependentes previdenciários.

Os direitos previdenciários, principalmente em relação aos dependentes, têm como objetivo salvaguardar determinadas pessoas que encontram em risco social, com a substituição da renda faltante em virtude do falecimento ou reclusão do segurado que possuía tal dever de sustento. Quando se trata de crianças e adolescentes nesta situação de risco, acentua-se o dever de proteção, seja através da previdência, no caso de ser o segurado devedor de alimentos, seja através da assistência social.

A presença dos critérios de reparação, necessidade e prioridade estão em total desconformidade com a restrição/exclusão de determinadas crianças e adolescentes do rol de beneficiários da previdência social. Eleger como política pública essencial o direito da criança e adolescente a uma família, na tentativa da desinstitucionalização, representa uma proteção de amplo espectro e o fortalecimento das formas de guarda, bem como dos seus reflexos, especialmente ao se considerar que o estabelecimento da mesma representa dependência econômica e, conseqüentemente, previdenciária.



Independentemente dos motivos do legislador utilizados para justificar as substanciais mudanças efetuadas na Lei 8.213/91, para o devido amadurecimento do direito previdenciário, faz-se indispensável analisar tais alterações com espírito crítico e voltando-se para o cumprimento dos objetivos constitucionais e supranacionais da previdência social. Entender a evolução dos direitos previdenciários infantis e a legitimidade das alterações legislativas perpassa pela análise da natureza destes direitos e sua inserção na categoria dos direitos humanos.

### **DA NATUREZA DO DIREITO À PREVIDÊNCIA SOCIAL: DIREITOS HUMANOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PREVIDENCIÁRIOS**

Situar o direito previdenciário como parte dos direitos humanos e fundamentais, implica na consolidação de suas características e alcance normativo, no plano nacional e internacional. No plano supranacional, o direito à previdência social encontra-se reconhecido enquanto direito humano por vários instrumentos internacionais, como implicitamente previsto na Declaração dos Direitos do Homem, de 1948, que o intitula como direito à segurança, porém não à segurança individual, mas à proteção social das contingências justificadoras, como desemprego, doença, invalidez, viuvez, velhice, com o objetivo idêntico ao da previdência social, qual seja, a *“substituição dos meios de subsistência perdidos em circunstâncias fora do seu controle”*. (GUIRRA SANTANA e LIMA, 2010, pg. 4).

Delimitando o *lócus* da previdência social de forma explícita, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, produzido em 1988 e ratificado pelo Brasil em 1992, reconhece como social, o direito de toda pessoa à previdência social, inclusive ao seguro social. No mesmo entendimento, o Protocolo adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificado em 1996, também conhecido como Protocolo de San Salvador, dedica o seu artigo 9<sup>a</sup> para determinar que *“toda pessoa tem direito à previdência social que a proteja das consequências da velhice e da incapacitação que a impossibilite, física ou mentalmente, de obter os meios de vida digna e decorosa. No caso de morte do beneficiário, as prestações da previdência social beneficiarão seus dependentes”*.

A Constituição Federal de 1988 eleva o princípio da dignidade da pessoa humana a fundamento da República Federativa do Brasil. Tal marco legal demonstra o posicionamento interno em consonância com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, da primazia do homem em relação ao próprio Estado. Para Piovesan (2011, pg. 417) os direitos humanos, na CF/88, “*surgem como tema global*”, sendo automaticamente incorporados e passando a apresentar hierarquia constitucional, com aplicabilidade imediata. Neste sentido, Ibrahim (2011).

Ao fim de um regime militar totalitário no Brasil, tal posicionamento mostra-se essencial ao Estado Democrático de Direito, que enxerga no ordenamento jurídico mais que um pensamento conservador e legalista, meio de coerção para manutenção do *status quo*, para, ao revés, instar a norma como instrumento que assegura os direitos subjetivos do indivíduo, em especial os eminentemente fundamentais, como à vida, liberdade e igualdade, com o objetivo de converter-se em uma sociedade justa e solidária. O ordenamento jurídico como meio de efetivação, neste sentido Sarlet (2010).

Os direitos fundamentais encontram na dignidade da pessoa humana o seu substrato, sendo considerados como fundamentais mesmo os não positivados, quando assumem intrínseca relação com a dignidade. Os direitos sociais situam-se em capítulo próprio do título dos direitos fundamentais, o que evidencia sua condição de verdadeiro direito fundamental e põe fim a uma discussão em que, salvo raras exceções, predominava o entendimento de que esses direitos, como se encontravam positivados tão-somente no título da ordem econômica e social, não desfrutavam de força vinculativa própria dos direitos fundamentais, sendo-lhes reconhecida natureza meramente programática. A fundamentalidade dos direitos sociais é majoritariamente aceita entre os constitucionalistas, como em Cunha Junior (2010), Meireles (2008), Sarlet (2009), Silva (2002).

O Estado a serviço do homem e não o homem subjugado pelo Estado é o reflexo da inserção do princípio da dignidade da pessoa humana como princípio constitucional, vinculando a autoridade executiva a rigoroso controle. Na CF/88 a dignidade da pessoa humana encontra-se presente como fundamento do Estado, à frente dos objetivos da República, deixando de ser mero objetivo para ser razão de ser da própria existência do Estado. Revela também a concepção inovadora e o *locus* privilegiado dos direitos humanos, que passam pela revisão da noção

tradicional de soberania absoluta do Estado. Essa soberania, agora em processo de relativização, na medida em que seriam admitidas intervenções no plano nacional em prol da proteção dos direitos humanos, implicaria na transferência de uma concepção “hobbesiana” de soberania para uma concepção “kantiana” centrada na cidadania universal. (PIOVESAN, 2004).

A localização normativa dos direitos sociais vem na esteira do pensamento do Estado do Bem Estar Social (*welfare state*), que posiciona os direitos subjetivos do indivíduo não apenas como abstenção estatal, mas, principalmente, partindo de uma atitude ativa deste, para assegurar direitos de conteúdo prestacional. O que distinguiria os direitos sociais dos direitos de defesa é que o segundo se traduziria em uma abstenção do Estado, com a finalidade de proteger o indivíduo contra as investidas abusivas dos órgãos estatais. Os direitos sociais teriam como objeto um atuar permanente do Estado, para ofertar uma prestação positiva de natureza material ou fática, com vistas a garantir ao indivíduo o mínimo existencial, proporcionando-lhe, em consequência, os recursos materiais indispensáveis para uma existência digna. (CUNHA JUNIOR, 2010).

O acolhimento da previdência social enquanto direito fundamental e superando a ideia de “segunda geração”, representa a inserção da temática da proteção social na agenda dos direitos humanos, com as consequências hermenêuticas e em termos de políticas públicas daí advindas. A importância de se pensar o direito previdenciário enquanto direito fundamental também é decisiva para a extensão e interpretação de suas normas. A escolha de beneficiários da Previdência Social passa a ter como parâmetro menos as regras de um direito securitário e mais a justiça social, incluindo as camadas mais desfavorecidas ou frágeis, como crianças e adolescentes que dependam economicamente de seus mantenedores.

A utilização da expressão “direito de segunda geração” deve ser evocada apenas em razão da sua historicidade, pelo fato dos direitos de defesa terem sido reconhecidos como fundamentais de forma inaugural, bem como pela localização dos direitos sociais na Carta Maior, porém não como restrição ou diminuição de sua eficácia. Alguns autores, como Mendonça e Ferreira (2010) preferem a expressão “dimensão” por não trazer implícita a ideia da substituição de uma geração por outra, mas a consagração da interdependência de todos os direitos fundamentais. Embora

garde certa coerência o argumento, a expressão “geração” foi difundida de forma generalizada, não guardando total incorreção ou prejuízo ao tema a que se refere.

A aplicação de expressões que não gerem dubiedade ou ambiguidade se impõe especialmente em um Estado em desenvolvimento e consolidação de suas instituições, devendo ser atribuído valor especial a métodos de interpretação do direito previdenciário e dos próprios direitos sociais, que proporcionem maior extensão de sua cobertura protecional e, conseqüentemente, maior justiça social.

Os direitos sociais, por tais qualidades, exigiriam a intervenção ativa e prolongada do Estado, sendo promocionais e projetados para o futuro, impondo ao interpretador da norma, na proteção destes direitos, a utilização de outros critérios e não apenas os critérios de interpretação tradicionalmente destinados à proteção dos direitos e garantias individuais. (NASCIMENTO, 2007). Com a atuação positiva do Estado para a concretização dos direitos de conteúdo prestacional, a nova postura do intérprete frente à norma deve traduzir-se em uma atividade constitutiva e não meramente declaratória, observando os princípios constitucionais e, essencialmente, a dignidade da pessoa humana.

A leitura dos direitos fundamentais não se esgotaria em uma mera interpretação, mas sim, na sua concretização. Daí a impossibilidade da hermenêutica tradicional, isoladamente, contribuir para uma efetivação destes direitos. Por isso, importa utilizar os métodos tradicionais e os novos, sem esquecer que interpretar a Constituição é concretizá-la, e esta atividade funda-se em princípios interpretativos, dentre os quais se destaca o princípio da unidade da Constituição, pois preserva o espírito constitucional, especialmente quando relacionados aos direitos fundamentais, colocando-os numa condição de prestígio e autoridade, visto que tem por objetivo atribuir um significado a norma capaz de eliminar contradições e afiançar a unidade do sistema. (GUERRA, 2005. EMERIQUE, 2005).

Savaris (2011, pg. 35) adverte para a inconveniente utilização da concepção utilitarista para orientar o processo interpretativo do direito previdenciário, já que esta contrapõe a eficiência econômica ao reconhecimento dos direitos fundamentais, subordinando os últimos *“a objetivos de preservação de um interesse social geral, fundado em critérios agregados de desenvolvimento (renda per capita nacional, PIN*

*per capita*), não se levando em conta a situação específica dos socialmente excluídos”.

A utilização de uma interpretação que pondere por fatores como a utilidade financeira da medida, para fins de restrição de benefícios, não deve ser utilizada em matéria previdenciária, por escapar da noção de dignidade da pessoa humana, para visualizar uma suposta dignidade coletiva, que não pode ser verificada empiricamente. Ultrapassada a utilização de uma interpretação utilitarista e baseadas em critérios outros, especialmente os não-jurídicos, para a aplicação dos direitos sociais, o alcance, efeitos e consequências da criação, extinção, restrição ou extensão dos direitos previdenciários no conteúdo legislativo, devem ser analisadas a partir de uma referência potente e inescapável, a dignidade da pessoa humana, do indivíduo.

Conforme elucida Meireles (2008), os direitos sociais, independentemente da forma de sua manifestação enquanto prestação, têm por finalidade a criação e a garantia de uma igualdade entre os indivíduos e, por isso, de uma liberdade material (e não apenas formal). Esses seriam direitos que buscam a justiça social, entendendo tal termo como de interesse de toda coletividade.

O prestígio e a autoridade dos direitos fundamentais não se restringem à sua interpretação, mas atingem outros pontos de igual importância, como a aplicabilidade imediata de seus ditames e a proibição de retrocesso das conquistas já asseguradas. O reconhecimento de um direito como fundamental, implica em dizer que a aplicabilidade de seus conteúdos normativos é imediata, não necessitando de norma infraconstitucional que lhe atribua poder cogente, podendo o cidadão buscar no Poder Judiciário, em caso de descumprimento ou não-cumprimento, a satisfação prometida em sede constitucional.

Isto significa que o direito se encontra dotado de “*densidade suficiente*” para ser feito valer na ausência de lei ou mesmo contra a lei, o que não é o mesmo que afirmar que a mediação legislativa se mostra desnecessária ou irrelevante. Uma vez formulada pelo Estado a legislação concretizadora do direito fundamental social, que se apresenta em face desse direito como uma “*lei de proteção*”, a ação do Estado transforma-se num dever mais abrangente: o de *não eliminar* ou *revogar essa lei* (QUEIROZ, 2006 *apud* CANOTILHO, 1997).

A desnecessidade de norma ordinária regulamentadora que lhe fixe os caracteres de atuação, por si só, já atribui ao direito social uma eficácia plena libertadora, já que não dependeria dos trâmites e do conhecido jogo de poderes e influências que envolvem o processo legislativo, para ser assegurado ao cidadão comum. Como informado por Meireles (2008), todos os bens jurídicos delineados no art. 6º devem ser tutelados, *prima facie*, pela ordem jurídica e todas as que se voltem contra a tutela estão, também *prima facie*, proibidas. Para Alexy (2011) esta natureza de direito *prima facie* pressupõe, que qualquer restrição ao mesmo, não pode levar ao seu esvaziamento.

A eficácia imediata se sustenta também no pilar que o núcleo essencial dos direitos sociais já realizados e efetivados pelo legislador encontra-se constitucionalmente garantido. Quaisquer medidas estatais que, na prática, resultem em anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial estariam desprovidas de poder ou efetivação. Assim, encontraria a liberdade de conformação do legislador e inerente auto-reversibilidade limitadas pelo núcleo essencial já realizado (SARLET, 2010).

O direito social regulamentado por legislação infraconstitucional estaria cristalizado pelos conceitos de bem-estar e justiça social e pela própria natureza de consolidação dos direitos fundamentais, não podendo ser alterado, sem compensações e justificativas que legitimem o ato da autoridade legislativa. A proibição de retrocesso social, também chamada de irreversibilidade de direitos sociais, determina que, uma vez consagradas legalmente as prestações sociais, o legislador não pode, posteriormente, eliminá-las sem alternativas ou compensações equivalentes.

Como já tratado em momento anterior (GUIRRA SANTANA e LIMA, 2010), a consagração do direito previdenciário enquanto direito fundamental gera consequências de ordem prática, já que a Constituição não veda a reforma que busque o aperfeiçoamento destes princípios (separação dos órgãos do Estado, descentralização dos poderes e os direitos e garantias individuais), mas sim uma alteração supressiva ou redutora de sua essência. (TAVARES, 2008). Como os direitos sociais são necessários para uma existência digna do homem, acabam por assumir uma função fundamental e passam a ser intitulados direitos sociais do mínimo existencial, enquanto para além deles haveriam os direitos sociais formais,

que devem ser providos com observância da chamada *reserva do possível*. A eficácia dos direitos fundamentais não estaria sujeitas à reserva orçamentária, neste sentido (SARLET, 2010, CUNHA JUNIOR, 2010), o que se conjuga com a superação do pensamento utilitarista criticado por Savaris (2011).

Para Dias (2011) pela natureza dos direitos fundamentais, não lhe poderiam opor argumentos como crise econômica, social, política ou constitucional, principalmente quando da violação ou descumprimento destes nas prestações do sistema de seguridade social. A questão da eficácia dos direitos sociais passa, invariavelmente, pelos princípios que regem os próprios direitos fundamentais e que lhe conferem efetividade.

Os princípios da proibição do retrocesso e segurança jurídica relacionam-se diretamente com a efetividade do direito social, já que, em determinados casos e principalmente ao se tratar prestações de previdenciárias, a norma ordinária deverá conter os parâmetros de alcance do benefício. Reduzir a abrangência, eliminar a própria prestação ou retirar determinados grupos de pessoas do círculo de atuação da mesma, implica em atingir a própria eficácia do direito.

O princípio da segurança jurídica, também direito normatizado no art. 5º da CF/88, constituiria apenas uma das dimensões de um direito à segurança, já que esse abrangeria um direito à segurança social e pessoal, bem como um direito à proteção contra atos violadores dos direitos pessoais. (SARLET, 2010). O princípio da segurança alcançaria a proibição de retrocesso social, bem como a consolidação de direitos que envolvam a referida segurança, ingressando no patrimônio jurídico indisponível de seus sujeitos.

A igualdade também é princípio a ser observado na análise e interpretação dos direitos sociais, especialmente ao se pensar no que o direito norte-americano chama de *suspect classifications*. As categorias suspeitas seriam diferenciações fundadas em critérios não admitidos, que no regime da *equal protection doctrine*, criada pela Suprema Corte norte-americana, também seriam aplicadas perante os atos estatais que operam restrições a direitos fundamentais. (RIOS, 2002). Diminuir o campo de atuação do direito, anteriormente ampliado por legislação ordinária, além de confrontar o princípio da proibição de retrocesso social, levanta a hipótese de descumprimento do princípio da igualdade, corolário do Estado de Direito.

A proximidade dos direitos fundamentais/sociais com o conteúdo da dignidade da pessoa humana eleva-os a outro patamar, vez que o referido princípio pressupõe a interpretação e análise de constitucionalidade de normas que os contrariem. Verifica-se não apenas a aplicação (ou não aplicação) da lei, mas o próprio conteúdo desta, que poderá representar uma ofensa à dignidade humana, independentemente do aspecto volitivo do legislador. Como esclarece Starck (2009 p.209) *“justamente a “boa intenção” é perigosa quando ela perde de vista o homem como pessoa, com sua dimensão metafísica”*.

Essa é a natureza dos direitos sociais de cunho prestacional, que, enquanto direito a prestações fáticas e jurídicas, encontram-se a serviço da igualdade e da liberdade material, objetivando a proteção da pessoa contra as necessidades de ordem material e à garantia de uma existência com dignidade. Esse conceito seria a consagração de um direito ao mínimo existencial, apto a garantir uma vida com dignidade, no sentido de uma vida saudável ou mesmo daquilo que tem sido designado como uma vida boa (SARLET, 2009).

Aos princípios constitucionais que regem os direitos fundamentais, como acima exemplificados, somam-se os princípios próprios da seguridade social, que devem ser observados quando da análise da aplicabilidade de normas restritivas destes direitos. A Seguridade Social é regida por uma série de princípios fundantes, previstos no art. 194 da CF/88, entre eles os da seletividade e da universalidade. Aparentemente paradoxais, em verdade, devem ser interpretados de forma sistêmica, sendo que um informaria o outro. Universalidade da cobertura seria a extensão da proteção social a todos os eventos de premente reparação, com a finalidade de manter a subsistência de quem dela necessite. (CASTRO e LAZZARI, 2010). Assim, de acordo com Sarlet (2010) tal princípio elevaria todas as pessoas, pelo fato de serem pessoas, seriam titulares de direitos e deveres fundamentais, comportando apenas algumas exceções expressamente estabelecidas pela Constituição.

O princípio da seletividade poderia ser descrito como um critério de responsabilidade, com a existência de uma gradação de prioridade no atendimento das necessidades humanas (ALMEIDA, 2008). Para Ibrahim (2011) a seletividade estaria vinculada à escolha pelo legislador de onde aplicar os poucos recursos da lei orçamentária, diante das ilimitadas demandas sociais, sendo eleitas as prestações



de maior relevância de acordo com os objetivos constitucionais de bem-estar e justiça social. Para Savaris (2011, pg. 238), além da seleção das contingências sociais a serem protegidas, trata-se da “*seleção para redistribuição em nome da igualdade (redução das desigualdades sociais e promoção da justiça social)*”.

Entende Tavares (2008) que a Constituição não vedaria a reforma que busque o aperfeiçoamento destes princípios (separação dos órgãos do Estado, descentralização dos poderes e os direitos e garantias individuais), mas sim uma alteração supressiva ou redutora de sua essência. Sendo os direitos sociais necessários para uma existência digna do homem, acabariam por assumir uma função fundamental e passam a ser intitulados direitos sociais do mínimo existencial, enquanto para além deles há os direitos sociais formais, que devem ser providos com observância da chamada *reserva do possível*.

A limitação ao princípio da seletividade encontrar-se-ia na dignidade da pessoa humana e preservação do mínimo existencial, especialmente dos sujeitos de direito mais frágeis, as crianças e adolescentes dependentes econômicos. Neste pensamento, a proteção social previdenciária deveria ser mensurada segundo critérios de reparação, necessidade e prioridade, vez que substituta da renda mensal responsável pela subsistência dos segurados. A escolha dos dependentes previdenciários, de igual sorte, deveria obedecer aos mesmos critérios, sempre depois de cumprido o critério contributivo, vez que essencial à manutenção do sistema e também princípio constitucional. A restrição de dependentes já consagrados não atende a tal princípio, já que o custeio prévio foi definido quando da instituição da prestação, como chama atenção Ibrahim (2011).

A restrição de direitos previdenciários em geral e, especialmente, dos direitos previdenciários infanto-juvenis, deve ser analisada como de ordem excepcional e apenas admitida quando visem reparar e ampliar a proteção, em outra ordem. Assim, a restrição da proteção previdenciária às crianças e adolescentes não prescinde de justificativas que extrapolem a questão econômica, necessitando, para a sua validade, de outras medidas, na forma de políticas públicas, que ofereçam melhor proteção a estas mesmas crianças, ainda que através de outros direitos fundamentais.

Como o princípio da proteção à vida e sua dignidade exige ser realizado na maior medida, seria o que, nas palavras de Alexy (2011, pg. 453) “*possível falar de*

*uma violação a direito fundamental por parte do Estado, que surge quando ele não cumpre de forma suficiente o seu dever de proteção”, uma análise subjetiva que pôde ser observada pelo autor nos julgamentos do Tribunal Constitucional Federal Alemão.*

Diante da verificação da ausência de outras políticas públicas de proteção infantil, na década de 90, bem como da exclusão do menor designado e sob guarda do quadro de dependentes neste período, como desenvolvimento no primeiro ponto, cumpre verificar quais as interpretações efetuadas pela literatura científica em relação à validade da escolha legislativa. Importante para o aprofundamento do tema, a análise dos possíveis motivos histórico-políticos da escolha legislativa, que, aparentemente, infringe a natureza fundamental do direito previdenciário e suas características de aplicabilidade imediata, impossibilidade de retrocesso social, ausência de submissão à reserva do possível e, em última instância, afronta a dignidade das crianças e adolescentes, reconhecidas como detentoras do direito à proteção especial.

### **EFEITOS PREVIDENCIÁRIOS DA GUARDA. REVISÃO DE LITERATURA ESPECÍFICA**

O objeto do presente estudo, especialmente em relação ao direito da criança e adolescente sob guarda a ser dependente previdenciário, é tema bastante controverso, existindo farta literatura que considera possível tal inclusão, bem como outros estudiosos que defendem a validade da exclusão de tal direito efetuada na década de 90. Os argumentos de alguns destes estudiosos, sem a pretensão de se esgotar ou realizar um apanhado completo, serão delineados como forma de melhor compreender quais os pontos nevrálgicos que conformam a matéria.

Tróccoli Jr. (2008) resume os argumentos favoráveis à exclusão da criança e adolescente sob a guarda do rol de dependentes previdenciários, argumentando ser medida apta a reduzir a excessiva abrangência de dependentes e à melhor utilização dos escassos de recursos. Aduz ainda que a sociedade brasileira fraudava, geralmente os avós, a guarda, com o objetivo de perpetuação do benefício e manutenção da renda familiar. Para o referido autor, a proteção das crianças seria prioridade da família, sendo a responsabilidade do Estado apenas subsidiária. Em

relação ao princípio da igualdade, a retirada do menor sob guarda seria justificável pelo fato da adoção e tutela serem instrumentos por excelência de colocação em família substituta, enquanto a guarda seria provisória.

A exposição da escassez de recursos e ausência de prévio custeio foi utilizada por muitos teóricos como inibidora da expansão dos beneficiários da previdência social, especialmente em relação à guarda de crianças e adolescentes (TROCCOLI JR, 2008; CASTRO, 2009). O fundamento de excessivo alargamento do rol de dependentes também é defendido por Souza (2008).

O argumento, que poderia ser considerado efetivamente jurídico, remete à antinomia entre o ECA e a lei alterada nº 8.213/91. Como a segunda teria natureza especial previdenciária, não poderia subsistir a previsão conflituosa do ECA (estabelecer efeitos previdenciários para a guarda). Assim, a alteração da Lei 8.213/91, automaticamente revogaria qualquer previsão conflitante de natureza previdenciária do ECA, pelo critério da especialidade. (RAMALHO, 2010). Para o conflito entre as normas, a partir de uma interpretação que preze pelo viés dos direitos humanos, Piovesan (2004) esclarece que, coexistindo dois instrumentos jurídicos que versem sobre os mesmos direitos, deve ser aplicada a norma que melhor ofereça proteção à vítima, no caso concreto. Como o ECA prevê uma proteção mais ampla, o critério da especialidade não poderia ser aplicado, caso contrário sua disposição contrariaria os direitos humanos e fundamentais infantis.

A temporalidade da guarda, sua possível revogação a qualquer tempo e a necessidade de substituição do poder familiar, são os elementos impeditivos trazidos por Derzi (2004) para justificar a retirada deste dependente pela Lei 9.528/97. Argumenta que, na hipótese de morte ou ausência do guardião, o encargo poderia ser transferido para outra pessoa capaz, conforme determinação judicial. Pondera, apenas, que, nos casos de “*imediato estado de necessidade*” caberia a concessão de uma pensão temporária, até a substituição da guarda.

Optando por uma teoria conciliatória, Tavares (2008) esboça que o período de adaptação para tutela e adoção deveria ser protegido pelo RGPS, já que a relação provisória de guarda tendia a ser efetivada, quando foi desfeita pelo óbito; porém estabelece restrições, como nos casos em que a guarda foi deferida apenas para suprimir falta eventual dos pais, sem a dependência econômica, em que o benefício previdenciário não se justificará pelo caráter precário da relação de guarda.

Martinez (2010) entende que, a não ser o atuarial, não há nenhum motivo para a exclusão, observando que o legislador simplesmente desejaria diminuir a possibilidade de concessão da pensão por morte. Contudo, entende que, a partir de 14.10.1996 (data da medida provisória), o menor sob guarda teria deixado de ser dependente. O mesmo pensamento denota Alencar (2003) quando relata que o menor sob guarda deixou de integrar a relação de dependentes para os fins previstos no Regime Geral de Previdência Social quando da publicação da medida provisória. Outros autores não emitem opinião pessoal, limitando-se a identificar a divergência e reconhecer que, na esfera administrativa, ainda não há a inclusão da criança sob guarda no rol de dependentes previdenciários, apesar de tumultuada jurisprudência. (HORVATH JÚNIOR, 2008; BERMAN, 2008).

Em pensamento divergente, Castro e Lazzari (2010, pg. 238) fazem uma análise hierárquica das normas, ressaltando que a restrição efetuada pela Lei 9.538/97 vulnera os arts. 6º e 227 da CF/88 e as disposições protetivas inseridas no ECA. Ressaltam os autores que a guarda prevista no ECA *“obriga à prestação de assistência global e, sobretudo, assegura à criança ou ao adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos, inclusive previdenciários”*.

Ibrahim (2011, pg. 526) defende explicitamente a inconstitucionalidade da exclusão, sob o argumento de que a proteção especial conferida à criança e adolescente inclui as prerrogativas previdenciárias, bem como afirma ter revisto entendimento anterior de que o enquadramento era correto, por aplicação do princípio da preexistência do custeio, na medida em que o menor já constava do rol de dependentes. Para o reconhecimento do direito ao enquadramento do dependente, seria requisito necessário a dependência econômica *“de modo a excluir as guardas obtidas com o único propósito de fraudar o sistema”*.

Silva (2009) constata que a omissão não significaria exclusão, embora não adentre na constitucionalidade da norma. Afirma que, mesmo não constando do art. 16 da Lei 8213/91, o menor sob guarda deveria ser considerado dependente previdenciário sob pena de sua exclusão violar o princípio da igualdade (em relação ao menor sob tutela), o art. 227 da CF/88 e a Lei 8.069/90 (ECA) que reconhece o menor sob guarda como dependente para todos os fins legais, inclusive previdenciários.

Corroborando tal entendimento, Balera (2011) expressa estranheza ao analisar a escolha legislativa de exclusão do menor sob guarda do rol de dependentes, bem como realiza uma crítica ao pretexto utilizado pelo Poder Executivo para propor a exclusão: a existência de fraudes, ressaltando ser tal argumento comum em todas as ocasiões em que o legislador optou por reduzir direitos sociais. Segundo o autor, haveria confronto entre o artigo revogado (que concedia a qualidade de dependente ao menor sob guarda) e o art. 33, §3º do ECA, salientando que no Superior Tribunal de Justiça existiriam decisões nos dois sentidos, sendo que a favorável sustentaria que o direito do menor tem previsão constitucional, art. 227, §3º, II e VI e ainda que a lei geral não derogaria a lei especial.

Percebe-se que os principais argumentos, que legitimariam a exclusão da criança e adolescente sob guarda da proteção previdenciária, enquanto dependentes, resumir-se-iam a critérios não jurídicos: excessiva abrangência de dependentes, existência de fraudes para perpetuação de benefícios, escassez de recursos e déficit da previdência, e a guarda não seria o melhor instrumento de proteção da criança e adolescente. Estes argumentos refletem a tendência de utilização de critérios utilitaristas para legitimar decisões jurídicas, o que ignora as conquistas dos direitos humanos, bem como a dignidade das crianças que, dependentes de seus guardiões, encontram-se, a partir de 1997, sem condições de subsistir, na hipótese da ausência de renda dos mesmos. Neste sentido Savaris (2011).

A percepção da vulneração do princípio da igualdade parece acertada, já que as crianças e adolescentes que estão sob guarda possuem os mesmos direitos constitucionais de proteção integral que os sob tutela, inclusive na hipótese de morte de seu cuidador. O fato de ser a guarda instituto de natureza provisória seria motivo suficiente para o tratamento em igualdade de condições com o tutelado, já que o fundamento da guarda é encontrar uma família substituta para a criança desassistida, o que também ocorre com o tutelado. Inexistindo a dependência econômica da criança sob guarda, imediatamente cessar-se-ia o benefício, como ocorre com as crianças sob tutela ou enteados.

Em contrapartida ao argumento de que a guarda não seria a melhor forma de proteção, Costa e Rossetti-Ferreira (2009) chamam atenção para a necessidade de

se romper com a ideia de uma única, melhor e mais adequada frente a outras possíveis. Ao se trabalhar com a realidade complexa, verificar-se-ia a necessidade de se conjugar todas as formas de acolhimento para a proteção das crianças e adolescentes, sendo válidas aquelas desempenhadas com qualidade e compromisso.

A afirmação de excessiva abrangência de dependentes denota uma retórica crueldade, já que apenas as crianças e adolescentes e idosos foram alvos da retirada de direitos, pelas duas normas de 1995 e 1997. Além do aspecto moral de tal restrição de direitos, ainda se verifica uma incompatibilidade com a norma constitucional, revelando um paradoxo: se as crianças são aquelas que devem ser protegidas prioritariamente de acordo com a CF/88, por que a norma ordinária retira o suposto excesso apenas em relação a estas? Não houve qualquer discussão legislativa em relação às presunções de dependência dos conjugues, por exemplo, optando o legislador a retirar o suposto excesso das crianças e adolescentes, que já possuíam dificuldades de acesso ao benefício, pois além de demonstrar a ocorrência da guarda, deviam provar dependência econômica.

A existência de fraudes, com a finalidade de perpetuação de benefício, foi refutada pela Des. Assuste Magalhães, que em julgamento de arguição de inconstitucionalidade de nº 1998.37.00.001311-0/MA, publicado no Boletim Informativo de Jurisprudência nº 79,

*“Se eventuais fraudes há, devem ser combatidas pela fiscalização, pela polícia, pelo aparelho preventivo e repressivo que o ordenamento jurídico coloca à disposição do Estado, não com a discriminação odiosa efetuada pela legislação previdenciária ora discutida, que joga, ao desamparo, o menor acolhido no seio de uma família substituta.”*

Outro fundamento da defesa da retirada das crianças e adolescentes sob guarda do rol de dependentes previdenciários é o argumento de que a família e não o Estado seria o principal responsável pela proteção integral destinada à criança. O art. 227 da CF/88, então, conteria uma ordem hierárquica em que a Família seria principal responsável, acompanhada da sociedade e, apenas, na ausência dos dois, pelo Estado. Percebe-se, em verdade, uma tentativa de esvaziamento da própria proteção, pois, sob a alegação de que a responsabilidade é de outrem, retira-se o aparato constitucional de que a responsabilidade é de todos, concomitantemente.

Esta orientação refletiria reconfiguração dos direitos da seguridade social a partir da década de 1990, enfatizando o mercado via planos privados de saúde e previdência e transferindo as responsabilidades para a sociedade, sob a justificativa do voluntariado, da solidariedade e da cooperação (BEHRING e BOSCHETTI, 2006). Na tríade Família, Sociedade e Estado, o terceiro, mais do que em um lugar de subsidiariedade, encontrar-se-ia inacessível, sendo substituído pelo mercado, a quem caberia fornecer os planos de saúde e de previdência privada aos mais abastados, restando as previdência e saúde públicas (e seus restritos serviços) aos desafortunados.

À parte da discussão política e histórica das reformas elaboradas ao longo da década de 90 e raramente efetuando uma análise crítica das alterações legislativas em confronto com o momento histórico, percebe-se que a doutrina jurídica especializada mantém posição bastante controversa sobre a constitucionalidade e consequente efetividade da Lei 9.538/97.

A jurisprudência reflete tal divergência, apontando caminhos opostos, como no Superior Tribunal de Justiça, com publicação nos anos de 2009, 2010 e 2011, pesquisa com as categorias, “previdenciário e guarda” no repertório de jurisprudência do site oficial, identificou 12 (doze) julgados, todos favoráveis à exclusão do menor sob guarda do rol de dependentes previdenciários, com o preponderante argumento do critério da especialidade (julgados AgRg no REsp 778012 / MG 2009; REsp 720706 / SE – 2011; AgRg no Ag 1347407 / PI 2011; AgRg no Ag 1175808 / MG 2011; AgRg no REsp 1000481 / RJ; 2011; EREsp 869635 / RN 2009; EREsp 844598 / PI 2009; AgRg nos EREsp 961230 / SC 2009; AgRg no REsp 938203 / RS 2009; AgRg no Ag 1020832 / SP 2009; AR 3670 / SC 2009; EREsp 696299 / PE 2009)

A pesquisa de jurisprudência do STF, com as mesmas categorias, embora não tratem do Regime Geral de Previdência, mas do Regime Próprio todos servidores públicos, analisam a questão, prevalecendo a proteção integral e do ECA, quando aos efeitos previdenciários da guarda (julgados AI 834385 Agr / Ba – Bahia MS 25823 / Df Re 285775 Agr / Rj - Rio De Janeiro).

Puderam-se identificar quatro Ações Cíveis Públicas interpostas pelo Ministério Público Federal de quatro estados da Federação, Minas Gerais, São Paulo, Tocantins e Paraná. A última de nº 1998.04.01.053113-3 foi extinta sem julgamento

do mérito, por ilegitimidade ativa e transitou em julgado. As três seguintes: ACP 97.0057902-6/SP, ACP 1999.38.00.004900-0/MG; ACP 1999.43.00.000326-2/TO, foram julgadas procedentes nos respectivos Tribunais Regionais Federais, e apesar de possuírem mais de 10 (dez) anos de tramitação, ainda não tiveram seus recursos extraordinários e especiais julgados pelo STF e STJ, respectivamente.

Aparentemente, o único consenso visível em relação ao menor sob guarda é o direito adquirido dos que tiveram implementadas as condições para a fruição de benefícios até a data de entrada em vigor da alteração legal, conforme o art. 23 da Instrução Normativa nº 20 DO INSS deixa patente:

*“Art. 23. A partir de 14 de outubro de 1996, data da publicação da MP nº 1.523, reeditada e convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1998, o menor sob guarda deixa de integrar a relação de dependentes para os fins previstos no RGPS, inclusive aquele já inscrito, salvo se o óbito do segurado ocorreu em data anterior.”*

### **CONTEXTUALIZANDO A INVOLUÇÃO.**

Embora o argumento mais utilizado, em relação às reformas previdenciárias ocorridas na década de noventa do Século XX, e que gerou a retirada do menor sob guarda do quadro de dependentes, seja a necessidade de restrição aos benefícios em razão da escassez de recursos e déficit da previdência, restrita produção científica do direito previdenciário, que se dedique a contestar tal fundamento.

A produção da ciência política e sociologia é mais profícua, alertando para a existência de um movimento contra reformista, que parece indicar que as alterações legais efetuadas não foram atos isolados, mas parte de uma ideologia de mudança que resultaria na primeira reforma previdenciária, levada a cabo pela Emenda Constitucional nº 20 de 1998 (BEHRING e BOSCHETTI, 2006; VIANA, 2000).

Tratando desse movimento de reformas (ou contra reformas), Paula (2005) informa que ao longo dos anos 1990, propagou-se na mídia falada e escrita e nos meios políticos e intelectuais brasileiros uma avassaladora campanha em torno de reformas orientadas para o mercado, em um contexto em que os problemas no âmbito do Estado brasileiros eram apontados como causas centrais da profunda crise econômica e social vivida pelo país desde o início dos anos 1980. Reformando-se o Estado, com ênfase especial nas privatizações e na previdência social, e desprezando as conquistas de 1988 e no terreno da seguridade social, estaria



aberto o caminho para o novo “projeto de modernidade”. O principal documento orientador dessa projeção teria sido o Plano Diretor da Reforma do Estado (PDRE/MARE, 1995).

Várias reformas teriam sido empreendidas desde então, com a finalidade de diminuir a extensão da proteção previdenciária, não apenas aos dependentes, mas em relação ao aumento idade para aposentadoria, extinção da aposentadoria proporcional, criação do fator previdenciário, aumento da carência para aposentadoria por idade, e outras de natureza institucional.

Estas mudanças solapavam a possibilidade, ainda que limitada, de reformas mais profundas no país, que muito possivelmente poderiam ultrapassar os próprios limites da socialdemocracia. (BEHRING e BOSCHETTI, 2006, pg. 155). Ainda segundo as autoras a *“reforma, tal como foi conduzida, acabou tendo um impacto pífio em termos de aumentar a capacidade de implementação eficiente de políticas públicas, considerando sua relação com a política econômica e o boom da dívida pública”*. Neste sentido, a forte tendência de desresponsabilização pela política social – em nome da qual se faria a “reforma” – acompanhada do desprezo pelo padrão constitucional de seguridade social. A *contrarreforma* em curso no Brasil desde os anos 1990 exerceria uma verdadeira pressão para que a proposta constitucional não saísse do lugar de forma substantiva.

Percebe-se a concretização de tal pensamento e sua permanência até os dias atuais, vez que, mais de 10 (dez) anos da implantação de tais mudanças (em especial a retirada da criança e adolescente sob guarda da dependência previdenciária, em 1997), não houve tentativa de efetiva ampliação da proteção social previdenciária, mas apenas novas restrições e requisitos mais severos para o recebimento de benefícios, indo na contramão do princípio da universalidade e atingindo aos propósitos da política neoliberal: privatização, focalização, seletividade e descentralização.

O enfoque na “crise” previdenciária, no dizer de Viana (2000), necessita de reformas sempre *“urgentes, inadiáveis, definitivas e salvacionistas”*, porém, por uma questão de princípio, deve-se preservar e observar a concepção universalista de seguridade social, impressa na Constituição, já que esta é a garantia legal para o exercício da cidadania e que, se modificada, mesmo sob o argumento de priorizar os

pobres, redundará em maior estratificação e em um assistencialismo estigmatizante, além de inócuo.

Na literatura do direito previdenciário, Savaris (2011) chama atenção para os três pensamentos que ganharam força (e aparentemente se mantêm) neste período: o de que crise da previdência social seria tão real e ameaçadora que poderia atingir direitos em estágio de aquisição e já adquiridos; de que as reformas buscam a elevação das receitas e de seriam imprescindíveis à subsistência do sistema de proteção social e para a preservação do equilíbrio financeiro atuarial, denotando que a previdência é deficitária, seus recursos insuficientes e precisam ser geridos com austeridade.

Observa-se, como sugere o autor, que tais restrições não ocorreram a partir de um estudo pormenorizado de quanto representariam em termos de economia aos cofres públicos ou se tais alterações resolveriam os problemas financeiros da seguridade social, ao revés, os discursos institucionais de déficit e “quebra” da previdência social permanecem, mesmo com o crescimento econômico e do PIB evidenciado nos últimos anos. O referido autor ainda chama atenção para um fato, reiteradamente “esquecido” pelos defensores das reformas, de que não se pode falar em equilíbrio financeiro, enquanto se admitir a desvinculação das receitas da seguridade social.

Castro e Lazzari (2010) atentam para outro ponto, ainda sob o aspecto financeiro: o significativo aumento do montante anual de valores despendidos com a Seguridade Social, seja pelo número de benefícios previdenciários e assistenciais concedidos, seja pela diminuição da relação entre o número de contribuintes e o número de beneficiários, em função do “envelhecimento médio” da população. Para os autores, o motivo mais frisado pelos legisladores para fundamentar o processo de modificação das políticas sociais estaria relacionado ao endividamento do Brasil e sua relação com as reformas institucionais apregoadas pelos organismos internacionais como o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial.

O movimento de reforma dos direitos humanos consolidados ao longo do Século XX, aparentemente, avançou também nos ordenamentos jurídicos internacionais, porém, com uma crítica mais ferrenha dos intelectuais à época das tentativas de restrição de direitos. Díaz (1996), tratando do sistema de seguridade espanhol, chama atenção para as “vozes” que solicitam a adoção de medidas

trágicas, com o objetivo de alterar a amplitude e publicidade das prestações sociais, passando a uma rede assistencial de “*mínimos*”. Este discurso estaria fundado em uma suposta situação de déficit. O referido autor combate este discurso, argumentando que a utilização de um método de entradas e despesas seria o mesmo que afirmar que existiria déficit também em segurança pública, infraestrutura ou mesmo do Judiciário. A proposta seria pensar a previdência social não por uma interpretação economicista ou imobilizada, mas aberta às adaptações que preservem e potencializem o modelo de proteção social público.

García López e Pérez Forniés (1997) ponderavam que os fatores demográficos, sociais e econômicos não seriam problemas em si mesmos, na medida em que o aumento da expectativa de vida, embora fosse um inconveniente pelo pagamento estendido no tempo de benefícios, também representaria uma conquista das sociedades desenvolvidas. A exposição de tais argumentos, bem como o título do seu artigo, denuncia uma alardeada crise da seguridade espanhola na década de 90.

Este entendimento, contrário à aceitação da crise e restrição de direitos, a uma primeira vista, foi seguido pelas legislações seguintes, já que, em 1997, a norma espanhola ampliou os limites de idade para os dependentes da pensão por morte, estendendo até os 23 (vinte e três) anos para os órfãos absolutos (órfãos de pai e mãe), o que, ainda assim, é considerada insuficiente por ignorar a dependência e necessidade real do órfão. (RICO LETOSA e MAGAÑA BALANZA, 2000).

As supostas crises econômicas afetam em maior medida as políticas públicas de natureza redistributiva, que são consideradas como “*empecilhos para a nova etapa expansiva do capital e passam a ser alvo de desmonte, em menor ou maior proporção*” (TEIXEIRA, 2009, pg. 73). O “desmonte” corresponde a uma imediata responsabilização da sociedade pelo custo social, devendo esta arcar, através de suas redes de solidariedade, com o atendimento das necessidades básicas dos seus, especialmente a família, no que Teixeira (2009, pg. 73) chama de “*retorno da solidariedade para a sociedade, para as redes familiares, comunitárias, organizações não governamentais*”

A justificação de aspectos econômicos para as restrições dos direitos sociais conduz estes à esfera de norma meramente programática e destituída de efetividade prática. Santos (2001), ao tratar da união entre senso comum e ciência, alerta sobre

a necessidade de uma ciência prudente que elabore uma nova configuração do saber, um saber prático que dá sentido e orientação à existência e cria o hábito de decidir bem. Como chamam atenção alguns dos mais ilustres constitucionalistas, se a reserva do possível (questão econômica) é uma questão que não pode ser desconsiderada, o seu balizamento, no primeiro momento, deve ser feita pelos Poderes Legislativo e Executivo, que devem, ao elaborar as políticas públicas e alocar recursos a ela necessários, fazer uma análise da quantidade de recursos existentes e dos melhores resultados que deles se pode extrair. (MEIRELES, 2008).

O aspecto econômico não pode ser visto como inibidor dos direitos sociais, como já alertava Silva (2002), que sem uma política econômica orientada para a intervenção e participação estatal na economia não se comporiam as premissas necessárias ao surgimento de um regime democrático de conteúdo tutelar dos fracos e mais numerosos. O argumento da crise previdenciária parece refutar a possibilidade de conciliação entre direitos sociais e econômicos, o que, para Meireles (2008), não existiria, na medida em que a norma de direito social seria uma norma de conteúdo econômico com um objetivo específico, o de propiciar a justiça social, seja limitando a atividade econômica em sentido estrito, seja entregando meios de produção ao Estado para que atue através de serviços públicos.

A impossibilidade da aplicação da reserva do possível, na realidade histórica e social do Estado brasileiro, se revela ainda mais dramática por possuir uma população carente de um padrão mínimo de prestações sociais para sobreviver. Neste sentido, não se trata de desconsiderar que o direito não tem capacidade de criar recursos materiais, mas de verificar que aquele o recurso existe e sempre existirá, apenas não está bem distribuído (CUNHA JUNIOR, 2010),

Considerar a possibilidade econômica do Estado na sustentação da previdência social enquanto fato impedor da manutenção de benefício anteriormente concedido é confundir eficácia da norma constitucional com efetividade da mesma. Conforme elucida Meireles (2008) é argumento a ser aventado no momento da atuação do direito, do cumprimento da prestação e não do reconhecimento da legitimidade do direito subjetivo, da eficácia do direito social aventado. Como anteriormente afirmado, o custeio para o benefício destas crianças e adolescentes sob guarda já estava previsto, quando da elaboração da norma, como ressaltado por Ibrahim (2011).

As escolhas das políticas públicas e delimitação do orçamento perpassam pelos poderes Executivo e Legislativo, porém, com as limitações, como a estrita observância da natureza essencialmente pública da Previdência Social, que, nas palavras de Derzi (2004, pg.134) tem o *“Estado a função de criar e manter a ação protetora do regime, com relação às circunstâncias econômicas e sociais que podem afetar sua viabilidade ou comprometer a sua estabilidades”*. Esta função, que o Estado, através de seus poderes, de tem tentado se evadir.

### **PARA ONDE VAMOS? PERSPECTIVAS DO DIREITO PREVIDENCIARIO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE.**

Depreende-se, que a retirada da criança e adolescente sob guarda do quadro de dependentes previdenciários, partiu de questões mais complexas do que a insuficiência da guarda enquanto instrumento de proteção ou a desnecessidade de tais crianças participarem da previdência social. Mesmo porque tais argumentos não subsistem a uma primeira análise.

A guarda de crianças e adolescentes pode ser considerada instrumento de desinstitucionalização e o direito previdenciário infantil tenderia a manter tal proteção, em virtude de proporcionar a estes sujeitos o direito de manter-se financeiramente na ausência de seu guardião. Segundo Costa e Rossetti-Ferreira (2009) colhendo dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, das 80.000 crianças e adolescentes que vivem em abrigos no Brasil, a maioria, (86,7%) tem famílias e perfil considerado indesejável para adoção (58,5% meninos, 63% afro-descendentes, 61,3% com idade entre 7 e 15 anos), sendo o acolhimento familiar no âmbito da família extensa ou família substituta uma forma de estimular a proteção de tais crianças. O Estado Brasileiro, através do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito das Crianças e Adolescentes à convivência Familiar e Comunitária (MDS, 2006), defende a cultura do acolhimento, mas, ao manter a restrição legal, retira de tais crianças a proteção para o caso de morte de tais acolhedores.

Com este Plano Nacional, intenta o Estado transferir para a família extensa ou substituta o dever de cuidado com as crianças, o que seria louvável face o direito à convivência familiar e comunitária, contudo, revela política antagônica ao não

consagrar a totalidade de extensão dos direitos sociais a estas mesmas crianças. Desincumbe-se do custo de manter estas crianças abrigadas, porém, o retorno das mesmas, na ausência do guardião, é premente, pela inexistência da proteção previdenciária.

A legislação ordinária previdenciária, também de forma controversa, outorga seus benefícios a “dependentes” que podem não depender economicamente do segurado. Horvath Junior (2008, pg. 180), informa que o legislador estabeleceu uma presunção absoluta para os dependentes do inciso I, do art. 16 da Lei 8.123/91 (conjugue, companheiro (a), filhos menores ou inválidos), embora, atualmente, deva-se repensar tal presunção, diante da realidade sócio-econômica-familiar. Segundo o autor *“nosso sistema previdenciário estaria mais consentâneo com o princípio da necessidade social e o da dignidade da pessoa humana e evitaria distorções”*

Exclui a criança e adolescente sob guarda e designada, que necessariamente precisavam comprovar a dependência econômica, porém mantém o critério de resguardar o direito de outros dependentes, mesmo na hipótese de ausência de comprovação da efetiva necessidade do benefício. As contingências que geram a razão de ser da previdência social, o risco de perder a sua renda de subsistência em razão da temporária ou definitiva ausência do segurado, cede lugar ao interesse sucessório *stricto sensu*.

Ao mesmo tempo, a observância dos critérios de sucessão, ou seja, critérios civilistas, também cedem a uma análise crítica, na medida em que os avós também tem o direito-dever a visitas e alimentos em relação aos seus netos, conforme previsão do art. 1.696 do Código Civil, quando os pais não tenham condições de alimentar a criança ou adolescente (AZEVEDO, 2009). E não somente os avós, mas toda a família extensa, em razão do princípio da solidariedade familiar.

Ao privilegiar a família nuclear e a presunção de dependência, a norma previdenciária não atende aos seus princípios básicos, principalmente o da universalidade. Para Derzi (2004, pg. 251), o sistema de seguridade social, que se entende universal não poderia ser *“engessado”*. Defendendo a designação do dependente, elucida que a norma anterior previa a criança e idoso como dependentes designados por serem *“pessoas que, por razão da menoridade ou de idade avançada ou incapacidade laboral”* estariam *“impossibilitadas de viver às suas expensas, necessitando os aportes econômicos do segurado”*.

O presente estudo vislumbrou a inexistência de um olhar específico sobre a inserção de crianças e adolescentes na previdência social na literatura e das políticas públicas, que têm como principal função *“a concretização de direitos de cidadania conquistados pela sociedade e amparados pela lei”* (PEREIRA, 2006, pg. 101). Pensar em políticas públicas de inserção de crianças e adolescentes como beneficiárias da previdência social consagra o princípio da igualdade, da proteção social e assimila o conteúdo da CDC, especialmente ao considerar as crianças e adolescentes como sujeitos de direito e, por sua vulnerabilidade, as mais passíveis de necessitar da proteção social institucionalizada.

A atenção às novas realidades em que estas crianças e adolescentes estão inseridas, como parte de famílias em modalidades de formação diversas, muitas vezes não constituídas pelos seus genitores e, por tal motivo, distante do rol restritivo e rígido da lei previdenciária, reclama com urgência um posicionamento crítico no âmbito político e científico. A ideologia liberal, ou neoliberal, que resultou nas reformas merece uma análise pelo viés dos direitos humanos, para devolver a legitimação dos direitos sociais conquistados pelo Estado de Bem Estar Social, dissipando a nuvem de “crise constitucional” que ainda hoje perdura nas discussões em torno da seguridade social.

A necessidade de recursos para a manutenção da previdência pode ser percebida como um desafio e não como impedidor da extensão de seu manto protetor às camadas mais carentes, como sugere Pereira (2006). Situação específica que merece atenção é a guarda de crianças e adolescentes, que desprovidos do convívio com os seus genitores, são “guardados”, principalmente por seus avós, mas também pela família extensa ou substituta. Estas pessoas em desenvolvimento, além da vulneração de natureza familiar, pelo afastamento de seus genitores, ainda estão sujeitas ao desprezo da instituição previdenciária, na hipótese ausência de seus guardiões. Repensar a situação das crianças e adolescentes e seu lugar na proteção social previdenciária se faz urgente, especialmente se considerando as crianças que, atualmente, demandam tais benefícios, sem o atendimento de suas necessidades mais básicas.

## **REFERÊNCIAS**

ALENCAR, H. A. *Benefícios Previdenciários*. Revisão por Irineu Pedrotti. São Paulo: Liv. E Ed. Universitária de Direito, 2003.

ALEXY, R. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

ALMEIDA, M. V. T. de. *Elementos nucleares de previdência social*. Belo Horizonte: PUC Minas Virtual, 2008.

AZEVEDO, A. V. Direitos e Deveres dos avós (alimentos e visitação). In: IOB Acesso em: 27/09/2011.

BALERA, W. *Legislação Previdenciária Anotada*. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

\_\_\_\_\_. (Org). *Previdência Social Comentada - Lei 8.212/91 e 8.213/91*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BEHRING, E. R.; BOSCHETTI, I. *Política Social: fundamentos e história*. São Paulo: Cortez, 2006.

BERMAN, V. C. V. Capítulo I - Dos beneficiários. IN: BALERA, W. (Org). *Previdência Social Comentada - Lei 8.212/91 e 8.213/91*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BITTENCOURT, I. L. F. A guarda como medida de proteção. In: *Fazendo valer um direito*, caderno 3 – GT nacional pró convivência Familiar e Comunitária. São Bento do Sul, 2009. Disponível em <http://www.gerandoamor.org.br/site/?p-211> Acesso em 31/07/2010.

BURKE, P. *História e Teoria Social*. São Paulo: Editora Unesp, 2002.

CANOTILHO, J. J.G. *Estudos sobre Direitos Fundamentais*. 2. Ed. Portuguesa 1. Ed. Brasileira. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

CARDOSO, O. V. Direito da Criança e do Adolescente sob Guarda à Pensão por Morte. In: *Revista CEJ*, Brasília, ano XIV, nº 48, p. 77-86, jan/mar. 2010. Disponível em: [www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/1121](http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/cej/article/viewArticle/1121). Acesso em: 08/08/2011.

CASTRO, C. A. P.; LAZZARI, J. B. *Manual de direito previdenciário*. 12. ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

COSTA, N. R. do A.; ROSSETTI-FERREIRA, M. C. Acolhimento familiar: uma alternativa de proteção para crianças e adolescentes. *Psicol. Reflex. Crit.*, Porto Alegre, v. 22, n. 1, 2009. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-79722009000100015&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-79722009000100015&lng=en&nrm=iso) . Acesso em: 08/08/2011.

CUNHA JR, D. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. rev. ampl. atual. Salvador: Editora Jus Podivm, 2010.



DERZI, H. H. *Os beneficiários da pensão por morte: regime geral de previdência social*. São Paulo, Lex Editora, 2004:

DIAS, C. A. G. Aplicabilidade do princípio constitucional da dignidade humana como direito fundamental nas relações sociais e na cobertura do Sistema de Seguridade Social. In: *Qualit@s Revista Eletrônica*. Vol. 1, nº 1, 2011. Disponível em: <http://revista.uepb.edu.br/index.php/qualitas/article/viewFile/719/590> Acesso em 03/10/2011.

DÍAZ, M. A. G. La Seguridad Social en España: Situación actual y algunas reflexiones sobre su futuro. In: *Cuadernos de relaciones laborales*, Nº 8, 1996, págs. 85-105. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=165245> Acesso em: 20/10/2011.

GARCÍA LOPEZ, J. M; PÉREZ FORNIÉS, C. P. La Seguridad Social española: los problemas del Sistema de Pensiones. In: *Acciones e investigaciones sociales*, Nº 6, 1997, págs. 109-126. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/busquedadoc?t=la+seguridad+social+espanola+los+problemas+del+sistema+de+pensiones&db=3&td=ARTREV> Acesso em: 20/10/2011.

GRAU, E. R. *Ensaio e discurso sobre a Interpretação/Aplicação do Direito*. 5ª Ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

GUIRRA SANTANA, N. C.; LIMA, I. M. S. O. *Direito Previdenciário, Família e Direitos Humanos: Entre o Claro-Escuro*. In: "XIII Semana de Mobilização Científica", 2010, Salvador. Anais da XIII Semana de Mobilização Científica. Salvador: UCSal, 2010.

HORVATH JUNIOR, M. *Direito Previdenciário*. 8ª ed. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

IBRAHIM, F. Z. *Curso de Direito Previdenciário*. 16. Ed., Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

\_\_\_\_\_. A previdência social e a garantia dos Direitos Humanos. In: *30º Congresso Brasileiro de Previdência Social*, 2011, São Paulo. Disponível em: <http://www.ltr.com.br/web/jornal/previdenciasocial.pdf>. Acesso em: 21.11.2011.

LIMA, J. R. N. *Extensão da pensão por morte até os 24 anos para o beneficiário menor que ostente a condição de estudante universitário*. IN: "Revista IOB Trabalhista e Previdenciária". Porto Alegre, v.19, n.227, p.163-166, mai. 2008.

MARTINEZ, W. N. *Curso de Direito Previdenciário*. 3ª Ed. São Paulo: LTr, 2010.

\_\_\_\_\_. *Dependência econômica na previdência social*. In: "Revista IOB Trabalhista e Previdenciária". Porto Alegre, v.17, n.216, p.7-12, jun. 2007.

\_\_\_\_\_. *Direitos previdenciários na relação homoafetiva*. In: "Revista IOB Trabalhista e Previdenciária". Porto Alegre, v.19, n.227, p.14-18, mai. 2008.

MEIRELLES, A. C. *Eficácia dos Direitos Sociais*. Salvador: Podivm, 2008.

MENDONÇA, A. B.; FERREIRA, O. A. V. A. Eficácia dos Direitos Fundamentais nas Relações Privadas. In: NOVELINO, M. *Leituras Complementares de Constitucional. Direitos Humanos & Direitos Fundamentais*. 4ª ed. amp. rev. Atual. Salvador: Editora Podivm, 2010.

MINAYO, M. C. de S.; DESLANDES, S. F.; CRUZ NETO, O.; GOMES, R. *Pesquisa Social: teoria, método e criatividade*. Petrópolis, RJ: Vozes, 1994.

\_\_\_\_\_. (org.). *Avaliação por triangulação de métodos – abordagem de programas sociais*. Rio de Janeiro: Editora FIOCRUZ, 2006.

MIOTO, R. C. T. Família e Políticas Sociais. In: BEHRING, E. R.; SANTOS, S. M. de M.; MIOTO, R. C. T. *Política Social no Capitalismo: tendências contemporâneas*. São Paulo: Cortez, 2008.

NASCIMENTO, S. *Interpretação do Direito Previdenciário*. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

QUEIROZ, C. *O princípio da não-reversibilidade dos direitos fundamentais sociais. Princípios Dogmáticos e prática jurisprudencial*. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

PAULA, A. P. P. Administração Pública Brasileira entre o Gerencialismo e a Gestão Social. In: *Revista de Administração de Empresas*. (45) 1, p.36-52, jan/mar, 2005, São Paulo.

PEREIRA, P. A. P. Discussões conceituais sobre política social como política pública e direito de cidadania. In: BOSCHETTI, I, BEHRING, E. R.; SANTOS, S. M. M; MIOTO, R. C. T. *Política Social no Capitalismo: Tendências Contemporâneas*. São Paulo: Cortez, 2008.

PIOVESAN, F. *Direitos Sociais, Econômicos e Culturais e Direitos Cívicos e Políticos*. In: *Revista Sur*, Ano 1, nº 1, 1º semestre de 2004, pg 21-47. Disponível em: <http://www2.ibam.org.br/municipiodh/biblioteca%2FArtigos/flavia.pdf> Acesso em 09/03/2011.

\_\_\_\_\_. *Direitos Humanos e Direito Constitucional Internacional*. 12ª Ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

RAMALHO, M. Q. *A Pensão por Morte no Regime Geral de Previdência Social*. 2ª ed. São Paulo: Ltr, 2010.

RAUP, R. R. *O princípio da Igualdade e a discriminação por orientação sexual*. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2008.

RICO LETOSA, S. R.; MAGAÑA BALANZA, F. J. Ampliación de los límites de edad para la percepción de pensión de orfandad tras la Ley 24/97 de Consolidación y Racionalización del sistema de Seguridad Social. In: *Proyecto social: Revista de*

*relaciones laborales*, Nº 8, 2000, págs. 121-134. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/busquedadoc?t=ampliacion+de+los+limites+de+edad&db=3&td=ARTREV> Acesso em: 20/10/2011.

RODRIGUES, D. M. A união estável diante do direito previdenciário. In: *Revista Jurídica*. Salvador, jan. 2006. Disponível em <[http://www.facs.br/revistajuridica/edicao\\_janeiro2006/discente/disc\\_08.doc](http://www.facs.br/revistajuridica/edicao_janeiro2006/discente/disc_08.doc)>. Acesso em: 20 jul. 2009.

SANTOS, B. de S. Ruptura e Reencontro. In: *Introdução a uma ciência pós-moderna*. Lisboa: Afrontamento, 2001.

SARLET, I. W. Algumas notas a respeito dos direitos fundamentais sociais e a proibição de retrocesso: desafios e perspectivas. In: *Cadernos da AMATRA IV. 13º Caderno de Estudos sobre Processo e Direitos do Trabalho*. Ano V, n. 13. Porto Alegre: Amatra IV, 2010, p. 13-47.

\_\_\_\_\_. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. In: ROCHA, Carmen Lucia Antunes. *Constituição e segurança jurídica. Direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence*. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

\_\_\_\_\_. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 7ª Ed. ver. Atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

\_\_\_\_\_. *Eficácia dos Direitos Fundamentais*. 10ª Ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

SAVARIS, J. A. *Uma Teoria da Decisão Judicial da Previdência Social: Contributo para Superação da Prática Utilitarista*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2011.

SILVA, J. A. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 21ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

SIMM, Z. *Os Direitos Fundamentais e a Seguridade Social*. São Paulo: LTr, 2005.

SOUZA, L. C. Dependência econômica na previdência social. *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*. Porto Alegre, v.20, n.237, p.34-48, mar. 2009.

STARCK, C. Dignidade humana como garantia constitucional: o exemplo da Lei Fundamental Alemã. Trad. Rita Dostal Zanini. In: SARLET, I. (Org). *Dimensões da Dignidade. Ensaios de Filosofia do Direito e Direito Constitucional*. 2ª Ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.

TAVARES, M. L. *Direito previdenciário – regime geral de previdência social e regimes próprios de previdência social*. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2008.

TEIXEIRA, S. M. Envelhecimento do trabalhador e as tendências das formas de proteção social na sociedade brasileira. In: *Argumentum*, Vitória, v. 1, n. 1, p. 63-77,

jul./dez. 2009. Disponível em: [periodicos.ufes.br/argumentum/article/download/13/15](http://periodicos.ufes.br/argumentum/article/download/13/15)  
Acesso em:

TROCCOLI JÚNIOR, H. Constitucionalidade do artigo 16, § 2º da lei n.8213, de 24.07.1991 com redação dada pela lei n. 9528, de 1997. In: *Revista Repertório de Jurisprudência IOB: Trabalhista e Previdenciário* - nº 01/2008.

VIANA, M. L. T. W. *A americanização (perversa) da seguridade social no Brasil: Estratégias de bem-estar e políticas públicas*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revan: UCAM, IUPERJ, 2000.

WANG, D. W. L. Escassez de recursos, custos dos direitos e reserva do possível na jurisprudência do STF. In: *Rev. direito GV* [online]. 2008, vol.4, n.2, pp. 539-568. Disponível em:  
[http://www.direitogv.com.br/subportais/publica%C3%A7%C3%B5e/RD-08\\_10\\_Escassez%20de%20recursos,%20custos%20dos%20direitos%20e%20reserva%20do%20possivel\\_Daniel%20Wang.pdf](http://www.direitogv.com.br/subportais/publica%C3%A7%C3%B5e/RD-08_10_Escassez%20de%20recursos,%20custos%20dos%20direitos%20e%20reserva%20do%20possivel_Daniel%20Wang.pdf). Acesso em 01/03/2010.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo desenvolvido e apresentado nesta dissertação, mediante os três artigos que a integram, teve como ponto de partida a conjugação das temáticas: envelhecimento populacional e suas repercussões nas novas formações familiares, com ênfase na observância de relações intergeracionais, constituídas por um idoso e uma criança ou adolescente (avós e netos). A possibilidade de existência de um núcleo familiar em que o idoso é o provedor só se faz possível pela mudança dos paradigmas referentes à própria velhice, enquanto conceito imbricado no imaginário coletivo.

Os dados de participação econômica dos idosos de forma pujante e imprescindível, especialmente nas famílias mais carentes, emergem como aspectos importantes, dentre outros, para configurara uma nova forma de desenvolvimento de afeto e solidariedade familiar. A nomeação de idosos como chefes ou “referência” do domicílio, observado nas pesquisas demográficas (IBGE, PNAD) reflete uma alteração no pensamento anteriormente relacionado à idade avançada, como época de senilidade ou degradação, para o idoso dotado de um poder que confere proteção e valorização da família e, em troca, este recebe o respeito que eleva a sua autoestima.

Essa mudança de paradigma relaciona-se com as conquistas efetuadas a partir da CF/88, advindas da ampliação dos benefícios assistenciais e previdenciários, que outorgaram aos idosos uma renda fixa, inalcançável para parte da geração intermediária. O retorno ao mercado de trabalho, pela experiência e conhecimento adquiridos ao longo da vida laborativa, também é fator expressivo denunciado nas pesquisas analisadas. Estes dados elevam o idoso a principal responsável pela sobrevivência e, de igual forma, constituiu-se como esteio moral familiar, impondo respeito e gerindo a família. Embora tal relação tenha aspectos positivos como o reforço da solidariedade familiar, a proteção das crianças e adolescentes e a manutenção dos seus vínculos familiares e conjugais, também provoca uma maior fonte de preocupação e desgaste para esta fatia social que, a princípio, teria direito ao descanso.

Tratar das dinâmicas familiares perpassa pela análise dos atores sociais que nelas se encontram, envolvendo a forte e desenvolvida temática do envelhecimento,

porém com a ênfase nos idosos provedores de crianças e adolescentes. Atribuir legitimidade a tais relações perpassa pela visualização da família em seu aspecto dinâmico, abrangendo as famílias heterogêneas, afetivas, consanguíneas e intergeracionais, todas estas permeadas pelas funções essenciais e comuns a todas as famílias, a solidariedade intrafamiliar, o afeto e a dependência mútuas. E o novo idoso, com sua imagem de suficiência adequada ao mercado de consumo é parte fundamental destas relações, bem como as crianças e adolescentes, cuja evolução de seus direitos, âncora na questão da efetividade e fundamentalidade.

A proteção às famílias conferida pelo texto constitucional, incluindo a sua interpretação extensiva, envolve, em princípio, a sua participação como beneficiária e autora de políticas públicas específicas que atendam ao seu conceito amplo e heterogêneo. As políticas de proteção à criança e adolescentes, para sua devida eficácia, também devem confluir na aceitação dos novos moldes de família, já que esta é a unidade básica de proteção dos mais vulneráveis. A desnaturalização do conceito de família parece ser imprescindível ao cumprimento dos ditames nacionais e internacionais em voga, principalmente em se tratando do direito da criança e dos adolescentes, na medida em que possuem o direito de manutenção do vínculo familiar e comunitário, sendo a institucionalização apenas para casos extremos de risco ou violência intrafamiliar e na ausência da família extensa.

A aceitação do vínculo familiar entre avós e netos, regulamentado através da guarda, um instrumento de proteção passível de evitar ou diminuir a demasiada circulação de crianças e suas exposições a diversos riscos, perpassa por uma reformulação da imagem do idoso, das famílias e dos direitos da criança e adolescente. Considerar a guarda ferramenta válida de proteção, também significa dotar-lhe de efeitos significativos, especialmente quando relacionados à dignidade destas crianças. A política pública mais atual em relação a tais direitos, o Plano Nacional (BRASIL, 2006), aparentemente, tem este objetivo.

Esta política pública consolida o entendimento de que é a solidariedade familiar e o apoio intergeracional, mais que a participação direta do Estado na integração das crianças e adolescentes a um núcleo familiar sadio e autossustentável, que possibilita aos netos, convivendo sob a responsabilidade formal e informal dos seus avós, uma sobrevivência digna e o cumprimento de seu desenvolvimento pleno. Entender como família a constituída por vínculos de

afetividade, consanguinidade distante ou próxima ou a realizada diante da necessidade de readequação familiar, implica na desnaturalização da família e retirada desta do patamar pouco realizável do “ideal”.

Neste sentido, o presente estudo demonstra que a ocorrência factual da guarda, se perfaz de forma não precária, constituindo-se meio de readequação familiar e proteção dos entes mais vulneráveis, do direito humano de proteção social e integral das crianças e adolescentes. A guarda enquanto fornecedora de renda para a sobrevivência dos infantes sob o seu manto, na medida em que pressupõe o vínculo de dependência econômica entre guardião e guardado e a previdência social no papel de substituta desta proteção, na hipótese de ausência de tal renda, por morte ou reclusão (riscos sociais).

A análise empírica dos dados coletados nas varas de família e infância e juventude da Comarca de Salvador, Estado da Bahia, em conjunto com os índices estatísticos e demográficos dos principais institutos de pesquisa brasileiros (IBGE, IPEA, PNAD), revelaram que, na maioria das ações em que se pretende a regularização de guarda, esta é preexistente ao pedido (guarda de fato), por longo espaço de tempo, requerida primordialmente pelos avós e para crianças que não se enquadrariam em outros instrumentos estatutários de proteção da criança e do adolescente, como a adoção e a tutela.

A visualização dos documentos também revelou que os principais motivos para o requerimento de guarda judicial de crianças estão dissociados do desejo de pura e simples inserção no benefício previdenciário e envolvem fatores mais complexos e diversos. Os principais motivos verificados relacionam-se aos genitores (em ação ou omissão delituosa) ou acontecimentos como o falecimento de um dos genitores, abandono ou ausência, outros impedimentos como a dependência alcoólica ou de entorpecentes, rejeição por padrasto, desaparecimento dos genitores, doença mental de um ou dos dois genitores, genitor ignorado, agressões físicas e/ou morais praticadas pelos genitores, sentimento de aversão dos pais em relação aos filhos, brigas familiares e regularização de situação de fato.

Os processos em análise também demonstraram que a concessão da guarda não é decisão aleatória, mas permeada por extensa dilação probatória, diminuindo a probabilidade de fraudes, pela conjunção das provas documental, testemunhal, oitiva da criança ou adolescente, e, principalmente, a feitura de prova pericial, laudo

interdisciplinar elaborado por assistentes sociais e psicólogos, realizando pesquisa psicológica, domiciliar e entrevistas com os envolvidos no feito (acionantes, crianças ou adolescentes e acionados).

Estes dados serviram de contraponto aos argumentos que visam legitimar a escolha legislativa de redução e restrição do acesso a benefícios previdenciários pelas crianças e adolescentes, como a tendência à fraude, à apropriação indébita de benefícios. Se a guarda constitui válido instrumento de proteção social, desenvolvendo-se nas teias comunitárias, independentemente das alterações legais que culminaram na exclusão, no ano de 1997, da criança e adolescente sob guarda do rol de dependentes previdenciário, o argumento de causa-consequência resta desacreditado.

A análise do desenvolvimento dos direitos previdenciários das crianças e adolescentes, diante disso, foi realizada com a sua devida contextualização histórico-normativa e a finalidade de esclarecer os fatos que levaram à contínua restrição dos direitos previdenciários infantis, no tocante ao menor designado e sob guarda. A verificação da fundamentalidade dos direitos previdenciários, com todas as características que envolvem os direitos humanos, como a aplicabilidade imediata, ausência de retrocesso social, primazia de seus ditames e a natureza protetiva do direito da criança e do adolescente, forneceram os pontos de argumentação para contestar a legalidade e constitucionalidade da exclusão da população infanto-juvenil da inclusão no rol de dependentes previdenciários e da percepção de tais benefícios.

A inexistência de políticas públicas restauradoras, no período, denuncia a total omissão do estado para a preservação da sobrevivência digna destas crianças, na ausência de mecanismo compensatório pela retirada da guarda previdenciária. Verifica-se que os mais vulneráveis foram os maiores prejudicados pela “*cultura da crise*” (VIANA, 2000), que se desenvolveu com seu arcabouço ideológico e ameaçador, pregando o fim da previdência social e sua impossibilidade de manutenção financeira. Sen (2011) chama a atenção para a validade dos mecanismos de verificação econômica como justificáveis apenas através do que estes possam produzir de indicadores de qualidade de vida e bem estar.

A retirada do menor sob guarda do rol de dependentes previdenciários, assim, constituiu-se uma infração da natureza fundamental do direito previdenciário e de



suas características de aplicabilidade imediata, impossibilidade de retrocesso social, ausência de submissão à reserva do possível e, em última instância, afronta à dignidade das crianças e adolescentes, reconhecidas como detentoras do direito à proteção especial.

Os argumentos de que a família é a principal responsável pela manutenção das crianças não pode ser utilizado como forma de eximir o Estado da sua fatia de dever de proteção, já que a CF/88 não o isenta. A reflexão sobre a natureza da previdência, seu objetivo e a sua relação com o ordenamento jurídico nacional e pensamento internacional converge para o convencimento de que a guarda de criança e adolescentes é instrumento válido a ensejar efeitos, como o de repercutir na esfera previdenciária.

Impende ressaltar que os assuntos tratados neste estudo não se esgotaram em qualquer dos seus aspectos. O desenvolvimento do estudo interdisciplinar apenas reforça e amplifica a plêiade de possibilidades para pesquisas futuras. Sumariamente podem-se suscitar diversos pontos, ainda controversos, importantes e carentes de desenvolvimento mais aprofundado, principalmente o desenvolvimento teórico da dependência previdenciária.

Repensar a questão da dependência previdenciária em sentido amplo e a inconstitucionalidade da fixação do rol de dependentes rígido e intransigente, que desconhece e ignora a evolução dos conceitos de família, o grande número de relações familiares intergeracionais e a imperatividade da proteção social específica a estes grupos, é proposição imprescindível para novos estudos no campo do direito previdenciário.

Relacionada ao desenvolvimento de estudo específico sobre a dependência, em matéria previdenciária, imperativa a discussão sobre a presunção de dependência e os seus encontros e afastamentos com a proteção social efetiva e a natureza alimentar do benefício previdenciário. Santos (2005, pg. 17) lança uma perspectiva interessante sobre a leitura da CF/88, especialmente em seu art. 201, V, que pode servir de ponto de partida, ao concluir que a expressão “*dependentes*” prevista na carta constitucional, é abrangente a “*todas as pessoas, cuja sobrevivência com dignidade era provida pelos ganhos do segurado falecido, afasta-se a rigidez da enumeração contida no art. 16 referido*”. Amplas são as leituras ainda possíveis para tratar de tema complexo como a dependência previdenciária.

A necessidade do olhar da comunidade científica sobre o equilíbrio financeiro e atuarial, não apenas como “*palavra de ordem*”, no dizer de Ibrahim (2010, pg. 6), mas como forma de preservação da proteção social e sua expansão para o maior número de beneficiários, em observância ao princípio da universalidade, também possui um amplo apelo. De forma mais específica, o estudo das reformas desenvolvidas a partir da década de 90, especialmente as que excluíram o a criança e adolescentes designados e sob guarda e sua real importância na diminuição do seu custeio, a partir de um cálculo atuarial e social, para analisar as perdas e ganhos financeiros e sociais efetivos, também pode ser considerado um desenvolvimento importante do tema, que não foi possível realizar no presente estudo.

A conjugação dos dois pontos, dependência previdenciária com equilíbrio financeiro e atuarial poderia ser desenvolvido com maior profundidade, partindo-se do questionamento acerca da escolha legislativa da dependência presumida em detrimento da dependência real, como uma forma de acolhimento dos dependentes econômicos, sem o prejuízo do equilíbrio financeiro do sistema.

A análise dos direitos previdenciários das crianças e adolescentes ainda é campo amplo e pouco desbravado, especialmente quanto à proposição de novos direitos e serviços que atendam a tal comunidade, como, a título exemplificativo, os direitos das crianças e adolescentes em relação ao salário maternidade e a prioridade de seus interesses quando da fixação de sua duração. Ainda avaliando-se os direitos previdenciários infantis decorrentes de morte ou reclusão, enquanto dependentes previdenciários, o estudo sobre a limitação da faixa econômica para fins de concessão de auxílio-reclusão, os instrumentos de prova e suas ponderações quando da produção por crianças e adolescentes, e outros tantos que poderão ser desenvolvidos e suscitados por pesquisadores interessados na matéria.

Um olhar mais específico sobre as demandas que versem sobre direitos previdenciários infantis, dada à relevância e urgência das medidas, que geralmente afetam a tal grupo em situação de desenvolvimento, pode ser um estímulo à pesquisa, em contraponto com a escassa literatura sobre a matéria.

Ao mesmo tempo em que o campo de estudo revela-se inesgotável, o problema norteador da presente pesquisa foi alcançado, especialmente pela consideração de que a atual disciplina legislativa previdenciária das crianças e

adolescentes sob guarda não garante o princípio jurídico da proteção integral e os dos direitos humanos deste grupo diante da configuração familiar contemporânea.

O desenvolvimento do direito previdenciário pode converter a inaplicabilidade protetiva da norma, que a interpretação dos direitos humanos infantis, em seu aspecto previdenciário, parece revelar pela sua ineficácia, em meio de efetivação de justiça social e de dignidade da pessoa humana.

## **REFERÊNCIAS**

AMARAL, G. *Direito, Escassez & Escolha*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Editora Lumens Juris, 2010.

IBRAHIM, F. Z. A Previdência Social na Corte Europeia de Direitos Humanos: Lições para o Judiciário Brasileiro. In: *29º Congresso Brasileiro de Previdência Social, 2010*, São Paulo. *Jornal do 29º Congresso Brasileiro de Previdência Social*. São Paulo: LTr, 2010. v. 01. p. 05-08. Disponível em: [unieducar.org.br/.../....](http://unieducar.org.br/.../....) Acesso em: 23.10.2011.

SANTOS, M. F. Os direitos sociais e a interpretação da legislação previdenciária. In: *Caderno de Direito Previdenciária da Escola da Magistratura do TRF da 4ª Região*, nº 1, 2005. Disponível em: [www.trf4.jus.br/trf4/upload/arquivos/emagis.../modulo3\\_caderno1.p...](http://www.trf4.jus.br/trf4/upload/arquivos/emagis.../modulo3_caderno1.p...) Acesso em: 15/05/2011.

SEN, A. *A ideia de Justiça*. Trad. Denise Bottmann e Ricardo Dotinelli Mendes. São Paulo: Companhia das Letras, 2011

## ANEXO A - FICHA DE COLETA DE DADOS.

Processo: \_\_\_\_\_

Data de ajuizamento:

1. Na petição inicial há informação de guarda de fato?  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

2. Quais os elementos probatórios da guarda? DOCUMENTOS (  )  
TESTEMUNHAS (  ) DILIGÊNCIAS/INSPEÇÃO JUDICIAL (  ) OUTRAS (  )

3. Houve feitura de Relatório psicossocial por equipe interdisciplinar  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

4. Houve guarda provisória?  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

5. Houve parecer do MP?  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

6. O parecer foi favorável?  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

7. Houve sentença?  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

8. Caso positivo, natureza da sentença:  
PROCEDENTE (  ) IMPROCEDENTE (  ) EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO  
MÉRITO (  ) HOMOLOGAÇÃO (  )

9. Caso improcedente, o motivo (resumo sumário):

---

10. Na sentença, há a confirmação se o menor já se encontrava sobre a guarda de fato do autor?  
SIM(  ) NÃO (  ) NÃO FOI POSSÍVEL IDENTIFICAR (  ) Por que?

---

**ANEXO B – CREDENCIAL DA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR  
PARA SOLICITAR O ACESSO AOS AUTOS DOS PROCESSOS JUDICIAIS.**



Exma. Sra. Dra. Juíza Titular da Vara de Família da Comarca de Salvador.

**O Programa de Pós-Graduação em Família na Sociedade Contemporânea (PPGFSC) da Universidade Católica do Salvador (UCSal) desenvolve, mediante os projetos dos Mestrandos e Doutorandos, algumas pesquisas específicas na área da Família.**

**Considerando o tema do Projeto “CRIANÇA E ADOLESCENTE SOB GUARDA DE AVÓS: Proteção Integral, Dignidade da pessoa humana e seus efeitos previdenciários”, da Mestranda Nívia Cardoso Guirra, sob orientação da Profa. Dra. Isabel Maria Sampaio Oliveira Lima, solicitamos a Vossa Excelência a competente autorização para a análise de processos protocolados neste Juízo no ano de 2010. O critério para o acesso da Mestranda aos processos é exclusivamente para os que visam a obtenção de guarda de crianças e adolescentes. A Mestranda, igualmente Advogada, apresentará as suas credenciais de aluna do PPGFSC e sua identificação pessoal sempre que Vossa Excelência assim o determinar: Nívia Cardoso Guirra Santana, CPF: 807.112.785-04, OAB/BA 19031.**

A coleta de dados requerida tem como finalidade subsidiar a produção de dissertação com o tema supra aludido e a colaboração de Vossa Excelência será determinante para o êxito desta etapa de pesquisa científica cujo resultado será oportunamente apresentado a este Juízo.

Atenciosamente,

Salvador, de março de 2011.

## **ANEXO C - EXTRATOS DO DIÁRIO DE CAMPO**

A opção inicial mencionada no projeto de pesquisa era a triagem dos processos através da categoria “guarda”, assim cadastrados pela distribuição do Tribunal de Justiça com data de protocolo em 2010.

Para tanto, elaboramos os ofícios da UCSAL para os Juízes Titulares com o objeto da pesquisa e todas informações necessárias à autorização para acesso aos processos. Visitei o Fórum Ruy Barbosa, onde estão as 14 (quatorze) varas de família e iniciei a distribuição dos ofícios.

Apresentei-me com o documento de identificação (OAB) e o ofício da UCSAL na secretaria dos Cartórios e pedi para falar com o Escrivão/Diretor ou pessoa responsável pela secretaria no momento. Fui atendida na 7ª Vara de Família, que de logo me informou a impossibilidade de separação dos processos conforme requerido, por não possuir instrumentos no sistema interno para separar os processos com este objeto, indicando-me que procurasse a distribuição.

Fui até a distribuição geral do Fórum Ruy Barbosa para informar-me sobre a classificação dos feitos e encontrar uma maneira de realizar a triagem dos processos. Lá fui informada que a classe “guarda” foi extinta dos processos remetidos à Vara de Família, sendo classificada como “ação ordinária”.

Por tal motivo, a escolha inicial se mostrou inviável. Na ausência de discriminação deste objeto “guarda” quando da propositura da ação para classificação do processo, teria que verificar no conteúdo de todos os processos (ações ordinárias) de todos os Juízes os seus respectivos objetos, para realizar a triagem, o que consumiria um tempo superior ao cronograma.

Na terceira visita, fui à 5ª Vara de Família e conversei pessoalmente com o Juiz Titular Dr. Antônio Mônaco Neto e com a servidora Paula Pimentel que me sugeriram analisar os livros de sentença, atas de audiência e decisões do ano de 2010. Esta escolha se tornou viável e até mais interessante, pois possibilitaria analisar processos já em instrução processual, ou seja, com um número razoável de provas já produzidas.

Optou-se então pela verificação dos processos com audiência realizada, decisão prolatada ou prolatadas no ano de 2010, já que as mesmas ficariam condensadas nos livros de registro, facilitando o acesso e a triagem. No mesmo dia da visita iniciei a busca e olhei todas as decisões e sentenças que se encontravam nos livros de registro do ano de 2010.

Na análise de tais livros, pôde-se realizar a separação preliminar dos processos que teriam como objeto a guarda de outras demandas da área de família, como divórcio, curatela e tutela, por exemplo. Olhei um total de 59 (cinquenta e nove) decisões, atas de audiência, ou sentenças de processos com o objeto guarda.

Neste montante, 18 (dezoito) pôde-se identificar, pelo conteúdo da sentença ou da decisão, que se tratavam de disputa entre genitores pela guarda, não constituindo objeto do presente estudo e sendo descartados da triagem, 02 (dois) se tratavam de pedido de tutela e 02 (dois) se tratavam de pedido de alimentos, mesmo tendo sido classificados equivocadamente como pedido de guarda. Assim, de imediato foram retirados da triagem estes 22 (vinte e dois) processos.

Após a verificação da movimentação processual dos 37 (trinta e sete) processos restantes no site do Tribunal de Justiça, verifiquei que 19 (dezenove) processos estavam inativos, ou seja, tinham sido remetidos para o arquivo geral, o que impossibilitava a análise no Cartório.

Dos 18 (dezoito) processos restantes, 10 (dez) foram analisados, 03 (três) não foram disponibilizados por dificuldade de localização no cartório, 01 (hum) estava com o Serviço de Orientação e Apoio Familiar (SAOF) para a produção de laudo interdisciplinar, 01 (hum) havia sido remetido para a 2ª Vara de Família para ser apensado a outro processo, e 03 (três) processos, após a verificação dos documentos, percebeu se tratar de disputa de guarda entre genitores (não tinha sido possível verificar isso quando da leitura da decisão).

Em segunda análise, nos dias 11 e 16 de novembro foram vistos 02 (dois) processos que anteriormente estavam com dificuldades de localização no cartório, porém 01 (hum) se tratava de disputa entre genitores. A análise de processos na 5ª Vara totalizou 12 (doze) processos, um destes foi retirado por inconsistência entre os dados coletados pela pesquisadora (número do processo) e os dados observados no sistema do TJ, como não seria possível coletar novamente os dados, pois o processo estava arquivado, optou-se por desconsiderar os dados do processo, finalizando em 11 (onze) processos considerados.

Na 8ª Vara de Família também se observou os livros de sentença, atas de audiência e decisões do ano de 2010. Foi atendida pela Diretora Dil Sema, que entregou a solicitação e obteve a resposta positiva do Juiz Titular, Dr. Maurício Andrade de Salles Brasil. Lá foram localizados 09 (nove) processos, destes 04 (quatro) estavam no arquivo, 04 (quatro) se tratavam de disputa da guarda pelos genitores, 01 (hum) não foi analisado por dificuldades de localização no cartório. Em retorno no dia 06/11/2011, o processo foi analisado, totalizando 01 (hum) processo visualizado.

Na 1ª Vara de Família não houve disponibilização dos livros de audiências ou sentença, mas a localização pela Diretora Rosa Meire Regis Ferreira de forma aleatória, de processos que continham tal objeto, e disponibilizados para a análise, totalizando 03 (três) processos, visualizados todos no dia 03/06/2011 e revistos em 09/11/2011.

Na Vara de Infância e Juventude, seguiu-se a ideia inicial, de verificação dos processos distribuídos no ano de 2010, por existir a classificação “guarda” nas ações distribuídas com competência da Vara de Infância e Juventude. Em 2010 foram distribuídos 09 (nove) processos com o objeto “guarda” para a Vara de Infância. O Juiz titular, Dr. Emilio Salomão Pinto Resedá autorizou a verificação de tais processos, o que foi diligenciado pelo Diretor, Durval. A diretora da secretaria Marly Maciel determinou a separação dos processos.

Dos 09 (nove) processos distribuídos no ano de 2010, foram vistos 04 (quatro), 02 (dois) estavam com a Defensoria Pública, 01 (hum) foi remetido ao SERPS (não consegui localizar no site do tj o que é este serviço, pesquisar!); 02 (dois) não foram disponibilizados por dificuldade na localização.

A servidora Wilka, quando da busca pelos processos, separou aleatoriamente outros que tinham o objeto “guarda” na capa, de diversos anos. Foram separados aleatoriamente pela servidora, 05 (cinco) processos, com o objeto guarda, dos anos de 2007, 2008, 2009, 2011 e um do ano de 2010 que não tinha sido classificado como guarda, mas tinha este objeto.

Em outras visitas, dias 26/10/2011 e 18/11/2011, foi visualizado 01 (hum) dos processos que se encontram com dificuldade na localização, totalizando 10 (dez) processos visualizados.

Resultado:

1ª VARA FAMILIA = 3

2ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

3ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

4ª VARA FAMÍLIA = Não autorizou.

5ª VARA FAMÍLIA = 11

6ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

7ª VARA FAMÍLIA = Coleta através da distribuição – condição não possível de cumprimento.

8ª VARA FAMÍLIA = 1

9ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

10ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

11ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

12ª VARA FAMÍLIA = Não respondeu.

13ª VARA FAMÍLIA = Não autorizou.

14ª VARA FAMÍLIA = Não consegui entrar em contato com servidora responsável pela separação dos processos.

1ª VARA INFANCIA = 10

TOTAL: 25

#### DATAS DA COLETA DE DADOS

15/05/2011 - visita ao fórum. Entreguei os ofícios nas 2ª, 6ª e 14ª Varas de Família. A 14ª autorizou, determinou o prazo de 15 dias para a separação dos processos e o nome da servidora a quem deveria procurar.

20/05/2011 – visita ao fórum. Entreguei ofício na 7ª Vara, sendo a coleta autorizada pela Juíza, após a busca na distribuição dos números do processo. Fui à distribuição e conversei com a servidora, que informou a existência da categoria “guarda” para a localização de processos nas varas de família.

01/06/2011 – visita ao fórum, TJ sem sistema para localização dos processos, o que só nos permitiu coletar dados na 1ª Vara.

03/06/2011 – visita ao fórum, porém não consegui falar com a maioria das varas. Entreguei os ofícios nas 10ª e 12ª Vara de Família. Comecei a coleta na 5ª VF.

08/06/2011 – nova visita, consegui falar com Dil Sema (8ª VF), que me autorizou a vir pegar o livro de sentenças. Não consegui coletar nas demais varas.

13/06/2011 – visita ao fórum. Vista dos livros de sentença da 8ª Vara, aguardando um processo que não foi localizado. Retornar após o São João.

20/06/2011 – finalização da análise dos processos da 5ª Vara de Família. Saldo muito positivo, visualização de mais de 10 processos. Estive na 9ª VF, mas a escritã não se encontrava para fornecer a resposta ao ofício. Estive na 14ª vara, mas não consegui falar com a servidora.

07/2011 – visita à 7ª Vara de Família, servidora ficou de conversar com Juíza sobre possibilidade de separação dos livros de sentença e decisões.

22/08/2011 – visita à Vara de Infância e Juventude. Coleta dos primeiros processos.

28/09/2011 – visita ao fórum Ruy Barbosa, fechado por ocasião da mudança das varas de família para novo prédio.

27/10/2011 – visita ao fórum Ruy Barbosa, fechado por paralização dos servidores.

07/11/2011 - 8ª Vara. – Análise de 01 processo, o outro estava no SECAPI. Deixei a lista na 1ª Vara de Família e na 5ª Vara de Família para separar os processos.

09/11/2011 - 1ª Vara – Análise dos 03 processos.

11/11/2011 - 5ª vara. 03 processos revistos, pois os processos da lista não tinham sido separados, diante do horário os outros ficaram para quarta (16/11), já que segunda e terça não funcionaram em virtude do feriado (14 e 15/11).

16/11/2011 – 5ª Vara, Análise de 6 (seis) processos.

18/11/2011 - 1ª Vara Infância – Revistos 04 (quatro) processos.