



# REVISTA BRASILEIRA DE FILOSOFIA E HISTÓRIA



## PARA ALÉM DO INCESTO: UMA DISCUSSÃO DOUTRINÁRIA NO CONTEXTO DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

***Marcos Vicente Marçal***

Graduando em Direito pelo CCJS/UFCG,  
Email: marcal.marcos2015@gmail.com

***Clarice Ribeiro Alves Caiana***

Graduanda em Direito pelo CCJS/UFCG,  
Email: clariceribeirocaiana@gmail.com

***Francisco das Chagas Bezerra Neto***

Graduando em Direito pelo CCJS/UFCG,  
Email: chagasneto237@gmail.com

***Anne Caroline de Araújo Vicente***

Graduanda em Direito pelo Centro Universitário de Patos – UNIFIP,  
E-mail: carolaraujo1233@gmail.com

***Eliza Tala Alencar Moura***

Graduanda em Direito pelo CCJS/UFCG,  
Email: elizatalaa@gmail.com

**Resumo:** O presente artigo se propõe avaliar o incesto na sociedade brasileira a partir de uma ótica Civil-constitucional. Para chegar a tal ápice, pretende-se seguir um caminho no qual perpassa por pontos conceituais e principiológicos-normativos, como igualdade jurídica entre filhos, o valor da liberdade e proteção integral infantoadolescente, vislumbrando especialmente um olhar humano, ético e que seja condizente com os seus próprios fundamentos. A metodologia empregada nesta pesquisa teórica a caracteriza enquanto descritivo-exploratória, sendo utilizado o método dedutivo, tendo como instrumento a hermenêutica jurídica, com uma abordagem qualitativa, e o método de coleta de dados a pesquisa bibliográfica e documental. A constitucionalização das famílias representou um progresso a passos largos em relação a diversas situações, por mais que a moralidade ainda ganhe diversas batalhas, havendo um longo caminho no esclarecimento de certos tabus, sendo a proteção dada a criança e ao adolescente um poço obscuro onde se joga todo tipo de responsabilidade, deveres estes novamente ignorados.

Palavras Chaves: **Direito das Famílias - Direito Constitucional - Proteção Integral.**

## BEYOND INCEST: A DOCTRINAL DISCUSSION IN THE CONTEXT OF THE 2002 CIVIL CODE

**Abstract:** This article aims to evaluate incest in Brazilian society from a Civil-constitutional perspective. To reach such a summit, it intends to follow a path in which it goes through conceptual and principled normative points, such as juridical equality between children, the value of freedom and integral protection of the adolescent, especially glimpsing a human, ethical and befitting eye. Their own foundations. The methodology used in this theoretical research characterizes it as descriptive-exploratory, using the deductive method, using as legal hermeneutics, with a qualitative approach, and the method of data collection bibliographic and documentary research. The constitutionalization of families has made great strides in relation to various situations, even though morality still wins several battles, and there is a long way to clarify certain taboos, the protection given to children and adolescents being an obscure well where you play all sorts of responsibilities, these duties again ignored.

Key Words: **Family law - Constitutional right - Integral Protection.**

## 1. INTRODUÇÃO

Logo que se pesquisa sobre incesto se percebe a dificuldade com a qual este assunto é tratado, ou melhor, a forma como não é tratada, porque mesmo os textos que falam sobre, o observam justificando enquanto tabu. Assim, é possível perceber que um assunto é considerado tabu quando é tratado com muito cuidado, para que ninguém se sinta ofendido, e de modo a prestar informações. Entretanto, o próprio termo incesto praticante não é encontrado, a sociedade a oculta do mesmo modo que o Grande Irmão, do livro 1984, fazia com os termos que ele não queria que existisse, pois se não é falado sobre logo também não existe.

Mas quem pensa da forma aludida anteriormente, está certamente enganado, está falta de informação e ao mesmo tempo medo, gera um monstro dentro do direito, que é alimentado pura e simplesmente pela moralidade. Um impedimento pontual na área Civil acaba que por passar nota de ignorância por parte do legislador pátrio. E o que dizer da doutrina? Como foi dito desde início, pouco se fala de modo específico em incesto, e o que dirá dos juristas? Este campo que as vezes é neutro e as vezes é moralista-ideológico também não se decide nessa questão.

Muito se fala nas constantes mudanças do direito das famílias, e se oferece cada vez mais proteção à criança e ao adolescente e nestes termos não poderia ser diferente. Entretanto, a sociedade e os juristas ainda se encontram leigos neste assunto que assombra os sonhos não só das criancinhas, mas também dos velhos operadores do direito que não tem resposta, apenas dizem que foi assim que sempre foi. Portanto, este repúdio tradicional parece ser mais uma birra do que propriamente algo que o direito possa se preocupar, gerando assim a imprescindível necessidade de discussão sobre este tema, em especial sua repercussão jurídica.

A transição para um mundo minimamente civilizado pode não ter sido somente a fixação em determinado território que possibilitou o crescimento das sociedades e a diversificação dos métodos agrícolas. Neste momento, aconteceu a primeira grande mudança

na vivência sexual da humanidade: algumas pessoas passaram a ser desconsideradas quando se procurava dar continuidade a vida, a prole não poderia mais ser gerada por qualquer um indistintamente.

A proposta desde artigo é fazer um delineamento claro e conciso sobre o incesto. De modo que será necessário percorrer pelas principais áreas do direito material, nomeadamente Constitucional, Civil, e no que couber ao Direito da Criança e do Adolescente. Serão tecidos ponderações e apontamentos sobre os fatos sociais e jurídicos concernentes ao objeto de estudo deste trabalho. Para que, seja possível uma humilde avaliação do contexto do inseto nos liames familiares e infanto-juvenil.

A valorização do afeto e a boa-fé certamente serão pontos a ser digladiados, pois ao mesmo tempo que a eticidade fez tais princípios entrarem na esfera jurídica, exige em contrapartida que se viva de forma sincera com os próprios sentimentos diante da sociedade, dos outros indivíduos e, o mais importante, de si mesmo. Assim, inegável é que ninguém manda nos próprios sentimentos e muito menos no dos outros, então imagine os sentimentos que ninguém fala sobre. Desse modo, nota-se a divergência entre o que é legítimo, moralmente aceito e aquilo que é repudiado socialmente. Para tanto, antes de mais nada é de suma importância perceber o que é validado e em que momento é válido para que não ocorram incoerências, incoerções e hipocrisias.

Existe uma moralidade bem sólida nesta questão, considerada em alguns momentos como votos de silêncio, algo que acontece no seio de algumas famílias que é simplesmente ignorado. Aqui, este silêncio será quebrado, com decência e ética.

## 2. TENTATIVA CONCEITUAL E BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICO-SOCIAL

Tratar sobre um tema no qual o silêncio, a tentativa de esquecimento, e principalmente a ignorância (no sentido de querer fechar os olhos) não é fácil de ser adentrado, sendo preciso antes de tudo delinear seu limite

conceitual. Holanda Junior (2017, p. 287) assevera que: "O incesto é definido como a prática de relação sexual entre pessoas com graus próximos de parentesco, o qual pode ser de curto ou longo prazo, com ou sem geração de filhos".

Assim, a prática do incesto é uma relação de fato, apenas pincelada pelo direito. A legislação pátria não traz seu conceito, entretanto também não exige requisitos formais ou informais, de modo que tal termo fica a critério das doutrinas especializadas, como se notou. Desse modo, é reconhecido como uma das múltiplas expressões livre das sexualidades humana, caracterizada pela peculiaridade de ocorrer entre parentes que tenham proximidade, seja biológica, adotivo ou socioafetiva.

Ademais, tal relação para sua caracterização também não se exige frequência, como toda relação de fato, pode ocorrer apenas uma vez, porém a depender de como se manifesta pode ser que ocorra a tentativa de subversão de outros institutos jurídicos. Ainda enquanto relação de fato, naturalmente surge em todas as sociedades humanas no decorrer da história, sua permissividade ou repressão é reflexo da moralidade de cada sociedade, como bem aduz Holanda Júnior (2017, p. 287):

Nas sociedades antigas, como a egípcia e a inca, o incesto ocorria para proteger o sangue real, até mesmo entre irmãos, sendo também identificados casos nos povos judaicos antigos. Nas últimas décadas, as maiores taxas de casamento consanguíneo foram observadas no norte da África, no Oriente Médio e em grande parte da Ásia Central e Sul, onde residem mais de 25% da população mundial. As uniões entre primos, especialmente de segundo grau, são responsáveis por  $\geq 50\%$  dos casamentos consanguíneos nessas populações. Os casamentos consanguíneos de segundo e terceiro graus oferecem vantagens, como fortalecimento dos laços e relações familiares, garantia

de saber da história de vida do cônjuge antes do casamento, facilidade de acertar os dotes e bens da noiva e negociações pré-matrimoniais simplificadas.

Nota-se que, a fineza na linha tênue da permissividade não é encontrada apenas nas sociedades antigas que tinham seus motivos religiosos e de concentração de poder, mas também em certa medida ainda na atualidade, já que casamento entre parentes próximos em algumas sociedades oferecem algumas vantagens para suas respectivas realidades. Desse modo, os interesses familiares de concentração de riquezas, pureza biológica, fortalecimento de vínculos e negociações são colocados como motivos pelos quais o incesto é observado enquanto algo comum ao invés de algo que devesse ser rechaçada, nas citadas sociedades.

Ademais, a origem do direito das famílias é demonstrada por alguns autores tendo como fato gerador a passagem de um estado de natureza para a cultura, está última como a repressão necessária para atender anseios sociais que fizeram com que o ser humano se diferencia de outros animais, como bem explica Dias (2016, p. 57):

A família é o primeiro agente socializador do ser humano. Somente com a passagem do estado da natureza para o estado da cultura foi possível a estruturação da família. A primeira lei de direito das famílias é conhecida como a lei-do-pai, uma exigência da civilização na tentativa de reprimir as pulsões e o gozo por meio da supressão dos instintos. A interdição do incesto funda o psiquismo e simboliza a inserção do ser humano no mundo da cultura.

Fazendo uma ponte para o atual contexto brasileiro, por mais que a família sempre tenha reinado no campo das relações privadas, e ainda faz jus a tais privilégios, o legislador constituinte de 1988 tratou de inseri-lo em seu

texto, mais especificamente no artigo 226, no qual aufere peculiar proteção no momento em que é caracterizada como base da sociedade.

Nesse sentido, ao falar sobre a paternidade responsável, bem lembra Silva (2019) que, a contrapõe a forma animalesca, a caracterizando antes de tudo como consciente, trazendo neste ponto a dignidade da pessoa humana para adentrar no planejamento familiar, que deve ser livre, de modo que a própria constituição veda a coerção de instituições públicas ou privadas, sendo responsabilidade do Estado propiciar recursos educacionais e científicos para a sua prática.

Tal caminho traçado pelo legislador pátrio nada mais é do que a nacionalização de um momento que ocorre já a muito tempo, como é passível observar na Declaração Universal dos Direitos do Homem, que já solidificava atenção especial as famílias, colocando do Estado o dever de protege-la, já que sem uma base o próprio estado não se sustenta. Assim, observa-se claramente a dupla natureza das relações familiares, presentes características públicas e privadas, tendo como ponto de início o indivíduo, que é julgado como parte de um núcleo, outrossim parte da sociedade no geral.

### 3. ASPECTOS DA IGUALDADE, DA PROTEÇÃO INTEGRAL INFANTO-JUVENIL E DO VALOR DA LIBERDADE

A constitucionalização do termo família implica concomitantemente uma aproximação maior com os direitos fundamentais, em relação aos filhos é possível citar o princípio da igualdade jurídica, sendo vedado a colocação de adjetivos pejorativos, como bem ensina Dias (2016, p. 165):

Apesar de não elencado no art. 5.º da CF, são fundamentais os direitos de crianças, adolescentes e jovens. Mas dispõem de assento constitucional a doutrina de proteção integral e a igualdade no âmbito das relações paterno-filiais, ao ser assegurado aos filhos os mesmos direitos e

qualificações e vedada designações discriminatórias (CF 227 § 6.º). Agora a palavra "filho" não comporta nenhum adjetivo. Não mais cabe falar em filhos legítimos, ilegítimos, naturais, incestuosos, espúrios ou adotivos. Filho é simplesmente "filho".

Neste momento, observa-se claramente a aceitação e inserção da doutrina da proteção integral da criança e do adolescente, prestando especial atenção a estes no âmbito familiar graças a suas particulares características de formação social, psicológica, física e moral, sendo a igualdade ainda tratada em seu sentido substancial, tendo em vista que o tratamento quanto as crianças e adolescentes no que refere a sexualidade é diferenciado. Nesse sentido, a proteção integral abrange, em especial, a necessidade de acesso a informação, a não discriminação, e a proteção contra abusos.

Nessa perspectiva, ao voltar-se para o incesto de forma aplicada, nota-se dois aspectos, um primeiro que proíbe a discriminação em relação ao tratamento para quem é fruto de incesto. E o segundo, a julgar pela face da proteção integral, donde a igualdade se manifesta em relação a proteção contra abusos. De modo que a sexualidade de crianças e dos adolescentes não é ignorado sendo assegurado o direito à uma formação que vise o desenvolvimento digno, conforme preceitos éticos, voltando-se para a compreensão do valor de família enquanto lugar no qual devam se sentir protegidos de mazelas sociais.

Ainda por conta da constitucionalização os valores individuais adentram as configurações dos seios familiares, a citar a liberdade, de modo que o amor ganha ares nunca antes visto, o sentimento ganha legitimidade em alguns aspectos, como se nota nas palavras de Madaleno (2018, p. 85):

[...] os filhos advindos de uma relação proibida pelo parentesco muito próximo dos pais, havendo vozes que contestam a proibição do incesto dizendo que os riscos genéticos de uma procriação

incestuosa não são suficientes para a proibição da relação entre um homem e uma mulher que se amam, nem fere os sentimentos morais de uma família que nos dias de hoje nem mais existe, tampouco o Direito Penal é motivo para punir irmãos que se conheceram e se apaixonaram, e que somente depois souberam dos seus vínculos de parentesco. O Direito Penal pune relações de abuso sexual intrafamiliar, estupro e outras agressões contra familiares vulneráveis e submissos, contudo a relação incestuosa se dá entre pessoas adultas e que estão concordes com a relação e neste caso não haveria o que punir.

De início, o auto demonstra um viés de contestação a argumentos até então ditos como válidos para a existência de um rechaço ao incesto, que seriam os de cunho genético e psicológico, nos quais se fomentam de um medo primitivo que seria o de ter sua prole com deficiência (física ou psíquica) por conta de atitudes dos próprios pais. Este medo é natural, brota da consciência social, ou melhor, dos próprios costumes, e adquire força de controle social através da moralidade.

Entretanto, a função da ética é justamente analisar tais costumes e quando necessário se utilizar, em especial, de técnicas científicas que sejam condizentes com os direitos fundamentais. Tais técnicas, de certo não podem infringir a liberdade ou forjar instrumentos que a cerceei, sendo livres as relações entre pessoas conscientes e adultas dotadas de liberdade dentro de sua intimidade. Entretendo, é justamente essa consciência e a idade que preocupa, como se verá a diante.

Ademais, ainda em comento as palavras de Madaleno (2018) os valores morais da família não existem ou caminham para isso como algumas doutrinas defendem, é ir longe demais, porque ao ganhar acento constitucional não vai ser o valor da liberdade que irá deturpar tal instituto, a liberdade deve existir sim, mas em certa medida, de modo que os valores

morais são os principais alvos da proteção aludida no art. 226, da CF.

A base da sociedade e do Estado não pode ter seus pilares fundamentais subvertidos, e muito menos por um texto que veio depois de sua existência, a família existe antes mesmo do Estado, e a constituição é apenas uma certidão de nascimento, um papel timbrado, que de nada teria valor sem a observação do contexto social, como já diria Lassale (SILVA, 2019).

#### **4. DO PRINCÍPIO DA AFETIVIDADE E DA BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES INCESTUOSAS E O PERMEAR DA RESPONSABILIDADE CIVIL**

Tais comentários são tecidos quanto a interpretação constitucional, se apelando para as teorias constitucionais e os aspectos éticos dos costumes, algo comum diante de uma perspectiva pós-positivista (LENZA, 2017). Ademais, diante das normas infraconstitucionais, a citar o princípio da afetividade e da boa-fé objetiva presentes no CC/2002, tal interpretação deve ser feita tomando por base o que orienta a Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, em seu art. 5º, que diz: "Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum".

Assim, o papel do princípio da afetividade não é o de reconhecer a existência da união incestuosa, a união de fato é inegável, e como já dito em relação a liberdade e a não discriminação o Estado assume lugar de distanciamento neste quesito, entretanto existem requisitos formais e interpretativos que tem a função de oferecer o caminho necessário para a existência do casamento e da união estável.

Cabe outrossim, neste momento, antes de se falar em tais requisitos, tratar da questão da boa-fé objetiva que é de suma importância para esta questão, como bem aduz Madaleno (2018), deve-se presta atenção ao caso concreto, a julgar se nestas relações de fato os participantes tinham conhecimento de seu parentesco próximo. De modo que, não pode o aplicador do direito oferecer sentença discriminatória ao observar a existência de desconhecimento quanto a existência de laços

biológicos ou adotivos. De certo que, o desconhecimento quanto a laços que são tão nítidos que não dura por muito tempo, de modo que o companheirismo é uma das formas de relacionamento que pode gerar vínculos de maior relevância nesse curto período.

Em um primeiro momento, é adequado lembrar que se considera criança até 12 (doze) anos, e adolescente a partir dessa idade até 18 (dezoito) anos (art. 2º, ECA). No segundo momento, em referência a tentativa de construir uma vida em comum, no que cabe ao CC/2002, em seu artigo 1.520, se considera 16 anos a idade núbil de modo que antes dessa idade é vedado o casamento pelo próprio código, a julgar pela modificação feita pela Lei nº 13.811/2019, que suprime a autorização dos pais ou mesmo judicial, sendo possível somente a partir dessa idade.

No que se refere especificamente ao concubinato, é uma relação de fato na qual duas pessoas vivem como se casados fossem de forma pública, duradoura, e com o animus de forma uma família, a qual o direito brasileiro atualmente entende como sendo equânime ao casamento (GONÇALVES, 2018). Sendo assim, se submete as mesmas regras de validade, como se verá adiante.

Entretanto, ao ser tracejado pela boa-fé objetiva transforma o concubinato impuro em concubinato puro, para aquele(a) que desconhece o fato que torna impedido a formação da união estável. Ademais, ressalta-se que a boa-fé pode se torna má-fé a partir do momento em que os companheiros tomarem consciência de sua real condição (STOLSE, 2019).

Assim, não basta os conflitos internos que uma pessoa certamente passa a partir do momento que toma conhecimento que conviverá com um familiar próximo, sua união também será desconsiderada. A não ser que só tome conhecimento desse fato depois que procurar os seus direitos em relação às consequências jurídicas da união estável, como em caso de alimentos e sucessões, porque assim configura a boa-fé objetiva já que o(a) requerente não sabia que sua relação de companheirismo era incestuosa.

Ademais, já que a boa-fé confere status de putativo. Em sentido contrário, havendo má-fé de uma das partes, há a possibilidade de responsabilização civil (GONÇALVES, 2018). Tendo em vista que, aquele que sabia de um fato que é de interesse do outro, o omite para atender a interesses pessoais, comete ato ilícito, já que abusou de direito, aos moldes do artigo 186, do CC/2002.

Tal ação omissiva causa danos notórios de cunho moral, sendo alternativa a consequente reparação, aos moldes do art. 927, do CC, sendo necessário que se configure três elementos: a conduta culposa, o nexo de causalidade e o dano, já que o caput de tal artigo se remete a responsabilidade subjetiva, e o artigo anterior em comento a responsabilidade extracontratual, ou seja, do dever legal de não prejudicar a outrem (CAVALIERI FILHO, 2012), sendo inegáveis os prejuízos causados por quem omite que é parente próximo do outrem e tem relações com este, de modo que a indenização é medida pela extensão de dano suportado pela vítima, conforme art. 944, do CC/2002.

## 5. A FACE INTRANSIGÍVEL DO MATRIMÔNIO

Ainda quanto ao Direito das Famílias, o matrimônio é um de seus institutos por excelência, havendo no Código Civil brasileiro normas que o regulam. Ao vislumbro uma maior proteção as famílias, o Estado tendo em vista a eficácia de suas normas contempla os valores morais da sociedade brasileira ao dispor sobre regramentos taxativos que versam sobre os impedimentos matrimoniais, estabelecendo requisitos resultantes de parentesco em seu artigo 1.512, do CC, que trata em seus incisos I e IV sobre as relações parentais de consanguinidade, sendo valioso para este estudo tecer os devidos comentários em especial atenção, compreendendo que os outros incisos tratam de parentesco por afinidade e por adoção, de modo que obviamente existe a vedação legal, mas em verdade não se trata de incesto.

Ademais, mais especialmente, em relação ao elemento material do incesto, sendo de ordem pública, ou seja, que enseja nulidade do casamento, Farias, Roservald e Netto (2018,

p. 1716) ao comentarem o inciso I, do referido artigo, declamam:

**I – os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil** – aqui estão presentes razões de natureza sanitária (saúde pública) e moral, obstando-se o casamento entre parentes em linha reta, ascendentes ou descendentes (essa relação é chamada, comumente, de incesto). É a proibição entre pai e filhas, avô e neta, ..., seja o parentesco proveniente de reprodução sexual ou artificial, da socioafetiva ou mesmo de adoção - uma vez que, por força de preceito constitucional (CF, art. 227, § 6), não pode existir discriminação entre filhos, independente de sua origem (grifo do autor).

Nota-se, o permear normativo, neste inciso, no sentido de tracejar pelo típico conceito de incesto, vedando explicitamente a formação de matrimônio entre determinados indivíduos por causa do parentesco em linha reta, de modo que não cria um conceito para incesto, mas contribui para inferi-lo, enriquecendo assim uma direção para o caminho do impedimento.

Nessa perspectiva, os autores descrevem o alcance do inciso em comentário, demonstrando motivos e especificando os indivíduos que são abrangidos por parte da lei. Ao aplicar o princípio da igualdade jurídica entre os filhos para aqueles que não são sanguíneos, faz acender muito mais o cunho moral dessa norma do que o seu viés sanitário, a julgar que a genética nada tem a ver com fatos jurídicos cíveis ou socioafetivos, entretanto é de extrema valia tal aplicação tendo em vista o diálogo entre normas.

No que cabe ao inciso IV, do art. 1.512, do CC, Farias, Roservald e Netto (2018, p. 1717) asseveram que:

**IV – os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro**

**grau inclusive** – trata-se de verdadeira aplicação da regra proibitiva de incesto, em fase dos riscos na formação física e psíquica da prole, justificando a motivação eugênica. É o que se chama exogamia, estendendo as pessoas mais distantes a proibição do incesto. Com a ampliação imposta pela moral social, esse impedimento matrimonial alcança os parentes por afinidade decorrente de filiação biológica (sexual ou medicamente assistida), adotiva ou mesmo socioafetiva.

Há de se mencionar de qualquer forma, que o decreto-lei n 3.200/41, em seu art. 2, permitiu que, havendo laudo médico demonstrativo da inexistência de risco de natureza genética ou sanitária da prole, realizado antes do casamento, o juiz dispensa o impedimento e permite a celebração das núpcias entre os colaterais de terceiro grau, apenas (tios-sobrinhos). É o chamado exame pré-nupcial de compatibilidade sanguínea, que deverá ser realizado de acordo com as prescrições da Lei n 5.891/73 (grifo do autor).

É perceptível novamente o olhar moralista em tal normal, e até certa medida contraditório. No primeiro momento, presta instrumentos para aferir o incesto em linha vertical, indo novamente de encontro não a um conceito, mas simplesmente ao impedimento cego.

No segundo momento, não mais um impedimento cego, o que tornaria realmente contraditório, colocando o poder em um exame genético o poder de dizer se há ou não possibilidade de que a prole seja afetada pela referida união tida incestuosa, mas porque esse exame não serve para os outros parentes próximos como irmãos, pais e avós?

Novamente a moral oferece resposta, mas sem propriamente oferecer argumentos. Tal exame não é perecível em uma união homoafetiva entre tio-sobrinho por exemplo, porque a prole biológica não é uma preocupação. Desse modo, seria a união homoafetiva entre os parentes próximos de modo geral também permitido? Certamente se for analisado os fins sociais, e o próprio objeto da lei, a resposta seria não, ficando a aparente contradição no campo da retórica, de modo que a moralidade sai vitoriosa em mais uma batalha.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Destarte, o legislativo imprime a ideia de que as famílias não têm competência plena para gerenciar sua prole. A partir do momento que, colocando o motivo do impedimento de formação de matrimônio e união estável entre parentes próximos, ou mesmo colocando sob a condição de fazer um exame genético para ter quase certeza que os filhos biológicos não venham com deficiência, está afirmando que os pais (pessoas capazes e livres) não podem gerenciar e serem independentes nessa questão.

Sendo que, essa vedação brota de um medo fundado na moralidade, não sendo somente está desconfiança o único motivo. Assim, a dúplice motivação nada mais é do que o reflexo de medos e desconfianças, fazendo justamente o contrário do que preceitua a constituição, que é interferindo na configuração das famílias, sem antes presta informação.

Nesse sentido, o que deveria ser proteção se torna preconceito. Porque, a partir do momento que se impede a formação dessas uniões não está impedindo que ocorram de fato, e não poderiam já que não cabe ao direito civil reprimir condutas, entretanto ao não as reconhecer está cometendo deslize, a julgar que mesmo sendo contra o tratamento desigual entre filhos, os sentimentos palpantes e desmedidos são rechaçados, pois em vez de falar em princípio da efetividade está se falando em moralidade. Mesmo assim, as vezes ainda reconhece casos de responsabilização, quando devidamente comprovadas a boa-fé de um lado e a culpa do outro lado.

Em outra perspectiva, o reconhecimento da igualdade jurídica é uma das maiores vitórias que se tem nos últimos tempos contra a face excludente da moralidade, tendo em vista que termos pejorativos dantes normalizados, até mesmo dentro de ambientes jurídicos, hoje são vedados. Entretanto, antes mesmo de oferecer a igualdade, o Estado não quer a existência de pessoas fruto de relações incestuosas.

Relações estas que, já não se sabe mais se estamos falando de limites práticos, em especial em se tratando da igualdade jurídica entre filhos adotivos e socioafetivos, de modo que o seu reconhecimento é relevante, entretanto não é nada prático. Nesse sentido, se valoriza muito mais o ciúme do que propriamente a moralidade, é simplesmente o não querer que essas relações ocorram, em vez de termos biológicos. Assim, em vez de dar ares jurídicos está se oferecendo um mal-estar, que deveria está no campo da privacidade, entretanto tratar tais fatos como de interesse público gera ainda mais desconforto.

A grande lição que fica é a de que, o reconhecimento excessivo e indiscriminado da igualdade jurídica entre filhos, por mais que atenda a preceitos da proteção integral, pouco contribui para a liberdade de configuração das famílias. De certo que, toda ação tem suas reações, e assim também é no direito, por isso é importante ter cautela, não de modo a gerar discriminações, isso é a última coisa que deve ser desejada, o que é possível ser concretizado é que o afeto verdadeiro deva ser sobreposto a moralidade.

Ademais, por mais que seja inegável a relação entre direito e moral, por si só não é justificável, e a proteção integral infanto-juvenil não pode ser utilizado como instrumento para proibir relações livres, por se existir o medo de que os filhos feito dessa união tenham deficiência, porque se fosse assim de fato se estaria colocando em dúvida a capacidade dos pais de planejarem a forma como terão seus filhos, ou mesmo valorizando filhos sem deficiência em detrimento dos que são portadores de alguma. Se as pessoas sabem das consequências de sua união sexual, é apenas de interesse delas.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)> acesso: 27/08/2019.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)> acesso: 27/08/2019.
- BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm)> acesso: 27/08/2019.
- BRASIL. **Lei nº 10.406/2019**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Lei/L13811.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13811.htm)> acesso: 27/08/2019.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- FARIAS, Cristiano Chaves; NETTO, Felipe Braga; ROSENVALD, Nelson. **Manual de Direito Civil**. 3. ed. Salvador: Ed. JusPodvim, 2018.
- GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil: direitos reais**. v. 5. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: responsabilidade civil**. v. 4. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- HOLANDA JÚNIOR, Francisco Wilson Nogueira. Evitação e Proibição do incesto: fatores psicobiológicos e culturais. **Psicologia USP**, v. 28, n. 2, p. 287-297, 2017.
- LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 21. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2017.
- MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 44. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.