

O que o direito tem a ver com a educação? Porque estudar legislação num curso situado na área da educação? Creio que essas relações não são óbvias, mas tem se constituído como muito importantes para mim, dentro de minha trajetória acadêmica. A partir dessa trajetória, passei a olhar para o direito como uma forma de síntese do que se produz dentro de nossa cultura sobre infância e família, um espaço que articula e conecta muitos discursos (da psicologia, da medicina, da moral cristã etc.) e forma um novo que legisla e regula a sociedade como um todo. Assim, o discurso jurídico se torna *locus* privilegiado para se pensar na cultura contemporânea.

Mas afinal, o que isso tudo tem a ver com a educação? Educação, neste contexto, extrapola as relações escolares de aprendizagens. Ao ampliar o conceito de educação, toma-se como processo educativo todas as instâncias e práticas que tornam um indivíduo sujeito de determinada cultura. Dessa forma, são entendidas como pedagógicas as artes, as políticas públicas, as mídias, os processos de socialização, as leis etc. (MEYER, 2003). Assim, pode-se dizer que ao regular e estabelecer leis sobre a família, o casamento e os/as filhos/as, o direito de família ensina formas de ser homem, mulher, marido, esposa, etc.

O que pretendo, então é olhar para o direito de família como quem lê um texto buscando problematizar e evidenciar que posições de sujeito e representações são produzidas sobre família e parentesco através de um olhar das relações de gênero e sexualidade.

Para tanto, utilizei referenciais dos Estudos de Gênero e de Sexualidade Pós-estruturalistas para pensar como, dentro de determinada cultura, é possível produzir essas leis e não outras. Busco, a partir de uma análise de discurso, multiplicar os significados postos no direito de família, tentando articulá-los com o que se coloca na cultura de forma mais geral.

Nessa direção, a cultura é entendida como o local em que se compartilham e se produzem significados. Constitui-se como um campo de luta e de conflitos pelo poder de significar sujeitos e objetos existentes (JOHNSON, 2004). A cultura é, então, lugar de aprendizagens sobre o ser homem, mulher, mãe, pai, jovem, velho... Desse modo, ao analisar uma produção cultural, a lei, é possível dizer que também ela está implicada

com a produção de modos de ser homem, mulher, pai, mãe, filhos e filhas, marido e esposa.

### **Dos modos de ver e fazer**

É pelas desigualdades existentes entre homens e mulheres que aposto na potência da teorização dos Estudos de Gênero Pós-Estruturalistas e dos Estudos Feministas. Mulheres lutando por melhorias na qualidade de vida e por relações mais igualitárias existiram em muitos momentos da história. Contudo, pode-se ver, no fim do século XIX uma movimentação maior e mais organizada das mulheres. Dessa vez sua luta estava ligada ao acesso à educação, inclusive de nível superior, e ao sufrágio universal. Essa temática caracteriza o que se chama de primeira onda do feminismo. Durante a década de 1960, há novamente uma efervescência na organização das mulheres. Nesse momento, as questões tinham ligação com a representatividade das mulheres em todos os âmbitos da sociedade. Assim, filiando-se a outros movimentos que tomavam corpo dentro e fora da academia, começou-se a produzir uma relação entre as diversas correntes teóricas e o feminismo. É nesse contexto que a crítica pós-estruturalista ganhará ressonância dentro dos estudos feministas. A noção de sujeito, a crítica aos binarismos e essencialismos, a desnaturalização de desigualdades e diferenças, são pontos que aproximam as feministas do pós-estruturalismo.

O pós-estruturalismo “questiona o cientificismo das ciências humanas, adota uma posição antifundacionalista em termos epistemológicos” (PETERS, 2000, p.39) e assim é utilizado dentro do feminismo para contestar a ciência com ‘C’ maiúsculo, mostrando quanto ela é produzida dentro de uma matriz masculina, heterossexual, cristã, branca. Desse modo, as teóricas feministas passam a utilizar o conceito de gênero para se referir ao processo lingüístico e cultural que produz homens e mulheres.

Gênero se refere à construção cultural e hierarquizada dos significados em torno de diferenças percebidas nos corpos sexuais. Assim, gênero é uma ferramenta analítica e política. Permite que se problematize o modo como determinada sociedade se organiza, as desigualdades, a violência... Há que se pensar em 4 desdobramentos políticos e analíticos do conceito de gênero, quais sejam: 1- o conceito de gênero refuta as concepções essencialistas que naturalizam comportamentos considerados femininos e masculinos. Desse modo, há uma relação intrínseca entre gênero e educação, já que se aprende a ser homem e a ser mulher. Educação de forma mais ampla, aqui, inclui os processos que nos tornam sujeitos de determinada cultura. Pode-se dizer então que esses processos educativos ocorrem não apenas dentro de espaços escolares, mas

constantemente através da mídia, da família, da religião, da justiça, entre outros. Nesses lugares é que nos constituímos enquanto sujeitos. 2- o processo educativo de construção de gênero é uma construção cultural que ocorre dentro de determinado espaço e tempo. Cultura é entendida como constitutiva do social, pois as formas de produção de sentido não se sucedem de forma independente ou isoladas das relações sociais. Por isso, ocorrem lutas pela imposição de diferentes sentidos, dependendo do lugar, sujeito e tempo. Assim, os modos de viver e definir a feminilidade e a masculinidades são plurais, conflitantes, escorregadios... 3- o conceito de gênero aponta ainda que sua construção é relacional. Isso é um movimento importante na medida em que desloca o foco dos estudos feministas da mulher para as relações estabelecidas entre homens e mulheres dentro de determinada cultura. Assim, ao se definir, ainda que provisoriamente, o que é homem, se diz também o que é uma mulher. 4 – gênero funciona como organizador e hierarquizador a sociedade. Isso implica ir além dos processos educativos que produzem homens e mulheres de determinadas formas para entender como, dentro de determinado contexto essas produções são “possíveis e necessárias” (MEYER, 2003, p. 18), pensando que se vive num mundo generificado, ou seja, as instituições se organizam a partir de pressupostos de gênero.

As diferenças de gênero passam a ser significadas mediante relações de poder, onde a valoração do masculino e do feminino passa a ser assimétrica (constituindo critérios de valoração e hierarquia). Para Michel Foucault (2005; VEIGA-NETO, 2003) o poder não está localizado em nenhum ponto específico, mas espalhado no social, ou seja, poder não é algo que se tem ou não, é algo que se exerce, que se efetua. O poder seria uma rede que, “capilarmente”, se constitui por toda a sociedade. Para ele, o poder deveria ser concebido mais como uma estratégia, uma manobra, não sendo possível pensar em ter poder, mas sim nas relações de poder estabelecidas dentro de certa sociedade.

A utilização do conceito de gênero enquanto ferramenta teórica se dá justamente no detalhamento de como, através de um processo educativo que nos torna sujeitos de determinada cultura, somos constituídas como sujeitos de gênero.

Segundo Rosa Fischer, analisar discursos é “explorar ao máximo os materiais, na medida em que eles são uma produção histórica, política; na medida em que as palavras são também construções; na medida em que a linguagem também é constitutiva de práticas” (FISCHER, 2001, p. 199). Desse modo, o que é dito e prescrito pela lei

como família é produzido por determinadas práticas familiares históricas e políticas, que são interessadas e que buscam determinados efeitos.

A análise de discurso assim, busca mapear os enunciados que constituem os discursos e bem como sua história e seu pertencimento a outros discursos. Enunciado, para Foucault, está na transversalidade do discurso, atravessando e cruzando domínios discursivos e campos de saber. Há que se pensar e descrever quatro elementos básicos dos enunciados, quais sejam: 1) ele faz referência a algo que conhecemos; 2) ele pode ser repetido por seus sujeitos; 3) ele está ligado a outros discursos e 4) ele é realizável, ele se materializa de diversas formas em diferentes épocas.

Ao descrever as especificidades dos enunciados se demarca e se evidencia a formação discursiva a que pertencem. Poderia se pensar, neste caso, que a formação discursiva em questão é família. Através dela enunciados são dispersos em diferentes discursos que entrecruzam diversos campos de saber que tratam de descrever e narrar a vivência familiar. Nessa direção é importante ressaltar as condições de possibilidade de emergência deste discurso em dado tempo, atentando para questões como: quem diz? O que diz? Para quem diz? Em que circunstâncias ou condições?

Assim, o discurso veiculado por meio do direito de família não surge ou tem sua origem no direito, mas são formas de sintetizar o que se tem produzido de forma mais ampla na cultura como família e união saudável. O conceito de discurso que estou utilizando aqui vem do pensamento de Foucault (1987), para o qual os discursos são conjuntos de saberes e práticas que pretendem descrever determinado sujeito ou objeto. Ao descrever, os discursos acabam por produzir e constituir os objetos de que falam. Os discursos são múltiplos e produzem muitas, diferentes e até conflitantes noções sobre aquilo de que falam. Ao tratar de casamento, por exemplo, estão envolvidos discursos dos direitos humanos, religiosos, da legislação, da medicina, da psicologia, da educação, entre muitos outros. Esses diferentes discursos produzem noções diferentes sobre o que é um casamento, quem pode casar-se e como ele deve ser vivido.

Desse modo, olhando para o subtítulo II – das relações de parentesco, busco mapear de que modos família e parentalidade são colocados nesta legislação e como essas representações estão atravessadas e imbricadas com produções de gênero. Isso se torna relevante na medida em que alguns grupos dizem não se reconhecer dentro dessa legislação e lutam politicamente pela sua inclusão na norma jurídica, já que ela delimita, de alguma forma, quem são os sujeitos de direito e os/as cidadãos/ãs em nossa cultura.

## **O Direito de Família**

O Direito de Família constitui o Livro IV da Parte Especial do Código Civil, junto ao Direito das Obrigações, de Empresa, das Coisas e das Sucessões. O direito de família, na ótica de diversos comentadores do direito, busca regular as relações que se estabelecem a partir de vínculos afetivos. Assim, pode-se pensar no direito de família como lugar de normatização das relações interpessoais indicando formas adequadas, corretas e saudáveis de constituição dos vínculos socioafetivos. É nessa direção que o Subtítulo I, trata do casamento, prevendo 80 artigos distribuídos entre os impedimentos, as causas suspensivas, a celebração, as provas e a dissolução do casamento. Ao todo, no Direito de Família, são 273 artigos. Neste trabalho, quero olhar apenas para o Subtítulo II Das Relações de Parentesco, procurando analisar de que modos se ensina a ser mãe e pai de determinados modos dentro dessa legislação.

O código civil que abriga o Livro do Direito de Família que estou colocando em análise foi sancionado pelo presidente da República em 10 de janeiro de 2002, sob o número 10.406, entrando em vigor em 10 de janeiro de 2003. O Código anterior datava de 1º de janeiro de 1916 e era por ele e por seus valores que a vida em família era regulada. Muitos dos artigos do antigo código já estavam em desuso, assim como outros foram sendo incorporados, especialmente após a promulgação da Constituição Federal em 1988. Contudo, boa parte dos seus valores morais e de vida em família continuam operando atualmente. Um exemplo disso é a heterossexualidade compulsória instaurada dentro da lei principalmente quando se tem a filiação como centro da família. Filiação essa que é entendida como biológica e consanguínea.

Segundo vários autores, entre eles Alves (2001) e Policarpo (2006), o Código Civil de 1916 estava baseado no princípio da propriedade. Especialmente o Direito de Família deste primeiro código se colocava com ênfase no patrimônio e na sucessão, colocando a legitimidade da família como essencial para a sucessão de herança. Desse modo, a legislação só fazia sentido para a garantia da propriedade, ou seja, para alguns segmentos da população. Os filhos havidos fora do casamento – sem o casamento de seus pais – eram considerados ilegítimos e não poderiam ser reconhecidos por nenhuma das partes, produzindo assim um grande contingente de órfãos no país no início do século XX.

Assim, para Simone Ribeiro, “diante do tratamento constitucional [e do novo código civil], seus participantes [da família] devem-se mutuamente: respeito e fidelidade, assistência moral e material, competindo a ambos a guarda e o sustento dos filhos comuns” (2002, p.17). Segundo esta autora, isso seria uma inovação em nosso

direito, já que até então se baseava no direito à propriedade e na sucessão de patrimônio.

Douglas Policarpo (2006) vai mais além ao dizer que

nesto sentido, quando finalmente rompemos com as definições biológicas e formas de família, concebendo a mesma como uma comunidade de afeto, a abstração dos termos nos leva a buscar elementos identificáveis nas práticas e na simbologia dos grupos sociais, que nos permitem reconhecer relacionamentos que possam ser nomeados de "família sócio-afetiva" (2006, p.7)

Essa noção da família como comunidade de afeto, parece ser o grande diferencial do atual código. Ao mesmo tempo, o autor defende que se rompe com “as definições biológicas”, entretanto boa parte do código trata dos vínculos naturais em detrimento dos civis.

Na próxima sessão discuto algumas definições do Direito de Família que são tratadas pelo Subtítulo II – Das relações de parentesco e que se colocam como fundamentais para o desenvolvimento deste trabalho.

### **Das Relações de Parentesco**

Os 47 artigos que regem as relações de parentesco estão divididos nos seguintes capítulos: I disposições gerais, II da filiação, III do reconhecimento dos filhos, IV da adoção e V do poder familiar.

O Capítulo I busca esclarecer o que se está chamando de parentesco e como ele é qualificado e classificado. Segundo o art. 1.591, “são parentes em linha reta as pessoas que estão umas para com as outras na relação de ascendentes e descendentes”. Nesse artigo não se faz menção ao tipo de vinculação estabelecida: civil ou natural. O parentesco civil se dá especialmente em processos de adoção, uma vez que é uma decisão jurídica que imprime a vinculação, e de casamento. O parentesco é dito natural quando resulta de consanguinidade, incluídos aí os nascimentos decorrentes de conjunção sexual e de tecnologias reprodutivas homólogas (em que o casal utiliza seus óvulos e espermatozoides) e heterólogas (em que se usa óvulos e espermatozoides de terceiros, desde que com consentimento do/a cônjuge ou companheiro/a). Há ainda o parentesco por afinidade que liga sogros/as e noras/genros, cunhados/as. Essas três relações de parentesco produzem efeitos jurídicos pessoais uma vez que, por exemplo, impedem os sujeitos de se casarem com alguém que tenham algum parentesco até 4º grau. Importante dizer que, muito embora se defina esses parentescos, o subtítulo II trata quase que absolutamente de filiação. Desse modo é necessário se perguntar que conceito de famílias está colocado aí quando o código todo, ou quase todo, regulamenta o casamento e a existência de filhos.

## **A constituição da família**

Quero tematizar nesta seção como a família é constituída dentro do direito através de sua doutrina e como ela é constitucionalizada através de suas leis. Assim, a lei age como uma forma de aprisionamento e regulação das condutas familiares, atuando diretamente na população através do governmento. Trabalharei aqui pensando na centralidade da infância, na consangüinidade e no amor como enunciados presentes nesse discurso.

Passo agora, então, a revisitar a família, cerne deste trabalho, para que se possa problematizar as relações constituídas dentro do direito de família. Recorro ao Dicionário Aurélio eletrônico procurando pelo verbete 'família'. Encontrei 15 definições, das quais sete têm ligação com o que quero analisar aqui:

1. Pessoas aparentadas, que vivem, em geral, na mesma casa, particularmente o pai, a mãe e os filhos.
2. Pessoas unidas por laços de parentesco, pelo sangue ou por aliança.
3. Ascendência, linhagem, estirpe.
5. P. ext. Grupo de indivíduos que professam o mesmo credo, têm os mesmos interesses, a mesma profissão, são do mesmo lugar de origem etc.:
11. Sociol. Comunidade constituída por um homem e uma mulher, unidos por laço matrimonial, e pelos filhos nascidos dessa união.
12. Sociol. Unidade espiritual constituída pelas gerações descendentes de um mesmo tronco, e fundada, pois, na consangüinidade.
13. Sociol. Grupo formado por indivíduos que são ou se consideram consangüíneos uns dos outros, ou por descendentes dum tronco ancestral comum e estranhos admitidos por adoção.

Com isso, pode-se dizer que família não é um conceito homogêneo e fixo, mas sim, uma construção cultural que significa, por meio da linguagem, o que se entende por família ao longo do tempo em determinados locais. O que quero dizer é que aprendemos, na cultura, a valorar e hierarquizar modos de ser e de viver não só a masculinidade, a feminilidade, a infância, a juventude, mas também as relações familiares. Isso não significa que aprendemos de uma vez para sempre e que não há modos de fugir, escapar ou resistir a estes aprendizados. Os discursos veiculados sobre família são reiterados, fazendo com que, a partir de nossas vivências e inserções na sociedade, vão ressignificando e reatualizando esses sentidos sobre família. Isso implica uma multiplicidade de entendimentos sobre o que é família e, também, uma multiplicidade de possibilidades de se relacionar com ela e dentro dela.

Segundo historiadores/as culturais, o entendimento de que a família é o lugar de socialização e educação das crianças é um evento bastante recente nas sociedades ocidentais. Segundo Donzelot (2004), foi apenas no século XVIII, quando a criança se

tornou o centro e o fim último da vida familiar, que surgiram ensinamentos diretos sobre a relação e a constituição familiar. No século XVII emergiu, sobretudo na Europa, uma preocupação com a pobreza e a tentativa de amenizá-la com a assistência social. Esta, a fim de criar melhores meios de sobrevivência, foi incumbida de ensinar e regular a vida familiar. Aos poucos, essa preocupação foi se estendendo aos frutos dessas famílias: as crianças (futuramente) abandonadas e delinqüentes. Assim, a caridade precisou ser sistematizada através de conhecimentos que pudessem ter uma melhor efetividade no controle e na assistência às famílias pobres. O discurso médico-higienista, aliado ao da assistência social, buscava ensinar aos ‘necessitados’ formas de adequar-se econômica e socialmente através da organização familiar, permitindo aos seus filhos e filhas melhores condições de vida no futuro. Essas políticas de assistência e controle da vida são chamadas por Foucault de biopolíticas. É essa forma de poder que se alastra pelo corpo social que constitui as práticas de governo. Pode-se dizer nessa direção que as leis são também uma prática de governo, uma vez que elas buscam atingir a população como um todo nas questões principalmente ligadas à família e à natalidade. É nesse contexto histórico que surge uma ênfase na família nuclear, baseada no casal e sua prole, restringindo a participação da família extensa ou ampliada nas questões de educação, especialmente moral, e de cuidado das crianças.

As crianças parecem ser o que sacraliza a existência de uma família. Sendo a infância uma construção “cultural por excelência”, como destacou Bujes (2000), a constante presença de crianças vivendo, brincando e trabalhando na rua, no período e nas sociedades estudadas por Áries, não necessariamente era tratada e significada como desatenção, descuido ou, em última análise, violação aos direitos das crianças, como acontece hoje em dia. Entretanto, esse discurso é muito recente e foi construído a partir de mudanças nas relações entre crianças e adultos, na Europa do século XVII<sup>1</sup>. Assim, consolidava-se uma noção de infância que a define como um período diferenciado do desenvolvimento humano que exige cuidados e educação. O entendimento de que a infância é o ‘vir a ser’ da sociedade incitou “a disseminação de práticas e investimentos na vida infantil”, constituindo “toda uma gama de saberes e poderes mais específicos” (UBERTI, 2006, p.2).

---

<sup>1</sup> Utilizo aqui fragmentos da historiografia da infância sem me comprometer em refazê-la. O que me mobiliza é a construção do argumento que ao longo do tempo foi-se politizando a infância de modo que ela se torne prioridade das ações governamentais, da escola e da família.



Essa preocupação com as crianças é freqüente em toda a legislação contemporânea, especialmente no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e na Constituição Federal (CF). As crianças parecem dar sentido e concretizar o que é uma família, por exemplo, quando a CF diz em seu artigo 226 que família é toda unidade de pais e filhos ou um dos pais e os filhos. Desse modo, pode-se inferir que um casal sem filhos não tem a mesma importância política e legal que casais com filhos.

A idéia de uma união de esforços do estado, da família e da sociedade como responsáveis pelas crianças tem uma história recente no Brasil, culminando, em 1990, com o ECA que passa a garantir a visão destes indivíduos enquanto cidadãos e sujeitos de direito. Assim, foi se produzindo uma determinada verdade sobre a infância, fazendo com que as outras formas de viver essa parte da vida fossem consideradas inadequadas ou não-infâncias. Estas verdades e discursos vão se intensificando à medida em que outras ações e políticas vão sendo criadas para a população infantil.

Entendo que a promulgação do ECA, no Brasil, materializou extensiva e detalhadamente este cidadão infantil pleno de direitos. Esse discurso jurídico, baseado numa determinada concepção de infância, ao estabelecer os direitos desse sujeito infantil, acaba descrevendo e produzindo o que se entende e se aceita por criança e adolescente no país. Pode-se dizer, então, que, construiu-se uma noção de que a infância pressupõe educação, convivência familiar e comunitária, cuidado e proteção (BRASIL, 1990).

O sujeito infantil, proclamado pelos discursos jurídicos e psicológicos, está no centro das atenções de políticas públicas, programas de inclusão, serviços, enfim, no centro da sociedade, já que ele é de responsabilidade da família, do estado e da sociedade em geral, como nos diz a Constituição de 1988 e o ECA. É esse movimento de visibilizar ao máximo o sujeito infantil enquanto sujeito político, que chamo de politização da infância.

Assim, colocando a infância no centro das políticas públicas e do atendimento às famílias pobres, entendo que vai se produzindo uma ampla rede de politização da infância, posicionando os seus problemas como prioritários nas metas de governo. Dessa forma, visibiliza-se também aqueles a quem se imputa a maior responsabilidade no gerenciamento da educação e do cuidado das crianças: a família. Pode-se dizer que o direito de família trata o sujeito infantil basicamente como filho e é a partir dessa posição de sujeito que quero discutir a noção de família.

No Brasil, essa regulação da família através das leis acontece através do Código Civil de 1917 que refletia o pensamento liberal do início do século XX, normatizando o que se chama de Direito Privado, invadindo a intimidade, a privacidade dos sujeitos, transformando-os no tecido social em questões de ordem pública, de responsabilidade civil perante o Estado.

O direito de família, nessa direção, é algo que, além de produzir uma heterossexualidade compulsória, está regido, atualmente segundo seus interpretadores, a partir do princípio do amor. Amor aos filhos, amor aos pais, amor ao cônjuge. Esse amor foi o que possibilitou em determinado momento à mulher o direito de escolha daquele que seria seu futuro marido.

Esse sentimento, hoje tão propalado foi inventado e tanto mais vem sendo reiterado pela legislação. Ao regulamentar o ritual do casamento, por exemplo, condutas que procuram garantir a livre e espontânea vontade deste ato são exigidas para que se possa realizá-lo.

De algum modo, essa celebração do afeto e do amor constatada pelos interpretadores do direito na legislação acaba por regular as relações familiares, os sentimentos e afetos, algo de foro íntimo e privado que termina jogado na esfera pública através das leis. Dessa forma, essa regulação é feita a partir de algo que se diz impossível mensurar, mas que parece possível de legislar: os sentimentos. Portanto, essa regulação, essa medida é realizada através de atitudes que são qualificadas como de cuidado, carinho e, sobretudo de amor.

Porém o cuidado – considerado representativo do amor – também é um conhecimento e, portanto, pode-se aprender a cuidar de inúmeras formas a cada tempo e contexto. Nessa direção, está legitimando-se uma dada forma de conhecimento que implica um determinado tipo de cuidado. No âmbito das políticas públicas, por exemplo, para garantir que de alguma forma esses cuidados sejam levados a cabo, programas como o Primeira Infância Melhor (PIM), são criados para ensinar as mulheres-mães a cuidar de forma ‘adequada’ de seus filhos e filhas. Carin Klein (2006), analisando o referido programa, diz que

a formação dessa extensa rede social, fundamentalmente educativa, toma como foco o desenvolvimento saudável da criança (mesmo enquanto ela ainda está no útero) e pretende através da educação, sensibilizar as famílias e a comunidade para alcançarem metas, tais como: redução da mortalidade infantil e materna, desenvolvimento saudável das crianças de zero a seis anos, facilitação do processo educacional das crianças ao longo de suas vidas e da diminuição do risco social. (2006, p.22)

É bastante comum, também, vermos matérias em jornais sobre mulheres-mães que acorrenta(va)m seus/suas filhos/as para não se drogarem<sup>2</sup>, ou para não caírem num poço sem tampa e que, por isso, são denunciadas aos conselhos tutelares e correm o risco de perder a guarda dos filhos por negligência e maus-tratos.

Um dos casos que chamou minha atenção por sua repercussão foi um processo aberto pelo Juizado da Infância e Juventude contra pais por omissão. O menino era viciado em drogas e passava os dias na rua. Segundo o CT de Cachoeira do Sul (RS), cidade onde vive a família, os pais não tomaram providências e, com base nesse argumento, foram levados a julgamento (CORREIO DO POVO, 14 de setembro de 2006). Desse modo, a justiça e o direito são chamados e legitimados a estabelecer a ordem e as atitudes consideradas mais adequadas em relação às crianças e jovens, podendo inclusive os filhos abrir processo de responsabilização civil dos pais por negligência ou falta de cuidados.

Cynthia Sarti (2002) afirma que o ECA “dessacraliza a família”, ao dizer que as crianças devem ser protegidas inclusive de seus familiares, se esse for o caso. Porém “esse recurso legal é frequentemente utilizado para estigmatizar as famílias pobres, definidas como desestruturadas, ‘incapazes de dar continência a seus filhos’” (SARTI, 2002, p.24s). Ao mesmo tempo, a família – mesmo colocada sob suspeita – ainda é considerada o melhor local para o desenvolvimento das crianças, sendo a destituição do poder familiar a última atitude a ser tomada pelos órgãos responsáveis, uma vez que a família, especialmente a biológica, assume um lugar considerado insubstituível para a formação das crianças. Um exemplo deste efeito que ao mesmo tempo exalta e coloca sob suspeita a família é o artigo 1.616 do CC:

*A sentença que julgar procedente a ação de investigação produzirá os mesmos efeitos do reconhecimento; mas poderá ordenar que o filho se crie e eduque fora da companhia dos pais ou daquele que lhe contestou essa qualidade.*

Esse artigo determina que, caso a paternidade seja contestada, seu resultado terá os mesmos efeitos da ação de reconhecimento de filhos, ou seja, será repassado ao registro de nascimento. Contudo, a contestação da paternidade pode acarretar que aquele/a que contestou a paternidade não tenham direito a convivência com a criança. Isso implica que a contestação de paternidade pode ter efeitos adversos caso não se

---

<sup>2</sup> Vide, por exemplo, *Mulher acorrenta filho viciado em crack no RS*. 26 jan. 2006. Disponível em: <<http://noticias.terra.com.br/brasil/interna/0,,OI850187-EI306,00.html>>. Acesso em: 28 dez. 2007).

confirme a suspeita, o fato de ter duvidado, ou de ter tentado ‘fugir’ da paternidade pode impor a pena de não conviver com o filho. Ao mesmo tempo, essa contestação, embora não esteja restrita ao pai, parece ser possível apenas a ele, uma vez que:

*Quando a maternidade constar do termo do nascimento do filho, a mãe só poderá contestá-la, provando a falsidade do termo, ou das declarações nele contidas. (Art. 1.608)*

Desse modo, coloca-se bastante claro que a maternidade é bem mais difícil de ser contestada do que a paternidade. Essa condição da maternidade está ligada a discursos mais antigos e que vem sendo reatualizados constantemente pela psicologia, pela genética, pelo senso comum que colocam a maternidade como um instinto, como algo natural e que não há contestações. Esse pressuposto parece contradizer também tudo o que vem sendo dito sobre os vínculos no Novo Direito de Família serem mais afetivos e sociais. Uma vez que a maternidade pode ser constatada através do registro de nascimento lavrado a partir do registro de nascido vivo fornecido na maternidade à parturiente, se coloca a relação de maternidade como origem biológica/genética, algo que não está assentado nos laços socioafetivos. Ora, se a maternidade é entendida como um amor natural, instintivo de uma mulher para com seus rebentos, se está naturalizando uma relação que se constitui no social: o amor e o cuidado para com as crianças.

Essa naturalização do amor materno, de algum modo, acaba por condenar as mulheres que não o tem, ou não o querem ter como desnaturadas, negligentes, criminosas (já que se pode processar uma mãe ou um pai civilmente por negligência), desviantes.

Através dos discursos que circulam neste contexto pode-se notar que há uma valorização dos laços consangüíneos. A consangüinidade é o que rege a organização das políticas públicas e das leis, especialmente no direito de família e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Na medida em que a legislação confere aos genitores plenos direitos e responsabilidades sobre sua prole, pode-se dizer que a consangüinidade confere legalidade a essas relações.

A matriz biológica é reiterada e legitimada com essas atitudes a responsabilizar-se pelos seus filhos e filhas e está ancorada especialmente na figura da mulher-mãe, sendo de alguma forma concentrada nesse sujeito. Essa legitimação da consanguinidade, de algum modo provoca a confusão entre o direito à origem genética e o estado de filiação. A primeira, dizem os interpretadores do direito como Paulo Lobo (2004), é um direito da personalidade que todo indivíduo tem de conhecer sua origem genética,

inclusive para fins de tratamentos de saúde e de bem estar psíquico, uma vez que se entende como necessário a todo o ser humano o conhecimento de suas origens. Já o estado de filiação, segundo o mesmo autor, está na área do direito civil e ligado fundamentalmente com a posse do estado de filho, ou seja, ser amado, cuidado e protegido moral, civil e socialmente por alguém que se considere pai ou mãe. Dessa forma, enquanto um está ancorado na biologia e na consaguinidade, o outro se coloca dentro dos laços afetivos e sociais. Contudo, o discurso legal hegemônico que outorga a família biológica como ‘o’ lugar das crianças está ligado a teorias psicológicas do desenvolvimento que acabam por embasar a formulação jurídica do bem-estar das crianças e adolescentes (KLEIN, 2003). Ao mesmo tempo, essa família biologicamente herdada tem obrigação e responsabilidade civil e penal (uma vez que o abandono ainda é crime) de querer e acolher as crianças que gera, cuidando delas de forma qualitativa e eficaz para que cresçam de forma saudável.

Essa biologicidade das relações familiares está incorporada em nossa cultura como algo fundante e legitimador da família. Pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, todas as crianças e jovens precisam ter alguém que se responsabilize por elas e eles. É necessário que um sujeito adulto tome para si a responsabilidade de cuidar e educar esse sujeito infantil e jovem. Assim, entende-se culturalmente que essa responsabilidade é daquele e daquela que geraram essa criança, ou seja, dos pais biológicos. Com isso, confere-se especialmente aos sujeitos pai e mãe essa tarefa, já que, pelo registro de nascimento<sup>3</sup>, eles são colocados como os responsáveis por essa criança. O sangue é tomado como uma entidade que extrapola os limites da convivência e da ação humana.

Ele se torna um ente quase ‘divino’ que liga as pessoas ‘naturalmente’ por compartilharem a mesma carga genética. Atualmente, os exames de DNA têm sido buscados como a verdade sobre as origens e sobre a filialidade e paternidade (FONSECA, 2004). Dessa forma, o DNA atua como forma de reafirmação da biologicidade da organização familiar. Ou seja, por mais que as políticas públicas tenham investido em definições de família mais amplas (BRASIL, 2006), a utilização de exames como o de DNA para definição de paternidade reforça os laços consangüíneos e biológicos como uma essência das organizações familiares.

---

<sup>3</sup> É importante salientar que o nome do pai não é mais obrigatório nos registros de nascimento, porém o que importa pensar aqui é o peso dado e a responsabilidade depositada naquele/a que registra um filho/a, bem como os efeitos de ‘simplesmente’ ter o nome na certidão de uma criança.

## **Alguns fechamentos**

Procurei, através deste breve artigo, indicar alguns dos modos como o direito de família ensina a ser e viver em família. Assim, uma dimensão central é a questão da infância como célebre e último objetivo da família. Para dar conta da educação e do cuidado das crianças outras dimensões como o amor e a consangüinidade se colocam como fundamentais.

Nessa direção, gênero é um organizador da cultura e da família, mobilizando e marcando símbolos e instituições como a família e o direito. Em muitos locais da cultura, reforçados por elementos da legislação, mesmo que haja pai e mãe, é a mulher-mãe que será chamada, acionada e legitimada a criar e educar os/as filhos/as do casal. Maria Simone Schwengber (2007) afirma que, desde a gravidez, a mulher é posicionada como quem gere e despende cuidados e carinho. Assim, as mulheres-mães são, de algum modo, ensinadas por muitas instâncias a se responsabilizar pelos/as seus/suas filhos/as, enquanto aos homens-pais é facultado o direito de contestar a paternidade e, ainda que a paternidade seja comprovada, pode-se ordenar que a criança não se crie e eduque junto a este sujeito, recaindo novamente à mulher-mãe a responsabilidade unilateral pela criação das crianças.

Frente a isso, as relações entre homens e mulheres nas posições de pais e mães se coloca desigual e diferenciada mesmo na legislação que se considera igual e equitativa a todos/as. Questões como essas carecem ainda de ser debatidas e enfrentadas, especialmente em esferas tão consagradas como a família e o direito.

## **Referências**

- ALVES, Leonardo Barreto Moreira. A constitucionalização do direito de família. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 52, nov. 2001. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2441>>. Acesso em: 04 jan. 2009.
- BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1989.
- BRASIL, *Orientações para o acompanhamento das famílias beneficiárias do programa Bolsa-Família no âmbito do Sistema Único de Assistência Social (SUAS)*, versão preliminar. Brasília, DF: Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome; Secretaria Nacional de Assistência Social; Secretaria Nacional de Renda de Cidadania, 2006.
- BRASIL. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Brasília: 1990.
- BRASIL. *Constituição Federal*. Brasília: 1988.
- BUJES, Maria Isabel. O fio e a trama: as crianças nas malhas do poder. In: *Educação e Realidade*, v.25, n.1 (jan/jun) p.25-44. Porto Alegre: FAGED/UFRGS, 2000.

CORREIO DO POVO. *Pais serão julgados por omissão*. Porto Alegre, quinta-feira, 14 de setembro de 2006.

DONZELOT, Jacques. *A polícia das famílias*. Rio de Janeiro: Edições Graal, 2001.

FISCHER, Rosa Maria. Foucault e a análise do discurso em educação. In: *Cadernos de Pesquisa*, v. 114, p. 197-223. São Paulo: 2001.

FONSECA, Claudia. A certeza que pariu a dúvida: paternidade e DNA. In: *Estudos Feministas*, v.12, n.2, p.13-34. Florianópolis, 2004.

FOUCAULT, Michel. *História da sexualidade I: a vontade de saber*, tradução de Maria Thereza da Costa Albuquerque e J.A. Guilhon Albuquerque. Rio de Janeiro, edições Graal, 2005 (16ª edição).

FOUCAULT, Michel. *A arqueologia do saber*. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 1987.

JOHNSON, Richard. O que é, afinal, Estudos Culturais? In: SILVA, Tomaz Tadeu da (org). *O que é, afinal, Estudos Culturais?* Belo Horizonte: Autêntica, 2004, p.7-132.

KLEIN, Carin. *Educação e(m) saúde para uma “infância melhor”*: maternidades e paternidades que se configuram em biopolíticas de inclusão social. UFRGS. Proposta de Tese (Doutorado em Educação). Faculdade de Educação, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2006.

\_\_\_\_\_. *Um cartão [que] mudou nossa vida?*: maternidades veiculadas e instituídas pelo Programa Nacional Bolsa-Escola. 2003. Dissertação (Mestrado em Educação) - FAGED, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2003.

LOBO, Paulo. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: *Revista CEJ*, Brasília, n. 27, p. 47-56, out./dez. 2004.

MEYER, Dagmar Estermann. Gênero e educação: teoria e política. In: LOURO, Guacira L., NECKEL, Jane F. e GOELLNER, Silvana Vilodre. *Corpo, gênero e sexualidade: um debate contemporâneo na educação*. Petrópolis, RJ: Vozes, 2003.

PETERS, Michael. *Pós-estruturalismo e filosofia da diferença: uma introdução*, tradução de Tomaz Tadeu da Silva. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

POLICARPO, Douglas. A incompatibilidade da dignidade afetiva e o direito à sucessão. Uma abordagem do reconhecimento da paternidade extemporânea. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 1256, 9 dez. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9257>>. Acesso em: 04 jan. 2009.

RIBEIRO, Simone Clós Cesar. As inovações constitucionais no Direito de Família. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3192>>. Acesso em: 04 jan. 2009.

SARTI, Cynthia. Famílias enredadas. In: ACOSTA, Ana Rojas; VITALE, Maria Amália (orgs.). *Família: redes, laços e políticas públicas*. São Paulo: Cortez, 2002.

SCHWENGBER, Maria Simone. A produção da mãe leve, flexível, forte nas páginas da Pais & Filhos. In: *Anais da 30ª Reunião Anual da Anped*. Caxambu (MG), 2007.

UBERTI, Luciane. *A infância tornada problema*. In: Seminário regional da ANPEd/SUL, 2006, Santa Maria (RS). *Anais da ANPEd/SUL*, Santa Maria (RS): 2006 p.1-6. 1 CD-ROM.

VEIGA-NETO, Alfredo. *Foucault e a Educação*. Belo Horizonte: Autêntica, 2003.

YALOM, Marilyn. *História do seio*. Lisboa: Teorema, 1997.