



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA – UFSC
CENTRO DE FILOSOFIA E CIÊNCIAS HUMANAS – CFH
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM PSICOLOGIA**

Juliana Perucchi

“Mater semper certa est, pater nunquam”

**O discurso jurídico como dispositivo de produção de
paternidades.**

**Florianópolis
2008**



JULIANA PERUCCHI

“Mater semper certa est, pater nunquam”

O discurso jurídico como dispositivo de produção de paternidades.

Tese apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Doutor em Psicologia, Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Doutorado, Centro de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Federal de Santa Catarina.

Orientadora: Prof^a. Dr^a Maria Juracy Filgueiras Toneli / UFSC, Brasil.
Co-orientadora: Prof^a. Dr^a Maria da Conceição Oliveira Carvalho Nogueira / Universidade do Minho, Portugal.

Apoio CAPES

**Florianópolis
2008**

*O novo psicólogo, acabando com a superstição que até
agora proliferava em torno da noção de alma com uma
exuberância quase tropical como que se desterrou a si
próprio para um novo deserto e uma nova desconfiança -
pode ser que os velhos psicólogos vivessem de modo mais
cômodo e divertido: - mas ao fim e ao cabo o novo
psicólogo vê-se também condenado a inventar - e, quem
sabe, talvez mesmo a descobrir.*

Nietzsche

*Não penso que seja necessário saber exatamente o que eu
sou. O mais interessante na vida e no trabalho é o que
permite tornar-se algo de diferente do que se era ao início.
Se você soubesse ao começar um livro o que se ia dizer no
final, você crê que teria coragem de escrevê-lo?
Isso que vale para a escrita e para uma relação amorosa,
vale também para a vida. O jogo vale a pena na
medida em que não se sabe como vai terminar.*

Michel Foucault

AGRADECIMENTOS

Parece tarefa simples, agradecer. Entretanto, foi apenas ao iniciar a elaboração dessa primeira parte da tese – escrita ao final do processo – que percebi a dificuldade. Agradecer torna-se difícil não por ser um momento em que se reconhece que nosso trabalho tornar-se-ia impossível sem o auxílio e a orientação de outras pessoas. Mas sim, porque foram tantas, tão especiais e profundas as experiências que tive ao longo do doutoramento, que sinto o peso da responsabilidade e do risco de não agradecer à altura. Essa investigação só tornou-se realidade porque pessoas e instituições apoiaram-na, viabilizando de diferentes formas, sua concretização. Agradeço:

- √ A CAPES pela bolsa PDEE que viabilizou meu estágio de doutoramento no exterior.
- √ A Universidade Federal de Santa Catarina, por mais uma vez possibilitar meu aprimoramento como pesquisadora e agregar a minha carreira acadêmica o valor de fazer parte de um centro de estudos renomado.
- √ A Universidade do Minho, em Portugal, pela acolhida e pelo rigor e seriedade com que tratou meu estágio de doutoramento.
- √ Ao Núcleo Margens da UFSC e meus/minhas brilhantes, competentes e animados/as colegas pesquisadores/as de iniciação científica, de mestrado e de doutorado.
- √ Ao grupo de pesquisadores/as em Psicologia Feminista que, sob a orientação magistral da Prof^a Dr^a Maria Conceição Nogueira, tornou-se uma importante referência aos estudos feministas em Psicologia em Portugal e na Europa.
- √ A Associação Catarinense de Ensino, a coordenação da Faculdade de Psicologia de Joinville e meus/minhas colegas de docência que há seis anos acompanham minha trajetória profissional.

✓ Ao Instituto Cidade Futura, principalmente aos meus queridos José Paulo Teixeira e Márcia Fantin, que há quase dez anos proporcionam-me bons encontros e fazem-me querer construir sempre mais “jovens utopias”.

✓ Agradeço a meus amigos e amigas de Florianópolis, Joinville, Rio do Sul, Blumenau, Itajaí, Porto Alegre, Curitiba, Rio de Janeiro e São Paulo.

✓ Meu agradecimento a Janete Bromer, secretária do PPG-PSI/UFSC e a Morgana Alves, ex-bolsista assistente da secretaria da pós-graduação.

✓ Aos/as professores/as doutores/as do Programa de Pós-graduação em Psicologia da Universidade Federal de Santa Catarina.

✓ A professora doutora Andréia Vieira Zanella, pela liderança exercida junto ao Programa de Pós-Graduação em Psicologia da UFSC e por suas sempre precisas e importantes sugestões.

✓ Aos professores Kleber Prado Filho, Teophilos Rifiotis e Pedro de Souza membros de minha banca de qualificação, que contribuíram significativamente para o refinamento teórico e metodológico de minha investigação.

✓ Às amigas pesquisadoras Karla Galvão Adrião e Simone Becker com quem tive a oportunidade de, mais diretamente, trocar idéias, discutir questões referentes ao problema de pesquisa e participar de seminários e congressos.

✓ Ao casal Fernando Augusto Tontini e Nicole Vieira da Rosa Tontini, que além do apoio e das conversas amigas, foram pacientes diante das minhas dúvidas e generosos ao atender meus pedidos. *Merci Fernando... Tanks Nicky!*

✓ Aos amigos e às amigas que fiz em Portugal:

Ao Antonio Ferreira, pelas conversas na residência de Sta. Tecla, em Braga e pela oportunidade de ser uma das entrevistadas em seu programa “Livros com RUM”, na Radio Universitária do Minho.

Aos colegas da Rede Ex-Æquo: Paulo, Jorge, Carla, Ana, Luiza, Izabel, Bárbara, Marcio, Guilherme, Joana, Rita, Marco e tantos outros “rapazes e raparigas” que conheci em minha estada em terras lusitanas.

Ao Marco Lopes, que além de ávido ativista em defesa das causas LGBT e dos direitos humanos, revelou-se um precioso e verdadeiro amigo. Não há palavras com as quais eu possa expressar meu agradecimento e as saudades que sinto.

Ao Edson de Azevedo, querido professor (brasileiro) do Colégio de Aplicação da UFSC que vim a conhecer em Portugal e cuja amizade permanece.

√ Às pesquisadoras portuguesas Lígia Amâncio (Fundação da Ciência e Tecnologia - FCT), Helena Machado (Universidade do Minho), Celina Manita (Universidade do Porto), Tereza Pizarro Beleza (Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa) e Maria do Céu da Cunha Rego, com quem pude conversar (e aprender) durante o meu estagio no exterior.

√ Aos membros da banca de defesa, por aceitarem o convite e terem se disposto a dedicar parte de seu tempo à avaliação dessa tese.

√ À Prof^a Dr^a Mara Coelho de Souza Lago, pela experiência e presença sempre serena, gentil e amiga. Obrigada por estar em minha história todos esses anos.

√ À minha orientadora em Portugal, Prof^a Dr^a Maria Conceição Nogueira, por aceitar o desafio de orientar-me em meio ao complexo Processo de Bologna e por fazê-lo de modo tão competente. Obrigada pelo afeto e respeito e por me mostrar o caminho da investigação científica em terras estrangeiras.

√ À minha orientadora e amiga Prof^a Dr^a Maria Juracy Filgueiras Toneli, que tem sido, nesses nove anos que nos conhecemos, uma presença fundamental. Não apenas no âmbito acadêmico, mas, sobretudo, pessoal. Minha eterna admiração, gratidão e amizade!

√ A Juliana Cassé, minha amada companheira, amiga fiel, parceira de sonhos e de conquistas. Obrigada por tudo!

√ A meus pais, Dora e Clovis, meu irmão Carlos (Zica), e minhas irmãs Silvana (Sil), Luciane (Ane) e Vieni (Menina). Sem vocês eu não teria conseguido.

RESUMO

PERUCCHI, Juliana. "*Mater semper certa est, pater nunquam*" O discurso jurídico como dispositivo de produção de paternidades. Florianópolis, 242 p. 2007. Tese (Doutorado em Psicologia) Programa de Pós Graduação em Psicologia. Universidade Federal de Santa Catarina.

Orientadora: Prof^a. Dr^a Maria Juracy Filgueiras Toneli.

Co-orientadora: Prof^a. Dr^a Maria da Conceição Oliveira Carvalho Nogueira.

A paternidade tem se destacado como tema de pesquisas em diferentes áreas e tem sido objeto de calorosas discussões em vários contextos da vida social. O debate que envolve as questões sobre paternidade no âmbito jurídico encontra solo fértil nessa arena de discussões sociais e de pesquisas científicas. As possibilidades de investigação para a Psicologia nesse contexto são amplas e convidam ao desenvolvimento de pesquisas como a que aqui se apresenta. Esse é o resultado de um trabalho de quatro anos, no qual foram pesquisados os enunciados da paternidade do discurso jurídico brasileiro, procurando compreender como se produz a norma jurídica, como se normalizam os sujeitos e, neste sentido, como a norma jurídica é subjetivada pelos sujeitos, no que se refere à paternidade. A análise debruçou-se sobre documentos da jurisprudência brasileira. Foram pesquisadas dezenas de acórdãos disponíveis nos sites dos Tribunais de Justiça de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul, com o descritor: paternidade. Após leitura e releitura do material arquivado realizou-se análise do discurso ancorada no referencial teórico de Michel Foucault. A análise realizada permite afirmar que os jogos argumentativos acerca da paternidade na jurisprudência brasileira deslocam-se fugidamente de uma modalidade a outra por meio de práticas discursivas descontínuas que se cruzam e se complementam, mas que também, se excluem, se rompem. O discurso jurídico além de definir posições a serem ocupadas pelos operadores do Direito, também constitui um sujeito sobre o qual esses discursos incidem. Produz, assim, um regime de verdade sobre a paternidade que se estabelece discursivamente e fabrica pais. Regime de verdade ao qual se relacionam práticas institucionalizadas de poder – cujas instâncias dos tribunais, das novas tecnologias médico-legais e da família representam apenas uma parcela dessas dimensões institucionais. Assim, a paternidade não é uma essência inerente aos homens ou sua existência em forma concreta. Para que os homens sejam efetivamente inseridos na paternidade, ligados a ela, é necessária uma série de operações complexas por meio das quais eles se encontram vinculados aos dispositivos de produção dos diferentes e múltiplos modelos de paternidade. O Direito produz sujeitos por meio de seus dispositivos. Dispositivos engendrados por relações de poder e formas de funcionamento de saber que se encontram firmemente enraizadas naquilo que constitui as relações sociais no âmbito da paternidade.

Palavras-chave: Paternidade, subjetividade, discurso jurídico, jurisprudência, psicologia e direito.

ABSTRACT

PERUCCHI, Juliana. "*Mater semper certa est, pater nunquam*" The legal discourse as a *dispositif* to the production of fatherhood. Florianópolis, 242 p. 2007. Tese (Doutorado em Psicologia) Programa de Pós Graduação em Psicologia. Universidade Federal de Santa Catarina.

Fatherhood has been highlighted as a research topic in different fields of study and has been the subject of warm discussions in various contexts of social life. The debate on the issues involving the legal aspects regarding paternity finds fertile ground in that arena of social discussions as well as of scientific investigation. The possibilities of research for psychology in this context are wide and suggest the development of research like the one presented below. This is the result of four years of work in which the Brazilian legal discourse statements concerning fatherhood have been investigated. The main goal of the following research was to understand how laws are produced, how subjects are normalized and, in this sense, how laws concerning fatherhood are subjectivized by the subjects. The following analysis has dealt with documents from Brazilian jurisprudence. Thus, dozens of judgments available on the websites of the Courts of Justice in Santa Catarina and Rio Grande do Sul, with the descriptor: "fatherhood" have been researched. After the reading and post-reading of the filed material, a speech analysis anchored in the theoretical benchmark of Michel Foucault has been done. The analysis made makes it possible to state that the argumentative games played throughout the Brazilian jurisprudence concerning paternity cases move slightly from one way to another through discontinued discursive practices. These practices cross and complement each other as well as they break and exclude one another. The legal discourse in addition to defining positions to be occupied by the operators of the law, is also a subject on which these speeches are focused on. Consequently, the legal discourse regarding fatherhood produces truth-based-rules which are established by the discourse and create fathers. Institutionalized practices of power are connected to these truth-based-rules to which the different levels of the law courts, of the new legal-medical technologies and of family represent only a portion of those institutional dimensions. Therefore, fatherhood is not quite an inherent essence to men or to their existence in a concrete way. For men to be really inserted in fatherhood, connected to it, a series of complex operations is necessary. Through these operations men may find themselves tied to the *dispositifs* of different and multiple models of paternity. Laws produce subjects through their *dispositif* which are engendered by power-based-relations and knowledge ways of functioning that are firmly rooted in what the social relations regarding fatherhood are constituted of.

Key-words: fatherhood, legal discourse, subjectivity, psychology and law.

RÉSUMÉ

PERUCCHI, Juliana. "*Mater semper certa est, pater nunquam*" Le discours juridique comme dispositif de production de les paternités. Florianópolis, 242 p. 2007. Tese (Doutorado em Psicologia) Programa de Pós Graduação em Psicologia. Universidade Federal de Santa Catarina.

La paternité s'est mise en valeur comme thème de recherches dans différents domaines et a été l'objet de vigoureuses discussions dans de nombreux contextes de la vie sociale. Le débat qui concerne les questions sur la paternité dans le cadre juridique trouve un sol fertile dans cette arène de discussions sociales et de recherches scientifiques. Les possibilités d'investigation de la Psychologie dans ce contexte sont amples et invitent au développement de recherches comme celle présentée ici. Celle-ci est le résultat d'un travail de quatre ans, dans lequel ont été recherchés les énoncés sur la paternité dans le discours juridique brésilien, cherchant à comprendre comment est produite la norme juridique, comment les individus se normalisent et, en ce sens, comment la norme juridique est assujétie par les individus, en ce qui se réfère à la paternité. L'analyse se penche sur des documents de la jurisprudence brésilienne. Des dizaines d'arrêts disponibles sur les sites des Tribunaux de Justice du Santa Catarina et du Rio Grande do Sul ont été recherchés sur le thème de la paternité. Après lecture et relecture des documents archivés, une analyse du discours rapportée au référentiel théorique de Michel Foucault a été réalisée. Cette analyse permet d'affirmer que les jeux argumentatifs autour de la paternité dans la jurisprudence brésilienne se déplacent fugitivement d'une modalité à une autre à l'aide de pratiques discursives discontinues qui se croisent et se complètent, mais qui, aussi, s'excluent, se séparent. Le discours juridique, en plus de définir les positions que doivent occuper les acteurs du Droit, constitue également un sujet sur lequel ces discours ont une influence. Apparaît, ainsi, un régime de vérité sur la paternité qui s'établit par le discours et fabrique les pères. Régime de vérité auquel se réfèrent les pratiques institutionnalisées du pouvoir – dont les instances des tribunaux, les nouvelles technologies médico-légales et la famille représentent à peine une parcelle de ces dimensions institutionnelles. Ainsi, la paternité n'est pas une essence inhérente aux hommes ou à son existence de manière concrète. Pour que les hommes soient effectivement inclus dans la paternité, liés à elle, il leur faut une série d'opérations complexes par le moyen desquelles ils se retrouvent attachés aux dispositifs de production des différents et multiples modèles de paternité. Le Droit produit des individus à travers ses dispositifs. Dispositifs engendrés par des relations de pouvoir et des formes de fonctionnements du savoir qui sont fermement enracinées dans ce qui constitue les relations sociales dans la cadre de la paternité.

Mots-clé: Paternité, subjectivité, discours juridique, jurisprudence, psychologie et droit.

SUMÁRIO

RESUMO.....	vii
ABSTRACT	viii
RÉSUMÉ	ix
APRESENTAÇÃO	12
INTRODUÇÃO	19
As pesquisas sobre paternidade: reconhecimento do campo teórico acerca do objeto e a relevância científica da tese.....	19
CAPÍTULO I – A PROBLEMÁTICA DE PESQUISA	22
CAPÍTULO II – REFERENCIAL TEÓRICO E ASPECTOS CONCEITUAIS.....	30
Paternidade e família nos estudos da Psicologia e da Saúde Reprodutiva.	30
Paternidade e novos arranjos familiares: algumas mudanças no campo jurídico	42
Contemporaneidade, sujeito e paternidade.....	53
Discurso jurídico e produção de verdades.	62
A jurisprudência como dispositivo.	76
CAPÍTULO III – MÉTODO	86
Análise do Discurso.....	91

CAPITULO IV – ANÁLISE DO DISCURSO JURÍDICO	116
Rupturas, descontinuidades e contradições nos domínios dos enunciados.....	127
A produção de verdades pelo discurso jurídico.....	139
As redes de saber/poder e seus efeitos	148
Estratégias de poder e dispersão: as múltiplas paternidades.	156
A anatomia política do discurso jurídico e a fabricação dos sujeitos da paternidade.	190
CONSIDERAÇÕES FINAIS	214
REFERÊNCIAS	224
ANEXOS	244

APRESENTAÇÃO

O que lhes apresento aqui é o resultado de um trabalho de quatro anos junto ao Programa de Pós-graduação em Psicologia da Universidade Federal de Santa Catarina (PPG-PSI/UFSC). Mas, minha história com o PPG-PSI/UFSC e com o Núcleo Margens – Modos de Vida, Família e Relações de Gênero, é anterior. Há nove anos trabalho com os Estudos de Gênero e as Teorias Feministas nas suas possibilidades de diálogo com a Psicologia. Minha inserção neste campo de pesquisa foi pela temática da sexualidade e das relações de gênero, especificamente nas questões relacionadas ao homoerotismo. O ano era 1999 e eu iniciava minha carreira acadêmica no Mestrado em Psicologia. Nessa trajetória, algumas reflexões transversais de pesquisas anteriores incitaram-me a pensar sobre temas pertinentes ao referencial feminista que sempre sustentou minhas investigações.

Um destes temas chamou-me particularmente a atenção no ano de 2003, quando as mudanças no Código Civil brasileiro apontaram possibilidades legais para arranjos familiares que já faziam parte da realidade brasileira. A perspectiva política relacionada a discussões como a ampliação do debate sobre a formação de famílias e os efeitos dos dispositivos jurídicos nas relações de gênero incitava-me a olhar analiticamente para esses temas, ao mesmo tempo em que me atraía o caráter científico da investigação dos desdobramentos dessas mudanças nesse documento, no que concerne aos processos de constituição dos sujeitos. É neste contexto de diálogo bastante profícuo entre diferentes campos de saber que a pesquisa ocorreu e a presente tese de doutoramento se concretizou.

Quando ingressei no doutorado, no ano de 2004, tinha em mente uma questão que ganhou contornos bastante diferentes ao longo desses quatro anos, mas que manteve um eixo norteador: o discurso jurídico produz

paternidades e sujeitos. Essa era a hipótese que eu pretendia investigar. Mas havia muitas arestas a aparar nesse delineamento investigativo: a partir de qual referencial teórico trabalharia a noção de discurso? Teria de ser um que pudesse estabelecer diálogo com meus aportes teóricos dos Estudos de Gênero e das Teorias Feministas. Mas ainda restavam pontos a amarrar: O que se considera nessa hipótese como discurso jurídico? As leis? A doutrina? Era preciso identificar o que, nessa minha curiosidade pelo campo do Direito, eu analisaria como dispositivo de produção de paternidades.

A busca da resposta à primeira pergunta ao mesmo tempo em que elucidou o campo teórico-metodológico sobre o qual a investigação caminhará, forjou um processo que se tornou, para mim, um dos trabalhos mais exaustivos e fecundos desse doutoramento: o trabalho que precisei desenvolver sobre mim mesma, como pesquisadora e acadêmica. Tive de operar sobre mim mesma no sentido de questionar e abdicar de certas verdades teóricas que marcaram minha formação e cujos efeitos atravessavam conseqüentemente minha produção teórica. A transição de uma formação marcada pelo referencial marxista, para o gradativo e crescente interesse pelos estudos pós-estruturalistas e minha conseqüente imersão nesse universo de leituras foi efetivamente um divisor de águas em minha trajetória acadêmica.

Por outro lado, a segunda questão colocada, a procura em definir o recorte do que seria minha fonte de análise deparou-se com a jurisprudência. Essa fonte do Direito cujas peculiaridades e especificidades (seja quanto ao uso, seja quanto ao acesso ou quanto aos efeitos) em relação a outras fontes a torna um material especialmente rico aos propósitos dessa investigação.

Aparadas as arestas e preenchidos os requisitos quanto ao cumprimento das disciplinas optativas e obrigatórias do doutoramento, tive a oportunidade de ser selecionada como bolsista PDEE da Capes e realizar um estágio de doutoramento na Universidade do Minho, em Portugal, sob orientação da Prof^a Dr^a Maria Conceição Nogueira. Oportunidade por meio da qual pude ampliar minhas leituras e discussões acerca da pesquisa documental e do método de Análise do Discurso. Além do aprimoramento acadêmico esse estágio no exterior possibilitou-me estabelecer diversos contatos estratégicos com

investigadoras feministas portuguesas emblemáticas, cujos desdobramentos já se fazem sentir em outros trabalhos no âmbito das pesquisas e publicações desenvolvidas pelos demais pesquisadores do Núcleo Margens.

Devidamente contextualizado o processo de produção dessa tese, elucidam-se a seguir seus aspectos estruturais como documento científico inserido no campo dos estudos da área de Psicologia; na área de concentração: Práticas Sociais e Constituição do Sujeito; linha de pesquisa: Modos de vida, gênero, gerações e subjetividade.

O objetivo geral da investigação foi analisar as enunciações de paternidades do/no discurso jurídico e que sujeitos produz. Neste sentido, buscou-se compreender como se produz a norma jurídica e como se normalizam os sujeitos. Trabalhei com o conceito de discurso articulado às relações de poder e à produção do sujeito, desenvolvendo reflexões no que se refere a uma compreensão da discursividade do direito¹ e da jurisprudência na produção de subjetividades, de sujeitos da(s) paternidade(s).

A tese é composta por uma introdução, quatro capítulos e considerações finais. Na primeira parte, apresento a tese e o delineamento teórico-metodológico do trabalho de investigação desenvolvido ao longo de quatro anos. Introduzo questões referentes às pesquisas sobre paternidade, o reconhecimento do campo teórico acerca do objeto e a relevância científica da tese.

No primeiro capítulo, apresento a problemática da pesquisa, discuto como a paternidade tem se destacado como tema de investigação em diferentes áreas de pesquisa e explico a revisão de literatura sobre o tema, exponho pesquisas realizadas e publicações científicas, bem como, os argumentos que sustentam as discussões e orientam diferentes posições por parte dos pesquisadores. Aponto o campo dos direitos sexuais e direitos reprodutivos como um espaço de debate bastante fértil para os estudos da paternidade, e recupero os desdobramentos históricos das estratégias vinculadas a este campo. Por fim, discuto como as publicações no campo do

¹ Especificamente atendo-me à área cível e ao Direito de Família por ser esta esfera que se responsabiliza, no Brasil, pelas questões referentes à investigação de paternidade e seus desdobramentos.

Direito têm destacado a temática da família como objeto de estudo contemplando, inclusive, discussões específicas sobre a paternidade.

O segundo capítulo apresenta o referencial teórico e os aspectos conceituais da investigação. Início com o sub-tópico *Paternidade e família nos estudos da Psicologia e da Saúde Reprodutiva*. Neste item, reflito sobre como maternidade/paternidade são articulados conceitualmente no campo das pesquisas em Psicologia e explico, por meio da revisão de literatura realizada, como tais estudos discutem as formas como homens e mulheres vivenciam as relações sociais no seio da família e como a paternidade é afirmada e vinculada a um contexto de práticas sociais institucionalizadas que transcendem os limites do contexto familiar. Termino este sub-tópico com considerações a respeito de algumas pesquisas que têm possibilitado um olhar crítico sobre a necessidade do desenvolvimento de políticas e programas de saúde pública no Brasil, revelando a invisibilidade de iniciativas que incorporem a dimensão reprodutiva da vida dos homens.

Ainda nesse capítulo o/a leitor/a encontrará um segundo sub-tópico denominado *Paternidade e novos arranjos familiares: algumas mudanças no campo jurídico*. Nele problematizo teoricamente, com base em diversos autores, as relações entre as transformações econômicas e do mundo do trabalho (vinculadas a uma ampliação das oportunidades para as mulheres na educação), as mudanças tecnológicas processadas no âmbito da biologia, da medicina e da farmacologia (o que representou um maior domínio da mulher sobre seu próprio corpo), os demais desdobramentos do próprio movimento feminista no contexto das relações sociais, com as alterações relacionadas às questões sobre paternidade no âmbito jurídico (como as ações de disputa pela guarda de filhos e os processos de reconhecimento ou contestação de paternidade).

Continuando o Capítulo II segue o sub-tópico intitulado *Contemporaneidade, sujeito e paternidade*. Discuto o tratamento analítico que conceitos como os de sujeito, identidade e subjetividade têm recebido de autores que compartilham de uma leitura pós-moderna (dentre eles cito David

Harvey, Stuart Hall² e Jean-François Lyotard) e de autores que compartilham de uma crítica à racionalidade moderna (dentre os quais elenco Foucault, Derrida, Barthes e Deleuze). Destaco a importância da análise de Michel Foucault na discussão sobre as possibilidades de constituição dos sujeitos na contemporaneidade e sua relevância teórica para minha investigação, no sentido de elucidar os jogos de verdade que constituem o discurso jurídico e pelos quais a paternidade é enunciada.

O penúltimo item do Capítulo II intitula-se *Discurso jurídico e produção de verdades* e contempla uma discussão das análises de Michel Foucault sobre as (re)configurações das formas jurídicas ao longo dos diferentes períodos da história da humanidade, suas reflexões sobre as técnicas de exercício de poder e sobre o contexto disciplinar, normativo e de regulação da coletividade e da vida social. Discuto as estratégias que possibilitam o surgimento de formas de se utilizar um conjunto de enunciados para impor certa legalidade às relações sociais. Enfim, trabalho teoricamente o que, no meu entendimento, trata-se de uma das reflexões de Foucault sobre sujeito e verdade.

O último sub-tópico do capítulo teórico e conceitual dessa tese é o que denominei: *A jurisprudência como dispositivo*. Contextualizo, ainda a partir de Michel Foucault e introduzindo o diálogo com Gilles Deleuze, a noção de dispositivo que opera sobre todos que entram em contato com ele e tratando a jurisprudência como tal, na medida em que ela se impõe à sociedade e às pessoas, normalizando a vida individual e coletiva, produzindo indivíduos e regulando suas práticas sociais. Explicito a pesquisa que realizei (com o descritor *paternidade*) na jurisprudência, nos sites dos tribunais de justiça dos Estados investigados e destaco elementos que já apontam para a análise dos acórdãos.

No terceiro capítulo, exponho o método que utilizei em minha pesquisa. Afirmo que a constituição do sujeito se processa no decorrer e no interior da

² Ao contrário de David Harvey e Jean-François Lyotard, Stuart Hall não trabalha com a noção de pós-modernidade, mas sim, com o conceito de “modernidade tardia”. Apesar das diferenças teóricas, considero que os três compartilham de uma crítica teórica que destaca as contradições e as lacunas da racionalidade moderna, questionando as supostas certezas e a eficácia do projeto de modernidade.

história, por meio de um conjunto de estratégias discursivas que constituem e fazem parte das práticas sociais. Apresento a pesquisa documental como método de investigação utilizado e descrevo meus procedimentos metodológicos de organização e de tratamento dos dados recolhidos em acórdãos da jurisprudência gaúcha e catarinense. Por fim, contextualizo histórica e teoricamente a estratégia metodológica da Análise do Discurso, a partir do referencial estudado em meu estágio de doutoramento no exterior e apresento minha decisão de utilizar tal referencial apenas como parâmetro de contraponto (destacando os elementos que o aproximam e os que o afastam) do referencial norteador de minha análise, a saber, a perspectiva foucaultiana.

O quarto capítulo consiste, finalmente, na *Análise do Discurso Jurídico*. Analiso como operam os jogos argumentativos acerca da paternidade na jurisprudência brasileira. Demonstro como os enunciados deslocam-se fugidamente de uma modalidade a outra, serpenteando vividamente como práticas discursivas descontínuas que por vezes se cruzam e se complementam, mas que também, por vezes se excluem, se rompem. Nesse capítulo, desenvolvo a análise da construção discursiva e procuro compreender como os diferentes saberes que falam sobre a paternidade – dentre eles a Medicina e a Psicologia – sustentam argumentações jurídicas e permitem ao Direito – fundamentalmente o Direito Civil e o Direito de Família – a partir de certas práticas discursivas, (re)configurar trajetos de sentido sobre paternidades possíveis e (re)construir modelos de exercício de paternidade. A análise permite entender como os repertórios lingüísticos circulantes nos textos da jurisprudência brasileira operam modos de gestão das relações de parentalidade e definem posições a serem ocupadas pelos sujeitos.

Finalizando esse trabalho encontram-se as Considerações Finais, nas quais, elucido algumas reflexões específicas da análise, no sentido de apontar questões para futuras investigações e procuro destacar alguns dos lugares que pesquisadores/as da Psicologia podem ocupar nesse processo. Afirmo minhas considerações a respeito do universo pesquisado, da trajetória da investigação e, sem a pretensão de esgotar o tema da pesquisa, reitero a defesa da tese aqui apresentada e disponibilizo-a a um domínio (que eu espero que seja) das

regiões habitadas e abaladas por um *“perpétuo princípio de inquietação, de questionamento, de crítica e de contestação daquilo que pôde apresentar-se como adquirido.”* (FOUCAULT, 1985, p.391).

INTRODUÇÃO

O que se apresenta nessa tese é a análise do que a jurisprudência brasileira tem dito sobre a paternidade, nos seus diferentes jogos enunciativos, desdobrando as relações e os exercícios de paternidade aí sugeridos. Não esperem encontrar explicações lineares de causa e efeito, ou maniqueístas, do melhor ou pior modelo de pai. Tampouco criem expectativas quanto a essa tese decifrar as ideologias que atravessam o discurso jurídico propondo reflexões reveladoras de uma realidade complexa e conflitiva, não se trata disso. Trata-se, devo assinalar já de início, de entender o discurso jurídico e suas enunciações de paternidades como realidade plural, com rupturas e descontinuidades, como afirma Michel Foucault (1992), atravessada por lutas e exercícios de poder em torno da imposição de sentidos, da legitimação e da contestação de verdades.

As pesquisas sobre paternidade: reconhecimento do campo teórico acerca do objeto e a relevância científica da tese.

O debate proposto nessa tese de doutoramento vislumbra a discussão de elementos que desencadearam uma série de mudanças significativas no panorama nacional no que concerne à constituição de famílias e os desdobramentos desses arranjos no âmbito das relações de gênero, de modo geral, e da paternidade, especificamente. Dentre tais elementos destacam-se as transformações no mundo do trabalho, os avanços tecnológicos no campo da reprodução humana e as mudanças na legislação a respeito da família, do pátrio-poder e da paternidade.

Esse tem sido um tema bastante investigado no campo dos estudos de gênero, evidenciado pela visibilidade das pesquisas científicas, principalmente nas áreas da saúde, disponibilizadas nas bases de dados de bibliotecas virtuais nacionais e internacionais³. Entretanto, apesar da proliferação vertiginosa nas ciências sociais e da saúde, sobretudo na Psicologia, de estudos sobre paternidade, ainda há uma demanda efetiva por investigações que tenham a paternidade como objeto, mas que enveredem por outros campos disciplinares relativamente autônomos como o do Direito e que aprofundem a análise dos dispositivos legais e jurídicos de constituição de sujeitos.

A maioria das teses e dissertações, neste sentido, conforme apresentarei a seguir, parece ter como foco um tema específico: os exames de DNA e suas implicações no campo dos direitos reprodutivos e das investigações de paternidade. O que se evidenciou na revisão de literatura e no reconhecimento do campo de pesquisas no qual o tema paternidade se insere foi que existe uma demanda e uma relevância social e científica quanto ao desenvolvimento de pesquisas que, sem precisar abrir mão das reflexões específicas a respeito das tecnologias reprodutivas e dos dispositivos médicos-legais de “determinação” de paternidade, ampliem a envergadura do debate. Tal ampliação contemplaria pesquisas que desenvolvam a análise das questões referentes à paternidade considerando os processos de constituição dos sujeitos pelos discursos que veiculam e produzem poder, na medida em que criam e legitimam possibilidades de subjetivação.

A revisão de literatura dos campos de estudos correspondentes à temática lançou-me ao desafio de elucidar conceitos teóricos e categorias de análise da problemática de pesquisa. As teorias feministas e os estudos de gênero estiveram presentes desde o início como referências importantes, pela própria natureza da pesquisa e do tema proposto. Além destes, outros suportes teóricos mostraram-se pertinentes para o delineamento desta investigação, sobretudo, as reflexões de Michel Foucault, em que a noção de subjetivação é analisada como resultado das estratégias de poder e de práticas sobre si

³ <http://www.bvs-psi.org.br>

mesmo e sobre os outros. Essas reflexões permitiram-me analisar os jogos de verdades historicamente constituídos e constituintes das posições dos sujeitos na teia das relações sociais no âmbito do discurso jurídico e de suas enunciações de paternidades.

Essa breve apresentação mostra algumas das direções que a investigação tomou, em alguns momentos foi necessário recuar, em outros havia obstáculos no caminho e muitas vezes foi preciso parar e rever a direção tomada. Com os referenciais teóricos estudados e discutidos nas orientações no Brasil, no estágio no exterior e nos congressos científicos⁴ ao longo de meu doutoramento, apresento essa tese com a análise e a discussão dos resultados, sem a pretensão de fechar definitivamente os debates sobre a problemática, mas com a necessária exigência de afirmar com propriedade que a jurisprudência define um campo de *dizibilidade* (os enunciados das paternidades) que opera segundo um princípio de produção de verdades (por estratégias de poder, de saber) e um princípio de comparação (por medidas comuns, pela normalização) no qual indivíduos são identificados, avaliados, classificados e reconhecidos, por eles mesmos e pelos outros, como sujeitos das paternidades. O discurso jurídico é um dispositivo de produção de paternidades.

⁴ PERUCCHI, J. Psicologia e Direito de Família. In: Seminário Internacional Fazendo Gênero 6, Fazeres Locais, Saberes Globais, Fazeres Globais, Saberes Locais, 2004, Florianópolis.
PERUCCHI, J. Paternidade e cuidado de si: o que Foucault pode nos apontar? In: Seminário Internacional Michel Foucault: Perspectivas, 2004, Florianópolis.
PERUCCHI, J.; BEIRAO, A. M. Família e relações de gênero: a paternidade sob o olhar de mulheres chefes de família. In: XIII Encontro Nacional da Associação Brasileira de Psicologia Social, 2005, Belo Horizonte.
PERUCCHI, J. A paternidade no discurso jurídico brasileiro: um olhar da psicologia social e dos estudos de gênero. In: VI Simpósio Português de Investigação em Psicologia, 2006, Évora.

CAPÍTULO I – A PROBLEMÁTICA DE PESQUISA.

No atual panorama das produções científicas, a paternidade destaca-se como tema de investigação em diversas áreas e instituições de pesquisa nacionais e internacionais. Contudo, na década de 80⁵ pesquisas no Brasil⁶ sobre família e conjugalidade e publicações internacionais⁷, com foco principalmente nas questões geracionais, já demonstravam preocupação com o tema. Na década de 90 além da publicação de teses de doutorado⁸, de dissertações de mestrado⁹ e de artigos científicos¹⁰ enfocando a questão da paternidade, uma importante coletânea¹¹ reuniu trabalhos apresentados em um evento¹² nacional que discutiu o exercício da paternidade. A questão da paternidade tem recebido destaque como foco de pesquisas muito em função das demandas atuais da sociedade, que busca compreender a importância das funções paterna e materna em um contexto de mudanças. (DANTAS, JABLONSKI E FÉRES-CARNEIRO, 2004).

A consulta à literatura sobre o tema, disponível em base de dados¹³, evidenciou estudos que se propõem a discutir questões sobre a paternidade em diferentes contextos, como na dinâmica dos arranjos familiares, na constituição do psiquismo humano, nos processos de socialização das crianças, nas práticas sociais, etc. Tais publicações destacam palavras-chave como: identidade, família, educação, relações sociais, saúde reprodutiva e

⁵ Há também publicações importantes ainda na década de 70, como as discussões sobre paternidade e suas relações com a masculinidade (RUSSEL, 1978) e a pesquisa de Robert Fein (1978) que aponta três perspectivas diferentes da paternidade: a tradicional, a moderna e a emergente.

⁶ BRUSCHINI, 1990; ROMANELLI, 1986; SALEM, 1980, 1987.

⁷ LAMB, 1986; ELSTER & LAMB 1986; ROBINSON 1987, 1988.

⁸ TRINDADE, 1991; SOUZA, 1994; VIZZOTTO, 1994; SARMENTO, 1999.

⁹ CARVALHO, 1990; MACIEL, 1994; MATOS, 1995; LYRA, 1997; MARTORELLI, 1998.

¹⁰ DESSEN & LEWIS, 1998, 1999.

¹¹ SILVEIRA, 1998.

¹² Ciclo de Debates “Exercício da Paternidade”, realizado no Rio de Janeiro em 1996.

¹³ INDEXPSI; LILACS; Scielo.

DNA, que evidenciam e contextualizam a problemática das investigações, bem como o recorte que conduz a elaboração dos argumentos, pertencentes aos mais variados campos das ciências. A constatação deste vasto universo de pesquisas científicas demonstra que os estudos da paternidade proliferam-se acentuadamente e apontam debates sociais e acadêmicos em curso.

Categorias fundantes dos sujeitos como gênero, classe social e geração, destacam as especificidades e a amplitude destas pesquisas que consideram como fontes de informação adolescentes e adultos de camadas populares e/ou médias, de centros urbanos, e também de comunidades rurais. Maridaki-Kassotaki (2000) entrevistou homens adultos de 179 comunidades urbanas e rurais da Grécia em seu estudo sobre o envolvimento do pai com a família e as tarefas de cuidados da criança durante o seu primeiro ano de vida. Em contraponto ao esquecimento e à exclusão da temática da paternidade nos estudos da sexualidade, Ondina Leal e Adriana Boff (1996) iniciaram discussões sobre a sexualidade não-reprodutiva e sobre a masculinidade, ampliando o foco das investigações para além da temática da saúde da mulher. A literatura científica brasileira, a reboque desta ampla produção, contempla atualmente pesquisas sobre saúde reprodutiva masculina e paternidade¹⁴, saúde do adolescente e do jovem¹⁵, masculinidades¹⁶ e sobre os aspectos jurídicos normativos da paternidade¹⁷.

A complexidade do tema destaca-se na problematização de discussões atuais, como as que dizem respeito à paternidade oriunda da inseminação artificial realizada com sêmen de outro homem que não seja o marido e/ou companheiro da mãe¹⁸, à utilização dos testes de exame de DNA nas ações de disputas jurídicas em torno da identidade paterna¹⁹, às concepções de família e de paternidade/maternidade, após o surgimento das novas tecnologias reprodutivas²⁰. Todas estas discussões se traduzem em, no mínimo, duas questões fundamentais: que concepções de paternidade sustentam as

¹⁴ GIFFIN e CAVALCANTI, 1999.

¹⁵ LYRA, 1998.

¹⁶ MEDRADO, 1997.

¹⁷ BILAC, 1999.

¹⁸ BARBOSA, 1996.

¹⁹ FONSECA, 2004; PENA, 1997.

²⁰ CORRÊA e LOYOLA, 1999.

produções científicas? Que desdobramentos tais concepções têm operado na dinâmica da vida social? Este projeto de pesquisa não tem a pretensão de responder a tais questões, apenas de aguçar ainda mais o debate e destacar reflexões que atravessam a investigação.

É pertinente evidenciar como os argumentos que sustentam discussões sobre um mesmo tema apontam posições bastante divergentes. Sobre a utilização do teste de DNA para definição e/ou contestação da identidade paterna, por exemplo, os estudos revelam, de modo geral, a interseção que existe entre as esferas médica e jurídica. Abordam a questão a partir de perspectivas diferentes: de um lado, pesquisas sustentadas em concepções teóricas dos estudos de gênero de caráter fundamentalmente relacional e cultural²¹, e de outro, estudos cuja argumentação biológica e genética sustenta a premissa da confiabilidade “absoluta” do teste na determinação da paternidade²². Diferentes olhares sobre o mesmo tema, eis o universo científico em que a paternidade está inscrita.

Alguns estudos discutem a temática da paternidade vinculada à concepção de papel social, ao papel de pai²³ e às influências paternas no desenvolvimento infantil²⁴ enquanto outros trabalham com a noção de funções paternas²⁵. Estudos recentes no contexto nacional têm se ocupado em investigar o exercício e a divisão de papéis desempenhados por progenitores na criação e na educação de seus filhos²⁶. Nessa linha de investigação algumas pesquisas²⁷ têm defendido que ainda permanece relacionada à figura masculina e à função paterna a atribuição de prover o sustento da família, função esta frequentemente conferida ao pai²⁸.

²¹ FONSECA, 2004.

²² PENA, 1997.

²³ LEWIS e DESSEN, 1999; SCHNEIDER, 1997; TRINDADE, ANDRADE e SOUZA, 1997; NAKANO e SHIMO, 1995.

²⁴ CIA, WILLIAMS e AIELLO, 2005; CIA, D’AFFONSECA e BARHAM, 2004; LEVANDOWSKI e PICCININI, 2002.

²⁵ BERTOLONI, 2002.

²⁶ WAGNER *et al*, 2005.

²⁷ WAGNER, HALPERN e BORNHOLDT, 1999; TRINDADE, ANDRADE e SOUZA, 1997.

²⁸ Em um artigo publicado recentemente (PERUCCHI e BEIRÃO, 2007) chamo a atenção para o crescente número de lares brasileiros chefiados por mulheres, configurando novos arranjos familiares, e discuto como a responsabilidade destas mulheres em sustentar seus dependentes atravessa e produz efeitos em suas concepções acerca da paternidade.

Estudos ancorados na abordagem terapêutica familiar sistêmica têm se preocupado em analisar o que chamam de mudanças no “ciclo de vida familiar”²⁹, avaliando os níveis e características da vinculação entre pai e filho e as dificuldades no exercício da autoridade parental que, segundo tal perspectiva, dificulta ou mesmo impossibilita “uma clara distribuição de papéis”³⁰. Também podem ser encontrados estudos com foco na interação familiar que postulam desempenho de papéis, níveis de comunicação, formas de interação conjugal, enfim, diversas dimensões da dinâmica familiar que podem ser considerados como promotores da saúde mental dos membros da família³¹.

É fato que os “papéis sociais de pais” têm sido objetos de estudo há aproximadamente 30 anos (LEWIS e DESSEN, 1999), entretanto, a vinculação exclusiva da paternidade ao conceito de papel social, pode encerrar a complexidade deste fenômeno na clássica dicotomia indivíduo-sociedade. Corre-se o risco de se ignorar a dimensão impreterivelmente relacional e cultural da paternidade e da identidade como representação ficcional do sujeito, não apenas naquilo que o identifica, mas, sobretudo, no que o diferencia na dinâmica das relações sociais.

Neste sentido, é importante destacar que pesquisas sobre o estado da arte vêm elucidando as bases epistemológicas que sustentam os estudos da temática da paternidade no âmbito da saúde e das humanidades, através da análise de textos de divulgação científica³². A compreensão do suporte epistemológico destas produções possibilita o esclarecimento sobre as posições teóricas e as escolhas conceituais dos diversos pesquisadores que investigam o tema.

Um campo bastante fértil para os estudos da paternidade tem sido o dos direitos sexuais e direitos reprodutivos. É importante discutir os

²⁹ A noção de “ciclo de vida da família” remete ao percurso dos casais através do tempo. O ciclo de vida familiar pode ser dividido em seis estágios: 1) jovens solteiros; 2) novo casal; 3) famílias com filhos pequenos; 4) famílias com filhos adolescentes; 5) lançando os filhos e seguindo em frente - o ninho vazio; e, finalmente, 6) famílias no estágio tardio de vida (CARTER e MCGOLDRICK, 1995).

³⁰ CARTER e MCGOLDRICK, 1995.

³¹ FÉRES-CARNEIRO, 1992.

³² REIS, 1997; LEVANDOWSKI, 2000.

desdobramentos históricos das estratégias vinculadas a este campo, no intuito de elucidar as perspectivas teóricas e políticas que atravessaram tais estudos. Desde a década de 60, instituições brasileiras foram financiadas para desenvolverem pesquisas e intervenções de controle de natalidade da população. Tais ações tiveram impactos não apenas no perfil da população brasileira, mas também nas organizações dos arranjos familiares e nas concepções socialmente legitimadas sobre saúde reprodutiva³³.

Na década de 80, mais especificamente após o Congresso Internacional de Saúde e Direitos Reprodutivos, ocorrido em Amsterdã, em 1984, as práticas dos movimentos sociais estavam marcadas pelas discussões do valor da autonomia expresso no campo da sexualidade e da reprodução, decorrentes, sobretudo, das bandeiras de luta dos movimentos feministas na década de 70. A incompatibilidade de um consenso entre a intervenção reguladora do Estado e a perspectiva de autonomia das mulheres sobre seu corpo marcava as discussões sobre os princípios de direito à saúde e de autonomia das mulheres e dos casais sobre a natalidade. Houve uma forte expressão destas questões nas ações políticas dos movimentos sociais nesse período. A equação desse impasse se dá parcialmente pela redefinição das estratégias de políticas públicas no âmbito da saúde, em que esta aparece, então, como um direito de todo e qualquer cidadão e um dever inalienável do Estado³⁴.

A expressão efetiva desta redefinição acontece em 1983 com a criação do Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher (PAISM). As estratégias mudaram o foco de suas ações, do controle de natalidade para o planejamento familiar, deslocando as discussões sobre direitos reprodutivos do âmbito da biologia e da naturalização para os níveis social, cultural e econômico. Conseqüentemente o que se evidenciou no Brasil nesse período foi a instauração de uma nova racionalidade que possuía como eixo norteador o sujeito de direito. Este, por sua vez, acabava por representar determinados grupos sociais e demandas específicas que constituíram a pedra angular para o planejamento de políticas públicas que refletiam, em alguns casos, exclusivamente, o discurso destes grupos. Os efeitos destas estratégias

³³ BUGLIONE, 2003.

³⁴ Ibid.

incidiram diretamente sobre a esfera política de (des)legitimação de práticas pertinentes aos movimentos sociais em relação aos direitos reprodutivos.

Este campo de inserção dos estudos da paternidade interessa, particularmente, também pela interface possível e necessária entre diferentes áreas do saber, como a do Direito e da Psicologia. Na esfera jurídica, as leis estão estabelecidas e dispostas em princípios normativos hierarquicamente organizados. A Constituição Federal está no topo da pirâmide legislativa. Sendo assim, as leis constitucionais se sobrepõem a outras leis gerais. Os direitos reprodutivos estão formalmente representados neste dispositivo legal, especificamente no Título VIII, “Da ordem social”, onde se encontra a maior parte das leis constitucionais a eles referentes, como as que dispõem sobre o planejamento familiar e os direitos à saúde. Documentos de órgãos oficiais de âmbito internacional³⁵ também contêm recomendações sobre a temática dos arranjos familiares dispondo acerca do reconhecimento à sua diversidade e à sua pluralidade.

Apesar das discussões sobre direitos reprodutivos terem como eixo norteador o indivíduo, elas parecem encontrar, no conceito de família, sua dimensão institucional. Esta relação entre reprodução humana e família tem implicações expressivas na esfera jurídica e desdobramentos práticos na vida social. A revisão de literatura demonstrou como estas temáticas estão entrelaçadas numa intrincada teia de conceitos na qual a paternidade também está inserida. É possível encontrar publicações que apresentam e discutem a relação entre família e direitos reprodutivos com um viés bastante parcial, cuja leitura pode facilmente cair na lógica do discurso da culpabilização. Algumas publicações de Psicologia Clínica têm dedicado especial atenção às estratégias de intervenção, fundamentadas nas abordagens da terapia familiar, a fim de propor a resolução de “problemas familiares”, lançando mão de proposições como “a crise na família”³⁶ ou “a dimensão familiar na delinquência juvenil”³⁷ discutindo a partir de uma perspectiva responsabilizante o papel dos pais nestes contextos institucionais.

³⁵ ONU, 1996; CEPAL, 1999; AGENDE, 1999; ASHFORD, 1999.

³⁶ MALDONADO, 1989.

³⁷ SUDBRACK, 1992.

Também no campo do Direito as publicações têm destacado a temática da família como objeto de estudo³⁸ contemplando, inclusive, discussões sobre a paternidade especificamente³⁹. Para além da vitimização ou do discurso da culpabilidade, pesquisas⁴⁰ têm apontado à complexidade do tema, identificando elementos importantes do comportamento reprodutivo de adolescentes, jovens e adultos que envolvem não apenas reflexões sobre família e direitos reprodutivos, mas, fundamentalmente, sobre dimensões econômicas e demográficas da sociedade brasileira.

O número de investigações envolvendo a temática da paternidade encontra-se em larga escala e apresenta um diálogo inter e multidisciplinar. As alterações na dimensão jurídica da organização familiar pela Constituição Federal de 1988 e outras modificações recentes na legislação, como a ocorrida com o Código Civil em 2003, os desdobramentos destas alterações jurídicas na vida social, bem como as produções científicas sobre direitos e deveres referentes à conjugalidade, à saúde reprodutiva e à sexualidade, evidenciam vetores de subjetivação que se deslocam e (re)configuram do âmbito jurídico para o biológico e o psicológico.

A legislação que rege as práticas sociais dos cidadãos brasileiros teve diversas modificações, sendo que no dia 11 de janeiro de 2003 entrou em vigor o Novo Código Civil brasileiro. Sobre questões polêmicas, como a extinção da obrigatoriedade da virgindade para manutenção do casamento, uma parte considerável dos 2.045 artigos reitera tendências que já vinham sendo seguidas há algum tempo pelos tribunais, ou seja, já se constituíam como jurisprudências. No que concerne às disputas pela guarda dos filhos de casais separados, cresce o número de decisões processuais que, seguindo as prerrogativas do Novo Código, concedem ao homem a responsabilidade pela criação e educação de seus filhos.

Tais mudanças no âmbito da legislação subsidiam as decisões judiciais, que por sua vez, têm desdobramentos no campo das relações de gênero e na

³⁸ VEGA, 1992.

³⁹ BARBOSA, 1996.

⁴⁰ MADEIRA e WONG, 1988.

constituição dos sujeitos. Profissionais da Psicologia e também do Direito⁴¹, atentos a essas transformações, têm dedicado atenção à pluralidade e à diversidade de fenômenos sociais que a realidade já vinha demonstrando e que o novo Código Civil Brasileiro parece estar contemplando, de alguma forma, no âmbito da lei.

O novo Código Civil põe fim, por exemplo, ao privilégio da mulher de ter a preferência da guarda dos filhos em situações de divórcio, entendendo que os homens também têm o direito de guarda. Concebe que o cuidado dos filhos passa a ser, legalmente, de responsabilidade do cônjuge que tiver “melhores condições” de criá-los.

É importante compreender os desdobramentos destes e de outros dispositivos jurídicos, não apenas no que concerne à paternidade em questões que envolvem ações de disputa pela guarda de filhos, mas, sobretudo, às demais dimensões desse tema, como as referentes aos direitos reprodutivos de homens e mulheres, a confirmação e/ou contestação de paternidade, etc.

Considerando que a legislação e seus códigos regem decisões sobre relações sociais conflitantes e instauram medidas comuns e vetores de comparação entre os indivíduos; as ações dos sujeitos encontram-se normalizadas. Essa normalização incide sobre a vida dos sujeitos por meio de dispositivos legais e jurídicos do Direito.

Essa tese apresenta em sua análise discussões sobre paternidade que se estendem do campo das ciências humanas ao das ciências jurídicas, e vice-versa. Ao longo das páginas seguintes serão desenvolvidas as reflexões epistemológicas e conceituais da pesquisa, a análise do discurso jurídico em suas lacunas e descontinuidades que compõem os saberes que se sustentam mutuamente em um regime de verdade acerca da paternidade.

⁴¹ BRITO, 1999.

CAPITULO II – REFERENCIAL TEÓRICO E ASPECTOS CONCEITUAIS.

Paternidade e família nos estudos da Psicologia e da Saúde Reprodutiva.

A Psicologia em sua racionalidade científica moderna tem criado, ao longo de sua história, teorias sobre a família e as relações parentais em que a paternidade é particularmente apresentada e discutida, algumas vezes, de forma descontextualizada e/ou universalizante. Em contrapartida, estudos de outras áreas, como a Antropologia⁴², mostram que o debate sobre a natureza dos termos de parentesco é bastante complexo e que contempla variadas perspectivas cujas análises são significativas para a investigação dos diferentes sistemas de parentesco.

Não é estranho que a família tenha sido um dos temas mais trabalhados pela Psicologia e que, discussões sobre a função paterna estejam inexoravelmente a ela vinculadas. Uma vez que o lugar de poder do pai no contexto familiar sustentou boa parte das teses das chamadas teorias da personalidade.

A revisão de literatura aponta que a forma como homens e mulheres vivenciam as relações sociais no seio da família se dá de maneira diferente a

⁴² Maurice Godelier (1993) apresenta uma importante contextualização do debate que divide os antropólogos a respeito do parentesco. Segundo ele, o debate contempla as tentativas teóricas de se definir “o aspecto principal do parentesco”. Afirmar que enquanto alguns antropólogos atribuem esse aspecto aos princípios de descendência, outros, atribuem-lhe aos princípios da aliança. Abstenho-me, por ora, de promover um possível e fértil diálogo com a Antropologia, limito-me a destacar uma pequena citação do autor que ilustra o cuidado necessário ao tratamento dessas questões teóricas: “Rigor crítico, descentralização sistemática relativamente a sua própria cultura, prudência e modéstia nas conclusões: eis, provavelmente, o que resume de maneira mais simples a ética da prática científica” (GODELIER, 1993, p.21)

partir de diferentes referências sociais, econômicas e culturais (THOMPSON & WALKER, 1989; FÉRES-CARNEIRO, 1987) e que, além disso, a paternidade insere-se numa dinâmica normativa de práticas sociais institucionalizadas que transcendem os limites do contexto familiar, estendendo-se para o campo da religião, do direito, da política e da cultura (COLTRANE, 2004). A partir destas perspectivas, investigações das ciências humanas e sociais têm empregado o conceito de paternidade para explicar como as relações sociais familiares e de parentesco ligam uma criança a um homem em particular com o intuito de inserir esta criança na sociedade e atribuir-lhe um lugar na estrutura social (COLTRANE & COLLINS, 2001).

É particularmente instigante perceber como maternidade/paternidade são articulados conceitualmente no campo das pesquisas em Psicologia ao longo do tempo. Investigações que se sustentam na teoria do apego⁴³, por exemplo, colocam em evidência a importância do vínculo emocional entre mãe e bebê para que a criança desenvolva uma personalidade “adaptada”⁴⁴. O vínculo entre mãe e filho aparece, nestas perspectivas de análise, como parte de um sistema de comportamento que serve à proteção da espécie⁴⁵. Entretanto, vale destacar que a teoria do apego, em suas bases psicanalíticas, analisa os comportamentos de vínculo em termos de relações objetais.

Alguns estudos importantes⁴⁶ nesse campo teórico enfatizam muito mais o caráter relacional do vínculo que propriamente o fato dele ser desempenhado pelo pai ou pela mãe. Michael Lamb (1986) constata que as características de masculinidade de um homem que desempenha a função de pai são menos importantes do que o calor humano e a proximidade que este mantém com a criança. Além disso, as mesmas características estão associadas também às funções desempenhadas pelas mães.

These studies generally find that a father's masculinity is much less important than his warmth and closeness with his child. In addition,

⁴³ A teoria do apego foi originalmente elaborada por John Bowlby, psiquiatra e psicanalista inglês, que estudou os efeitos da privação materna em crianças com idades entre 2 e 4 anos. Estas crianças foram observadas antes, durante e depois da separação de suas mães.

⁴⁴ GOSSELIN, 2003.

⁴⁵ GANDRA e FARIAS, 2000.

⁴⁶ LAMB, 1986; 1997.

the same characteristics in mothers are associated with positive outcomes in children. Thus, although this research finds that positive development is correlated with father behaviors, it does not suggest that development is associated with behaviors in fathers that are unique to male parents (MARSIGLIO, 2005).⁴⁷

Assim, embora as pesquisas afirmem que os comportamentos dos genitores são importantes para o desenvolvimento das crianças, tais comportamentos não estão “colados” a homens e a mulheres exclusivamente, nem remetem a características masculinas e femininas exclusivas de homens ou de mulheres, respectivamente. Trata-se de vínculos construídos sob a égide da participação e da relação.

The point I want to emphasise though, is not so much the specific roles, but the fact that there are a diverse number of roles fathers represent, and to emphasise that all of these are roles that can be, and are often, filled by mothers as well. And to emphasise, as I said at the beginning, that we can't identify a single father's role - one singular in terms of the characteristic of the father that makes him important, nor singular with respect to a culture as diverse as this one (LAMB, 1996).⁴⁸

Apesar de algumas pesquisas enfatizarem o caráter relacional do apego e do vínculo, percebe-se um amplo número de publicações brasileiras e internacionais⁴⁹ em que a mãe aparece como a principal figura no cuidado das crianças no contexto familiar e em que este vínculo aparece como impreterivelmente importante para o desenvolvimento psíquico “sadio” da criança.

É importante perceber que, apesar de originalmente a teoria do apego afirmar que o vínculo da criança se dá com sua mãe, ou seu principal cuidador

⁴⁷ “Estes estudos geralmente apontam que a masculinidade de um pai é muito menos importante do que seu afeto e carinho para com a criança. Aliás, as mesmas características nas mães são também associadas a resultados positivos para as crianças. Assim, embora esta pesquisa aponte que o desenvolvimento positivo está correlacionado aos comportamentos do pai, não sugere que o desenvolvimento esteja associado aos comportamentos paternos tidos como característicos de pais masculinos.” (Tradução livre)

⁴⁸ “O ponto que eu quero enfatizar é que não são assim tantos os papéis específicos, mas de fato, há um número diverso de papéis de pais, e enfatizar que a estes estão disponíveis os papéis que podem estar, e que são frequentemente, preenchidos também por mães. E para enfatizar, como eu disse de início, que nós não podemos identificar o papel de um único pai - algo singular nos termos de característica de pai que o faz importante, nem algo singular com respeito a uma cultura tão diversa quanto esta.” (Tradução livre)

⁴⁹ GOSSELIN, 2003; SILVA, 2002; RAMIRES, 2003.

(BOWLBY, 1969/1990) a maioria destes estudos coloca a mãe, e não o pai, como sujeito primordial das relações de apego e de cuidado das crianças. Não se pode esquecer, contudo, que esta predominância decorre das concepções historicamente construídas sobre paternidade/maternidade, e é produzida pelos valores de gênero legitimados pela expressão de uma arquitetura discursiva, formulada em articulação com teorias (e aqui as ciências têm sua parcela significativa de responsabilidade) que forneceram uma narrativa para entender o fenômeno da paternidade/maternidade, uma narrativa que não apenas ajudou a construir as concepções sobre tais questões, mas que efetivamente produziu uma infinidade de práticas sociais.

A idéia de que a sociedade é cindida em mundo público e outro privado, ancorada em uma ótica dicotômica e antagônica de bipartição de tais domínios em que o primeiro passa a ser reconhecido (e legitimado) socialmente como de domínio exclusivo dos homens, produziu e reforçou tais valores, pautando-se em noções hierarquizadas das diferenças sexuais (BRASILEIRO, *etal.*, 2003).

Considerar tais esferas cotidianas como impenetráveis, contudo, é ignorar o caráter contraditório e dinâmico da própria realidade e entendê-la a partir de uma perspectiva linear, cuja análise se pautaria, muito provavelmente, em um referencial positivista, herança de um cartesianismo obsoleto. Toda racionalidade que estruture e explique processos humanos a partir de uma lógica binária, de alguma forma estabelece certa dicotomia hierárquica entre os domínios do espaço privado e do espaço público, incorrendo ao erro de se apontar que o que é próprio de um domínio está inevitavelmente suprimido no outro.

É preciso, portanto, orientar esta análise a partir da categoria gênero, que permite desvelar significados atribuídos às relações sociais e às dimensões da vida dos sujeitos em sociedade, de forma a não sustentar a dicotomia das esferas privada e pública como dimensões auto-excludentes e hierarquicamente opostas. Mesmo que social e historicamente estejam imbricadas na lógica da hierarquização da diferença, essas dimensões envolvem relações de poder e se articulam mutuamente.

Continuando a reflexão proposta, percebe-se que alguns referenciais têm apontado discussões sobre família e paternidade no âmbito da clínica, espaço privilegiado não apenas no campo da Psicologia, mas também no das Ciências Médicas. Estudos psicanalíticos⁵⁰ têm dedicado especial atenção ao tema da paternidade e ao “lugar do pai” no processo de estruturação psíquica. Os textos apresentam investigações pautadas na experiência clínica que discutem diferentes questões: o sofrimento psíquico implicado nas dificuldades que muitos sujeitos enfrentam ao se tornarem pais⁵¹; o destino do desejo de ter um filho na atualidade, apontando para uma transgressão e uma violência⁵²; a importância da função paterna no registro do psiquismo humano⁵³; os aspectos emocionais em casais que esperam o primeiro filho⁵⁴; a psicodinâmica da paternidade⁵⁵; ressaltando, inclusive, a possibilidade de o pai ser considerado uma presença única na estruturação psíquica do filho, como referencial diferente e complementar ao materno⁵⁶. A revisão de literatura mostra que estudos de casos clínicos têm sido fontes de muitas investigações sobre paternidade⁵⁷ e que, o espaço do consultório ainda é um *locus* importante para produção de conhecimento, podendo revelar um universo de pesquisa bastante fecundo.

Apesar de ser vasto o número de investigações desenvolvidas especificamente no âmbito da Psicologia e, de modo geral, no das Ciências da Saúde, a revisão de literatura em base de dados⁵⁸ mostrou que uma grande quantidade dos resumos encontrados não apresenta informações importantes a respeito das pesquisas como o delineamento metodológico da investigação ou, até mesmo, a área científica na qual se insere. O que, de certo modo, acaba cerceando a socialização dos resultados obtidos por estas investigações

⁵⁰ DOR, 1991; CECCARELLI, 2001; CORREA, 2001; BIRMAN, 2003, 2006; HERNANDEZ, 2004; BESSET, 2005; FARIA, 2005.

⁵¹ GARCIA, 2002.

⁵² GARCIA, 2002.

⁵³ FOLBERG e MAGGI, 2002.

⁵⁴ SARMENTO, 1999.

⁵⁵ VIZZOTTO, 1994.

⁵⁶ NOTO, 2001.

⁵⁷ VIZZOTTO, 1994; SARMENTO, 1999; NOTO, 2001; FELZENSZWALB, 2003.

⁵⁸ Biblioteca Virtual em Saúde.

no campo da saúde. Tal limitação, contudo, não desmerece a relevância social e científica destes estudos.

Pesquisas têm possibilitado um olhar crítico sobre a necessidade do desenvolvimento de políticas e programas de saúde pública no Brasil, chamando a atenção para a invisibilidade de iniciativas que incorporem a dimensão reprodutiva da vida dos homens⁵⁹. Mesmo aquelas cujo objeto de estudo contempla especificamente a saúde reprodutiva de mulheres, apontam à temática da masculinidade como transversal, exigindo atenção dos pesquisadores.

A pesquisa de Maria Teresa Olinto e Loren Galvão (1999), por exemplo, que estabeleceu comparações entre regiões brasileiras, tendo como fonte de informações os dados sobre o perfil socioeconômico, demográfico e reprodutivo das mulheres em nível nacional, regional e municipal, com o objetivo de oferecer subsídios para o planejamento de ações do Programa de Assistência Integral à Saúde da Mulher, confirmou a necessidade de maior investimento em ações e pesquisas sobre o tema "homens/saúde reprodutiva" que ofereçam mais educação e acesso aos métodos contraceptivos existentes, por meio de um planejamento familiar adequado ao contexto brasileiro.

No contexto latino-americano Benno de Keijzer (2003) destaca a crescente criação de programas e serviços voltados para a saúde sexual e reprodutiva dos homens, englobando temas como paternidade, violência e a experiência dos homens com sua própria saúde. A inclusão da temática referente à saúde dos homens na pauta atual das políticas públicas em saúde poderá ter como desdobramento, segundo o autor, a ampliação da participação dos homens nessas ações.

No âmbito dos estudos que têm como foco a temática feminina e que partem de análises de dados demográficos, pesquisas⁶⁰ afirmam que o aumento proporcional de mulheres responsáveis por seus domicílios parece estar ocorrendo, dentre outros motivos, em função da impossibilidade do companheiro homem de assumir tal responsabilidade. Assim, mesmo que algumas investigações sobre saúde reprodutiva e cidadania não tenham como

⁵⁹ LYRA, 1998; ARILHA, 1999; PAIVA, 2002; TONELI-SIQUEIRA, 2003.

⁶⁰ OLIVEIRA et al, 2002; BERQUÓ, 2002; MENDES, 2002.

foco a problemática da masculinidade, ela atravessa inexoravelmente as discussões.

A partir desses apontamentos, nota-se que a Psicologia encontra nos estudos de gênero e das masculinidades, bem como no já consolidado campo das teorias feministas, um vasto suporte teórico e metodológico para, conjuntamente aos seus próprios métodos de pesquisa e de intervenção, ampliar seu campo investigativo sobre paternidade para além do universo da família no contexto terapêutico, como já têm sido feito por alguns estudos acima destacados.

Nesse sentido, o diálogo da Psicologia com as teorias feministas tem, há algum, tempo ampliado o campo de investigação e o debate acerca das relações de gênero, dos arranjos familiares e, conseqüentemente, das relações de paternidade e de maternidade.

Segundo as pesquisadoras portuguesas Sofia Neves e Conceição Nogueira (2005) o desenvolvimento de metodologias feministas na Psicologia supre uma lacuna que há tempos se instaurava no âmbito das Ciências Humanas, especificamente no que diz respeito à ausência ou pouca expressividade das temáticas das mulheres no âmbito dessa ciência. Tal perspectiva instaura uma crítica significativa às posturas predominantemente tradicionais da Psicologia.

As transformações epistemológicas e metodológicas desencadeadas pelos movimentos críticos dentro da psicologia impeliram a nova ciência psicológica a ocupar outros terrenos de investigação e de intervenção, terrenos onde as questões sociais, políticas e históricas se sobrepõem às questões meramente individuais e psicológicas. De entre os vários movimentos críticos que ecoaram na psicologia e promoveram a sua reconfiguração, as perspectivas feministas representaram certamente um papel determinante, por todo o trabalho de desconstrução do paradigma dominante que orientava, de forma soberana, a ciência tradicional (NEVES & NOGUEIRA, 2004, p.123).

Contudo, isso não significa, segundo as autoras, adotar uma postura científica de exclusão dos homens, mas sim, de integrá-los também aos estudos de uma psicologia social crítica que lance mão de metodologias feministas. A perspectiva interdisciplinar no diálogo com outras áreas de saber

também aparece como uma aliada importante para contemplar a complexidade das questões conceituais envolvidas no debate.

Por fim, é pertinente destacar que a inserção das perspectivas feministas no âmbito das investigações científicas da Psicologia tem possibilitado às/aos pesquisadoras/es desenvolver suas investigações a partir de um pressuposto fundamental – que configura um importante divisor de águas quanto à definição de posturas metodológicas e de escolhas teóricas – o de que o gênero não é um atributo dos indivíduos, mas sim um complexo sistema de significados articulado em (e por meio das) relações de poder. Trata-se de uma postura investigativa que considera elementos preponderantes para a compreensão dos processos de constituição dos sujeitos, como a multiplicidade das diferenças, as especificidades da singularidade e as contingências sociais e históricas da subjetivação.

A partir do momento em que o gênero é encarado não como um atributo dos indivíduos, mas como um sistema de significados, o processo que cria as diferenças sexuais e a forma como se equaciona o poder pode ser compreendido em termos de um sistema de gênero que funciona a três níveis: societal, interpessoal e individual. (...) A perspectiva feminista na psicologia pode contribuir para a compreensão de todos estes processos, tentando elucidar os mecanismos psicológicos pelos quais o gênero exerce o seu controle. Devem desafiar a tendência da psicologia para aceitar a diferença, demonstrando como as categorias, quer profissionais quer culturais são construídas (NOGUEIRA, 2001, p.127).

Esse ponto de vista (e de partida) permite a nós pesquisadora/es da Psicologia a integração de referenciais teóricos que analisam a temática do poder inerente aos processos de construção social do gênero. Nesse sentido, compactuando com a preocupação de desconstruir certos pressupostos que tradicionalmente sustentaram diferentes campos científicos em uma tentativa de enfatizar “o papel da linguagem na construção do gênero e do androcentrismo” (OLIVEIRA e AMÂNCIO, 2006), vejo um amplo e fértil referencial teórico para a Psicologia não apenas nas leituras de Michel Foucault, mas também em autores como Judith Butler (1990), Robert Connell (2002), Miguel Vale de Almeida (2004), dentre outros.

A integração dos conceitos foucaultianos de poder, encarado como um poder difuso, construído nas interações e no discurso, e de resistência permite ainda proceder à arqueologia da construção social do género e vê-lo como um discurso, uma performance incorporada de actos repetidos. O género é, pois, entendido como uma ordem social, que antecede o sexo e que fornece uma grelha de leitura e de performance para o próprio sexo (OLIVEIRA E AMÂNCIO, 2006, p. 600).

Para finalizar esse tópico que se propôs elucidar os campos de estudos da Psicologia e da Saúde Reprodutiva nos quais se discute o tema da paternidade e suas interfaces com a noção de família, torna-se relevante destacar com um pouco mais de atenção algumas publicações internacionais. Para tanto, foi realizada uma pesquisa bibliográfica com consulta ao banco de dados da SAGE⁶¹, uma editora que publica importantes periódicos de diferentes áreas, nos quais se encontram textos dos estudos de género, das teorias feministas, dos *men's and masculinities studies*. A SAGE é responsável também pela publicação de livros de pesquisadores internacionais, dentre os quais, uma importante referência na área: *Handbook of Studies on Men and Masculinities* organizado por Michael Kimmel, Jeff Hearn e Robert Connell (2005).

Os artigos pesquisados contemplam diferentes perspectivas teóricas e relatam pesquisas desenvolvidas por meio dos mais variados métodos de investigação. Alguns textos trazem análises pautadas na “teoria de aprendizagem social” e defendem a ideia de que os pais aprendem como desempenhar o papel paternal nas interações com seus filhos por meio de modelos significativos existentes⁶².

Também foram encontrados artigos que desenvolvem uma crítica ao enfoque heteronormativo que caracteriza alguns estudos sobre paternidade e família⁶³. Um artigo recente⁶⁴ tratava especificamente de uma pesquisa

⁶¹ Durante alguns dias dos meses de novembro de 2006 e novembro de 2007 a SAGE Publications disponibilizou gratuitamente a pesquisa em sua base de dados, possibilitando o acesso a textos na íntegra nas publicações da SAGE Journals. Dentre os periódicos pesquisados destacam-se: *International Sociology*, *Men and Masculinities*, *Journal of Contemporary Ethnography*, *Journal of Sociology*, *Sociology*, *Journal of Family History*, *Gender & Society*, *Journal of Family Issues*, *Social & Legal Studies*, *Sexualities*, *Critical Sociology*, *Theoretical Criminology* e *Feminism & Psychology*.

⁶² HAWKINS et al, 1993; MASCIADRELLI, 2006.

⁶³ LÜTTICHAU, 2004; RYAN-FLOOD, 2005.

realizada com pais trabalhadores e buscou investigar a relação entre a licença paternidade e os graus de mudança nas rotinas de trabalho depois que eles se tornaram pais, avaliando sua participação subsequente em atividades de cuidado da criança.

Produções internacionais, dentre elas as de Robert Connell e de Michael Kimmel, têm fornecido subsídios teóricos significativos às análises nessa esfera de pesquisas sobre saúde sexual e reprodutiva dos homens. Com relação ao primeiro autor, seus textos transitam pelo campo de estudos da *Sociological Theory* mas não se limitam a ele. Seu objeto de estudos é predominantemente o tema da masculinidade. Seus escritos também se ancoram em diferentes perspectivas metodológicas.

Em um dos artigos pesquisados, publicado no início da década de 90, Robert Connell lança mão do método de Histórias de Vida, por entender que se trata de uma estratégia metodológica que possibilita explorar as políticas de mudança na masculinidade contemporânea⁶⁵. Ainda em 1990 ele escreve uma resenha⁶⁶ crítica sobre o livro organizado por Michael Kimmell: *Changing men: new directions in research on men and masculinity*, também publicado pela Sage, em 1987. Robert Connell afirma que a idéia principal do livro é: “*Men are changing*” e que essa mesma idéia de que os homens estão mudando é a principal mensagem do que ele denomina “segunda onda” de publicações da literatura dos *men’s studies*.⁶⁷, diferenciando as publicações produzidas na década de 70. Sua resenha critica o caráter etnocêntrico dessas publicações que, segundo ele, fazem uma generalização da noção de “homens” aplicada à realidade do homem branco norte-americano de camadas médias⁶⁸. Connell aponta outro problema: uma forte tendência a se ignorar a conjuntura

⁶⁴ SEWARD, 2006.

⁶⁵ “Life-history method offers a way to explore the politics of change in contemporary masculinity.” (CONNELL, 1991, p. 141)

⁶⁶ CONNELL, 1990.

⁶⁷ “Kimmel’s book starts by declaring ‘Men are changing’. This is the main message of a second wave of ‘books about men’ that is superseding the ‘men’s liberation’ literature of the 1970s.” (CONNELL, 1990, p. 265)

⁶⁸ “Kimmel’s volume illustrates other characteristic problems about the US ‘men’s studies’ literature. One is its ethnocentrism. In many formulations through the book, ‘men’ are tacitly equated with white, middle class, US adult men - actually somewhere around 1 per cent of the total number of men in the world. Few authors of the book seem aware of intellectual developments in their field in Europe, let alone elsewhere in the world.” (Ibid., p. 265)

econômica e a análise institucional, enfatizando os relacionamentos interpessoais. Nessa resenha ele afirma achar notável que em um livro intitulado *Changing men* não se encontre nada sobre o desemprego estrutural e sobre as transformações tecnológicas⁶⁹.

Vale lembrar que apesar das críticas da resenha de Robert Connell à obra organizada por Michael Kimmel, quinze anos mais tarde eles acabam por organizar juntos o *Handbook* citado alguns parágrafos acima. Uma referência bibliográfica imprescindível ao campo dos estudos das masculinidades.

Em um texto do final da década de 90 e em outros dois publicados depois do ano 2000 encontram-se importantes apontamentos sobre a noção de masculinidade hegemônica e uma ênfase nas análises das construções discursivas da masculinidade. Nas publicações⁷⁰ Robert Connell discute as contribuições do método etnográfico, da pesquisa sociológica e da pesquisa histórica para as investigações sobre masculinidades, inclusive no âmbito da psicologia.

Os artigos de Michael Kimmel pesquisados nessa revisão bibliográfica contemplam diferentes focos de pesquisa, que se estendem desde um estudo sobre desigualdade de gênero e discriminação em instituições educacionais militares⁷¹ até a análise de temas como racismo e masculinidade no universo de adolescentes participantes de um programa⁷² para ex-membros de grupos neo-nazistas na escandinávia. O tema que aparece de modo recorrente em seus estudos é a masculinidade adolescente. Nessas publicações relacionam-se também outras questões referentes aos estudos de gênero como, por exemplo, homofobia e violência⁷³; violência doméstica e (des)igualdades de gênero⁷⁴, ritualização de práticas sexuais⁷⁵.

⁶⁹ "Another problem is a strong tendency to ignore economics and institutional analysis in favour of interpersonal relationships. It is remarkable in a book called *Changing Men* to find nothing about structural unemployment or technological change." (Ibid., p. 265-266)

⁷⁰ CONNELL, 1998, 2001, 2002.

⁷¹ KIMMEL, 2000.

⁷² O programa chama-se EXIT, localiza-se na Suécia e nas palavras de Michael Kimmel, "the program is designed to help members of Nazi and skinhead organizations leave the movement and reclaim their lives." (KIMMEL, 2007, p. 203)

⁷³ KIMMEL, 2003.

⁷⁴ KIMMEL, 2002.

⁷⁵ KIMMEL, 2006.

A temática da paternidade não apareceu em nenhum dos artigos pesquisados com a autoria desses dois teóricos. Mas destaca-se, como explicitado acima, em outras publicações encontradas nessa incursão à base de dados da SAGE.

Um dos textos pesquisados⁷⁶ analisa como as noções de paternidade e de maternidade são construídas, negociadas e articuladas durante processos de divórcio em Israel. Esse artigo demonstra como a esfera legal se configura como arena de negociações e de aplicações práticas de diferentes exercícios e de diferentes concepções de paternidade/maternidade e de como os operadores do direito influenciam homens e mulheres em suas condutas parentais.

Outra publicação⁷⁷ encontrada nessa revisão de literatura explora a “tomada de decisão reprodutiva” entre mulheres lésbicas na Suécia e na Irlanda, analisando as narrativas da paternidade no que se refere aos sentidos atribuídos ao vínculo biológico e ao valor da participação dos homens nas relações parentais. Esse texto lança a discussão da paternidade para um debate mais amplo, da constituição de outros arranjos familiares para além da parentalidade heterossexual.

Um outro texto interessante discute a influência de “modelos do papel paternal” na relação entre pais e filhos⁷⁸. O estudo avançou na proposição de duas hipóteses. A primeira sugere que alguns homens se relacionam de modo próximo com seus filhos e desempenham o papel de pai dando certo suporte às suas crianças porque eles próprios tiveram em sua infância pais que similarmente estavam envolvidos consigo. Essa é denominada “hipótese da modelagem”. A segunda é a chamada “hipótese da compensação”. Afirma que os níveis elevados da participação de alguns pais com seus filhos representam uma reação compensatória de homens cujos pais não lhes proporcionaram tal suporte durante sua infância.

Os textos pesquisados contemplam uma vasta gama de discussões que apontam o estudo do tema da paternidade não mais na esteira das tradicionais

⁷⁶ HACKER, 2005.

⁷⁷ RYAN-FLOOD, 2005.

⁷⁸ MASCIADRELLI, PLECK, STUEVE, 2006.

discussões sobre a influência dos pais no desenvolvimento infantil ou sobre as peculiaridades das diferentes constituições familiares. A temática da paternidade aparece atrelada a outros temas complexos, como o das diferentes estratégias reprodutivas e suas tecnologias, ou ainda, o das interfaces do exercício da paternidade com as responsabilidades dos pais no mundo do trabalho.

Paternidade e novos arranjos familiares: algumas mudanças no campo jurídico.

Os arranjos familiares tradicionais caracterizados pela autoridade institucionalmente imposta e exigida do homem sobre a mulher e seus filhos, de uma forma ou de outra, marcaram as sociedades ocidentais contemporâneas organizadas a partir de uma estrutura patriarcal. Não por acaso, tal configuração permeia a sociedade em suas mais variadas dimensões: organizacionais, culturais, políticas, institucionais, econômicas, etc., pois assim, a autoridade do pai (função social culturalmente atribuída a um homem) pode ser exercida de forma estrutural e transcender os limites do âmbito familiar.

Os relacionamentos interpessoais e, conseqüentemente, a personalidade, também são marcados pela dominação e violência que têm sua origem na cultura e instituições do patriarcalismo. É essencial, porém, tanto do ponto de vista analítico quanto político, não esquecer o enraizamento do patriarcalismo na estrutura familiar e na reprodução sociobiológica da espécie, contextualizados histórica e culturalmente. Não fosse a família patriarcal, o patriarcalismo ficaria exposto como dominação pura e acabaria esmagado pela revolta da “outra metade do paraíso”, historicamente mantida em submissão (CASTELLS, 2000, p.169).

É necessário que se lance um olhar histórico sobre o atual panorama mundial, no sentido de perceber a legitimação ou contestação desses arranjos familiares tradicionais no contexto ocidental. Os processos de transformação do mundo do trabalho – principalmente no que se refere ao trabalho feminino –

e a conscientização das mulheres têm colocado em xeque alguns dos pressupostos fundamentais que sustentaram, até os dias atuais, os paradigmas a respeito da família. Arranjos familiares tradicionais parecem ter que, paulatina, mas continuamente, dividir espaço com novas formas de relacionamento (inter e intra) familiar, caracterizados por laços de família sustentados em diferentes modos de vida.

As forças propulsoras desses processos são o crescimento de uma economia informacional global, as mudanças tecnológicas no processo de reprodução da espécie e o impulso poderoso promovido pelas lutas da mulher e por um movimento feminista multifacetado, três tendências observadas a partir do final da década de 60. A incorporação maciça da mulher na força de trabalho remunerado aumentou o seu poder de barganha *vis-à-vis* o homem, abalando a legitimidade da dominação deste em sua condição de provedor da família. Além disso, colocou um peso insustentável sobre os ombros das mulheres com suas quádruplas jornadas diárias (trabalho remunerado, organização do lar, criação dos filhos e a jornada noturna em benefício do marido). (CASTELLS, 2000, p. 170).

Tais configurações são, concomitantemente, efeitos das mudanças nas estruturas das relações de gênero e produtoras de novas relações, neste sentido, Robert Connell (1995) identifica algumas tendências atuais dessas transformações: o aumento da participação feminina na força de trabalho remunerada; a crise da legitimidade do poder patriarcal; o movimento global pela emancipação das mulheres; a maior visibilidade da sexualidade gay e lésbica como alternativas ao modelo heterossexual.

As mudanças produzidas no contexto das relações familiares e de gênero e suas múltiplas (re)configurações na vida social têm chamado a atenção dos/as pesquisadores/as para diversas questões, dentre as quais aparece o tema da paternidade, que destaca-se como um elemento central de algumas proposições teóricas.

A partir da década de 70, o questionamento dos conceitos e estabelecidos sobre masculinidade redefiniu o debate sobre paternidade, sugerindo novas vertentes de análise. Os elementos que contribuíram para a redefinição desse debate foram diversos, dentre eles estão: as transformações na condição feminina; o significativo aumento de divórcios e separações e de uniões consensuais; às críticas, levantadas pelo movimento gay, ao modelo

hegemônico da masculinidade heterossexual e o surgimento de outros focos de estudos: os homens e as masculinidades (BILAC, 2000).

As discussões sobre família têm contemplado o tema paternidade, e vice-versa, o que remete a análise de diferentes arranjos familiares e, conseqüentemente, de diferentes exercícios da paternidade: pais que não residem com seus filhos, pais que cuidam sozinhos de seus filhos, homens que exercem a paternidade dos filhos de um outro casamento (LAMB, 1982).

É importante entender o contexto dessas mudanças, já que só foram possíveis dentro de condições históricas apropriadas, cujas mediações estão colocadas a partir daquilo que se processou no seio mesmo da sociedade, no âmbito de seus movimentos sociais e de suas transformações políticas e econômicas. Manuel Castells (2000) aponta algumas hipóteses de possíveis condições que fertilizaram o solo para tais mudanças. A primeira delas seria a transformação econômica e do mundo do trabalho, vinculada a uma ampliação das oportunidades para as mulheres na educação.

Em segundo lugar, estariam as mudanças tecnológicas processadas no âmbito da biologia, da medicina e da farmacologia, o que representou um maior controle sobre a natalidade e um maior domínio da mulher sobre seu próprio corpo e sobre sua capacidade de procriar. Em terceiro, o autor apresenta como pano de fundo desse contexto de transformações, as mudanças econômicas e tecnológicas – como o gradativo aumento da força de trabalho das mulheres no contexto econômico mundial e a criação das tecnologias biomédicas e farmacológicas de contracepção – desencadeadas pelos movimentos sociais do final da década de 60 e início da década de 70, principalmente pelo movimento feminista (CASTELLS, 2000, p. 172).

Portanto, com tais mudanças nos contextos familiares, não se pode mais entender o lugar social do pai a partir dos antigos elementos que estruturaram, até a segunda metade do século XX, as sociedades ocidentais: o modelo do pai-provedor e da mãe-dona-de-casa (BADINTER, 1985; STEARNS, 1990; BILAC, 2000). Como afirma Sandra Ridenti (1998):

Nossa tradição patriarcal, reforçada pela formação católica, contribuiu para estruturar, ao longo da história, as relações familiares

em uma rígida divisão de atribuições. A atividade de cuidar dos filhos é representada no imaginário social como uma função natural da mulher e, por sua vez, o bom pai é aquele que garante o exercício dessa atividade. De certa maneira, a maternagem se mantém atrelada a um aspecto biológico. A paternagem, em oposição, se define social e culturalmente e aparece desvinculado do processo reprodutivo (RIDENTI, 1998. p.164-165).

Apesar dessa tradição, as contemporâneas mudanças globais no nível da economia, da cultura, da educação e das mais diferentes dimensões da vida social têm permitido a contestação da imagem do pai como personificação da lei e da autoridade, instituído de um poder quase divino. Questionando-se, por sua vez, a perspectiva de um sistema familiar estruturado pelo gênero e pela geração, caracterizado pela subordinação da mulher e dos filhos à autoridade paterna. Desta estruturação se desdobra um estilo de relações entre pais e filhos, um modo específico de exercício da paternidade (BILAC, 2000).

Encontramos, na década de 90, indicadores dessa crise em quase todas as sociedades, principalmente nos países desenvolvidos. (...) como o comportamento e a estrutura de uma população costumam evoluir em ritmo muito lento, a constatação da existência de tendências consideráveis afetando a estrutura e a dinâmica da família patriarcal observadas em estatísticas comparativas são, a meu ver, sinal indubitável de mudança e de crise nos modelos patriarcais antes tão estáveis (CASTELLS, 2000, p.173).

Uma das evidências desse processo de transformações em curso é o aumento significativo na formação de lares de solteiros, ou lares com apenas um dos pais. Diferentes concepções acerca da paternidade e da maternidade adotadas pelos sujeitos implicados nesses contextos são também características desse processo. (PERUCCHI e BEIRÃO, 2007)

Tal constatação, entretanto, não aponta para o fim de uma lógica de opressão/exploração no contexto familiar – pois pode haver, e há de fato, a perpetuação do mesmo modelo autoritário com outros parceiros – mas demonstra um enfraquecimento do modelo de família nuclear. Do mesmo modo, a falta de legalização de certos relacionamentos, ou seja, a constituição de relacionamentos sem casamentos legais, reflete também essas transformações.

Como resultado tanto de casais separados como de mães solteiras, a proporção de lares com filhos dependentes habitados por apenas um dos pais (geralmente a mãe) aumentou no período entre o início da década de 70 e meados dos anos 80 em países desenvolvidos, e a tendência de crescimento persistiu nos Estados Unidos nos anos 90. Nos países em desenvolvimento, percebe-se, pelas estatísticas de lares em que a mulher é a chefe da família *de jure*, uma tendência semelhante (CASTELLS, 2000, p.184).

Como já destaquei anteriormente, evidencia-se nesse contexto de mudanças um gradativo crescimento na proporção de lares chefiados por mulheres e também de um significativo aumento no grau de escolaridade por parte das mulheres brasileiras economicamente ativas. Segundo o Relatório Nacional Brasileiro sobre a implementação da plataforma de ação da IV Conferência Mundial da Mulher - Pequim, 1995 -⁷⁹ a porcentagem de mulheres na População Economicamente Ativa – PEA cresceu de 31,3% em 1981, para 35,5 em 1990, chegando em 1998 a 40,7%.

Dados das Pesquisas Nacionais por Amostragens em Domicílios (PNAD)⁸⁰ entre os anos de 1993 e 1998, apontam que a proporção de mulheres entre as pessoas economicamente ativas, com escolaridade igual ou superior ao ensino médio, passou de 23,2% para 29,7%, enquanto que para os homens essa proporção passou de 16,3% para 20,7%. Em 2003, entre as pessoas ocupadas, o nível de instrução das mulheres continuava mais elevado que o dos homens, entre as pessoas ocupadas com onze anos de estudo ou mais, o percentual de mulheres já era de 38,8% enquanto o dos homens era de 28,1%. Ainda segundo o PNAD, no ano de 2000 o percentual de mulheres chefes de família no Brasil era de uma em cada quatro famílias, 18,1% da PEA (População Economicamente Ativa). Já em 2003, o percentual de famílias chefiadas por mulheres no Brasil era de 28,8%.

As mulheres ao ingressarem no mercado de trabalho, ao ocuparem outros espaços públicos e exercer com maior liberdade sua sexualidade acabaram, de certa maneira, por “bagunçar” as relações familiares e de gênero. O fato de, ao longo das últimas décadas,

⁷⁹ Relatório encaminhado no ano de 2000, à sessão especial da Assembleia Geral das Nações Unidas “Mulher 2000: igualdade de gênero, desenvolvimento e paz para o século XXI” (Pequim + 5).

⁸⁰ Disponível em <<http://www.ibge.gov.br/ibgeteen/pesquisas/trabalhorenda.html#anc1>> Acesso em 10 de junho de 2005.

terem alcançado vários direitos, especialmente na área do trabalho, entre os quais a licença maternidade, a regulamentação do trabalho doméstico, a proteção do mercado de trabalho mediante incentivos específicos, não diminuiu, porém, a desigualdade entre homens e mulheres com relação às oportunidades no mercado de trabalho, à ocupação de cargos de comando e políticos e à igualdade salarial. Mas de certa maneira favoreceu alguma participação masculina na esfera doméstica e no cuidado com os filhos, alterando os arranjos domésticos e instituindo outras formas de relação entre homens e mulheres e entre adultos e crianças (RIDENTI, 1998. p.164).

Outra mudança significativa que merece atenção neste debate, no âmbito da paternidade, diz respeito às crianças. Por muito tempo, pouca atenção era dispêndida aos filhos por ambos os pais, muito freqüentemente a atenção afetiva dada às crianças era responsabilidade atribuída quase que exclusivamente à mãe, sendo comum a idéia de que no início da vida a criança tivesse pouca necessidade da afetividade do pai. Tal perspectiva tem mudado significativamente. Hoje os homens tendem a uma participação mais efetiva e não se limitam a ser apenas a representação da autoridade ou o provedor da família. Estas transformações estão vinculadas aos desdobramentos práticos das reivindicações feministas.

O número de pais que educam sozinhos seus filhos está crescendo na maioria das sociedades ocidentais. Na França, conforme aponta Castells (2000), em 1990 aproximadamente 230 mil crianças viviam apenas com o pai. Nos EUA, o número aumentou 100% entre 1971 e 1981. No Brasil, a estatística é muito mais modesta. Segundo dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), divulgados em dezembro de 2004⁸¹, o número de separações judiciais e divórcios vem aumentando gradativamente, mas a responsabilidade ainda recai quase que totalmente sobre a mãe. No ano de 2003, a guarda dos filhos foi concedida à mãe em 91,4% das separações e em 89,7% dos divórcios registrados no Brasil. Apenas em 3,5% das separações e 4,2% dos divórcios, ambos os pais eram responsáveis pela guarda. Apesar das estatísticas oficiais, a literatura científica vem apontando mudanças em curso nos diversos contextos da sociedade brasileira.

⁸¹ Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/english/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=283&id_pagina=1> Acesso em 10 de junho de 2005.

Expressões tais como a "cabeça do casal", "chefe provedor", "guardião moral da família" vêm adquirindo outros significados, tanto no imaginário popular como na literatura científica sobre famílias. Na prática, podemos observar um número significativo de homens assumindo as mais diversas tarefas com as crianças e com a casa. No cinema, nos parques, nos restaurantes é sempre possível encontrar homens sozinhos com seus filhos, enfrentando situações de indisciplina, preocupados com o filho menor que não quer comer, perdendo o fôlego no jogo de futebol ou ainda ensinando os filhos a andarem de patins ou bicicleta. Outros levam os filhos ao pediatra ou ao dentista sem nenhum constrangimento, enquanto suas mulheres estão no trabalho ou estudando (RIDENTI, 1998. p.164-165).

Sandra Ridenti (1998) afirma que, de certa forma, parece estar ocorrendo ressignificações da paternidade, cujos atores são também os homens-pais que passam a exigir seus direitos de responsabilidade sobre o cuidado de seus filhos, inclusive, reivindicando juridicamente tal direito, em situação de igualdade com a mulher.

Entretanto, constata-se que, partir da idéia de que o pai tem a função de autoridade e seguridade econômica, e de que, os cuidados para com a criança são funções da mãe, criaram-se mitos em torno da paternidade e da maternidade e, conseqüentemente, sobre as responsabilidades sobre os filhos. Neste sentido, Cláudia Fonseca (1990) observa que a Psicologia contribuiu significativamente para a mistificação da família, por meio da qual se legitima a idéia de que os pais biológicos seriam as pessoas mais indicadas para criar e educar adequadamente os/as filhos/as. "A análise tradicional da família brasileira, ao privilegiar conceitos como os de 'família patriarcal' e 'família nuclear', baseados nas práticas de grupos mais abastados, seguiu de perto essa orientação" (FONSECA, 1990, p.33).

Nas situações de separação de casais, durante muito tempo a tendência das decisões em ações de guarda de filhos era a de deixá-los com a mãe. Os pais raramente reivindicavam a guarda e, quando a faziam, dificilmente lhes era concedida. No âmbito jurídico, a recusa se explica por idéias pautadas na ênfase da importância dos cuidados maternos nos primeiros anos de vida e na constituição psíquica da criança, como se o pai não ocupasse também tal responsabilidade. Neste sentido, Michael Lamb (1986) afirma que o pai, não apenas em uma função de provedor das necessidades de subsistência material

da criança, mas, sobretudo, nas relações de afeto e de cuidado exerce, assim como a mãe, um papel importante no desenvolvimento da criança.

Outro ponto deve ser levado em conta quando se pretende compreender as razões pelas quais a justiça tem tomado tais decisões unilaterais: o fato de serem os juizes também inseridos nestes contextos, embora a lei determine que os filhos fiquem com quem tiver melhores condições de criá-los e educá-los, levando-se em conta inclusive o “interesse da criança”. Este último ponto é bastante polêmico, pois como afirma Sandra Ridenti (1998) a tentativa em se definir o “interesse da criança” é atravessada por valores morais, por concepções de masculino e feminino que, por sua vez, definem responsabilidades de pais e de mães e influenciam as decisões judiciais.

O discurso jurídico diz que deve prevalecer o interesse da criança, e sendo assim não haveria, necessariamente, preferência pela mãe na custódia. Mas o que significa “interesse da criança”? Quem define esse interesse e como isso é feito? (...) A ausência paterna embora condenada é socialmente aceita sem muitos sustos; mas que mulher teria coragem de, deliberadamente, abrir mão de seus filhos, seja em favor de temporariamente investir em uma carreira profissional, seja porque conclui que o marido virá a ser melhor cuidador do que ela? Além disso, as decisões judiciais são minuciosamente subsidiadas por pareceres psicológicos, cujos princípios estão pautados na crença de que a mãe é peça insubstituível na formação socioemocional da criança. Por trás do discurso jurídico e de senso comum se escondem valores morais e culturais sobre o que deve ser a boa maternagem e paternagem, até o momento pouco questionados à luz das atuais mudanças nas relações parentais. A meu ver, o texto do novo Código Civil corrobora essas concepções ao não explicitar o direito do pai à custódia dos seus filhos. O direito paterno é presumido e garantido somente se a mulher for considerada incapaz de assumir a custódia. A questão é polêmica, sem dúvida, e, por isso mesmo, merece ser problematizada sob o risco de tornarmos intocáveis alguns guetos de poder, femininos e masculinos (RIDENTI, 1998. p.164-183).

Embora o vínculo biológico seja um critério decisivo em certos casos, como nas decisões judiciais pautadas no exame de DNA, o pai que educa e sustenta não é necessariamente o biológico. O filho pode ser adotivo, ou advindo de uma fecundação artificial heteróloga. Claro está que a função paterna não é essencialmente reprodutiva, aquele que a desempenha pode ser o transmissor de um nome e/ou de um patrimônio, além de ter uma função econômica, social e psíquica na vida da criança.

Todas as funções que podem ser exercidas pelo pai, inclusive as de cuidados, constituem efeitos, desdobramentos daquilo que a psicanálise já apontava como sendo a “função básica” de um pai, aquela que está na essência de toda cultura, a de uma figura de autoridade que exerça a função de representante da Lei, do corte simbólico, da marca da cultura, essencial para que todo ser possa humanizar-se através da linguagem e tornar-se sujeito. É importante ressaltar que esse pai não é necessariamente o genitor, mas aquele que se coloca como interdição à simbiótica relação mãe-filho. Conforme a psicanálise, ele é o Outro que possibilita ao filho o acesso à cultura. À luz dessa perspectiva, os mitos da paternidade e da maternidade, baluartes das decisões sectárias e unilaterais em ações de disputa pela guarda de filhos, passam a ser gradativamente revistos.

Neste sentido, a Constituição brasileira de 1988 foi a pedra angular de uma significativa mudança no Direito de Família a partir da reformulação de pontos fundamentais de seu artigo 226, a saber, homens e mulheres são iguais perante a lei. O Estado passou a legitimar outras formas de agregação familiar além daquela constituída pelo casamento; e alterou o sistema de filiação, estabelecendo princípios de igualdade jurídica entre filhos provenientes do casamento e fora dele, proibindo, sobretudo, qualquer designação discriminatória a esse respeito.

Em relação ainda à filiação, a Carta Magna corrigiu certas injustiças às quais eram acometidos os filhos fora do casamento. Por exemplo, as crianças nascidas de uma relação extraconjugal não podiam ser registradas com o nome do pai, mesmo que este quisesse (PEREIRA, 1997). Até mesmo as ações de investigação de paternidade eram proibidas judicialmente, a não ser que fossem para fins exclusivamente de busca de pensão alimentícia. Como afirma Rodrigo da Cunha Pereira, a concepção de família do Direito brasileiro esteve por muito tempo, vinculada à idéia de que essa seria “constituída de pais e filhos unidos a partir de um casamento regulado pelo Estado”⁸².

Obviamente a Constituição de 1988 não veio acabar com os filhos extraconjugais, nem tampouco era esta a intenção. A modificação

⁸² (Idid., p.15)

constitucional teve sim o objetivo de proibir designações discriminatórias e igualar os direitos de todos os filhos. Neste sentido, a partir de 1988, é impróprio nomear juridicamente filhos provenientes ou não de casamentos como sendo filhos legítimos ou ilegítimos, naturais, bastardos, espúrios ou adotivos.

Já na década de 90, mais precisamente no ano de 1992, uma outra Lei (Nº 8.560) propôs uma intervenção no campo da filiação e da paternidade. Estabeleceu que o Estado deve promover a investigação de paternidade de todos os filhos que não tiveram o nome do pai em sua certidão de nascimento. Cabe ressaltar que a averiguação da paternidade sob a ótica do Direito está pautada nos laços biológicos do progenitor. Com o exame de DNA tal procedimento ficou bastante facilitado. Por outro lado, as concepções científicas sobre paternidade não se limitam ao campo da Biologia. A Psicologia também tem contribuído para essas investigações, e tem complexificado a questão na medida em que concebe a paternidade como um fenômeno histórico e social, e não apenas como um fato da natureza. Novamente faz-se necessário a compreensão da paternidade enquanto função, historicamente datada e socialmente exercida, um lugar social ocupado por alguém que não é necessariamente aquele que detém o vínculo genético.

Considerando as diversas nuances do fenômeno paternidade, alguns países já têm se destacado na busca por uma legislação mais consonante com a complexidade social. Na França, por exemplo, o Código Civil foi alterado no sentido de diferenciar a paternidade para fins de subsídio, da função para aquele que detém a “posse de estado de pai” (art. 311-1 do Código Civil francês).

Evidencia-se um gradativo aumento do interesse do campo do Direito, sobretudo, do Direito de Família no Brasil para os estudos que outras áreas de conhecimento vêm produzindo sobre família, relações parentais, maternidade e paternidade. A discussão contemporânea que tem acontecido nesse âmbito possibilita pensar que ainda que se atribua uma paternidade pela via do laço biológico, não significa necessariamente que o genitor venha a exercê-la por laços afetivos. O alcance das ações de investigação de paternidade sob o dado

biológico limita-se, como já percebeu a justiça francesa, para os fins de subsídios.

A Constituição Brasileira de 1988, ao redefinir o sistema de filiação, parece caminhar para um entendimento mais amplo da paternidade, que vai além dos laços sanguíneos ou genéticos. Há uma variedade de elementos envolvidos que não se resumem à evidência genética. Alguns deles atravessam questões no âmbito efetivamente jurídico, como por exemplo, as questões referentes ao poder legal dos pais perante a criança. A partir de 2003 com o Novo Código Civil Brasileiro institui-se um poder familiar sobre essa questão.

Define-se como “pátrio poder” o conjunto de direitos e responsabilidades cabíveis aos adultos reconhecidos legalmente como pais (pai e mãe) ou responsáveis pela pessoa e pelos bens de crianças menores de idade. No caso de divórcio dos pais, a guarda dos filhos é o direito de maior relevância prática assegurado pelo instituto do pátrio poder. Define-se “guarda de filhos”, como o direito dos pais de terem os filhos menores em sob sua guarda e em sua companhia. Tal direito cabe tanto ao pai quanto à mãe, assegurado judicialmente em igualdade de condições, e pode ser confiado a um ou a outro (pai ou mãe), ou mesmo a outrem⁸³, por determinação judicial. A guarda dos filhos menores é disputada pelos casais em circunstâncias de divórcio, não só por eles quererem ter as crianças em sua companhia, mas, muitas vezes, pelo fato de que o genitor responsável pela guarda é também, em princípio, o que terá o direito de administrar o patrimônio do filho menor (PERUCCHI et al., 2005).

Além disso, a aplicação e o uso dos recursos financeiros, para a manutenção e criação da criança, serão confiados e geridos pelo genitor que estiver no exercício do pátrio poder em sua plenitude, ou seja, daquele que inerentemente detiver a guarda do menor, por decisão judicial. Assim, se a mãe ganhar a guarda da criança, por exemplo, a mesma poderá administrar como

⁸³ Nestes casos geralmente a guarda é decidida por inúmeras questões, algumas delas são: em função das circunstâncias da separação; relacionadas às causas desta; relacionadas à idade dos filhos; à condição sócio-econômica do genitor; às condições de saúde mental e física do genitor, etc.

lhe convier a pensão que for paga pelo pai, mesmo que esteja obrigada a prestar contas de tais aplicações à criança e ao próprio pensionante.

Mais além da guarda dos filhos, o pátrio poder gera direitos e obrigações a ambos os pais, indistintamente. A quebra do dever de sustento, por qualquer um dos genitores obrigados, possibilita a interferência da autoridade judiciária, nos termos do art. 394 do Código Civil, o que pode ocasionar a suspensão do próprio pátrio poder ou a perda do exercício da guarda.

Mesmo que a guarda esteja confiada a um dos pais, se este (pai ou mãe) tiver recursos próprios, o outro não estará obrigado a isoladamente sustentar o filho. É comum que algumas mulheres, após o divórcio, acreditem que, estando separadas legalmente de seus ex-maridos, seus filhos devam ser sustentados exclusivamente pelo pai. Não é isso que a lei exige. Mesmo que o pai tenha uma boa situação econômica, e desde que ele prove igualdade de condições financeiras de sua ex-mulher, a mãe também deverá se responsabilizar sobre as despesas da criança, dividindo com o pai o custeio desta. No Brasil já se pode perceber que entre alguns casais, em casos de divórcio, está se estabelecendo acordos sobre mútua responsabilidade junto aos filhos menores de idade (BRUNO, 2002; GRISARD FILHO, 2002; LEITE, 2003).

As questões relacionadas à paternidade no âmbito jurídico, como as ações de disputa pela guarda de filhos, os processos de reconhecimento ou contestação de paternidade, dentre outros, contemplam uma série de elementos, afetivos, econômicos, relacionais e legais que apontam para estas indagações e que estão engendrados nas práticas sociais dos sujeitos que as constituem e que se constituem nestes campos sociais de força.

Contemporaneidade, sujeito e paternidade.

A categoria sujeito tem sido muito cara à psicologia e às ciências de modo geral pelo próprio lugar que ela ocupa no âmbito científico: a de um dos pólos da díade relacional entre aquele que busca conhecer e aquilo a ser

conhecido. Não se trata, portanto, de um conceito simples, de uma palavra que possa ser tratada como sinônimo de outras, como indivíduo ou pessoa. Apesar de ser comum o uso com tal tratamento, sujeito é um conceito marcado teoricamente, que remete a diferentes problematizações e perspectivas epistemológicas. Como afirmou Michel Foucault (1993, p. 205) “as práticas pelas quais o sujeito é definido e transformado são acompanhadas pela formação de certos tipos de conhecimentos e, no Ocidente (...) o conhecimento tende a ser organizado em torno de formas ou de normas mais ou menos científicas.”

Criada na modernidade, a noção de sujeito serviu (e continua servindo) às estratégias dos sistemas econômicos, sociais e filosóficos emergentes desse período histórico, cuja racionalidade precisava estar ancorada em bases conceituais sólidas. Trata-se de uma categoria que tem sofrido transformações ao longo do tempo nos diferentes campos de saber e que ainda é um alicerce importante para investigações no âmbito das humanidades.

Para Foucault toda a filosofia moderna é uma filosofia do sujeito, no sentido que se coloca, dos duplos do pensamento moderno. Ou seja, a filosofia moderna coloca o sujeito no centro do conhecimento: quer como sujeito cognoscente, sujeito que produz o conhecimento, ou como objeto do conhecimento. Então, o pensamento moderno é a filosofia do sujeito porque se volta para o sujeito como objeto, ao mesmo tempo – este é o duplo – que é um sujeito quem está falando, descrevendo e enunciando este sujeito/objeto (PRADO FILHO, 2005).

Apesar deste lugar singular que o sujeito ocupa na racionalidade moderna, a categoria *a priori* é “vazia”, ela é delineada, desenhada, pelos discursos, que criam posições a serem ocupadas em seu interior. Concebendo que o sujeito se constitui na enunciação, e que não há sujeito fora da linguagem, os discursos implicam possibilidades de subjetivação. A subjetividade, quase que um desdobramento da categoria sujeito, por sua vez, remete a um conjunto de práticas, é um conceito que remete à ordem das ações, do fazer. Assim, poderíamos dizer que, nesta perspectiva, a subjetividade é uma categoria que remete a um conjunto de práticas que implicam um conhecimento de si e um conhecimento de certas verdades,

enquanto que o sujeito remete a formas, a modos concretos de vida e de subjetivação, à função no âmbito dos discursos. É nesses termos Michel Foucault descreve a relação entre as noções de indivíduo e sujeito:

“(...) não se pode dizer que o indivíduo preexiste à função-sujeito, à projeção de uma psiquê, à instância normalizadora. Ao contrário, é na medida em que a singularidade somática se tornou, pelos mecanismos disciplinares, portadora da função-sujeito, que o indivíduo apareceu no interior de um sistema político. É na medida em que a vigilância ininterrupta, a escrita contínua, a punição virtual enquadraram esse corpo assim sujeitado e dele extraíram uma psiquê, é nessa medida que o indivíduo se constituiu; é na medida em que a instância normalizadora distribui, exclui, retoma sem cessar esse corpopsiquê que o indivíduo se caracteriza. (...) Na verdade, o indivíduo é o resultado de algo que lhe é anterior e que é esse mecanismo, todos esses procedimentos que vinculam o poder político ao corpo. É porque o corpo foi subjetivizado, isto é, porque a função-sujeito fixou-se nele, é porque ele foi psicologizado, porque foi normalizado, é por causa disso que apareceu algo como o indivíduo a propósito do qual se pode falar, pode-se elaborar discursos, pode-se tentar fundar ciências (FOUCAULT, 2006, p. 70).

Mas de que sujeito se está falando aqui? O que é isso a que chamamos sujeito? Não se trata daquele sujeito centrado dos discursos e práticas que configuraram as sociedades ocidentais e, as chamadas ciências modernas. Então, do que se trata? A que concepções a noção de sujeito remete? A princípio poderíamos apontar para aquilo que Stuart Hall (1999) chama de “concepções mutantes” do sujeito humano, concebido como uma figura discursiva. Mas isso não responde essas questões. De fato, para se poder respondê-las seria necessário investigar a história da noção de sujeito moderno, uma tarefa a qual esta tese não se propõe. Interessa, contudo, discorrer sobre algumas reflexões que se tem feito a respeito do universo conceitual referente a uma área de pesquisa especificamente: práticas sociais e constituição do sujeito.

Michel Foucault (1995) afirma que existem duas concepções possíveis de serem aplicadas à palavra sujeito, uma referente à submissão a alguém e outra implicada à sujeição a sua própria subjetividade: alteridade e personalidade, duas concepções muito caras à psicologia e que remetem conceitualmente aos fundamentos que o autor elucida como sendo os alicerces da modernidade que possibilitam o surgimento da noção de sujeito universal.

Há dois significados para a palavra sujeito: sujeito a alguém pelo controle e dependência, e preso à sua própria identidade por uma consciência ou autoconhecimento. Ambos sugerem uma forma de poder que subjuga e torna sujeito a.” (FOUCAULT, 1995, p.235).

Uma reflexão pertinente à discussão aqui proposta é oferecida por Judith Butler (2006), que lançando mão da teoria de poder formulada por Michel Foucault, analisa certos dispositivos específicos de regulação imposta aos sujeitos e constitutivos desses. Nessa perspectiva o poder opera de forma imediata na construção das subjetividades. Essa autora considera, por exemplo, que as regulações de gênero são bastante específicas e têm efeitos constitutivos sobre a subjetividade, ou seja, constroem sujeitos por meio da enunciação. “The object of Butler’s critique of identity is the modernist subject, a subject defined as constituted by an abiding substance, a core identity.”⁸⁴ (HEKMAN, 2000, p 291). A crítica à noção de sujeito da modernidade remete a uma perspectiva que o desloca do centro da racionalidade moderna para uma posição ficcional, questiona seu papel como ator político autônomo no âmbito das relações sociais. Em um artigo no qual discute o feminismo e a questão do pós-modernismo, Judith Butler afirma:

Recusar-se a pressupor, isto é, a exigir a noção do sujeito desde o início, não é o mesmo que negar ou dispensar essa noção totalmente; ao contrário, é perguntar por seu processo de construção e pelo significado político e pelas consequências de tomar o sujeito como um requisito ou pressuposição da teoria (BUTLER, 1998, p.14).

A noção de *performativity* implica um aspecto do discurso que tem a capacidade de produzir aquilo que nomeia, e que remete à análise das condições institucionais e discursivas que normalizam certas diferenças (dentre elas as corporais⁸⁵). Neste sentido, a autora afirma que é importante

⁸⁴ Em um artigo que discute as proposições de Judith Butler, Susan Hekman afirma “O objeto da crítica de Butler à identidade é o sujeito moderno, um sujeito definido como sendo constituído por uma substância duradoura, uma identidade essencial.” (Tradução livre) Esse texto faz um contraponto teórico à perspectiva de Butler e, apesar das críticas de Hekman serem plausíveis e importantes ao debate feminista, corroboram ainda mais, em meu entendimento, a importância das reflexões de Butler para esse campo de debate.

⁸⁵ Ver Butler (1993)

estabelecer a distinção entre os conceitos de performance e de performatividade. Enquanto o primeiro pressupõe um sujeito, o último contesta a própria noção de sujeito⁸⁶.

O sujeito é analisado como efeito de um ato performativo de enunciação que se efetiva por certas regulações que instituem uma realidade social. O sujeito não é, nesse sentido, a expressão material de uma essência interna, tampouco pode ser considerado um simples produto da construção social. Os atributos da subjetividade são, portanto, performativos e não constitutivos de uma identidade pré-existente ou de um sujeito universal.

As perspectivas de desconstrução da noção de sujeito na crítica à modernidade, são marcadas pela fluidez e pela *évanescence* características dos próprios arranjos lingüísticos no qual não apenas os conceitos, mas também os vínculos sociais se estruturam. O filósofo francês Jean-François Lyotard⁸⁷, responsável pela expansão do uso do conceito de pós-modernidade⁸⁸, aponta a instabilidade das combinações lingüísticas e a multiplicidade dos “jogos de linguagem” que constituem os vínculos sociais, afirmando que apesar de “o vínculo social ser lingüístico ele não é tecido com um único fio”⁸⁹. Isso faz com que as pessoas vivam no que ele chama de “intersecção de muitos desses jogos de linguagem” e, nesta dinâmica caótica, “o próprio sujeito social parece dissolver-se nessa disseminação de jogos de linguagem”⁹⁰.

A partir destas discussões, outros conceitos vinculados à noção de sujeito têm sido gradativamente problematizados, como a questão da identidade. Contrariando a premissa de que a identidade seria uma essência fixa e imutável inerente ao sujeito, Stuart Hall (1999) explora algumas questões sobre o tema avaliando a existência de uma “crise de identidade”. Em suas palavras:

⁸⁶ “It is important to distinguish performance from performativity: the former presumes a subject, but the latter contests the very notion of the subject.” (OSBORNE, 2004)

⁸⁷ Ver a discussão proposta por Judith Butler (1998).

⁸⁸ Com a publicação de “O Pós-moderno” obra reeditada como “A Condição Pós-moderna”.

⁸⁹ HARVEY, 1993.

⁹⁰ Idem.

(...) as velhas identidades, que por tanto tempo estabilizaram o mundo social, estão em declínio, fazendo surgir novas identidades e fragmentando o indivíduo moderno, até aqui visto como um sujeito unificado. A assim chamada “crise de identidade” é vista como parte de um processo mais amplo de mudança, que está deslocando as estruturas e processos centrais das sociedades modernas e abalando os quadros de referência que davam aos indivíduos uma ancoragem estável no mundo social (HALL, 1999, p.7).

O conceito de identidade, nas teorias de crítica à racionalidade moderna, passa por uma análise que enfatiza a fragilidade da organização identitária e rejeita os dualismos e as oposições binárias/dicotômicas, destacando, sobretudo, seu caráter coletivo. Pensadores como Foucault, Derrida, Barthes e Deleuze representam também esta modalidade de crítica cultural que não apenas rejeita os dualismos, mas que possibilita rediscutir os conceitos de identidade, refletindo sobre uma política da enunciação e sobre as posições que os sujeitos ocupam nas práticas discursivas. Remetem à ênfase na pluralidade, na fluidez, na diferença, muito mais que na perspectiva *clichê* de identidade fixa que caracterizaria o indivíduo a partir da semelhança, do universal, do idêntico.

A perda da continuidade histórica, a ênfase no errante e na presentificação da experiência vislumbram processos de subjetivação performáticos, imediatos, marcados e constituídos discursivamente na/pela narrativa ficcional, que remete a uma contínua reconfiguração da organização identitária e à construção de performances.

O que se diz (e o que é dito) constitui o sujeito na contemporaneidade, descontínuo, performático, nômade, mutante. As formas como a identidade tem sido definida, relatada, narrada, lançam os indivíduos na dinâmica do jogo das construções identitárias. “E, de um lado a outro, as condições não se reúnem na interioridade de uma consciência ou de um sujeito (...)” (DELEUZE, 1998, p.87).

A discussão sobre verdade e subjetividade parece pertinente para se delinear a relação entre saber e poder que Michel Foucault (2006a) problematiza ao questionar o estatuto da verdade. Ele analisa como o poder é produzido por relações particulares com saberes, saberes estes que legitimam as práticas que os sujeitos exercem sobre si mesmos e sobre os outros

nas/pelas relações sociais. Estes saberes se instituem como verdades num processo que veicula e produz poder. As verdades instituídas, no contexto das relações sociais, estão vinculadas às práticas cotidianas marcadas e constituídas por relações de poder particulares. Discutir a noção de sujeito no âmbito da contemporaneidade implica debater sobre as práticas, operações e/ou exercícios que as pessoas exercem sobre si e os demais, a fim de se constituírem de acordo com o que está legitimado (FOUCAULT, 2006b).

O debate foucaultiano configura uma história do presente e problematiza a constituição dos sujeitos, na medida em que um de seus focos foi a reflexão sobre subjetividade e verdade. Michel Foucault (2006c) debruça-se reflexivamente sobre a genealogia de uma ética ocidental, sobre saberes e práticas em que são definidos os lugares do eu e do outro na sociedade, tanto na esfera privada quanto na pública, ou seja, sobre um conjunto de práticas discursivas historicamente constituídas.

Ele se define como um historiador do presente, por inquietar-se profundamente com o que nos sucede hoje, e se entrega a perscrutar a genealogia dos grandes temas constituintes do homem ocidental, através da descrição minuciosa de práticas sociais em sua descontinuidade histórica - mergulhadas em relações de poder, produzidas discursivamente e ao mesmo tempo produtoras de discursos e de saberes. Basicamente, tais temas dizem respeito à fixação em saber a verdade do sujeito, em constituir os sujeitos como o lugar da verdade, em construir para todos e cada um de nós discursos "verdadeiros" (FISCHER, 2001, p.198).

A análise de Foucault é fundamental nessa discussão sobre as possibilidades de produção dos sujeitos na contemporaneidade. Trata-se de um referencial teórico importante, uma vez que a pesquisa procurou investigar os jogos de verdade pelos quais é possível a alguém ser reconhecido e se reconhecer como sujeito da paternidade, as posições a serem ocupadas no discurso jurídico e pelas quais os sujeitos da paternidade podem ser enunciados. Enfim, Foucault dá condições para que se possa analisar como os discursos do direito produzem verdades e elaboram modos de sujeição pelos quais o indivíduo é chamado a se reconhecer e a se posicionar como pai.

Como destacado anteriormente, os estudos que contemplam a paternidade, como objeto de investigação, têm se proliferado na

contemporaneidade em diversas áreas de saber, dentre elas a da Psicologia. Mas é importante salientar que a análise das relações de poder associadas às produções científicas (FOUCAULT, 2006d) exige-nos considerar que as estratégias de poder/saber que produzem regimes de verdade são também os vetores de força que restringem ou permitem, legitimam ou condenam, que enfim, definem os contornos e limites dessas produções. Estratégias que constituem e atravessam também a Psicologia - a exemplo das demais ciências - estabelecendo critérios de verdade que balizam as formas e os conteúdos das investigações.

A presente tese de doutoramento se insere nesse contexto. Não tive a intenção de encontrar, por meio dessa pesquisa, uma verdade sobre o sujeito da paternidade no âmbito jurídico, mas sim, problematizar os enunciados da jurisprudência brasileira, designados como verdades a respeito da paternidade. Apesar de o foco investigativo ser as produções de verdades do/no campo do Direito, ele atravessa as discussões sobre as produções de verdades acerca da paternidade também da/na Psicologia, uma vez que tanto o Direito como a Psicologia, nas redes discursivas que compõem, engendram dispositivos que operam processos de produção de sujeitos.

Como afirma Jean-François Lyotard (1989), na contemporaneidade, ciência e sociedade se constituem numa complexa rede de jogos de linguagem. A definição homogênea e paradigmática de teses sobre o sujeito e sobre os temas a ele vinculados, por meio das narrativas científicas legitimadoras do saber, característica do início da modernidade, dão espaço às perspectivas transitórias e heterogêneas na contemporaneidade. É nesta perspectiva das transformações em curso que o sujeito contemporâneo, atravessado por diferentes e múltiplas perspectivas, aparece como problemática pertinente à investigação.

O que se desdobrará nas próximas páginas é um trabalho analítico sobre a aplicação jurídica da legislação naquilo que se convencionou chamar, no âmbito do discurso jurídico, de jurisprudência⁹¹.

⁹¹ Segundo Glossário de Termos Jurídicos da Procuradoria da República no Distrito Federal, Jurisprudência é o conjunto de decisões iguais sobre um mesmo assunto.

Derivado de *jurisprudentia*, de *jus* (Direito, Ciência do Direito) e *prudentia* (sabedoria), entende-se literalmente que é a ciência do Direito vista com sabedoria. (...) É claro o sentido literal: O Direito aplicado com sabedoria. Assim é que se entende a jurisprudência como sábia interpretação e aplicação das leis a todos os casos concretos que se submetem a julgamento da justiça. Ou seja, o hábito de interpretar e aplicar as leis aos fatos concretos, para que, assim, se decidam as causas. Desse modo, a jurisprudência não se forma isoladamente, isto é, pelas decisões isoladas. É necessário que se firme por sucessivas e uniformes decisões, constituindo-se em fonte criadora do Direito e produzindo um verdadeiro *jus novum*. É necessário que, pelo hábito, a interpretação e explicação das leis a venham formar. (...) Jurisprudência. Extensivamente assim se diz para designar o conjunto de decisões acerca de um mesmo assunto ou a coleção de decisões de um tribunal (DE PLÁCIDO E SILVA, 1967, p.902).

Segundo Miguel Reale (1991) a jurisprudência ao estabelecer normas não contidas estritamente na lei inova em matéria jurídica. Tais normas podem resultar de uma construção proveniente de complexos arranjos e conexões entre dispositivos - que até então eram considerados separadamente – ou ainda, e de modo contraditório, mediante a separação de preceitos comumente unidos entre si. A posição do juiz como operador do Direito é parte, nesse processo, de uma articulada rede que compõe a norma jurídica, para um caso concreto, que passa a ser contemplada no campo do Direito.

Os juízes são chamados a aplicar o Direito aos casos concretos, a dirimir conflitos que surgem entre indivíduos e grupos; para aplicar o Direito, o juiz deve, evidentemente, realizar um trabalho prévio de interpretação das normas jurídicas, que nem sempre são suscetíveis de uma única apreensão intelectual. (...) É a razão pela qual o Direito jurisprudencial não se forma através de uma ou três sentenças, mas exige uma série de julgamentos que guardem, entre si, uma linha essencial de continuidade e coerência. Para que se possa falar em jurisprudência de um Tribunal, é necessário certo número de decisões que coincidam quanto à substância das questões objeto de seu pronunciamento (REALE, 1991. p. 167-168).

A pertinência da atenção voltada a esse dispositivo do Direito evidencia-se nos diferentes desdobramentos que ele encerra em sua potencialidade normalizadora. Considerando que diferentes instâncias jurídicas lançam mão desse recurso e que ele se efetiva como uma das fontes do Direito brasileiro, podem-se destacar diferentes âmbitos da vida cotidiana, nos quais a jurisprudência – só para citar especificamente o Direito de Família – encontra

condições concretas de forjar práticas sociais.

Vejamos um exemplo bastante simples. Se nas instruções de Direito Civil, como afirma Caio Pereira (1996, p.243), “entende-se que aos pais cumpre preparar o filho para a vida, proporcionando-lhe obrigatoriamente a instrução primária, ministrando-lhe a educação compatível com a sua posição social e seus recursos”, então um filho ou uma filha maiores de idade que estejam impossibilitados de trabalhar por estudarem em um curso superior em período integral podem pleitear alimentos de seus genitores fundados na obrigação alimentar, alegando que se forem privados desse direito poderão ter sua formação educacional e, conseqüentemente, profissional prejudicadas. A jurisprudência brasileira ampara casos dessa natureza.

Os alimentos prestados pelo pai cessam com a maioridade ou emancipação do filho. No entanto, a jurisprudência anota casos que suscitam salutar princípio relativamente à educação dos filhos que, mesmo atingindo a maioridade, necessitam de meios para continuação dos estudos, sendo que a apreciação das circunstâncias deve constituir ponto de mérito, a critério do juiz (BITTENCOURT, 1985. p. 71).

A jurisprudência apresenta-se, portanto, como um aparato jurídico que, como explicarei mais à frente, opera como dispositivo de poder cujos efeitos incidem diretamente no cotidiano familiar, na vida de homens e mulheres nestes novos arranjos sociais contemporâneos. Opera por meio de um conjunto de regras constitutivas das práticas discursivas que normalizam modos de vida, atividades familiares, profissionais, de consumo e de sociabilidade.

Discurso jurídico e produção de verdades

As condições para que apareça um objeto de discurso, as condições históricas para que dele se possa ‘dizer alguma coisa’ (FOUCAULT, 2004) são

numerosas e importantes para se entender como o discurso jurídico opera como dispositivo de produção de verdades acerca da paternidade. Sendo a constituição dos sujeitos determinada no decorrer e no interior da história, por meio dos discursos, como conjunto de estratégias que fazem parte das práticas sociais e, sendo tais práticas constitutivas de novas formas de subjetividade, deve-se atentar para aquelas que, segundo Michel Foucault, estariam entre as mais importantes na definição de tipos de subjetividade nas sociedades ocidentais: as práticas judiciárias. Que passam a ser analisadas como sendo

(...) a maneira pela qual, entre os homens, se arbitram danos e responsabilidades, o modo pela qual, na história do Ocidente, se concebeu, se definiu a maneira como os homens podiam ser julgados em função dos erros que haviam cometido, a maneira como se impôs a determinados indivíduos a reparação de algumas de suas ações e punições de outras, todas essas regras se quiserem, todas essas práticas regulares, é claro, mas também modificadas sem cessar através da história (FOUCAULT, 2003, p.11).

As práticas judiciárias, como tantas outras, são constituídas por meio de regimes de poder, ou seja, um certo modo de exercícios de poder num certo tempo. As práticas de exercício do poder, por sua vez, sustentam-se a partir de determinados discursos que lhes conferem estatuto de verdade.

Cada sociedade tem seu regime de verdade, sua "política geral" de verdade: isto é, os tipos de discurso que ela acolhe e faz funcionar como verdadeiros; os mecanismos e instâncias que permitem distinguir os enunciados verdadeiros dos falsos, a maneira como se sanciona uns e outros; as técnicas e os procedimentos que são valorizados para a obtenção da verdade; o estatuto daqueles que têm o encargo de dizer o que funciona como verdadeiro (FOUCAULT, 1986, p.12).

Mas de que poder se está falando? O que é isso a que se denomina poder? Como se exerce? Não são questões fáceis de serem respondidas, pela própria complexidade e falta de consenso que há na conceituação desse termo. Passando ao largo das disputas conceituais que envolvem a categoria poder, tratar-se-á aqui, da noção trabalhada por Michel Foucault, e foi esse referencial que orientou a presente tese.

Não quis absolutamente identificar poder e opressão. Por quê? Primeiro porque penso que não há um poder, mas que dentro de uma sociedade existem relações de poder – extraordinariamente numerosas, múltiplas, em diferentes níveis, onde umas se apóiam sobre as outras e onde umas contestam as outras. Relações de poder muito diferentes vêm-se atualizar no interior de uma instituição (...) Essas relações de poder são sutis, múltiplas, em diversos níveis, e não podemos falar em *um* poder, mas sim descrever as relações de poder, tarefa longa e difícil e que acarretaria longo processo. (...) Em segundo lugar, o poder pode criar. (...) tentei mostrar que coisas como relações de poder, confiscações, etc., produziram algo maravilhoso que é um tipo de saber, tipo de saber que se transforma na *enquête* e dá origem a uma série de conhecimentos (FOUCAULT, 1996, p. 153-154).

As estratégias metodológicas de Michel Foucault buscam compreender a formação dos saberes e as estratégias de poder. Em *Vigiar e Punir* (FOUCAULT, 2006d) ele propõe a relação entre a genealogia e o estudo do poder, problematiza o poder disciplinar e elucida a importância da norma e das relações de força nesse âmbito. Ele faz um deslocamento, da análise do sujeito para a análise da trama histórica que o constitui.

É isto que eu chamaria de genealogia, isto é, uma forma de história que dê conta da constituição dos saberes, dos discursos, dos domínios do objeto etc., sem ter que se referir a um sujeito, seja ele transcendente com relação ao campo de acontecimentos, seja perseguindo sua identidade vazia ao longo da história (FOUCAULT, 1992, p. 7).

Apesar do poder não ser único foco de sua análise, a genealogia do poder é pano de fundo na reflexão sobre o nascimento das prisões no século XIX. Nesse contexto teórico, o tema do poder e seus mecanismos de intervenção e de constituição da subjetividade moderna são fundamentais para a pesquisa aqui proposta, uma vez que o exercício do poder implica um “modo de ação sobre ações” o que remete às relações de poder às práticas sociais. Segundo Michel Foucault (1995), as relações de poder encontram-se profundamente enraizadas no “nexo social”.

Há na genealogia do poder que atravessa as discussões sobre as instituições prisionais a constatação da passagem de uma economia de poder a outra. Foucault discute a ruptura, a transição que ocorre de um tipo de poder denominado “simbólica do sangue” para um outro, denominado “biopoder”. No

primeiro está em jogo um direito de vida e de morte sobre os indivíduos, caracterizado pelo poder do soberano em “fazer morrer ou deixar viver”. No segundo, a vida passa a ser o objeto de agenciamento do poder.

O suplício era a explicitação da antiga economia de poder feudal. Foucault constata uma ruptura nessa economia de poder, na passagem do século XVI ao XVII. Os espetáculos do suplício saem de cena, o poder de decidir sobre a vida ou sobre a morte vai sendo descentralizado da figura do soberano. O que marca essa mudança é o surgimento da justiça como instância institucional da punição. Assim, a sociedade vai gradativamente se transformando de uma constituição pelo suplício para uma sociedade disciplinar.

O problema da justiça, portanto, não se encontra na determinação de um bem, mas na conquista dessa objectividade do juízo de si sobre si próprio (e sobre os outros) que é o verdadeiro bem político. A justiça depende assim de uma problemática do juízo. A objectividade é a condição da justiça do juízo, da existência de um juízo justo, de um direito, portanto, de uma prática do juízo cuja coerção não será apenas suportada, mas reivindicada enquanto possibilitadora de uma vida colectiva passífica (EWALD, 2000, p.137).

Configura-se um outro exercício de poder em uma nova economia de poder, não mais incidindo destrutivamente sobre o corpo, mas ao contrário, o poder passa a operar construtivamente sobre os corpos, produzindo subjetividades. Isso se reflete no objetivo primordial da prisão ou das penas prisionais. Nesse regime, não é somente a punição que caracteriza a pena, o que se busca é a recuperação, a transformação do indivíduo. Constata-se que se trata da proposição de um trabalho de construção subjetiva, de operação sobre o sujeito a fim de transformá-lo, de recuperá-lo, o poder não contempla mais a punição do corpo pelo suplício, mas sim, a construção da subjetividade, pela disciplina.

Quando o diagrama de poder abandona o modelo de soberania para fornecer um modelo disciplinar, quando ele se torna ‘bio-poder’, ‘bio-política’ das populações, tutor e gestor da vida, é sem dúvida a vida que surge como novo objeto do poder (DELEUZE, 1998, p. 124).

Desse modo, no espetáculo ocidental moderno (FOUCAULT, 2006d) o poder apresenta alguns elementos importantes que não podem ser ignorados nessa pesquisa, 1) o exercício de poder não é mais visível, como no modelo feudal, é velado, sai do espaço das praças e ocupa o das instituições prisionais, desloca-se da exposição da rua para a invisibilidade das paredes e dos muros, passa a ser exercido discretamente, sai da visibilidade. 2) Deixa de ser destrutivo (o poder de fazer morrer) e passa a ser construtivo (modelagem do corpo, definição da rotina, constituição da subjetividade). 3) O código legal que define a conduta infracional (de conflito à lei) identifica o sujeito, o código atravessa a subjetividade, a pessoa não é mais reconhecida pelo seu ato, pelo que ela fez, mas sim, pelo código legal que define o lugar, a posição a ser ocupada nos diferentes níveis de gradação da infração, no contexto jurídico. 4) Há uma importância crescente da atuação da norma, comum à disciplina e à vigilância, uma vez que a norma se constitui como elemento pelo qual se pode tanto adestrar e disciplinar o corpo de uma pessoa, quanto regulamentar toda uma população (FOUCAULT, 1999). Esses elementos caracterizam uma outra forma de poder, produtiva, sobre a vida das pessoas: o biopoder.

Esse regime de poder vai se transformando ao longo do próprio processo histórico da sociedade ocidental. Começa com as disciplinas, adestrando os corpos para o capitalismo emergente do século XVII, e se incorpora a toda uma rede de tecnologias sociais, continuando com a produção de corpos, cada vez mais refinada. Segue com a vigilância e a regulamentação. A partir do século XVIII o poder deixa de incidir apenas na produção de corpos ou da vigilância individual e passa a ser mais orgânico, da governabilidade da vida, da conduta, das práticas, das identidades, das coletividades. Não apenas se refere ao indivíduo, mas, sobretudo, às populações, à governabilidade da quantidade de nascimentos, de mortes, de doenças, de uma população, regulações de biopolíticas pelo Estado, que controlam o cotidiano das pessoas e das populações por meio dessas estratégias de poder sobre a vida.

Assim, em *Vigiar e Punir*, Michel Foucault estuda as transformações das práticas penais na França, da Época Clássica ao século XIX. E

no interior destas transformações, um problema se destaca: o papel central que a prisão passa a desempenhar na penalidade moderna. O autor pergunta por que a prisão se tornou a pena por excelência, pena esta não mais voltada para o suplício ou o castigo simbólico e exemplar, mas sim para a disciplina do corpo e da "alma" do detento. Na verdade, a análise procura mostrar que as práticas disciplinares próprias da prisão têm um alcance que irá muito além dos muros da instituição, ao constituírem tecnologias de poder que, partindo das práticas prisionais, espalham-se por toda a sociedade, em instituições como fábricas, hospitais, escolas, etc. (ALVAREZ, 2004).

É interessante como Michel Foucault (1996) analisa as (re)configurações das formas jurídicas ao longo dos diferentes períodos da história da humanidade. No desenvolvimento de seu trabalho sobre a verdade e as formas jurídicas ele descreve com maestria como os modos de enunciação de verdades e as estratégias de poder são deslocados de/em um discurso a outro.

Problematizando o antigo período grego⁹² Foucault (1996) evidencia um tipo de regulamento judiciário, de litígio, bastante arcaico, que se sustenta em uma espécie de prova, de desafio lançado por uma das partes envolvidas à outra, onde o litígio é resolvido por esta díade, sem a constatação da investigação e do inquérito e sem o depoimento de algum outro indivíduo. O foco não está no testemunho, e sim, na prova. Esta ênfase na prova, característica da sociedade grega arcaica é reencontrada, segundo o autor, na alta Idade média.

Vale lembrar que no campo de disputas perpetradas pelos operadores do Direito na esfera jurídica, nas diversas instâncias das ações judiciais, a prova é, também na contemporaneidade, preponderante no conjunto de elementos que configuram as linhas de argumentação. A prova configura um dos muitos vetores de força que compõem o discurso jurídico.

Voltando à análise histórica de Michel Foucault (1996), ainda na Grécia, mas em outro momento, as formas de acesso à verdade sustentavam-se em um outro modelo, que aparece na trilogia de Édipo Rei. Neste modelo a resolução do problema jurídico se dava pela constatação, pela verificação, pelo inquérito e, fundamentalmente, pelo testemunho daquele que vê, daquele que

⁹² Michel Foucault identifica na *Ilíada*, de Homero, um relato primordial "da pesquisa da verdade no procedimento judiciário grego" (FOUCAULT, 1996, p. 31).

sabe. Aqui a enunciação da verdade se fundamenta em um dispositivo diferente: da lembrança, da visão e do testemunho.

Podemos dizer, portanto, que toda a peça de Édipo é uma maneira de deslocar a enunciação da verdade de um discurso de tipo profético e prescritivo a um outro discurso, de ordem retrospectiva, não mais da ordem da profecia, mas do testemunho. É ainda uma certa maneira de deslocar o brilho ou a luz da verdade do brilho profético e divino para o olhar, de certa forma empírico e cotidiano, dos pastores (FOUCAULT, 1996, p. 40).

Avançando um pouco mais na história, no regime feudal, o tipo de racionalidade que se institui é a do chamado direito germânico. É marcado por algumas circunstâncias interessantes que o diferem dos modelos descritos anteriormente. Neste modelo o inquérito não existia, não havia ação pública e o que caracterizava o litígio era uma espécie de duelo, semelhante ao direito grego arcaico, que não envolvia nenhuma autoridade, somente os dois indivíduos relacionados à questão podendo, entretanto, ter uma continuação do conflito entre estes indivíduos estendido às suas famílias.

Por exemplo, quando alguém é morto, um de seus parentes próximos pode exercer a prática judiciária da vingança, não significando isso renunciar a matar alguém, em princípio, o assassino. Entrar no domínio do direito significa matar o assassino, mas matá-lo segundo certas regras, certas formas. (...) O direito é, portanto, a forma ritual da guerra (FOUCAULT, 1996, p.57).

Havia, neste modelo, a possibilidade de se liquidar o litígio por meio de uma transação em que um dos dois adversários, o acusado, resgata o direito à paz, chegando a um acordo negociando um valor que constitui o resgate, não do sangue derramado, mas sim, da própria vida daquele que causou tal dano. Apesar de se constituir de forma diferente, o direito germânico apresenta também o princípio de regulamentação pelo sistema da prova, mas o que se provava não era necessariamente a verdade, e sim, a habilidade em dizer o que precisava ser dito. Poder-se-ia, até mesmo, chamar membros da sua família para “provar” a inocência do acusado, mas não se tratava de um testemunho, tratava-se de um juramento, que não se pautava no fato de se ter visto alguma coisa relevante ao caso. O juramento de um membro da família

não consistia um álibi do acusado, era uma prova de sua índole, de seu lugar de respeito na sociedade⁹³.

As testemunhas do direito germânico não haviam testemunhado ou visto nada do acontecido, mas apresentavam, com seu juramento, prova de que o acusado era uma pessoa honesta, sustentando sua prova em suas relações de parentesco com ele.

Isto mostrava a solidariedade que um determinado indivíduo poderia obter, seu peso, sua influência, a importância do grupo a que pertencia e das pessoas prontas a apoiá-lo em uma batalha ou em um conflito. A prova da inocência, a prova de não se ter cometido o ato em questão não era, de forma alguma, o testemunho (FOUCAULT, 1996, p. 59).

Este era o tipo de prova social. Mas havia também a possibilidade de se recorrer a provas de tipo verbal. Neste caso a força do argumento e a capacidade de eloquência da defesa eram os baluartes do acusado. O fracasso da prova não estava vinculado ao pronunciamento de uma inverdade, mas sim, em algum equívoco na formulação do argumento, ou em algum tropeço gramatical da fórmula verbal exigida. Neste modelo, particularmente, algumas peculiaridades em relação à defesa do acusado são interessantemente apontadas e merecem atenção pela similaridade que apresentam em relação aos acórdãos analisados⁹⁴.

Um erro de gramática, uma troca de palavras invalidava a fórmula e não a verdade do que se pretendia provar. A confirmação de que ao nível da prova só se tratava de um jogo verbal, é que, no caso de um menor, de uma mulher ou de um padre, o acusado poderia ser substituído por outra pessoa. Essa outra pessoa, que mais tarde se tornaria na história do direito o advogado, era quem devia pronunciar as fórmulas no lugar do acusado. Se ele se enganava ao pronunciá-las, aquele em nome de quem falava perdia o processo (Idem. p.59-60).

⁹³ A análise dos acórdãos desenvolvida no Capítulo IV demonstrará como a habilidade em dizer o que precisa ser dito e o testemunho como prova da índole dos indivíduos envolvidos na disputa são, também nos dias de hoje, elementos fundamentais à produção dos jogos argumentativos do discurso jurídico.

⁹⁴ A análise no Capítulo IV será ilustrativa desse jogo argumentativo: da formulação textual, do uso das proposições, das referências a outros processos, enfim, do conjunto de estratégias utilizado na formulação eficiente dos argumentos.

Havia ainda provas em que o acusado era submetido a um juramento de caráter mágico-religioso e, caso não aceitasse se submeter a ele, era condenado. Além de provas físicas de duelo da pessoa acusada com seu próprio corpo para verificar o seu sucesso ou fracasso no processo.

Foucault aponta alguns exemplos que não se pretende elucidar aqui, mas que demonstram, como todas as demais modalidades de provas, que todo o sistema judiciário deste período não se pautava na busca da verdade sobre o ocorrido, mas sim, “de uma espécie de jogo de estrutura binária. O indivíduo aceita a prova ou renuncia a ela. Se renuncia, se não quer tentar a prova, perde o processo de antemão. Havendo a prova, vence ou fracassa. Não há outra possibilidade. A forma binária é a primeira característica da prova.” (FOUCAULT, 1996, p. 61).

Assim, no direito feudal não há verdade ou mentira, a fórmula binária é outra, a da vitória ou do fracasso. Tampouco há necessidade de uma terceira pessoa para o desfecho do processo, ele se dá num jogo de forças da díade envolvida, quem acusa e quem é acusado. Todo o desenrolar do litígio se faz pelo princípio das provas em suas diversas modalidades. Só há intervenção pontual de um terceiro personagem, para legitimar a regularidade do jogo de provas instituído pela díade. Tal personagem, chamado juiz, é designado para fazer a constatação com o consentimento mútuo dos dois envolvidos, de modo que ele “não testemunha sobre a verdade, mas sobre a regularidade do procedimento” (Idem. p. 62).

Portanto, a prova, presente no direito feudal até o fim do século XII e início do século XIII é, segundo Foucault, “um operador de direito e não um operador de verdade.” (Idem. p. 62), um dispositivo de transposição simbólica do direito e da razão para aquele que provar ser o mais forte. O litígio judiciário é, neste caso, a ritualização de uma guerra binariamente instituída.

Na segunda metade da Idade Média o inquérito reaparece, com forma e condições diferentes do que se vê na Grécia de Édipo Rei e que instaura um certo modo de saber que marca a história do Ocidente.

O inquérito é precisamente uma forma política, uma forma de gestão, de exercício de poder que, por meio da instituição judiciária, veio a

ser uma maneira, na cultura ocidental, de autenticar a verdade, de adquirir coisas que vão ser consideradas como verdadeiras e de as transmitir. O inquérito é uma forma de saber-poder (FOUCAULT, 1996, p.78).

É importante apontar que o poder judiciário não existia até a alta Idade Média. As disputas e litígios do direito eram resolvidos entre as pessoas, a figura de autoridade intervinha apenas para garantir a regularidade dos procedimentos da prova que liquidaria a questão. Na alta Idade Média contempla-se uma outra forma judiciária pautada de modo muito peculiar nos mecanismos de circulação de bens e riquezas. Estes acabaram tornando-se determinantes na modelagem das novas formas de resolução de conflitos legais.

Um dos meios mais importantes de assegurar a circulação dos bens na Alta Idade Média era a guerra, a rapina, a ocupação da terra, de um castelo, ou de uma cidade. Estamos em uma fronteira fluida entre o direito e a guerra, na medida em que o direito é uma certa maneira de continuar a guerra. Por exemplo, alguém que dispõe de força armada ocupa uma terra, uma floresta, uma propriedade qualquer e, nesse momento, faz prevalecer seus direitos. Inicia-se uma longa contestação no fim da qual aquele que não possui força armada e quer a recuperação de sua terra só obtém a partir do invasor mediante um pagamento. Este acordo se situa na fronteira entre o judiciário e o belicoso e é uma das maneiras mais frequentes de alguém enriquecer.” (FOUCAULT, 1996, p. 63).

Assim, neste período, o direito está diretamente ligado à concentração bélica. As ações de disputa no âmbito do direito eram formas eficientes de enriquecer. Não é de se estranhar, portanto, que tal poder, o de fazer morrer ou deixar viver, fosse então concentrado nas mãos de certo número de pessoas, a saber, os monarcas da alta Idade Média.

Na alta Idade Média não havia poder judiciário. (...) Não havia poder judiciário autônomo, nem mesmo poder judiciário nas mãos de quem detinha o poder das armas, o poder político. Na medida em que a contestação judiciária assegurava a circulação de bens, o direito de ordenar e controlar essa contestação judiciária, por ser um meio de acumular riquezas, foi confiscado pelos mais ricos e poderosos (Idem. p.65).

Alguns elementos importantes aparecem nesta forma de encaminhamento das questões de direito que marcam o período medieval, a

concentração do poder na figura do soberano e a instauração de um regime de poder, a “simbólica do sangue” conforme apontado no início desse tópico.

Nos séculos XVII e XVIII ocorre uma transição no âmbito das técnicas de exercício de poder. Aparece, então, uma tecnologia disciplinar dos corpos, um mecanismo de poder centrado na distribuição, no exercício, na análise do corpo individual e sua conexão com outros corpos. Já na segunda metade do século XVIII, agregando-se e complexificando a disciplina dos corpos, configura-se uma tecnologia que se aplica à multiplicidade dos homens, à coletividade. Com a biopolítica surge esse elemento novo na configuração social: a população, que passa a ser o foco das estratégias de poder. Assim, duas tecnologias de poder forjam as sociedades ocidentais na modernidade: o adestramento disciplinar e a regulação. A modernidade é a era do biopoder.

É neste contexto disciplinar, normativo, de regulação da coletividade e da vida social que surgem formas de se utilizar um conjunto de enunciados para impor certa legalidade às relações sociais.

Toda a penalidade do século XIX passa a ser um controle, não tanto sobre se o que fizeram os indivíduos está em conformidade ou não com a lei, mas ao nível do que podem fazer, do que são capazes de fazer, do que estão sujeitos a fazer, do que estão na iminência de fazer (FOUCAULT, 1996, p.85).

A fabricação das leis do Direito, que regem os comportamentos das pessoas e definem a legalidade das práticas sociais, deu-se por uma variedade de mecanismos que não condicionaram sua origem, seu surgimento repentino, mas sim, sua invenção. Foi, fundamentalmente, por complexas relações de poder que o conhecimento jurídico, como qualquer conhecimento, foi inventado. Dizer que o conhecimento foi inventado é dizer que ele não tem origem. É dizer, de maneira mais precisa que o conhecimento não está em absoluto inscrito na natureza humana (FOUCAULT, 1996).

Considerando tal reflexão e a partir deste lugar teórico pretendo lançar mão da ruptura proposta por Foucault quanto à suposta harmonia existente entre as leis e as práticas sociais por elas legisladas e regidas. O discurso jurídico não é fundado, em essência, nas ações que os homens exercem sobre as coisas do mundo e sobre os outros homens. Não há, *a priori*, nenhuma

relação de afinidade entre as leis e os homens.

Para Michel Foucault uma prática é indissociável do tipo de racionalidade através da qual ela se reflecte, se ordena e se finaliza. As práticas jurídicas não gozam de nenhum privilégio deste ponto de vista (...) Legislação, doutrina, jurisprudência, são outras tantas práticas do juízo jurídico. A sua articulação, a sua distribuição, a sua competência recíproca dependem do tipo de racionalidade ao qual obedece o juízo jurídico (EWALD, 2000, p.61-62).

O elo entre as leis e as relações humanas é de conflito, de poder e de controle. A construção, a invenção do discurso jurídico é fundada no confronto entre este conhecimento e seu objeto. Não há, portanto, no conhecimento uma adequação ao objeto, uma relação de assimilação, mas, ao contrário, uma relação de distância e oposição; não há no conhecimento algo como felicidade e amor, mas ódio e hostilidade; não há unificação, mas sim sistema precário de poder (FOUCAULT, 1996). Não é sob a forma da pacificação ou com o intuito harmônico de fraternidade e de tolerância entre os homens que as leis foram inventadas, mas opostamente, sob a égide do exercício de poder e de confronto.

A partir da perspectiva teórica de Foucault há uma possibilidade de se desenvolver uma análise histórica do que se chama aqui de discurso jurídico e dos elementos de constituição de sujeitos nele implicados.

(...) “discursos”, (...) não são, como poderia se esperar, um puro e simples entrecruzamento de coisas e palavras. (...) analisando discursos vemos se desfazerem os laços aparentemente tão fortes das palavras e das coisas e separar um conjunto de regras próprias à prática discursiva. (...) Tarefa que consiste em não mais tratar os discursos como conjuntos de signos (de elementos significantes que remetem a conteúdos ou a representações), mas como práticas que formam sistematicamente os objetos de que falam (FOUCAULT, 2004, p. 64).

A questão que se pretende apontar é a de que não há condições universais para a constituição das leis, visto que elas são um resultado histórico que irrompe num determinado tempo e lugar, convenções que devem ser analisadas sob seu caráter perspectivo e parcial, ou seja, sob sua formação em campos sociais de forças nas quais os sujeitos se inserem.

Cabe indagar, então, de que lugar se “está falando” e “quem fala” no discurso jurídico. Concebendo que nos discursos sempre se fala de algum lugar, que se trata sempre de um espaço múltiplo, disperso, na medida em que nunca é o mesmo ou idêntico, já que quem fala é, ao mesmo tempo, falado; o sujeito do discurso jurídico não é sua causa, ou sua origem, mas sim, seu efeito e, através dele, outras falas se dizem.

Renunciaremos, pois, a ver no discurso um fenômeno de expressão – a tradução verbal de uma síntese realizada em algum outro lugar; nele buscaremos antes um campo de regularidade para diversas posições de subjetividade. O discurso, assim concebido, não é a manifestação, majestosamente desenvolvida, de um sujeito que pensa, que conhece, e que o diz; é, ao contrário, um conjunto em que podem ser determinadas a dispersão do sujeito e sua descontinuidade em relação a si mesmo. É um espaço de exterioridade em que se desenvolve uma rede de lugares distintos (FOUCAULT, 2004, p.61)

Assim, se as leis não se originam do sujeito e se este, por sua vez, não é um *em si*, essencial, fruto de uma natureza humana, da qual as leis repentinamente surgem, resta conceber que não há *um* sujeito, coeso, contínuo e imutável, o que há é uma multiplicidade de sujeitos e uma dispersão da própria realidade daquilo que é dito, ou seja, das compreensões, dos saberes, das verdades produzidas pelas sociedades sobre as relações humanas. Michel Foucault não abandona a temática do sujeito, mas preocupa-se em definir e analisar as posições, as funções, que o sujeito pode ocupar, na diversidade dos discursos.

Investigar os modelos de paternidades e os modos de exercê-la produzidos pelo discurso jurídico, foi possível na medida em que a pesquisa mergulhou na heterogeneidade desse discurso e analisou seus dispositivos de poder-saber. Os discursos da paternidade não são simples reflexos da realidade, mas sim, práticas sociais polivalentes por meio das quais poder e saber se articulam. O discurso jurídico, nesta perspectiva, veicula e produz poder, não sendo aqui entendido de forma linear, mas como multiplicidade que se processa em estratégias diversas.

(...) eu suponho que, em toda a sociedade, a produção do discurso é,

ao mesmo tempo, controlada, selecionada, organizada e redistribuída por um certo número de procedimentos que têm por objetivo conjurar seus poderes e seus perigos, dominar seu acontecimento aleatório, esquivar seu peso, sua temível materialidade (FOUCAULT, 2003, p.3)

O discurso é produto e processo, não se limita ao universo das idéias, tampouco é anterior à organização social, faz-se presente e constitui as relações e as práticas sociais, e deve ser problematizado não somente em seu aspecto lingüístico, que o trata como um conjunto de signos ligados entre si por regras sintáticas de construção, mas, sobretudo, como “jogo estratégico e polêmico” que pode variar de forma e de função (FOUCAULT, 1996) O discurso jurídico, a esse exemplo, é uma construção humana organizada de forma dinâmica e coerente, de caráter coletivo e heterogêneo, sobre certa temática: a dos direitos e deveres das pessoas perante o mundo e os outros, no convívio em sociedade.

As leituras dos textos de Michel Foucault foram fundamentais para a pesquisa que realizei. Orientaram minha análise sobre como e por meio de quais jogos de verdade é possível alguém se reconhecer e ser reconhecido como sujeito da paternidade. Permitiram-me investigar que posições o sujeito ocupa no discurso jurídico e através de que enunciados e de quais regras de enunciação eles podem ser (re)conhecidos. Enfim, tais leituras formam o arcabouço teórico que me possibilitou investigar como o discurso jurídico fabrica sujeitos da paternidade.

As reflexões aqui iniciadas servem não apenas ao propósito de trazer para o debate as análises que Michel Foucault propõe ao “escavar” os conjuntos de estratégias empregadas para a montagem dos discursos e os modos como a sociedade ocidental tem lidado com saber-poder e como tem se constituído a questão da verdade acerca do sujeito. Mas, sobretudo, para assumir a utilização da perspectiva foucaultiana como referencial teórico, uma vez que o método arqueológico por ele utilizado – ainda que não seja o que se propõe como delineamento metodológico da presente investigação – possibilitou-lhe uma análise jamais feita no âmbito da Psicologia e cuja proposição não pode ser ignorada: a de que os discursos – a partir de estratégias teóricas e de práticas sociais – e seus dispositivos de poder-saber,

criam seus objetos de conhecimento, constroem a realidade.

Os trabalhos de Michel Foucault, por meio da arqueologia, se apresentam como investigações dos vestígios não tão visíveis, nem tão obscuros, que subjazem às construções teóricas e às práticas sociais. Não há proposições oriundas do campo da Psicologia tradicional que consigam abordar a problemática do sujeito sob a égide das estratégias, dos dispositivos, dos mecanismos de poder/saber. O foco da Psicologia como expressão científica da modernidade, apesar de toda a pluralidade de correntes e perspectivas teóricas, continua sendo o sujeito. Assim, as reflexões propostas por Michel Foucault acerca das tramas discursivas e seus dispositivos de poder/saber merecem a atenção da Psicologia.

A jurisprudência como dispositivo.

A concepção de poder em Michel Foucault não é sinônima de autoritarismo, opressão, tampouco, qualificada com um caráter negativo, com um sentido pejorativo. Também não tem característica centralizadora como algo que se detém, uma exclusividade do Estado ou da Lei. O poder não se tem, se exerce, não está localizado em um único ponto, está disperso em toda e qualquer relação, “se produz a cada instante, em todos os pontos, ou melhor, em toda relação entre um ponto e outro (...) o poder está em toda parte; não porque englobe tudo e sim porque provém de todos os lugares” (FOUCAULT, 2006a, p.89).

A imposição da lei é para Michel Foucault uma forma terminal de poder, a lei é apenas uma gestão dos ilegalismos, ela formaliza o que é proibido, e ao definir a proibição estabelece, como um meio de dominação, a normalidade do convívio social.

(...) Foucault mostra que a lei não é nem um estado de paz nem o resultado de uma guerra ganha: ela é a própria guerra e a estratégia dessa guerra em ato, exatamente como o poder não é uma

propriedade adquirida pela classe dominante, mas um exercício atual de sua estratégia (DELEUZE, 1998, p. 40).

O poder não pode ser considerado uma instituição, sua forma não é a da lei, mas sim a do jogo, a do exercício. O poder em si não existe, o que existe são dispositivos de poder, mecanismos de caráter normalizador que atuam sobre o indivíduo e sobre a sociedade. Um dispositivo é:

Um conjunto decididamente heterogêneo que engloba discursos, instituições, organizações arquitetônicas, decisões regulamentares, leis, medidas administrativas, enunciados científicos, proposições filosóficas. Em suma, o dito e o não dito são os elementos do dispositivo. O dispositivo é a rede que se pode estabelecer entre estes elementos (FOUCAULT, 1986 p.295).

Um dispositivo opera sobre todos que entram em contato com ele. Como afirma Gilles Deleuze (1998, p. 83) “os dispositivos são (...) máquinas de fazer ver e de fazer falar.” Os dispositivos, como conjunto de práticas discursivas e não discursivas ultrapassam as instâncias jurídicas de poder, a saber, o Estado e a Lei, “(...) agem à margem da lei, contra ou a favor delas, mas de qualquer modo empregando uma tecnologia de sujeição própria.” (COSTA, 1981, p.50)

As práticas discursivas, por sua vez, constituem-se a partir dos saberes disponíveis em um determinado tempo, em uma determinada sociedade. “Cada época diz tudo o que pode dizer em função de suas condições de enunciado. (...) Cada época tem a sua maneira de congrega a linguagem conforme os seus *corpus*.” (DELEUZE, 1998, p.80-83)

O conjunto de técnicas de exercício de poder criadas pelos saberes consolidados em enunciados científicos, filosóficos, religiosos, etc., contempla aquilo que é possível se dizer em certo contexto, remetem à possibilidade do aparecimento de certo enunciado, ou seja, “às condições para que apareça um objeto de discurso, as condições históricas para que dele se possa “dizer alguma coisa” e para que dele várias pessoas possam dizer coisas diferentes. (...) Isso significa que não se pode falar de qualquer coisa em qualquer época.” (FOUCAULT, 2004, p.50).

Também as práticas não discursivas inscrevem-se na materialidade do dispositivo: instituições e instalações arquitetônicas, técnicas de controle

corporal, estratégias de organização dos espaços e do tempo, etc., correspondem às condições materiais de vida das pessoas (FOUCAULT, 2003). Constituem uma forma de exterioridade por onde se dispersam em seu aparecimento, na visibilidade. “A exterioridade é ainda uma forma (...) e até duas formas exteriores uma à outra, já que o saber é feito desses dois meios, luz e linguagem, ver e falar” (DELEUZE, 1998, p.117). É essa dupla dimensão não dicotômica, porém diferenciada, do ver e do falar, da luz e da linguagem, da visibilidade e do enunciado que constitui o elemento de possibilidade de aparecimento de um discurso em determinada época. Nesse sentido, as combinações variáveis das duas formas, o visível e o enunciável, constituem a microfísica do poder.

Tudo aquilo que acabamos de dizer acerca do enunciado e da sua condição, há que dizê-lo também da visibilidade. Porque as visibilidades, por seu turno, apesar de não estarem nunca ocultas, não é por isso que são imediatamente vistas ou visíveis. Elas são inclusivamente invisíveis, enquanto se ficam pelos objectos, pelas coisas ou pelas qualidades sensíveis, sem se chegar até à condição que as abra. E se as coisas se fecham sobre si, as visibilidades esfumam-se ou confundem-se a um tal ponto que as ‘evidências’ se tornam inapreensíveis numa outra época (DELEUZE, 1998, p, 84)

O dispositivo se impõe à sociedade e às pessoas, normalizando a vida do indivíduo e da coletividade, constituindo os sujeitos e regulando suas práticas sociais. Segundo Edgardo Castro (2004) a noção foucaultiana de dispositivo contempla: 1) uma rede de relacionamentos que se podem estabelecer entre diferentes elementos (discursos, instituições, leis, medidas, regulamentos, arquiteturas, etc.); 2) o estabelecimento do nexo que se pode existir entre tais elementos heterogêneos⁹⁵; 3) uma formação que em dado momento tem por função responder a uma urgência, tendo assim uma função de estratégia; 4) uma inter-relação original entre seus elementos heterogêneos e seus objetivos estratégicos; 5) uma funcionalidade, por meio da qual cada efeito produzido entra em ressonância com outros e exige um reajuste, uma reorganização em seus vetores de força e suas direções.

⁹⁵ “(...) Por ejemplo, el discurso puede aparecer como programa de una institución, como un elemento que puede justificar o ocultar una práctica, o funcionar como una interpretación a posteriori de esta práctica, ofrecerle un campo nuevo de racionalidad.” (CASTRO, 2004, p. 98).

Mas o que é um dispositivo? Em primeiro lugar, é uma espécie de novelo ou meada, um conjunto multilinear. É composto por linhas de natureza diferente e essas linhas do dispositivo não abarcam nem delimitam sistemas homogêneos por sua própria conta (o objeto, o sujeito, a linguagem), mas seguem direções diferentes, formam processos sempre em desequilíbrio, e essas linhas tanto se aproximam como se afastam uma das outras. Cada está quebrada e submetida a *variações de direção* (bifurcada, enforquilhada), submetida a *derivações*. Os objetos visíveis, as enunciações formuláveis, as forças em exercício, os sujeitos numa determinada posição, são como que vetores ou tensores. Dessa maneira, as três grandes instâncias que Foucault distingue sucessivamente (Saber, Poder e Subjetividade) não possuem, de modo definitivo, contornos definitivos; são antes cadeias de variáveis relacionadas entre si (DELEUZE, 1990, p. 156).

Em que medida se pode vincular a jurisprudência a essas estratégias heterogêneas de poder-saber é o que se apresenta como questão a esse debate, elucidando os contornos voláteis dessas tomadas de decisão sobre processos sociais que são convertidos em processos jurídicos e os vetores de força em exercício nesse dispositivo.

Compilando dados referentes às mesmas decisões judiciais tomadas sobre o tema da paternidade, ou seja, contemplando a pesquisa sobre jurisprudência com o descritor 'paternidade', nos sites dos tribunais de justiça dos Estados de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul, percebeu-se que a grande maioria dos processos refere-se à investigação de paternidade. É especialmente destacada, nas jurisprudências, a utilização do exame de DNA como instrumento médico-legal para tais investigações. Nesta questão há alguns pressupostos que se tornam importantes no trâmite jurídico e para a aceitação do exame de DNA como prova legal em uma investigação do vínculo genético, como é comumente denominada a investigação de paternidade. A formulação de quesitos para a utilização válida do exame de DNA nessas investigações é um critério fundamental no campo jurídico.

As dificuldades maiores entre os juristas (...) está na elaboração de quesitos. Além dos textos sobre o assunto serem excessivamente técnicos, a evolução também tem sido grande, o que dificulta ainda mais o entendimento. E ao formular-se quesitos inadequados, pode-se, na maioria das vezes, estar condenando ao fracasso sua causa. Ao invés de ajudarem, obscurecem. Ao invés de esclarecerem, confundem. (...) Mas uma questão se impõe, não fazer quesitos

somente por fazer, para mostrar serviço ao seu cliente ou para acalmar sua consciência. Devem ser feitos com seriedade, com profundidade e, principalmente, com responsabilidade. Inúmeras são as vezes que quesitos mal formulados permitem decisões conflituosas. Quando bem formulados, orientam e auxiliam na boa execução do laudo. Formular quesitos é uma arte. Formulá-los na área da genética exige alto conhecimento e interesse pelo tema (VIEIRA, 2000).

A responsabilidade pela indexação dos resultados do exame à documentação das provas em um processo de investigação de paternidade é do Perito Judicial, nomeado por um juiz de direito para este fim. O Laudo Médico Legal deve conter todas as informações pertinentes, deve ser objetivo sem se perder em considerações desnecessárias. As informações devem ser completas e com linguagem acessível aos operadores do direito, uma vez que estes são leigos ao campo da medicina genética. O perito é o tradutor do juiz, é também um operador do direito com a função de fazer valer os quesitos anteriormente elaborados para o trâmite jurídico do exame. Cabe ao perito transformar a linguagem técnica médica em linguagem acessível. As técnicas utilizadas nessa transformação devem estar respaldadas em bibliografias nacionais e internacionais, bem como as conclusões referentes ao exame. Se algum ponto relevante, que não foi considerado nos quesitos pelas partes envolvidas ou pelo juiz, for constatado durante o exame pelo perito, ele deve ser relatado. A responsabilidade do Perito não se esgota com a entrega do laudo, ele pode também ser chamado a depor no trâmite do processo (VIEIRA, 2000).

Claudia Fonseca (2001) analisou de modo pertinente como os testes de DNA para a investigação de laços de paternidade trazem consigo o potencial de mudança na conceituação vigente de família, relações de gênero e parentalidade, na medida em que esse instrumento médico-legal passa do mundo da fantasia à concretude das relações de parentesco. A autora afirma que a investigação genética da paternidade, com seu estatuto de verdade, modifica as relações de poder no casal contemporâneo. Antes da proliferação vertiginosa desse tipo de exame, a definição da paternidade estava inexoravelmente vinculada à palavra da mulher, cabia a ela atestar a verdade

sobre o vínculo parental. Em uma de suas publicações⁹⁶ a autora lembra que a incerteza a respeito da paternidade de um homem era um elemento intrínseco ao pacto conjugal. Neste sentido, a mulher - guardiã exclusiva da verdade sobre a paternidade biológica de seu/sua filho/a, exercia certo poder no âmbito da relação familiar. Tais transformações no cerne das relações de parentalidade, mediada pelo exame de DNA, tem desdobramentos muito peculiares no campo jurídico.

Ainda mais significativo, os juizes chamados a arbitrar a investigação ou negação de paternidade não perdem mais tempo com testemunhas, indo em geral direto à prova “contundente” do DNA. Nossas pesquisas preliminares sugerem que esta “certeza” tecnológica está trazendo para o campo de relações familiares contemporâneas mudanças imprevistas. Longe de inspirar maior tranquilidade, parece que a simples existência do teste atíça a vontade de saber. Nesse sentido, estamos diante da “certeza que pariu a dúvida”. Ainda mais, trata-se de uma certeza técnica biológica que pretende resolver dúvidas em torno de uma relação que é eminentemente social – a paternidade. Em outras palavras, a tecnologia está mudando as premissas das relações familiares e assim aumentando a dúvida que pretende sanar (FONSECA, 2004, p.32)

Um outro ponto fundamental que a autora destaca é o fato de que envolvendo ou não os exames de DNA nas decisões judiciais em processos de investigação de paternidade, não há garantias de que o homem declarado judicialmente como o pai de certa criança se responsabilize efetivamente por seus compromissos, tampouco que reconheça como legítima essa posição.

Entretanto, cabe destacar que a jurisprudência contempla decisões judiciais cujo descumprimento implica sanções punitivas respectivas à infração. Não é por acaso que se ouve comumente no âmbito cotidiano a afirmativa de que, no campo do direito civil, uma das infrações legais cujo desdobramento penal é a prisão é o não cumprimento das decisões referentes à responsabilidade legal dos genitores frente a seus/suas filhos/as. Por exemplo, um dos processos vinculados à investigação de paternidade que apareceu diversas vezes na pesquisa da jurisprudência, foi o da chamada “ação de

⁹⁶ FONSECA, 2004.

alimentos”⁹⁷. O não pagamento da pensão alimentícia fixada em sentença judicial pode levar à prisão do responsável inadimplente.

A clareza da legislação neste aspecto torna indiscutível o direito de os filhos menores pleitearem que seus pais lhes prestem alimentos, caso não estejam cumprindo esta obrigação, quer por tê-los abandonado ou por outra razão qualquer. Os pais têm a obrigação legal de sustentar os filhos menores, e estes têm o direito de serem mantidos pelos pais até que possam fazê-lo por seus próprios meios. É sobre esse embasamento teórico que se estabelece o direito dos filhos menores reclamarem o pagamento de pensões alimentícias a seus pais. Este é um direito de tal importância que o não pagamento da pensão alimentícia devida por força de decisão judicial gera a mais grave consequência em matéria civil, que é a prisão do devedor inadimplente. É uma das poucas exceções à regra de que a privação da liberdade pela prisão só pode ocorrer em virtude de cometimento de crime. A prisão pelo não pagamento de pensão judicial está autorizada pela própria Constituição, em seu artigo 5º, inciso LXVII. Esta grave consequência é plenamente justificada em face do bem jurídico protegido, que no caso é a sobrevivência digna de seres humanos incapazes de prover o próprio sustento (CONTI, 2000, p. 54).

Se por um lado, nos processos que contemplam a investigação de paternidade o exame de DNA – como instrumento médico-legal de comprovação do vínculo genético – aparece como “certeza da verdade” para o operador do direito sustentar sua decisão, no caso das ações em que a tomada de decisão é sobre a pensão alimentícia exigida (e muitas vezes vinculada à investigação de paternidade, conforme a pesquisa à jurisprudência evidenciou), o operador não possui nenhum subsídio que lhe “garanta” um estatuto de verdade. A lei determina que a decisão sobre valores referentes aos alimentos sejam fixados “na proporção das necessidades do reclamante e dos recursos da pessoa obrigada”⁹⁸, cabendo ao Juiz responsável pelo julgamento do caso, fixar o valor que parecer mais justo, após avaliar as provas produzidas durante o processo.

Este dispositivo consagra os dois critérios fundamentais utilizados

⁹⁷ “O ordenamento jurídico nacional consagra o direito aos alimentos, entendidos estes em uma concepção ampla. São considerados Alimentos as prestações devidas, feitas para que quem as receba possa subsistir, isto é, manter sua existência, realizar o direito à vida, tanto física (sustentação do corpo), como a intelectual e moral (cultivo e educação do espírito, do ser racional).” (ALMEIDA, 1994, p.14).

⁹⁸ Art. 400 do Código Civil.

para determinar o valor da pensão, quais sejam: necessidades do "reclamante" (aquele que promove a ação, também denominado de "alimentário" ou "alimentado", isto é, aquele que recebe ou pretende receber a pensão); as possibilidades do "reclamado" (aquele contra quem a ação é promovida, também denominado de "alimentante", ou seja, aquele que deve pagar a pensão). (...) Como se pode observar, os critérios estabelecidos pela lei, embora justos, não são precisos na medida em que, de um lado, as necessidades, entendidas amplamente para incorporar não apenas as prerrogativas biológicas, mas também as demais necessidades fundamentais, dependem de fatores culturais, geográficos e do próprio status sócio-econômico da família. De outro, as condições financeiras do reclamado são de difícil mensuração. (CONTI, 2000, p. 61)

Não é o objetivo aqui elucidar profundamente os diferentes temas contemplados em uma primeira imersão ao campo jurídico, apenas apontar que tais linhas de decisões, apesar de serem diferentes, se relacionam e estão mutuamente imbricadas nos documentos pesquisados via jurisprudência. Entretanto, é pertinente, no tópico aqui proposto, elucidar alguns conceitos no que tange ao campo. Neste sentido, deve-se esclarecer que o que se tem por jurisprudência, não é sinônimo de lei, tampouco de doutrina. Todas são chamadas fontes do direito, ou seja, os meios pelos quais se formam as regras jurídicas.

Há diferentes tipos de fontes do direito, as diretas ou imediatas e as indiretas ou mediatas. As primeiras correspondem à lei e ao costume, e se referem às fontes que, por si só, são suficientes para gerar a regra jurídica pela sua própria força. As segundas correspondem à jurisprudência e à doutrina, e referem-se àquelas que não tem a força de gerar a regra, mas podem encaminhar para sua futura elaboração.

A lei é a primeira fonte de que se lança mão para decidir uma questão submetida à apreciação do Poder Judiciário, trata-se de uma norma dotada de generalidade, à qual todos os membros da coletividade devem se submeter, em outras palavras "é uma regra geral, que, emanando de autoridade competente é imposta, coativamente, à obediência de todos" (BEVILÁQUA, 1959, p. 70) Mas o direito não é compreendido apenas de leis escritas, existem normas costumeiras, de conduta por parte das pessoas que, mesmo que não constem de preceitos votados por órgãos competentes, obrigam e regulam

determinada situação que se repete. Estas são da ordem do costume.

Algumas normas há em nossa sociedade que, embora não escritas, são obrigatórias. Tais normas são ditadas pelos usos e costumes e não pode deixar de ser cumpridas, muito embora não estejam gravadas numa lei escrita. Aliás, mais cedo ou mais tarde determinados costumes acabam por ser cristalizados em uma lei, passando, pois, a integrar a legislação do país. Exemplo de norma costumeira que, não obstante não estar consagrada em lei escrita nem por isso deixa de ser obrigatório, é a chamada “fila”, seja de ônibus, seja para ingresso em qualquer lugar (BRANCATO, 1987, p.19-20)

A doutrina é o conjunto de investigações e reflexões teóricas expostas, analisadas e apontadas por operadores do direito no estudo das leis. É o conjunto de princípios expostos nos livros de Direito, em que se firmam teorias ou fazem-se interpretações sobre a ciência jurídica. E a jurisprudência (Prudência do Direito) corresponde às regras gerais proveniente das decisões dos tribunais numa mesma direção interpretativa. Quando uma questão é decidida reiteradamente da mesma forma surge a jurisprudência.

Um exemplo concreto ajudará a elucidar o valor da jurisprudência na formação do Direito: antigamente, não tinha a concubina qualquer direito reconhecido pelo nosso ordenamento jurídico. Longa série de julgados alterou, todavia situação, e hoje, embora não o diga expressamente a lei, já reconhece a ela à remuneração de seus serviços de valor econômico e a sua parte no adquirido pelo esforço comum (RT 452/206, 483/195 etc.). Aliás, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica neste sentido, cuja Súmula 380 dispõe: “Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos é cabíveis a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”. E sob o influxo dessa jurisprudência, começou a concubina a adquirir em nossa legislação alguns direitos (pode ser inscrita como dependente do companheiro na esfera previdenciária e junto ao imposto de renda; tem, segundo a Lei 6.015, de 31.12.1973, o direito de incluir em seu nome o patronímico de seu companheiro, cf.art. 57, § 2.º), que desaguaram na regra contida no art. 226, § 3.º da atual Constituição, que reconheceu como entidade familiar, para efeito da proteção do Estado, a união estável entre o homem e a mulher (BACCIOTTI, 2005)

Por meio da jurisprudência podem ocorrer mudanças no tratamento dos processos e na interpretação das leis nas tomadas de decisões judiciais, uma vez que o direito reconhecido pelo ordenamento jurídico pode ser alterado por meio de decisões reiteradamente tomadas do mesmo modo. Esse vetor de

possibilidade de mudança, bem como o caráter de atualização (legal) das linhas de força que compõem a jurisprudência, como fonte indireta por meio da qual se formam as regras jurídicas, permitem sua análise como dispositivo.

Uma vez que a noção de dispositivo remete a tipos de formação (discursiva ou não) por meio da qual se regula a vida social, a jurisprudência pode ser tomada como um dispositivo que corresponde a estratégias de relações de força, que pautam tomadas de decisão no campo jurídico, com subsídios de outros campos de saber, em outras palavras, que sustentam e são sustentadas por diferentes tipos de saber.

Por outro lado, considerando que o poder produz o verdadeiro (DELEUZE, 1998), a jurisprudência como dispositivo exprime relativamente ao poder o relacionamento de vetores de força (incitar, induzir, produzir um efeito útil) e, relativamente ao saber, ela produz verdade, na medida em que faz ver e faz falar.

CAPITULO III – MÉTODO

Lançando-me na direção da “crítica radical do sujeito humano pela história” proposta por Michel Foucault (1999), apresento o método que utilizei em minha pesquisa. Parti do pressuposto de que a constituição do sujeito se processa no decorrer e no interior da história, por meio de um conjunto de estratégias discursivas que constituem e fazem parte das práticas sociais.

Há dois ou três séculos, a filosofia ocidental postulava, explícita ou implicitamente, o sujeito como fundamento, como núcleo central de todo conhecimento, como aquilo em que e a partir de que a liberdade se revelava e a verdade podia explodir. (...) Seria interessante tentar ver como se dá, através da história, a constituição de um sujeito que não é dado definitivamente, que não é aquilo a partir do que a verdade se dá na história, e que é a cada instante fundado e refundado pela história (FOUCAULT, 2003, p. 10)

Nessa perspectiva, defendo a tese que o conjunto de decisões de um tribunal de justiça acerca de um mesmo assunto, aplicáveis como uma das fontes do direito, ou seja, a jurisprudência (e os agenciamentos jurídicos delas decorrentes) produz sujeitos. “As práticas judiciárias (...) parecem uma das formas pelas quais nossa sociedade definiu tipos de subjetividades, formas de saber e, por conseguinte, relações entre o homem e a verdade que merecem ser estudadas.” (FOUCAULT, 2003, p. 11) A partir deste pressuposto, a pesquisa buscou conhecer as formas como a jurisprudência brasileira contemporânea enunciam o pai, (des)legitimam a paternidade, (re)definem funções a serem exercidas, normalizam condutas e produzem sujeitos na ordem simbólica das relações de gênero.

O termo “conduta”, apesar de sua natureza equívoca, talvez seja um daqueles que melhor permite atingir aquilo que há de específico nas relações de poder. A conduta é, ao mesmo tempo, o ato de “conduzir” os outros (segundo mecanismos de coerção mais ou menos estritos) e a maneira de se comportar num campo mais ou

menos aberto de possibilidades. O exercício do poder consiste em “conduzir as condutas” e em ordenar a probabilidade (FOUCAULT, 1995, p.243-244)

A análise do discurso a partir da perspectiva de Michel Foucault (2004), que lança mão como procedimento metodológico, não se propõe a interpretar, ou analisar o sentido do que foi dito. Procura descrever os modos e as condições de existência do que está dito, as posições que o sujeito ocupa nos acontecimentos discursivos, entender que existência singular é esta que aparece naquilo que foi dito e em nenhuma outra parte, que ocupa tal lugar e não outro.

A análise do campo discursivo (...) trata-se de compreender o enunciado na estreiteza e singularidade de sua situação; de determinar as condições de sua existência, de fixar seus limites da forma mais justa, de estabelecer suas correlações com os outros enunciados a que pode estar ligado, de mostrar que outras formas de enunciação exclui. Não se busca, sob o que está manifesto, a conversa semi-silenciosa de um outro discurso; deve-se mostrar por que não poderia ser outro, como exclui qualquer outro, como ocupa, no meio dos outros e relacionados a eles, um lugar que nenhum outro poderia ocupar (FOUCAULT, 2004 p.31)

O discurso expõe sua real materialidade por meio do que é pronunciado ou escrito, onde se forjam as posições dos sujeitos. O que torna uma frase ou uma proposição em um enunciado é o fato de podermos assinalar-lhe um lugar a ser ocupado pelo sujeito.

Se uma proposição, uma frase, um conjunto de signos podem ser considerados “enunciados”, não é porque houve, um dia, alguém para proferi-los ou para depositar, em algum lugar, seu traço provisório; mas sim na medida em que pode ser assinalada a posição do sujeito. Descrever uma formulação enquanto enunciado não consiste em analisar as relações entre o autor e o que ele disse (ou quis dizer, ou disse sem querer), mas em determinar qual é a posição que pode e deve ocupar todo indivíduo para ser seu sujeito (FOUCAULT, 2004 p.108)

A instância dos acontecimentos enunciativos – que materializam, que expressam um ou mais discursos – é analisada para além das unidades naturais, imediatas e universais, não a relacionando com “operadores de síntese que sejam puramente psicológicos (a intenção do autor, a forma de seu

espírito, o rigor de seu pensamento, os temas que o obcecaram, o projeto que atravessa sua existência e lhe dá significação)” podendo, assim, “apreender outras formas de regularidade, outros tipos de relações” (FOUCAULT, 2004 p.32).

A perspectiva aqui utilizada possui como foco da análise, precisamente, o discurso, concebido como o lugar em que os sentidos se atualizam. Nessa atualização, as formações discursivas, os conjuntos de regras dadas historicamente que afirmam verdades de um tempo, determinam os sentidos. Os enunciados só passam a ser legíveis ou dizíveis em relação às condições que os tornam como tais (FOUCAULT, 2004).

Que tudo seja sempre dito, em cada época, é talvez o maior princípio histórico de Foucault: que por detrás da cortina nada há para ver, mas que tanto mais importante era descrever a cada momento a cortina, ou a base, visto que nada existe por detrás ou por debaixo. Objectar que há enunciados ocultos é apenas constatar que há locutores e destinatários variáveis segundo os regimes ou as condições. Mas locutores e destinatários são variáveis do enunciado de entre outras variáveis, que dependem estritamente das condições que definem o próprio enunciado enquanto função (DELEUZE, 1998, p.81)

O discurso de uma área específica de conhecimento, como a do Direito, por exemplo, caracteriza-se menos pela regularidade e pela continuidade, e mais pela dispersão e pela ruptura. O que atribui uma suposta unidade a um discurso, é exatamente esse jogo de relações entre objetos, estilos, temas, teorias e conceitos (FOUCAULT, 2004). A análise do discurso se propõe como método para se entender essa dispersão, para se buscar compreender as regras que regem a formação discursiva (BRANDÃO, 1997).

O material jurídico sobre o qual se desdobrou a análise contempla os acórdãos arquivados nos sites⁹⁹ dos Tribunais de Justiça dos Estados do Rio Grande do Sul e de Santa Catarina na base de dados da jurisprudência. O acesso ao material¹⁰⁰ deu-se por meio de pesquisa direta com o descritor ‘paternidade’. Na primeira etapa, foram reunidos todos os acórdãos que

⁹⁹ <<http://www.tj.sc.gov.br>> e <<http://www.tj.rs.gov.br>> (Ver anexo)

¹⁰⁰ Material coletado durante os meses de janeiro a maio, julho a agosto, novembro e dezembro de 2005; e de janeiro a maio de 2006.

continham a palavra paternidade em seu conteúdo, encontrados na pesquisa nas bases de dados da jurisprudência gaúcha e catarinense, separando-os em dois grupos referentes ao respectivo Estado.

Concomitantemente a esse arquivamento mais generalizado o material foi gradativamente organizado por ementas e por natureza do processo. Sendo assim, o tratamento do material considerou se o acórdão era uma apelação cível, ou uma ação rescisória, ou embargos de declaração, ou ainda agravo de instrumento¹⁰¹ e se em sua ementa constavam palavras-chave referentes à minha pesquisa, como por exemplo, investigação de paternidade, exame de DNA, pensão alimentícia e herança.

Na segunda etapa, iniciou-se a leitura do material arquivado. Esta fase de leitura dos documentos se deu em dois eixos: uma leitura geral dos acórdãos de mesma natureza jurídica e que continham as mesmas palavras-chave em suas ementas; e uma leitura de cada acórdão especificamente, destacando ao longo de cada texto os enunciados referentes aos objetos dos quais falavam.

Na terceira etapa, a leitura buscou o cruzamento de informações entre os acórdãos de mesma natureza jurídica e que continham as mesmas palavras-chave em suas ementas, já considerando os enunciados destacados ao longo do texto. Por fim, evidenciaram-se por meio desse trabalho de leitura e releitura gradativa (porém não linearmente continuada) dos textos, os espaços de intersecção e as lacunas e descontinuidades textuais e discursivas desses documentos.

De um universo de mais de dois mil acórdãos encontrados nos sites dos Tribunais de Justiça de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul com o descritor paternidade, foram pesquisados 195, e após exaustiva leitura e releitura do material arquivado realizou-se análise do discurso com onze acórdãos¹⁰², oito deles tiveram partes de seus textos transcritos na tese. Os resultados desse

¹⁰¹ No próximo capítulo essas diferentes modalidades documentais do Direito serão adequadamente definidas.

¹⁰² Os documentos seguem anexos na íntegra, em sua versão original disponível para consulta pública e gratuita nos mecanismos *online* de busca de jurisprudência dos Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul e de Santa Catarina.

trabalho metodológico de análise dos documentos será apresentado no próximo capítulo.

É preciso lembrar que a pesquisa documental é um método de investigação que consiste na organização e tratamento de dados recolhidos em vários tipos de documentos. Faz parte deste procedimento metodológico a reconstituição dos contextos social e histórico aos quais tais documentos referem-se. Esta reconstituição se dá a partir dos elementos da realidade jurídica brasileira, como um cenário sobre o qual se compõe o desenvolvimento das idéias e práticas a respeito da paternidade. Os tipos de documentos existentes no campo do Direito sobre o tema serão utilizados para caracterizar o contexto. Minha pesquisa foi desenvolvida pelo exame de documentos legais que ainda não receberam um tratamento analítico nos parâmetros aqui propostos.

A utilização de material jurídico, tratando-o como documento, ou seja, como produto da sociedade que o fabricou segundo as relações de forças que aí exerciam poder (LEGOFF, 1984), é legítima e relevante, na medida em que o Direito é considerado um lugar privilegiado de circulação de discursos na sociedade brasileira, constituindo preceitos legais e jurídicos importantes para as produções identitárias, de modos de vida e de processos de subjetivação.

Segundo Michel Foucault (1996) o poder judiciário, tem o papel de garantir que algumas funções sejam cumpridas. É por essa responsabilidade que o Direito exerce poder, designando pessoas e coisas a determinadas posições, funções e lugares. Reuni-las numa visão comum, a saber, daquilo que faz parte de uma mesma categoria, na tentativa de não operar sobre elas de modo demasiadamente desigual é uma das características primordiais da discursividade jurídica. Discursividade que configura estratégias de poder/saber pelas quais processos sociais são transformados em processos jurídicos¹⁰³.

A lógica jurídica das fontes a serem consultadas, apesar de funcionar, aparentemente, segundo os critérios de racionalidade e neutralidade decorrentes do princípio liberal do direito, longe de ser uma leitura pura e

¹⁰³ A discussão sobre a “transformação de fatos sociais em fatos jurídicos” pela aplicação das leis, segundo a interpretação dos operadores do direito, aparece em algumas publicações do Direito (CORRÊA, 1983; ADORNO, 1994; LOCHE, 1999; OLIVEIRA, 1999).

objetiva da lei, é atravessada por concepções permeadas pelos conhecimentos socialmente produzidos e acumulados ao longo da história por meio dos saberes que veiculam e produzem poder, normalizando e produzindo práticas sociais.

Para a Psicologia, o tratamento dos dados a partir da perspectiva teórico-metodológica utilizada nessa pesquisa se revela importante na medida em que se apresenta como tentativa de se pensar o lugar que a própria Psicologia tem ocupado na legitimação de procedimentos jurídicos e de decisões judiciais, aos quais nós psicólogos temos servido prontamente há longo tempo.

As consciências engajadas ao ideal da democracia encontram alívio na atuação de advogados, cumprindo um mero expediente formal que desqualifica seu papel de defesa; de juízes e promotores, garantindo a ordem e deixando intocada a propriedade privada como extensão da própria vida; e de técnicos que, sob pareceres biopsicosociais, legitimam a intervenção das chamadas ciências humanas sobre cotidianos, corpos e mentes, fornecendo o aval científico de que o procedimento jurídico tanto necessita para respaldar suas sentenças.” (OLIVEIRA, 1999)

Por meio deste procedimento metodológico pretendi investigar como um dispositivo jurídico, como a jurisprudência, fabrica a paternidade como objeto de discurso e como estabelece mecanismos normativos e regras de saber/poder que normalizam modos de se exercê-la.

Análise do Discurso

A psicologia brasileira trabalhou ao longo de muito tempo, tradicionalmente, com métodos de investigação que, de modo geral, partiram de um referencial teórico construído por meio de práticas clínicas provenientes de intervenções psicoterapêuticas. Gradativamente, outros referenciais teóricos e metodológicos foram apropriados por pesquisadores/as da Psicologia que encontraram em áreas afins ou mesmo em campos fora dos limites das

chamadas humanidades, ferramentas úteis aos propósitos de suas investigações.

A Análise do Discurso, não apenas como ferramenta metodológica, mas, fundamentalmente, como perspectiva de posicionamento diante do trabalho de pesquisa, tem interessado muitos/as investigadores/as de diferentes áreas. Essa perspectiva teórico-metodológica e ferramenta de pesquisa tem sua origem vinculada a um movimento sócio-cultural que se desdobrou no âmbito da Filosofia e das Ciências Humanas e Sociais denominado “Giro Lingüístico” ou “Virada Lingüística”. Tal movimento caracterizou-se por um movimento de mudanças teóricas e metodológicas ocorridas entre as décadas de 70 e 80 que promoveram uma maior atenção ao papel da linguagem “tanto nos próprios projetos dessas disciplinas quanto na formação dos fenômenos que elas costumam estudar” (IÑIGUEZ, 2004, p. 19)

Algum tempo antes, no alvorecer do século XX, acontece com Ferdinand de Saussure (1857-1913) um primeiro fulgor de mudança na perspectiva de estudo da linguagem, que institui o campo da lingüística moderna. Saussure sugere em sua teoria, uma separação entre língua e fala. Sem a pretensão de explicar essa sua importante tese, limito a esclarecer sucintamente que, para ele, a língua constitui-se como um sistema de valores que está depositado como arcabouço social na mente de cada falante. Neste sentido, possui homogeneidade e, conseqüentemente, pode ser objeto de estudo da lingüística. Já a fala, trata-se, para Saussure, de um ato individual, suscetível a fatores externos e, portanto, não caberia ao lingüista debruçar-se analiticamente em seu estudo. O elemento de ruptura de sua proposição está no fato de que “ao encarar a língua como sistema, Saussure produz um efeito de desconstrução do sujeito psicológico, livre e consciente que reinava na reflexão das ciências humanas nascentes, ao fim do século XIX.” (FERREIRA, 1999, p.127)

Outra circunstância importante para a instauração de uma nova orientação dos estudos da linguagem se dá com a influência exercida por Gottlob Frege (1849-1925) – que, trabalhando na fronteira entre a filosofia e a matemática, empreendeu a tarefa de tentar representar formalmente a

estrutura dos enunciados lógicos e suas relações, por meio da decomposição funcional da estrutura interna das frases (que substitui a dicotomia sujeito-predicado, pela oposição matemática função-argumento). É inaugurada a partir dele a Filosofia Analítica, cujo surgimento representa uma ruptura com a tradição filosófica moderna e uma importante referência para o que se desdobraria posteriormente no campo dos estudos da linguagem.

Assim como para a tradição clássica a metafísica, em especial a ontologia era considerada como filosofia primeira; sendo o ponto de partida, o centro do sistema filosófico a questão sobre o ser, o real; a filosofia moderna que se inicia com Descartes, passará a ter como ponto de partida a epistemologia. A questão sobre o conhecimento, sua possibilidade, sua justificação, seu fundamento, precede portanto qualquer outra na constituição do projeto filosófico. Frege, por sua vez, colocará a questão sobre a linguagem, mais especificamente a questão sobre o significado, no centro das preocupações do filósofo. Antes de resolver a questão sobre o ser, o real; é preciso resolver a questão sobre como podemos falar sobre o real, como podemos dizer algo sobre o real que tenha significado, que seja verdadeiro e que possa ser compreendido (MARCONDES, 1986, p.75)

Também nesse contexto da Filosofia Analítica, Bertrand Russell (1872-1970) reforça tal deslocamento de olhar: voltado não mais para o “mundo interior e privado das entidades mentais”, mas sim, para o âmbito das produções discursivas (IÑIGUEZ, 2004, p. 21). Ao encontro desses pensadores e acompanhando a perspectiva dessa ruptura filosófica, Ludwig Wittgenstein (1889-1951) afirma – na obra emblemática de sua primeira fase filosófica *Tractatus Logico-Philosophicus* (1921)¹⁰⁴ – que tudo que pode ser pensado também pode ser dito, inscrevendo os limites da linguagem aos limites do pensamento (SCRUTON, 1982) e concebendo a existência de uma isomorfia estrutural entre a proposição lingüística e o mundo representado. A linguagem e seus limites é o tema principal de seu tratado. Esta questão fundamental: a possibilidade da linguagem falar sobre a relação entre a linguagem e o mundo e sobre ela própria, marca o chamado primeiro período de Ludwig Wittgenstein e instaura formulações que inspiram fortemente os trabalhos do Círculo de

¹⁰⁴ WITTGENSTEIN, 1987.

Viena¹⁰⁵. Com o intuito de superar a metafísica e a filosofia idealista é que, partindo da perspectiva do positivismo lógico, esses filósofos encontram no *Tractatus Logico-Philosophicus*, de Wittgenstein, pressupostos importantes e úteis para uma interpretação empírica dos fundamentos do conhecimento e para a descoberta de uma linguagem “ideal”, válida para todas as ciências e isenta das falácias características da linguagem cotidiana.

Após o estímulo que lhe foi dado por Frege, Russell, Wittgenstein e os neopositivistas, a importância da linguagem não parou de crescer do início do século XX até a véspera da Segunda Guerra Mundial, ocupando o lugar da filosofia neo-hegeliana que dominava a Inglaterra e competindo seriamente com o neokantismo e a fenomenologia enraizados nos países de língua germânica (IÑIGUEZ, 2004, p. 29-30)

Entretanto, ainda na primeira metade do século XX, as premissas epistemológicas do Círculo de Viena mostraram-se frágeis e incapazes de cumprir a tarefa de superação a que se propunham. Além disso, a instauração da Segunda Guerra Mundial e o avanço do nazismo na Europa fez com que muitos dos seus membros¹⁰⁶ migrassem para os Estados Unidos da América, desarticulando o grupo e suas idéias no contexto europeu. Esse deslocamento, por sua vez, fertilizou o solo americano para as idéias neo-positivistas, ampliando e fortalecendo a influência da análise lógico-lingüística entre filósofos e teóricos daquele país. O positivismo lógico influenciou, por exemplo, certos grupos de behavioristas norte-americanos (TOURINHO, 2003). Esta influência dos preceitos do positivismo lógico se fez sentir de modo expressivo no âmbito das chamadas psicologias comportamentais, principalmente aquela

¹⁰⁵ Nas primeiras duas décadas do século XX, Moritz Schlick (1882-1936) e um grupo de filósofos austríacos reuniram-se a fim de encontrar uma base de fundamentação dos “conhecimentos verdadeiros”, partindo do empirismo lógico e contrapondo-se à filosofia idealista, característica do contexto universitário europeu daquele período, e à metafísica. Na Europa, a diluição desse grupo e de suas idéias encontrou um foco de resistência com Bertrand Russell que, na Inglaterra, mais especificamente na Universidade de Cambridge, continuou a trabalhar com a filosofia analítica. “Finalmente, as premissas epistemológicas do empirismo lógico desmoronam e a única coisa que ficou (...) foi o estímulo dado à ênfase sobre a importância da linguagem.” (IÑIGUEZ, 2004, p. 31).

¹⁰⁶ Dentre os quais, Hans Reichenbach (1891-1953), Rudolf Carnap (1891-1970) e Carl Gustav Hempel (1905-1997).

que propunha as feições de um projeto de Psicologia como ciência do comportamento¹⁰⁷.

Depois da Segunda Guerra Mundial, o giro lingüístico se acentuará ainda mais, diversificando suas expressões, adotando novas modalidades e ampliando sua área de influência até atingir os Estados Unidos, onde viria a alcançar um domínio hegemônico no âmbito filosófico.” (IÑIGUEZ, 2004, p. 29-30)

Na tarefa de destacar a linguagem no campo das produções acadêmicas, em 1921, o antropólogo e lingüista Edward Sapir (1884-1939)¹⁰⁸ propôs, nos Estados Unidos da América, sua teoria. Segundo ele, a linguagem influencia a forma como as pessoas pensam, e a percepção que um indivíduo tem sobre o mundo em que está inserido é controlada fundamentalmente pela linguagem que ele usa. Sapir influenciou de modo significativo o estudo da linguagem naquele país, divulgando um importante campo de estudos denominado linguística estrutural, bastante adotada e desenvolvida durante a década de 1940.

Abro aqui um parêntese imprescindível: não se pode esquecer que no final da década de 1920, um lingüista russo, Mikhail Bakhtin já antecipava, a partir de uma orientação marxista, elementos que seriam contemplados posteriormente pela lingüística moderna. Concebeu a linguagem como atividade social e o signo lingüístico como signo social e ideológico, pelo qual, segundo ele, se estabelece a relação entre a consciência individual e a interação social. Devido à configuração histórica, de caráter político e econômico, que se instaurou após a segunda grande guerra, os trabalhos de Bakhtin só puderam ser conhecidos no Ocidente após sua morte, em 1975. A partir da década de 1980 seus estudos foram paulatinamente incorporados aos estudos da linguagem, principalmente, ao campo da Psicologia¹⁰⁹, atingindo alto grau de prestígio teórico nos anos de 1990 até a atualidade.

¹⁰⁷ Denominada de psicologia behaviorista ou behaviorismo e que encontra em Burrhus Frederic Skinner (1904-1990) seu representante mais conhecido.

¹⁰⁸ Nasceu na Alemanha, mas mudou-se para os Estados Unidos da América em 1889.

¹⁰⁹ Na primeira parte do capítulo 3 de sua obra *Marxismo e filosofia da linguagem* (1929), ele afirma: “Uma das tarefas mais essenciais e urgentes do marxismo é constituir uma psicologia verdadeiramente objetiva. No entanto, seus fundamentos não devem ser nem fisiológicos nem biológicos, mas sociológicos.”.

Em meados dos anos de 1950, expandiu-se pela Inglaterra um segundo ramo da Filosofia Analítica, que por meio do trabalho de filósofos vinculados, principalmente, à Universidade de Oxford, procurava elucidar as características da linguagem em seus usos cotidianos. Aqui irrompe a chamada segunda fase da produção de Wittgenstein, cuja obra emblemática é *Investigações filosóficas* (1952). Enquanto na primeira fase do filósofo a linguagem é entendida como variedade de articulações lógicas possíveis e representações literais do mundo – a partir de uma perspectiva que concebia a existência de uma inexorável relação de simetria entre linguagem, pensamento e mundo – na segunda fase, Wittgenstein contraria sua reflexão original e levanta a possibilidade de não haver correspondência entre aqueles elementos – concebendo a hipótese de ser a exterioridade um condicionante quanto à determinação do sentido das palavras.

O trabalho da segunda fase de Wittgenstein insere no campo filosófico a noção de “jogos de linguagem”, entendidos como configurações necessárias para que um enunciado seja interpretado do modo como o enunciador pretende que seja. A partir dessa perspectiva filosófica o sentido de um enunciado passa a ser concebido como estando relacionado ao uso que dele se faz em um determinado contexto, em uma dada situação.

A nova concepção de proposição é bem distinta – ela deixa de ser um modelo exato da realidade para ser uma “hipótese”, isto é, uma forma mais ou menos adequada de representação, que pode ser reformulada constantemente em certos aspectos: o grau de adequação não depende mais de uma isomorfia estrutural entre a proposição e o fato representado, mas sim das circunstâncias em que a proposição é utilizada (MORENO, 2000, p. 55).

Apoiados neste segundo período da produção de Wittgenstein, os filósofos da chamada Escola de Oxford¹¹⁰ acentuaram a perspectiva contrária ao positivismo e ao cientificismo, defendendo que muito mais do que

¹¹⁰ Cabe lembrar que a filosofia analítica de Oxford era bastante diferente da proposta em Cambridge. Apesar dos filósofos de ambas as escolas, de modo geral, concordarem com a necessidade de passar de uma “filosofia da consciência” para uma “filosofia da linguagem”, os filósofos de Oxford e os de Cambridge discordavam em muitos e diferentes pontos. Também é pertinente destacar que enquanto os primeiros partiram de um profundo estudo das humanidades clássicas, os segundos, construíram seu trajeto por meio do estudo das ciências e da matemática (OTTONI, 2002; IÑIGUEZ, 2004)

simplesmente representar as coisas e os fatos do mundo, da realidade, a linguagem constrói essa realidade. Ainda no início dos anos de 1950, inserindo-se nessas discussões sobre a linguagem lançadas pelo grupo de Oxford, John Langshaw Austin (1911-1960) viria a defender a idéia de que a linguagem possui propriedades performativas, contemplando a perspectiva pragmática e concebendo a linguagem como uma forma de ação. Para Austin falar é fazer, o que diferencia esses atos de fala de meras descrições (OTTONI, 2002; IÑIGUEZ, 2004). O filósofo inglês inscreve-se no campo da filosofia da linguagem ordinária¹¹¹ e instaura o que ficaria conhecido como Teoria dos Atos de Fala¹¹² que seria uma importante oponente às teorias representacionistas da linguagem.

Naquele campo teórico Austin estabeleceu uma perspectiva bastante original, introduzindo de modo definitivo os conceitos de *performativo* e de *ato de fala* que irão subsidiar, dentre outras, boa parte das atuais teorias no âmbito da produção feminista pós-estruturalista¹¹³. O ato de fala, como ato performativo é um ato de linguagem que produz o acontecimento ao qual se refere, sendo que não é verdadeiro ou falso, mas sim, bem ou mal sucedido.

A partir dessa perspectiva alicerçada pelos filósofos de Oxford, a crítica à concepção da linguagem como representação se estende para outros contextos, sobretudo, no que se refere à questão do conhecimento e aos critérios de verdade que o acompanham.

No panorama norte americano, em 1957, Noam Chomsky (1928-) publica *Syntactic Structures*, obra na qual apresenta sua crítica à perspectiva

¹¹¹ Austin não era o único filósofo da escola analítica de Oxford que buscava resolver questões filosóficas por meio do estudo da linguagem ordinária. Com ele estavam Peter Strawson (1919-2006), Gilbert Ryle (1900-1976), Paul Grice (1913-1988), Richard Hare (-2002), entre outros (OTTONI, 2002)

¹¹² “A Teoria dos Atos de Fala tem por base doze conferências proferidas por Austin na Universidade de Harvard, EUA, em 1955, e publicadas postumamente, em 1962, no livro *How to do things with words*. O título da obra resume claramente a idéia principal defendida por Austin: dizer é transmitir informações, mas é também (e sobretudo) uma forma de agir sobre o interlocutor e sobre o mundo circundante.” (SILVA, 2005)

¹¹³ Na qual cito a produção de Judith Butler, dentre elas *Gender Trouble* (1990) principalmente a partir da leitura que fez de Foucault e de Derrida, e as produções da chamada *Queer Teory*. Neste sentido, a noção de performatividade do gênero e do sujeito, de Butler (devidamente apropriadas pela teoria queer) remete, na perspectiva da contextualização histórico-conceitual aqui exposta, aos conceitos cunhados por Austin.

behaviorista¹¹⁴ que orientava boa parte dos estudos naquele país, e apresenta uma nova orientação aos estudos lingüísticos modernos. Chomsky afirma que a capacidade para produzir e estruturar frases é inata ao ser humano, trata-se de uma capacidade originária de princípios estruturais (gramática universal) dos quais não temos consciência. Sugere que por meio de um número finito de regras se é capaz de gerar as frases de um idioma, do mesmo modo que por meio dessas mesmas regras um falante pode formar um número infinito de frases em sua língua, ainda que nunca as tenha ouvido ou pronunciado. Tais regras podem ser consideradas “princípios universais da linguagem”. Às regras gramaticais que permitem gerar orações inteligíveis num idioma, Chomsky denomina gramática gerativa. Introduzindo os conceitos de competência (o conhecimento que o falante possui de sua língua e que lhe permite gerar e compreender mensagens) e de desempenho (o emprego concreto que o falante faz de sua língua) ele constitui numa nova teoria dos fenômenos lingüísticos. Não cabe aqui discorrer sobre a tese da Gramática Universal, segundo a qual seres humanos já nascem com uma capacidade inata para o aprendizado lingüístico. Mas sim, destacar historicamente os acontecimentos que compuseram há tempos o atual mosaico da Análise do Discurso, as diferentes perspectivas teóricas ali desenhadas e seus proponentes.

Esses acontecimentos históricos marcaram significativamente o panorama europeu e norte americano no âmbito dos estudos da linguagem, e tiveram impactos importantes para o campo teórico-metodológico da análise do discurso. Os desdobramentos das críticas pautadas na perspectiva pragmática da linguagem influenciaram, por exemplo, algum tempo mais tarde já na contemporaneidade, filósofos proeminentes como o americano Richard Rorty (1931-2007).

De certa forma, seria possível dizer que a crítica oxfordiana à concepção “representacionalista” da linguagem se estendeu, através da relação estabelecida entre conhecimento e linguagem, (...) permitindo a revitalização de legado pragmatista e o auge de uma

¹¹⁴ Principalmente ao Behaviorismo Radical, considerando a poderosa crítica que Chomsky iria publicar dois anos mais tarde em sua resenha *A review of B. F. Skinner's Verbal Behavior* (1959) sobre a obra de Skinner *Verbal behavior* (1957) (JUSTI e ARAUJO, 2004)

filosofia neopragmatista, estimulada, entre outros, por filósofos da categoria de Richard Rorty (IÑIGUEZ, 2004, p.38).

Rorty denominou este movimento, com sua obra emblemática *The Linguistic Turn*, publicada em 1967, na qual compilou um conjunto de ensaios que discutiam a linguagem e a filosofia da linguagem a partir de diferentes perspectivas e múltiplos posicionamentos teóricos (IÑIGUEZ, 2004). Foi também ele quem propôs uma afirmativa comum entre o pragmatismo e a chamada pós-modernidade: a de que a verdade não é a representação da natureza ou do mundo¹¹⁵. Negando veementemente a idéia de que o conhecimento seria o resultado de representações mentais ou lingüísticas da realidade, Rorty foi uma importante figura no debate sobre o fim do projeto da modernidade e, concomitante, sobre a crise na crença em uma forma característica de se fazer ciência.

É fundamental destacar que Rorty inspirou-se no pragmatismo de John Dewey (1859-1952) e de William James (1842-1910) que marcou e dominou expressivamente o cenário dos estudos da linguagem nos Estados Unidos durante as primeiras décadas do século XX. Rorty inspirou-se principalmente no pragmatismo de Dewey, cuja abordagem à ciência social “se define precisamente pelo sublinhar da importância das narrativas e dos vocabulários, em detrimento da objetividade das leis e teorias científicas.” (SILVA, 2006). As teses pragmatistas de James reverberaram também entre aqueles apontados anteriormente no campo da psicologia comportamental.

A proximidade entre as interpretações de Skinner e as teses pragmatistas de William James tem sido apontada por vários autores [...]. Também a interpretação analítico-comportamental para a linguagem, que enfatiza as funções do comportamento verbal [...] tem levado a uma identificação com o pensamento do “segundo” Wittgenstein [...]. No plano das proposições filosóficas mais contemporâneas, o behaviorismo radical tem sido interpretado como consistente com o neopragmatismo de Richard Rorty [...]. Parece justificado considerar o pragmatismo de James, o neopragmatismo de Rorty e a análise wittgensteiniana da linguagem como contrapontos importantes de uma tradição representacional em Filosofia (TOURINHO, 2003, p.36-37).

¹¹⁵ RORTY, R. *Truth, Politics and 'Post-Modernism.'* *Spinoza Lectures* (1997). (Apud. LOBO, Luiza. *Richard Rorty e a importância do pós-moderno no contexto cultural brasileiro.* www.Brazil.Ox.Ac.Uk.Workpap.html, Internet, v. 1, p. 25-50, 2001).

Tais teóricos e suas perspectivas entrelaçam-se para além dos limites dos chamados estudos da linguagem, o que pode dar pistas para o entendimento do caráter fundamentalmente interdisciplinar do procedimento metodológico cuja trajetória histórica este texto resgata de modo sucinto e pontual. Também é importante perceber que essa trajetória se estende em diferentes contextos geográficos, entrelaçando diversas perspectivas epistemológicas e percorrendo um período que se estende desde o final do século XIX até a contemporaneidade¹¹⁶.

O debate histórico aponta que é apenas na década de 1950 que a Análise do Discurso ganha autonomia como disciplina, e na década de 1960 que desponta efetivamente. Em 1952, Zellig Harris (1909-1992) publica o artigo *Discourse Analysis*¹¹⁷ que, em uma perspectiva americana, coloca a análise do discurso como uma extensão da lingüística, por meio da qual se pode transferir e aplicar procedimentos metodológicos da análise de unidades da língua aos enunciados de um discurso. Também nos anos 50, Roman Jakobson (1896-1982) e Emile Benveniste (1902-1976) contribuem de forma decisiva para a legitimação da análise do discurso como disciplina.

Jakobson é uma figura absolutamente central para a lingüística estrutural e, conseqüentemente, para o campo mais geral dos estudos estruturalistas. Ele fez uma importante revisão da teoria saussuriana, mas discordou dela em diferentes pontos¹¹⁸, dentre eles, quanto à dicotomia língua e fala. Afirmava que entre a língua e a fala existe uma interdependência mútua, e não uma relação dicotômica como defendia Saussure. Jakobson afirmava

¹¹⁶ A complexidade desses entrelaçamentos não poderá ser aqui devidamente aprofundada, restando-me modestamente oferecer ao/a leitor/a o mapa histórico que eu mesma tracei para compreender (e defender) minha escolha por uma modalidade específica de Análise do Discurso: a partir de uma perspectiva foucautiana.

¹¹⁷ “Esse artigo foi publicado no número 28 da revista *Language*, em 1952. Foi reimpresso no livro editado por Fodor e Katz – *The structure of language* – em 1964 e teve uma tradução francesa publicada na revista *Langage* número 13, em 1969. Essa tradução francesa decorre do interesse de M. Pêcheux pela proposta de Harris ao tempo em que lançava seu projeto de um tratamento automático da superfície textual.” (FARACO, 2003, p.247).

¹¹⁸ Em uma entrevista a Rastros - Revista do Núcleo de Estudos de Comunicação (Ano VII - Nº 7 - Outubro 2006) Irene Machado, professora assistente doutora da Escola de Comunicações e Artes da Universidade de São Paulo, elenca objetivamente alguns dos pontos de discordância. Disponível em: <<http://redebonja.cbj.g12.br/ielusc/necom/rastros/rastros07/rastros0707.pdf>>

que a linguagem é redefinida como meio de comunicação interpessoal e intersubjetiva¹¹⁹.

Usou o termo “estruturalismo” para designar uma abordagem estrutural e funcional de investigação científica, cujo objetivo fundamental era revelar as leis internas de um determinado sistema, no ano de 1929. Suas proposições reverberaram, inclusive, em figuras como Claude Lévi-Strauss (1908-), que encontrou Jakobson no início dos anos 40 na *New School for Social Science Research*, em Nova Iorque¹²⁰. Foi por seu intermédio que Lévi-Strauss conheceu a lingüística estrutural. Tal alcance culminou com a publicação, em 1945, de um artigo relacionando a lingüística estrutural à etnologia, artigo esse que mais tarde viria a compor um dos primeiros capítulos de *Anthropologie Structurale*, publicado em 1958 (PETERS, 2000).

Emile Benveniste, também influenciou expressivamente os estudiosos daquele contexto com seu estudo da enunciação. Em *Problèmes de linguistique générale* (1958/1966) sugere que a enunciação (ato produtor do enunciado) manifesta a linguagem como um modo de ação. Para ele a enunciação é o lugar de instauração do sujeito. Ele trabalha a perspectiva da subjetividade na linguagem e afirma que

A linguagem é, pois, a possibilidade da subjetividade, pelo fato de conter sempre as formas lingüísticas apropriadas à sua expressão; e o discurso provoca a emergência da subjetividade, pelo fato de consistir de instâncias discretas. A linguagem de algum modo propõe formas "vazias" das quais cada locutor em exercício de discurso se apropria e as quais refere à sua "pessoa", definindo-se ao mesmo tempo a si mesmo como eu e a um parceiro como tu. A instância de discurso é assim constitutiva de todas as coordenadas que definem o sujeito e das quais apenas designamos sumariamente as mais aparentes (BENVENISTE, 1988, p.289).

¹¹⁹ O alcance da lingüística geral de Jakobson fez-se sentir também no Brasil. Joaquim Mattoso Câmara (1904-1980), considerado o principal proponente da lingüística moderna no Brasil, assistiu às conferências de Jakobson tanto na Universidade de Colúmbia, quanto na École Libre, durante sua estada nos Estados Unidos em 1943-1944. (ALTMAN, 2004)

¹²⁰ “Lévi-Strauss havia estado em vários lugares do Brasil entre 1935 e 1939 fazendo pesquisas etnológicas, inclusive em São Paulo, onde participou da fundação da Faculdade de Filosofia da Universidade de São Paulo, em 1934. De volta à França no momento em que eclodiu a II Guerra Mundial, Lévi-Strauss foi convidado a trabalhar na *New School for Social Research* na cidade de Nova Iorque, como parte do projeto de resgate da Fundação Rockefeller dos pesquisadores ameaçados pela ocupação alemã.” (ALTMAN, 2004, p.130-131)

Percebe-se que a partir das décadas de 1950 e 1960 a preocupação não é apenas o estudo da língua por ela mesma. Ampliam-se e aprofundam-se os estudos sobre o uso da linguagem e sobre suas dimensões subjetivas ou seus desdobramentos no âmbito da constituição do sujeito. Componentes pragmáticos e a dimensão social da linguagem passam a ser contempladas no estudo da língua. Os estudos evidenciam, de modo geral, concordâncias e/ou contrapontos, entre três referenciais: da Lingüística, do Materialismo Histórico e da Psicanálise. Neste campo multifacetado surgem e se instauram diferentes práticas metodológicas sob a denominação de análise de discurso.

Nesse panorama, surge ao final dos anos 60, na França, em um período histórico no qual atividades acadêmicas eram diretamente afetadas por questões políticas¹²¹, a chamada escola da Análise do Discurso Francesa (ADF). Sua perspectiva era de estabelecer, dentro de um debate filosófico, as bases materialistas para as práticas da linguagem, tendo a lingüística como campo fundamental de estudos para a compreensão das relações entre a filosofia, a lógica e a linguagem, no âmbito das Ciências Sociais. O lingüista Jean Dubois e o filósofo Michel Pêcheux foram referências imprescindíveis neste contexto.

Nos anos que precederam 1968-70, J. Dubois e M. Pêcheux, independente um do outro, elaboraram o que vai se chamar Análise do Discurso. Ao tomarmos o viés de dupla narração, muito sucinta, é a diferença, antes de tudo que se destaca. Jean Dubois, lingüista é um universitário. Seu trajeto é o de numerosos lingüistas da época: estudos literários, gramaticais, depois passagem para a lingüística. É já um grande nome da lingüística francesa, um lexicólogo reconhecido. Ele participa de todos os empreendimentos que, na década de 1960, manifestam o espírito de conquista da lingüística: da elaboração de dicionários à criação de revistas (assim é criada *Languages*, em março de 1966). Michel Pêcheux, por sua vez, é filósofo. Desde o meio do decênio ele se encontra envolvido nos debates teóricos que se desenvolvem na rua ULM, em torno do Marxismo, da psicanálise e da epistemologia" (MALDIDIER, 1994, p.16).

¹²¹ Em maio de 1968 aconteceu na França uma greve geral que havia se iniciado com uma série de greves estudantis que irromperam em algumas universidades e escolas de ensino secundário em Paris, após sucessivos confrontos com a administração do Governo do então presidente de Gaulle e com a polícia. Os protestos chegaram ao ponto de levar de Gaulle a criar um quartel general de operações militares para lidar com a insurreição, dissolver a Assembléia Nacional e marcar eleições parlamentares para 23 de Junho de 1968. Essa rebelião que ficou conhecida como Maio de '68 foi um dos acontecimentos mais importante do século XX.

Em 1969 Pêcheux publica sua tese *Analyse Automatique du Discours*, tendo o discurso como objeto de estudo. A noção de sujeição ideológica concebida nos estudos de Pêcheux estabelece questões conceituais importantes para uma ruptura epistemológica que marcou de modo significativo as ciências humanas. Fundamentalmente a lingüística no que se refere à questão do sujeito. A Análise do Discurso na proposta de Michel Pêcheux contempla uma ruptura epistemológica com a perspectiva dominante, chamando a atenção para uma articulação existente entre sujeito e ideologia. Vale destacar que Pêcheux, um filósofo cuja trajetória passa pela psicologia social, recebe influências decisivas de Michel Foucault e de Louis Althusser.

Neste mesmo ano, em que Pêcheux vai discutir aspectos da ADF que têm ampla repercussão no campo da História, temos Michel Foucault polemizando o fazer dos analistas do discurso em relação a algumas questões que os ligam a determinadas formas de ver e escrever a história. Foucault sugere que uma das preocupações dos historiadores deveria ser no sentido de se afastar das análises das grandes unidades, descritas como épocas ou séculos para uma compreensão dos fenômenos de rupturas. Para Foucault o importante é ver as incidências das interrupções, devendo o historiador sair dessa metodologia de regressão sem fim em direção aos primeiros precursores, mas identificar um novo tipo de racionalidade e de seus múltiplos efeitos (BRITO SILVA, 2004, p.37).

Mais um parêntese necessário: Louis Althusser e Michel Foucault não apenas foram contemporâneos na escola normalista da Rua d'Ulm, tornaram-se também grandes amigos. É, sobretudo, sob a influência de Althusser que Foucault irá aderir ao Partido Comunista. Neste período, mais precisamente ao longo dos anos de 1947 a 1949, Maurice Merleau-Ponty profere uma série de palestras e conferências na faculdade de Sorbonne e também na Escola Normal.

Foucault não falta a nenhuma das conferências que Maurice Merleau-Ponty profere na Escola Normal ao longo dos anos de 1947-48 e 1948-49. Elas versam sobre *A união da alma e do corpo em Malebranche, Maine de Biran e Bergson*, mas também sobre a linguagem. Merleau-Ponty é um apaixonado pelos problemas da linguagem e tenta expor aos normalistas os trabalhos de Saussure (ERIBON, 1990, p. 49).

Entretanto, é apenas vinte anos mais tarde que Foucault – ao apresentar sua trajetória, desde a *Historie de la folie à l'âge classique* (1961) até *L'archéologie du savoir* (1969) – deixa claro o objeto que se desenhou para ele. Do documento escrito por Michel Foucault¹²² destaca-se:

Na História da Loucura na Era Clássica, quis determinar o que era possível saber da doença mental numa dada época. [...] era necessário descobrir como eram os loucos reconhecidos, postos de parte, excluídos da sociedade, internados e tratados; que instituições se destinavam a acolhê-los e a confiná-los, e por vezes tratá-los; que instâncias decidiam da sua loucura e segundo que critérios; [...] em suma, em que rede de instituições ou de práticas se achava o louco simultaneamente preso e definido. [...] Um objeto se desenhou então para mim: o saber investido em sistemas complexos de instituições. E um método se impunha: em vez de percorrer, como de boa vontade fazemos, a biblioteca estrita dos livros científicos, havia que visitar um conjunto de arquivos compreendendo decretos, regulamentos, registros de hospitais ou de prisões, actos de jurisprudência. Foi no Arsenal ou nos Arquivos Nacionais que eu empreendi a análise de um saber cujo coro visível não é o discurso teórico ou científico, nem a literatura, mas uma prática quotidiana e regulamentada (FOUCAULT, *apud* ERIBON, 1990, p.239).

Foucault é eleito professor do *Collège de France*, da recém criada cadeira de *História dos Sistemas de Pensamento*. Ele estava à altura com quarenta e três anos de idade. Sua aula inaugural em 2 de dezembro de 1970 será posteriormente publicada sob o título de *L'ordre du discours* (1971). “O tema desse discurso é o discurso em si mesmo” (ERIBON, 1990, p.244). Mas já em *L'archéologie du savoir* Foucault elucida os princípios fundamentais de seu método: analisar o discurso na dispersão temporal que lhe permite ser repetido, sabido ou esquecido, em outras palavras, em sua irrupção de acontecimentos e considerá-lo no jogo de suas instâncias.

Ainda no início dos anos 70 Foucault publica um livro sobre um jovem assassino do início do século XIX, julgado e condenado pela morte da mãe, do

¹²² Este documento trata-se da brochura que Foucault redigiu – como era exigido, para a condução de sua campanha para a sua eleição no Collège de France em 30 de novembro de 1969 (ERIBON, 1998, p.233 e p.243) – com o objetivo de “expor os seus títulos e trabalhos, para esboçar as linhas mestras do seu programa de ensino e justificar a designação que escolheu para a cadeira que pretende ocupar: “História dos Sistemas de Pensamento”. [...] Foucault nela começa por enumerar a sua identidade universitária: os seus estudos, os seus diplomas, os cargos ocupados... Em seguida apresenta a lista das publicações: livros, artigos, prefácios, traduções... Resume seguidamente as investigações anteriores [...] e apresenta a lógica da sua investigação desde a História da Loucura até à Arqueologia do Saber.”(Idem., p.238-239)

irmão e da irmã, o jovem chama-se Pierre Rivière. Nesta obra Foucault analisa, por meio de documentos, o conjunto das relações de poder pelas quais os discursos se estabelecem em um nível bastante específico: entre a psiquiatria e a justiça penal.

O critério metodológico e de legitimação de minha escolha em trabalhar com a Análise do Discurso a partir da perspectiva de Michel Foucault fundamenta-se na verificação de que sua análise trabalha a problemática do sujeito fabricado pelo discurso. Seu procedimento elucida as regras que compõem os jogos de poder que se articulam no/pelo discurso e as estratégias pelas quais faz funcionar certa racionalidade.

Documentos como os do caso Rivière devem permitir analisar a formação e o exercício de um saber (como o da medicina, da psiquiatria, da psicopatologia) em suas relações com instituições e os papéis que são aí prescritos (como a instituição judiciária com o perito, o acusado, o louco-criminoso, etc.). Permitem decifrar as relações de poder, de dominação e de luta dentro das quais os discursos se estabelecem e funcionam; permitem pois uma análise do discurso (e até dos discursos científicos) que seja ao mesmo tempo política e relacionada como acontecimento, logo, estratégica. Pode-se enfim captar aí o poder de perturbação próprio de um discurso como o de Rivière e o conjunto de táticas pelas quais se tenta recobri-lo, inseri-lo e classificá-lo como discurso de um louco ou de um criminoso (FOUCAULT, 2007, p.XIII).

Esse é um princípio diferencial da análise do discurso trabalhada por Michel Foucault, que aparece em sua aula inaugural no *Collège de France* e também nas obras seguintes: sua preocupação em como o poder se exerce nos e pelos discursos, por meio de uma mecânica que ao mesmo tempo em que controla a produção e restringe a circulação dos discursos, instituem as disciplinas que os veiculam.

Abro aqui mais um parênteses para esclarecer uma questão que já assinaliei anteriormente, mas que merece ênfase: a definição das noções de indivíduo e de sujeito. Não se tratam de sinônimos. Mantendo a discussão no âmbito da exposição metodológica que aqui apresento, devo lembrar que segundo Michel Foucault (2004) o sujeito do enunciado não é necessariamente idêntico ao autor da formulação. Um indivíduo se fragmenta em muitos sujeitos e é o sujeito que fala no discurso, e fala de um lugar determinado. É por meio

do poder aplicado à vida cotidiana e pelas diferentes técnicas de circulação e de funcionamento dos discursos que indivíduos tornam-se sujeitos (FOUCAULT, 1995). “Esta forma de poder aplica-se à vida cotidiana imediata que categoriza o indivíduo, marca-o com sua própria individualidade, liga-o à sua própria identidade, impõe-lhe uma lei da verdade, que devemos reconhecer e que os outros têm que reconhecer nele. É uma forma de poder que faz dos indivíduos sujeitos.” (FOUCAULT, 1995, p. 235). Nessa discussão repousa um dos princípios originais da análise do discurso de Michel Foucault: o pressuposto de que a sociedade dispõe de estratégias para controlar a produção dos discursos, por meio das quais alguns deles se instituem como norma em uma dada época e estabelecem um regime de verdade pelo qual se normaliza condutas e se fabrica indivíduos. É essa produção que configura o caráter produtivo do poder.

O indivíduo é sem dúvida o átomo fictício de uma representação “ideológica” da sociedade; mas é também uma realidade fabricada por essa tecnologia específica de poder que se chama a “disciplina”. Temos que deixar de descrever sempre os efeitos de poder em termos negativos: ele “exclui”, “reprime”, “recalca”, “censura”, “abstrai”, “mascara”, “esconde”. Na verdade o poder produz; ele produz realidade; produz campos de objetos e rituais da verdade. O indivíduo e o conhecimento que dele se pode ter se originam nessa produção (FOUCAULT, 2006d, p. 161).

Após esse breve e necessário esclarecimento devo voltar à discussão do método. Em um trecho final de *As verdades e as formas jurídicas* Foucault é argüido acerca de sua intenção em “desenvolver um estudo do discurso pela estratégia”¹²³ e explica um de seus projetos que convergiria de modo particular para a análise do discurso:

Trata-se, por um lado, de uma espécie de análise do discurso como estratégia, um pouco à maneira do que fazem os anglo-saxões, em particular, Wittgenstein, Austin, Strawson, Searle. O que me parece um pouco limitado na análise de Searle, Strawson, etc., é que as análises da estratégia de um discurso que se realizam em volta de uma xícara de chá, num salão de Oxford, só dizem respeito a jogos estratégicos que são interessantes, mas que me parecem profundamente limitados. O problema seria saber se não poderíamos

¹²³ A última parte desse livro intitula-se *Mesa Redonda com Michel Foucault* e neste ponto específico quem lhe faz uma pergunta é Maria Teresa do Amaral.

estudar a estratégia do discurso num contexto histórico mais real ou no interior de práticas que são de um tipo diferente das conversas de salão. Por exemplo, na história das práticas judiciais me parece que se pode [...] projetar uma análise estratégica do discurso no interior de processos históricos reais e importantes (FOUCAULT, 1996, p.139).

A estratégia de analisar discursos com o cuidado e a noção de que aquilo que é tomado como verdade ou reconhecido como enunciado verdadeiro ou falso, em uma época, assim o é por uma questão de poder, é que torna a análise foucaultiana pertinente aos propósitos dessa investigação. A escolha de trabalhar com essa perspectiva de Análise do Discurso exige que se traga à presente investigação as reflexões acerca do poder e, conseqüentemente, os pressupostos quanto à relação saber/poder constitutivas dos discursos e quanto aos seus agenciamentos concretos, aos quais Foucault denomina frequentemente como dispositivos (DELEUZE, 1998) Não se trata de tentar encontrar por meio da análise do discurso a coerência ou a origem dos discursos, tampouco se trata de analisar as condições de visibilidade dos enunciados como inerentes a alguma subjetividade, como próprias da maneira de ver de um sujeito, uma vez que esse sujeito é, ele mesmo um lugar de visibilidade, uma posição no discurso articulada em certa época.

É isso o essencial do método concreto. Somos evidentemente forçados a partir de palavras, de frases, de proposições. Só que as organizamos num corpus determinado, variável consoante o problema que é colocado. [...] A originalidade de Foucault está na maneira como à sua conta, ele determina o corpus: não o faz nem em função de freqüências ou constantes lingüísticas, nem em virtude das qualidades pessoais daqueles que falam ou escrevem [...] ele não escolhe as palavras, as frases e as proposições de base, nem a partir de um sujeito-autor do qual elas emanariam, nem a partir da estrutura, mas a partir da simples função que elas exercem num conjunto: por exemplo, das regras de internamento para o asilo, ou então para a prisão; dos regulamentos disciplinares para o exército, para a escola. [...] as palavras, as frases e as proposições retidas no corpus devem ser escolhidas em torno de sedes difusas de poder (e de resistências) postas em jogo por este ou aquele problema (DELEUZE, 1998, p. 37-38).

Para finalizar essa breve digressão histórica da Análise do Discurso é importante apontar que, ainda na década de 1970, também na Europa, mais

especificamente na Inglaterra um grupo de pesquisadores¹²⁴ desenvolveu o que se conhece atualmente como Lingüística Crítica, uma abordagem de estudo da linguagem da qual provém um ramo contemporâneo da Análise do Discurso denominada Análise Crítica do Discurso (ACD). As duas obras que marcaram teoricamente a criação desse campo de estudos foram *Language and Control*, e *Language as Ideology* publicadas em 1979. Foi, inclusive, no primeiro que o termo lingüística crítica (*critical linguistics*) foi utilizado pela primeira vez, designando o capítulo final do livro.

Já na década de 1980, outros pesquisadores dedicaram-se ao desenvolvimento da lingüística crítica, dentre eles Norman Fairclough que usou pela primeira vez a expressão análise crítica do discurso (*Critical Discourse Analysis*) em seu artigo *Critical and Descriptive Goals in Discourse Analysis* publicado em 1985, no *Journal of Pragmatics*. Este autor concebeu um modelo tridimensional de análise do discurso que consiste em três princípios metodológicos autônomos, porém, complementares: 1) a análise de textos falados e/ou escritos; 2) a análise dos processos de produção, distribuição e consumo de textos (que ele denomina prática discursiva); e 3) a análise de acontecimentos discursivos como práticas sócio-culturais. Seu método remete a dois teóricos, fundamentalmente: Bakhtin e Gramsci (PEDRO, 1997). Norman Fairclough trabalha com os conceitos de linguagem, mudança social e ideologia, fazendo coro a um importante grupo de lingüistas críticos cujas proposições teóricas contrapõem algumas perspectivas lingüísticas atuais, como as de Chomsky, por exemplo.

Os lingüistas críticos vêem a linguagem de modo diferente daquele que caracteriza a concepção dominante na chamada lingüística autônoma ou do sistema e, também, da que subjaz a muitas das diversas abordagens da análise do discurso. [...] Sugerem, ainda, que a variação em tipos de discurso é inseparável de factores econômicos e sociais [...] Trata-se, portanto, de tornar evidente a inserção da linguagem em contextos sociais – entendimento radicalmente diferente daquele que subjaz ao da chamada lingüística autônoma, representada, hoje, em grande medida e em termos explícitos pelas teorias de Chomsky e posteriores evoluções (PEDRO, 1997, p. 20).

¹²⁴ Dentre os quais estavam Roger Fowler, Gunther Kress, Robert Hodge e Tony Trew, autores de *Language and Control* que, na época, trabalhavam na Universidade de East Anglia.

Em 1985 foi publicada uma importante obra de autoria de Teun Van Dijk, o *Handbook of Discourse Analysis*. Um ano antes este mesmo autor publicava outra obra emblemática para este campo de estudos, *Prejudice in discourse* e, em 1990, lança a revista *Discourse and Society*, um editorial importante para o estabelecimento dessa nova corrente na Lingüística. Teun Van Dijk trabalha com a perspectiva da ACD contemplando conceitos como semântica do discurso, ideologia, representações sociais e atitudes sociais (DIJK, 1998).

Mi manera de ver el papel del lenguaje en las ciencias sociales está probablemente más cerca de la perspectiva social que de la lingüística en un sentido más tradicional. Me interesan menos, por ejemplo, las lenguas como sistemas o como gramáticas. [...] Me interesa mucho más el uso actual de la lengua por usuarios concretos en situaciones sociales concretas. Y ése es el ámbito — gigantesco — del discurso. Hay por lo menos tres áreas, cada una enorme, en la relación entre discurso y sociedad. La primera es que, a muchos niveles, las estructuras sociales — desde la interacción cotidiana hasta las estructuras de grupos o de organizaciones — son condiciones para el uso del lenguaje, es decir para la producción, la construcción y la comprensión del discurso. La segunda es que el discurso, de muchas maneras, construye, constituye, cambia, define y contribuye a las estructuras sociales. Y la tercera “interfaz” entre discurso y sociedad uno puede llamarla “representativa” o, si quieres, “indexical”, en el sentido de que las estructuras del discurso hablan sobre, denotan o representan partes de la sociedad (DIJK, 2002, p.18).

Também é pertinente destacar no passado recente dessa abordagem a publicação dos livros: *Language, power and ideology*, de Ruth Wodak e *Language and power*, de Norman Fairclough, ambos em 1989. Em 1991 realizou-se em Amsterdã um simpósio no qual vários pensadores relacionados à ACD se reuniram. Estavam lá: Teun Van Dijk, Norman Fairclough, Gunter Kress, Theo Van Leeuwen e Ruth Wodak. Estes teóricos trabalham sob diferentes perspectivas da Análise Crítica do Discurso, mas de modo geral, estabelecem um amplo e fértil debate que aproxima bastante essas perspectivas variadas. Pode-se afirmar que há, de fato, elementos bastante comuns que atravessam essas múltiplas abordagens da ACD, mas talvez a mais evidente de todas seja a atenção dada à correlação entre a linguagem e os contextos sociais, ou dito de outro modo, aos contextos sociais do uso

lingüístico e ao uso da linguagem no contexto das estruturas sociais e ideológicas, sendo este um dos pontos de afastamento dos chamados analistas críticos do discurso ou os lingüistas críticos do trabalho realizado, por exemplo, em sociolingüística ou em pragmática (PEDRO, 1997).

A Análise Crítica do Discurso opera, necessariamente, com uma abordagem de discurso em que contexto é uma dimensão fundamental. Mas, ao contrário de outras abordagens, conceptualiza o sujeito não como um agente processual com graus relativos de autonomia, mas como sujeito construído por e construindo os processos discursivos a partir da sua natureza de actor ideológico. [...] É, de alguma maneira, essa dimensão ideológica na construção do sujeito e, por consequência, na constituição do discurso que fundamentam as diferenças da Análise Crítica do Discurso relativamente a outras abordagens (PEDRO, 1997, p.20).

A Análise Crítica do Discurso, com sua atenção atribuída à linguagem no contexto das estruturas sociais e ideológicas, distancia-se conceitual e metodologicamente da perspectiva foucaultiana de análise do discurso. Na primeira, a constituição (ideológica) do discurso é entendida como consequência da dimensão ideológica da construção do sujeito. Em outras palavras, diferentemente do que Michel Foucault propõe, a ACD defende que o sujeito é o *apriori* do discurso e o contexto social no qual está inserido condiciona ideologicamente o surgimento do discurso.

Torna-se perceptível as diferenças da ACD em relação também à Análise do Discurso Francesa que, como afirma Francine Mazière (2007), leva em consideração a língua como objeto de estudo do lingüista e as línguas particulares situadas em um espaço-tempo; contempla a gramática, as sintaxes (construções gramaticais) e os vocabulários de línguas particulares em relação às construções gramaticais universais da linguagem; e considera as capacidades lingüísticas reflexivas dos sujeitos falantes.

Tais diferenças incidem também sobre a escolha do método de análise do discurso utilizado na presente investigação. O estudo que fiz do procedimento de análise de Michel Foucault – principalmente a leitura de *Arqueologia do Saber*, que orientou teórica e metodologicamente meu trabalho – apontou-me um conceito fundamental para o entendimento de seu método: o

enunciado. É sobre ele que opera o seu método e com essa orientação realizei a análise do discurso jurídico exposta no capítulo a seguir.

A linguagem ocupa um lugar diferenciado na perspectiva da análise do discurso foucaultiana. Como afirma Gilles Deleuze (1998, p. 87) “A linguagem ‘contém’ as palavras, as frases e as proposições, mas não contém os enunciados que se disseminam segundo distâncias irreduzíveis”. Considerando que “o nível enunciativo está no limite da linguagem” (FOUCAULT, 2004, p.127), seu método descreve esse nível enunciativo, o que consiste em “interrogar a linguagem, não na direção a que ela remete, mas na dimensão que a produz” (FOUCAULT, 2004, p. 126), atendo-se às condições de sua existência singular e limitada. Nesse sentido, “a linguagem, na instância de seu aparecimento e de seu modo de ser, é o enunciado” (FOUCAULT, 2004, p. 128).

Foucault opõe-se a três maneiras de fazer começar a linguagem: seja a partir de pessoas, mesmo que se trate de pessoas lingüísticas ou embraiadores (a personologia lingüística, o ‘eu falo’ a que Foucault opõe incessantemente a preexistência da terceira pessoa enquanto que não-pessoa); seja a partir do significante como organização interna ou direção primeira para a qual a linguagem remete (o estruturalismo lingüístico, o ‘isso fala’ a que Foucault opõe a preexistência de um corpus ou de um conjunto dado de enunciados determinados); seja a partir de uma experiência originária, cumplicidade primeira com o mundo que fundaria para nós a possibilidade de falar dele, e faria do visível a base do enunciável (a fenomenologia, o ‘Mundo fala’, como se as coisas visíveis murmurassem já um sentido que a nossa linguagem não teria mais do que fazem emergir, ou como se a linguagem se apoiasse num silêncio expressivo, ao qual Foucault opõe uma diferença de natureza entre ver e falar). (DELEUZE, 1998, p. 82).

Assim, destaca-se também as peculiaridades imperativas que se apresentam ao se lançar mão de uma estratégia metodológica a partir de Michel Foucault que, ao desenvolver a noção de “formação discursiva”¹²⁵ em sua *Arqueologia do Saber* irrompe uma proposição bastante cara e significativa para o campo da análise do discurso. Em síntese, a estratégia de análise de

¹²⁵ Acerca do debate sobre a “paternidade” da noção de Formação Discursiva indico a leitura do texto de Roberto Leiser Baronas (2004) que apresenta uma discussão esclarecedora sobre o conceito, analisando os contextos nos quais surge e sofre modificações.

discurso a partir da perspectiva foucaultiana contempla o acolhimento de cada momento do discurso em sua irrupção de acontecimentos.

E eu mesmo, de minha parte, nada farei senão isso: certamente tomarei por marco inicial unidades inteiramente formadas (como a psicopatologia, ou a medicina, ou a economia política); mas não me colocarei no interior dessas unidades duvidosas para estudar-lhes a configuração interna ou as secretas contradições. Não me apoiarei nelas senão o tempo necessário para me perguntar que unidades formam; com que direito podem reivindicar um domínio que as especifique no espaço e uma continuidade que as individualize no tempo; segundo que leis elas se formam; sobre o pano de fundo de que acontecimentos discursivos elas se recortam; e se, finalmente, não são, em sua individualidade aceita e quase institucional, o efeito de superfície de unidades mais consistentes (FOUCAULT, 2004, p.29).

Considerando que o método de análise do discurso executado por Foucault coloca ao discurso a questão do poder – e este é um diferencial imprescindível – o procedimento que aqui se elucida implica analisar as formas como o poder se exerce concreta e detalhadamente, com suas características específicas, suas técnicas, suas estratégias; e não em uma análise do discurso que remeta a um sujeito constituinte, ou a vetores econômicos, ou ainda à ideologia.

Sendo assim, a lógica tradicional que acompanha e orienta desde muito tempo as pesquisas em Psicologia – de buscar a verdade junto aos sujeitos, ou de trazer o sujeito, sua fala, suas experiências à luz da reflexão teórica e conceitual – deixa de ser uma estratégia metodológica para tornar-se uma armadilha, uma vez que o próprio sujeito é um efeito dessas “unidades duvidosas”. A postura filosófica de Foucault aponta esse procedimento imperativo de seu método: “é preciso se livrar do sujeito constituinte, livrar-se do próprio sujeito, isto é, chegar a uma análise que possa dar conta da constituição do sujeito na trama histórica.” (FOUCAULT, 1992, p.7).

Tampouco se trata de proceder de modo a debruçar reflexivamente sobre “objetos universais” uma vez não há um fenômeno *em si* ao qual denominamos *paternidade*. Não se buscará definir as condições ou as características da paternidade como objeto, mas sim analisar como ela se tornou historicamente – nos dias atuais e no contexto da jurisprudência

brasileira – visível e enunciável. O que consiste, concomitantemente, propor desconsiderar o sujeito (pai) e o objeto (paternidade) como unidades universais e necessárias. Ambos assim se tornam sujeito e objeto mediante práticas históricas específicas e complexas, mediante certas condições – vetores de força, instâncias de saber – que permitem reconhecer um sujeito como pai e a paternidade como fenômeno passível de definição e de exemplificação, comparado e valorizado. Trata-se efetivamente de elucidar os jogos que fazem nascer nessa sociedade determinadas formas de subjetividade, determinados objetos e certos tipos de saberes. Nesse sentido, como afirma Edgardo Castro (2004) as práticas judiciais que Foucault estudou amplamente em seu livro *A verdade e as formas jurídicas* são um exemplo das regras desse jogo.

Sendo assim, o método aqui exposto se propõe a seguir o caminho já trilhado por Foucault na tentativa de contornar os universais antropológicos¹²⁶ acerca da paternidade. Uma vez que as verdades atribuídas como universais ao sujeito da paternidade, sobretudo nos termos do conhecimento da Psicologia e do Direito, são efeitos de verdade produzidos por mecanismos estratégicos de poder.

É necessário abdicar das ferramentas tradicionalmente utilizadas, sobretudo por nós psicólogos, para dissecar e analisar as condições materiais, empíricas ou mesmo as condições transcendentais que (ilusoriamente) nos possibilitariam conhecer ou desvendar um objeto preexistente na realidade. Abdicar dessa postura para finalmente poder desenvolver o método inaugurado por Michel Foucault e se lançar no que de fato importa: buscar compreender como alguém em um contexto histórico específico torna-se sujeito.

Já foi discutida no capítulo anterior a afirmativa – de que a definição do homem como sujeito só foi possível pela instauração do saber que emerge na Modernidade – apresentada por Michel Foucault em sua arqueologia das ciências humanas. O homem (seja como objeto das ciências humanas, seja como sujeito do conhecimento) tem um nascimento bem definido entre o final do século XVIII e o início do século XIX. Foi por meio dos jogos estabelecidos

¹²⁶ Michel Foucault considera como universais antropológicos “tudo o que nos é proposto em nosso saber, como sendo de validade universal, quanto à natureza humana ou às categorias que se podem aplicar ao sujeito” (FOUCAULT, 2004a, p. 237)

nos domínios da vida, do trabalho e da linguagem, em certo momento histórico e em uma determinada cultura, que ele pôde ser objetivado como sujeito e uma verdade a seu respeito pôde ser estabelecida.

O pensamento moderno (...) mostrará que as reflexões sobre a vida, o trabalho e a linguagem (...) manifestam o fim da metafísica: a filosofia da vida denuncia a metafísica como véu da ilusão; a do trabalho a denuncia como pensamento alienado e ideologia; a da linguagem, como episódio cultural. Mas o fim da metafísica não é senão a face negativa de um acontecimento muito mais complexo que se produziu no pensamento ocidental. Esse acontecimento foi o aparecimento do homem (FOUCAULT, 1985, p.333).

Não é então o sujeito constituinte que funda os conhecimentos verdadeiros, mas sim, a historicidade dos saberes e o estabelecimento de certas verdades que constituem o sujeito. Consequentemente não será, portanto, lançando mão de um método que tome o sujeito como guardião da verdade que se elucidará os complexos elementos constitutivos daquilo que se convencionou e se definiu como próprio e verdadeiro acerca dele. Assim, o procedimento metodológico exige que as verdades universalmente atribuídas ao sujeito da paternidade nos termos do conhecimento científico sejam tratadas, de modo incontornável, como *efeitos de verdade* produzidos por estratégicos mecanismos de saber e de poder que atribuem a um discurso certo teor de verdade. Pois, como afirma César Candiotto (2006, p. 70) “um discurso é investido historicamente de um teor verdadeiro, porque cumpre com uma funcionalidade específica, qual seja, produzir *efeitos de poder* estatutando regras para o governo das pessoas, dividindo-as, examinando-as, adestrando-as, sujeitando-as”.

Trata-se, portanto, de adotar metodologicamente a análise do discurso como apontado no início dessa discussão: uma atitude do pesquisador que questiona como aparecem ao longo dos documentos analisados determinados enunciados e não outros em seu lugar. Consiste em analisar como esses jogos de verdade que atravessam os enunciados fabricam sujeito. Sendo assim, apresenta-se nas páginas a seguir a análise das complexas condições de aparecimento de certos enunciados da paternidade na jurisprudência

brasileira, condições que possibilitam uma existência específica da paternidade e que estabelecem um jogo de posições possíveis para os sujeitos.

CAPITULO IV – ANÁLISE DO DISCURSO JURÍDICO

Os documentos que compõem a matéria-prima da análise foram coletados por meio do mecanismo de busca nos *websites* dos Tribunais de Justiça dos Estados de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul, com o descritor *paternidade*. Para se lançar a essa análise do discursos jurídico e de seus múltiplos enunciados acerca da paternidade, segundo a perspectiva de Michel Foucault (2004), foi preciso recusar as explicações unívocas ou a busca de um sentido verdadeiro daquilo que estaria subjacente aos textos investigados.

Para Michel Foucault, é preciso ficar (ou tentar ficar) simplesmente no nível de existência das palavras, das coisas ditas. Isso significa que é preciso trabalhar arduamente com o próprio discurso, deixando-o aparecer na complexidade que lhe é peculiar. E a primeira tarefa para chegar a isso é tentar desprender-se de um longo e eficaz aprendizado que ainda nos faz olhar os discursos apenas como um conjunto de signos, como significantes que se referem a determinados conteúdos, carregando tal ou qual significado, quase sempre oculto, dissimulado, distorcido, intencionalmente deturpado, cheio de "reais" intenções, conteúdos e representações, escondidos nos e pelos textos, não imediatamente visíveis. É como se no interior de cada discurso, ou num tempo anterior a ele, se pudesse encontrar, intocada, a verdade, desperta então pelo estudioso (FISCHER, 2001, p.198).

Compõem esses documentos os acórdãos disponibilizados no arquivo *online* das jurisprudências do Tribunal de Justiça dos Estados de Santa Catarina e do Rio Grande do Sul¹²⁷. Os documentos reunidos contemplam cinco tipos de processos: apelação cível¹²⁸, ação rescisória¹²⁹, embargos de

¹²⁷ Cabe lembrar que o Rio Grande do Sul é o berço do chamado direito alternativo, também denominado jurisprudência alternativa. Trata-se de uma corrente de aplicação do Direito, desenvolvida por uma facção da magistratura do Rio Grande do Sul que defende a mais ampla liberdade do juiz na decisão das lides, podendo, mesmo, decidir contra *legem*, ou seja, contra lei expressa, em nome de uma justiça ideal. Disponível em:

<http://www.dji.com.br/dicionario/direito_alternativo.htm> Acesso em: 22 de agosto de 2005.

¹²⁸ É o recurso que se interpõe de decisão terminativa ou definitiva de primeira instância, para instância imediatamente superior, a fim de pleitear a reforma, total ou parcial, da sentença de

declaração¹³⁰ e agravo de instrumento¹³¹. Os tipos de recursos aqui analisados são majoritariamente de agravo de instrumento e apelação cível. Os dados foram analisados à luz do quadro teórico que norteia a pesquisa.

Os documentos, fontes dessa pesquisa, são de domínio público e podem ser consultados nos sistemas de busca pela internet dos Tribunais de Justiça, não se encontrando em segredo de justiça. O trabalho de contemplar documentos públicos como fonte de informações é desafiador para uma pesquisadora do campo da Psicologia. As dificuldades em se apropriar de um método que não faz parte de nossa tradição de pesquisa se dê talvez pelos motivos próprios da construção de um modo de fazer Psicologia, já anunciados por Peter Spink (1999). Nas palavras do autor:

A tentação criada pela possibilidade de poder falar, conversar e buscar dados novos, recentes ou originais, que pertencem exclusivamente àquele estudo específico, aliada à valorização da entrevista como parte da identidade dos psicólogos, sem dúvida contribui. As exigências disciplinares, quando não sectárias, de discussão e de opção por determinados métodos e, por que não dizer, a facilidade analítica de reduzir o campo somente aos dados ativa e explicitamente coletados -- assim podendo ignorar o aparente caos e falta de conectividade entre os múltiplos elementos presentes

natureza cível com a qual a parte não se conformou (PROCURADORIA DA REPÚBLICA DF. Glossário de termos jurídicos. Disponível em:

<<http://www.prdf.mpf.gov.br/www/imprensa/glossario>> Acesso em: 22 de agosto de 2005.

¹²⁹ É ação intentada com o objetivo de ser anulado decisório judicial, que já tenha passado em julgado, porque tenha sido proferido contra expressa disposição de lei ou porque tenha violado direito expresso, a fim de que se restabeleça a verdade jurídica, colocando-se o direito ofendido em sua posição anterior. Toma sempre a direção da sentença,. Inquinada nula, para que seja decretada a sua insubsistência e se restabeleça a relação jurídica que por ela foi desfeita. Não é um recurso. É perfeita ação, que não tenta nem prova um novo exame de autos, para retificação ou modificação do decreto judiciário anterior. (PROCURADORIA DA REPÚBLICA DF. Glossário de termos jurídicos. Disponível em:

<<http://www.prdf.mpf.gov.br/www/imprensa/glossario>> Acesso em: 22 de agosto de 2005).

¹³⁰ Recurso contra decisão que contém obscuridade, omissão ou contradição, tendo como finalidade esclarecer, tornar clara a decisão. Em qualquer caso, a substância do julgado, em princípio, será mantida, visto que os embargos de declaração não visam modificar o conteúdo da decisão. Porém, a jurisprudência tem admitido, excepcionalmente, os embargos com efeito infringente, ou seja, para modificar a decisão embargada, exatamente quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção de flagrante equívoco. (PROCURADORIA DA REPÚBLICA DF. Glossário de termos jurídicos. Disponível em: <<http://www.prdf.mpf.gov.br/www/imprensa/glossario>> Acesso em: 22 de agosto de 2005).

¹³¹ Recurso cabível para o Tribunal tanto das decisões interlocutórias propriamente ditas quanto de despacho de juízes de 1º grau que causem gravame à parte, a terceiro ou ao Ministério Público. (PROCURADORIA DA REPÚBLICA DF. Glossário de termos jurídicos. Disponível em: <<http://www.prdf.mpf.gov.br/www/imprensa/glossario>> Acesso em: 22 de agosto de 2005).

-- também têm seu papel. O resultado é um processo de “laboratorialização simbólica” que leva os psicólogos sociais a fugir do barulho denso e assíncrono do cotidiano enquanto lugar de estruturação constante. Esquecem que as práticas discursivas, enquanto linguagem em ação, estão presentes de forma ubíqua tanto nas imagens e artefatos quanto nas palavras (SPINK, 1999, p.125).

As informações na íntegra do acórdão estão organizadas basicamente em três partes: a ementa; o relatório, com as informações sobre o processo; e a decisão – que aparece também sob o título de voto ou dispositivo. Os nomes verdadeiros das partes dos envolvidos nos processos foram mantidos, pois como já elucidado acima tais documentos encontram-se integralmente sob domínio público na internet. Todos os dados são fidedignos ao que consta nos documentos pesquisados.

Os subsídios teóricos anteriormente definidos para trabalhar os dados documentais por meio da análise do discurso permitem contemplar alguns apontamentos referentes ao tratamento dos acórdãos analisados. Considerando a incursão e o uso do conceito de paternidade na psicologia e também no direito analisarei ao longo das próximas páginas seus campos de constituição de verdade e de validade nestes dois contextos teóricos, seus deslocamentos e transformações.

Deslocamentos e transformações dos conceitos: as análises de G. Canguilhem podem servir de modelo, pois mostram que a história de um conceito não é, de forma alguma, a de seu refinamento progressivo, de sua racionalidade continuamente crescente, de seu gradiente de abstração, mas a de seus diversos campos de constituição e de validade, a de suas regras sucessivas de uso, a dos meios teóricos e múltiplos em que foi realizada e concluída sua elaboração (FOUCAULT, 2004, p.04-05).

Ainda nesta perspectiva é pertinente contextualizar o lugar que os documentos ocupam no âmbito da história das idéias e consequentemente na esfera das investigações que deles lançam mão como fontes de informações e matéria prima de análise. Inscrevo minha tese neste contexto e delimito, desde os capítulos anteriores e também neste, o traçado teórico-epistemológico em que ela se desenvolve.

(...) é claro que, desde que existe uma disciplina como a história, temos servido de documentos, interrogamo-los, interrogamo-nos a seu respeito; indagamo-lhes não apenas o que eles querem dizer, mas se eles dizem a verdade, e com que direito podiam pretendê-lo, se eram sinceros ou falsificadores, bem informados ou ignorantes, autênticos ou alterados. (...) Ora, por uma mutação que não data de hoje, mas que, sem dúvida, ainda não se concluiu, a história mudou sua posição acerca do documento: ela considera como sua tarefa primordial, não interpretá-lo, não determinar se diz a verdade nem qual é o seu valor expressivo, mas sim trabalha-lo no interior e elabora-lo: ela o organiza, recorta, distribui, ordena, e reparte em níveis, estabelece séries, distingue o que é pertinente do que não é, identifica elementos, define unidades, descreve relações. (...) ela [a história] é o trabalho e a utilização de uma materialidade documental (livros, textos, narrações, registros, atas, edifícios, instituições, regulamentos, técnicas, objetos, costumes, etc.) que apresenta sempre e em toda parte, em qualquer sociedade, formas de permanência, quer espontâneas, quer organizadas (FOUCAULT, 2004, p.08-09).

Utilizei-me dos cuidados importantes apontados por Foucault quanto ao procedimento de investigação e que tenho tentado tomar ao longo de meu trabalho. “Há, em primeiro lugar, um trabalho negativo a ser realizado: libertar-se de todo um jogo de noções que diversificam, cada uma a sua maneira, o tema da continuidade.” (Idem, p. 23). Portanto, foi fundamental, ao êxito de meu trabalho, que metodologicamente eu abrisse mão das noções de:

- Tradição
- Influência
- Desenvolvimento e Evolução
- “Mentalidade” e “Espírito”

Michel Foucault (2004) assinala a necessidade de se empreender o que denomina de “trabalho negativo” no sentido de abdicar todo um conjunto de concepções que tem servido adequadamente à manutenção das “continuidades irrefletidas pelas quais se organizam, de antemão, os discursos que se pretende analisar”¹³². Essas noções podem num primeiro momento parecer convenientes, porém, em uma análise mais atenta que as coloque em suspenso, perdem sua evidência, não se justificam a si mesmas, só existem “a partir de um campo complexo de discursos”¹³³.

¹³² FOUCAULT, 2004, p.27.

¹³³ Ibid., p.26.

A noção de tradição, por exemplo, busca atribuir uma relevância a um conjunto de fenômenos através dos tempos, apresenta-os como unidade consensual, imutável, transmitida de modo causal e sob a forma de permanência. Semelhante é a “armadilha” lançada pela noção de influência, que, nas palavras de Michel Foucault (2004, p. 24) “fornece um suporte – demasiado mágico para poder ser bem analisado – aos fatos de transmissão e de comunicação” operando também numa lógica causal que liga elementos “sem delimitação rigorosa nem definição teórica”¹³⁴. As noções de desenvolvimento e de evolução também se inscrevem nesse contexto, permitindo “reagrupar uma sucessão de acontecimentos dispersos; relacioná-los a um único e mesmo princípio organizador”¹³⁵; atribuem coerência e ordem na mesma medida em que possibilitam antecipar uma “unidade futura” enquanto mantêm a continuidade. Por fim, as noções de mentalidade e espírito, devem ser colocadas em suspenso no trabalho de análise, pois trazem a falácia de sugerir que os fenômenos analisados encontram um princípio de unidade e de explicação em uma espécie de “consciência coletiva”. Sobre tais concepções, questões de procedimento e sobre os problemas teóricos que se colocam à análise, Foucault afirma:

É preciso pôr em questão, novamente, essas sínteses acabadas, esses agrupamentos que, na maioria das vezes, são aceitos antes de qualquer exame, esses laços cuja validade é reconhecida desde o início; é preciso desalojar essas formas essas forças obscuras pelas quais se tem o hábito de interligar os discursos dos homens; é preciso expulsa-las da sombra onde reinam. E ao invés de deixá-las ter valor espontaneamente, aceitar tratar apenas, por questão de cuidado com o método e em primeira instância, de uma população de acontecimentos dispersos (FOUCAULT, 2004, p.24).

Definidas e explicadas essas condições básicas da análise do discurso, quero apontar outro elemento importante à defesa de minha tese. Diz respeito às transformações do meu próprio lugar de pesquisadora. Dito de outro modo, para que minha análise se proponha a desenvolver-se à luz da crítica radical de Foucault às “continuidades irrefletidas pelas quais se organizam, de

¹³⁴ Ibid., p.24.

¹³⁵ Ibid., p.24.

antemão, os discursos que se pretende analisar”¹³⁶, precisei renunciar inexoravelmente a dois temas: um primeiro, de que “além de qualquer começo aparente há sempre uma origem secreta”¹³⁷ do discurso e um segundo, “o qual todo discurso manifesto repousaria secretamente sobre um já-dito; e que este já-dito não seria simplesmente uma frase já pronunciada, um texto já escrito, mas um ‘jamais-dito’”¹³⁸. Esses temas servem apenas para garantir a continuidade infinita do discurso e sua “secreta presença no jogo de uma ausência sempre reconduzida”¹³⁹.

Entendo esta dupla renúncia como sendo característica de um trabalho que estou a realizar sobre mim mesma, como pesquisadora e também como autora dessa tese. Quanto ao primeiro tema, refiro-me à renúncia que faço do referencial que norteou minha trajetória acadêmica até o mestrado: o materialismo histórico dialético – referencial que defende a perspectiva dos discursos como ideologia cuja aparência esconde sempre uma origem secreta e mascarada. Quanto ao segundo tema, refiro-me à renúncia à tradição psicanalítica que, estando bastante próxima da psicologia (e também do Direito¹⁴⁰), poderia levar-me a tentar descobrir o que estaria por trás do discurso jurídico, remetendo-me à armadilha metodológica sob a qual Michel Foucault chama a atenção.

É preciso estar pronto para acolher cada momento do discurso em sua irrupção de acontecimentos, nessa pontualidade em que aparece e nessa dispersão temporal que lhe permite ser repetido, sabido, esquecido, transformado, apagado até nos menores traços, escondido bem longe de todos os olhares, na poeira dos livros. Não é preciso remeter o discurso à longínqua presença da origem; é preciso tratá-lo no jogo de sua instância (FOUCAULT, 2004, p.28).

Consolidados os fundamentos de minha análise e de meu posicionamento como pesquisadora, sigo o rastro de Michel Foucault (2004, p.35) quanto a sua decisão metodológica: “decidi-me a descrever enunciados no campo do discurso e as relações de que são suscetíveis”. É nesta

¹³⁶ Ibid., p.27.

¹³⁷ Ibid., p.27.

¹³⁸ Ibid., p.28.

¹³⁹ Ibid., p.28.

¹⁴⁰ PEREIRA, 1995.

perspectiva metodológica que pretendi desenvolver a análise dos acórdãos da jurisprudência brasileira acerca da paternidade.

A partir dessas elucidações trago efetivamente as páginas que relatam a análise dos documentos, tratando-os e operando sobre eles por meio dos parâmetros metodológicos exigidos e lançando-lhes um olhar analítico a partir do referencial escolhido e trabalhado ao longo do capítulo teórico. Sendo assim, toda a discussão proposta por Foucault sobre as formações discursivas no âmbito dos documentos é absolutamente pertinente e ilustrativa. Não tenho a pretensão de alcançar a genialidade e a originalidade de Michel Foucault na utilização da análise do discurso, mas posso modestamente estabelecer parâmetros mínimos de trabalho a partir de um caminho já trilhado: ele trabalhou com o “discurso da psicopatologia” tendo a “loucura” como objeto, eu modestamente procurei trabalhar com o “discurso jurídico” tendo a “paternidade” como objeto.

Acredito que o desafio ao analisar o discurso jurídico acerca da paternidade esteve em conseguir concentrar-me na questão primordial da análise, como afirma Foucault: “saber se a unidade de um discurso é feita pelo espaço onde diversos objetos se perfilam e continuamente se transformam, e não pela permanência e singularidade de um objeto”¹⁴¹.

Restou-me, portanto, identificar as regras “de emergência simultânea ou sucessiva dos diversos objetos que aí são nomeados, descritos, analisados, apreciados ou julgados”¹⁴², pois poderia assim então encontrar a relação característica entre estes objetos que me permitiram visualizar um conjunto de enunciados referentes à paternidade. Nessa perspectiva, a unidade dos discursos sobre certos objetos, dentre eles a paternidade, não está efetivamente fundada na existência desses objetos. Uma vez que:

[...] seria esse o jogo das regras que tornam possível, durante um período dado, o aparecimento dos objetos: objetos que são recortados por medidas de discriminação e de repressão, objetos que se diferenciam na prática cotidiana, na jurisprudência, na casuística religiosa, no diagnóstico dos médicos, objetos que se manifestam em descrições patológicas, objetos que são limitados por

¹⁴¹ FOUCAULT, 2004, p.37.

¹⁴² Ibid., p.37.

códigos ou receitas de medicação, de tratamento, de cuidados” (FOUCAULT, 2004, p.37).

A análise de Michel Foucault, no contexto da citação acima, refere-se à loucura como objeto, mas tal reflexão é ilustrativa para a análise da paternidade como objeto de enunciados no/do discurso jurídico. Ainda sobre as relações entre enunciados, Foucault discorre a respeito da forma e do tipo de encadeamento desses enunciados. Ele usa como exemplo o discurso clínico, organizado como “uma série de enunciados descritivos”¹⁴³ vinculados a outros enunciados, sempre em deslocamento. Os exemplos que ele traz destes deslocamentos (presentes no discurso médico) são ilustrativos para que eu explique como se deslocam também os enunciados do discurso jurídico: seja pelas alterações do Código Civil de 1916 para o de 2003 (ver, por exemplo, o uso da noção de “mulher honesta” no Código e “mulher de boa conduta” nos acórdãos analisados); seja pela modificação do sistema de informação sobre os casos, com a inserção de novas tecnologias como o exame de DNA. Neste sentido, Foucault faz um questionamento e uma afirmativa pertinentes que pretendo contemplar nessa análise:

Se há unidade, o princípio não é, pois, uma forma determinada de enunciados; não seria, talvez, o conjunto das regras que tornaram possíveis, simultânea ou sucessivamente, descrições puramente perceptivas, mas também, observações tornadas mediatas por instrumentos, protocolos de experiências de laboratório, cálculos estatísticos, constatações epidemiológicas ou demográficas, regulamentações institucionais, prescrições terapêuticas? Seria preciso caracterizar e individualizar a coexistência desses enunciados dispersos e heterogêneos; o sistema que rege sua repartição, como se apóiam uns nos outros, a maneira pela qual se supõem ou se excluem, a transformação que sofrem, o jogo de seu revezamento, de sua posição e de sua substituição (FOUCAULT, 2004, p.38-39).

A inovação de Foucault – e é nesse caminho que espero ter seguido – está em buscar os princípios de individualização de um discurso na dispersão dos pontos de escolhas (dos temas) que ele (discurso) deixa livres. Apresentam-se na análise desenvolvida um conjunto de acórdãos, documentos jurídicos que contemplam fragmentos de testemunhos, inferências a

¹⁴³ Ibid., p.38.

interrogatórios, conteúdos de perícias médicas e um leque de diferentes discursos que se estabelecem e funcionam na tênue linha entre sua regularidade e sua instabilidade de sentidos.

No caso em que se puder descrever, entre um certo número de enunciados, semelhante sistema de dispersão, e no caso em que entre os objetos, os tipos de enunciação, os conceitos, as escolhas temáticas, se puder definir uma regularidade (uma ordem, correlações, posições e funcionamentos, transformações) diremos, por convenção, que se trata de uma formação discursiva. (...) Chamaremos de regras de formação as condições a que estão submetidos os elementos dessa repartição (objetos, modalidades de enunciação, conceitos, escolhas temáticas). (FOUCAULT, 2004, p.43).

É importante destacar o que Michel Foucault afirma sobre as características peculiares do enunciado e dos elementos a ele vinculados na composição de um discurso. As funções do sujeito estão permanentemente inseridas em redes enunciativas e sua definição coloca necessariamente em jogo certas posições, certos “espaços” a serem ocupados nesse enunciado ou em outros.

O sujeito do enunciado é uma função determinada, mas não forçosamente a mesma de um enunciado a outro; na medida em que é uma função vazia, podendo ser exercida por indivíduos, até certo ponto, indiferentes, quando chegam a formular o enunciado; e na medida em que um único e mesmo indivíduo pode ocupar, alternadamente, em uma série de enunciados, diferentes posições e assumir o papel de diferentes sujeitos (FOUCAULT, 2004, p.105).

Por diversos momentos, em diferentes acórdãos, foi possível encontrar no próprio corpo dos textos a seguinte proposição: *“reconhece-se a paternidade investigada quando a prova produzida evidencia a existência de relacionamento amoroso coincidente com a concepção, mormente se não demonstrada exceptio plurium concumbentium durante o período conceptivo”*. Evidencia-se a posição neutra do sujeito do enunciado, sem qualquer delimitação necessária em relação ao tempo, ao espaço ou às circunstâncias. Uma posição possível “em qualquer sistema lingüístico, em qualquer código de

escrita ou de simbolização, e que pode ser ocupada por qualquer indivíduo, para afirmar tal proposição”¹⁴⁴.

Para ilustrar, poder-se-ia utilizar um outro código de escrita para expressar a proposição, no qual “paternidade investigada reconhecida” seria representada por **PIR**; “relacionamento amoroso”, por **RA**; “concepção” por **Co** e “*exceptio plurium concumbentium* durante o período conceutivo” estaria representada por **EPCC**. A proposição ficaria assim definida:

$$\text{PIR} = (\text{RA} + \text{Co}) - \text{EPCC}$$

Em ambas as formas de escrita evidencia-se a dissociação entre o “emissor de signos” e o sujeito do enunciado, sendo este último uma posição a ser ocupada no discurso. Não há neste enunciado, acerca do reconhecimento da paternidade investigada, um sujeito como causa, origem ou ponto de partida do fenômeno de articulação escrita. O que há, sim, é um lugar determinado e vazio a ser ocupado por diferentes indivíduos. O que pretendo mostrar em minha análise é como esse lugar varia de modo a se repetir ao longo de diferentes acórdãos, bem como, de modo a se modificar e romper-se em cada um destes textos.

Por outro lado, frases do tipo “Já demonstramos que...” compreendem, para que possam ser enunciados, condições contextuais precisas que não estavam compreendidas pela formulação precedente: a posição é então fixada no interior de um domínio constituído por um conjunto finito de enunciados; é localizada em uma série de acontecimentos enunciativos que já se devem ter produzido; é estabelecida em um tempo demonstrativo cujos momentos anteriores jamais se perdem e que não têm, pois, necessidade de serem recomeçados e repetidos identicamente, para se apresentarem de novo (basta uma menção para reativá-los em sua validade original); é determinada pela existência prévia de um certo número de operações efetivas que talvez não tenham sido feitas por um único e mesmo indivíduo (o que fala no momento), mas que pertencem, de direito, ao sujeito enunciante e que estão à sua disposição, podendo ser por ele retomadas quando necessário. Definiremos o sujeito de tal enunciado pelo conjunto desses requisitos e possibilidades; e não o descreveremos como indivíduo que tivesse, realmente, efetuado operações, que vivesse num tempo sem esquecimento nem ruptura; que tivesse interiorizado, no horizonte de sua consciência, todo um conjunto de proposições

¹⁴⁴ Ibid., p.106.

verdadeiras, e que delas retivesse, no presente vivo de seu pensamento, o reaparecimento virtual (nos indivíduos, isso não passa, quando muito, do aspecto psicológico e “vivido” de sua posição enquanto sujeitos enunciantes). (FOUCAULT, 2004, p.106).

Cabe aqui um destaque a respeito de uma das repartições que compõem o acórdão: a ementa. As ementas dos acórdãos são compostas por “seqüências de palavras que formam frases bastante individualizadas”¹⁴⁵ perfeitamente aceitáveis neste tipo de documento, mas que, no curso de uma conversa, não possuem valor de uma frase com sentido. Apesar disso, constituem-se como acontecimentos, como um conjunto de signos emitido de modo singular. Articulações cuja individualidade espaço-temporal – enquanto enunciados situados e datados – conferem-lhe suporte material. Entretanto, a materialidade dos enunciados da ementa de um acórdão não é definida pelo “espaço ocupado ou pela data da formulação, mas por um *status* de coisa ou de objeto, jamais definitivo, mas modificável, relativo e sempre suscetível de ser novamente posto em questão”¹⁴⁶.

O enunciado não se identifica com um fragmento de matéria, mas sua identidade varia de acordo com um regime complexo de instituições materiais. (...) A identidade de um enunciado está submetida a um segundo conjunto de condições e de limites: os que lhe são impostos pelo conjunto dos outros enunciados no meio dos quais figura; pelo domínio no qual podemos utiliza-lo ou aplica-lo; pelo papel ou função que deve desempenhar (FOUCAULT, 2004 p.116).

Sendo assim, o enunciado aparece como uma função que se apóia em conjuntos de signos, e que requer, para se realizar:

- Um referencial – princípio de diferenciação;
- Um sujeito – posição que pode ser ocupada, sob certas condições, por indivíduos diferentes;
- Um campo associado – domínio de coexistência para outros enunciados;
- Uma materialidade – status, regras de transcrição, possibilidades de uso ou de reutilização.

¹⁴⁵ Ibid., p.114.

¹⁴⁶ Ibid., p.115.

A heterogeneidade dos acórdãos analisados, seja quanto à sua composição textual (ementa, relatório e voto) seja quanto à heterogeneidade de significados em seu texto, ou, mais precisamente, de funções da linguagem (informar, regulamentar, generalizar, persuadir, deliberar), demonstra uma tentativa de organizar formações discursivas diversas em prol de uma decisão, para um fim, para uma funcionalidade. Dito de outro modo, a escrita dos textos jurídicos analisados, suas repartições, continuidades e rupturas argumentativas configuram estratégias de organização de fatos, indícios, documentos, testemunhos, em uma unidade mais ou menos coesa, que encontra sua identidade no próprio campo de utilização em que esses textos se inscrevem. Assim, a constância do enunciado “a manutenção de sua identidade através dos acontecimentos singulares das enunciações, seus desdobramentos através da identidade das formas, tudo isso é função do *campo de utilização* no qual ele se encontra inserido” (FOUCAULT, 2004, p.118).

Rupturas, descontinuidades e contradições nos domínios dos enunciados.

Em um dos acórdãos analisados¹⁴⁷ a construção do texto revela elementos ilustrativos das estratégias de organização, como funções utilitárias a uma normatividade. A ementa destaca os seguintes objetos que compõem os enunciados:

INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. PROVA. INDÍCIOS E PRESUNÇÕES EVIDENCIADORES DO RELACIONAMENTO AMOROSO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DO EXAME DNA. SUPORTE PROBATÓRIO SUFICIENTE. COINCIDÊNCIA COM A ÉPOCA DA CONCEPÇÃO. EXCEPTIO PLURIUM CONCUMBENTIUM NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

¹⁴⁷ TJSC, Apelação Cível, N° 2002.011309-9

Os enunciados acima expostos evidenciam o quadro geral da apelação. Tratou-se de uma ação de investigação de paternidade cumulada com pagamento de pensão alimentícia, ajuizada contra um réu, por parte de seu suposto filho (representado juridicamente por sua mãe).

No desenrolar do processo o requerente aduz que *“sua progenitora, iniciou romance amoroso com o requerido em março de 1991 que perdurou até maio do mesmo ano, e de cujo relacionamento adveio seu nascimento.”* O réu contestou a afirmação *“admitindo que manteve encontros com a mãe do autor, negando, no entanto, a paternidade pelo fato de ser estéril.”*

Realizou-se a audiência de instrução e julgamento, bem como a perícia hematológica pelo sistema ABO¹⁴⁸ e a decisão do juiz foi de que o réu devia ser reconhecido como pai biológico do autor *“condenando-o ao pagamento da pensão alimentícia.”*

“Irresignado, apela o vencido, argüindo o cerceamento de defesa pela não realização do exame de DNA. Alega que sempre esteve disposto a realizar tal exame mas que no entanto não possui recursos financeiros suficientes para custeá-lo.” Entra com recurso requerendo a anulação da sentença e a realização de exame de DNA. O recurso é desprovido.

O interessante na análise deste acórdão, especificamente, está nos detalhes das argumentações que legitimam a decisão de desprover o recurso apelado pelo réu quanto à anulação da sentença e quanto à realização do exame de DNA. Neste sentido, “o enunciado circula, serve, se esquia, permite ou impede a realização de um desejo, é dócil ou rebelde a interesses, entra na ordem das contestações e das lutas, torna-se tema de apropriações ou de rivalidade.” (FOUCAULT, 2004, p.119).

Descrevendo os enunciados encontra-se entre os objetos ali cambiantes uma regularidade, ou o que Foucault define como “regras de formação”, ou seja, as condições sob as quais esses objetos estão submetidos. No acórdão em questão pode-se analisar que:

¹⁴⁸ A perícia hematológica pelo sistema ABO é aquela realizada a partir das diferenças e compatibilidades entre os grupos sanguíneos de parentes em primeiro grau.

- 1) Os elementos de argumentação que compõem o VOTO sustentam-se, majoritariamente, no que está ali designado como *“prova testemunhal”*. Os relatos das testemunhas são baluartes das seguintes proposições:
 - 1.1) De que há indício e presunção evidenciadores do relacionamento amoroso, que durou de março a maio de 1991.
 - 1.2) De que há indício de que a mãe do requerente, quando estava grávida, atribuía a paternidade ao requerido, mas que este *“alegava não ser responsável por aquela gravidez por se dizer estéril”*.
- 2) Os elementos de argumentação que compõem o VOTO quando destacam as considerações do relator¹⁴⁹ são no sentido de afirmar uma proposição para legitimar uma posição ou uma decisão do magistrado.

“Ora, as circunstâncias do caso são as mais comuns. (...) Ab initio, diga-se que não mais há que se perquirir, atualmente, sobre a existência ou não de engajamento sério ou de namoro público, já que irrelevante face a possibilidade de uma gravidez decorrer de um único e furtivo ato sexual. É fato notório, na questão sub examen, a ocorrência de referida relação sexual, quiçá até amorosa. Dessa feita, o papel do magistrado ressurgue imprescindível ao esclarecimento dos fatos já que, ao intentar desvendar o caráter contraditório da prova testemunhal arrolada, pode deparar-se com pormenores do fato principal contido nos autos, e daí, valer-se de indícios e presunções pertencentes ao seu lado subjetivo de convicção.”

“No que se refere ao exame DNA, ao qual não se submeteu o réu por não possuir numerário para tanto, vê-se que não é ele obrigatório, Ademais, embora útil ao descobrimento da verdade, o exame DNA não é obrigatório e, se os autos possuem elemento suficientes à enunciação do decreto condenatório, nada obsta que o magistrado não se utilize, para efeitos de convicção, da referida prova pericial.”

- 3) Não há qualquer relato ou referência de constatação sobre a alegação do réu ser ou não ser estéril. Em nenhum momento do texto é relatado ou solicitado que tal afirmação por parte do réu seja constatada por uma perícia médica. Não há referência quanto à veracidade ou à falsidade da

¹⁴⁹ Ainda que o texto esteja escrito na terceira pessoa do singular, evidencia-se que a escrita dá-se por um operador do direito e não por umas das partes ou por testemunhas.

alegação do réu sobre sua esterilidade, apesar de ser afirmada em diversos momentos do texto:

3.1) Nos enunciados da prova testemunhal:

“alguns meses mais tarde a depoente [testemunha] veio a saber da mãe do requerente que estava grávida, mas que o requerido alegava não ser responsável por aquela gravidez por dizer ser estéril;”

“a mãe do requerente sempre admitiu que o requerido era o pai daquela criança que estava gerando, mas dizia que iria enfrentar uma “barra” porque o requerido alegava que não podia ter filhos, por causa da esterilidade”.”

3.2) Nos enunciados das considerações do relator:

“Ora, as circunstâncias do caso são as mais comuns. De um lado, a mãe do autor afirma seu relacionamento sério e verídico com o indigitado pai; este, por sua vez, nega inclusive ter mantido relação sexual com aquela e se diz estéril.”

O dilema de organizar elementos tão variados em um texto unívoco, coerente e adequado para certos fins, parece estar equacionado pelo uso de regras de funcionalidade as quais os objetos dos enunciados estão submetidos. “Relacionamento amoroso”, “exame de DNA”, “paternidade”, “prova testemunhal”, são objetos circulantes dos enunciados cuja identidade está submetida a condições impostas pelo conjunto de outros enunciados. Condições de coexistência que Michel Foucault (2004) denomina “campo associado”, um domínio no qual o enunciado pode ser utilizado para uma função a ser desempenhada. Neste caso, o de colocar o réu na posição de pai, não obstante a ausência de qualquer constatação sobre ele ser ou não capaz de fecundar uma mulher.

As instâncias de poder que processam nesse campo assim o fazem na própria formulação da escrita do acórdão, que se dá por uma técnica, por um instrumento de autoridade. O texto, o acórdão escrito, coloca em questão a posição de autoridade, a figura de um lugar de saber e, concomitantemente, de poder.

Seguindo o caminho de, a partir do próprio discurso, do seu aparecimento e da sua regularidade, identificar suas rupturas, descontinuidades e contradições, pretendo chegar “(...) às suas condições externas de possibilidade, até ao que dá lugar à série aleatória desses acontecimentos e que lhes fixa os limites” (FOUCAULT, 2003, p.53). Analisar as condições do seu uso e os meios pelos quais impõe certo conjunto de regras aos indivíduos que os proferem, de modo a não permitir que toda ou qualquer pessoa tenha acesso a eles, nem que se possa falar de qualquer lugar. Também o discurso jurídico configura-se sob certa ordem.

Sendo assim, pretendo neste ponto da análise avaliar o efeito do discurso tido como científico — da medicina e da psicologia, especificamente — sobre o conjunto de práticas e discursos que constitui a jurisprudência brasileira acerca da paternidade. O estudo da inserção e utilização da tecnologia de perícia genética por exame de DNA nas investigações de paternidade e do seu papel na jurisprudência brasileira servirá de ponto de partida e de material de base para esta parte da análise.

Lanço, pois, a reflexão sobre como que algo como a verdade acerca da paternidade, ou melhor, a verdade sobre ser essa paternidade a reconhecida em um processo judicial se instaura como um regime de verdade e sobre como se produz a norma e se normaliza os sujeitos nesse regime de verdade. Dito de outra forma: sobre como a norma acerca da paternidade é subjetivada pelos sujeitos do discurso jurídico. “A verdade, o discurso e o saber não devem ser postos em relação com o ser, o objeto, a realidade ou as coisas, mas com as técnicas de poder que os permitem, os produzem, lhes dão a sua condição de possibilidade e que, ao mesmo tempo, eles legitimam e consolidam” (EWALD, 2000, p. 15).

Na perspectiva da análise do discurso transcorre-se a análise, nos textos jurídicos pesquisados, dos procedimentos ou mecanismos de limitação dos discursos (Foucault, 2003) designados como sendo o princípio do autor, o princípio do comentário e o da disciplina. Tratam-se de formas internas de controle do discurso, ou dito de outro modo, formas discursivas de delimitação

do discurso. A primeira delas, o princípio do autor, remete a um modo de existência, de circulação e de funcionamento de alguns discursos.

Entendido o autor, claro, não como o indivíduo que fala, o indivíduo que pronunciou ou escreveu um texto, mas como princípio de agrupamento do discurso, como unidade e origem das suas significações, como lastro da sua coerência. Este princípio não funciona em qualquer lugar, nem de maneira constante: existem, à nossa volta, muitos discursos que circulam sem que o seu sentido ou a sua eficácia estejam em poder de um autor, a que seriam atribuídos: palavras do dia a dia, que se apagam de imediato; decretos ou contratos que têm necessidade de signatários, mas não de autor, receitas técnicas que se transmitem no anonimato. Mas nos domínios em que a atribuição a um autor é usual — literatura, filosofia, ciência — vemos que essa atribuição não desempenha sempre o mesmo papel (FOUCAULT, 2003, pág. 26).

O princípio do autor limita o acaso do discurso por meio do jogo de uma identidade que tem a forma da individualidade e do eu. Já o comentário limita esse mesmo acaso com o jogo de uma identidade que tem a forma da repetição e do mesmo. Enquanto o primeiro funciona como princípio agregador que dá unidade, coerência e credibilidade às significações, o segundo tem a função de dizer o que já estava articulado no texto. Em outras palavras, reafirmar o que já se tinha dito, mas não apenas de modo a dizer novamente o que já se afirmava no texto, mas “de dizer enfim o que estava articulado silenciosamente”:

Por ora gostaria de me limitar a indicar que no que se chama globalmente um comentário, o desnível entre texto primeiro e texto segundo, desempenha dois papéis que são solidários. Por um lado permite construir (e indefinidamente) novos discursos: sua permanência, seu estatuto de discurso sempre realizável, o sentido múltiplo ou oculto de que passa por ser detentor, a reticência e a riqueza essenciais que lhe atribuímos, tudo isso funde uma possibilidade aberta de falar. Mas, por outro lado, o comentário não tem outro papel, sejam quais forem as técnicas empregadas, senão dizer enfim o que estava articulado silenciosamente no texto primeiro (...) O comentário conjura o acaso do discurso fazendo-lhe sua parte: permite-lhe dizer algo além do texto mesmo, mas com a condição de que o texto mesmo seja dito e de certo modo realizado. (...) O novo não está no que é dito, mas no acontecimento de sua volta (FOUCAULT, 2003, pág. 25).

O princípio da disciplina, por sua vez, opõe-se tanto ao princípio do autor quanto ao do comentário. Uma disciplina se define por um domínio de objetos,

um conjunto de métodos, um corpo de proposições consideradas verdadeiras, um jogo de regras e de definições, de técnicas e de instrumentos: tudo isto constitui uma espécie de sistema anônimo à disposição de quem quer ou pode servir-se dele. A disciplina determina as condições que uma proposição deve cumprir para entrar no campo do ‘verdadeiro’.

Em relação ao princípio do comentário opõe-se também, pois no comentário está suposto que é um sentido o que deve ser redescoberto e que é uma identidade que deve ser repetida; enquanto que na disciplina, diferentemente, “está suposto antes aquilo que é necessário para a construção de novos enunciados. Para que haja disciplina, é preciso, por conseguinte, que haja a possibilidade de formular, e de formular indefinidamente, novas proposições.” (FOUCAULT, 2003, p.30). Quanto ao comentário vale ainda destacar que o trabalho de comentar é uma tarefa infinita, uma vez que todo comentário poderá suscitar outro. Por outro lado, ‘por debaixo’ de todo comentário se situa o texto primeiro, cujo sentido deva-se restituir.

A função-autor no discurso jurídico não se constrói pelas simples atribuição de um texto a uma pessoa, constitui-se fundamentalmente como uma "característica do modo de existência, de circulação e de funcionamento" desse discurso “no interior de uma sociedade” (FOUCAULT, 1992, pág. 46), dito de outra forma, indica como esse discurso deve ser recebido, de certa maneira e com certo estatuto. O poder da escrita se dá no vínculo que se estabelece discursivamente entre o fato, o que se diz e o que não se pode dizer, por meio de estratégias disciplinares específicas. A escrita do acórdão faz parte do processo disciplinar do julgamento, na medida em que se transforma em peça institucional, em documento, por meio do qual a ação, o fato, a causa jurídica ganha sentido, é articulada e materializada no jogo discursivo que compõe o próprio julgamento.

Os acórdãos catarinenses analisados são escritos na terceira pessoa, o texto escrito relata o processo em suas diferentes partes, ementa, relatório e

voto. Quem assina o relatório é um desembargador¹⁵⁰, ou seja, juízes que integram os Tribunais de Justiça dos Estados.

O vocábulo desembargadores, porém, não significa, nem significou jamais o magistrado que julga embargos, no sentido moderno da palavra, senão o que tira os embargos que empecem o processo. Embargos têm aí o sentido vulgar e quase obsoleto de estorvo, impedimento, tropeço, embaraço, etc.. Desembargar é, pois, tirar os embargos, ou sejam, os estorvos. Desembargo toma-se, em português arcaico, como sinônimo de despacho. [...] Em conclusão, o título de desembargador [...] tem por si venerável tradição. Julgando os feitos, sejam apelações, agravos ou embargos, o desembargador os desembarga (GUIMARÃES, 1958, p.190-191).

Um Tribunal de Justiça é a mais alta Corte do sistema judiciário estadual. As decisões jurisdicionais lavradas nesta instância do judiciário além das reverberações práticas na vida cotidiana têm também uma função simbólica para os sujeitos envolvidos em um processo judicial, a de designar responsabilidades, normalizar condutas e prescrever exercícios e práticas. Quando se afirma tal função não a restringe-se apenas às partes que disputam certas questões em um processo, mas, sobretudo, estende-se também aos magistrados e demais operadores do direito que ocupam as posições que lhes cabe. Os níveis de poder que circulam neste campo discursivo dependem, fundamentalmente, da posição que o sujeito ali ocupa.

Por exemplo, um juiz, ao conceder uma pensão alimentícia com o quantum mais elevado ou menos elevado não é somente pela demonstração das provas produzidas no processo para o binômio necessidade e possibilidade, mas certamente porque está presente ali sua concepção particular, autorizada pelo poder discricionário dos juízes para cada caso (PEREIRA, 2004, p. 42).

As decisões que faz arbitrar sobre o caso, sobre as demais partes envolvidas e sobre si como figura do Direito inserem-se nos procedimentos disciplinares à medida que os elementos da escrita do acórdão configuram

¹⁵⁰ Historicamente o título data do Brasil Colônia. Naquele período as petições ou recursos de justiça podiam ser encaminhados ao Governador do Estado, com sede nas capitais, ou diretamente ao Governo do Brasil, com sede em Salvador, ou ainda, podiam ser encaminhados à apreciação do rei, na Corte em Lisboa. O rei contava com os desembargadores para auxiliar na apreciação de tais súplicas. Eram os desembargadores, portanto, os juízes que removiam os embargos que impediam as petições de chegarem ao rei.

posições definidas pelo dispositivo disciplinar do saber jurídico que articula, classifica, julga e permite dizer que existe (ou que não existe) paternidade.

Considerando o conjunto de relações complexas que se estabelecem em diferentes momentos que antecedem a produção dos textos jurídicos e também o momento de sua escrita e, sobretudo, os efeitos produzidos após sua enunciação, esses textos são concebidos, então, como a materialidade por meio da qual se pode chegar ao discurso jurídico. Discurso produzido e sustentado por outros anteriores a ele e sendo ele também condicionante e produtor de discursos posteriores.

O estilo dos textos jurídicos analisados, como qualquer outro estilo, está relacionado ao seu contexto comunicacional. O texto jurídico não se dirige diretamente aos leitores, a jurisprudência como texto jurídico apresenta ou é composta por ementa e acórdão, este por sua vez, contempla além da própria ementa mais três componentes: o relatório, o voto e a decisão. Não há nestes componentes composições textuais dirigidas diretamente ao leitor. O que parece haver é uma espécie de “diálogo” interno ao próprio corpo do texto entre as diferentes posições de sujeito, especialmente as das figuras dos operadores do direito. Além disso, a jurisprudência como texto jurídico é impessoal, uma vez que, ainda que haja um relator do processo em questão, o relato não é produzido ou expresso por uma pessoa, mas sim, por uma organização institucionalizada. Há uma ausência tanto do “vós”, enquanto leitores, quanto do “eu”, como instância individualizada do autor do texto.

Os acórdãos são produtos jurídicos por meio dos quais são relatados litígios de diferentes naturezas e as conseqüentes decisões judiciais a seu respeito. O processo de produção da narrativa jurídica não é inseparável do contexto judicial em que o litígio é produzido. O que se evidencia nesse sentido é que a impessoalidade do discurso jurídico dos acórdãos e demais composições da jurisprudência possui um caráter muito mais normativo que descritivo. O relato não se trata, portanto, de uma descrição fidedigna, transparente e inequívoca dos fatos ocorridos. Os enunciados que o compõem seguem determinadas regras de formação que configuram-lhes uma certa

regularidade naquilo que deve e pode estar expresso discursivamente em certo espaço e tempo.

Neste jogo no qual o discurso jurídico se articula por meio de outros e sustenta outros mais, os acontecimentos discursivos “rompem o instante e dispersam o sujeito em uma pluralidade de posições e de funções possíveis” (FOUCAULT, 2003, p. 58). O discurso jurídico configura-se como conjunto de regras e práticas que constroem uma versão da realidade na medida em que produz concepções sobre conceitos e objetos, definindo o que se pode dizer sobre eles num certo momento histórico (FOUCAULT, 2004).

A paternidade constrói-se no interior de discursos que estabelecem as regras que possibilitam articular, num determinado período histórico e numa determinada cultura, certo conhecimento sobre ela e sobre seus sujeitos. Assim, o discurso jurídico, articulado a outros discursos, define e condiciona práticas institucionais estabelecendo verdades sobre como se exerce e o que é a paternidade, criando formas de se lidar com aqueles sujeitos; e definindo, sobretudo, posições de autoridade para aqueles que articulam o discurso jurídico sobre a paternidade, a saber, os operadores do direito.

A ação de investigação de paternidade, como função primordial de assentar o alarde advindo de um fato tão íntimo e secreto do ser humano, requer respeito e singular atenção, por parte do magistrado, na apreciação do conjunto probatório carreado aos autos, a fim de que se possa, dessa forma, lastrear o caminho mais adequado à solução dita como definitiva (TJSC, Apelação cível, N°2002.011309-9)

[...]

Dessa feita, o papel do magistrado ressurgiu imprescindível ao esclarecimento dos fatos já que, ao intentar desvendar o caráter contraditório da prova testemunhal arrolada, pode deparar-se com pormenores do fato principal contido nos autos, e daí, valer-se de indícios e presunções pertencentes ao seu lado subjetivo de convicção (TJSC, Apelação cível, N°2002.011309-9)

[...]

O Magistrado possui livre arbítrio na apreciação das provas, podendo, inclusive, utilizar-se de presunções e indícios coletados da prova testemunhal e documental que conduzam à certeza. Assim,

Os textos destacados não apenas comentam a posição de autoridade ocupada pelo magistrado, mas também fazem considerações a respeito do que se pode denominar de um efeito do discurso jurídico. O efeito do discurso que aparece nos enunciados é o de que o juiz tem autonomia para decidir sobre a inserção ou não do exame de DNA como prova e se a prova testemunhal é suficiente para orientar seu “imperativo de consciência” na tomada de decisão. Trata-se, de fato, de um jogo no qual se inclui ou exclui informações, por meio do qual se insere ou descarta contestações, argumentos e disputas na ordem dos enunciados.

As figuras dos operadores do Direito ocupam nos textos analisados diversas posições-sujeito: a de autoria, caracterizada pelas exigências de coerência, não-contradição e responsabilidade; a de sujeito “*esclarecedor dos fatos*” que lança mão “*de presunções e indícios coletados da prova testemunhal e documental que conduzam à certeza*”, que possibilitem o acesso à verdade; a de sujeito que se dedica com “*respeito e singular atenção*” à temática da paternidade.

Vale destacar que ao se converter em autor, o sujeito da enunciação assume a função de organizar e assinar o texto escrito, atribuindo-lhe a necessária impressão de unicidade e o teor de autenticidade (FOUCAULT, 2003). Não se trata, portanto, de considerar o autor como um *sujeito em si*, mas sim como uma das funções enunciativas que este sujeito assume na funcionalidade do discurso jurídico.

O reconhecimento do exame de DNA como prova contundente sobre a paternidade ou sua abdicação como prova (des)necessária ao desfecho do processo, assim como as estratégias de uso de certos testemunhos para conferir legitimidade e veracidade ao argumento proferido pelo relator para tomar sua decisão, são procedimentos que aplicam uma funcionalidade, imprimem certo limite, ao domínio no qual certos enunciados podem ser aplicados e determinadas posições são ocupadas.

A ilegitimidade ou legitimidade concedidas pelo Estado a determinadas categorias ou pessoas vão incluindo ou excluindo, ou seja, vão autorizando ou concedendo um lugar social ao sujeito de direito. Para ser um sujeito de plenos direitos não basta apenas que tenha capacidade jurídica no sentido clássico dos ordenamentos jurídicos. É necessário que além do requisito da capacidade de querer e de se determinar em relação aos outros que ele seja também reconhecido como sujeito, incluído em uma moralidade pública legítima e reconhecida pelo Estado. Esta legitimação, além dos ingredientes ideológicos, cujo substrato econômico é na maioria das vezes também determinante, está vinculada a uma moral sexual civilizatória. Ela é provocadora de injustiça, e de exclusão social, na medida em que ela exige de todos uma idêntica conduta moral e sexual, que só pode ser sanada pela desobediência a essas injunções morais. Foi com base nessa moral civilizatória que o Direito de Família esteve assentado até recentemente no tripé sexo-casamento-reprodução (PEREIRA, 2004, p. 43).

A normalização das paternidades pelo poder – a não obrigatoriedade do exame de DNA e, paradoxalmente, a reafirmação constante de seu estatuto de verdade: “[...] *Frequência acima de 99% em se tratando de exame feito no DNA é considerada universalmente como certeza científica!*”¹⁵¹; as responsabilidades cumuladas ao vínculo de paternidade como pensão alimentícia, herança, registro civil, etc.; a socialização das condutas procriativas; a criminalização e a psiquiatrização dos prazeres incestuosos – funciona por meio de uma técnica de produção de saber, um processo geral de produção de verdade: o testemunho e a prova. A verdade sobre a paternidade, sobre ser pai em nossa sociedade, sobre como deve ser exercida a paternidade e quem deve ocupar essa posição, encontra-se vinculada às estratégias de poder (re)produzidas e veiculadas no discurso jurídico. As nossas verdades sobre o que é ser pai são constituídas por esse dispositivo de poder, que defendo nesta tese ser um dispositivo de produção de paternidades, por meio do qual se produz a norma e se normaliza os sujeitos. O discurso jurídico opera de modo a colocar as condutas e os sujeitos sob sua sanção.

Nesta perspectiva defendo que não apenas a produção de verdade sobre a paternidade faz parte dos dispositivos de poder que investem sobre as condutas e os sujeitos, mas é o próprio discurso jurídico como dispositivo que cria o objeto ao qual se refere e cuja verdade pretende descobrir nos processos

¹⁵¹ SIMAS FILHO, F. A prova na investigação de paternidade, 4ª ed., Curitiba: Juruá, 1995, p.113. Citado no acórdão número 2001.004596-6 (Apelação Cível).

de investigação de paternidade. As paternidades e a verdade sobre elas não foram modelados, condicionados pelo dispositivo de poder/saber, foram efetivamente produzidas por ele. A produção de verdade sobre a paternidade não liberta os sujeitos envolvidos em um processo judicial de investigação de paternidade, pelo contrário, reforça as sujeições em que se encontram envolvidos.

A produção de verdades pelo discurso jurídico.

Em outros momentos nesta tese já se discorreu sobre as diferentes redes institucionais de apoio que se desenvolveram em torno da instituição judiciária a fim de lhe permitir assumir a função de controle da conduta dos indivíduos, “uma gigantesca série de instituições que vão enquadrar os indivíduos ao longo de sua existência” (FOUCAULT, 1996, p. 86). Toda essa rede que exerce um poder que não é judiciário desempenha uma das funções que a justiça tomou para si, a de corrigir condutas, prever comportamentos, (des)legitimar posturas e atitudes pessoais dos indivíduos perante a sociedade.

É pertinente apontar como o próprio testemunho recorrente nos acórdãos, reconhecido como “prova testemunhal”, não sustenta seu estatuto de verdade apenas na reatualização de fatos¹⁵², mas sim, em um novo tipo de saber, um saber de vigilância, organizado pela normalização que promove o controle dos indivíduos em suas condutas, das mais íntimas às mais públicas.

Para ilustrar esta proposição analítica acerca dos recursos discursivos que se configuram no cerceamento e controle da vida social e da produção desses lugares instituídos sob a vigilância moral da sexualidade no âmbito das relações parentais destaca-se, a seguir, a análise dos fragmentos de dois acórdãos. O primeiro¹⁵³, refere-se a recurso de apelação interposto por um réu inconformado com a decisão proferida nos autos da ação de investigação de

¹⁵² Característico do inquérito, organizado no meio da Idade Média por meio da confiscação estatal da justiça que, através do testemunho, obtinha o resgate dos fatos que se pressupunham ter ocorrido (FOUCAULT, 1996)

¹⁵³ TJSC, Apelação Cível, N° 02.002219-5.

paternidade cumulada com alteração de registro civil. A decisão referente à ação de investigação de paternidade declara a paternidade do investigado sobre a menor, determinando a expedição de mandato para que se proceda a devida averbação perante o Registro Civil e condenando o requerido ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Trata-se de recurso de apelação interposto por H. C. N. inconformado com a decisão proferida nos autos da ação de investigação de paternidade promovida por B. C., representada por sua mãe E. C., que julgou procedente o pedido inicial, reconhecendo a paternidade do apelante em favor da menor.

A dúvida que surge do cotejo dos autos em relação à paternidade da autora poderia ser sanada com a realização do exame de DNA que fornece certeza quase absoluta a respeito da paternidade.

A prova do DNA só não foi realizada em face da recusa do investigado em submeter-se ao exame.

Por outro lado, o cotejo das provas carreadas aos autos autorizam à conclusão obtida na sentença, no sentido de que H. C. N. é, efetivamente, o pai da menor B. C.

O Magistrado possui livre arbítrio na apreciação das provas, podendo, inclusive, utilizar-se de presunções e indícios coletados da prova testemunhal e documental que conduzam à certeza. Assim, desnecessária é a realização do exame de DNA. Os depoimentos testemunhais corroboram com a versão da autora, quando afirmam que a mãe da investigante manteve relacionamento amoroso com o investigado, asseverando, ainda, que eles eram vistos juntos com frequência.

Dos depoimentos das testemunhas inquiridas extrai-se: VILMA PEREIRA DOS SANTOS: "que conheceu o requerido no ano 82 e já conhecia a mãe da autora bem antes desta época; [...]; que pode reafirmar com certeza que na época a mãe da autora mantinha relacionamento sexual apenas com o requerido, uma vez que eram confidentes... que pode dizer que a mãe da autora era mulher honesta e que não saía com vários homens, até porque ela e a depoente faziam parte de grupo de jovens."

CLEUSA PEREIRA DOS SANTOS SOUZA: "que a depoente conhece a mãe da autora desde criança, conhecendo também a sua família, época em que a depoente morava em Porto União; que a

depoente se recorda bem que por volta de 1982, a mãe da autora tinha um relacionamento amoroso com o requerido, o qual conhecia apenas de vista; que pelo que se podia perceber, era um relacionamento de namoro firme, já que a mãe da autora não tinha outros namorados, esclarecendo que a mesma era uma mulher séria, honesta e de boa família; [...]”

O segundo¹⁵⁴ fragmento é referente a um processo de investigação de paternidade cumulada com petição de herança no qual a sentença julgou procedente o pedido para declarar que um homem já falecido é pai de R. A. C., a qual passou a se chamar R. A. C. S., declarando-a sua herdeira em condições de igualdade com os demais herdeiros.

A requerente havia ajuizado ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança contra os filhos do falecido: *“informando que nasceu em 11 de setembro de 1982, fruto de relação extraconjugal ocorrida entre sua mãe e H. A. S., falecido em 30 de janeiro de 1992 e, que o período compreendido entre o seu nascimento e a morte do seu pai, houve convivência marital, pública e notória, entre o de cujus e a sua genitora, com participação na sua vida familiar, social e escolar, eis que a legítima mulher do falecido, o tinha abandonado antes de 1977.”* Neste sentido, a sentença determinou a reabertura do processo sucessório, uma vez que a partilha já havia sido feita anteriormente.

Com a decisão de anulação da partilha anteriormente realizada, os outros herdeiros, *“filhos legítimos”* do falecido *“contestaram a paternidade pretendida, alegando exceptio plurium concubentium, razão pela qual requereram a improcedência da ação. Foi deferida a realização do exame de DNA”*.

Foi realizado o exame de DNA, mas os réus apresentaram pedido de esclarecimento do perito em relação a tal exame, o que foi feito. O exame indicou existência do vínculo genético. Os réus *“insatisfeitos, interpuseram recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, pretendendo a anulação da sentença, para que se proceda novos esclarecimentos relativamente ao exame de DNA, no mérito, pretendem a sua*

¹⁵⁴ TJSC, Apelação cível, N° 02.025765-1.

reforma, sob a alegação de inexistir nos autos provas convincentes a justificar a procedência da demanda, pois se fundou tão somente no exame de DNA, que teve como resultado a "probabilidade" de H. A. S. ser o pai da autora, uma vez que as testemunhas inquiridas no juízo, não laboraram com a verdade".

Cabe atentar ao uso dos testemunhos e da argumentação referente à legitimidade da perícia por exame DNA ou de sua abdicação, como provas. Ambas, testemunho e perícia genética articulam-se como elementos de uma construção discursiva que estabelece princípios de controle e de exame de condutas pessoais, mais precisamente, da sexualidade da mulher cuja maternidade da requerente não é em nenhum momento contestada¹⁵⁵, mas cujo vínculo com o falecido é condição *sine qua non* para o desfecho do litígio em questão. Vínculo este (des)qualificado por uma lógica moral pautada, não em registros cívicos ou contratuais, mas sim, em testemunhos quanto à índole da mulher em questão.

A noção de “mulher honesta” amplamente reportada no Direito brasileiro é um exemplo peculiar de como a moral sexual atravessa os fundamentos e os princípios de regulamentação e de funcionamento da norma jurídica. Vale lembrar que o conceito de honestidade que aqui se fala prescreve quase que exclusivamente um rol de condutas sexuais – das mulheres – sob o controle de certas pessoas – pais ou maridos, por exemplo – ou de instituições.

Acerca do viés sexista no âmbito dos processos de investigação de paternidade, que reafirma e legitima modelos culturais moralistas em relação às diferenças de gênero, um importante conjunto de investigações, no contexto português, foi desenvolvido por Helena Machado¹⁵⁶. A autora problematiza e elucida um fenômeno bastante complexo e constituído por (micro)relações de poder, o qual traz referências das abordagens feministas do Direito para denominar como “masculinidade do Direito”. Ela analisa as diferentes modalidades de exercício de poder, de diferenciação e de denominação que reflete e evidencia o caráter “masculino” do Direito¹⁵⁷.

¹⁵⁵ Apesar de haver tanto no Código Civil de 1916, quanto no Novo Código Civil a possibilidade de presunção à ação de investigação de maternidade.

¹⁵⁶ MACHADO, 1999; 2004a; 2004b; 2005.

¹⁵⁷ *Maleness of law* (MACHADO, 2005, p.134)

(...) importa considerar o tipo de situações judiciais que provavelmente podem evidenciar com maior clareza a “masculinidade do direito”, operando pela desqualificação/dominação ou supressão do feminino, parecendo quase evidente que serão os casos que envolvem a “sexualidade” (...) Acrescento a investigação judicial de paternidade ao rol de tipo de processos judiciais que reafirmam, de forma particularmente ostentadora a posição sexual e socialmente subordinada das mulheres (MACHADO, 2005, p.134-135).

Essa autora entende que a prática jurídica de investigação de paternidade reflete especificamente certas modalidades de “exercício de ‘poder masculino’ sobre as mulheres” que se manifesta sob a forma de algumas imposições, especialmente as que se referem a uma “política de reprodução” (MACHADO, 2005, p.135). Imposições normativas que atravessam transações discursivas que operam tanto por meio da oralidade – no âmbito dos diálogos que se processam nas situações de julgamento nos tribunais – quanto pela escrita – nos documentos referentes aos processos por ela analisados¹⁵⁸.

O preceito de honestidade não vigora mais como prescrição do Código Civil Brasileiro de 2003, mas no campo das práticas discursivas no âmbito dos acórdãos analisados ele ainda configura uma importante e recorrente estratégia de normalização de condutas e imperativos decisórios no quadro de “provas testemunhais”.

Assim, considerando-se os diferentes modos de exercício de poder por parte dos sistemas jurídicos sobre a conduta pessoal dos indivíduos e os fenômenos sociais a eles vinculados, destacam-se as questões de transmissão do nome e de herança como situações nas quais havia uma preocupação por parte dos juristas quanto à invisibilidade da paternidade, dito de outra forma, quanto a dificuldade de constatação objetiva de “quem é o pai”. Ao contrário da maternidade, objetivada pelo parto, a verificação da paternidade ficava refém, até o advento da perícia genética, das provas testemunhais e da palavra da mãe.

O exame de DNA ocupa um lugar privilegiado no âmbito dos exercícios de poder por parte do discurso jurídico exatamente por tornar visível e atribuir

¹⁵⁸ MACHADO, 1999; 2004a; 2004b e 2005.

um estatuto de verdade ao que era, até então, suposição. Entretanto, a crença na eficácia do DNA tem outros desdobramentos, como por exemplo, corroborar ou refutar os testemunhos acerca da índole da vida sexual de uma mulher envolvida como “pólo passivo” nas investigações de paternidade. Ainda do acórdão anteriormente analisado destaca-se os seguintes fragmentos:

Relativamente ao laudo pericial, tem-se: “Os resultados acima obtidos pela análise genética chegam a uma probabilidade positiva cumulativa de paternidade de 99,33%.”

Contudo, sabe-se que em termos de investigação de paternidade, o Juiz dispõe, na apreciação da prova, de um grande arbítrio, e por isso, deve cercar-se de todas as presunções e indícios capazes de gerar a sua convicção.

E esse procedimento, claramente adotado pela magistrada sentenciante, pode ser suficientemente verificado pelas provas orais colhidas na instrução probatória, mediante a oitiva de várias testemunhas arroladas pelas partes.

Observe-se o depoimento de Francisco Lindomar Silveira:

[...] “no ano de 1976 passou a trabalhar para A. S., pai do falecido H. A.; que nesta época H. morava com seu pai, sendo que era casado com Dona W., mas esta residia em Rio do Sul, não sabendo se estavam separados; que em meados de 1978 conhece Dona O. C., sendo que a esta época estava se separando de seu marido; que pouco mais tarde entre 78 e 79 Dona O. passou a viver maritalmente com H., sendo que esta convivência perdurou sem mais interrupção até a morte de H.; que o depoente era bastante amigo de H. e este reconhecia abertamente a paternidade de R., desde a gestação, sendo que comemorou bastante o seu nascimento (...); que desde que conhece H. e Dona O. esta última sempre foi pessoa honesta, sem jamais ter ouvido comentários de que esta tivesse outros envolvimento (...).”

Extrai-se do depoimento da testemunha Bertolino Antônio Lourenço:

“que o depoente no ano de 1986 passou a trabalhar para H. A. S. ; que a esta época H. A. S. já vivia maritalmente com a Sra. O. C.; que H. ‘toda vida reconhecia R. como filha’ (...); que desde que conhece H. e Dona O. esta última sempre foi ‘toda a vida honesta’, sem jamais ter ouvido comentários de que esta tivesse outros envolvimento (...).”

A testemunha Liberací Oliveira Ribeiro, disse:

“que em meados do ano de 1976/1977 H. A. S. e O. C. passara a conviverem maritalmente, sendo que tal união perdurou até a morte do primeiro. (...) que alega que o irmão da depoente, P., reclamou que estava sendo traído pela mulher O., mas não se recorda em que época houve tal reclamação; que a reputação de O. 'mulher do interior' era ótima, que após o envolvimento de O. com H., a depoente alega que a reputação de O. não era mais boa, porque teria 'cometido bigamia dentro do casamento'(...)

No acórdão analisado anteriormente¹⁵⁹ essa linha argumentativa é enunciada para contestar não apenas qualquer procedência de reconhecimento da paternidade da parte do réu, mas, antes, a própria ação de investigação de paternidade:

Citado, o réu contestou a ação, alegando que não há nenhum dos requisitos para que se autorize a investigação, ou seja, o concubinato da mãe da autora com o investigado, a coincidência das relações sexuais de ambos com a sua concepção e a honestidade da própria mãe; não havendo assim possibilidade de ser o pai da menor.

A esfera judicial, de modo geral, e especificamente o campo de construções discursivas da jurisprudência brasileira acerca das paternidades é um território no qual se configuram possibilidades de controle institucional sobre os corpos, as condutas e sobre a vida dos indivíduos por meio de estratégias de poder minuciosamente articuladas entre o discurso jurídico e outros.

Os fragmentos destacados explicitam a articulação de enunciados que remetem tanto ao discurso científico – da legitimidade probabilística do laudo pericial proveniente do exame de DNA – quanto ao discurso moral que opera no relato da testemunha – estabelecendo parâmetros de conduta e às medidas quanto ao grau de honestidade da mulher em questão.

O nível de inserção do progresso científico e tecnológico nos tribunais, bem como a utilização cada vez mais crescente das novas tecnologias de comunicação e informação na esfera judicial tem sido objeto de análise na contemporaneidade (FONSECA, 2002; MACHADO, 2004; SANTOS, 2005).

¹⁵⁹ TJSC, Apelação Cível, N° 02.002219-5.

Tais recursos tecnológicos inseridos nas instâncias judiciais constituem uma forma eficiente de 'biopoder', sobretudo, o que se refere ao uso dos exames genéticos em investigações judiciais de paternidade (Machado, 1999).

O debate acerca da inserção do exame de DNA nos processos de investigação de paternidade remete a um campo mais amplo de discussões: sobre as reverberações das diferentes tecnologias médicas e de seus usos no âmbito jurídico. As tecnologias reprodutivas no que se refere à definição (não apenas social, mas também judicial) de pais e de mães, não desvinculam procriação das relações de gênero. A autorização jurídica ou médica para o uso dessas tecnologias parece seguir padrões tradicionais de gênero, uma vez que, por exemplo, a possibilidade de viabilizar-se por meio dessas tecnologias a procriação sem necessariamente haver um progenitor e sem mesmo implicar qualquer prática sexual, parece permear o imaginário comum, sobretudo, o de médicos e operadores do direito, como uma ameaça à ordem social. O que parece ser um dos grandes paradoxos da atualidade: ao mesmo tempo em que as novas tecnologias médicas permitem dissociar sexualidade de reprodução "subordinam a sexualidade, os 'direitos' e desejos individuais à nova ordem médica" (KNAUTH, 2003, p. 895).

Neste sentido, alguns autores (NOVAES & SALEM, 1995; STRATHERN, 1995) há algum tempo já anunciavam que, apesar de suas múltiplas possibilidades no âmbito da saúde reprodutiva, as novas tecnologias de reprodução assistida continuam a serviço de convenções sociais tradicionais.

Essas questões incidem também nas reflexões sobre as dinâmicas de parentesco que configuram um campo descrito pela antropóloga Claudia Fonseca (2002) como "uma arena de discussão mais abrangente e flexível" no qual se questiona o próprio sentido das tipologias tradicionalmente atribuídas à dinâmica familiar. Para essa autora, o modelo nuclear permeia o imaginário social de modo bem definido, além de se manifestar empiricamente em determinadas situações. Entretanto, fazendo referência a diversos autores¹⁶⁰, a pesquisadora afirma que há rupturas na configuração desse modelo, o que

¹⁶⁰ CADORET, 2001; HEILBORN, 1995; NOVAES & SALEM, 1995; LEGALL & MARTIN, 1995; MARTIAL, 1998; MEULDERS-KLEIN & THÉRY, 1993; STRATHERN, 1995; ATTIAS-DONFUT & SEGALIN, 1998; BARROS, 1987.

possibilita “pensar a normalidade de elementos diversos” dentre os quais ela destaca: a configuração de arranjos familiares formados por pais homossexuais; a inseminação artificial ou fertilização in-vitro; as famílias recompostas; os nascimentos virgens; as avós-criadeiras e as mães de criação. O debate acerca da inter-relação que se estabelece na sociedade contemporânea entre as tecnologias biomédicas, as diferentes configurações familiares por elas possibilitadas e a (i)legitimidade de direitos encontra na esfera da justiça, brasileira e estrangeira, um amplo e tenso espaço de propagação.

Em sua discussão sobre os usos e representações da ciência e das novas tecnologias nos tribunais e sobre as (re)configurações da cidadania nesse contexto, Helena Machado (2004b) contextualiza o grau de penetração do progresso científico e tecnológico nos tribunais portugueses, problematizando as modalidades de encontro entre o que a autora denomina “cultura da ciência e da tecnologia” e “cultura da justiça”. As conclusões de suas reflexões apontam, entre outras coisas, que existem diferenças de concepções e de credibilidade por parte dos juristas em relação às diversas tecnologias. Elementos importantes para a análise do que se processa também no contexto jurídico brasileiro, uma vez que

Se os perfis de ADN são cada vez mais encarados com interesse pelos operadores jurídicos, é também crescente a aposta do sector da justiça nas novas tecnologias de informação e de comunicação. Embora o âmbito de aplicação dessas tecnologias seja obviamente distinto, as ideologias que promovem tanto a disseminação do uso de provas forenses como do recurso a ferramentas informáticas convergem na ênfase que concedem nas oportunidades em aberto de aumentar a celeridade, qualidade e eficácia da administração da justiça e, simultaneamente – e em particular das novas tecnologias de informação e de comunicação – a possibilidade de criar uma maior proximidade do sistema jurídico aos cidadãos. Enquanto a chamada “prova científica” tem vindo a ser entendida como uma ferramenta que possibilita uma justiça mais rigorosa e exacta, mas cujo êxito parece depender, sobretudo, de agentes parcialmente exteriores ao sistema jurídico (os cientistas forenses, ainda que trabalhando em laboratórios controlados e supervisionados pelo Ministério da Justiça); já a aplicação das potencialidades da ciência informática aos tribunais tem vindo a ser encarada como um problema “intrínseco” ao sistema, estritamente dependente das capacidades e competências dos actores humanos que os integram (MACHADO, 2004b, p. 02).

As redes de saber/poder e seus efeitos

Nesse contexto de inserções e intersecções entre a esfera jurídica e a científica, a jurisprudência brasileira encontra nas ciências, e nos discursos da Medicina, da Biologia, da Genética, dentre outras, o baluarte para justificar sua apropriação e seu uso das técnicas exteriores ao sistema jurídico, mas que, em última instância, servem aos propósitos desse sistema. Cria assim as condições para que o texto jurídico seja dito e, de certo modo, realizado a partir de certos princípios que atribuem um determinado sentido ao texto: o de, por exemplo, legitimar o uso ou a abdicação do exame de DNA em certos processos de investigação de paternidade.

Trata-se aqui do princípio do comentário funcionando no discurso jurídico, uma vez que a função do comentário está em convergir o texto a uma concepção de leitura ou de interpretação subordinada a “procedimentos de controle internos do discurso”. Em dois acórdãos analisados¹⁶¹, tais recursos são utilizados sobre um mesmo objeto – o exame de DNA – mas com fins completamente diferentes.

Analisemos, pois, os enunciados de um outro acórdão¹⁶² cujos “comentários” são em referência à argumentação primeira do texto (no sentido de dar sustentação, legitimar, corroborar), quanto à eficácia do exame de DNA e sua importância como prova em ações judiciais de investigação de paternidade.

Os textos destacados por uma chave “ { ” correspondem a enunciados do que se pode denominar “texto primeiro”, ou seja, referente à ação judicial em questão, seu processo, partes envolvidas, encaminhamentos e decisões tomadas. Os textos destacados por dois colchetes “ [] ” correspondem ao “texto segundo”, às referências utilizadas para dizer o que já estava articulado no texto em relação à eficácia do exame de DNA como técnica “cientificamente comprovada” e ao seu estatuto de acesso à verdade sobre a paternidade em questão.

¹⁶¹ Ação Recisória N° 7000.7518210 e Apelação Cível N° 7000.9946930, ambas do TJRS.

¹⁶² TJSC, Apelação Cível, N° 2001.004596-6.

AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM ALIMENTOS - CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA A REALIZAÇÃO DO EXAME PERICIAL DO DNA - CONCLUSÃO PELA EXCLUSÃO DA ATRIBUIÇÃO DA PATERNIDADE AO INVESTIGADO - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PROVIDO.

Tendo o exame do DNA excluído o investigado da paternidade da autora, tendo inclusive esta se conformado com o resultado da perícia, impõe-se a improcedência do pleito investigatório. [...]

Trata-se de recurso de apelação interposto por M. D., nos autos da ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, ajuizada por M. A. G., representada por sua mãe S. L. G., em face da decisão que julgou procedente o pedido, reconhecendo a paternidade e condenando o investigado ao pagamento de pensão alimentícia no valor equivalente a 80% de um salário mínimo.

A dúvida que havia do cotejo dos autos em relação à paternidade da apelada foi sanada com a realização do exame de DNA, que fornece certeza quase absoluta a respeito da paternidade invocada.

Com efeito, conclui o Laudo Técnico de Investigação de Paternidade através da análise do DNA que "Com base nos resultados obtidos, podemos excluir Mauro Detofeno de ser o pai biológico de M. A. G." (fl. 145).

O magistrado paulista Artur Marques da Silva Filho, em artigo publicado na RT 655/54-65, intitulado "HLA e DNA - Novas técnicas de determinação do vínculo genético" -, enumera que a partir da descoberta do DNA - ácido desoxirribonucléico - constituído de moléculas extremamente complexas que encerram o programa genético do organismo, importante avanço registrou-se no campo da genética e das ciências biológicas. Conhecida a estrutura do DNA, os cientistas passaram a utilizá-lo através de testes de manipulação. Paul Berg, da Universidade de Stanford e da Califórnia, em 1973, criou um processo do DNA recombinante, que lhe valeu o Nobel de Química de 1980.

Posteriormente, em 1984, tem-se que o geneticista inglês Alec Jeffreys pesquisava na Universidade de Leicester características do DNA humano. "Seu projeto principal era pesquisar o gene responsável pela codificação da mioglobina. A pesquisa teria como produto secundário a possibilidade de identificar o dono do gene. Dessa forma, o cientista viu que seus estudos poderiam levar a aplicações práticas, especialmente na determinação da paternidade".

Cita o magistrado artigo publicado por Aysch Morad Amar, na Folha de São Paulo, em que afirma que "a análise técnica do material genético fornece 100% de certeza nos casos de paternidade. Além disso, permite identificar o autor de um crime a partir de um fio de cabelo, uma gota de sangue ou esperma".

A propósito, leciona o Dr. SÉRGIO D. J. PENA, Professor Titular do Departamento de Bioquímica do Instituto de Ciências Biológicas da UFMG e Presidente do Núcleo de Genética Médica (GENE), historiando que, na era pré-DNA, a comparação entre indivíduos era classicamente feita de maneira indireta, pelo uso de marcadores ou polimorfismos protéicos, que permitiam o estabelecimento de certas diferenças e semelhanças. No homem, os marcadores mais utilizados eram os grupos sanguíneos, os polimorfismos de proteínas séricas e eritrocitárias e os antígenos leucocitários de histocompatibilidade (HLA), que, em conjunto, permitiam a identificação de cada pessoa. Por isto, quando "estudamos as características de um indivíduo no laboratório, através dos seus grupos sanguíneos, HLA, etc., estamos examinando principalmente as proteínas ou seus produtos. Não estamos estudando diretamente os genes.

"Assim como, quando nos distanciamos de uma certa imagem, há uma perda progressiva de detalhes, também em genética perdemos detalhes, quando nos afastamos da mensagem genética original e estudamos uma única proteína, os produtos desta proteína ou os produtos da ação conjugada de várias proteínas. É por causa disso que não podemos fazer inferências genéticas de paternidade baseados somente na aparência física das pessoas, já que essa aparência depende da ação conjunta de várias proteínas.

A perda de detalhes é grande demais. Para obtermos uma imagem nítida e perfeita da individualidade de uma pessoa, precisamos de uma imagem nítida e perfeita de seus genes, que só pode ser obtida pelo estudo direto do DNA" (Determinação de Paternidade pelo Estudo Direto do DNA: Estado da Arte no Brasil, in Direitos de Família e do Menor - Inovações e Tendências, Doutrina e Jurisprudência, do Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, 3ª ed., Del Rey, Belo Horizonte, 1993, págs. 244/245).

FERNANDO SIMAS FILHO comenta:

"Esse exame é o definitivo, porque não deixa qualquer margem de dúvida. Ele é a resposta positiva aos sonhos de LANDSTEINER, e às manifestações nesse sentido por autores como AFRÂNIO PEIXOTO, ARNALDO AMADO FERREIRA, BARBIER, RACE, BREWER, OSWALDO PATARO MOREIRA e outros.

"Esse exame pode ser efetuado determinando-se as seqüências de aminoácidos, em um par de alelos (locus simples), ou em diversos pontos e regiões dos cromossomos (locus múltiplo). No primeiro caso, é necessária a análise de diversos locus simples, para atingir a mesma potencialidade de dois loci múltiplos.

"Em qualquer dos casos, o resultado é de exclusão ou afirmação de paternidade, com 100% de certeza. A única diferença é que no primeiro caso, locus simples, o resultado é fornecido em probabilidade de paternidade, com freqüência acima de 99%; no segundo caso, o resultado afirma ou nega a paternidade!

"(...)

"Freqüência acima de 99% (noventa e nove por cento), em se tratando de exame feito no DNA, é considerada universalmente como certeza científica!" (A Prova na Investigação de Paternidade, 4ª ed., Curitiba, Juruá, 1995, pág. 113).

Assim, tendo o laudo de DNA excluído a paternidade do apelante, não mais há razão para perquirir-se sobre o reconhecimento da paternidade ou não, porquanto sobejamente comprovado que o investigado não é o pai da autora.

O que se evidencia nos fragmentos destacados são as imbricações do discurso jurídico com outros discursos, em uma articulação de elementos que rompem os limites da esfera judicial e atravessam diferentes campos de saber. Uma contribuição importante do pensamento de Michel Foucault a esta análise é referente a uma reflexão pertinente: a forma como é produzida a representação do que deve ou não ser elevado ao *status* de prova – neste caso, na investigação judicial de paternidade – está intimamente ligada à forma como determinados discursos possibilitam certas posições de autoridade. Posições das quais se pode falar sobre certos assuntos ou construir determinados argumentos que, ao mesmo tempo em que legitimam algumas práticas sociais, deslegitima outras.

É nesta perspectiva que se pode afirmar que o discurso jurídico sustenta determinados “regimes de verdade” por meio dos quais concebe, como uma das possibilidades enunciativas, o vínculo genético como imperativo acerca da paternidade, representando-a como um fenômeno biológico com desdobramentos sociais e econômicos, e não como fenômeno social construído a partir de vínculos de convivência ou de afinidade e também, mas não, sobretudo, por vínculos genéticos.

Os tipos de discurso que o sistema judicial aceita e faz funcionar como verdadeiros acerca da paternidade parecem formar uma confluência entre os discursos geneticista, patriarcal, moral e legal do século XX, que sustentam um “regime de verdade” sobre a paternidade. A relação poder/saber inerente ao discurso jurídico como dispositivo de produção de paternidades impõe aos sujeitos de direito certas normas de conduta, exigências sociais, responsabilidades econômicas, pautadas em decisões judiciais sustentadas no recurso à autoridade das ciências.

O sujeito das paternidades é assim produzido no/pelo discurso jurídico à medida que se configuram as “posições de sujeito” possíveis e próprias dos

discursos que o articula. Por exemplo, ao articularem um discurso específico do século XX sobre “como ser pai” ou sobre “o que é ser pai”, os discursos da Psicologia, da Medicina, da Sociologia e do Direito de Família identificam posições do sujeito que devem ser ocupadas no interior desses discursos (que articulam-se entre si). Os indivíduos que passam a ser reconhecidos e se reconhecem como pais a partir desses campos discursivos sujeitam-se às suas regras, constituindo-se eles mesmos como efeitos desses discursos. É assim que alguém ocupa a posição de pai e passa a assumir a responsabilidade pela educação de seus filhos, pela sua subsistência até a maior idade, pela transmissão de seu patrimônio por meio do sobrenome, e, como desdobramento, assume outros encargos sociais com outras instituições para além da família e com outras pessoas além dos filhos.

A concepção de sujeito que se processa nesta análise abdica de uma visão do sujeito da paternidade como um indivíduo responsável (e responsabilizado) por suas escolhas, centrado e dotado de consciência de seus atos (e das conseqüências dele), em favor de uma concepção de sujeito limitado, sujeitado pelas relações de saber/poder ou “regimes de verdade” acerca dos exercícios (possíveis e legítimos) de paternidade nessa época e nessa cultura. O sujeito “pai” é produzido pelos discursos que na sociedade funcionam como verdadeiros acerca da paternidade.

Como analisou Claudia Fonseca (2005) nos últimos anos tem acontecido no Brasil uma onda de testes de DNA, custeados inclusive pelos cofres públicos, caracterizada pela presente interseção das esferas médica e jurídica e cujos desdobramentos no âmbito as relações de gênero, de parentesco e nos diferentes contextos da vida social contemporânea “desafia a imaginação”.

Interlocutores na televisão fazem prova de sua generosidade pagando o custo do teste para mães solteiras e maridos ‘descornados’. Cidadãos em um vilarejo do Nordeste estão organizando consórcios – cada participante cotizando um tantinho por mês para ter acesso ao teste. Ouvi recentemente uma música no rádio em ritmo de samba com o seguinte refrão: “Não precisa fazer teste de DNA, a criança é a cara de você” (FONSECA, 2005, p. 28).

A recorrência ao exame de DNA como prova para se alcançar a verdade envolve elementos complexos de um tenso debate no campo do direito: as diferentes atribuições jurídicas que estabelecem uma relação hierárquica e dicotômica entre paternidade biológica e paternidade sócio-afetiva. A análise dos acórdãos gaúchos e catarinenses evidencia as rupturas e descontinuidades dessas atribuições que ora sobrepõem a argumentação pautada no princípio jurídico da afetividade ao do vínculo genético, ora dispõem deste em detrimento daquele.

Aceita-se no âmbito jurídico a concepção de que a ação de investigação de paternidade por meio de reconhecimento da origem genética não tem a faculdade de criar um vínculo afetivo entre progenitor e prole, mas permite a comprovação de uma origem biológica a fim de gerar desdobramentos de ordem patrimonial, sucessória e moral (LEITE, 2000).

Em contrapartida, diferentes saberes – dentre eles a Psicologia – concebem que a paternidade implica mais do que prover alimentos ou a partilha de bens hereditários. É nesta perspectiva que o direito contempla uma distinção das funções e posições ocupadas pelos sujeitos no cerne dessa problemática.

Pai é o que cria. Genitor é o que gera. Esses conceitos estiveram reunidos, enquanto houve primazia da função biológica da família. Afinal, qual a diferença razoável que deva haver, para fins de atribuição de paternidade, entre o homem dador de esperma, para inseminação heteróloga, e o homem que mantém uma relação sexual ocasional e voluntária com uma mulher, da qual resulta concepção? Tanto em uma como em outra situação, não houve intenção de constituir família. Ao genitor devem ser atribuídas responsabilidades de caráter econômico, para que o ônus de assistência material ao menor seja compartilhado com a genitora, segundo o princípio constitucional da isonomia entre sexos, mas que não envolvam direitos e deveres próprios de paternidade (LÔBO, 1999, p.72).

O conceito de paternidade no ordenamento jurídico brasileiro atravessa outros três conceitos: família, relações de parentesco e filiação. Incidindo também sob a ótica dos chamados direitos de personalidade¹⁶³.

¹⁶³ Os direitos da personalidade foram codificados em capítulo próprio no Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406 - Livro I – Das pessoas, Capítulo II – Dos Direitos da Personalidade, artigos 11 a

Em seu artigo 226 a Constituição Federal de 1988 concebe a família como base da sociedade, instituição primordial do ordenamento social e, como tal, merecedora de proteção e atenção especial do Estado. Voltarei a esse ponto adiante.

No que se refere às relações de parentesco, primeiramente é importante destacar que o antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 332, dispunha que: “o parentesco é legítimo ou ilegítimo, segundo procede, ou não, de casamento; natural, ou civil, conforme resultar de consangüinidade, ou adoção”. Este artigo não teve respaldo na Constituição Federal de 1988, que introduziu no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da igualdade da filiação¹⁶⁴.

O projeto original do Novo Código Civil, cuja redação data de 1975, propunha, num primeiro momento, ao artigo 1.597, uma reprodução do artigo 332 do Código Civil de 1916: “O parentesco é legítimo, ou ilegítimo, segundo procede, ou não de casamento; natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade, ou adoção”. Na continuidade dos trabalhos de revisão do Código Civil a redação original do artigo 1.597 foi modificada, no Senado Federal, por meio de uma Emenda que deu ao artigo 1.597 a seguinte redação: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou adoção”. Já não se aplicava a noção de legitimidade ou ilegitimidade às relações de parentesco.

Finalmente, na redação final do Projeto do Código Civil, o referido artigo foi novamente modificado em sua redação e também numeração: “Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem” (GHIARONI & LEITE, 2002). Essa nova redação com a inclusão da expressão “outra origem”, em substituição à palavra “adoção”, insere uma nova classificação para as relações de parentesco: contempla o chamado parentesco natural, o civil, mas também, outras formas como, por exemplo, as

21). Também encontra-se referências em diversos dispositivos da Constituição Federal (art. 1º, III, V; 3º, I, IV; 5º, caput, I, X, XXVII, XXVIII, e 226 a 230, CRFB) e em documentos internacionais, como a Declaração Universal das Nações Unidas de 1948.

¹⁶⁴ CRFB artigo 227, § 6º.

decorrentes da técnica de reprodução assistida heteróloga¹⁶⁵. “Sob o prisma legal, não pode haver diferença entre o parentesco natural e civil, especialmente quanto à igualdade de direitos e proibição de discriminação.” (GONÇALVES, 2002, p. 85).

Em se tratando da filiação, o direito se valeu de presunções que envolviam fundamentalmente a chamada filiação biológica ou natural, bem como de elementos referentes à filiação sociológica (que contempla, por exemplo, a adoção) fundamentada no princípio jurídico da afetividade. As presunções, conforme aponta Paulo Luiz Netto Lôbo (2000), nas quais se vale o direito, sobre a filiação natural são:

a) *pater is est quem nuptia demonstrant*, que impede que a origem da filiação seja discutida se o marido da mãe não a negar em curto prazo preclusivo;

b) *mater semper certa est*, que impede a investigação de maternidade contra mulher casada;

c) de paternidade atribuída ao homem que teve relações sexuais com a mãe, no período da concepção;

d) de *exceptio plurium concumbentium* que se opõe à presunção anterior;

e) de paternidade presumida, para os filhos concebidos 180 dias antes do casamento e 300 dias após a dissolução da sociedade conjugal.

No que se refere à filiação sociológica o Novo Código Civil estabelece os parâmetros fundamentais para a expansão do conceito de estado de filiação para abrigar os filhos de qualquer origem, não apenas a biológica.

Na tradição do Direito de Família brasileiro, o conflito entre a filiação biológica e a socioafetiva sempre se resolveu em benefício da primeira. Em verdade, apenas recentemente a segunda passou a ser cogitada seriamente pelos juristas, como categoria própria, merecedora de construção adequada. Em outras áreas do conhecimento que têm a família como objeto de investigação, a exemplo da Sociologia, da Psicanálise, da Antropologia, a relação entre pais e filhos fundada na afetividade sempre foi determinante para sua identificação (LÔBO, 2004, p. 48).

¹⁶⁵ A técnica de reprodução assistida pode ser homóloga, quando os gametas utilizados para a fecundação artificial forem do casal interessado na procriação; ou heteróloga, quando forem utilizados gametas de terceiros na fecundação (GAMA, 2003)

Para seu esteio, neste fértil e tenso campo de debate, o Direito buscou de modo recorrente amparar seus enunciados em outros saberes. O Direito de Família, cujo teor fundamenta os debates jurídicos de problemáticas que contemplam, entre outras, as questões referentes à paternidade, recorre à Psicologia, à Psicanálise, à Antropologia, dentre outras, como possibilidades de interlocução utilizando-se, sobretudo, dos pressupostos destes discursos para orientar a argumentação jurídica e a formulação dos seus enunciados.

Os fragmentos destacados na continuidade dessa análise são ilustrativos dessa relação entre campos de saber e evidenciam uma complexa rede de enunciados que configuram uma regularidade – formação discursiva – produzida pela articulação entre (1) o poder judicial, (2) uma racionalidade binária que concebe a paternidade a partir de dois pólos – se não excludentes, ao menos hierárquicos: o do vínculo sócio-afetivo e o do vínculo genético – e (3) o poder científico.

Estratégias de poder e dispersão: as múltiplas paternidades.

Trago agora a análise de um acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul¹⁶⁶. Trata-se de uma Apelação Cível interposta por um homem *“insatisfeito com a sentença que julgou improcedente a ação negatória de paternidade, cumulada com anulação de registro”* movida contra um menino e sua mãe. O recurso de apelação sustenta o argumento (em prol do recorrente), ou melhor, suas *“razões recursais”*, na contestação da configuração da paternidade sociológica e na inexistência de vínculo genético. Dito de outro modo, o recorrente sustenta suas razões para interpor tal recurso de apelação em duas afirmativas: 1) não possuir qualquer vínculo afetivo ou emocional com o menino e, 2) não existência de vínculo genético entre eles. Esta linha de argumentação levaria a suposição de que, com base nas afirmativas, não

¹⁶⁶ TJRS, Apelação Cível, N° 70010535888.

haveria paternidade a ser preservada, tampouco filiação a ser mantida, nem biológica ou natural, nem sociológica ou sócio-afetiva, portanto, o desfecho seria bastante linear e previsível. Não foi bem assim. Os desdobramentos decorrentes dos enunciados constitutivos do acórdão evidenciam as discontinuidades, as fissuras e o jogo das regras que compõem e fazem funcionar o discurso jurídico.

RELATÓRIO

DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS (RELATOR)

DEMANDA – Cogita-se de recurso de apelação interposto por CDF, eis que insatisfeito com a sentença que julgou improcedente a ação negatória de paternidade, cumulada com anulação de registro, movida em face de LDF e sua mãe CFS, para o fim de reconhecer a paternidade sócio-afetiva do menor, mantendo o vínculo indicado no registro, e condenar o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

[...]

RAZÕES RECURSAIS – Aduz o recorrente que a decisão contraria a prova dos autos e o desejo das partes. Narra ter sido induzido em erro pela mãe da criança, pois acreditava veementemente ser o pai do menor quando o registrou. Historia que a paternidade foi afastada com exame de DNA. Diz não possuir qualquer vínculo afetivo ou emocional com o menino, apontando tê-lo visto pouquíssimas vezes, o que é admitido pela genitora do infante perante o juízo. Afirma não haver paternidade a ser preservada, eis que a relação havida entre ele e a mãe do apelado deu-se praticamente no período gestacional. Argumenta que o prejuízo ao menor será muito maior se tiver na figura paterna uma pessoa que nunca lhe deu e nunca lhe dará a atenção necessária, além do fato de estar assumindo o encargo contrariado, por imposição judicial. Menciona que o recorrido, quando tiver mais idade, terá conhecimento da presente demanda e poderá ver na figura paterna uma pessoa que lhe rejeitou e seguiu exercendo a figura paterna porque compelido a fazê-lo. Por fim, atenta para o fato de a genitora do menor afastar a paternidade sócio-afetiva.

[...]

CONTRA-RAZÕES – O apelado sustenta o acerto da decisão, eis que comprovado nos autos que o recorrente tinha ciência de que o menor poderia não ser seu filho e mesmo assim o registrou. Entende caracterizada a chamada “adoção à brasileira”, razão por que injustificada a nulidade do registro por erro, dolo ou coação. Argumenta que o decurso de mais de sete anos do registro consolida

a paternidade. Alega que o autor deixa transparecer, como fundamento do pedido, o fato de ter se separado da mãe do menor, o que não encontra respaldo entre as hipóteses do artigo 137 do Código Civil. Salaria que ao proceder ao registro o apelante não foi induzido em erro, sequer sofreu coação, tendo registrado o menino como seu filho por livre e espontânea vontade. Refere, por conseguinte, não haver justificativa para o pedido.
[...]

Os enunciados e as relações de que são suscetíveis no campo do discurso do Direito são divergentes quanto à hierarquia ou ao grau de diferenciação valorativa entre paternidade biológica, paternidade sócio-afetiva, filiação natural e filiação sociológica. Os fragmentos desse acórdão, apresentados a seguir, explicitam que enquanto, por um lado, se destacam enunciados de defesa da perspectiva de que não se pode “fundamentar a investigação da paternidade biológica para contrariar a paternidade sócio-afetiva já existente, no princípio da dignidade da pessoa humana, pois este é uma construção cultural e não um dado da natureza” (LÔBO, 2006, p.17); por outro, menciona-se a prevalência, no ordenamento jurídico brasileiro da determinação da paternidade com base na origem genética (GIMENES, 2006).

Ao investigar o uso generalizado dos exames de DNA no âmbito das investigações de paternidade no Brasil, Claudia Fonseca (2005) discute a importância exageradamente atribuída a esse processo bioquímico, analisando os usos e a propagação dessa tecnologia no campo jurídico brasileiro. A autora afirma que os usos de tecnologias de informação, como é o caso dos exames de DNA, não são predeterminados e não produzem o mesmo impacto em todos os lugares.

Na justiça brasileira essa heterogeneidade também é percebida no contexto das discussões divergentes acerca do lugar que o vínculo genético ocupa nos processos judiciais de investigação de paternidade. O confronto de diferentes proposições elucida o embate de posições por parte dos operadores do Direito quanto ao valor do exame de DNA como prova. Acentuando a relevância dessa tecnologia na esfera judicial encontra-se o artigo de Márcia Machado Santos Gimenes, que afirma que:

Com o advento do exame de DNA, foi reconhecida a relevância dessa prova pericial, deferindo-se primazia ao conceito de paternidade biológica, entendimento que prevalece no Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, privilegiando-se a verdade real. Incubiria, segundo esse entendimento, ao pai biológico o dever de prestar alimentos e de responder civilmente pelos atos de seu filho, tendo o filho, por sua vez, direito à legítima de seu pai biológico (GIMENES, 2006, p; 233-234).

Contrapondo essa perspectiva, Paulo Luiz Netto Lobo (2006) destaca a opção do legislador brasileiro pela paternidade sócio-afetiva, afirmando que a Constituição Federal tomou partido pelo conceito aberto e inclusivo de paternidade, uma vez que nela se pode encontrar diversos fundamentos do estado de filiação geral e não apenas ou prioritariamente a biológica. E chama a atenção para o uso equivocado e indevido da argumentação pautada no vínculo genético.

Não há qualquer preceito constitucional que autorize a confusão entre genitor e pai, ou a primazia da paternidade biológica. Apesar disso, são espantosos e recorrentes os desvios doutrinários e jurisprudenciais seduzidos pela impressão de certeza de exames genéticos, particularmente do DNA (LÔBO, 2006, p.16-17).

A análise expõe modos de funcionamento do poder. Vejamos, pois, as táticas, as estratégias, os mecanismos de poder que compõem as formações discursivas que constituem o documento analisado. Considerando que essa complexa articulação das tecnologias do poder, que engendra e faz funcionar esse dispositivo, se sustenta em um conjunto de saberes, fundamental é tornar mais claras as relações saber/poder que configuram a rede de enunciados que formam esse discurso.

VOTOS

DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS (RELATOR)

A discussão trazida pela presente inconformidade diz respeito à configuração, ou não, da chamada paternidade socioafetiva. Como ponto principal das razões de apelo, o recorrente afirma que, com o recorrido, não há vínculo emocional como o existente nas relações entre pai e filho. Dessa forma, e invocando as manifestações do Ministério Público na origem, as quais foram favoráveis à pretensão deduzida na inicial, pede o provimento do recurso, alegando que

“agiu com erro ao registrar como sua uma criança que acreditava ser filha biológica e posteriormente descobriu que não era”.

De fato, a demanda posta à apreciação, apesar de não ter implicado em complexidade na fase de instrução, tendo sido colhidos apenas os depoimentos do autor e da mãe biológica do infante, por outro lado, a questão de direito revelada nos autos é complexa diante do espectro de abrangência das consequências que podem advir, tudo dependendo da posição a ser adotada.

Delineados, pois, os primeiros traços do objeto da contenda, adianto que o voto será no sentido de ser acolhida a pretensão recursal.

Na inicial, o autor, ao narrar os fatos, fez questão de esclarecer que, desde o primeiro momento em que soube que sua companheira estava grávida, acreditou que a criança a nascer era seu filho. Naquilo que pertine: “Convencido, de um lado, pela força da persuasão, e levado principalmente pela própria formação pessoal, mormente religiosa, passou a admitir como verdadeiro o fato, a ponto de assumir a paternidade com todos os seus reflexos, pagando as despesas decorrentes, culminando com o registro da criança”.

Verifico, ainda, que ao ser ouvido, o apelante trouxe mais um detalhe ao contexto que descreveu na inicial, detalhe, este, que guarda íntima relação com os argumentos que apresentou. Conforme expôs, na época havia feito um tratamento para aumentar a fertilidade, pois contava com problemas para ter filhos. Reiterou, ainda, que sempre quis ser pai e acreditava que a criança fosse, de fato, filho biológico. Em linhas gerais, do comportamento do autor da demanda não é possível evidenciar que, ao registrar a criança como seu filho, sabia, realmente, que não era o verdadeiro pai. A dúvida – e não a certeza a qual sobreveio após o resultado do exame de DNA – sobre a condição da criança somente surgiu após o registro, circunstância, aliás, que não se constituiu em óbice para que prestasse “auxílio monetário” àquele que acreditava fosse seu filho, corroborando, assim, o estado de dubiedade alegado. Fosse o contrário, provavelmente o sentimento seria outro, o que o levaria a cessar, imediatamente, o auxílio prestado. De parte da genitora da criança, observo que suas declarações dão azo às afirmações feitas pelo recorrente.

Disse, C. F. S., “que o autor registrou por livre e espontânea vontade o menor como seu filho, sem, na época, opor qualquer objeção. Não sabe precisar o tempo, mas algum tempo depois o autor passou a negar a paternidade”. Muito embora na seqüência de seu relato tenha afirmado que na época do registro do filho tinha dúvidas quanto ao fato de o apelante ser realmente o pai, isso não significa

que o estado de incerteza que alegou, exclusivamente seu, fosse também do autor da demanda.

A dúvida, pois, quando da feitura do registro, restringiu-se, ao que tudo indica, a uma das partes: a genitora. Quanto ao apelante, a dúvida surgiu em momento posterior, o que, cotejada com as declarações que prestou bem como com aquelas deduzidas por C. F. S., permite afirmar que o autor da ação logrou êxito em comprovar, de forma satisfatória, o fato constitutivo do direito invocado: a existência de vício no consentimento no momento do registro da criança, o qual, na lição de Carlos Roberto Gonçalves, cria uma divergência, um conflito entre a vontade manifestada e a real intenção de quem a exteriorizou¹⁶⁷.

Em resumo, de parte do apelante verifico que desde o momento em que soube da gravidez da companheira até alguns meses depois da concepção, sua atitude restou direcionada ao propósito de dar vazão ao desejo que tinha de ser pai. Ao que parece, apesar da instabilidade na relação que mantinha com C. F. S., isso não se constituiu em obstáculo para que, enfim, acreditasse que, a partir da notícia da gravidez, iria ser pai.

Assim, não há falar em adoção à brasileira, como aventou o zeloso Defensor Público nas contra-razões que ofereceu.

[...]

No caso, e como visto linhas antes, o apelante, ao reconhecer a criança como seu filho, acreditava ser o pai biológico. Em nenhum momento restou comprovado que ao menos tivesse dúvida a esse respeito, apesar de ter sido alertado pela genitora. Outrossim, no que toca à configuração da paternidade socioafetiva, e atento aos elementos dos autos, não vejo como subsistir, com a devida vênia, o raciocínio do ilustre magistrado ao prolatar a sentença.

A propósito, e antes de adentrar no conteúdo fático correlato, sobre a paternidade socioafetiva já argumentei, no passado, no seguinte sentido:

[É verdade que para o Direito pai é quem empresta seu nome na certidão de nascimento do filho (Código Civil, artigo 338). Mas não se pode desconhecer que o Estatuto da Criança e do Adolescente introduziu inovações ao se referir aos “pais sociais”.

Para Rodrigo da Cunha Pereira, é na compreensão do papel social do pai e da mãe, desprendendo-se do fator meramente biológico, que esse estatuto vem ampliar o conceito de pai, realçando sua

¹⁶⁷ in “Direito Civil Brasileiro”, Editora Saraiva, Volume I, Parte Geral, 2003, p. 355.
[Referência em nota de rodapé do original acórdão em análise]

função social, ou seja, o pai é muito mais importante como função social do que propriamente como genitor. Assim, despregando-se do conceito de paternidade biológica, ou desfazendo-se das ideologias que disfarçam os sistemas de parentalidade, pode-se afirmar que a paternidade, numa visão psicanalítica, se constitui numa função, exercida por “um” pai que é determinante e estruturante dos sujeitos.

Portanto, o pai pode ser uma série de pessoas ou personagens: o genitor, o marido da mãe, o amante oficial, o companheiro da mãe, o protetor da mulher durante a gravidez, o tio, o avô, aquele que cria a criança, aquele que dá seu sobrenome, aquele que reconhece a criança, legal ou ritualmente, aquele que faz a adoção enfim, aquele que exerce uma função de pai (“Direito de Família, uma abordagem Psicanalítica”, Ed. Del Rey, 1997, Págs. 131-136).

Desta forma, é preciso sinalizar três aspectos na função paterna: a biológica (reprodução), a psicopedagógica (relação educativa) e a social (transmissão do nome e do patrimônio). Ora como filho pode provir de adoção ou de inseminação artificial, verifica-se que a função reprodutiva não é a essencial. O que importa é que haja “um pai”, ou um “outro” que possibilite a educação e cultura ao filho, a fim de que se torne um sujeito e se humanize” (Apelação cível n.º 599267820).]

Ocorre que na situação em tela não existem dados concretos a indicar que entre o apelante e a criança existe um vínculo tamanho que permita concluir acerca da configuração de uma verdadeira relação entre pai e filho.

C., sobre a relação que manteve com a criança, consignou: “O depoente viu a criança umas duas ou três vezes quando era pequena e depois ficou um pouco afastado. Posteriormente voltou a vê-la algumas vezes, mas afirma que ela nunca o chamou de pai. Nunca chegou a conversar com Lucas”.

Por seu turno, a mãe afirmou que “poucas vezes o autor visitou o menor”, porém, na mesma oportunidade, asseverou: “A partir de março deste ano o menor passou a freqüentar uma escolinha, passando a se dar conta da paternidade, dizendo na escola que o nome é L. D. F., porque o pai se chamava D. F. O menor responde quando perguntado quem é o pai, que é C. (...) Acredita que o menor pode identificar C. como sendo o pai dele se o vir”.

Das declarações de C. F. S. despontam duas conclusões. A primeira é a de que, se o autor “poucas vezes” visitou o menor, difícil crer que, neste contexto, tenha se originado vínculo tão forte e sincero como o existente nas relações paternas. A segunda diz respeito ao fato de que o Direito, quando são abordadas questões de Direito de Família,

não se presta a chancelar meras conjecturas relacionadas principalmente ao fundamento mor da Carta Política de 1988: a dignidade da pessoa humana. Se a mãe da criança “acredita que o menor pode identificar C. como sendo o pai dele se o vir” (grifei), isso significa que entre ambos não chegou haver um vínculo a ponto de que a certeza sobre a ausência da paternidade biológica restasse superada com sentimentos como o afeto, o carinho e o amor, não momentâneos e, sim, que perduram, característica, esta, inerente nas relações entre pai e filho.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, para que a r. sentença fustigada seja desconstituída, com o que declaro a inexistência de vínculo paterno entre o autor da demanda e a criança L. D. F., e anulo o registro de nascimento correspondente.

Esses fragmentos referentes ao voto do relator explicitam um jogo argumentativo cujos vetores de força forjam diferentes concepções acerca da paternidade. A trajetória do conceito de paternidade, no âmbito jurídico, como já apontado anteriormente, atravessa os conceitos de família, relações de parentesco e filiação. Nesta arena conceitual instauram-se uma série de estratégias de captura que podem ser analisadas por meio da noção foucaultiana de governo. “O poder, no fundo, é menos da ordem do afrontamento entre dois adversários, ou do vínculo de um em relação ao outro, do que da ordem do “governo”. (...) Governar, neste sentido, é estruturar o eventual campo de ação dos outros.” (FOUCAULT, 1995, p. 244). Nas diferentes extensões das relações sociais, uma série de instrumentos legais (dentre eles o novo Código Civil, a Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente, etc.) fundamentalmente aqueles que contemplam a família, as relações de parentesco e a filiação, encontram-se associados a uma racionalidade de governo, ou seja, a modos de exercer poder. Tal racionalidade, por sua vez, exige um conhecimento daquilo a se governar.

Para se governar é necessário (re)conhecer o que se irá governar, identificar suas características próprias e os processos que lhe são peculiares. É imprescindível ao governo fazer com que os traços daquilo que será governado se tornem observáveis, classificáveis, identificáveis, capazes de serem ditos e escritos, possíveis de serem explicados de acordo com certos esquemas explicativos. Isso depende, pois, de verdades que encerram,

delimitam e definem aquilo que deve ser governado, que o tornam pensável, calculável e praticável (ROSE, 1998, p.37).

É imprescindível atentar para a produção histórica da verdade acerca da paternidade, o que exige elucidar os jogos de regras, que tornam possível em determinada época, *“afirmar que a paternidade, numa visão psicanalítica, se constitui numa função, exercida por “um” pai que é determinante e estruturante dos sujeitos”* e, concomitantemente, revelar como tais jogos atuam de modo a legitimar estratégias e táticas de poder presentes nas diferentes práticas sociais e constitutivas de processos de subjetivação.

Podemos chamar “estratégias de poder” ao conjunto dos meios operados para fazer funcionar ou para manter um dispositivo de poder. Podemos também falar de estratégia própria às relações de poder na medida em que estas constituem modos de ação sobre a ação possível, eventual, suposta dos outros. Podemos então decifrar em termos de “estratégias” os mecanismos utilizados nas relações de poder (FOUCAULT, 1995, p. 248).

A paternidade, como individualidade que conserva sua essência nos diferentes contextos, não existe. Ela é objetivada por meios de estratégias de poder complexamente articuladas aos saberes que lhe dão condições de existência. Trata-se aqui de considerar a constituição histórica das articulações saber/poder que fazem a paternidade surgir, mudar ou mesmo se extinguir como objeto.

Por outro lado, é também nesse jogo que alguém, numa prática histórica específica, torna-se sujeito, ganha estatuto de pai, ocupa determinada posição e desempenha uma função. Nos limites dos discursos que articulam e constituem objetos e sujeitos a paternidade surge, mediante “modos de objetivação” e pais são constituídos pelos “modos de subjetivação”.

A frase *“O que importa é que haja “um pai”, ou um “outro” que possibilite a educação e cultura ao filho, a fim de que se torne um sujeito e se humanize”* carrega um enunciado que permite prescrever uma posição definida a um sujeito possível e estabelecer certo domínio de objetos referentes, dentre outros, ao de uma “necessidade de pais”.

Marilyn Strathern (1995) destaca a importância simbólica, no contexto ocidental, do parentesco¹⁶⁸, para a construção de uma concepção de pessoa. Em sua reflexão a autora discute as mudanças ocasionadas pelas novas tecnologias reprodutivas nas relações de parentesco e na própria conceituação ocidental da família, e como essas novas tecnologias reprodutivas e de informação genética transformaram as concepções a respeito da divisão entre natureza e cultura. Uma das principais questões abordadas pela autora é a de que essas mudanças ampliam a extensão do conceito de parentesco para um vasto e complexo domínio de relações sociais e técnicas do qual o saber médico participa como dispositivo de reprodução humana por meio de suas instituições técnicas, de mercados e de alianças entre profissionais e entre discursos.

O parentesco em seu aspecto de vínculos estabelecidos entre pessoas por substância biogenética apresenta, nas culturas ocidentais, um caráter material e supostamente irrevogável; enquanto que seu aspecto de código de conduta apresenta-se com um caráter subjetivo, cujo vínculo entre as pessoas decorre de certas convenções sociais, portanto, mais sujeito a alterações. Quanto ao primeiro aspecto, pai e mãe contribuem igualmente quanto à substância genética para a formação dos filhos. Em relação ao segundo aspecto, o amor seria o símbolo de unidade do vínculo entre pais/mães e filhos. O amor apresenta-se no imaginário ocidental, portanto, como o símbolo perfeito da comunhão entre substância e código de conduta. A autora, a partir do debate sobre tecnologias reprodutivas, problematiza a convenção social que estabelece certos vínculos biológicos como pertinentes para se definir pessoas como mães e pais, e certas vivências corporificadas (como a fertilização, a gestação e o parto) para a definição da parentalidade.

Tais tecnologias colocam em xeque a estabilidade dessas definições. A fertilização *in vitro*, por exemplo, possibilita duas formas de corporificação na mulher: a da mãe gestacional, que vivencia a gravidez e o parto, e a da mãe

¹⁶⁸ Marilyn Strathern (1995) faz referência a David Schneider (1968) e a sua análise simbólica do parentesco nos Estados Unidos, que fundamenta os alicerces para se compreender dois aspectos básicos do parentesco ocidental: a ligação irrevogável entre parentes por meio de substância biogenética comum e o vínculo estabelecido pelo código de conduta que caracteriza a relação de intimidade entre os parentes.

genética, cujo óvulo é fertilizado (pelo esperma daquele que será o pai legal da criança ou de qualquer outro homem). Instaure-se a “exigência de parentes para a parentalidade, ou seja, que a criança tenha dois pais identificáveis, iguais em termos de doação genética, mas desiguais em termos dos papéis que vão representar na vida dela” (STRATHERN, 1995, p.306).

Nesse sentido, os desdobramentos dos procedimentos médicos, desde as tecnologias reprodutivas até as tecnologias de identificação genética por DNA, estendem-se não apenas às pessoas que estão diretamente envolvidas, seja no tratamento para fertilização, seja nos processos de investigação de paternidade. Seu alcance é muito mais amplo, uma vez que seus impactos transcendem os limites do domínio clínico.

(...) existe o que podemos chamar de exigência de parentesco para a parentalidade, ou seja, que a criança tenha [pelo menos] dois pais identificáveis. (...) talvez não pareça um grande salto cultural imaginar que sua concepção também possa distribuir-se entre muitas pessoas. Contudo, por mais numerosas que sejam, essas pessoas ou são “mães” ou “pais”. Podem ser chamadas de mães e pais “verdadeiros”, ou adotivos ou delegados, isto é, de alguma forma mães e pais substitutos. Mas não há, por assim dizer, nenhum outro tipo de pais. E o gênero sempre designa pessoas para um ou outro papel (STRATHERN, 1995, p.306.).

Nesse vasto campo de debate questiona-se a divisão entre natureza e cultura no sentido de destacar a historicidade das relações classicamente naturalizadas e das noções de maternidade, paternidade e família. Sendo assim, como afirma Claudia Fonseca, “as disputas legais de paternidade compõem um campo interessante não somente para o estudo da discórdia entre homens e mulheres, mas também para noções de filiação e pertencimento familiar. Fornecem rico material para demonstrar a inseparabilidade dos campos analíticos de gênero e parentesco.” (FONSECA, 2005, p.30).

Não se trata de negar a existência de pais, mas sim, destacá-los como construções históricas, evidenciando a funcionalidade provisória dessa “figura paterna” e sua contingência cultural. Trata-se de defender a tese de que esse sujeito como unidade, a pretensa universalidade da paternidade, bem como, a suposta necessidade de pais que possibilitem “a educação e cultura ao filho, a

fim de que se torne um sujeito e se humanize” são convenções construídas na historicidade dos saberes.

Não se trata, por outro lado, de reconhecer que os discursos remetem à dicotomia objetividade-subjetividade, ou afirmar um posicionamento objetivista e/ou subjetivista do discurso acerca da paternidade. Mas sim, sustentada nas proposições de Michel Foucault, defender a tese de que o discurso jurídico deve ser considerado como prática que forma os objetos sobre os quais fala, dentre eles, a paternidade. Como o próprio autor pretendeu mostrar, o discurso não é uma “estreita superfície de contato ou de confronto” entre uma realidade concreta e um conjunto de signos ou representações utilizados para designar coisas da realidade:

[...] gostaria de mostrar que os “discursos”, tais como podemos ouvi-los, tais como podemos lê-los sob a forma de textos, não são, como se poderia esperar, um puro e simples entrecruzamento de coisas e de palavras: trama obscura das coisas, cadeia manifesta, visível, colorida das palavras; [...] analisando discursos vemos se desfazerem os laços aparentemente tão fortes entre as palavras e as coisas, e destacar-se um conjunto de regras, próprias da prática discursiva. [...] consiste em não mais tratar os discursos como conjuntos de signos (elementos significantes que remetem a conteúdos ou a representações), mas como práticas que formam sistematicamente os objetos de que falam (FOUCAULT, 2004, p.54-55).

Imprescindível, portanto, destacar o papel dos conhecimentos na formação das modalidades enunciativas; conhecimentos úteis e necessários ao exercício do poder (FOUCAULT, 2004). O *lugar* do pai, ou esta posição a qual está submetido, no acórdão analisado, o *autor da demanda – o apelante*, compreende uma multiplicidade de conhecimentos a respeito das relações entre pais e filhos, das implicações dessas relações e dos desdobramentos em esferas que transcendem o contexto jurídico, incidindo sobre outras dimensões da vida social, como as esferas pedagógicas, familiares e outros contextos institucionais.

Se na contemporaneidade, na sociedade brasileira, a *figura paterna* foi “psicologizada” e “juridicizada”, ou seja, se sob ela incidiu a disciplina e o exame psicológico e jurídico, se a conduta paterna é normalizada por uma

diversidade de objetos de saber, uma multiplicidade de conhecimentos a respeito do exercício da paternidade, é porque no discurso jurídico – assim como no discurso psicológico – foi empregado um conjunto de relações determinadas, condicionadas pelas normas características dessa mesma sociedade. Normas que possibilitam o aparecimento desses objetos¹⁶⁹.

As relações empregadas ao discurso jurídico no contexto do acórdão analisado são de diferentes ordens. Relações de poder características das instituições disciplinares cuja “maquinaria de controle” opera sobre os comportamentos. Relações que possibilitam o estabelecimento de normas familiares que normalizam o convívio entre parentes, os vínculos entre os membros. Relações entre a vontade de ser pai e a produção das identidades de pai, mãe, filho, tio, tia, sobrinho, etc. que configuram as posições dos sujeitos no âmbito familiar. Relação entre convicções morais (como as de caráter religioso, por exemplo), o plano psicológico de reconhecimento da paternidade e suas respectivas funções e responsabilidades institucionais. Múltiplos e variados dispositivos disciplinares estabelecem os parâmetros possíveis para o exercício da paternidade, dentre eles a sansão normalizadora de uma “*formação pessoal mormente religiosa*” talvez opere com mais êxito na função de reduzir os desvios que a própria força da lei.

[...] o autor, ao narrar os fatos, fez questão de esclarecer que, desde o primeiro momento em que soube que sua companheira estava grávida, acreditou que a criança a nascer era seu filho. Naquilo que pertine: “Convencido, de um lado, pela força da persuasão, e levado principalmente pela própria formação pessoal, mormente religiosa, passou a admitir como verdadeiro o fato, a ponto de assumir a paternidade com todos os seus reflexos, pagando as despesas decorrentes, culminando com o registro da criança”.

Percebe-se também a existência de relações entre procedimentos de saúde reprodutiva, tratamentos médicos, e argumentações jurídicas. Por meio das quais o comportamento dos indivíduos envolvidos no processo é normalizado, suas certezas (ou dúvidas) legitimadas, seu vínculo com outros

¹⁶⁹ Como bem demonstrou Michel Foucault acerca do discurso psicopatológico sobre a delinquência e do “domínio com o qual a psicopatologia se ocupou no século XIX” (2004, p.48-49)

indivíduos pode ser caracterizado, corroborado ou refutado. Relação entre sentimento pessoal, reconhecimento oficial da paternidade (por meio da atribuição da filiação paterna no registro civil), e responsabilização financeira e material perante ela. A interposição das relações de poder e das de saber que se estabelece com a incorporação de exames médicos aos processos jurídicos explicita o jogo de (in)visibilidade instaurado pelo poder disciplinar. Devo lembrar a importância que o exame tem na economia da visibilidade no exercício do poder, proposição defendida por Michel Foucault (2006d) quando afirma que apesar do poder disciplinar se exercer tornando-se invisível em sua sutileza e microfísica, ele impõe aos que submete uma exigência de visibilidade. Esse “princípio de visibilidade obrigatória” mantém sujeito o indivíduo disciplinado, e o exame como uma técnica altamente especializada na qual estão comprometidos campos de saber e relações de poder opera sob o indivíduo em um “mecanismo de objetivação”.

[...] o apelante expôs [que], na época havia feito um tratamento para aumentar a fertilidade, pois contava com problemas para ter filhos. Reiterou, ainda, que sempre quis ser pai e acreditava que a criança fosse, de fato, filho biológico.

Em linhas gerais, do comportamento do autor da demanda não é possível evidenciar que, ao registrar a criança como seu filho, sabia, realmente, que não era o verdadeiro pai. A dúvida – e não a certeza a qual sobreveio após o resultado do exame de DNA – sobre a condição da criança somente surgiu após o registro.

O lugar que o exame ocupa na ordem dos discursos e na funcionalidade dos dispositivos disciplinares – neste caso, de modo geral, os exames que, frequentemente, precedem e condicionam os tratamentos médicos e, especificamente, o exame de DNA – é deveras importante.

O exame combina técnicas da hierarquia que vigia e as da sanção que normaliza. É um controle normalizante, uma vigilância que permite qualificar, classificar e punir. Estabelece sobre os indivíduos uma visibilidade através da qual eles são diferenciados e sancionados. É por isso que, em todos os dispositivos de disciplina, o exame é altamente ritualizado. Nele vêm-se reunir a cerimônia do poder e a forma da experiência, a demonstração da força e o estabelecimento da verdade. No coração dos processos de disciplina, ele manifesta a sujeição dos que são percebidos como

objetos e a objetivação dos que se sujeitam (FOUCAULT, 2006d, p.154).

Confere-se ao discurso diferentes perspectivas de argumentação, campos de força e diferentes níveis de pressão e de exclusão, na busca de saber, de uma “vontade de verdade”. Por meio destes jogos de força constituem-se objetos possíveis, como o “estado de filho” e a “paternidade reconhecida”, objetos observáveis e classificáveis. Esta vontade de saber impõe aos sujeitos certa posição, certa função em um regime de verdade que institui legitimidade e reconhece tais objetos. É neste campo de forças de argumentação e de tensão que o “estado de filho” se configura como verdade, quando a criança é tratada como tal; quando usa o nome da família e assim se apresenta ou quando é reconhecido publicamente como pertencente à família de seus pais.

Ora, essa vontade de verdade, como os outros sistemas de exclusão, apóia-se sobre um suporte institucional: é ao mesmo tempo reforçada e reconduzida por todo um conjunto de práticas [...] Mas ela é também reconduzida, mais profundamente sem dúvida, pelo modo como o saber é aplicado em uma sociedade, como é valorizado, distribuído, repartido e de certo modo atribuído (FOUCAULT, 2003, p. 17).

O Direito de Família não é constituído de tudo o que se pode dizer de verdadeiro sobre a paternidade, ele dirige-se a uma esfera de objetos falados, constituídos e classificados por certas proposições que utilizam instrumentos conceituais ou técnicas bastante específicas e bem definidas. Como afirma Michel Foucault (2004, p. 33) “para pertencer a uma disciplina uma proposição deve poder inscrever-se em certo horizonte teórico.” No interior de seus limites teóricos o Direito de Família, como disciplina, reconhece proposições verdadeiras e falsas acerca da paternidade. Mas antes de uma proposição ser afirmada como verdadeira ou falsa – como àquela sobre o reconhecimento do estado de filho, no acórdão analisado – ela deve encontrar-se, estar inserida, neste limite disciplinar, nos limites do que se pode dizer, do que se pode afirmar ou negar.

Este “poder dizer” se configura em uma intrincada rede de regras e de princípios de coerção e de exclusão. “É sempre possível dizer o verdadeiro no espaço de uma exterioridade selvagem; mas não nos encontramos no verdadeiro senão obedecendo às regras de uma “polícia” discursiva que devemos reativar em cada um de nossos discursos.” (FOUCAULT, 2003, p. 35). A sustentação argumentativa com sede doutrinária que se destaca do acórdão analisado evidencia o caráter restritivo e coercitivo dos princípios de controle de um discurso: do comentário, que permite dizer algo além do texto mesmo; do autor, que organiza o discurso, função de unificação de suas significações e de foco de sua coerência; da disciplina, que fixa os limites do discurso “pelo jogo de uma identidade que tem a forma de uma reatualização permanente das regras.” (FOUCAULT, 2003, p. 36).

Trago agora os fragmentos referentes ao voto da presidente e redatora. A análise dos enunciados possibilitou descrever a função enunciativa de argumentação que percorre diferentes domínios e articula a formação dos objetos, a formação das posições subjetivas e a formação dos conceitos acerca da paternidade. Percebe-se já de imediato que a linha de (contra) argumentação da presidente e redatora apesar de se sustentar na configuração do reconhecimento do estado de filho, inicia-se com uma ressalva à argumentação anterior, a saber, a do relator:

DESA. MARIA BERENICE DIAS (PRESIDENTE E REDATORA)

Com a vênia do eminente Relator, se retira da prova colhida durante a instrução judicial, sobretudo em razão dos depoimentos contraditórios prestados às fls. 30-32v., que não ficou cabalmente demonstrado tenha o ato de reconhecimento da paternidade, pelo apelante, decorrido de erro ou de decisão não-consciente.

Pode não existir, em alguns casos, a filiação socioafetiva, quando a criança não chega a gozar da posse do estado de filho, mas não é o que se vê no presente caso.

Conforme sustento em sede doutrinária (Manual de Direito das Famílias, Livraria do Advogado Ed., Porto Alegre: 2005, p. 341), para o reconhecimento do estado de filho, a doutrina atenta a três aspectos: (a) tractatus – quando o filho é tratado como tal, criado,

educado e apresentado como filho pelo pai e pela mãe; (b) nominatio – usa o nome da família e assim se apresenta e (c) reputatio – é conhecido pela opinião pública como pertencente à família de seus pais. Trata-se de conferir à aparência os efeitos de verossimilhança que o Direito considera satisfatória.

Da prova produzida neste feito, praticamente a integralidade desses requisitos foi preenchida em relação à criança L.D.F., que já freqüenta a escola e se diz filho do apelante. Não fosse suficiente, o decurso de mais de sete anos do registro (fl. 7) consolida a paternidade tanto na relação pai e filho, como na relação deste perante a sociedade.

Portanto, o reconhecimento espontâneo da paternidade pelo autor é irrevogável, descabendo postular-se anulação do registro de nascimento do apelado, porque não demonstrada de forma convincente a existência de vício de consentimento, o que favorece a criança.

Assim, o voto é no sentido do desprovemento do apelo, mantendo-se a sentença.

A proposição que segue no segundo parágrafo do voto da presidente/redatora configura a possibilidade da não existência, em alguns casos, da filiação sócio-afetiva “quando a criança não chega a gozar da posse do estado de filho”, mas refuta tal possibilidade no caso em questão. A seguir, a argumentação sustenta-se na configuração do reconhecimento do denominado “estado de filho” a partir dos três pressupostos já destacados acima e anuncia os enunciados da “prova produzida”, qual sejam, a afirmativa de que a criança já freqüentava a escola, que se dizia filho do apelante e o decurso de mais de sete anos do registro, o que, segundo a argumentação analisada, “consolida a paternidade”.

Tais enunciados produzem e conservam contextos ritualizados que determinam para os sujeitos propriedades características e peculiares, posições preestabelecidas. Trata-se daquilo que Michel Foucault (2003) denominou de “sistemas complexos de restrição” no interior dos quais atuam a troca e a comunicação. Procedimentos que permitem o controle dos discursos, que determinam as condições de seu funcionamento, que impõem “aos

indivíduos que os pronunciam certo número de regras” (FOUCAULT, 2003, p.36), não permitindo assim que todo mundo tenha acesso a tal discurso.

Encontrando-se nos limites do que pode ser dito, ou seja, de uma proposição que preencha as complexas exigências para poder pertencer a uma disciplina, neste caso, a do Direito de Família, a argumentação do voto da presidente e redatora recebe a concordância do voto da revisora. Proposições previamente restritas à disposição de cada sujeito na ordem do discurso jurídico. “Ninguém entrará na ordem do discurso se não se satisfizer a certas exigências ou se não for, de início, qualificado para fazê-lo.” (FOUCAULT, 2003, p. 37). Trata-se de uma ordem bastante restrita, com regiões pouco penetráveis àqueles que se encontram fora de seus limites ou dessas posições previamente demarcadas.

O acórdão constitui uma das materialidades complexas do sistema jurídico nas quais ocorre uma qualificação e uma fixação dos papéis para os sujeitos que falam. Um processo de “ritualização da palavra, (...) uma distribuição e uma apropriação do discurso com seus poderes e seus saberes.” (FOUCAULT, 2003, p.45). O sistema jurídico constitui, sob certos aspectos, discursos que reverberam certas verdades mais ou menos legítimas, algumas abdicadas, outras aceitas, mas sempre verdades possíveis de serem afirmadas, escritas, faladas, defendidas e procuradas por nossa vontade de saber.

Não se trata, portanto, de analisar um contexto de criação do discurso jurídico, mas sim, as condições desse discurso como acontecimento: descrever as enunciações da paternidade determinando quais as posições que podem ou devem ocupar os indivíduos para serem sujeitos desse discurso. Não se trata, conseqüentemente, de analisar as relações entre a presidente e redatora com seu voto, tampouco, relacionar o que ela afirma com o que afirma a revisora, em concordância consigo, ou em discordância ao voto do relator. Trata-se aqui, simplesmente, de analisar as posições dos sujeitos assinalados nesses enunciados.

Seguindo tal caminho, a análise de parte da proposição, especificamente: *“para o reconhecimento do estado de filho, a doutrina atenta a*

três aspectos” encontrada no corpo do acórdão, permite afirmar que o sujeito seria uma posição absolutamente neutra que pode ser ocupada indiferenciadamente. Por outro lado, considerando a frase integralmente “*Conforme sustento em sede doutrinária (Manual de Direito das Famílias, Livraria do Advogado Ed., Porto Alegre: 2005, p. 341), para o reconhecimento do estado de filho, a doutrina atenta a três aspectos*” constata-se que a posição do sujeito do enunciado é fixada no interior de um domínio cujos limites já estão previamente definidos. O início da proposição localiza a posição do sujeito em um conjunto de acontecimentos enunciativos que já se deram. Remete a enunciados já proferidos, que não se perdem e que se apresentam novamente, bastando para isso apenas uma menção.

Essas relações de coexistência enunciativa só podem existir e só são passíveis de análise na medida em que as frases tenham sido ‘enunciadas’; em outros termos, “na medida em que se desenrolem em um campo enunciativo que permita que elas se sucedam, se ordenem, coexistam e desempenhem um papel umas em relação às outras” (FOUCAULT, 2004, p.112). Trago agora a análise dos enunciados que compõem o voto da revisora – em concordância à decisão da presidente e redatora, estando este em discordância ao voto do relator.

DRA. WALDA MARIA MELO PIERRO (REVISORA)

Senhora Presidente.

Ao exame dos autos, observei ter havido comprovação de que o apelante, mesmo admitindo a dúvida sobre a real paternidade da criança, optou por registrá-la. Não houvesse tal dúvida, não teria se submetido ao exame de DNA. Isso me leva a concordar com o teor do voto de Vossa Excelência quando afirma inexistente prova de que o reconhecimento de paternidade levado a efeito pelo apelante tenha decorrido de vício de consentimento.

De destacar que a pretensa dúvida só tenha aflorado com a separação do recorrente em relação à mãe da criança, mais um motivo para que não se acolha a tese. O menino já conta com sete anos e sempre teve o apelante como seu pai.

Acompanho, pois, o voto de Vossa Excelência e nego provimento ao apelo, confirmando integralmente a sentença recorrida.

DESA. MARIA BERENICE DIAS - Presidente - Apelação Cível nº 70010535888, Comarca de Esteio: “POR MAIORIA, NEGARAM PROVIMENTO, VENCIDO O RELATOR.”

As duas primeiras frases compõem uma proposição cujo foco parece estar na dúvida do apelante em relação à paternidade que ele reconheceu ao registrar a criança. A palavra ‘dúvida’ aparece em três frases, que constituem três momentos da argumentação:

- 1) *“mesmo admitindo a dúvida sobre a real paternidade da criança,[o apelante] optou por registrá-la”;*
- 2) *“Não houvesse tal dúvida, não teria se submetido ao exame de DNA”;*
- 3) *“a pretensa dúvida só tenha aflorado com a separação do recorrente em relação à mãe da criança”.*

Vale destacar que o cerne da disputa contempla a questão da *dúvida sobre a real paternidade da criança* como ponto de tensão e vetor de força para todas as argumentações. Por um lado, o apelante (ou recorrente) *“Narra ter sido induzido em erro pela mãe da criança, pois acreditava veementemente ser o pai do menor quando o registrou”* ou, dito de outro modo, alega que *“agiu com erro ao registrar como sua uma criança que acreditava ser filha biológica e posteriormente descobriu que não era”* enfim, afirma a inexistência de qualquer *dúvida sobre a real paternidade da criança* no momento em que atribuiu seu nome como pai ao seu registro civil. Por outro, as argumentações dos operadores do direito: a do relator, no sentido de acolher o recurso do apelante: *“A dúvida – e não a certeza a qual sobreveio após o resultado do exame de DNA – sobre a condição da criança somente surgiu após o registro, circunstância, aliás, que não se constituiu em óbice para que prestasse “auxílio monetário” àquele que acreditava fosse seu filho, corroborando, assim, o estado de dubiedade alegado.”*; e a da revisora, em concordância ao voto da presidente e redatora, cuja argumentação, conforme destacado anteriormente, contempla três momentos referentes à dúvida em questão.

Pretendo demonstrar como uma mesma noção (aqui designada por uma única e mesma palavra) pode abranger elementos argumentativos distintos, nos quais a *dúvida* não possui nem a mesma função, nem a mesma posição no corpo do discurso. A contradição entre as duas teses – uma a favor e outra contra o provimento do recurso – deriva de certo domínio de objetos, mas ambas têm seu lugar nesse jogo, próprio do discurso jurídico. São contradições que funcionam como princípio organizador desse discurso.

Tal contradição, longe de ser aparência ou acidente do discurso, longe de ser aquilo de que é preciso libertá-lo para que ele libere, enfim, sua verdade aberta, constitui a própria lei de sua existência: é a partir dela que ele emerge; é ao mesmo tempo para traduzi-la e superá-la que ele se põe a falar; é para fugir dela, enquanto ela renasce sem cessar através dele, que ele continua e recomeça indefinidamente, é por ela estar sempre aquém dele e por jamais poder contorná-la inteiramente, que ele muda, se metamorfoseia, escapa de si mesmo em sua própria continuidade. A contradição funciona, então, ao longo do discurso, como o princípio de sua historicidade (FOUCAULT, 2004, p.170).

As contradições aqui analisadas não se tratam de afirmações dissonantes ou apenas discordantes sobre um mesmo objeto, tampouco se referem a elementos conceituais excludentes. São modalidades diferenciadas de formações enunciativas, ambas compostas por objetos, por certas estratégias de poder, por linhas de argumentação diferenciadas. Derivadas de uma mesma racionalidade são o que Michel Foucault denomina “contradições intrínsecas”.

A oposição, aqui, não é terminal: não são duas proposições contraditórias a propósito do mesmo objeto, nem duas utilizações incompatíveis do mesmo conceito, mas duas maneiras de formar enunciados, caracterizados uns e outros por certos objetos, certas posições de subjetividade, certos conceitos e certas escolhas estratégicas.” (idem., p.173).

Voltemos à questão em foco nestas afirmações. A dúvida, a qual as argumentações se referem, compõe um enunciado que está em relação à configuração (com outros enunciados) em torno de uma vontade de saber, cujo domínio de aparecimento se instaura à volta das disputas de contestação ou de afirmação da identidade paterna. Tais disputas contemplam frequentemente

ações judiciais de reivindicação ou de rescisão do reconhecimento paterno em registro civil. Parece recorrente a interseção das esferas médica e jurídica nestas ações, principalmente quando se destaca a utilização da tecnologia do exame de DNA como imperativo decisório ou como prova produzida.

Novamente, minha análise remete às pertinentes reflexões de Claudia Fonseca (2004). Segundo a autora o exame de DNA usado como tecnologia a serviço das investigações judiciais de paternidade tem desdobramentos significativos sobre os modos de “saber” quem é pai. Suas considerações contribuem com minha discussão sobre a questão da dúvida como vetor de força argumentativa no acórdão em questão. Uma vez que, conforme destaquei acima, no segundo momento da argumentação referente ao voto da revisora, a submissão do recorrente ao exame de DNA confirma, segundo a proposição analisada, a existência da *dúvida sobre a real paternidade da criança*.

Por enquanto, no âmbito dos estudos da masculinidade, proponho refletir sobre um ponto apenas dessa problemática – a possível maneira em que o teste tem exacerbado dúvidas masculinas quanto à paternidade. Pois, se, por um lado, o teste pode ser usado para firmar um laço de parentesco, por outro lado, pode ser usado para negar laços já existentes. Isto é, pode servir tanto na investigação quanto na contestação da paternidade (FONSECA, 2004, p.16).

No acórdão analisado o exame de DNA, como objeto dos enunciados, referentes à *real paternidade da criança* e à *prova produzida*, institui posições pré-estabelecidas a serem ocupadas pelo apelante, enquanto sujeito desse discurso, independentemente do resultado efetivo dessa perícia genética. E mais, as posições de sujeito da paternidade já estão definidas pelo próprio lugar que o exame de DNA ocupa nos enunciados, submetendo-se ou não o recorrente à perícia.

Explico meu raciocínio: se o suposto pai não realizasse o exame de DNA – apesar do direito individual de se recusar¹⁷⁰ e da não obrigatoriedade legal da utilização deste recurso tecnológico como prova – tal recusa poderia atribuir a

¹⁷⁰ “Ninguém pode ser coagido ao exame ou inspeção corporal, para a prova cível.” (RJTJSP 99/35, 111/350, 112/368 e RT 633/70). O Supremo Tribunal Federal firmou em 1996 uma orientação fundada no princípio da dignidade da pessoa humana, garantindo o direito de recusa à submissão ao exame. Posição fundamentada em garantias constitucionais do indivíduo (princípios e direitos da personalidade).

ele a paternidade, já que a não submissão ao exame faz presumir o vínculo paterno que lhe é imputado¹⁷¹, mas também lhe atribuiria o estatuto da certeza de que era mesmo ele o pai ou, pelo menos, de acreditar sê-lo “*desde o primeiro momento em que soube que sua companheira estava grávida*”. O que poderia corroborar seu argumento de que estando certo de aquela criança era seu filho: “*convencido, de um lado, pela força da persuasão, e levado principalmente pela própria formação pessoal, mormente religiosa, passou a admitir como verdadeiro o fato, a ponto de assumir a paternidade com todos os seus reflexos, pagando as despesas decorrentes, culminando com o registro da criança*”. Certeza esta confirmada por sua decisão de não se submeter ao exame de DNA, livrando-lhe da dúvida, cerne das argumentações. O vínculo presumido instituiria a posição passível de ser ocupada pelo sujeito: a de pai biológico (presumido) que reconheceu (pela certeza) a criança como seu filho, registrando-a como tal.

Se, ao contrário, ele submete-se à perícia do exame de DNA – que é o que relata o acórdão analisado – recai sobre ele a responsabilidade de assumir que teve dúvida sobre a veracidade de tal vínculo, ainda que a dúvida “*só tenha aflorado com a separação do recorrente em relação à mãe da criança*”. A ausência da certeza refuta o argumento primário do apelante, a saber, o de que foi *induzido ao erro*. Sua submissão ao exame de DNA coloca em xeque a certeza que ele dizia ter acerca da paternidade. Uma vez contestada tal certeza inviabiliza-se a alegação de o recorrente ter sido enganado e levado a cometer o erro ao efetuar o registro da criança como seu filho (que configura legitimidade ao argumento de “*vício de consentimento*”). Institui-se igualmente uma posição passível de ser ocupada pelo sujeito: a de pai registral (registrou a criança como sua filha, mesmo em dúvida quanto à paternidade) posto que, tendo ele a desconfiança e o conhecimento de que poderia não ser ele o pai

¹⁷¹ Pautando-se no preceito de que “negar o direito ao conhecimento da origem genética é tão lesivo ao princípio da dignidade da pessoa humana quanto a submissão compulsória ao exame, [...] o Supremo Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 301 estabelecendo que ‘em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz a presunção *júris tantum* de paternidade.’” (MARTIS e OLIVEIRA, 2006, p.306-307) Vale destacar, todavia, que se trata de uma presunção *júris tantum*, “que pode ser afastada pela existência, nos autos, de elementos probatórios em sentido contrário, e até mesmo pela inexistência de outras provas, sejam elas testemunhais ou documentais, ou por estas não serem suficientes para se formar um juízo de convencimento.” (Ibid., p. 311)

biológico, registra-a voluntariamente como seu filho. O que torna irrevogável o reconhecimento. Legitima-se assim a argumentação do voto da revisora – em concordância ao da presidente e redatora – pelo desprovimento do recurso: *“Não houvesse tal dúvida, não teria se submetido ao exame de DNA. Isso me leva a concordar com o teor do voto de Vossa Excelência quando afirma inexistente prova de que o reconhecimento de paternidade levado a efeito pelo apelante tenha decorrido de vício de consentimento. [...] Acompanho, pois, o voto de Vossa Excelência e nego provimento ao apelo, confirmando integralmente a sentença recorrida.”*

O que pretendo destacar é que o exame de DNA, talvez muito mais do que seu resultado, opera como vetor de força enunciativa na configuração dessas posições dos sujeitos. O resultado do exame de DNA é apenas um dos muitos elementos no jogo discursivo no qual tal tecnologia configura-se como objeto dos enunciados. São os lugares que este objeto ocupa no jogo do discurso que definem os vetores de força das argumentações. Não é o resultado positivo ou negativo da perícia genética o cerne da questão, mas sim, sua enunciação, a localização, a intencionalidade, a função enunciativa deste objeto no arranjo discursivo, que contempla diferentes campos de força e contraditórias estratégias de argumentação derivadas de uma mesma positividade. Pretendo elucidar aqui a funcionalidade de uma formação discursiva na qual o exame de DNA, como objeto, encontra “seu lugar e sua lei de aparecimento” (FOUCAULT, 2004) e como ele dá origem concomitantemente a outros objetos que se excluem, que se contradizem e que delimitam posições a serem ocupadas.

A análise de outros dois acórdãos¹⁷² permite a continuidade dessa reflexão. Ambos são compostos por um entrelaçamento de enunciados que constituem diferentes argumentos: baseados no vínculo genético e/ou biológico; vinculados à confirmação ou contestação de paternidade; referentes à legislação ou à argumentação com base legal; a questões financeiras que atravessam o processo; vinculadas à anulação ou manutenção de registro civil

¹⁷² TJRS, Apelação Cível, Nº 70011307329 e TJSC, Apelação Cível, Nº 2004.029685-4.

de filiação; com base em questões afetivas, sexuais ou morais de relacionamento entre as partes envolvidas.

Ainda ao lugar ocupado pelo exame de DNA é importante destacar como o argumento pautado no vínculo genético sustenta a legitimação da perícia genética como prova para atribuir um estatuto de verdade à argumentação. Percebe-se que nos dois processos analisados, um do Rio Grande do Sul e outro de Santa Catarina, o mesmo argumento tem desdobramentos diferentes, em relação ao debate sobre vínculos sócio-afetivos e vínculos genéticos, no sentido de sobrepor um a outro, a fim de justificar e legitimar a decisão de anular ou não o registro civil de filiação. Segue os trechos dos dois relatórios, respectivamente:

[Acórdão gaúcho] “[...] Determinada a realização de exame pelo método de DNA, sobreveio aos autos laudo pericial que afastou a paternidade do autor. [...] Sobreveio sentença, pela qual a magistrada julgou extinto o processo [de anulação de registro civil] [...] sob fundamento de ter sido espontâneo o reconhecimento da paternidade [...] Apela tempestivamente o autor, alegando que a legislação aplicável à espécie é a vigente na data do reconhecimento da paternidade, não incidindo ao caso as regras constantes no novo Código Civil. Ressalta ter sido excluído do registro de nascimento do apelo, em face do resultado do exame de DNA. [...] Assevera que a verdade biológica deve prevalecer sobre a verdade registral. [...] Afirma ser descabida a manutenção da sentença sob pena de desvirtuar-se o nobre instituto da adoção e premiar-se a fraude da filiação.”

[Acórdão catarinense] “Aduziu [o autor] que ‘a própria mãe do Requerido vem dizendo que o mesmo não é filho do Autor e sim de outro homem, como também descobriu o Autor que muitos parentes próximos da mãe do Requerido tem ‘pé chato’, além do mais o tipo biológico do Requerido em nada aparenta com de sua família’. [...] as partes comprometeram-se a realizar a prova pericial de exame de DNA. O laboratório designado apresentou o laudo, que concluiu pela exclusão do Autor como pai biológico do réu. O MM. Juiz de Direito dispensou a produção de provas e julgou extinto o processo por considerar o reconhecimento [de registro civil] ato irrevogável e irretratável. Irresignado com o veredicto, o Autor interpôs recurso de apelação, pelo qual sustentou que sua pretensão na ação negatória de paternidade não se confunde com arrependimento, mas visa a desfazer o equívoco a que foi levado a cometer e do qual só teve ciência ante as declarações da genitora do apelado de que não era o

verdadeiro pai. Acrescentou que a representante do apelado nem sequer contestou a ação, bem como não se insurgiu quanto ao resultado do exame de DNA.”

Os dois relatórios anunciam um mesmo objeto em questão: a anulação de registro civil de filiação por parte de dois homens que, fizeram tal reconhecimento de paternidade – seus nomes estão, portanto, na certidão de nascimento das crianças designando-os como pais – mas que posteriormente descobriram, conforme confirmado em exame de perícia genética por DNA, que não têm vínculo genético de paternidade. A seguir, os votos da relatora (no gaúcho) e do relator (no catarinense):

[Acórdão gaúcho] “Busca o autor a anulação do registro de nascimento do apelado sob o fundamento de existência de reconhecimento falso. Não se pode deixar de consignar que entre a lavratura da certidão de nascimento e o pedido do recorrente já transcorreram cerca de 4 anos e o menino já conta com mais de 6 anos de idade. A prova pericial carreada aos autos evidencia que o apelado não é filho biológico do apelante. Todavia, encontra-se demonstrada a existência de relação parental, porquanto o apelado era tido como seu filho adotivo. É que o se extrai da própria narrativa da petição inicial: O requerente era casado com a mãe do requerido. São separados judicialmente. O R. nascido em 15.08.98, certidão anexa, foi concebido e nasceu na constância do casamento. O requerente veio a saber que o menino não era seu filho quando ele completou três anos.

Outrossim, está comprovado que as partes conviviam de forma bem próxima, como uma família, estando o apelante presente na vida do apelado, não obstante alegar que desde a separação do casal a criança está sob a guarda dos avós e a mãe trocar com frequência de companheiros e de cidade.

Ora, a filiação, mais do que um fato biológico, é um fato social. O que se deve ter em conta é que o recorrente, mesmo sem ser pai biológico do recorrido, é seu pai adotivo, na medida em que foi responsável pelo seu desenvolvimento desde tenra idade.

Ao depois, eventual vício de consentimento por parte do apelante, quando do registro de nascimento do apelado, restou suplantado pelo seu comportamento visto que, mesmo após ter conhecimento da declaração constante do referido assento, permaneceu desempenhando o papel de pai do recorrido. [...]

Aliás, tem-se que o caso em comento pode ser identificado como hipótese do que a doutrina e jurisprudência nomeiam de adoção à brasileira. [...]

Desse modo, despidendo se perquirir acerca da falsidade ou não do registro de nascimento do apelado, pois quando se trava a discussão entre maternidade biológica e maternidade socioafetiva, restando esta caracterizada, impositiva sua prevalência sobre a outra. [...]

Por outro lado, tendo sido espontâneo o reconhecimento, a pretensão do apelante sugere a existência de interesses meramente patrimoniais, na medida em que consta dos autos cópia – não impugnada – do acordo homologado nos autos da separação consensual do casal, pelo qual o apelante ficou responsável por pensionar o filho, mensalmente, com a importância de 20% do salário-mínimo. Ante tais fundamentos, nega-se provimento ao apelo.”

Ainda referente ao voto do processo em questão, o revisor acrescenta o seguinte argumento ao da Relatora:

Acrescento apenas que, embora fosse o apelante casado com a mãe da criança, o reconhecimento da paternidade não se deu, no caso, por mera incidência da presunção pater is est. Isto é, não foi a mãe da criança que, valendo-se dessa regra, efetuou o registro de nascimento fazendo constar como pai o marido, mas, sim, este, que voluntariamente compareceu ao cartório e declarou ser o pai da criança. Nestas condições, assim como se dá com o reconhecimento espontâneo da paternidade extramatrimonial, o desfazimento desse ato somente pode ocorrer quando demonstrado algum vício de vontade. Não é o que aqui se caracteriza, pois é o próprio autor que afirma ter realizado o registro tendo dúvida se era ou não o pai. Logo, assumiu o risco de não sê-lo e não pode agora, quando está vinculado a uma obrigação alimentar, pretender simplesmente desfazer-se do filho. "NEGARAM PROVIMENTO AO APELO. UNÂNIME."

Segue agora a decisão do relator do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

Ab initio, convém destacar que "o pai registral tem legitimidade para ajuizar ação pretendendo a anulação do registro de reconhecimento de paternidade de menor, mormente quando há, tal como no caso presente, provas fortes que o ponham em dúvida, já que o DNA

resultou negativo. As normas constantes do Código Civil precisam amoldar-se não só às inovações sociais, mas também às técnicas e científicas que só auxiliam o julgador a dar um bom e ainda mais justo resultado às partes". Na hipótese dos autos, o ilustre sentenciante julgou extinto o processo por impossibilidade jurídica do pedido, eis que entendeu "inocorrer vício de consentimento capitulado pelo art. 171, II do Novo Código Civil, bem como por tratar-se de ato irrevogável e irretratável, o autor não pode agora pretender a retificação do registro do menor, posto que agiu conscientemente, sendo que tal medida objetiva, sempre, amparar o menor, que não pode depender do sucesso ou insucesso dos relacionamentos de sua genitora, para conhecer sua filiação paterna, sendo que o estado de filiação entre autor e o menor requerido deve ser mantido em todos os seus termos".

Contudo, muito embora respeitável seja a conclusão adotada pelo julgador, data venia de Sua Excelência, não há como sobrepujá-la, notadamente ante a natureza da matéria, à verdade real.

O laudo pericial realizado - exame de DNA - excluiu a possibilidade de o apelante ser o pai do apelado.

Sobre esse aspecto, importa ressaltar ainda que a representante do menor nem sequer apresentou contestação ou se insurgiu quanto à validade ou autenticidade do exame que negativamente a paternidade anteriormente assumida.[...]

Devido ao grau de eficiência do exame DNA, o resultado que dele decorre é prova suficiente para corroborar a anulação de reconhecimento voluntário de paternidade feito em registro civil por suposto pai, afastando o reconhecimento paterno voluntário anteriormente realizado".

"Sendo o laudo pericial de exame de DNA conclusivo, no sentido de excluir a paternidade do apelado com relação ao menor/apelante, deve ser mantida a decisão de primeira instância que declarou inexistente o vínculo de filiação, declarando-se nula, por consequência, a escritura pública de reconhecimento de paternidade".

"Se o próprio Código Civil, datado de 1917, permite o ajuizamento da ação negatória de paternidade e da ação anulatória com base nos vícios de consentimento, é certo que o cidadão que registra criança como sendo seu filho, ao verificar ter incorrido em erro diante do exame DNA posteriormente resultante a seu favor, pode ajuizar ação tendente a anular referido ato, desfazendo-se o registro. Não pode o Poder Judiciário, ademais, impedir seu acesso aos pretórios para discutir um direito que lhe é reconhecido inclusive a título

constitucional - a inafastabilidade do poder jurisdicional". Diante deste contexto, o cancelamento do registro de nascimento anterior, consequência lógica do sucesso na ação negatória e ou investigatória de paternidade, é medida que se impõe. NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

Ambos os relatos, conforme pode ser verificado na íntegra dos acórdãos em anexo, utilizam-se de decisões anteriores proferidas nas respectivas instituições de justiça de seus Estados, para sustentar suas argumentações que seguem, cada uma, para uma tomada de decisão diferente. Apesar de fazerem referência ao laudo pericial do exame de DNA como prova anexada aos autos, o uso desse dispositivo – médico-legal – subsidia diferentes linhas de argumentação e converge para duas decisões opostas.

A linha de argumentação do acórdão gaúcho enfatiza a “*existência de relação parental*” e a alegação de que “*as partes conviviam de forma bem próxima, como uma família*”, destacando o caráter social, muito mais do que um “*fato biológico*”. Defende a idéia de que havia vínculo afetivo – o que, por sua vez, explicaria o reconhecimento espontâneo e consciente de paternidade no registro civil – remetendo a prevalência do que a literatura tem denominado de paternidade sócio-afetiva.

A relatora lança mão, inclusive, no corpo textual do acórdão, de uma citação de um operador do Direito, que outorga a legitimidade da chamada “adoção à brasileira” na qual uma pessoa reconhece a paternidade ou maternidade biológica, mesmo não o sendo. Ressalta que, nesses casos, pode ser construído o que o autor chama de “estado de filho afetivo (posse do estado de filho) tornando, dessa forma, irrevogável o estabelecimento da filiação” (WELTER, 2003, p. 148) conforme citado pela relatora na íntegra do acórdão. Além desse argumento com base na literatura especializada, a relatora também cita outros posicionamentos dos operadores do Direito gaúcho, em decisões semelhantes ao caso em questão.

No acórdão catarinense, o relator também faz referência a uma outra decisão da justiça catarinense, em um caso semelhante, no qual houve retificação do registro civil, argumentando que tal decisão contempla a busca

da “*verdade real*”. Sustenta o ônus da argumentação no “*grau de eficiência do exame DNA*” afirmando que “*o resultado que dele decorre é prova suficiente*” para corroborar ou refutar a paternidade.

A análise do estatuto de verdade que o exame de DNA apresenta – como dispositivo médico-legal – remete novamente às reflexões de Claudia Fonseca (2004). Destaco mais uma vez a análise dessa autora sobre as dúvidas, acerca da paternidade e a (des)legitimação de posições que os sujeitos ocupam no exercício da paternidade, provenientes de uma tecnologia com estatuto de “certeza” estatística.

O debate sobre qual vínculo, o sócio-afetivo ou o genético, respalda os exercícios de paternidade ou as posições que os sujeitos podem (ou devem) ocupar no âmbito da filiação, tem sido promovido, no âmbito do Direito de Família, sob a égide da dicotomia e da hierarquização, preconizando certa hegemonia de um sobre o outro. A análise dos documentos acima descritos demonstra o caráter excludente que um enunciado pode ocupar sobre outro, constituindo diferentes linhas de argumentação possíveis de serem utilizadas. Esse jogo que compõe o discurso jurídico define o que permite ao exame de DNA aparecer como objeto dos enunciados, os lugares que ele pode ocupar e as múltiplas relações discursivas que, ao possibilitar seu aparecimento, tornam possíveis seus diferentes desdobramentos.

Essas tensões e diferenças que emergem dos enunciados, configuram um campo híbrido descontínuo e conflitante de um discurso que produz e veicula poder, e que, se articulando com outros discursos – como o da Psicologia (presente na defesa do vínculo sócio-afetivo) e o da Medicina (presente na defesa do vínculo genético) – possibilitam arranjos e modos de sociabilidade reconhecidos como mais ou menos legítimos. Embora preservando a idéia de certeza frente ao exame de DNA – certeza que, nos dois acórdãos, não é questionada em nenhum momento – os argumentos assumem conotações singulares e usos específicos nas diferentes arenas de exercício de poder que configuram o discurso jurídico.

Outro elemento importante da análise remete ao que parece ser uma máxima no Direito: a busca pela verdade real dos fatos. Mais uma vez, atesta-

se a existência de uma verdade, *a verdade real*, e é por essa verdade que busca a vontade de saber, descrita na análise dos acórdãos que compõem essa tese. Capitulando-se novamente à linha de argumentação exclusivista, na qual um repertório sobre paternidade deve, necessariamente, excluir qualquer outro para assegurar assim o tão almejado alcance à verdade, os operadores do Direito, nas posições que ocupam ao longo do discurso jurídico, fazem uso das diferentes provas, de diferentes fontes, meios pelo qual se busca ter acesso à verdade.

Referencio Michel Foucault (1996) para afirmar que, apesar de sustentarem uma áurea de veracidade e incontestação, as chamadas fontes do Direito são, também, convenções construídas no âmbito das constelações dispersas de relações desiguais em campos sociais de força. Considerando que, certas coisas são ditas em certos momentos, visto que não poderiam ser ditas em quaisquer outros, as linhas de argumentações distintas, conflitivas e que se confrontam mutuamente nos documentos analisados, não podem ser entendidas como independentes dos demais discursos que as compõem e que determinam qual deve e pode ser a posição ocupada pelo indivíduo para ser seu sujeito.

Neste sentido, destaco o que ele denomina como a terceira característica da função enunciativa (FOUCAULT, 2004). Um enunciado não se exerce sem a existência de um domínio associado, não se trata, portanto, de um conjunto de signos agregados que existem em função apenas de um suporte material – de uma frase, por exemplo. Não há enunciado que se arquitecte sem outros.

O enunciado não é a projeção direta sobre o plano da linguagem, de uma situação determinada ou de um conjunto de representações. Não é somente a utilização, por um sujeito falante, de um certo número de elementos e de regras lingüísticas. De início, desde a sua raiz, ele se delineia em um campo enunciativo onde tem lugar e *status* que lhe apresenta relações possíveis com o passado e que lhe abre um futuro eventual. Qualquer enunciado se encontra assim especificado: não há enunciado em geral, enunciado livre, neutro e independente; mas sempre um enunciado fazendo parte de uma série ou de um conjunto, desempenhando um papel no meio dos outros, neles se apoiando e deles se distinguindo: ele se integra sempre em um jogo enunciativo, onde tem sua participação, por ligeira e ínfima que seja. Enquanto a construção gramatical, para se

efetuar, só necessita de elementos e de regras; (...) o mesmo não acontece com o enunciado. Não há enunciado que não suponha outros; não há nenhum que não tenha, em torno de si, um campo de coexistências, efeitos de série e de sucessão, uma distribuição de funções e de papéis. Se se pode falar de um enunciado, é na medida em que uma frase (uma proposição) figura em um ponto definido, com uma posição determinada, em um jogo enunciativo que a extrapola (FOUCAULT, 2004, p.111-112).

O debate que aparece nos documentos analisados remete à construção de um ou mais argumentos que não se limitam a suscitar a decisão de negar ou aceitar provimento ao recurso de anulação de reconhecimento de paternidade, feito em registro civil por um homem que anteriormente se supunha pai e agora não se reconhece mais como tal. Supõe outras idéias coexistentes que também desempenham funções nesse jogo das formações discursivas que se configuram por meio da imbricação entre sistemas de regularidade e de dispersão discursivas.

A formulação dos documentos apresenta um encadeamento de argumentos de diferentes modalidades textuais, desenhados tanto por afirmações abertas quanto por afirmações categóricas. O uso de uma ou de outra modalidade faz-se, no contexto do jogo argumentativo, uma estratégia de exercício de poder que condiciona a decisão a ser tomada, em uma ou em outra direção. Alguns fragmentos ilustram as formulações abertas e as afirmações categóricas dos textos:

[Acórdão gaúcho] “A prova pericial carreada aos autos evidencia que o apelado não é filho biológico do apelante. Todavia, encontra-se demonstrada a existência de relação parental, porquanto o apelado era tido como seu filho adotivo. [...] está comprovado que as partes conviviam de forma bem próxima, como uma família, estando o apelante presente na vida do apelado.”

“[...] embora fosse o apelante casado com a mãe da criança, o reconhecimento da paternidade não se deu, no caso, por mera incidência da presunção pater is est.”

[Acórdão catarinense] “[...]As normas constantes do Código Civil precisam amoldar-se não só às inovações sociais, mas também às técnicas e científicas que só auxiliam o julgador a dar um bom e ainda mais justo resultado às partes. [...] O ilustre sentenciante julgou extinto o processo por impossibilidade jurídica do pedido [...] por

tratar-se de ato irrevogável e irretratável, o autor não pode agora pretender a retificação do registro do menor, posto que agiu conscientemente, sendo que tal medida objetiva, sempre, amparar o menor, que não pode depender do sucesso ou insucesso dos relacionamentos de sua genitora, para conhecer sua filiação paterna, sendo que o estado de filiação entre autor e o menor requerido deve ser mantido em todos os seus termos. Contudo, muito embora respeitável seja a conclusão adotada pelo julgador, data venia de Sua Excelência, não há como sobrepujá-la, notadamente ante a natureza da matéria, à verdade real.”

Enquanto as declarações categóricas procuram limpar o texto de qualquer ambigüidade e buscam não deixar margem à contestação, ou sombra de dúvida sobre o argumento, *“a prova pericial evidencia”*, a afirmação aberta caracteriza-se pelo emprego de conjunção que abre possibilidades e dá maleabilidade à questão que está sendo argumentada, *“embora fosse o apelante casado com a mãe da criança, o reconhecimento da paternidade não se deu, no caso, por mera incidência da presunção pater is est.”*

No segundo trecho aparece *“[...] O ilustre sentenciante julgou extinto o processo por impossibilidade jurídica do pedido [...] por tratar-se de ato irrevogável e irretratável.”* e em seguida, *“Contudo, muito embora respeitável seja a conclusão adotada pelo julgador, data venia de Sua Excelência, não há como sobrepujá-la, notadamente ante a natureza da matéria, à verdade real.”* Os jogos argumentativos deslocam-se, atravessam-se, confrontam-se de maneiras e formas coexistentes. O *exame de DNA* e a *dúvida quanto à verdadeira paternidade da criança*, como objetos dos enunciados, são dois exemplos dos muitos vetores que convergem, ao mesmo tempo, para pontos de divergência e de justaposição entre contradições do discurso jurídico.

[Acórdão gaúcho] “A pretensão do apelante sugere a existência de interesses meramente patrimoniais, na medida em que consta dos autos cópia – não impugnada – do acordo homologado nos autos da separação consensual do casal, pelo qual o apelante ficou responsável por pensionar o filho, mensalmente, com a importância de 20% do salário-mínimo”

[...]

“É o próprio autor que afirma ter realizado o registro tendo dúvida se era ou não o pai. Logo, assumiu o risco de não sê-lo e não pode

agora, quando está vinculado a uma obrigação alimentar, pretender simplesmente desfazer-se do filho.”

[Acórdão catarinense] “O pai registral tem legitimidade para ajuizar ação pretendendo a anulação do registro de reconhecimento de paternidade de menor, mormente quando há, tal como no caso presente, provas fortes que o ponham em dúvida, já que o DNA resultou negativo.”

[...]

“O autor (...) sustentou que sua pretensão na ação negatória de paternidade não se confunde com arrependimento, mas visa a desfazer o equívoco a que foi levado a cometer e do qual só teve ciência ante as declarações da genitora do apelado de que não era o verdadeiro pai.”

As diferentes interpretações acerca dos pressupostos da legislação brasileira referentes à paternidade também são objeto de debate no conteúdo dos acórdãos analisados, evidenciando determinados enunciados (exatamente estes sobre a paternidade biológica e sobre a paternidade sócio-afetiva, e não outros) que ali aparecem. Os fundamentos contidos na Constituição Federal e no Código Civil, por exemplo, são ampla e acirradamente colocados em um “campo de batalha” argumentativo que merece atenção.

A discussão sobre a conversão da afetividade em princípio jurídico e sobre sua força normativa, principalmente no âmbito do direito à filiação – instrumentalizado por meio da ação de investigação de paternidade – encontra solo fértil no Direito de Família brasileiro. Neste contexto é pertinente apontar que o Direito brasileiro não permite que os estados de filiação referidos à adoção, à inseminação artificial heteróloga e à posse do estado de filiação – já anteriormente discutida – sejam contraditados por investigação de paternidade, pois são irreversíveis e invioláveis (LÔBO, 2006).

Nessa mesma seara encontra-se o art. 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente que afirma: “O reconhecimento do estado de filiação é direito personalístico, indisponível e imprescritível”. Uma questão desponta efetivamente como “pomo da discórdia” nesse campo de discussões, a saber, a proposição jurídica referente à imprescritibilidade.

A anatomia política do discurso jurídico e a fabricação dos sujeitos da paternidade.

O acórdão analisado a seguir¹⁷³ contempla a problemática da imprescritibilidade e enuncia que a *“imprescritibilidade da ação investigatória cede quando o filho deixa de questionar seu reconhecimento de filho natural no quadriênio seguinte a sua maioridade”*¹⁷⁴. As linhas de argumentação dos operadores do direito, participantes do julgamento, seguem caminhos diferentes. Por um lado a argumentação que reconhece a decadência no exercício do direito à interpor ação de paternidade com relação a terceiro, uma vez decorridos (muito mais do que) quatro anos desde a maioridade – o que atribui ao registro civil um lugar preponderante no jogo argumentativo. Por outro, a que defende que *“o presente feito trata de direito da personalidade, envolvendo paternidade, estado de pessoa, que é direito indisponível e imprescritível, que não contempla exceção para quem possui pai registral.”* É nesse contexto que se instaura um debate paralelo: não apenas o de ser ou não imprescritível (no caso em questão) o direito ao reconhecimento do vínculo biológico ou – sob outra ótica pertinente a uma das linhas argumentativas – à paternidade biológica; mas também e, sobretudo, o debate acerca dos diferentes elementos que constituem as diferentes interpretações acerca da paternidade sócio-afetiva e, sobretudo, à função-sujeito do *pai registral*.

[...]

“A discussão acerca da possibilidade da ação de investigação de paternidade contra terceiro, considerando que o ora embargado possui pai registral, ajuizando a presente ação contra pessoa já falecida.

¹⁷³ TJRS, Apelação Cível, N° 70010467256.

¹⁷⁴ Novo Código Civil Art. 1.614. “O filho maior não pode ser reconhecido sem o seu consentimento, e o menor pode impugnar o reconhecimento, nos quatro anos que se seguirem à maioridade, ou à emancipação.” O dispositivo do art. 1.614 reproduz em sua redação o artigo 362 do Código Civil de 1916. “O referido art. 362, na vigência do Código Civil de 1916, se combinava com o art. 178, § 9º, inciso VI, do mesmo diploma legal, com relação ao prazo de 4(quatro) anos, estabelecido para ação do filho natural impugnar o reconhecimento; contado o prazo do dia que viesse atingir a maioridade ou se emancipar.” Essas informações acerca de tais regras e instâncias normativas dos referidos artigos foram retiradas do mesmo acórdão analisado.

Tenho entendido que a ação de investigação de paternidade com pedido de petição de herança deve ser proposta quatro anos após o implemento da maioridade civil.

O presente caso é de alguém que nasceu em 25 de janeiro de 1947, com 55 anos à época do ajuizamento da ação, buscando o reconhecimento da paternidade biológica, não obstante tenha tido pai registral, que era o companheiro da sua genitora, tendo sido consolidado o vínculo social e afetivo.

Há informes que desde a adolescência, quando já não estava mais em companhia dos seus pais, o embargado, autor da ação, sempre ouviu dizer que não era filho de seu pai registral (nasceu em 25 de janeiro de 1947). Deveria ter proposto a ação até o dia 25 de janeiro de 1969, quatro anos após o implemento da maioridade civil, sob pena de incidir a decadência do direito.

O art. 1614 do Novo Código Civil prevê que o direito a impugnação registral deve ser exercido dentro do prazo de quatro anos que se seguirem a maioridade. No presente feito o filho que busca o reconhecimento da paternidade biológica ajuizou a ação em 2002, onde contava com 55 anos. Decaído o direito de desconstituição do registro, não há como investigar a paternidade contra terceiro.

A decadência, no caso, protege a estabilidade dessas relações jurídicas e essa estabilidade ao lado do valor segurança constitui bem jurídico valioso que merece ser preservado.”

[...]

“EMBARGOS INFRINGENTES. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. EXISTÊNCIA DE PAI REGISTRAL. DECADÊNCIA DA AÇÃO. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO INVESTIGATÓRIA CEDE QUANDO O FILHO DEIXA DE QUESTIONAR SEU RECONHECIMENTO DE FILHO NATURAL NO QUATRIÊNIO SEGUINTE A SUA MAIORIDADE. ART. 178, PAR. 9, INC. VI, DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. ART. 27, DO ECA. ART. 227, PAR. 6, CF/88. NÃO SE PODE SOPESAR NA MESMA IGUALDADE A SITUAÇÃO DE FILHO REGISTRADO DAQUELE QUE NÃO TEM REGISTRO, COM RELAÇÃO AO PAI. SÃO SITUAÇÕES DIFERENCIADAS. NÃO SE PODE CONCLUIR QUE TODAS AS PESSOAS ESTÃO HABILITADAS A PROPOR INVESTIGATÓRIAS, SEM QUALQUER LIMITE TEMPORAL. SEGREDO DE JUSTIÇA.”

[...]

Diante do exposto, acolho os embargos infringentes, pois o investigado perdeu o prazo para ingressar com a ação, que fluiu quatro anos após a sua maioridade, prejudicando as demais

alegações. É o voto.

DES.^a MARIA BERENICE DIAS

[...]

Só o fato de existir registro não veda a pretensão investigatória da paternidade, a identificação do vínculo biológico, que é imprescritível. As seqüelas registrais eventualmente decorrentes são efeitos anexos da sentença. E não pode simples imposição do prazo limitado de quatro anos suplantar a regra maior, que atende ao princípio da dignidade da pessoa humana em admitir a investigação.

A existência de uma filiação socioafetiva, a limitação da demanda ao efeito meramente declaratório da verdade biológica sem alteração do registro, e, via de consequência, sem repercussão de ordem patrimonial, impositivo que se detecte na instrução do processo. O que não se pode é obstaculizar o uso da via judicial à identificação da verdade biológica pelo simples fato de algum dia alguém ter feito o registro de uma criança como sendo seu filho.

[...]

Então, evidenciada a verdade biológica, há que declarar a filiação. Reconhecida a verdade socioafetiva, que tem um valor mais relevante, simplesmente não se altera o registro do investigante, e não terá ele, via de consequência, direitos hereditários com relação ao seu pai biológico, porque tem ele um pai afetivo.

[...]

É como voto, pela rejeição dos embargos.

[...]

DES. JOSÉ S. TRINDADE

[...] Desacolho.

DES. ANTONIO CARLOS STANGLER PEREIRA

“Reconheço a decadência, uma vez que o autor protocolou a ação de investigação de paternidade cumulada com petição de herança em 29 de outubro de 2002, quando nascido em 1º de janeiro de 1947, contando na época com 55 anos de idade.

Assim sendo, acolho os embargos infringentes, em face da existência de decadência, nos termos do voto do Relator.”

DES. JOSÉ CARLOS TEIXEIRA GIORGIS

“Senhor Presidente, desacolho na linha do voto da eminente Des.^a Maria Berenice.

Eminente Presidente, anteriormente vinha construindo, na Câmara, junto com os eminentes Colegas, entendimento da questão do prazo decadencial, que inibiria a propositura de qualquer ação de investigação de paternidade, embora seja consabido que investigação de paternidade é sempre imprescritível, mas isso decorria, muitas vezes, do fato, como foi apontado pelo Des. Luiz Felipe, do mau vazo da classificação das ações, de confusão entre ação investigatória, negatória, impugnação de paternidade e contestação de paternidade.

Ultimamente, medito sobre isso, e, neste caso concreto, considero viável que se reabra a instrução no sentido da colocação, como tem sido feito por alguns doutrinadores pátrios, de dois tipos de vetores: em primeiro lugar, há o direito à filiação, que é instrumentalizado por meio da ação de investigação de paternidade e que se debruça dentro das regras do Código Civil; em segundo lugar, o direito à ascendência genética, saber quem é o pai biológico, que é um outro tipo de direito que se ancora dentro dos direitos fundamentais da Constituição.”

DES. RUI PORTANOVA

“Estou desacolhendo.”

[...]

“Como disse a Des.^a Maria Berenice, e é o que me leva a desacolher, ninguém está dizendo que o registro vai, ou não, se manter, mas o que se quer é que, no mínimo, não se diga que, por causa do registro, já tenha a filiação socioafetiva, pois diminui toda a riqueza que tem esse instituto, essa categoria que nós mesmos criamos. Diminui de tal forma que nós estamos impedindo que se faça o contraditório, que se faça a busca da verdade, quer dizer, que se abra investigação processual para fazer a investigação da paternidade socioafetiva. Agora, ao dizer que a paternidade socioafetiva se consolida porque tem um registro para muito tempo, corremos o risco de ter um registro de uma pessoa que fez o registro cinquenta anos atrás e há quarenta e nove anos nunca mais viu esse pai.

Temos que ter abertura argumentativa para dizer que cada caso é um caso; um pai que registrou há cinquenta anos e há quarenta e nove anos nunca foi visto pelo filho, esse não pode dizer que tem paternidade socioafetiva, e é a instrução que vai dizer, afinal de contas, o grau dessa paternidade socioafetiva.

Esta é a posição que me parece adequada ao Direito de Família, que é se preocupar com o caso concreto, com as peculiaridades do caso

concreto e com essa criação jurisprudencial, que é fazer a investigação da paternidade socioafetiva.”

DES. LUIZ FELIPE BRASIL SANTOS

O acréscimo feito pelo eminente Des. Giorgis facilitou muito minha intervenção, porque eu ia começar a minha fala pelo que ele já acrescentou, com brilho.

Concordo com a premissa, porém não concordo com a conclusão.

Estou há algum tempo pensando em propor uma red denominação para aquilo que se tem chamado de paternidade, ou parentalidade - prefiro parentalidade - socioafetiva. Isso porque tenho visto algumas interpretações, a meu ver, equivocadas do que vem a ser parentalidade socioafetiva. Ou seja, tem se dado uma excessiva ou quase exclusiva ênfase no afetivo, com desconsideração do aspecto social do fenômeno. Daí porque o fenômeno é melhor traduzido pela expressão “parentalidade sociológica”. Porque é esse, o valor social, que deve ser preservado. Quando falo em parentalidade socioafetiva não estou prioritariamente preocupado em saber se, em determinado caso, existe ou não uma relação subjetiva de afeto entre aquelas duas pessoas. A ser assim, nós poderíamos chegar a admitir, por exemplo, que um filho, que sabe que é filho biológico, que foi criado junto ao pai, de repente tenha um desentendimento grave com o genitor, estabelecendo-se um relacionamento de absoluta incompatibilidade, de ódio até, entre ambos. Daí, alegando não existir mais afeto entre eles, qualquer dos dois poderá pretender o desfazimento desse vínculo jurídico ?

Na medida em que a raiz biológica não é mais importante e tudo se centra exclusivamente no afeto, se o afeto não existe mais, ter-se-ia de admitir a desconstituição do vínculo simplesmente diante do rompimento das relações afetivas. Convenhamos, penso que isso nenhum de nós admitiria. A esse absurdo, entretanto, poderia levar a excessiva valorização do aspecto meramente afetivo, subjetivo, da relação.

Na verdade, quando se fala em parentalidade sociológica (ou socioafetiva) o que está em questão é a defesa da posse de estado de filho, baseada no tríptico : nomem, tractatus e fama. Quer dizer, a notoriedade, o uso do nome (que não é tão valorizado assim) e o conhecimento social do fato. Isso é a parentalidade sociológica. Na posse de estado de filho não entra necessariamente a questão afeto. É claro que, para haver a posse de estado de filho, deverá existir a convivência, o trato diário, que solidificam e espelham o afeto. Mas o afeto não é o fator preponderante para definir a relação jurídica. É isso que eu quero deixar claro.

A partir de agora vou passar a usar exclusivamente a expressão “parentalidade sociológica”, porque não vou, em nenhum momento, me preocupar em mandar fazer uma perícia psicológica, psiquiátrica ou uma avaliação psicossocial para saber se aquelas duas pessoas se gostam. Não é esse o problema; o problema é saber se há entre elas o desfrute da posse de estado. É isso que importa.

Posto isso, existe uma segunda questão. Concordo com a magistral exposição do Des. Giorgis, no acréscimo ao seu voto, quando fez a distinção já admitida no Direito Alemão, que é muito bem lembrada e sustentada aqui no Brasil, de forma pioneira, pelo Professor Dr. Paulo Luiz Netto Lôbo, que publicou um brilhante artigo a respeito desse tema, onde ele defende a distinção absoluta entre as duas ações. Há a ação de investigação de paternidade, que objetiva a instituição de um vínculo jurídico de paternidade e filiação, vínculo este que acarreta todos os efeitos sucessórios, de alimentos, etc., e o direito ao reconhecimento da ascendência genética, que é um direito de personalidade com matriz constitucional, não no Direito de Família. Este último é realmente imprescritível, não suscetível de decadência, etc. Agora, a investigatória de paternidade se sujeita, sim, indiretamente, à decadência, na hipótese de o investigador já ter um pai em seu registro de nascimento. Não à prescrição, mas, sim, à possibilidade de não poder ser buscada diante do fato de que alguém já tem, no seu registro, uma ascendência devidamente registrada.

Vejam bem, em geral, invoca-se, para sustentar a imprescritibilidade da investigatória, o art. 27 do ECA, que realmente diz: “O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível”. Vejam os exatos termos deste artigo : “o reconhecimento do estado de filiação”. Com efeito, todo ser humano tem direito a um estado jurídico de filiação. Ora, quem já tem no seu assento de nascimento um pai e uma mãe desfruta do estado de filiação.

Aí é que radica nossa divergência. Concordo com a em. Des.^a Maria Berenice e com o Des. Giorgis a respeito da distinção entre essas ações, mas não concordo em transformar, de ofício, uma investigatória, com todos os efeitos que lhe são próprios, em uma ação declaratória de ascendência genética, que não foi pedida pela parte. Não aceito isso, porque não é isso que a parte quer. Seguramente, não é, porque, senão, não teria esperado cinquenta e cinco anos.

A esse ponto, data venia, não vou. Até porque tenho certeza, como os Colegas também, que ele quer, realmente, a herança do falecido. Ele não está nem um pouco interessado em saber se é, ou não, pai,

porque isso ele sabe. De forma que não vou dar o que ele não pediu, data venia.

Por todas essas razões e pedindo desculpas pelo excesso que possa ter cometido, ocupando o precioso tempo de Vossas Excelências, estou acompanhando o eminente Relator.

DES. SÉRGIO FERNANDO DE VASCONCELLOS CHAVES

Vou acompanhar o eminente Relator. [...]

JULGAMENTO SUSPENSO

VOTO DE DESEMPATE

DES. MARCO AURÉLIO DOS SANTOS CAMINHA (PRESIDENTE)

Cabe registrar que a matéria encerra duas posições jurisprudenciais, todas perfeitamente ponderáveis [...]

Feito o registro, passo propriamente a proferir o voto de desempate, adiantando que estou em acolher os embargos, na linha do ponderado voto do Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, na esteira do voto do relator.

A discussão do recurso se restringe à possibilidade da ação de investigação de paternidade contra terceiro, alegado pai biológico, quando o embargado, autor da ação, já possui pai registral, caracterizando o interesse nitidamente patrimonial.

A ação de investigação de paternidade é imprescritível, e quanto a isso não há dúvida e discussão. Da mesma forma, não há a menor dúvida que a impugnação do registro civil de filiação tem seu exercício de ação limitado ao quadriênio legal.

No caso dos autos, o autor da ação investigatório de paternidade refere, na inicial, que desde a adolescência tinha conhecimento de que o seu pai registral não era seu pai biológico, porém, mesmo assim, esperou mais de 40 anos para ajuizar a presente ação.

Conforme consta da inicial, a ação somente foi proposta após o falecimento do pai registral e, possivelmente, após o recebimento da respectiva herança, já que constava registrado como filho e, como tal, recebeu os efeitos da sucessão.

Como muito bem salientou o Julgador singular, Dr. Márcio Roberto Muller, “a alegação do autor de que desde a adolescência não mais estava na companhia dos pais, não tem o condão de, por si só,

desnaturar ou descaracterizar o estado de filho. Trata-se de algo irrelevante quando sempre envergou o patronímico do pai registral, sendo, aos olhos do mesmo e da comunidade, tido e havido como filho. Demais, tal situação não sensibiliza quando é sabido que, notadamente no meio rural, onde a falta de emprego é a tônica e a dificuldade no seio da família reina, há a necessidade de a pessoa, desde jovem, buscar alternativas de sobrevivência, o que no mais das vezes implica em deixar o lar da família. Da mesma forma, tal não significa não tenha sido sempre tratado, pelo seu pai registral, como filho e, para sua formação, contribuído.” (fl. 75).

[...]

Ainda, para complementar, enfatizo a manifestação do em. Des. Luiz Felipe Brasil Santos, adotando-a também como razões de decidir:

“Há a ação de investigação de paternidade, que objetiva a instituição de um vínculo jurídico de paternidade e filiação, vínculo este que acarreta todos os efeitos sucessórios, de alimentos, etc., e o direito ao reconhecimento da ascendência genética, que é um direito de personalidade com matriz constitucional, não no Direito Civil, no Direito de Família. Esse direito é realmente imprescritível, não suscetível à decadência, etc. agora, a investigatória de paternidade é suscetível, sim. Não à prescrição, mas, sim, à possibilidade de não poder ser buscada diante do fato de que alguém já tem, no seu registro, uma ascendência devidamente registrada.”

Como registrou o Des. Luiz Felipe, não está o autor interessado em saber se é o falecido seu pai biológico, até porque isso ele já sabe. A sua preocupação é unicamente com a herança.

Daí porque estou em acolher os embargos infringentes, no sentido de manter a sentença, acolhendo a tese de decadência.

A riqueza dos fragmentos do acórdão justifica a extensão da transcrição. O texto analisado mostra-se emblemático. Dentre as argumentações que compõem os vetores de força contra ou a favor o acolhimento dos embargos descrevo um enunciado que aparece com certa regularidade: a existência do pai registral como elemento preponderante das alegações e decisivo para o voto de desempate.

Esse acontecimento discursivo irrompe em diferentes momentos do texto, seja para amparar o acolhimento dos embargos – legitimando a já existência do estado de filho e, conseqüentemente, a decadência no exercício do direito à ação de investigação de paternidade com pedido de petição de herança – seja para justificar o desacolhimento do recurso – sustentando a

argumentação de que a existência do registro (e, portanto, de um pai) não impede a pretensão a perpetrar ação investigatória de paternidade, uma vez que a possibilidade de identificação do vínculo genético é um direito assistido.

Já foi adequadamente defendido que a ação de investigação de paternidade não tem o poder de suscitar o estabelecimento de qualquer relacionamento de afeto entre progenitor e prole. Em relação à temática dos vínculos biológico e afetivo de parentalidade Paulo Luiz Netto Lôbo (2006) afirma que sob o ponto de vista jurídico a afetividade não se confunde com afeto. No acórdão analisado um dos desembargadores argumenta avidamente sua propositura, citando inclusive esse autor para explicitar e defender a distinção entre ação de investigação de paternidade – que objetiva a instituição de um vínculo, de paternidade e de filiação, de caráter jurídico e que possui como desdobramentos o direito à herança, sucessão do nome, obrigação alimentar, etc. – e o direito ao reconhecimento da ascendência genética – um direito de personalidade amparado pela Constituição Federal. Não atentarei agora para o caráter (im)prescritível desses dispositivos. Voltarei a isso mais tarde. Quero debruçar-me reflexivamente sobre a distinção anteriormente apontada: entre afeto e afetividade.

A linha de argumentação do Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos nesse acórdão, especificamente, converge para uma similaridade – ainda que não intencional – entre a noção de afetividade no conceito de paternidade sócio-afetiva e a noção de afeto. Quando propõe “[...] *uma redenominação para aquilo que se tem chamado de paternidade [...] socioafetiva*” e afirma que “*o fenômeno é melhor traduzido pela expressão ‘parentalidade sociológica’*” a proposição desse operador do direito é justificada por meio da seguinte argumentação “*tem se dado uma excessiva ou quase exclusiva ênfase no afetivo, com desconsideração do aspecto social do fenômeno*”. Ora, parece que se instaura nesse enunciado uma sobreposição conceitual ou, no mínimo, uma coincidência valorativa entre o que se poderia chamar de afeto – fenômeno psicológico amplamente estudado e teorizado pelas ciências Psi – e a afetividade – princípio jurídico com força normativa que impõe dever e obrigações entre os sujeitos a ele vinculados. Neste sentido, Paulo Luiz Netto

Lôbo (2006, p.16) já afirmava categoricamente que “pode haver desafeto entre pai e filho, mas o Direito impõe o dever de afetividade”.

O exemplo citado hipoteticamente na argumentação do operador do Direito no acórdão analisado evidencia tal sobreposição, uma vez que a mudança na nomenclatura dessa modalidade de vínculo de paternidade (ou de parentalidade, como ele assim o prefere) só é proposta por entender-se, em tal argumentação, que o enunciado “*paternidade sócio-afetiva*” ou “*parentalidade sócio-afetiva*” remete, necessariamente, a uma “*ênfase no afetivo*”. Dito de outro modo, “a excessiva valorização do aspecto meramente afetivo, subjetivo, da relação”, legitimaria, na concepção do Desembargador, uma mudança denominativa.

Que enunciado aparece aqui? A paridade (não apenas conceitual, mas, sobretudo, valorativa) entre o princípio jurídico com força normativa e o fenômeno psicológico. Destaco aqui a atenção que merece aquilo que Foucault frequentemente aponta em suas análises: a anatomia política que engendra relações saber-poder. Vale reafirmar, para que não haja equívocos, o saber não é um reflexo ou um desdobramento natural das relações de poder. Foucault aponta precisamente que o poder produz saber, que poder e saber se implicam inexoravelmente um ao outro e que não há relação de poder sem a constituição coexistente de um saber, tampouco há saber que não conjecture e ampare concomitantemente relações de poder.

O saber dá corpo aos efeitos de poder, é como que o corpo do incorpóreo (...) Os mecanismos de objetivação, pelos quais o saber reduplica as relações de poder, reforçam-nas, reconduzem-nas e legitimam-nas simultaneamente (EWALD, 2000, p.55).

Voltando à questão da imprescritibilidade o art. 1614 do Novo Código Civil contempla duas regras: 1) o filho maior não pode ser reconhecido sem o seu consentimento 2) o filho menor pode impugnar o reconhecimento, nos quatro anos que se seguirem à maioridade, ou à emancipação. A primeira remete a legitimidade do reconhecimento do vínculo de filiação e, conseqüentemente, de paternidade, ao consentimento do filho maior de idade. A segunda permite a impugnação do reconhecimento de paternidade, por parte

do filho menor de idade, até quatro anos posteriores a sua maioridade ou a sua emancipação.

Segundo Paulo Luiz Netto Lôbo (2006, p.17) essas duas normas demonstram “que o reconhecimento do estado de filiação não é imposição da natureza ou de exame de laboratório, pois se admite a liberdade de rejeitá-lo.” À luz da reflexão o presente acórdão aponta duas questões que se colocam como foco da contenda argumentativa. Primeiro, se a ação perpetrada pelo sujeito incide mais significativamente sobre a demanda da investigação de paternidade ou sobre a do direito à ascendência genética. Este último, como aponta o argumento do Desembargador, é imprescritível e não suscetível de decadência. Segundo, se o prazo decretado na segunda norma do referido artigo cabe ou não para tal ação.

Diante dessas duas questões exercita-se o reconhecimento dos limites e das características do enunciado – não oculto e não visível – que remete sempre a outros. É o jogo entre o dito e o não dito da formação discursiva que pretendo analisar aqui.

O enunciado da existência do registro de nascimento remete a outro, o de um pai registral, que por sua vez, implica uma identidade de filho ao autor da ação. Evidencia-se a vinculação entre o enunciado da filiação (e da paternidade) sócio-afetiva e o da existência do registro. Nesse rastro instaura-se a contestação da Desembargadora Maria Berenice Dias: “*Só o fato de existir registro não veda a pretensão investigatória da paternidade, a identificação do vínculo biológico, que é imprescritível. [...] O que não se pode é obstaculizar o uso da via judicial à identificação da verdade biológica pelo simples fato de algum dia alguém ter feito o registro de uma criança como sendo seu filho.*” nessa mesma trilha segue também a do Desembargador Rui Portanova: “*No momento em que a gente coloca o registro como uma marca para a filiação socioafetiva [...] diminui muito aquilo que nós mesmos criamos. [...] o que se quer é que, no mínimo, não se diga que, por causa do registro, já tenha a filiação socioafetiva [...]*”. A possibilidade de apreensão do sentido está exatamente em seu poder de afirmação e de rarefação.

Afirma-se o enunciado da existência de um registro de nascimento que estabelece uma ou mais posições dos sujeitos: pai registral – filho registrado; paternidade sócio-afetiva – filiação sócio-afetiva; pai biológico – filiação com vínculo genético. Ao mesmo tempo em que diminui a densidade dessas posições, uma vez que a mesma proposição argumentativa enuncia que *“cada caso é um caso [...] e é a instrução que vai dizer, afinal de contas, o grau dessa paternidade sócio-afetiva.”* Descortina-se um rol bastante amplo de posições a serem ocupadas na descrição desses enunciados, em suas especificidades. Cito Foucault para lembrar que um enunciado é sempre um acontecimento que é único

(...) mas está aberto à repetição, à transformação, à reativação; finalmente, porque está ligado não apenas a situações que o provocam, e a consequências por ele ocasionadas, mas ao mesmo tempo, e segundo uma modalidade inteiramente diferente, a enunciados que o precedem e o seguem (FOUCAULT, 2004, p.32).

Por outro lado, mas na mesma linha de argumentação, aparece o enunciado do direito ao *“uso da via judicial à identificação da verdade biológica”* que remete a outro, o do *“princípio da dignidade da pessoa humana”* que, por sua vez implica não mais a identidade de filho, mas sim, a de pessoa. É na afirmativa desse acontecimento enunciativo que se desdobra toda uma lógica argumentativa que propõe e legitima os votos pela rejeição dos embargos.

Outros enunciados podem ser analisados considerando os processos discursivos que resultam da comparação opositiva entre direito à filiação/direito à ascendência genética. Na argumentação do Desembargador José Carlos Teixeira Giorgis, que vai ao encontro das duas anteriores, lê-se: *“[...] a possibilidade de a pessoa buscar a sua ascendência genética, deixando claro que aquela decisão não terá qualquer efeito no campo patrimonial ou em outros campos, inclusive no campo registral[...]”*. Ancora-se na separação legislativa e jurídica dos dispositivos normativos que incidem sobre essas demandas: de um lado o que se ampara no âmbito das regras do Código Civil e de outro, o que se sustenta nos princípios legislativos fundamentais da Constituição Federal.

Que posições do sujeito constituem-se aqui? Posições de um sujeito que

transita nas formações discursivas entra a vontade de saber quem é seu pai biológico e a dúvida em ele ter ou não mantido com seu pai registral uma filiação sócio-afetiva. Esses enunciados produzem uma compreensão e uma certa visibilidade para aquilo que se constitui as identidades dos sujeitos do discurso. “Somos aquilo que somos em função da visibilidade que recebemos do poder – somos essa parte de visibilidade.” (EWALD, 2000, p.85).

A identidade de filho (atribuída ao embargado no decorrer do acórdão por meio do enunciado da filiação) é afirmada, deslocada e repetida ao longo do texto por meio da dispersão de enunciados que (re)atualizam variadas proposições: ter a sua genitora um companheiro que o registrou como filho; os informes de que desde a sua adolescência não estava mais na companhia de seus pais e de que, já naquela época, “*ouvia dizer*” que não era filho de seu pai registral; a empreitada de sua parte em ajuizar ação de investigação de paternidade – e o conseqüente estabelecimento de um vínculo genético – requerendo herança de terceiro; a existência ou ausência de vínculo de afeto parental. Essa identidade, entretanto, não encontra uma origem na suposta e ilusória relação entre tais proposições e as coisas as quais se refeririam, nem expressa-se continuamente no *corpus* textual.

A construção dessa identidade remete a outros enunciados para além do estado de filiação, fazendo-a migrar para outros documentos, como por exemplo, o ECA, a Constituição Federal, os manuais de Direito, de Psicologia e de Sociologia. O que, por sua vez, evidencia o aporte de dispositivos epistemológicos que sustentam e perpetuam verdades jurídicas. Admitir uma verdade jurídica é admitir a sua técnica de produção de saber, é legitimar sua técnica de poder.

A verdade seria como o testemunho do domínio de uma técnica de poder sobre os nossos corpos, a face visível que ela tomou, que ela conseguiu (...) uma verdade seria um sintoma de uma sujeição, muito mais que de uma libertação. E se é assim, não é porque a verdade submeta, mas porque não há verdade senão para um corpo subjugado. Por outras palavras, a verdade não é um objeto, mas uma forma, uma regra de procedimento. Há, talvez, menos saberes verdadeiros e saberes falsos, ciência e ideologia, que saberes legítimos e ilegítimos para tais ou tais relações de poder (EWALD, 2000, p. 56-57).

Um enunciado jurídico remete a um sujeito e encerra uma verdade (mais ou menos) legítima acerca desse sujeito, e esse mesmo enunciado pode ter diversas posições, diferentes lugares de sujeito: seja um sujeito de direito personalístico, seja da filiação, dentre outros. Mas que fique claro que nenhuma dessas posições constitui as figuras de um Eu primordial do qual o enunciado se originaria. Ao contrário, essas identidades possíveis do sujeito derivam do próprio enunciado, desse acontecimento que não pode ser submetido à uma análise maniqueísta em termos de verdadeiro ou falso, mas sim em termos de sua emergência, de seu aparecimento.

A análise aponta que as estratégias de argumentação – e suas oposições propositivas – são regidas pelo modo como a verdade circula no interior do discurso jurídico, sendo passíveis de contestação e de legitimação uma vez que funcionam e operam por meio de um regime de saber/poder que regula a aparição dos enunciados. Assim, o sujeito é produzido a partir de saberes sustentados por técnicas de poder e, sobretudo, por meio de relações de poder forjadas em campos de saber.

Atentando para a abertura do voto do Desembargador Luiz Felipe Santo encontramos um exemplo ilustrativo do uso dos mesmos dispositivos de saber para sustentar uma outra proposição. *“O acréscimo feito pelo eminente Des. Giorgis facilitou muito minha intervenção, porque eu ia começar a minha fala pelo que ele já acrescentou, com brilho. Concorde com a premissa, porém não concordo com a conclusão.”* Sem querer entrar novamente na discussão já feita acerca da paridade conceitual e valorativa entre o princípio jurídico da afetividade e o fenômeno psicológico do afeto, a análise concentra-se em outro ponto, acompanhando a reflexão que aqui se desenvolve. O interesse persiste na análise das posições dos sujeitos.

Se por um lado as argumentações elucidam enunciados que autorizam o aparecimento de um sujeito com direito à investigação da ascendência genética – e conseqüentemente a saber quem seria seu pai biológico – por outro, barram seu aparecimento condicionando-o ao assujeitamento diante de outra posição, a de filho legalmente registrado e, portanto, sem direito a buscar algo que já existe: a filiação ou uma paternidade de terceiro. O jogo

argumentativo é complexo e constitui efetivamente a própria história e a funcionalidade dessas relações entre sujeitos.

“[...] um filho, que sabe que é filho biológico, que foi criado junto ao pai, de repente tenha um desentendimento grave com o genitor, estabelecendo-se um relacionamento de absoluta incompatibilidade, de ódio até, entre ambos. Daí, alegando não existir mais afeto entre eles, qualquer dos dois poderá pretender o desfazimento desse vínculo jurídico? [...] Com efeito, todo ser humano tem direito a um estado jurídico de filiação. Ora, quem já tem no seu assento de nascimento um pai e uma mãe desfruta do estado de filiação. [...] tenho certeza [...] que ele quer, realmente, a herança do falecido.”

Não se trata aqui de analisar o caráter ideológico de uma suposta intencionalidade do sujeito do discurso. Não é disso que se trata exatamente por que não é dessa perspectiva de análise (da ideologia dos discursos) que parto, nem mesmo é dela que compartilho nessa empreitada metodológica. Nesse sentido, não elucido elementos que ilusoriamente determinariam aquilo que o sujeito pode e deve alegar em sua defesa ou – no caso da argumentação acima – na contestação de um outro sujeito, o operador do direito, quanto às “reais” intenções do embargado. Interessa-me os sistemas de interdição, a compreensão desses procedimentos que criam um jogo limítrofe, do estabelecimento de fronteiras para as possibilidades enunciativas, que tenta controlar (e no meu entendimento, efetivamente controla) a produção das identidades.

Não é, portanto, um sujeito interessado na “*herança do falecido*” que está na origem do enunciado *direito à filiação/direito à ascendência genética*. É, de fato, o discurso jurídico, por meio dessa engenhosa articulação dos enunciados entre si que confere ao sujeito seu estatuto de existência e determina suas posições no interior das fronteiras estabelecidas.

Outro aspecto que define o sujeito do acontecimento discursivo: os sujeitos não estão na origem de seus discursos, nem se manifestam como unidade na cadeia discursiva. (...) É o discurso que determina o que o sujeito deve falar, é ele que estipula as modalidades enunciativas. Logo, o sujeito não preexiste ao discurso, ele é uma construção no discurso, sendo este um feixe de relações que irá determinar o que dizer, quando e de que modo (NAVARRO-BARBOSA, 2004, p. 113).

As identidades de filho e de pai contempladas nesses documentos não são provenientes de uma ou mais subjetividades fundadoras originárias de indivíduos concretos. Tratam-se simplesmente, e dito de modo bastante pontual, de posições que irrompem da descontinuidade e da dispersão de funções discursivas às quais indivíduos concretos estão sujeitados.

É pertinente a evidência do caráter microfísico do minucioso processo de transformação de elementos de um cotidiano familiar ou de histórias de vida em objetos de argumentação jurídica, de inquérito judicial e de juízos morais. A filiação e a paternidade tornaram-se algo sobre o qual se pode afirmar certas verdades segundo dispositivos discursivos diversos. Seja pela publicização de elementos identitários relativos a características pessoais: *“O presente caso é de alguém que nasceu em 25 de janeiro de 1947.”* Seja pela instrução do que o sujeito deveria ou não fazer, de instruções da conduta *“[...] No presente feito o filho que busca o reconhecimento da paternidade biológica ajuizou a ação em 2002, onde contava com 55 anos. [...] Deveria ter proposto a ação até o dia 25 de janeiro de 1969, quatro anos após o implemento da maioridade civil, sob pena de incidir a decadência do direito.”* Seja pela explicitação de vivências remotas *“[...] Há informes que desde a adolescência, quando já não estava mais em companhia dos seus pais, o embargado, autor da ação, sempre ouviu dizer que não era filho de seu pai registral.”* Seja ainda pela insinuação de pertinência em se fazer um inquérito judicial para investigação de vínculos afetivos *“[...] Reconhecida a verdade socioafetiva [...] simplesmente não se altera o registro do investigante, e não terá ele, via de consequência, direitos hereditários com relação ao seu pai biológico, porque tem ele um pai afetivo. Mas isso há que ser apurado em sede de instrução.” [...] Então, isso justifica por que, neste caso concreto, seja razoável que se abra instrução para se aferir se houve, ou não, a paternidade socioafetiva.”* Seja, finalmente, pela insinuação de juízos de valor *“[...] Ele não está nem um pouco interessado em saber se é, ou não, pai, porque isso ele sabe. [...] ele quer, realmente, a herança do falecido”.*

Os enunciados inscritos na dispersão de acontecimentos aqui analisados delimitam funções, definem intenções, demarcam posições nos limites do discurso jurídico, na mesma medida em que articulam outros domínios e atravessam outros discursos. Como não existe enunciado fora de um campo de coexistência de outros, as identidades fabricadas no cerne das argumentações exercem um papel imprescindível nas tomadas de decisões e nas proposições delas decorrentes acerca da paternidade e da filiação.

A situação de empate e o encaminhamento do “voto de Minerva” no acórdão analisado ilustram como o jogo discursivo utiliza-se da coexistência e da dispersão dos acontecimentos para seu desígnio.

“Cabe registrar que a matéria encerra duas posições jurisprudenciais, todas perfeitamente ponderáveis, haja vista as diferentes soluções apresentadas pelos Eminentes Desembargadores que compõem o Quarto Grupo Cível. [...] A discussão do recurso se restringe à possibilidade da ação de investigação de paternidade contra terceiro, alegado pai biológico, quando o embargado, autor da ação, já possui pai registral, caracterizando o interesse nitidamente patrimonial. [...] o autor da ação investigatório de paternidade refere [...] que desde a adolescência tinha conhecimento de que o seu pai registral não era seu pai biológico, porém, mesmo assim, esperou mais de 40 anos para ajuizar a presente ação. [...] não está o autor interessado em saber se é o falecido seu pai biológico, até porque isso ele já sabe. A sua preocupação é unicamente com a herança.”

Os enunciados têm seus objetos próprios e compreendem em si – e por meio de suas articulações e arranjos com outros enunciados – as funções de sujeito. Mas também remetem para uma ou mais instâncias institucionais sem as quais não se poderiam formar nem os objetos dos enunciados nem o sujeito que ocupa uma posição no interior do discurso. É o que Michel Foucault (2004) analisou como *as relações discursivas com os meios não discursivos*. Por exemplo, a posição de Desembargadores em um determinado setor, nesse caso o “Quarto Grupo Cível”, a posição de um herdeiro em um dado contexto familiar, etc. Singularidades que o enunciado expõe.

O atraso em mais de 40 anos para ajuizar a referida ação remete a um conjunto de relações de força entre o registro civil que estabelece um vínculo de filiação e a vontade de saber a ascendência genética. A ação de

investigação de paternidade com pedido de petição de herança é composta por um conjunto de focos de poder cujos vetores contemplam a dúvida (ou a ausência de certeza) quanto à paternidade sócio-afetiva e os desdobramentos e efeitos sucessórios de um possível reconhecimento de filiação consangüínea.

Um último elemento a que proponho análise no referido acórdão extensivamente transcrito diz respeito à questão da regra trazida a esse pleito, que por sua vez remete à discussão foucaultiana acerca da norma. Antes de debruçar-me sobre os enunciados, nos quais a norma emerge como objeto, é pertinente resgatar teoricamente essa discussão.

Sem me estender na contextualização histórica devo apontar que esse debate conceitual acerca da norma já havia sido problematizado por Georges Canguilhem em sua obra *Le normal et le pathologique*¹⁷⁵, na qual esse autor elucida a etimologia da palavra. Segundo ele, *norma* é a palavra latina cuja origem traduz-se como sinônimo de *esquadro* e que a palavra *normalis*, por sua vez, significa *perpendicular* (EWALD, 2000). Ao descrever os limites que concernem ao “triângulo entre poder, direito e verdade” Michel Foucault (1999) também lança mão dessa discussão acerca da norma, apesar de não tê-la como objeto específico de seus escritos. Depara-se com tal tema ao discutir duas referências significativas dos mecanismos de poder: as regras de direito que incidem formalmente no poder e os efeitos de verdade produzidos pelo poder.

Quais são as regras de direito de que se valem as relações de poder para produzir discursos de verdade? (...) qual é esse tipo de poder capaz de produzir discursos de verdade que são, numa sociedade como a nossa, dotados de efeitos tão potentes? (...) somos submetidos pelo poder à produção da verdade e só podemos exercer o poder mediante a produção da verdade. (...) somos julgados, condenados, classificados, obrigados a tarefas, destinados a uma certa maneira de viver ou a uma certa maneira de morrer em função de discursos verdadeiros, que trazem consigo efeitos específicos de poder (FOUCAULT, 1999, p.28-29).

Considerando que a jurisprudência brasileira funciona como um dispositivo de produção de verdades sobre a paternidade, forjadas em diferentes campos de saber, essas verdades produzidas serão utilizadas pelas

¹⁷⁵ Publicado em *La connaissance de la vie*, Paris, em 1952.

regras de direito a fim de possibilitar um desfecho às questões litigiosas referentes à temática da paternidade. Sendo que tal desfecho contempla decisões tomadas, elas próprias, nos limites dessa triangulação: poder, direito e verdade. As decisões aprovadas nesse dispositivo jurídico e seus desdobramentos na vida social podem ser entendidos como efeitos de produção de verdades.

As relações de poder no âmbito da jurisprudência lançam mão de certas regras de direito, constroem discursos de verdade sobre a paternidade e, desse modo, orientam práticas sociais. Orientam a racionalidade que organiza o que os indivíduos fazem, o modo como agem; mais que isso, elas produzem modos de subjetivação, práticas de constituição do sujeito. O pai é um efeito de um discurso de verdade (atravessado por outros) produzido por relações de poder que se valem de certas regras de direito.

Para Michel Foucault o poder em sua forma moderna se exerce não no domínio da lei, como já foi devidamente discutido no capítulo teórico dessa tese, mas sim no domínio da norma. Às relações de poder no âmbito da jurisprudência referidas acima não se trata, portanto, de discuti-las a partir de uma concepção jurídica do poder, voltada ao procedimento da lei e da interdição.

Parece-me que se deve compreender o poder, primeiro como a multiplicidade de correlações de força imanentes ao domínio onde se exercem e constitutivas de sua organização; o jogo que, através de lutas e afrontamentos incessantes as transforma, reforça, inverte; os apoios que tais correlações de força encontram umas nas outras, formando cadeias ou sistemas ou, ao contrário, as defasagens e contradições que as isolam entre si; enfim, as estratégias em que se originam e cujo esboço geral ou cristalização institucional toma corpo nos aparelhos estatais, na formulação da lei, nas hegemonias sociais (FOUCAULT, 2006a, p.102-103).

Mas quais as relações, as diferenças e aproximações conceituais entre regra, lei e norma? O regime disciplinar que caracteriza a modernidade produz o discurso das chamadas Ciências Humanas, diferente do discurso da lei ou da regra jurídica (FOUCAULT, 1992). Esse discurso se constituirá como norma, estabelecendo parâmetros de um ideal regulador de condutas e de procedimentos. Essa normatividade estabelece fronteiras entre as práticas

reconhecidas como lícitas e *normais* e todas as outras. Norma não é sinônimo de regra, mas designa certo tipo de regras, um modo de produzi-las e, sobretudo, um princípio de atribuição de valor (EWALD, 2000).

É certo que a norma designa sempre uma medida que serve para apreciar o que é conforme à regra e o que dela se distingue, mas esta já não se encontra ligada à ideia de rectidão; a sua referência já não é o esquadro, mas a média; a norma toma agora o seu valor de jogo das oposições entre o normal e o anormal ou entre o normal e o patológico (Idem, p.79).

Enquanto a lei refere as condutas dos indivíduos a um *corpus* de códigos e textos, a norma refere-as a um domínio que é um campo da medida comum, do princípio de comparação, de diferenciação e de parâmetro a seguir, a *média* das condutas, das práticas, dos comportamentos individuais. A norma diferencia os indivíduos neste domínio do limítrofe entre o desvio e o ideal (in)alcançável, medindo-os em termos quantitativos e os hierarquizando quanto às suas capacidades. A lei, por sua vez, especifica as condutas individuais do ponto de vista dos códigos, classificando-os como permitidos ou proibidos (CASTRO, 2004).

Há, no acórdão analisado a coexistência de dois eixos, um relacionado à aplicabilidade de uma regra jurídica acerca da imprescritibilidade da ação investigatória ceder quando o filho deixa de questionar seu reconhecimento de filho natural no quadriênio seguinte a sua maioridade; e outro relacionado ao critério de divisão e diferenciação dos indivíduos e de suas identidades forjadas em um rol de exigências de uma normalização, por meio da qual determinados processos saber-poder fundam e legitimam modos de subjetivação.

“O art. 1614 do Novo Código Civil prevê que o direito a impugnação registral deve ser exercido dentro do prazo de quatro anos que se seguirem a maioridade. No presente feito o filho que busca o reconhecimento da paternidade biológica ajuizou a ação em 2002, onde contava com 55 anos. Decaído o direito de desconstituição do registro, não há como investigar a paternidade contra terceiro.

A decadência, no caso, protege a estabilidade dessas relações jurídicas e essa estabilidade ao lado do valor segurança constitui bem jurídico valioso que merece ser preservado.”

Não se trata de procurar analisar quem exerce poder ou pode exercê-lo na ordem da regra jurídica e quem não exerce nem poderia exercer. Trata-se de analisar o esquema das identidades que as correlações de força implicam por meio seu próprio jogo. Neste sentido, as relações de saber-poder que configuram o jogo de formação das identidades de pai, de filho e do próprio operador do direito, defensor de um “*bem jurídico valioso*” são o que Foucault denomina de matrizes de transformação.

As “distribuições de poder” e as “apropriações de saber” não representam mais do que cortes instantâneos em processos, seja de reforço acumulado do elemento mais forte, seja de inversão da relação, seja de aumento simultâneo dos dois termos. As relações de poder-saber não são formas dadas de repartição, são “matrizes de transformação” (FOUCAULT, 2006a, p. 110).

Quais as possibilidades de subjetivação que se efetivam por essa normatividade – por meio da qual a própria regra jurídica funciona como peça da maquinaria reguladora na qual os mecanismos de poder e de saber se sustentam e reforçam mutuamente - e que posições têm-se a serem ocupadas? A do filho que busca o reconhecimento da paternidade biológica aos 55 anos de idade; a do sujeito submetido ao veto de investigar a paternidade contra terceiro, à sujeição à regra jurídica e tem decaído o direito de desconstituição do registro; a do operador do direito a quem cabe proteger a estabilidade das relações jurídicas ao lado do valor segurança “bem jurídico valioso que merece ser preservado”. Além dessas, o jogo entre o não oculto e o não visível da correlação entre enunciados demanda outras posições, como a de um pai vinculado à constituição do registro civil e de um outro a ser passível de ter investigada sua paternidade (biológica).

Os efeitos de submissão – próprios da sociedade normalizadora – que configuram a disposição das posições do sujeito encerram-no aos limites do discurso verdadeiro acerca da paternidade (e do direito ao exercício da paternidade) encontrando na rede de informação de um “discurso especializado” seu baluarte.

As posições do sujeito se definem igualmente pela situação que lhe é possível ocupar em relação aos diversos domínios ou grupos de objetos: ele é sujeito que questiona, segundo uma certa grade de interrogações explícitas ou não, e que ouve, segundo um certo programa de informação; é sujeito que observa, segundo um quadro de traços característicos, e que anota, segundo um tipo descritivo; está situado a uma distância perceptiva ótima cujos limites demarcam a parcela da informação pertinente; utiliza intermediários instrumentais que modificam a escala da informação, deslocam o sujeito em relação ao nível perceptivo médio ou imediato, asseguram sua passagem de um nível superficial a profundo. (...) A essas situações perceptivas é preciso somar as posições que o sujeito pode ocupar na rede de informação (FOUCAULT, 2004, p. 58).

As diversas e múltiplas modalidades de enunciação analisadas revelam o sujeito em sua dispersão, “nos diversos status, nos diversos lugares, nas diversas posições que pode ocupar ou receber quando exerce um discurso, na descontinuidade dos planos de onde fala.” (FOUCAULT, 2004, p.61). O discurso jurídico assim concebido configura-se efetivamente como esse “espaço de exterioridade” no qual a descontinuidade do sujeito da paternidade e a sua dispersão estão manifestas em uma rede de distintas posições.

Nos acórdãos analisados encontramos entre as *instâncias de delimitação* que permitem que a paternidade seja designada, nomeada e instaurada como objeto de certos enunciados não apenas as regras do Direito, mas também os princípios médicos das tecnologias de reprodução assistida, a autoridade da psicanálise e das especialidades psicológicas, a incorporação dos valores morais de senso comum, etc. É por essa perspectiva de análise que se pode afirmar que o sujeito da paternidade na jurisprudência brasileira é fabricado por um conjunto de princípios normativos que determinam, dentre outras coisas, quem pode proferir um discurso de verdade acerca da paternidade e a partir de quais condições.

As práticas da norma formulam-se em termos de limites, sendo ela uma medida, suas práticas constituem uma maneira de produzir medida comum, tornar comparável e individualizar. Amparada na normatividade é que a jurisprudência pode individualizar e comparar indivíduos, atribuindo-lhes posições cambiantes, mais ou menos universais: paternidade biológica, pai registral, filho biológico, filiação sócio-afetiva, etc. O regime regulador de enunciados da paternidade rege o aparecimento do sujeito.

Aquilo que a norma torna visível são sempre desvios, diferenças, aquilo pelo qual nos distinguimos dos outros, ou até de nós mesmos. O facto normativo não é a qualidade de um sujeito, mas um desvio, uma diferença, aquilo que distingue um sujeito de outro. (...) Sujeitos à norma, os homens já não se opõem pelas suas qualidades, mas apenas por diferenças no interior da qualidade (EWALD, 2000, p.111-112).

Por meio dessas estratégias de definição da *medida comum* cada indivíduo pode pensar o seu valor, a sua identidade e o seu lugar respectivos na sociedade (Idem, 152) inclusive no contexto das relações de parentesco e nas relações familiares. A própria noção de justiça só se torna possível a partir da existência desse princípio de comparação, de medida.

A idéia de justiça (e de direito) supõe a resolução do problema, na aparência insolúvel, da comparação das coisas mais díspares. Não há justiça sem uma medida, uma regra que as torne comparáveis e permita pensar uma igualdade entre elas. Problema da determinação de um equivalente geral que permita pensar o valor respectivo das coisas e dos homens, (...) ou ainda problema da definição de um princípio que permita apreciar o valor de todos os valores (EWALD, 2000, p. 134).

Para finalizar a análise proponho uma última e breve discussão necessária à reflexão que aqui desenvolvo. Um juízo de responsabilidade como o que o art. 1614 contempla é, antes de tudo, um juízo sobre os efeitos de um conjunto de acontecimentos: o não reconhecimento do filho maior sem o seu consentimento; a impugnação do reconhecimento do filho menor nos quatro anos que se seguirem à maioridade; a decadência no exercício do direito de ajuizar uma ação de investigação de paternidade após esse período de quatro anos. Percebe-se o funcionamento das relações de força que se fazem presentes na descontinuidade das regularidades referentes à filiação e também à paternidade.

Não há, portanto, no entendimento que se desdobra dessa análise, uma relação de causalidade entre estado de filiação e reconhecimento de paternidade. Dito de outro modo, o estado de filho não é causado pelo reconhecimento da paternidade. Um não é a origem do outro e vice-versa. Ambos são efeitos de um conjunto de acontecimentos que configuram os

modos em que o sujeito (pai, filho) aparece como objeto de uma determinada relação de saber/poder.

Os acórdãos analisados ao longo desse capítulo explicitam as formulações da jurisprudência brasileira referentes à paternidade. A análise do discurso jurídico permite afirmar que o que existe não é a paternidade como um fenômeno do mundo apropriado, discutido, defendido e representado pelo Direito e por seus operadores. O que existe são discursos e práticas jurídicas materializados em determinados dispositivos institucionais de jurisdição, normalização, formalização, regulamentação, racionalização das técnicas de controle e de constituição dos sujeitos da paternidade. Estas técnicas, por sua vez, são indissociáveis de certas verdades – forjadas em campos de saber/poder – que apóiam, reforçam e se reconduzem, no próprio discurso jurídico.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme afirmam pesquisadores do campo do Direito (ADEODATO, 1999; COLAÇO, 2005) as pesquisas desenvolvidas nesse campo, no Brasil, estão bastante defasadas e em desvantagem àquelas feitas em outras áreas. João Maurício Adeodato destaca a importância da pesquisa e da pós-graduação em Direito no contexto brasileiro e afirma que “embora se venha escrevendo copiosamente sobre metodologia de pesquisa no Brasil, o Direito tem sido sistematicamente esquecido. A pesquisa jurídica é a das mais atrasadas do país.” (ADEODATO, 1999, p.143). Faz coro a essa constatação a afirmação de Thais Luzia Colaço (2005) de que a pesquisa em Direito é “pouco criativa e pouco original”, restringindo-se comumente à consulta de fontes bibliográficas e à jurisprudência. Em suas palavras:

As fontes mais consultadas são de fácil acesso e compreensão e se concentram na legislação, na jurisprudência e na bibliografia (autores consagrados que tratam do assunto a ser abordado). Desta forma, muitos trabalhos acabam se tornando a repetição da repetição, ou a citação da citação (direta ou indireta). (COLAÇO, 2005, p. 841–842).

O que o leitor encontrou nessa tese não foi o relato de uma investigação científica feita por uma pesquisadora do Direito. Tampouco se tratou de um texto que busca apontar os caminhos ou ensinar como fazer pesquisa em Direito. Esta é e sempre foi uma tese em Psicologia. Entretanto, não se restringe ao campo Psi ou as suas áreas afins. Em poucas palavras posso definir minha tese como o resultado de uma investigação da Psicologia sobre fontes do Direito tendo como foco a paternidade.

Uma produção que chega ao seu fechamento afirmando algo sobre o funcionamento estratégico e discursivo, acerca da paternidade, instaurado na jurisprudência brasileira no presente. Afirma, ao longo de suas páginas, que a

jurisprudência brasileira é um dispositivo de produção de sujeitos, que forja modelos de paternidades possíveis e posições de pais ocupadas variavelmente por diferentes indivíduos que internalizam normas discursivamente instituídas pelo discurso jurídico. Defendo essa afirmativa amparada na perspectiva teórico-metodológica que encontrei nas leituras dos textos de Michel Foucault e em suas múltiplas e variadas possibilidades de interlocução entre a Psicologia e o Direito. Faço minhas as palavras de François Ewald para apontar a originalidade incontestável do filósofo:

Em lado nenhum da sua obra Michel Foucault trata do direito. Uma das originalidades de sua filosofia consiste em propor uma história das relações de poder no Ocidente resolutamente liberta do modelo jurídico que a domina habitualmente (...) erro seria concluir que nada há a tirar da filosofia de Michel Foucault, no que respeita ao estudo do direito. (...) Aplicar o método de Michel Foucault ao direito pressupõe que nos desprendamos de alguns usos correntes. Ele convida, em primeiro lugar, a pôr em suspenso a própria idéia de direito. (...) No que respeita ao direito, convém adoptar uma posição de estrito nominalismo: o direito não existe, ou não mais do que um nome. Não designa nenhuma substância, cuja essência eterna caberia a uma teoria levantar, mas práticas, práticas jurídicas que, quanto a elas, são sempre particulares (EWALD, 2000, p. 59-60).

Ao investigar a organização discursiva da jurisprudência brasileira acerca da paternidade, foi possível analisar as instâncias normativas, as rupturas e (des)continuidades no/do discurso jurídico. Diferentes estratégias e artefatos – dentre os quais aparece expressivamente o exame de perícia genética por DNA e o vínculo sócio-afetivo – configuram formas de saber (vontade de saber) que demarcam a correspondência inexorável entre poder e saber. Em outros termos, destacou-se a necessária coexistência entre modalidades de exercício de poder e de aquisição, legitimação e transmissão de saber.

Os enunciados que emergiram da própria superfície dos textos analisados, que configuram e que dão forma e conteúdo às argumentações dos operadores do direito ao longo dos acórdãos, não são apenas formas de expressar os significados compartilhados por tais operadores (e por suas doutrinas, leis, costumes, etc.) acerca do caso em questão, ou do objeto em julgamento.

Tratam-se efetivamente de sistemas que demarcam e definem possibilidades de fabricação desse objeto. Por meio de múltiplas e diferentes modalidades de exercícios do poder a jurisprudência funciona como um dispositivo, um mecanismo, um instrumento de demonstração, elucidação e legitimação, enfim, de acesso à verdade, de constituição de sujeitos. Em entrevista de junho de 1975 cedida a Roger Pol-Droit, Foucault afirma:

Creio que a identidade é uma das principais produções do poder, desse tipo de poder que conhecemos em nossa sociedade. Eu acredito muito, com efeito, na importância constitutiva das formas jurídico-político-policiais de nossa sociedade. Será que o sujeito, idêntico a si mesmo, com sua historicidade própria, sua gênese, suas continuidades, os efeitos de sua infância prolongados até o último dia de sua vida, etc., não seria o produto de um certo tipo de poder que se exerce sobre nós nas formas jurídicas antigas e nas formas policiais recentes? É necessário lembrar que o poder não é um conjunto de mecanismo de negação, de recusa, de exclusão. Mas, efetivamente, ele produz. Possivelmente, produz até os próprios indivíduos. A individualidade, a identidade individual são produtos do poder (POL-DROIT, 2006, p. 84).

O que eu pretendi mostrar foi que a paternidade não é uma essência inerente aos homens ou sua existência em forma concreta. Para que os homens sejam efetivamente inseridos na paternidade, ligados a ela, é necessária uma série de operações complexas, por meio das quais eles se encontram vinculados aos dispositivos de produção dos diferentes e múltiplos modelos de paternidade. Dispositivos engendrados por relações de poder e formas de funcionamento de saber que se encontram firmemente enraizadas na constituição das relações sociais no âmbito da paternidade.

O discurso jurídico, além de definir posições a serem ocupadas pelos operadores do Direito – que têm a prerrogativa de enunciar um discurso verdadeiro sobre a paternidade – também constitui sujeitos sobre os quais o discurso incide. Produz, assim, uma verdade sobre a paternidade e por meio desse regime de verdade que se estabelece discursivamente, fabrica pais. Neste sentido, procurei entender, ao longo dessa investigação, as condições de possibilidade para a produção de sujeitos, fabricados por diferentes verdades que orientam práticas e formas de se exercitar a paternidade.

Na suposta objetividade da argumentação jurídica – considerando que o direito é também um campo de saber no qual o poder se exerce, sobretudo, por práticas de argumentação – está presente a articulação com outros discursos que atravessam, sustentam, rompem, forjam proposições para justificar este ou aquele argumento, uma ou outra estratégia de argumentação. E disso não se pode escapar. Legitimar um estatuto de neutralidade aos julgadores – esta posição do sujeito do discurso que ocupa um lugar de unidade, coerência e que exerce no texto jurídico o poder de decidir – por mais legítima que seja como baluarte da justiça cega, é ingênua.

Ainda que o texto transcorra com a objetividade e a imparcialidade pretendida ao relato formal da aplicação das normas do direito, as rupturas, transitoriedade e deslocamentos das posições a serem ocupadas no discurso, estarão ali a defender *uma* verdade que é *a* verdade, aquela possível e tangível na superfície mesma do texto, sustentada, atravessada, forjada por enunciados circulantes.

Considerando que esse regime de verdade se impõe por estar complexamente relacionado a práticas institucionalizadas de poder – cujas instâncias dos tribunais, das novas tecnologias médico-legais e da família representam apenas uma parcela dessas dimensões institucionais – concebe-se que, por um lado, práticas discursivas são capazes de objetivar os sujeitos da paternidade e, por outro, práticas normalizadoras produzem determinadas formas de exercício da paternidade.

Tentei colocar como ponto de partida de minha análise um dispositivo de poder e a partir dele questionar em que medida esse dispositivo pode ser produtor de certo número de enunciados da paternidade. Procurei partir daquilo que aprendi com Michel Foucault: analisar o dispositivo de poder como instância produtora da prática discursiva. Dito de outro modo, analisar a jurisprudência como instância produtora de enunciados da paternidade que engendram modos de subjetivação.

Neste sentido, as relações sociais familiares, os litígios em torno das investigações de paternidade, os desdobramentos práticos das decisões judiciais sobre herança, pensão alimentícia, visita aos filhos menores de idade,

etc. não foram trabalhados ao longo da análise como fenômenos que incidem sobre sujeitos autônomos, livres e conscientes. São relações engendradas por práticas discursivas normalizadoras que constituem esses sujeitos.

A sociedade contemporânea prioriza o ordenamento e o ajuste dos indivíduos à norma, que engendra desde as práticas sociais coletivas por meio da medida comum que se atribui de diferentes modos a cada indivíduo, até a conduta particular de cada pessoa em seu micro universo de relações. A disciplina impõe um ordenamento e possibilita o ajuste dos sujeitos pelo controle das suas atividades, das suas tarefas e, fundamentalmente, de suas responsabilidades e funções socialmente estabelecidas. Funções essas desempenhadas, dentre outras esferas, no âmbito familiar.

Como bem afirmou Foucault, a partir do século XIX, as estratégias judiciais que configuravam (e configuram até os dias atuais) o ordenamento jurídico das diversas esferas da vida social têm em vista, de modo cada vez mais insistente, “menos a defesa geral da sociedade que o controle e a reforma psicológica e moral das atitudes e do comportamento dos indivíduos.” (FOUCAULT, 1996, p.85). Nesse sentido, as estratégias de ordenamento e de normalização dos sujeitos (e de suas condutas) pelo Direito incidem sobre a configuração do que se convencionou denominar de reconhecimento da paternidade e do estado de filho.

Assim, as práticas jurídicas que caracterizam as ações de investigação de paternidade (seja para reconhecimento ou para contestação), bem como as relações contempladas nessas práticas e as posições ocupadas pelos sujeitos no discurso jurídico se encontram sob efeito do controle e da norma, definindo ao indivíduo o que ele pode ou não fazer, definindo-o (ou não) como pai e controlando-o frente às possibilidades de exercício da paternidade. Há uma dupla relação – de possibilidade da paternidade e de controle da paternidade – que se estabelece por meio dos diferentes vetores de poder e das formas de saber (dispositivos de saber/poder) que criam e mantêm os mecanismos institucionais de vigilância e de controle dos sujeitos da paternidade.

Para além de punir os desvios ou ilegalidades cometidas pelos indivíduos, toda a rede de poder que configura o discurso jurídico acerca da

paternidade tem por função corrigir a existência de qualquer anormalidade e ajustar as potencialidades. Sendo assim, o mecanismo de funcionamento da norma jurídica presente nos acórdãos analisados está muito mais associado ao ajustamento dos indivíduos a parâmetros comuns, “corrigir suas virtualidades” quanto à paternidade, que delimitar infrações ou fazer cumprir as leis. Diante das instâncias de julgamento das ações de investigação de paternidade referentes aos acórdãos em questão, há um poder que permite e executa as decisões sobre quem é ou quem não é o pai, em que condições a paternidade pode ser desempenhada e quais as modalidades de comportamentos à ela vinculadas.

De modo geral, os acórdãos analisados contribuem para a permanência dos sentidos construídos historicamente sobre os modelos de paternidade legitimados pelos diferentes campos de saber, que reafirmam a posição do pai como responsável financeiramente por sua prole, cujo vínculo com ela se dá fundamentalmente pela procriação, sem necessariamente estabelecer-lhes vínculos de convivência ou de afetividade. São poucos os acórdãos – principalmente no contexto judiciário catarinense – que trabalham com a perspectiva da paternidade como relação sócio-afetiva. Pelo contrário, a maioria dos acórdãos analisados, oriundos da jurisprudência do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, não produz um deslocamento na posição do sujeito pai/provedor, não favorece, portanto, uma ruptura com os sentidos estabelecidos tradicionalmente no estatuto de família nuclear cuja relação entre os membros se daria prioritariamente por vínculos genéticos.

Todavia, a possibilidade de reiteradas decisões, no âmbito da jurisprudência, serem aplicadas em outros processos de mesma natureza jurídica potencializa significativamente o alcance do uso desse dispositivo em face de uma resistência. Pois como já destacava Foucault, onde há poder, há resistência.

Ao destacar a proeminência de determinada orientação jurisprudencial em relação às posições de pais legitimadas pelos acórdãos analisados (catarinenses mais próximos à da paternidade biológica; gaúchos, em predomínio a paternidade sócio-afetiva) não o faço com a intenção de defender

que o uso desse dispositivo jurídico deva ter esse ou aquele propósito. Tampouco se trata de defender ou de indagar se os vetores de poder que constituem a jurisprudência brasileira no que concerne à paternidade seriam de um poder bom ou mal, ou com proposições verdadeiras ou falsas sobre a paternidade, mas sim, de interrogá-lo no nível das suas condições de existência. É, portanto, nessa perspectiva que defendo que a jurisprudência pode constituir no campo de debate acerca da paternidade uma possibilidade de resistência, uma vez que a resistência não poder vir de fora do poder, sendo ela contemporânea e integrada às estratégias de poder (CASTRO, 2004). E esse poder que constrói e sustenta o discurso jurídico gera efeitos como o indivíduo, a verdade e os saberes acerca da paternidade. Minha análise seguiu ao encontro do objetivo desafiador e instigante proposto por Michel Foucault:

Meu objetivo será mostrar-lhes como as práticas sociais podem chegar a engendrar domínios de saber que não somente fazem aparecer novos objetos, novos conceitos, novas técnicas, mas também fazem nascer formas totalmente novas de sujeitos e de sujeitos de conhecimento. O próprio sujeito de conhecimento tem uma história, a relação do sujeito com o objeto, ou mais claramente, a própria verdade tem uma história (FOUCAULT, 1996, p.8).

Questiono, nesse sentido, o caráter neutro e objetivo do discurso jurídico, duvido que se trate de um discurso pautado em fatos e desprovido de concepções morais ou subjetivas. Contesto a idéia de justiça como uma instância “cega” que decide sob a égide do rigor da lei e cujos efeitos de suas decisões se fazem sentir no fio de sua espada, em consonância com a veracidade dos fatos que pesam em sua balança. Recuso explicações unívocas da busca de um sentido verdadeiro daquilo que estaria subjacente aos textos investigados.

Para o desenvolvimento da análise do discurso jurídico apresentei os documentos em sua integralidade e em sua escrita original – exatamente como podem ser apreciados no site dos referidos Tribunais de Justiça por meio de consulta nos sistemas de busca pela internet. Optei por mantê-los com tal aspecto por se tratarem de documentos que se encontram sob domínio público e podem ser consultados sem quaisquer restrições, não se encontrando em

segredo de justiça. A facilidade de acesso a esses textos por meio das novas tecnologias de informação faz pensar também acerca da exposição das identidades dos sujeitos do discurso jurídico e das relações nas quais estão implicados. Pois a verdade sobre o sujeito é produzida num dado domínio de atuação, ela é um produto do poder. Essa visibilidade remete novamente aos dispositivos do poder, que “fazem ver” a realidade, uma vez que o poder produz essa realidade. Nas palavras de Michel Foucault (1984, p.227) “ele produz campos de objetos e rituais da verdade. O indivíduo e o conhecimento que dele se pode ter se originam nessa produção”.

Não há no conjunto dos enunciados acerca do reconhecimento da paternidade investigada, um sujeito como causa, origem ou ponto de partida do fenômeno de articulação escrita. O que há é um lugar a ser ocupado e esse lugar varia de modo a se repetir ao longo de diferentes acórdãos, bem como, de modo a se modificar e romper-se nos textos analisados.

A escrita dos textos jurídicos analisados, suas repartições, continuidades e rupturas argumentativas configuram estratégias de organização de diferentes e múltiplos elementos em uma unidade mais ou menos coesa, que encontra sua identidade no próprio campo de utilização no qual esses textos se inscrevem. O princípio de organização desses elementos em um texto unívoco, coerente e adequado para certos fins evidencia o uso de regras de funcionalidade às quais os objetos dos enunciados estão submetidos.

Os acórdãos catarinenses analisados são escritos na terceira pessoa, enquanto que em alguns dos acórdãos gaúchos a escrita se faz na primeira pessoa do singular. Esses textos foram trabalhados como a materialidade por meio da qual se pode chegar ao discurso jurídico.

Os textos analisados não apenas comentam a posição de autoridade ocupada pelo magistrado, mas também elucidam um efeito do discurso jurídico: a autonomia do juiz para decidir sobre a inserção ou não de certos dispositivos no contexto das provas.

A normalização das paternidades pelo poder é amparada por um conjunto de técnicas de produção de saber, um processo geral de produção de verdade. As verdades sobre o que é ser pai são constituídas por esse

dispositivo de poder, um dispositivo de constituição de paternidades, por meio do qual se produz a norma e se normaliza o sujeito, dispositivo que faz com que a norma seja subjetivada pelos sujeitos. É por meio do saber que se instaura o agenciamento daquilo que se pode dizer sobre algo em uma determinada época, seus enunciados, e daquilo que se pode ver, suas evidências. O saber como aquilo que é produzido pelo poder em uma dada época. É o que Foucault denomina de caráter produtivo do poder. O poder produz saber, assim como o saber também produz poder. Nessa dinâmica do poder, sujeito e subjetividade são efeitos dessa relação produtiva entre poder e saber.

A análise também permite afirmar que o testemunho e a perícia genética articulam-se como alguns dos principais elementos de uma construção discursiva que estabelece princípios de controle e de exame de condutas pessoais. Assim, a esfera judicial, de modo geral, e especificamente o campo de construções discursivas da jurisprudência brasileira acerca das paternidades é um território no qual se configuram possibilidades de controle institucional sobre os corpos, as condutas e sobre a vida dos indivíduos por meio de estratégias de poder minuciosamente articuladas entre o discurso jurídico e outros.

Também defendo que o grau de inserção do progresso científico e tecnológico nos tribunais, bem como a utilização cada vez mais crescente das novas tecnologias de comunicação e informação na esfera judicial constituem uma forma eficiente de 'biopoder'.

O conceito de paternidade no ordenamento jurídico brasileiro atravessa outros três conceitos: família, relações de parentesco e filiação, incidindo também sob a ótica dos chamados direitos de personalidade.

É importante lembrar ainda que os enunciados e as relações de que são suscetíveis no campo do discurso jurídico são divergentes quanto à hierarquia ou ao grau de diferenciação valorativa entre paternidade biológica, paternidade sócio-afetiva, filiação natural e filiação sociológica. Essas tensões e diferenças que emergem dos enunciados, configuram um campo híbrido, descontínuo e conflitante de um discurso que produz e veicula poder, e que, se articulando

com outros discursos – como o da Psicologia (presente na defesa do vínculo sócio-afetivo) e o da Medicina (presente na defesa do vínculo genético) – possibilitam arranjos e modos de sociabilidade reconhecidos como mais ou menos legítimos.

A discussão sobre a conversão da afetividade em princípio jurídico e sobre sua força normativa, principalmente no âmbito do direito à filiação – instrumentalizado por meio da ação de investigação de paternidade – encontra solo fértil no Direito de Família brasileiro.

Por fim, defendo que as identidades de filho e de pai contempladas nesses documentos não são provenientes de uma ou mais subjetividades fundadoras originárias de indivíduos concretos. Tratam-se de posições que irrompem da descontinuidade e da dispersão de funções discursivas às quais indivíduos concretos estão sujeitados.

O que hoje se pensa sobre a paternidade, as verdades produzidas a seu respeito pelos modernos campos de saberes são produtos das relações de poder que estão movendo estes mesmo campos. Dispositivos de saber/poder que atravessam diferentes espaços estendendo-se desde o universo virtual da internet – no qual os acórdãos analisados podem ser encontrados – até o universo da família – em que se processam as relações de parentesco – passando pela clínica psicológica – espaço por excelência da intervenção sobre os “conflitos entre pais e filhos” – pelos tribunais de justiça – *locus* das disputas judiciais – e pelos hospitais e laboratórios de análises clínicas – responsáveis pela instância técnica dos exames de DNA – bem como por outros tantos espaços da vida social.

REFERÊNCIAS

- ABERASTURY, Arminda; SALAS, Eduardo J. *A paternidade: um enfoque psicanalítico*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1985.
- ADEODATO, João Maurício. Bases para uma metodologia da pesquisa em Direito. *Revista CEJ*. n. 7., 1999, p.143-150.
- ADORNO, Sérgio. Justiça penal e desigualdade jurídica: as mortes que se contam no Tribunal do Júri. *Revista USP*. v.21, 1994, p.132-151.
- AGENDE – AÇÕES EM GÊNERO, CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO et al. *Mulheres no comando: além do Cairo e Beijing: fortalecendo as ONGs na América Latina*. Brasília, 1999.
- ALDOUS, Joan; MULLIGAN, Gail M.; BJARNASON, Thoroddur. Fathering over time: what makes the difference. *Journal of Marriage and the Family*, v. 60, n.3, 1998, p. 809-820.
- ALMEIDA, Estevan de. Direito de família, In: CAHALI, Y. S. *Dos Alimentos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994, p. 284-314.
- ALTMAN, Cristina. A conexão americana: Mattoso Câmara e o círculo lingüístico de Nova Iorque. *DELTA*, São Paulo, v. 20, 2004, p. 129-158.
- ALVAREZ, Marcos C. Controle social: notas em torno de uma noção polêmica. *São Paulo Perspectiva*. v.18, n.1, 2004, p.168-176.
- ARILHA, Margareth. Homens, saúde reprodutiva e gênero: o desafio da inclusão. In: GIFFIN, K.; COSTA, S. H. (Orgs.). *Questões da saúde reprodutiva*. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 1999, p. 455-467.
- ASHFORD, Lori, MAKINSON, Carolyn. *Saúde reprodutiva: políticas e práticas; estudos de caso do Brasil, Índia, Marrocos e Uganda*. Washington: Population Reference Bureau, 1999.
- ATKINSON, Maxine P.; BLACKWELDER, Stephen P. Fathering in the 20th Century. *Journal of Marriage and the Family*. v. 55, n. 4, 1993, p. 975-986.
- AUSTIN, John Langshaw. *Quando dizer é fazer*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1990.

BACCIOTTI, Rui Carlos Duarte. *Introdução ao Direito*. Disponível em: <http://www.suigeneris.pro.br/direito_id_21.htm> Acesso em 20 de julho de 2005.

BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985.

BARBOSA, Camilo de Lelis Colani. *Paternidade por inseminação artificial com sêmen de terceiro*. 1996. Dissertação (Mestrado em Direito) Faculdade de Direito da PUC, São Paulo.

BARONAS, Roberto Leiser. Formação discursiva em Pêcheux e Foucault: uma estranha paternidade. In: SARGENTINI, Vanice; NAVARRO-BARBOSA, Pedro (Org.). *M. Foucault e os domínios da linguagem: discurso, poder, subjetividade*. São Carlos: Claraluz, 2004, p.45-62.

BENVENISTE, Émile. Da subjetividade na linguagem. In: *Problemas de lingüística geral I.2* ed. Campinas: Editora da Unicamp; Pontes, 1988, p. 284-293.

BERQUÓ, Elza. Perfil demográfico das chefias femininas no Brasil. In: BRUSCHINI, Cristina; UNBEHAUM, Sandra G. (Org.) *Gênero, democracia e sociedade brasileira*. Rio de Janeiro: Fundação Carlos Chagas, 2002, p.243-266.

BERTOLINI, Lucila Benatti de Almeida. Funções paternas, maternas e conjugais na Sociedade Ocidental. In: BERTOLINI, Lucila Benatti de Almeida. (org.) *Relações entre o trabalho da mulher e a dinâmica familiar*. São Paulo: Vetor, 2002, p. 27-31.

BESSET, Vera Lopes. Clínica com adolescentes: de que pai se trata? *Psicologia em Revista*, v.11, n.17, 2005, p. 86-95.

BEVILÁQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*, Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves, 1959.

BILAC, Elisabete Dória. Mãe Certa, Pai Incerto: Da Construção Social à Normatização Jurídica da Paternidade e da Filiação. In: SILVA, Reinaldo Pereira; AZEVEDO, Jackson Chaves (Orgs). *Direitos da Família: uma abordagem interdisciplinar*. São Paulo: LTr Editora Ltda, 1999. p. 13-28.

_____. O homem de família: conjugalidade e paternidade em camadas médias nos anos 90. In: *24º Encontro Anual da ANPOCS*, Petrópolis, 2000.

BIRMAN, Joel. Genealogia do feminino e da paternidade em psicanálise. *Natureza Humana*, v.8, n.1, 2006, p.163-180.

_____. Fraternidade: destinos e impasses da figura do pai na atualidade. *Physis*, v.13, n.1, 2003, p.93-114.

BITTENCOURT, Edgar de Moura. *Guarda de filhos*. 3. ed. São Paulo: Universitária do Direito, 1985.

BOWLBY, John. *Apego e perda: Apego, a natureza do vínculo*. São Paulo: Martins Fontes, 1969/1990.

BRANCATO, Ricardo T. *Instituições de Direito Público e de Direito Privado*, São Paulo: Ed.RT, 1987.

BRANDÃO, Maria Helena Nagamine. *Introdução à análise do discurso*. Campinas: Editora da Unicamp, 1997.

BRASILEIRO, Renata. F., JABLONSKI, Bernardo; FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. Papéis de Gênero, transição para a parentalidade e a questão da tradicionalização. *Psico*, v.33, n.2, 2003, p. 289-310.

BRITO, Leila Maria Torraca de. *De Competências e Convivências: caminhos da Psicologia junto ao Direito de Família*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1999.

BRITO SILVA, Giselda. História e lingüística: algumas reflexões em torno das propostas que aproximam a história da análise do discurso. *Saeculum - Revista de História*, v.11, 2004. p. 28-41.

BRUNO, Denise Duarte. Guarda Compartilhada. *Revista Brasileira de Direito de Família*, v. 3, n. 12, 2002, p. 27-39.

BRUSCHINI, Cristina. *Mulher, casa e família*. São Paulo: Vértice, 1990.

BUGLIONE, Samantha. *Ações em Direitos Sexuais e Direitos Reprodutivos*. Relatório Themis, 2003.

BUTLER, Judith. *Gender Trouble: Feminism and the Subversion of Identity*. NewYork: Routledge, 1990.

_____. Problema de los géneros, teoría feminista y discurso psicoanalítico. In: NICHOLSON, Linda (Org.) *Feminismo/pos-modernismo*. Buenos Aires: Feminaria Editora, 1992, p. 75-95.

_____. *Bodies that matter: on the discursive limits of "sex"*. Nova York & Londres: Routledge, 1993.

_____. Fundamentos contingentes: o feminismo e a questão do pós-modernismo. *Cadernos Pagu*, n. 11, 1998, p. 11-42.

CANDIOTTO, Cesar. Foucault: uma história crítica da verdade. *Trans/Form/Ação*, São Paulo, v. 2, n.29, 2006, p. 65-78.

CARTER, Betty; MCGOLDRICK, Mônica. *As mudanças no ciclo de vida familiar: uma estrutura para a terapia familiar*. 2.ed. Porto Alegre: Artes Médicas, 1995.

CARVALHO, Lilian Adeodato. *Reflexões sobre o pai: um estudo sobre a construção da paternidade na história de vida e no desenvolvimento do sujeito*. 1990. Dissertação (Mestrado em Psicologia), Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Instituto de Psicologia da USP, São Paulo.

CASTELLS, Manoel. *O Poder da Identidade*. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CASTRO, Edgardo. *El vocabulário de Michel Foucault: un recorrido alfabético por sus temas, conceptos, autores*. Buenos Aires: Universidad Nacional de Quilmes, 2004.

CECCARELLI, Paulo Roberto. A sedução do pai. *Griphos*, n.18, 2001, p.91-97.

CEPAL – COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA. Indicadores de género: para el seguimiento y la evaluación del Programa de Acción Regional para las Mujeres de América Latina y el Caribe, 1995-2001 y la Plataforma da Acción de Beijing. Santiago de Chile, 1999.

CIA, Fabiana, WILLIAMS, Lúcia Cavalcanti de Albuquerque e AIELLO, Ana Lúcia Rossito. Influências paternas no desenvolvimento infantil: revisão da literatura. *Psicologia Escolar e Educacional*, vol.9, no.2, 2005, p.225-233.

CIA, Fabiana; D'AFFONSECA, Sabrina Mazo; BARHAM, Elizabeth Joan. A relação entre o envolvimento paterno e o desempenho acadêmico dos filhos. *Paidéia*, v. 14, n. 29, 2004, p.277-286.

COLAÇO, Thais Luzia. Uma visão interdisciplinar das fontes de pesquisa. In: *Encontro Nacional do CONPEDI*, 13. Anais. Blumenau: Boiteaux, 2005. p. 841–849.

COLTRANE, S. Fathering: Paradoxes, contradictions and dilemmas. In: COLEMAN, M.; GANONG, L. (Eds.). *Handbook of contemporary families: Considering the past contemplating the future*. Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 2004, p. 224-243.

COLTRANE, S.; COLLINS, R. *Sociology of marriage and the family*. Belmont, CA: Wadsworth/Thomson Learning, 2001.

CONNELL, Robert. Book Reviews: Changing Men: New Directions in Research on Men and Masculinity. *Journal of Sociology*. SAGE. v. 26, 1990, p. 265-267.

_____. Live Fast and Die Young: The Construction of Masculinity among Young Working-class Men on the Margin of the Labour Market. *Journal of Sociology*. SAGE. v.27, 1991, p.141-171.

_____. *Masculinities*. Berkeley-Los Angeles: University of California Press, 1995.

_____. Masculinities and globalization. *Men and Masculinities*. SAGE. v.1, n.1, 1998, p. 3-23.

_____. Introduction and Overview. *Feminism Psychology*. SAGE. v. 11, n. 5, 2001, p. 5-9.

_____. On Hegemonic Masculinity and Violence: Response to Jefferson and Hall. *Theoretical Criminology*. SAGE. v. 6, n. 89, 2002, p.89-99.

_____. *Gender*. Cambridge: Polity Press, 2002a.

CONTI, José M. Pensões alimentícias: subsídios para a determinação de seus valores. *Revista dos Tribunais*, v.05, n.758, 2000, p. 53-61.

CORRÊA, Marilena; LOYOLA, Maria Andréa. Novas tecnologias reprodutivas: novas estratégias de reprodução? *Physis*, v.9, n.1, 1999, p. 209-234.

CORRÊA, Mariza. *Morte em família*: representações jurídicas de papéis sexuais. Rio de Janeiro: Graal, 1983.

CORREA, Carlos Pinto. O lugar do pai ou um eixo para a subversão institucional. *Cógito*, v.3, 2001, p.31-38.

COSTA, Jurandir Freire. *Ordem médica e norma familiar*. Rio de Janeiro: Graal, 1981.

DANTAS, Cristina; JABLONSKI, Bernardo e FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. Paternidade: considerações sobre a relação pais-filhos após a separação conjugal. *Paidéia*, v. 14, 2004, p. 347-357.

DELEUZE, Gilles. *Foucault*. Lisboa: Vega, 1998.

DELEUZE, Gilles. ¿Que és un dispositivo? In: BALBIER, E. et al. *Michel Foucault, filósofo*. Barcelona: Gedisa, 1990.

DE PLÁCIDO E SILVA. *Vocabulário Jurídico*. Volume III. Rio/São Paulo: Editora Forense, 1967.

DESSEN, Maria Auxiliadora; LEWIS, Charlie. Como estudar a família e o pai. *Paidéia*, v. 8, 1998, p. 105-119.

_____. O pai no contexto familiar. *Psicologia: Teoria e Pesquisa*, v. 15, 1999, p. 9-16.

DIJK, Teun Van. El análisis crítico del discurso y el pensamiento social. *Athenea Digital*, n. 1, 2002, p.18-24.

_____. Semântica do discurso e ideologia. In: PEDRO, Emília R. (org.). *Análise crítica do discurso*. Lisboa: Caminho, 1998, p. 105-168.

DOR, Joel. *O Pai e sua Função em Psicanálise*. Rio de Janeiro: Zahar, 1991.

ENGLE, Patrice. *Men in families. Report of a consultation on the role of males and fathers in achieving gender equality*. New York: UNICEF. 1995.

ELSTER, Arthur; LAMB, Michael. *Adolescent fatherhood*. Hillsdale. New Jersey: Lawrence Erlbaum Associates, 1986.

ERIBON, Didier. *Michel Foucault*. Lisboa: Livros do Brasil, 1990.

_____. *Michel Foucault e seus contemporâneos*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1996.

EWALD, François. *Foucault – A Norma e o Direito*. Lisboa: Vega, 2000.

FAIRCLOUGH, Norman. *Discurso e mudança social*. Brasília: UnB, 2001.

FARACO, Carlos Alberto. Zellig Harris: 50 Anos Depois. *Revista Letras*, n. 61, especial, 2003, p.247-252.

FARIA, Michele Roman. O que é um pai para uma criança? Considerações sobre o caso Hans. *Estilo da Clínica*, v.10, n.19, 2005, p.154-161.

FEIN, Robert. Research on fathering: social policy and emergent perspective. *Journal of Social Issues*. v. 34, n.1, 1978, p. 122-135.

FELZENSZWALB, Miriam. *Partenogênese: os efeitos da exclusão do pai no desenvolvimento da personalidade e na dinâmica familiar*. 2003. Dissertação (Mestrado em Medicina) Instituto de Medicina Social da UERJ, Rio de Janeiro.

FÉRES-CARNEIRO, Terezinha. Aliança e sexualidade no casamento e no recasamento contemporâneo. *Psicologia Teoria e Pesquisa*, Brasília, v.3, n.3, 1987, p.250-261.

_____. Família e saúde mental. *Psicologia: Teoria e Pesquisa*, n. 8, 1992, p. 485-493.

FERREIRA, Maria Cristina Leandro. Saussure, Chomsky, Pecheux: a metáfora geométrica do dentro/fora da língua. *Linguagem e Ensino*, v. 2, n. 1. 1999. p. 123-137.

FISCHER, Rosa Maria Bueno. Foucault e a análise do discurso em educação. *Cadernos de Pesquisa*, n.114, 2001, p.197-223.

FOLBERG, Maria Nestrovsky; MAGGI, Noeli RECK. Declínio da função paterna e dialética da simbolização. *Estilos da Clínica*, v.7, n.13, 2002, p.92-99.

FONSECA, Cláudia. Crianças em circulação. *Ciência Hoje*. Porto Alegre, vol.11, n.66, 1990, p. 33-38.

_____. A vingança de Capitu: DNA, escolha e destino na família brasileira contemporânea. In: *Encontro Nacional da ANPOCS*, ST Gênero, Sexualidade e Parentesco, Caxambú/MG, 2001.

_____. Recherche de paternité et tests d'ADN. *Cahiers du genre*, n.32, 2002a, p. 181-205.

_____. Mãe é uma só? Reflexões em torno de alguns casos brasileiros. *Revista de Psicologia da USP*, v. 13, n. 2, 2002b, p. 49-68.

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

_____. Paternidade brasileira na era do DNA: a certeza que pariu a dúvida. *Cuadernos de Antropología Social*, n. 22, 2005, p. 27-51.

FONSECA, Marcio Alves da. *Michel Foucault e o Direito*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

FOUCAULT, Michel. *As palavras e as coisas. Uma arqueologia das ciências humanas*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1985.

_____. *Hermenêutica del sujeto*. Madrid: La Piqueta, 1987.

_____. *Microfísica do poder*. Rio de Janeiro: Graal, 1992.

_____. O que é um autor?. Lisboa: Vega, 1992a.

_____. Verdade e subjetividade. *Revista de Comunicação e Linguagem*. Lisboa: Cosmos, 1993, p.203-223.

_____. O sujeito e o poder. In: RABINOW, Paul.; DREYFUS, Hubert. (Org.) *Michel Foucault, uma trajetória filosófica: para além do estruturalismo e da hermenêutica*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995, p. 231-249.

_____. *A verdade e as formas jurídicas*. Rio de Janeiro: Nau, 1996.

_____. *Em defesa da sociedade*. São Paulo: Editora Martins Fontes, 1999.

_____. *A Ordem do Discurso*. São Paulo: Loyola, 2003.

_____. *A arqueologia do saber*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

_____. Foucault. In: MOTTA, M. B. (Org.) *Ética, sexualidade, política*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004a, p. 234-239.

_____. O poder psiquiátrico. Curso dado no Collège de France (1973-1974). Coleção Tópicos. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

_____. *História da Sexualidade 1: A vontade de saber*. Rio de Janeiro: Graal, 2006a.

_____. *História da Sexualidade 2: O Uso dos Prazeres*. Rio de Janeiro: Graal, 2006b.

_____. *História da Sexualidade 3: O Cuidado de Si*. Rio de Janeiro: Graal, 2006c.

_____. *Vigiar e Punir*. 31ª. ed. Petrópolis: Vozes, 2006d.

_____. *Eu, Pierre Rivière, que degolei minha mãe, minha irmã e meu irmão*. Rio de Janeiro: Graal, 2007.

GARCIA, Edna Linhares. O desejo paterno e a potencialidade polimorfa. *Psicanálise e Universidade*; v.17, 2002, p.73-89.

_____. Transgressão e violência nos destinos do desejo de ter filho na atualidade. *Estilos clínicos*; v.7, n.13, 2002a, p.108-115.

GANDRA, Maria Inês de Souza; FARIAS, Maria Aznar de. A Importância do Apego no Processo de Desenvolvimento. *Brazilian Pediatric News*, v. 2, n.4, 2000. Disponível em: <<http://www.brazilpednews.org.br/dec2000/bnp0026.htm>> Acesso em 12 de julho de 2005.

GIFFIN, Karen; CAVALCANTI, Cristine. Homem e reprodução. *Revista de Estudos Feministas*, v. 7, n.2, 1999, p. 53-71.

GIMENES, Márcia Machado Santos. Breves anotações sobre o conceito de paternidade em nosso ordenamento jurídico. *Revista da Seção Judiciária do Rio De Janeiro*, n.8, 2006, p.227-238.

GODELIER, Maurice. O Ocidente, espelho partido. Uma avaliação parcial da antropologia social, acompanhada de algumas perspectivas. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, v.21, 1993, p.5-21.

GOSSELIN, Catherine. Função dos comportamentos parentais: revisão da noção de sensibilidade materna. *Psicologia Argumento*, v.21, n.34, 2003, p.17-26.

GOUVEIA, Carlos A. M. Análise crítica do discurso: enquadramento histórico. Faculdade de Letras da Universidade de Lisboa. Disponível em: <http://www.leffa.pro.br/textos/anal_critica_discurso.pdf> Acesso em 22 de outubro de 2006.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 14^a ed., São Paulo: Saraiva, 1999.

GRISARD FILHO, Waldir. *Guarda Compartilhada*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

GUARESCHI, Neuza M. F.; OLIVEIRA, Fernanda P.; GIANNECHINI, Letícia G. et al. Pobreza, violência e trabalho: a produção de sentidos de meninos e meninas de uma favela. *Estudos de Psicologia*, v.8, n.1, 2003, p.45-53.

GUARESCHI, Neuza M.F.; BRUSCHI, Michel E. *Psicologia Social nos Estudos Culturais*. Petrópolis: Vozes, 2003.

GUIMARÃES, Mário. *O juiz e a função jurisdicional*. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

HAWKINS, Alan. J.; CHRISTIANSEN, Shawn. L.; SARGENT, Kathryn Pond; HILL, Jeffrey. Rethinking fathers' involvement in child care: A developmental perspective. *Journal of Family Issues*. SAGE. v. 14, 1993, p.531-49.

HAIDAR, Julieta. Análisis del discurso. In: CÁCERES, Luis Jesus Galindo. (Coord.) *Técnicas de Investigación en Sociedad, cultura y comunicación*. México: Prentice Hall, 1998.

HACKER, Daphna. Motherhood, fatherhood and law: child custody and visitation in Israel. *Social & Legal Studies*. SAGE. v. 14, n.3, 2005, p. 409-431.

HALL, Stuart. *A identidade cultural na pós-modernidade*. 3^a ed. Rio de Janeiro: DP&A, 1999.

HARVEY, David. *Condição Pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. São Paulo: Edições Loyola, 1993.

HERNANDEZ, Juliana. A função paterna na neurose. *Pulsional Revista de Psicanálise*, v.17, n.178, 2004, p.41-51.

HEKMAN, Susan. Beyond identity: Feminism, identity and identity politics. *Feminist Theory*. London: SAGE, 2000, p.289-308.

HURSTEL, Françoise. *As novas fronteiras da paternidade*. Campinas: Papirus, 1999.

IÑIGUEZ, Lupicinio. (Org.) *Manual de Análise do Discurso em Ciências Sociais*. Petrópolis: Vozes, 2004.

JUSTI, Francis Ricardo dos Reis; ARAUJO, Saulo de Freitas. Uma avaliação das críticas de Chomsky ao Verbal Behavior à luz das réplicas behavioristas. *Psicologia Teoria e Pesquisa*, vol. 20, no. 3, 2004, p.267-274.

KEIJZER, Benno de. Hasta donde el cuerpo aguante: género, cuerpo y salud masculina. In: CÁCERES, Carlos; CUETO, Marcus; RAMOS, Miguel; VALLENAS, Sandra (coord.). *La salud como derecho ciudadano: perspectivas y propuestas desde América Latina*. Lima: Facultad de Salud Pública y Administración de la Universidad Peruana Cayetano Herida, 2003, p. 137-152.

KIMMEL, Michael. La producción teórica sobre la masculinidad: nuevos aportes. In: RODRIGUES, Regina. *Fin de siglo: genero y cambio civilizatorio*. Santiago: Isis International, Ediciones de las mujeres, n 17, 1992, p. 129-38.

_____. Saving the males: The Sociological Implications of the Virginia Military Institute and the Citadel. *Gender Society*. SAGE. v. 14, 2000, p. 494-516.

_____. "Gender Symmetry" in Domestic Violence: a Substantive and Methodological Research Review. *Violence Against Women*. SAGE. v. 8, 2002, p.1332-1363.

_____. Adolescent Masculinity, Homophobia, and Violence: Random School Shootings, 1982-2001. *American Behavioral Scientist*. SAGE. v.46, 2003, p.1439-1458.

_____. Ritualized Homosexuality in a Nacirema Subculture. *Sexualities*. SAGE. v. 9, 2006, p. 95-105.

_____. Racism as Adolescent Male Rite of Passage: Ex-Nazis in Scandinavia. *Journal of Contemporary Ethnography*. SAGE. v.36, 2007, p. 202-218.

KIMMEL, Michael; HEARN, Jeff; CONNELL, Robert. *The Handbook of Studies on Men and Masculinities*. Thousand Oaks, CA: SAGE, 2005.

KNAUTH, Daniela Riva. Debate sobre o artigo de Maria Andréa Loyola. *Cadernos de Saúde Pública*. v. 19, n. 4, 2003, p. 895-897.

LAGACHE, Daniel. *L'unité de la psychologie: Psychologie expérimentale et psychologie clinique*. Paris: PUF, 1949.

LAMB, Michael. *Non traditional families: parenthood and child development*. Hillsdale. New Jersey: London Lawrence Erlbaum Associates, 1982.

_____. *The father's role: applied perspectives*. New York: John Wiley, 1986.

_____. *What are fathers for?* In. Conference Men and their Children, London, Shared Parenting Information Group (SPIG) UK, 1996. Disponível em <<http://home.clara.net/spig/ippr/lamb.htm>> Acesso em 20 de agosto de 2005.

_____. *The role of the father in child development*. New York: Wiley, 1997.

LEAL, Ondina F.; BOFF, Adriana. Insultos, queixas, sedução e sexualidade: fragmentos de identidade masculina em uma perspectiva relacional. In PARKER, R., BARBOSA, R. (orgs.). *Sexualidades brasileiras*. Rio de Janeiro: ABIA/IMS-UERJ: Relume-Dumará, 1996. p.119-135.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *DNA como meio de prova de filiação*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

_____. *Famílias Monoparentais - a situação jurídica de pais e mães solteiras, de pais e mães separadas e dos filhos na ruptura da vida conjugal*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

LEGOFF, Jacques. *Documento-Monumento*. Enciclopédia Einaudi, v.1. Lisboa: Memória-História, 1984.

LEVANDOWSKI, Daniela C.; PICCININI, C.A. A interação pai-bebê entre pais adolescentes e adultos. *Psicologia: Reflexão e Crítica*, v. 15, 2002, p.413-424.

LEVANDOWSKI, Daniela C. Paternidade na adolescência: uma breve revisão da literatura Internacional. In: *III Congresso Brasileiro de Psicologia do Desenvolvimento*, Niterói, 2000.

LOCHE, Adriana. *Sociologia jurídica: estudos de sociologia, direito e sociedade*. Porto Alegre: Síntese, 1999.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Princípio jurídico da afetividade na filiação. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 4, n. 41, 2000.

_____. Direito ao Estado de Filiação e Direito à Origem Genética: Uma Distinção Necessária. *Revista Jurídica*, Porto Alegre, nº 316, 2004, p.19-36.

_____. A paternidade socioafetiva e a verdade real. *Revista CEJ*, n. 34, 2006, p. 15-21.

LÜTTICHAU, I. "We are Family": The Regulation of "female-only" Reproduction. *Social and Legal Studies*. SAGE. v. 13, n. 1, 2004, p. 81–101.

LYOTARD, Jean-François. *A Condição Pós-Moderna*. Lisboa: Gradiva, 1989.

LYRA, Jorge L. C. *Paternidade Adolescente: uma proposta de intervenção*. 1997. Dissertação (Mestrado em Psicologia Social) Programa de Pós-Graduação em Psicologia da PUC, São Paulo.

_____. Paternidade adolescente: da investigação à intervenção. In: ARILHA, Margareth, RIDENTI, Sandra e MEDRADO, Benedito (Orgs). *Homens e masculinidades: outras palavras*. São Paulo: ECOS/Ed. 34, 1998, p.185-214.

_____. Participação masculina na gravidez adolescente. In: VIEIRA, Elizabeth Meloni; FERNANDES, Maria Eugênia Lemos; BAILEY, Patrícia; MCKAY, Arlene. (Orgs.). *Seminário gravidez na adolescência*. São Paulo: Associação Saúde da Família, 1998. p. 119-126.

MASCIADRELLI, Brian P.; PLECK, Joseph H.; STUEVE, Jeffrey L. Fathers' Role Model Perceptions: Themes and Linkages with Involvement. *Men and Masculinities*. SAGE. v. 9, n. 1, 2006, p. 23-34.

MACHADO, Helena Cristina Ferreira. 'Vaca que anda no monte não tem boi certo': uma análise da prática judicial de normalização do comportamento sexual e procriativo das mulheres. *Revista Crítica de Ciências Sociais*. n. 55, 1999, p.167-184.

_____. Dilemas e paradoxos da cientificação da justiça em Portugal – o caso dos perfis genéticos de ADN. *Revista Manifesto*, 2004a.

_____. Usos e representações da ciência e de novas tecnologias nos tribunais e (re)configurações da cidadania. In: DS/CICS - Comunicações em encontros nacionais/Papers at National Meetings, 2004b.

_____. Transações discursivas em contexto judicial – construções femininas e masculinas. *Configurações – Revista de Sociologia*, n. 1, 2005. p.133-146.

MACIEL, Alexandrina A. *Ser/estar pai: uma figura de identidade*. 1994. Dissertação (Mestrado em Saúde Pública) Programa de Pós-graduação da Faculdade de Saúde Pública da USP, São Paulo.

MADEIRA, Felícia R.; WONG, Laura R. Responsabilidades precoces: família, sexualidade, migração e pobreza na grande São Paulo. In: Seminário 'A família nos anos 80: dimensões sociais do novo regime demográfico'. Campinas. NEPO/UNICAMP, 1988.

MALDIDIER, Denise. Elementos para uma história da análise do discurso na França. In: ORLANDI, E. P. *Gestos de leitura: da história no discurso*. Campinas: Unicamp, 1994. p. 15-28.

MALDONADO, Maria Tereza. *Situações especiais e de crise na família*. Petrópolis: Vozes, 1989.

MARCONDES, Danilo. Filosofia da linguagem: Da teoria do significado à teoria da ação. In: ALMEIDA, Gladis M.B. (Org.), *Significado, verdade e ação*. Niterói: EDUFF, 1986, p. 73-86.

MATOS, Diva M. S. *A experiência de ser pai de uma mulher*. 1995. Dissertação (Mestrado em Psicologia), Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Instituto de Psicologia da USP, São Paulo.

MALINOWSKI, Bronislaw. *Sexo e repressão na sociedade selvagem*. Petrópolis: Vozes, 1973.

MARIDAKI-KASSOTAKI, Katerina. Compreendendo a paternidade na Grécia: o envolvimento do pai no cuidado de bebês. *Psicologia Teoria e Pesquisa*, Brasília, v.16, n.3, 2000. p.213-219.

MARSIGLIO, W. Fatherhood and Masculinities. In: KIMMEL, M.; HEARN, J.; CONNELL, R.W. *The Handbook of Studies on Men and Masculinities*. Thousand Oaks, CA: Sage, 2005. p. 249-269.

MARTINS, Antonio Darienso; OLIVEIRA, José Sebastião de. A prova na investigação de paternidade e a súmula n. 301 do STJ. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 6, n.1, 2006, p. 301-338.

MARTORELLI, Rita de Cassia Gonzaga. *Ele Ainda é Chefe da Família: Um Estudo Sobre as Representações da Paternidade*. 1998. Dissertação (Mestrado em Serviço Social) Programa de Pós-graduação em Serviço Social da PUC. Rio de Janeiro.

MAZIÈRE, Francine. *A análise do discurso: histórias e práticas*. São Paulo: Parábola Editorial, 2007.

MEDRADO, Benedito. *O masculino na mídia: repertórios sobre masculinidade na propaganda televisiva brasileira*. 1997. Dissertação (Mestrado em Psicologia) Programa de pós-graduação em Psicologia da PUC, São Paulo.

MENDES, Mary Alves. Mulheres chefes de família: a complexidade e ambigüidade da questão. In: *ENCONTRO NACIONAL DE ESTUDOS POPULACIONAIS DA ABEP*, XIII, 2002, Ouro Preto. Anais. Ouro Preto: ABEP 2002, p. 1-13.

MORENO, A. R. *Wittgenstein: os labirintos da linguagem*. São Paulo: Editora da Universidade de Campinas, 2000.

NAKANO, Ana Marcia Spanó; SHIMO, Antonieta Keiko Kakuda. Espaço destinado ao homem nos cursos de orientação pré-natal. *Femina*, v.23, n.7, 1995, p. 657-660.

NAVARRO-BARBOSA, Pedro. O acontecimento discursivo e a construção da identidade na história. In: NAVARRO-BARBOSA, Pedro; SARGENTINI, Vanice. (Org.) *M. Foucault e os domínios da linguagem – discurso, poder, subjetividade*. São Carlos: Claraluz, 2004, p. 97-130.

NELSON, Cary; TREICHLER, Paula; GROSSBERG, Lawrence. Estudos Culturais: uma introdução. In: SILVA, T. T. (Org.) *Alienígenas na sala de aula*. Petrópolis: Vozes, 1995, p. 07-38.

NEVES, Sofia; NOGUEIRA, Conceição. Metodologias feministas na psicologia social crítica : a ciência ao serviço da mudança social. *Ex aequo - revista da Associação Portuguesa de Estudos sobre as Mulheres*. v.11, 2004. p 123-138.

_____. Metodologias feministas: a reflexividade ao serviço da investigação nas ciências sociais. *Psicologia Reflexão e Crítica*, v.18, n.3, 2005, p. 408-412.

NOGUEIRA, Conceição. Feminismo e discurso do gênero na psicologia social. *Psicologia e Sociedade*, v.13, n.1, 2001, p. 107-128.

NOTO, Iara Spada Bondioli de Souza. Mater certa, Pater incertus: sobre a possibilidade de exercer a função paterna. *Revista brasileira de psicanálise*. v.35, n.2, 2001, p.317-333.

NOVAES, Simone; SALEM, Tania. Recontextualizando o embrião. *Revista Estudos Feministas*, v.3, n.1, 1995, p. 65-88.

OLINTO, Maria Teresa A.; GALVÃO, Loren W. Características reprodutivas de mulheres de 15 a 49 anos: estudos comparativos e planejamento de ações. *Revista da Saúde Pública*. São Paulo, v.33 n.1, 1999, p. 64-72.

OLIVEIRA, Sonia; SABÓIA, Ana Lúcia; SOARES, Bárbara Cobo. Gênero e Participação Social: dimensões preliminares da responsabilidade feminina por domicílios. In: *Anais do XIII Encontro da Associação Brasileira de Estudos Populacionais*, Ouro Preto, 2002.

OLIVEIRA, Salete Magda de. A moral reformadora e a prisão de mentalidades: adolescentes sob o discurso penalizador. *São Paulo em Perspectiva*. São Paulo, v.13, n.4, 1999, p.75-81.

OLIVEIRA, María José. Los juicios orales y la construcción del "objeto" judicial. Disponível em <<http://www.antropologia.com.ar/articulos/politica02.htm>> Acesso em 20 de março de 2005.

OLIVEIRA, João Manuel de e AMANCIO, Lúgia. Teorias feministas e representações sociais: desafios dos conhecimentos situados para a psicologia social. *Revista Estudos Feministas*, v.14, n.3, 2006, p.597-615.

ONU – ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. IV Conferência Mundial sobre a Mulher. Rio de Janeiro: FIOCRUZ; Brasília: CNDM, 1996.

ORGANIZAÇÃO NAÇÕES UNIDAS. Informe de la Conferencia Internacional Sobre la Población y el Desarrollo . (Versión Preliminar). Cairo, 1994.

ORLANDI, Eni P. *Análise de Discurso: princípios e procedimentos*. Campinas: Pontes, 2003.

ORLANDI, Eni, P. *As Formas do Silêncio: no movimento dos sentidos*. Campinas: Editora da Universidade de Campinas, 1993.

OSBORNE, Peter; SEGAL, Lynne. Extracts from Gender as Performance: An Interview with Judith Butler. *Radical Philosophy*, n.67, 1993, p. 32-39. [online]. Disponível em <<http://www.theory.org.uk/but-int1.htm>> Acesso em 14 de julho de 2007.

OTTONI, P. John Langshaw Austin e a Visão Performativa da Linguagem. *Revista Documentos em Lingüística Teórica e Aplicada*. n.18, 2002, p.117-143.

PAIVA, Vera; LIMA, Tiago Novaes; SANTOS, Naila; et.al. Sem direito de amar? A vontade de ter filhos entre homens (e mulheres) vivendo com o HIV. *Psicologia USP*, v.13, n.2, 2002, p. 105-134.

PARCEVAL, Geneviève. A Parte do pai. Porto Alegre: L&PM, 1986.

PEDRO, Emilia Ribeiro. (Org.) *Análise Crítica do Discurso*. Lisboa: Caminho. 1997.

PENA, Sérgio Danilo. O DNA como (única) testemunha em determinação de paternidade. *Bioética*, v.5, n.2, 1997, p. 231-241.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Reconhecimento de paternidade e seus efeitos*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. et al. *Direito de Família Contemporâneo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família*. 2004. Tese (Doutorado em Direito) Programa de Pós-graduação da Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba.

PERELMAN, Chaim. *Ética e Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

PERUCCHI, Juliana ; BEIRAO, Aline Maiochi ; BUTZKE, Adriano ; BUTZKE, Marion P. Psicologia e Direito de Família: investigando os papéis sociais de pais e mães em processos pela guarda de filhos em divórcios. *Caminhos*, v.1, n.5, 2005, p. 139-159.

PERUCCHI, Juliana; BEIRAO, Aline Maiochi. Novos arranjos familiares: paternidade, parentalidade e relações de gênero sob o olhar de mulheres chefes de família. *Psicologia Clínica*, v. 19, n. 2, 2007, p. 57-69.

PETERS, Michael. *Pós-estruturalismo e filosofia da diferença*. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

POL-DROIT, Roger. *Michel Foucault entrevistas*. São Paulo: Graal, 2006.

PRADO FILHO, Kleber. Uma história crítica da subjetividade no pensamento de Michel Foucault. In: LACÃO, Luis F.; SOUZA, Pedro. (Org.) *Michel Foucault: perspectivas*. Rio de Janeiro: Achiamé, 2005.

PRINS, Baukje; MEIJER, Irene Costera. Como os corpos se tornam matéria: entrevista com Judith Butler. *Revista Estudos Feministas*, v.10, n.1, 2002, p. 155-167.

RAMIRES, Vera Regina Röhnelt. Cognição social e teoria do apego: possíveis articulações. *Psicologia Reflexão e Crítica*, v.16, n.2, 2003, p. 403-410.

REALE, Miguel. *Lições preliminares do Direito*. São Paulo: Editora Saraiva. 1991, p. 167-168.

REIS, Alberto Olavo Advícula. Opacidade e visibilidade da paternidade na reprodução. *Revista brasileira de crescimento e desenvolvimento humana*. v.7, n.2, 1997, p. 69-76.

RIDENTI, Sandra. A desigualdade de gênero nas relações parentais: o exemplo da custódia dos filhos. In: ARILHA, Margareth; RIDENTI, Sandra; MEDRADO, Benedito. *Homens e masculinidades: outras palavras*. São Paulo: ECOS/Editora 34, 1998, p. 163-184.

ROBINSON, Bryan. *Teenage fathers*. Lexington, MA: Lexington Books, 1987.

_____. Teenage pregnancy from the father's perspective. *American journal of orthopsychiatry*, v. 58, n.1, 1988, p. 46-51.

ROMANELLI, Geraldo. *Família de camadas médias: a trajetória da modernidade*. 1986. Tese (Doutorado em Antropologia) Programa de Pós-graduação em Antropologia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP, São Paulo.

_____. Paternidade em famílias de camadas médias. *Estudos e Pesquisas em Psicologia*, v. 2, 2003, p. 79-95.

RYAN-FLOOD, Róisín. Contested Heteronormativities: Discourses of Fatherhood among Lesbian Parents in Sweden and Ireland. *Sexualities*. SAGE. v.8, n. 2, 2005, p. 189–204.

RUSSEL, Graeme. The father role and its relation to masculinity, femininity and androgyny. *Child Development*, v.49, 1978, p. 1174-1181.

SALEM, Tania. *O velho e o novo: um estudo de conflitos e papéis familiares*. Petrópolis: Vozes, 1980.

_____. *Sobre o casal grávido: incursão em um universo ético*. 1987. Tese (Doutorado em Antropologia Social) Programa de Pós-Graduação em Antropologia Social do Museu Nacional da UFRJ, Rio de Janeiro.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Os tribunais e as novas tecnologias de comunicação e de informação. *Sociologias*, n.13, 2005, p. 82-109.

SARMENTO, Regina Célia. *Casais grávidos e os novos sentidos da paternidade: um estudo qualitativo com referencial psicanalítico*. 1999. Tese (Doutorado em Saúde Mental) Programa de Pós-graduação em Saúde Mental da UNICAMP, Campinas.

SOUZA, Rosane M. de. *Paternidade em transformação: o pai singular e sua família*. 1995. Tese (Doutorado em Psicologia) Programa de pós-graduação em Psicologia da PUC, São Paulo.

SCHNEIDER, Jacó Fernando; TRINDADE, Ellika; MELLO, Ana Maria de A; BARRETO, Míriam Lúcia. A paternidade na perspectiva de um grupo de pais. *Revista Gaúcha de Enfermagem*, v.18, n. 2, 1997, p.113-22.

SCHNEIDER, David M. American Kinship: a cultural account. *Eglewood Cliffs*, Prentice-Hall, 1968.

SCRUTON, Roger. A Obra Filosófica de Wittgenstein. In: *Introdução à Filosofia Moderna*, Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 268-281.

SEWARD, Rudy Ray; YEATTS, Dale E.; AMIN, Iftekhar; DEWITT, Amy. Employment leave and fathers' involvement with children: According to mothers and fathers. *Men and Masculinities*. SAGE. v.8, n.2, 2006, p.405-427.

SILVA, Simone Souza da Costa, LE PENDU, Yvonnick, PONTES, Fernando Augusto Ramos et al. Sensibilidade materna durante o banho. *Psicologia Teoria e Pesquisa*, v.18, n.3, 2002, p. 345-352.

SILVA, Tomás Tadeu da. A produção social da identidade e da diferença. In: SILVA, Tomás Tadeu da (Org.); HALL, Stuart; WOODWARD, Kathryn. *Identidade e diferença: a perspectiva dos estudos culturais*. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 2003. p. 73-102.

SILVA, Gustavo Adolfo Pinheiro da. Teoria dos Atos de Fala. In: VIII Fórum de Estudos Lingüísticos - Língua Portuguesa e Identidade: Marcas Culturais. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. Livro de Resumos das sessões de comunicação, 2005. Disponível em: <<http://www.filologia.org.br/viiiifelin/41.htm>> Acesso em 12 de maio de 2007.

SILVA, Filipe Carreira da. Habermas, Rorty, and American pragmatism. *Dados*, v. 49, n. 1, 2006. p. 99-117. Disponível também em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0011-52582006000100005&script=sci_arttext> Acesso em 10 de Agosto de 2007.

SILVEIRA, Paulo. (Org.) *Exercício da Paternidade*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.

SPINK, Peter. Análise de documentos de domínio público. In. SPINK, Mary Jane. (Org.) *Práticas discursivas e produção de sentidos no cotidiano*. São Paulo: Editora Cortez, 1999. p. 123-152.

STEARNS, Peter. *Be a man! Males in modern society*. New York: Holmes & Méier, 1990.

STRATHERN, Marilyn. Necessidade de pais, necessidade de mães. *Revista Estudos Feministas*, v. 3, n. 2, 1995, p. 303-329.

SUDBRACK, Maria Fatima Olivier. Da falta do pai à busca da lei: o significado da passagem ao ato delinqüente no contexto familiar e institucional. *Psicologia Teoria e Pesquisa*, v.8, 1992, p. 447-57.

THOMPSON, Linda; WALKER, Alexis. Gender in families: Women and men in marriage, work, and parenthood. *Journal of Marriage and Family*, v.51, 1989, p. 845-871.

TONELI-SIQUEIRA, Maria Juracy. F., XAVIER, Marcelo Coral, FINKLER, Ivana, GUEDES, Thais, MENDES, Daniela, VAVASSORI, Mariana. Concepções e práticas de adolescentes homens moradores de Florianópolis sobre o uso do preservativo e DSTs/AIDS In: Seminário Internacional Educação Intercultural, Gênero e Movimentos Sociais, 2003, Florianópolis. UFSC, 2003. p. 01-12.

TOURINHO, Emmanuel Zagury. A produção de conhecimento em psicologia: a análise do comportamento. *Psicologia ciência e profissão*, v.23, n.2, 2003, p. 30-41.

TRINDADE, Zeidi Araujo, ANDRADE, C. A. e SOUZA, Q. J. Papéis parentais e representações da paternidade: A perspectiva do pai. *Psico*, n. 28, v.1, 1997, p. 207-222.

TRINDADE, Zeide Araujo. *As representações sociais da paternidade e da maternidade: implicações no processo de aconselhamento genético*. 1991. Tese (Doutorado em Psicologia) Programa de Pós-Graduação em Psicologia, Instituto de Psicologia da USP, São Paulo.

TRIVIÑOS, Augusto. *Introdução à pesquisa em ciências sociais: a pesquisa qualitativa em educação*. São Paulo: Atlas, 1987.

VALE DE ALMEIDA, Miguel. *Senhores de si: uma interpretação antropológica da masculinidade*. Lisboa: Fim de Século, 1995.

_____. *Corpo presente: treze reflexões antropológicas sobre o corpo*. Oeiras: Celta, 1996.

VEGA BOLAÑOS, José. Código de família. *Publicaciones Jurídicas*. s.l, 1992, p.62-68.

VIEIRA, Ivo Antonio; VIEIRA, Rodrigo Pinheiro. Uso e abuso do exame do DNA sob o ponto de vista médico-legal. *JUDICE*, n. 7, 2000. Disponível em: <<http://www.mt.trf1.gov.br/judice/jud7/DNA.htm>> Acesso em 20 de julho de 2005.

VIZZOTTO, Marília Martins. *Psicodinâmica da Paternidade: um estudo sobre homens que esperam o nascimento do seu Filho*. 1994. Tese (Doutorado em

Saúde Mental) Departamento de Psiquiatria da Faculdade de Medicina da UNICAMP, Campinas.

WAGNER, Adriana; PREDEBON, Juliana; MOSMANN, Clarisse; VERZA, Fabiana; Compartilhar tarefas? Papéis e funções de pai e mãe na família contemporânea. *Psicologia: Teoria e Pesquisa*, n. 21, v.2, 2005, p. 181-186.

WAGNER, Adriana; HALPERN, S. C.; BORNHOLDT, E. A. Configuração e estrutura familiar: Um estudo comparativo entre família originais e reconstituídas. *Psico*, n. 30, v.2, 1999, p. 63-73.

WELTER, Belmiro Pedro. *Igualdade entre as Filiações Biológica e Socioafetiva*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

WITTGENSTEIN, Ludwig. *Tratado Lógico-Filosófico e Investigações Filosóficas*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1987.

_____. *Investigações Filosóficas*. São Paulo: Abril Cultural, 1979.

ANEXOS