



UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS III
CENTRO ACADÊMICO DE CIÊNCIAS HUMANAS
CURSO DE DIREITO

JOSIVALDO JORGE GONÇALVES DA SILVA

O INCESTO E A NECESSIDADE DE SUA CRIMINALIZAÇÃO NO BRASIL

GUARABIRA
NOVEMBRO/2014

JOSIVALDO JORGE GONÇALVES DA SILVA

O INCESTO E A NECESSIDADE DE SUA CRIMINALIZAÇÃO NO BRASIL

Trabalho de Conclusão de Curso.
Artigo Científico apresentado ao curso de
Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Joneuso Tércio
Cavalcanti da Costa.

GUARABIRA

NOVEMBRO/2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

S586i Silva, Josivaldo Jorge Gonçalves da
O incesto e a necessidade de sua criminalização no Brasil
[manuscrito] / Josivaldo Jorge Gonçalves da Silva. - 2014.
25 p.
Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades, 2014.
"Orientação: Joneuso Tércio Cavalcanti da Costa,
Departamento de Direito".

1. Incesto. 2. Direito penal. 3. Família. 4. Psicanálise. I.
Título.

21. ed. CDD 345

JOSIVALDO JORGE GONÇALVES DA SILVA

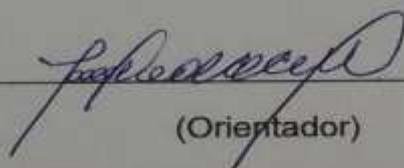
O INCESTO E A NECESSIDADE DE SUA CRIMINALIZAÇÃO NO BRASIL

Artigo Científico apresentado ao curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Joneuso Tércio Cavalcante da Costa.

Aprovada em: 21/11/2014.

BANCA EXAMINADORA

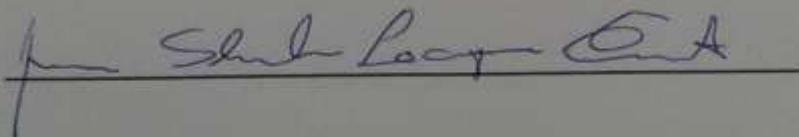


(Orientador)

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Marina Venâncio Fernandes Marinho

Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Ao meu pai, pela dedicação, companheirismo e
amizade, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

Aos professores pelas leituras sugeridas ao longo dessa orientação e pela dedicação.

Ao meu pai Josinaldo, a minha mãe Marinez, a meus irmãos e ao restante da família, pela compreensão por minha ausência nas reuniões familiares.

Aos professores do Curso de Direito da UEPB, em especial que contribuíram ao longo de cinco anos, por meio das disciplinas e debates, para o desenvolvimento desta pesquisa.

Aos funcionários da UEPB pela presteza e atendimento quando nos foi necessário.

Aos colegas de classe pelos momentos de amizade e apoio.

“O que é verdadeiramente imoral é ter desistido de si mesmo.”

Clarice Lispector

O INCESTO E A NECESSIDADE DE SUA CRIMINALIZAÇÃO NO BRASIL

Josivaldo Jorge Gonçalves da Silva

Resumo

Incesto vem do latim *incestu* (impuro, impudico, não casto) e é definido como a conjunção carnal entre parentes por consanguinidade ou afinidade, que se acham, em grau, interditados, ou proibidos, para as justas núpcias. Sob a visão jurídica o incesto não é crime no Brasil, ou seja, mesmo considerado religiosa e moralmente como repugnante e maléfico para os lares brasileiros, nosso legislador silenciou-se a este respeito. Tendo em vista, o princípio de que, se algo não é proibido é permitido, vislumbra-se que o incesto pode ser praticado no Brasil sem coibição penal alguma se for o caso de seus envolvidos serem maiores de idade. Dessa forma, este trabalho parte de um estudo interdisciplinar e de uma visão realística dos males do incesto na família brasileira, para se chegar ao objetivo de sua urgente criminalização.

Palavras-chave: Incesto. Direito Penal. Família. Psicanálise. Antropologia.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO

1 INCESTO: UMA ABORDAGEM INTERDISCIPLINAR

2 INCESTO: A FAMÍLIA, O AGRESSOR E A VÍTIMA

2.1 A família

2.2 O agressor

2.3 A vítima

3 O INCESTO E A LEGISLAÇÃO

3.1 Legislação Italiana

3.2 Legislação Alemã

3.3 O Incesto e a Legislação Brasileira

3.3.1 *Constituição Federal*

3.3.2 *Código Penal Brasileiro*

3.3.3 *Estatuto da Criança e do Adolescente*

4. CONCLUSÃO

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

INTRODUÇÃO

Este estudo aborda sobre o incesto, principalmente sobre como é encarado a sua ocorrência na família brasileira e como necessitamos que o legislador tipifique tal conduta. Assim, busca-se desenvolver a pesquisa sobre o incesto, fato que na maioria das vezes, acontece dentro de casa, onde vítima e agressor convivem.

Por ser o incesto evento que geralmente ocorre dentro da casa, praticado por algum membro da família, na maior parte dos casos, o pai biológico, é difícil ocorrer à denúncia por parte da vítima. Assim, será analisado porque o incesto é tratado como um segredo e a grande dificuldade das vítimas em denunciar as autoridades competentes.

Dessa forma, além da vítima ser desprotegida pela lei, o incesto também apresenta para a vítima consequências psicológicas e traumáticas, sendo que muitas vezes são retiradas do próprio lar familiar.

A pesquisa volta-se para termos um real conhecimento do problema do incesto na sociedade brasileira e com isso evidenciar a necessidade de sua criminalização.

O objetivo geral é verificar a urgência da criação de lei que trate do incesto; e ao mesmo tempo apontar as consequências jurídicas, sociais e psicológicas da ocorrência do mesmo, dentro das famílias brasileiras. Os objetivos específicos são: abordagem histórica, antropológica e psicológica sobre o incesto, perfil da família, do agressor e da vítima; comparar a legislação pátria com a estrangeira, com ênfase no Código Penal Italiano e Alemão.

A pesquisa é bibliográfica consiste na procura de referências teóricas publicadas em livros, artigos, documentos, e outros.

O trabalho é desenvolvido através do método dedutivo, partindo-se do contexto geral para um caso específico. Será analisada a questão histórica e legislativa do incesto, para após, estudar-se a possibilidade da criação de lei sobre o incesto.

Assim, vemos que a escolha do tema, justifica-se pelo objetivo de esclarecer os motivos de que necessitamos para a criação de legislação sobre o incesto. Para, dessa forma, buscarmos um melhor estado de bem-estar da sociedade, que sofre inúmeros males advindos do mesmo.

1. O INCESTO: UMA ABORDAGEM INTERDISCIPLINAR

Sabemos que quase todas as definições de incesto estão ligadas à ideia de proibição. A teoria biológica de um *“horror inato ao incesto”*, considera-o como a proteção natural contra os danos do cruzamento endogâmico, que pode ser definido como: casamento entre indivíduos do mesmo grupo, seja este definido, com base em parentesco; assim a procriação entre parentes próximos tende a aumentar o número de homozigotos de determinada população, reduzindo, portanto, a variabilidade genética da mesma. Essa é talvez uma das explicações do tabu do incesto: o incentivo à mistura genética.

Mais importante, no entanto, talvez seja o incentivo à exogamia que por sua vez, pode ser definido como casamento entre indivíduos pertencentes a grupos distintos; pela razão de que ela amplia as relações positivas e sobretudo comerciais entre grupos sociais distintos. Do contrário, não haveria a sociedade como a conhecemos, pois as famílias fechariam-se, eventualmente tornando-se um povo, uma etnia, à parte.

Já segundo a teoria moral reporta-se a aspectos socioculturais, entendendo que, de acordo com uma perspectiva estruturalista, a proibição do incesto é cultural, mas necessária para o desenvolvimento do indivíduo na sociedade.

Do ponto de vista religioso, a tradição judaico-cristã condena tal prática, como podemos ver que a Bíblia o veda em Levítico 18:6 *“não descobrirás a nudez da mulher de teu irmão; é a nudez de teu irmão”*; como também em três referências explícitas, duas no livro de Gênesis e uma no segundo livro do profeta Samuel.

A primeira diz respeito a Ló e suas filhas, onde elas embriagam o pai e com ele se deitam para ficarem grávidas e terem filhos com ele (Gênesis 19:30-38). A segunda diz respeito a Abraão, que revela ao rei Abimeleque que Sara de fato era sua irmã (na verdade meia irmã), não somente sua esposa (Gênesis 20:10-16). Já a terceira diz respeito ao relacionamento de Amnon e Tamar, meios-irmãos por parte de pai, pois ambos eram filhos do rei David (2 Samuel 13).

Freud lança mão da antropologia, mais especificamente de Lévi-Strauss e sua obra, a qual tem uma importância fundamental na elaboração de *“Totem e Tabu”*, onde trabalha a questão do incesto frente ‘natureza-cultura’, afirmando que a aversão ao incesto vem como uma forma inconsciente, individual e coletiva, de se organizar a sociedade humana de uma forma que a distinga dos animais irracionais.

Freud, também estuda a questão do incesto na sua teoria do complexo de Édipo, onde ele propõe que o desejo edipiano é um fenômeno universal psicológico inato (filogenético) dos seres humanos e a causa de grande culpa inconsciente, como podemos ver, em suas próprias palavras:

Seu destino nos move apenas porque poderia ter sido o nosso - porque o oráculo lançou a mesma maldição sobre nós antes do nosso nascimento, como sobre ele. É o destino de todos nós, talvez, dirigir nosso primeiro impulso sexual para nossa mãe e nosso primeiro ódio e nosso primeiro desejo assassino contra nosso pai. Nossos sonhos nos convencem de que isso é assim.

Os antropólogos e psicanalistas concordam que o momento da passagem do homem natural ao homem cultural, simbolizado e sujeito a códigos, ocorre com a determinação do primeiro e mais importante dos interditos: a proibição do incesto.

Não podemos descartar que algumas das fases da evolução da família estão diretamente ligadas à proibição do incesto, como a fase matriarcal e patriarcal. Já a fase da promiscuidade primitiva, em que teria havido uma momento original de anomia, na qual todas as mulheres pertenciam, a todos os homens, o incesto era tido como prática aceita e até incentivada. Sendo esta fase necessária no sentido, de que devido a circunstâncias que dificultavam a procriação da espécie humana na época, o incesto não era tido como tabu, ou melhor, era uma necessidade para a humanidade, mas, após tal fase, houve a fase matriarcal, onde a genitora passou a ser o centro da ordem familiar, havendo o parentesco uterino.

Continuadamente veio a fase patriarcal, onde vemos sua manifestação desde as civilizações antigas, nesta fase o pai é tido como o eixo da organização familiar, tendo o papel de representar à família de forma unilateral.

Nos dias atuais, o conceito de família mudou substancialmente, vemos que ambos os pais, além de cuidarem e protegerem os filhos, possuem o dever de educar e zelar pela integridade e dignidade dos mesmos. Podemos ver pela definição da Declaração Universal dos Direitos do Homem que também o Estado e a sociedade possuem a obrigação de proteger a família.

“A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado” (art. 16), ou seja, a eficaz proibição do incesto é

dever fundamental do Estado para a proteção e desenvolvimento da família nos moldes de hoje.

2. INCESTO: A FAMÍLIA, O AGRESSOR E A VÍTIMA

2.1 A família

O incesto pode ser considerado como um problema democrático, porque afeta, desde famílias de baixa renda, como, também famílias de classe média e alta, ou seja, sua ocorrência atinge todos os níveis e classes sociais. Porém, acontece que geralmente as vítimas denunciadas são justamente aquelas de baixa renda e com poucas oportunidades sociais, assim suas denúncias nunca são consideradas como deveriam. Sendo que nas famílias de classe social mais elevada, busca-se por meio de tratamento psicológico, assim o problema não chega a ser denunciado, dessa forma, cria-se a ilusão de que é um mal que atinge só certa parcela da população.

As famílias de classe alta conseguem disfarçar o problema tornando com mais facilidade a relação incestuosa em um “segredo de família”; por exemplo: a solução do problema, evitando o acontecimento novamente e não denunciando a relação incestuosa que ocorreu no ambiente familiar. Vemos também que em muitos casos o incesto é mais aceito por pai e mãe que concordam com a situação, do que um caso de relação extraconjugal.

Assim, com o segredo guardado por toda a família, pode-se levar um longo período de tempo até a denúncia ou a procura de tratamento terapêutico, o que possivelmente só acontecerá diante de uma situação de perigo, como por exemplo: tentativa de suicídio pela vítima.

Pode-se avaliar a ocorrência do incesto dizendo que ele acontece, na maioria das vezes, nas famílias que passam por uma crise familiar, e desta forma, há uma colaboração, seja consciente ou inconsciente, dos demais membros.

2.2 O agressor

O agressor não tem um perfil pré-estabelecido, assim podemos nos surpreender, com pais que aparentemente são de grande estima social, mas

acabam por cometer tal atrocidade com seus filhos, mas geralmente o perfil do pai incestuoso é caracterizado como um homem de imaturidade afetiva e psicosssexual, é tímido, temeroso e inibido com as mulheres, sua única relação com uma mulher madura é com a esposa, levando a cabo suas fantasias sexuais com a própria filha ou enteada, ou, filha da convivente, não com outra mulher.

O agressor utiliza-se tanto da confiança que a vítima deposita nele, quanto do “amor-inocente” que esta sente por ele, eis que o agressor é uma pessoa muito próxima, como o pai biológico ou adotivo, padrasto, para com ela manter uma relação sexual incestuosa.

Adiante, está um relato que Dias, citou em seu artigo “Incesto uma questão de família”. Nele vemos a condição familiar, em que normalmente ocorrem casos de incesto, como também, quais estratégias que geralmente o agressor se utiliza, para conseguir realizar as relações incestuosas.

Lígia sentia-se rejeitada e abandonada pela mãe, principalmente após o nascimento de sua irmã, que ocorreu quando ela tinha 3 anos de idade. Sentia-se excluída da atenção e do amor da mãe, que, ao seu ver, era só direcionada à irmã. Seu pai, ao contrário, era bastante afetuoso, dava-lhe muita atenção. Principalmente quando ela se sentava no colo dele, a abraçava e acariciava. Estava sempre disposto a brincar com ela. Uma das brincadeiras consistia em imitar diferentes animais, brincar de lutar e de fazer cócegas. Um dos animais que o pai de Lígia gostava de imitar era a cobra. Ela ficava fascinada ao ver o pai rastejando pelo chão e se enroscando nela. Um dia o pai perguntou a Lígia se queria ver algo mais parecido com uma cobra de verdade, pois ela não conhecia uma cobra. Autorizado pela interesse da filha, ele lhe mostrou o pênis. Ele a encorajou a tocar na cobra, para ver se conseguia fazer ela tornar-se cada vez maior. Enquanto o pênis crescia Lígia foi ficando cada vez mais fascinada. A brincadeira era repetida com regularidade, até o dia em que Lígia foi convidada a fazer a cobra cuspir ao massageá-la ritmicamente. Lígia massageou a cobra até seu pai ejacular. Com o tempo, a brincadeira da cobra foi se sofisticando, e o pai convidou a menina a fazer a cobra cuspir ao ser chupada por ela, estabelecendo-se, assim, o sexo oral. Finalmente a brincadeira desenvolveu-se ao ponto de eles descobrirem que a cobra poderia cuspir em outros locais, especialmente no buraco de Lígia. Embora inicialmente ela gostasse das brincadeiras da cobra, começou a ficar incomodada com os elementos sexuais. Queria que o pai parasse e queria contar à mãe. O pai a convenceu de que ela era a culpada, pois ela

quis conhecer a cobra, quis fazer a cobra cuspir. E, se contasse, ninguém mais iria gostar dela. Assim, Lúgia calou-se e por 6 anos continuou fingindo que gostava daquilo, garantindo, com isso, o afeto do pai.

O agressor é consciente de que seus atos são reprováveis perante a sociedade em que vive. Considerando isso, intimida e ameaça a vítima e as demais pessoas do grupo familiar que por ventura saibam dos fatos.

Mesmo considerando-se que existem impulsos sexuais entre pais e filhos, o pai instintivo vê a filha como objeto sexual e não tem lei interior que o ajude a conter esses impulsos lascivos.

Assim, podemos observar que o desejo do pai pela filha existe, porém o pai com um bom desenvolvimento, principalmente afetivo, tem capacidade para dissimular esse desejo, não satisfazendo o desejo. Entretanto os pais, com o instinto aguçado, não conseguem deixar de lado seus desejos, partindo então para a satisfação deles.

2.3 A vítima

Mesmo tratando-se de um tabu, onde as vítimas se sentem constrangidas a denunciar, vemos que os números dos casos de incesto são bastante significativos. Assim, somente 10 a 15% dos episódios de abuso são denunciados. Somado a outro dado, qual seja, o de que 20% das meninas e 5 a 10% dos meninos são abusados sexualmente, chegamos à conclusão de que os números são assustadores.

Outros dados são surpreendentes. Em 90% dos casos denunciados, o abusador é membro da família da vítima, é alguém que ela ama ou que conhece e respeita: 69,6% é o pai biológico; 29,8% é o padrasto; 0,6% é o pai adotivo, não havendo registro de abuso pelos pais homossexuais.

A vítima do incesto pode ser criança, adolescente ou até pessoa adulta. No caso de ser criança, pode se dizer que o ato geralmente será aceito por ela em virtude de ameaças ou engodos do agressor, deixando a vítima confusa ou temerosa.

Quando a vítima trata-se de adolescente, o agressor afirma que houve sedução por parte do agredido, mas da mesma forma que no caso de criança, a

relação sexual incestuosa pode ser aceita por temor ao agressor, que pode ter sobre ela: coação física, ameaça de expulsá-la do lar, entre outros constrangimentos.

Já no caso de pessoa adulta, devemos considerar como uma opção sexual, quando a vítima não for doente mental ou portadora de algum distúrbio de personalidade. Deve-se, levar em conta as condições da vítima e as suas escolhas sexuais. Mas mesmo no caso da pessoa adulta possuir condições psicológicas adequadas para escolher se pode ter relações incestuosas, não podemos esquecer que muitos problemas, principalmente os ligados a estrutura familiar, podem surgir advindos de tais relações.

3. O INCESTO E A LEGISLAÇÃO

No Brasil e em mais alguns países o incesto não é considerado crime, sendo considerado como agravante nos crimes sexuais. Já em outros países como Itália e Alemanha é tido como crime autônomo.

Nos próximos tópicos analisaremos como no direito italiano e alemão o incesto é tipificado nas suas respectivas legislações, adiante veremos como o ordenamento jurídico brasileiro se posiciona a respeito de tal problema.

3.1 Legislação italiana

No artigo 564¹ o Código Penal Italiano traz o crime de incesto, conforme se vê:

Chiunque, in modo che ne derivi pubblico scandalo, commette incesto con un discendente o un ascendente, o con un affine in linea retta, ovvero con una sorella o un fratello, è punito con la reclusione da uno a cinque anni. La pena è della reclusione da due a otto anni nel caso di relazione incestuosa. Nei casi preveduti dalle disposizioni precedenti, se l'incesto è commesso da persona maggiore di età, con persona minore degli anni diciotto, la pena è

¹ Art. 564: Qualquer pessoa, dando assim origem a escândalo público, ele comete incesto com um baixo ou para cima, ou com um cognato em linha reta, ou uma irmã ou um irmão é punido com pena de reclusão de um a cinco anos. A punição é de reclusão de dois a oito anos, no caso de relação incestuosa. Nos casos previstos nos termos das disposições acima, se o incesto é cometida por uma pessoa maior de idade com uma pessoa menor de dezoito anos de idade, a punição é aumentada até o adulto. A sentença pronunciada contra o pai se preocupa com perda de autoridade dos pais ou tutor legal. (<http://translate.google.com.br>)

aumentata per la persona maggiorenne. La condanna pronunciata contro il genitore importa la perdita della potestà dei genitori o della tutela legale.

Fazendo uma análise do artigo supramencionado, vemos que a pena é de reclusão de dois a oito anos quando se tratar de relação incestuosa, sendo mais agravante no caso da vítima ser menor de dezoito anos, dessa forma, vemos que a pena é determinada pela idade da pessoa.

3.2 Legislação alemã

Como na legislação italiana a legislação alemã tem o incesto como crime autônomo, descrito em seu Código Penal, no artigo 173²:

Section 173 Sexual Intercourse between Relatives (1) Whoever completes an act of sexual intercourse with a consanguine descendant shall be punished with imprisonment for not more than three years or a fine. (2) Whoever completes an act of sexual intercourse with a consanguine relative in an ascending line shall be punished with imprisonment for not more than two years or a fine; this shall also apply if the relationship as a relative has ceased to exist. Consanguine siblings who complete an act of sexual intercourse with each other shall be similarly punished. (3) Descendants and siblings shall not be punished pursuant to this provision if they were not yet eighteen years of age at the time of the act

Vemos que no caso de relação com descendente consanguíneo a pena é de prisão, sendo a pena máxima de três anos ou multa. Quanto à relação entre parentes ascendentes a punição é de prisão e a pena máxima é de dois anos ou multa, observa-se que eles tratam a punição nos dois casos de forma diferente. Ainda, destaca-se que descendentes irmãos e irmãos não serão punidos, se não tiverem dezoito anos no momento do ato.

² Seção 4: 173 Relações Sexuais entre parentes: Quem termina um ato de relações sexuais com um descendente consanguíneo será punido com pena de prisão não superior a três anos ou multa. Quem termina um ato de relação sexual com um parente consanguíneo, em uma linha ascendente é punido com pena de prisão não superior a dois anos ou multa, o que também é aplicável se o relacionamento com um parente tenha deixado de existir irmãos consanguíneos, que completa um ato de relações sexuais uns com os outros também serão punidos. Descendentes, irmãos e irmãs não serão punidos nos termos desta disposição, se eles não tiverem ainda dezoito anos de idade no momento do ato. (<http://translate.google.com.br>)

3.3 O incesto e a legislação brasileira

3.3.1 A Constituição Brasileira

A Constituição Brasileira de 1988 em seu artigo 226, diz que a família tem proteção especial do Estado. Assim, o Estado deve intervir na relação familiar com o intuito de garantir a harmonia.

Também, vemos que a Constituição Federal, por meio de seu artigo 227 obriga o Estado a proteger e assegurar as crianças e adolescentes vários direitos, conforme se vê:

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

Desta forma, em seu artigo 227, § 4º, a Constituição Federal enfatiza que a: “lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual de crianças e adolescentes”. Mas, infelizmente mesmo sendo o incesto coberto do abuso contra crianças ou adolescentes, por pessoas sempre muito próximas das vítimas. O incesto não é capitulado como crime no ordenamento jurídico brasileiro atual.

3.3.2 Código Penal Brasileiro

No Brasil, o incesto não é definido como crime próprio no Código Penal, não sendo apresentado como tipo penal, assim, define-se a relação incestuosa apenas como causa de aumento de pena.

Mas esse é só uma parte do problema! A grande quantidade de crimes sexuais dificilmente são punidos. Como vimos anteriormente o problema mais difícil de ser superado será a quebra do tabu do incesto, ou seja, termos a consciência de que o problema só será sanado se falarmos o “segredo”, ou melhor, denunciarmos para que as autoridades competentes tenham condições de punir os agressores.

Pois como vemos no Brasil os crimes sexuais dificilmente são punidos, em razão de não haver denúncia das vítimas às autoridades competentes, ficam os agressores impunes, como diz Safiotti:

O problema em relação ao crime, especialmente, aos sexuais, consiste na impunidade. Chega à polícia um percentual muito pequeno dos crimes cometidos contra mulheres e crianças, sobretudo os de natureza sexual. Só uma proporção ínfima destes alcançam os tribunais.

Não podemos esquecer que o incesto é algo que quando ocorre atinge toda a família, não apenas a vítima e o agressor, e por existir essa íntima ligação entre as partes envolvidas torna-se muito difícil para a vítima realizar a denúncia do que está acontecendo e lhe prejudicando. Assim, Dias afirma:

A possibilidade de uma relação sexual incestuosa, como é um problema que envolve toda a família, pode levar a sua desestruturação. Torna-se um tema-tabu, criando-se uma série de mitos. A existência de um vínculo de convívio, a superioridade do homem, quer por sua maior força física, quer por sua autoridade, somados à cumplicidade da mulher e à fragilidade emocional da vítima, são os ingredientes que levam a um pacto de silêncio difícil de se romper. O medo e a vergonha acabam impedindo o seu reconhecimento. A prática sexual incestuosa gera enorme aversão e é repudiada com horror.

Com isso, os abusos vão tornando-se cada vez mais frequentes e o agressor com medo que a vítima o denuncie, seja para a família ou para as autoridades competentes, dá início a várias coações, fazendo com que a vítima acredite ser a única culpada pelo ocorrido e mantenha-se em silêncio. Assim, a vítima sente-se confusa e sem qualquer amparo, evitando ao máximo que alguém saiba dos abusos, satisfazendo assim, os desejos do agressor e não o denunciando às autoridades competentes. Isso é provado diante dos baixos números de denúncias.

O incesto é apresentado no artigo 226, inciso II, do Código Penal, como já apresentado, apenas como uma causa de aumento de pena:

Art. 226: A pena é aumentada: [...] II – de metade, se o agente é ascendente, padrasto ou madrasta, tio, irmão, cônjuge, companheiro, tutor, curador,

preceptor ou empregador da vítima ou por qualquer outro título tem autoridade sobre ela.

Verifica-se que a relação de parentesco entre a vítima e o agressor deveria fazer com que a pena seja especialmente aumentada, mas os parentes descritos estão tidos no mesmo nível de autoridade não se estabelecendo diferenciações entre eles, sendo punidos da mesma forma pelo abuso sexual que praticarem.

Antes da vinda da lei 12.015/2009, aos crimes de conotação sexual, aplicava-se os artigos 213 (estupro) e 214 (atentado violento ao pudor) do código penal e quando se tratava de vítima menor de quatorze anos, com deficiência mental e que não poderia oferecer resistência aos atos do agente aplicava-se acumuladamente aos artigos mencionados o artigo 224 do Código Penal, que demonstrava a presunção de violência nesses casos.

Com a reforma do Código Penal, pela lei 12.015/2009, foi dada nova redação ao artigo 213, que revogou o artigo 214, assim, com a nova redação, atos libidinosos também são tipificados como estupro. Com relação à vítima menor de 14 anos, que tiver deficiência mental, pessoa enferma ou que não tenha discernimento necessário para a prática dos atos, aplica-se o artigo 217-A, que trata do estupro de vulnerável:

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos. § 1º Incorre na mesma pena quem pratica as ações descritas no caput com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o necessário discernimento para a prática do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência.

Como foi apresentado acima, vemos que no Brasil o incesto não é um tipo penal próprio, entendendo necessário o Ministério Público oferecerá a denúncia baseada no tipo penal do estupro (artigo 213, do Código Penal) ou estupro de vulnerável (artigo 217-A, do Código Penal), e em razão do agressor ser pai, padrasto, irmão ou tio, a reprimenda será aumentada da metade, conforme causa de aumento de pena descrita no artigo 226, inciso II do Código Penal.

Mas pela inexistência de sua criminalização, vemos que no caso de um filho manter relações sexuais com sua mãe, ou um pai com sua filha à prática não constitui crime, se estes envolvidos forem maiores de idade, ou seja, desconsidera-

se todos problemas que à relação incestuosa acarreta à sociedade, fazendo com que o agressor seja até encorajado a repetir tal pratica, em razão de sua impunidade.

3.3.3 Estatuto da Criança e do Adolescente

De acordo com o artigo 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente, onde temos a seguinte previsão:

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

Pelo que vimos acima, o legislador teve o cuidado de apresentar as crianças e adolescentes os seus direitos, mas na realidade inúmeros são os casos em que a integridade física, psíquica e moral são violadas todos os dias e além do Estado não intervir para que este problema seja resolvido, também vemos que o mesmo não oferece condições para que a criança abusada seja afastada do agressor e do local das agressões e que seja recebida por instituições adequadas para abrigar essas crianças.

Continuadamente, deve-se mencionar o artigo 240, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente: [...] III – prevalecendo-se de relações de parentesco consanguíneo ou afim até o terceiro grau, ou por adoção, de tutor, curador, preceptor, empregador da vítima ou de quem, a qualquer outro título, tenha autoridade sobre ela, ou com seu consentimento.

Em sua análise, vemos que constitui crime expor criança ou adolescentes a cena de sexo explícito, valendo-se para isso, da relação de parentesco ou qualquer autoridade que tenha sobre ela.

4. CONCLUSÃO

O incesto pode ser definido como abuso sexual intrafamiliar, ou seja, aquele que acontece dentro do grupo familiar. A finalidade da proibição do incesto seria impedir os casamentos consanguíneos e conseqüentemente seus resultados. Assim a proibição seria uma maneira de proteger a sociedade da instabilidade que o incesto pode provocar.

A Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente tratam acerca da proteção da família, a inviolabilidade da integridade física da criança e do adolescente, já no Código Penal o incesto não é apresentado como crime autônomo.

Ressalta-se que na legislação italiana e alemã, o incesto é considerado como tipo penal próprio, caracterizando-se como crime, diferentemente da legislação brasileira, onde o abuso sexual entre descendentes é apenas causa de aumento de pena.

Partindo para a realidade do problema, sabemos que em razão da desestruturação que a denúncia do incesto pode provocar à família, dificilmente as vítimas terão condições de enfrentar o problema. Assim, existe dificuldade da vítima denunciar e conseqüentemente o agressor será impune.

Tal fato apresenta-se grave, visto que agressor e vítima são da mesma família e existe um vínculo afetivo entre os mesmos. Dessa forma, por se tratar de um crime que envolve inúmeras circunstâncias, eis que praticado por membro da família, geralmente dentro do lar familiar, e muitas vezes sem testemunhas dos atos, mostra-se que apenas o aumento de pena previsto no artigo 226, inciso II do Código Penal não se mostraria reprimenda suficiente.

Pelo que foi exposto, vemos que se mostra urgente à criminalização do incesto, ou seja, definido pela legislação brasileira como crime próprio e com uma punição condizente aos atos do agressor, e para complementar à eficácia de sua proibição, as vítimas devem ter um bom acompanhamento por profissional da psicologia e deem credibilidade aos seus relatos, conseqüentemente haveria um maior número de denúncias e menos agressores impunes em nossas sociedades.

THE INCEST AND THE NEED FOR YOUR CRIMINALIZATION IN BRAZIL

Summary

Incest incestu comes from Latin (unclean, impure, unchaste) and is defined as sexual intercourse between relatives by consanguinity or affinity, who are, in degree, interdicted or forbidden, for fair nuptials. Under the legal vision incest is not a crime in Brazil, or even considered as a religious and morally repugnant, and harmful to the Brazilian homes, our legislature fell silent in this regard. Given the principle that if something is not forbidden is allowed, one sees that incest can be practiced in Brazil without any criminal restraint if any of his involved are of legal age. Thus, this work is part of an interdisciplinary study and a realistic view of the evils of incest in the Brazilian family, to reach the goal of your urgent criminalization.

Keywords: Incest. Criminal Law. Family. Psychoanalysis. Anthropology.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Distrito Federal, Senado, 1988.

_____. **Estatuto da criança e do adolescente**. Vade Mecum Compacto Saraiva. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Código penal**. Vade Mecum Compacto Saraiva. São Paulo: Saraiva, 2014.

Código penal alemão. Disponível em:

http://www.juareztavares.com/textos/leis/cp_de_es.pdf Acesso em: 07 nov. 2014.

Código penal italiano. Disponível em:

http://buenoecostanze.adv.br/index.php?option=com_remository&Itemid=69&func=startdown&id=813 Acesso em: 07 nov. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Incesto e a síndrome da alienação parental**. Disponível em <<http://www.mariaberenice.com.br/pt/incesto-e-a-sindrome-da-alienacao-parental.cont>> Acesso em 09 out. 2014.

_____, Maria Berenice. **Incesto: uma questão de família**. Disponível em <[http://www.mariaberenice.com.br/uploads/3__incesto__uma_quest%E3o_de_fam%EDlia .pdf](http://www.mariaberenice.com.br/uploads/3__incesto__uma_quest%E3o_de_fam%EDlia.pdf)> Acesso em 07 out. 2014.

FREUD, S. **Totem e Tabu** 1913. In_____. *Edição standard brasileira das obras psicológicas completas*. Trad. Jaime Salomão. Rio de Janeiro: Imago, 1979. v. XIII, p.17-193.

FREUD, S. (1974). **Interpretação dos sonhos**. (J. Salomão, Trad.). Edição Standard Brasileira das Obras Psicológicas Completas (Vol. IV e V, pp. 240-321). Rio de Janeiro: Imago. (Originalmente publicado em 1900)

SAFIOTTI, Heleieth. **Incesto e abuso incestuoso**. CD- ROM da Associação Brasileira de Magistrados e Promotores de Justiça da Infância e Juventude – ABMP – Acervo Direitos da Criança e do Adolescente, 2010.