

UNIVERSIDADE CESUMAR - UNICESUMAR
CENTRO DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS APLICADAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**ADOÇÃO À BRASILEIRA – UMA ANÁLISE ACERCA DO DELITO PREVISTO NO
ARTIGO 242 DO CÓDIGO PENAL E SUA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO
JURÍDICO.**

ANAIRAM DE SOUZA SILVA
RAYANE LOPES QUEIROZ

CURITIBA – PR
2024

ANAIRAM DE SOUZA SILVA
RAYANE LOPES QUEIROZ

**ADOÇÃO À BRASILEIRA – UMA ANÁLISE ACERCA DO DELITO PREVISTO NO
ARTIGO 242 DO CÓDIGO PENAL E SUA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO
JURÍDICO.**

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Cesumar – UNICESUMAR como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel (a) em Direito, sob a orientação do Prof. Victor Cesar Rodrigues da Silva Costa.

CURITIBA – PR

2024

FOLHA DE APROVAÇÃO

ANAIRAM DE SOUZA SILVA
RAYANE LOPES QUEIROZ

ADOÇÃO À BRASILEIRA – UMA ANÁLISE ACERCA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 242 DO CÓDIGO PENAL E SUA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO.

Artigo apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Cesumar – UNICESUMAR como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel (a) em Direito, sob a orientação do Prof. Victor Cesar Rodrigues da Silva Costa

Aprovado em: ____ de _____ de 2024.

BANCA EXAMINADORA

Nome do professor – (Titulação, nome e Instituição)

Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição)

Nome do professor - (Titulação, nome e Instituição)

ADOÇÃO À BRASILEIRA – UMA ANÁLISE ACERCA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 242 DO CÓDIGO PENAL E SUA APLICAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO.

ANAIRAM DE SOUZA SILVA¹

RAYANE LOPES QUEIROZ²

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo analisar o artigo 242 do Código Penal Brasileiro, que trata da prática conhecida como "adoção à brasileira". A análise do presente estudo se concentra na evolução da interpretação jurídica desse crime, que antes estava inserido no artigo 299, parágrafo único, do Código Penal, e sua tipificação em casos de falsidade ideológica no Registro Civil. A jurisprudência anterior considerava atípica a conduta quando motivada por razões nobres, entendendo que não havia a intenção de prejudicar direitos, criar obrigações ou alterar a verdade sobre fatos juridicamente relevantes. Contudo, com a alteração trazida pela Lei 6.898/81, a jurisprudência passou a permitir a aplicação da forma privilegiada ou a extinção da punibilidade por perdão judicial, desde que o ato seja motivado por nobreza reconhecida. O estudo discute a eficácia do perdão judicial como causa extintiva da punibilidade, questionando se sua aplicação pode, inadvertidamente, facilitar a burla ao sistema de adoção legal e criar uma sensação de impunibilidade. A pesquisa busca explorar os limites entre a proteção dos direitos das crianças e a necessidade de rigor na aplicação da lei para evitar a desvalorização do sistema de adoção formal e a possível perpetuação de práticas ilegais. O trabalho é desenvolvido por meio de pesquisa bibliográfica e análise jurisprudencial, visando proporcionar uma compreensão aprofundada sobre a relevância, as implicações e as controvérsias que envolvem a aplicação do artigo 242 do Código Penal Brasileiro.

Palavras-chave: adoção, punibilidade, judicial.

"ADOÇÃO À BRASILEIRA" – AN ANALYSIS OF THE CRIME PROVIDED IN ARTICLE 242 OF THE PENAL CODE AND ITS APPLICATION IN THE LEGAL SYSTEM.

ABSTRACT

This study aims to analyze Article 242 of the Brazilian Penal Code, which addresses the practice commonly known as "adoção à brasileira" (informal adoption). The analysis focuses on the evolution of the legal interpretation of this crime, which was previously covered under Article 299, paragraph 1, of the Penal Code, and its classification in cases of ideological falsehood in Civil Registry records. Previous jurisprudence considered the act atypical when motivated by noble reasons, as it was understood that there was no intent to harm rights, create obligations, or alter the truth about legally relevant facts. However, with the changes introduced by Law 6.898/81, jurisprudence began to allow the application of privileged forms or the extinction of punishability through judicial pardon, provided the act is motivated by recognized noble intent. The study discusses the effectiveness of judicial pardon as a cause for extinguishing punishability, questioning whether its application could inadvertently facilitate circumvention of the legal adoption system and create a sense of impunity. The research explores the balance between protecting children's rights and the need for strict application of the law to prevent the devaluation of the formal adoption system and the potential perpetuation of illegal practices. The work is developed through bibliographic research and jurisprudential analysis, aiming to provide an in-depth understanding of the relevance, implications, and controversies surrounding the application of Article 242 of the Brazilian Penal Code.

Keywords: adoption, punishability, judicial.

INTRODUÇÃO

A adoção à brasileira é uma prática informal e controversa no contexto jurídico brasileiro, onde uma pessoa registra como filho biológico uma criança que não é sua, sem passar pelos trâmites legais exigidos pelo sistema de adoção formal. Essa prática, embora muitas vezes motivada por razões altruístas, como o desejo de proporcionar um lar a uma criança desamparada, configura um crime contra o estado de filiação, conforme previsto no artigo 242 do Código Penal Brasileiro. O tema gera debates intensos na sociedade e no meio jurídico, especialmente em relação à sua tipificação penal e às consequências legais e sociais.

A adoção à brasileira coloca em questão a eficácia do sistema de adoção legal, a proteção dos direitos das crianças, e a possível sensação de impunidade associada à concessão do perdão judicial para crimes cometidos com motivos nobres. Diante disso, é fundamental entender os impactos dessa prática sobre o sistema de adoção e refletir sobre as soluções para garantir que o processo de adoção no Brasil seja justo, seguro e eficaz.

Assim sendo, este Trabalho de Conclusão de Curso, busca compreender de que maneira a criminalização desse ato, associado à possibilidade de aplicação do perdão judicial, impacta tanto o sistema de adoção formal no Brasil quanto a percepção de justiça e impunidade na sociedade. Em linhas gerais, busca tecer uma exposição das motivações legislativas do crime, à luz dos doutrinadores e da própria norma jurídica. Busca também, de forma crítica e reflexiva, discorrer sobre as perspectivas de descriminalização dessa prática delituosa.

Dessa forma, num primeiro momento, objetiva examinar a evolução histórica e jurídica da tipificação penal da adoção à brasileira, explorando como essa conduta foi tratada ao longo do tempo, especialmente em relação ao artigo 299, parágrafo único, do Código Penal, que tipificava a falsidade ideológica em assentamentos do Registro Civil.

Num segundo momento, discorreremos sobre as controvérsias e a eficácia da aplicação do perdão judicial em casos de adoção à brasileira, investigando se a

concessão desse benefício legal, que extingue a punibilidade do crime, pode, paradoxalmente, servir como um incentivo para a perpetuação de práticas que burlam o sistema de adoção legal, promovendo uma sensação de impunidade e enfraquecendo a confiança no sistema jurídico.

Assim sendo, o tópico segundo deste trabalho discute as implicações éticas e sociais da aplicação do perdão judicial, refletindo sobre os limites entre a necessidade de proteger os direitos das crianças e a obrigação de garantir que o sistema de adoção formal seja respeitado e fortalecido. Evidencia que a prática da "adoção à brasileira" é particularmente relevante no contexto brasileiro, onde o sistema de adoção formal enfrenta desafios significativos, incluindo a demora nos processos legais e a complexidade burocrática, que frequentemente desestimula potenciais adotantes.

Traz luz ao fato de que essa realidade leva algumas pessoas a recorrerem à adoção à brasileira, acreditando estar fazendo o bem, mas ignorando as consequências jurídicas e sociais dessa prática. Considerando que a possibilidade de extinção da punibilidade por meio do perdão judicial, quando o ato é praticado por motivo nobre, suscita um debate importante sobre o equilíbrio entre a aplicação da lei e a consideração das intenções e circunstâncias que motivam o crime.

Por fim, este Trabalho de Conclusão de Curso enfatiza que a criminalização dessa conduta e a previsão do perdão judicial no artigo 242 do Código Penal levantam questões cruciais sobre a eficácia da legislação penal em proteger os direitos das crianças e em assegurar que o sistema de adoção formal seja respeitado. Oferece uma contribuição significativa para o debate jurídico e social sobre o tema, propondo possíveis caminhos para a harmonização entre a justiça e a proteção dos direitos fundamentais.

Enfatiza ainda que essa discussão é ainda mais pertinente considerando que a concessão do perdão judicial pode ser vista por alguns, como um estímulo à prática da adoção à brasileira, enfraquecendo a credibilidade do sistema jurídico e podendo gerar uma sensação de impunidade. Portanto, este Trabalho de Conclusão

de Curso é justificado pela necessidade de uma análise crítica e detalhada sobre o tema.

CAPÍTULO 1 - DELITO, FORMAS DE APLICAÇÃO DA PENA, O PERDÃO JUDICIAL E SUAS IMPLICAÇÕES LEGAIS E SOCIAIS.

O delito previsto no art. 242 do Código Penal brasileiro estabelece o crime contra o estado de filiação que consiste em registrar filho de outra pessoa como se fosse seu, fraudando o registro civil.

Art. 242 - Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil:

Pena - reclusão, de dois a seis anos.

Parágrafo único - Se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza.

Pena - detenção, de um a dois anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena. (Código Penal)

A lei penal entende que há uma característica no comportamento de tomar para si o filho alheio conforme artigo 242 do Código Penal. Então o fato é típico porque descreve a conduta cometida, ilegal porque tem padrão proibitivo e culposos porque pode ser denunciado a quem registrou o filho de outra pessoa como seu filho, sem a necessária autorização para tanto.

Muito embora a jurisprudência pátria tenha acolhido majoritariamente a conduta de conceder o perdão judicial para aqueles que praticaram o fato criminoso impelidos de motivo nobre, a exemplo de dar um lar a criança em estado de vulnerabilidade, deve-se observar em um contexto amplo as consequências de tais ações.

Atualmente, temos em pauta a emblemática acerca da socioafetividade e da multiparentalidade, a qual vem sendo acolhida pelos tribunais como forma de conceder aos pais socioafetivos o mesmo status que os pais biológicos possuem, regra esta, consagrada pelo texto constitucional que em seu art. 227, §6º, proíbe

qualquer discriminação em relação a filhos biológicos ou adotivos, e em consequência, os socioafetivos.

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.

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação. (Constituição Federal de 1988)

Conforme a redação do art. 242 do CP, a pena prevista para o delito em questão é a reclusão de um a dois anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena.

Tem-se que a punibilidade no direito penal brasileiro é uma consequência do ilícito penal, e a concessão do perdão judicial se configura como causa extintiva da punibilidade em relação ao agente, não afastando o caráter ilícito da conduta.

Súmula nº 18 do STJ: “A sentença concessiva do perdão judicial é declaratória da extinção da punibilidade, não subsistindo qualquer efeito condenatório”

O artigo 107 do Código Penal elenca as hipóteses de extinção da punibilidade, trazendo em seu inciso IX a hipótese do perdão judicial nos casos previstos em lei. De acordo com o Código Penal, o rol taxativo de hipóteses que admitem o perdão judicial é o seguinte:

Art. 121, § 5º (homicídio culposo); art. 129, § 8º (lesão corporal culposa) art. 140, § 1º, I e II (injúria); art. 168-A, § 3º (apropriação indébita previdenciária); art. 337-A,

§ 2º, II (sonegação de contribuição previdenciária); art. 176, parágrafo único (outras fraudes); art. 180, § 5º, primeira parte (receptação culposa); **art. 242, parágrafo único (“adoção à brasileira”)**; art. 249, § 2º (subtração de incapazes).

O conceito de Perdão Judicial encontra fundamento na premissa de que a aplicação da pena se torna desnecessária, não havendo razão para impor a pena.

Eduardo Luiz Santos Cabette (2012, p. 30) esclarece que a essência do perdão judicial, para ser aplicada pelo juiz, exige que as consequências do crime tenham impactado de forma extremamente grave o próprio agente, a ponto de justificar o perdão e a não aplicação da pena. Isso ocorre quando a punição imposta pelo próprio fato e suas consequências se mostra mais severa do que a pena prevista.

Na questão trazida acerca do delito chamado de adoção à brasileira, deve ser considerado que a não aplicação da pena pode causar efeitos negativos a ordem jurídica, visto que a justificativa de motivação nobre não encontra mais alicerce nos dias atuais frente a facilitação de reconhecimento do vínculo afetivo.

Mesmo que o ato seja repleto de nobreza e amor, não pode justificar a prática de atos ilícitos que sejam contrários à proteção integral que deve ser dada aos menores, assegurada pelo ordenamento jurídico.

Esta é a interpretação que vem do Supremo Tribunal de Justiça:

“[...] por exemplo, o Supremo Tribunal Federal, em algumas decisões recentes das comissões que compõem a segunda seção, que envolvem a supressão do poder da família no caso da “adoção brasileira”, afirmou que a coabitação de os menores, com a afirmação de que o registro dos pais por um curto período afasta ou fragiliza significativamente a configuração do vínculo socioafetivo que pode estar relacionado ao período de convivência da criança com potenciais adotantes 'e na maioria dos casos, o a chamada “adoção brasileira” não apresenta desordem por parte de quem a pratica - aliás, muitas vezes é motivada por sentimentos de alta nobreza - pode ser instrumentalizada em diversos atos ilícitos, como' e p. ao tráfico

internacional de crianças, a menos que possam refletir os interesses do menor, que é o guia a seguir em matéria de adoção.

Gustavo Octaviano Diniz Junqueira e Oswaldo Henrique Duek Marques trazem importante contribuição acerca da interpretação atual para a concessão do perdão judicial, trazendo que o perdão deve ser concedido como forma de resguardar o sentimento de humanidade da consciência coletiva.

A desnecessidade da pena que esteia o perdão judicial, no novo modelo, não pode mais estar vinculada ao sofrimento do infrator, completando a equação "mal do crime para a comunidade = mal do crime para o infrator, que substitui a pena". Tal desnecessidade deve, a partir da nova ótica penal e constitucional, referir-se à comunicação para a comunidade de que o mal gerado para o infrator não justifica o reforço de vigência da norma por meio da sanção penal. A imposição da pena, nesse caso, não seria apta a cumprir sua função preventiva, por ferir o sentimento de humanidade inserido na consciência coletiva. Por esse motivo, a antiga equação, de cunho exclusivamente retributivo, deve ser substituída pela seguinte: "consequências do crime para o infrator = desnecessidade da pena enquanto prevenção geral positiva.

Podemos conceituar de uma forma mais rasa, o perdão judicial como a falta de interesse do estado em punir agente delinquente.

Nesta linha de raciocínio, podemos compreender a que a pena no direito penal brasileiro é instrumento que deve ser compatível com a necessidade pública, atendendo proporcionalmente ao delito.

Assim sendo, não há razões para que haja a aplicação do perdão judicial nos casos em que há a inoccorrência do delito previsto no art. 242 do Código Penal, pois está à disposição da sociedade atual ferramentas alternativas a esta infração penal, seja a observação do processo de adoção legal, seja o reconhecimento de paternidade ou maternidade socioafetiva, podendo ser realizada em cartório e sendo menos burocrática do que o processo de adoção.

Desta forma, o cabimento do perdão judicial por motivo de nobre intenção se observado como uma faculdade do juiz configura-se medida obsoleta, pois quando da redação do artigo 242 não se falava em reconhecimento de vínculo socioafetivo.

Assim, deve ser considerada a circunstância do caso, tendo como consequência a condenação do infrator a pena prevista na lei penal como forma de inibir a prática, visto que a não punição cria um ambiente de desarmonia jurídica pois alcança o objetivo pretendido pelo delinquente sem a observação das normas previstas em lei, descredibilizando o sistema legal de adoção.

Ademais, como já explorado a atual interpretação da jurisprudência a respeito da condição de filho evoluiu significativamente, passando a priorizar o vínculo socioafetivo. O tribunal do Rio Grande do Sul decidiu pela manutenção do registro civil realizado de forma ilegal, passando a considerar o vínculo socioafetivo, visando o melhor interesse da criança.

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. ADOÇÃO À BRASILEIRA. VÍNCULO SOCIOAFETIVO CONSOLIDADO COM O PAI REGISTRAL. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. Em casos como o do presente feito, típica adoção à brasileira, em já existe uma relação jurídica de parentalidade estabelecida perante o Registro Civil e confirmada na realidade da vida, sua desconstituição não se pode operar como simples decorrência de uma demanda de retificação de registro civil que exclua o nome do pai registral em relação ao filho. Embora o proceder dos apelantes esteja à margem do ordenamento jurídico, o fato é que o infante reconhece a tia materna e o pai registral como o seu referencial parental, não se mostrando de forma alguma vantajoso à criança que, neste momento, se faça toda uma alteração no seu registro civil, excluindo o pai registral e os avós para fins de estampar uma verdade registral, que, por força de outro comando judicial (reconhecimento da socioafetividade/ deferimento da adoção pretendida), seria novamente alterada. DERAMP PROVIMENTO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70077040822, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 30/08/2018).

Diante disso, não mais se vislumbra a inocorrência de prejuízo a nenhuma das partes quando da aplicação de pena a aqueles que fraudam o registro civil e sim, busca-se a descaracterização da imagem de naturalização da adoção a brasileira.

CAPÍTULO 2 – A ADOÇÃO A BRASILEIRA COMO PRÁTICA COMUM X A GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL.

A principal característica da adoção à brasileira, é a falta de um processo judicial, que acontece com frequência na sociedade. Ocorrência que se dá pela burocracia envolvendo o processo legal de adoção.

Segundo expressão de Paulo Lobô (2011):

“Questão delicada diz respeito ao que se convencionou chamar de adoção à brasileira. Dá-se com declaração falsa e consciente de paternidade e maternidade de criança nascida de outra mulher, casada ou não, sem observância das exigências legais para adoção. ”.

A constituição federal, atua como uma proteção sobre os princípios que envolvem o direito de família. Dessa forma, alegam que qualquer decisão envolvendo crianças e adolescentes devem respeitar o cuidado entre as partes, buscando sempre priorizar o devido interesse da criança e a relação entre familiares.

Quando se analisa as decisões realizadas pelos tribunais, se percebe que a grande maioria dos julgados, são a favor da preservação da paternidade socioafetiva (aquela que não precisa ter um vínculo de sangue), sendo fruto de uma adoção à brasileira. Ainda que, exista várias previsões legais que punem esse tipo de conduta.

A tipificação do código penal (CP), no artigo 242, menciona a punição ocorrida por aquele que registro de filho de outro como próprio não está em uso nos

tribunais, sendo, sendo injusto punir alguém que proporcionou amor e carinho à criança, dando o direito de ela ter uma família.

Vale ressaltar que em caso de anulação ou não do ato registral de inscrição dos pais adotantes junto à certidão de nascimento do filho, havia uma motivação, seja pelo arrependimento da mãe biológica ou à entrega da criança depois de anos, ainda tem casos em que a própria criança comparece ao poder judiciário para tentar anular o registro para considerar as vantagens da sucessão hereditária exclusivamente para aqueles que são, de fato, filhos, ou para buscar outros benefícios, é essencial esclarecer o seguinte.

No Brasil, a adoção frequentemente ocorre em ambientes familiares ou em casos em que uma criança não tem oportunidades imediatas de adoção formal. Em tais situações, a decisão de registrar uma criança como se fosse um filho biológico pode advir da intenção de melhorar as condições de vida, garantir a estabilidade familiar ou refletir conexões emocionais preexistentes. Essa prática é frequentemente vista como um ato de altruísmo, pois busca garantir um lar e cuidados adequados para a criança.

No entanto, essa prática encontra a necessidade de salvaguardar o sistema formal de adoção. O procedimento formal de adoção não é meramente uma questão burocrática; ele envolve uma avaliação completa das circunstâncias do adotante juntamente com os melhores interesses da criança. O não cumprimento desse procedimento constitui uma violação do direito da criança de saber a verdade sobre suas origens e pode frequentemente estar ligado a irregularidades, incluindo a ocultação ilegal de crianças removidas de suas famílias biológicas. Portanto, o direito penal visa garantir que o processo de adoção seja executado de forma justa, transparente e em alinhamento com os melhores interesses da criança.

Ao criminalizar essa prática, o Artigo 242 do Código Penal protege o sistema formal de adoção e o registro civil, com o objetivo de prevenir fraudes e irregularidades que possam colocar em risco os direitos da criança.

Assim, a aplicação da lei criminal é crucial para manter a integridade do processo formal de adoção e proteger os melhores interesses da criança. Uma

questão pertinente surge sobre se a prática da adoção brasileira, na ausência de penalidades apropriadas, deve continuar. Por um lado, alguns argumentam que pode parecer severo criminalizar essa prática, especialmente em situações em que o ato decorre do altruísmo e não tem intenção maliciosa. No entanto, deixar de impor penalidades suficientes para tal conduta pode minar o sistema formal de adoção, fomentando um ambiente que pode levar a abusos como tráfico de crianças ou alterações indevidas de registros, que infringem diretamente os direitos das crianças e dificultam a eficácia do sistema de proteção à criança.

O sistema jurídico precisa atuar de forma a equilibrar a análise entre as intenções do agente e os danos que a conduta pode causar. Embora o altruísmo dos adotados não possa ser ignorado, não pode ser considerado uma razão para violar as normas legais, especialmente quando essas normas são concebidas para proteger os direitos fundamentais. A longo prazo, permitir que as adoções brasileiras prossigam sem a devida responsabilização poderia criar um precedente perigoso e minar o sistema formal de adoção, que é projetado para garantir segurança e transparência em todas as etapas.

A aplicação do direito penal no contexto das adoções brasileiras, conforme previsto no artigo 21 do Código Penal, levanta questões relacionadas à falta de conhecimento jurídico e aos erros tipográficos. Esta seção dispõe que “a falta de conhecimento da lei é indesculpável”, ou seja, acusar um agente de desconhecimento das regras não o isenta de responsabilidade. Contudo, este artigo também estipula que se houver erro na ilegalidade fática, a pena poderá ser isenta ou reduzida desde que o erro seja considerado inevitável.

No contexto da adoção brasileira, muitos participantes podem alegar não saber se suas ações são ilegais ou acreditar que suas ações não são de natureza criminosa porque são para o bem-estar da criança. Contudo, mesmo que o agente possa não ter conhecimento detalhado das leis relativas à adoção, é razoável supor que ele esteja ciente de que suas ações são socialmente repreensíveis, uma vez que registrar uma criança como filho biológico não é uma prática legal comum ou aceita.

Diante disso, verifica-se que a tipificação prevista no Código Penal, em seu Art. 242, referente à punição daquele que registra filho alheio como próprio, está em completo desuso, visto que, não há condenação para pais que registraram aquela criança como sua, pois suas atitudes foram motivadas pelo afeto e amor, e não podem, por não ser justo, serem punidos por darem uma vida melhor aquela criança, resultando assim no perdão judicial para os atos praticados.

Em contrapartida, é apropriado evidenciar que a adoção à brasileira também de fato não é uma solução, mas quem sabe seja o início dela, pois acaba provocando uma atitude imediata das autoridades legislativas, a fim de que tal prática não acabe se tornando legalizada tacitamente. Baseado nisso é que se reitera, a legislação acerca do tema deve passar por novas mudanças, para que não haja tamanha contradição entre o que prescreve a lei e o que efetivamente vem ocorrendo, com a anuência do judiciário.

CAPÍTULO 3 – ARTIGO 242 DO CÓDIGO PENAL E A ADOÇÃO SOCIOAFETIVA: INEFICÁCIA DA NORMA PENAL.

A prática do crime previsto no artigo 242 do Código Penal, prevê a existência de quatro condutas criminosas, dentre elas, a comumente conhecida adoção a brasileira, consistente em registrar como seu filho de outrem. Percebe-se a existência de um conflito entre esta tipificação penal e os entendimentos judiciais e jurisprudenciais sobre a socioafetividade e adoção socioafetiva.

De acordo com Nucci, a conduta criminosa prevista no citado artigo é causada pela burocracia, a qual é prevista em lei para o processo de adoção, e também devido à falta de estrutura oferecida pelo poder público no sentido de dar suporte aos adotandos e aos adotantes (NUCCI, 2015).

Assim, a adoção socioafetiva, consolidada pelo direito civil, leva em conta os vínculos afetivos criados entre a criança e o “adotante”, visando privilegiar o melhor interesse da criança. Por consequência disso, nas decisões em que são discutidas a prática do delito previsto no artigo 242 do código penal, para a concessão do perdão judicial, há a fundamentação na existência de socioafetividade.

(...). Assim, como bem apontou a d. Defesa, a conduta do apelante pautou-se no seu sentimento de carinho e afeto pela criança, zelando por ela e, embora não seja pai biológico, é pai afetivo, sendo o único que ela conhece e com quem convive até a presente data. (...) Assim, conclui-se que o apelante agiu com sentimento nobre, atuando como se fosse pai da criança pai socioafetivo sendo plenamente aplicável ao caso o reconhecimento do perdão judicial, com fundamento no art. 242, parágrafo único, do CP, declarando-se, portanto, extinta a punibilidade do réu, na forma do art. 107, IX, do Código Penal". Trechos do voto do relator no acórdão. (TJSP, Apelação Criminal nº 0000119-09.2016.8.26.0516, da Comarca de Roseira, 12ª Câmara Criminal, Rel. Desembargador João Morenghi, julgado em 13.02.19)." (Souza, 2022)

Neste ponto, somos capazes de perceber a existência do conflito entre a existência deste delito, a aplicação do perdão judicial e a existência do processo de adoção socioafetiva.

A lei estabelece que poderá ser concedido o perdão judicial quando o agente praticar o crime impelido de motivo honroso, significando que o crime for cometido por razões nobres e um desejo de garantir o bem-estar da criança.

A conduta de atribuir como próprio o parto de outra pessoa configura um crime com tipificação específica. No entanto, quando esse delito é cometido por motivo de reconhecida nobreza, o parágrafo único do dispositivo prevê uma causa para a redução da pena. Pereira (2006, p. 400) também aponta a possibilidade de concessão do perdão judicial, retirando, assim, do Estado o poder de punir. No mesmo sentido, renomados doutrinadores brasileiros, como Damásio de Jesus (2011, p. 253) e Rogério Greco (2014, p. 701), corroboram essa ideia, demonstrando que há consenso doutrinário quanto à aplicação do perdão judicial nesse caso.

Nesse sentido, a aplicação do perdão judicial em casos de adoção à brasileira reconhece a validade do vínculo socioafetivo, o que torna a própria existência deste trecho do artigo 242 questionável, vez que o reconhecimento da socioafetividade possui procedimento próprio, que por sua vez também busca

resguardar o bem-estar da criança, prevendo inclusive o encaminhamento do caso a justiça em razão de suspeitas por parte do registradores.

O provimento 63 de 2017 do Conselho Nacional de Justiça, prevê que é necessária a comprovação do estado de posse de filho, e que o registrador, caso suspeite de falsidade, fraude, vício ou má fé por parte do agente, encaminhará o pedido ao juiz competente, nos termos da legislação local.

“Suspeitando de fraude, falsidade, má-fé, vício de vontade, simulação ou dúvida sobre a configuração do estado de posse de filho, o registrador fundamentará a recusa, não praticará o ato e encaminhará o pedido ao juiz competente nos termos da legislação local”. (ART 12 DO PROVIMENTO 63 DE 2017 DO CNJ)

Assim, em situações onde a esteja incerta a motivação nobre, o agente praticante do delito, deverá responder a processo judicial, e nos casos em que o crime não é praticado com motivo honroso, como em situações de fraude ou má-fé, a conduta poderia ser enquadrada no artigo 299 do Código Penal, que trata da falsidade ideológica em registros públicos.

Esse artigo já tipifica a alteração fraudulenta de informações em documentos oficiais, incluindo o registro civil, e seria suficiente para punir a prática sem necessidade de manter uma tipificação penal específica para a adoção à brasileira.

Ainda, há uma diferença no que diz respeito as penas previstas para os crimes previstos nos artigos 242 e 299 do código penal. O artigo que trata da adoção à brasileira traz uma pena de detenção, de um a dois anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena, enquanto o crime de falsidade ideológica prevê pena mais alta, sendo de reclusão de um a cinco anos e multa se a fraude for ocorrida envolvendo documento público e de um a três anos se o documento for particular, existindo ainda a possibilidade de aumento de pena se a falsificação envolver alteração do registro civil.

Assim, quem comete o ato ilícito de fraudar o registro civil, deliberadamente ignorando a possibilidade de registro na condição de pai ou mãe socioafetivo ou ainda, o próprio sistema legal de adoção, e é enquadrado no delito do artigo 242 do Código penal, é sujeito a uma pena consideravelmente menor, sem possibilidade de aumento e com a possibilidade de não aplicação da pena.

Não há razão para que haja uma pena menor ou ainda, a não aplicação desta, pois aquele que fraudar o registro civil para registrar como seu o filho de outro, além de todas as demais implicações já levantadas, ainda coloca em risco a integridade e segurança do menor, ao não observar as regras legais e não se submeter sequer a uma avaliação psicossocial. Aos olhos da lei, expondo o menor a uma condição de vulnerabilidade.

Desta forma, sob a perspectiva trazida, o artigo analisado é passível de uma reformulação para que deixe de constar a parte reconhecida como adoção a brasileira, pois além de não haver mais uma razão para a manutenção de dispositivo específico que tipifique este crime ao qual a aplicação da pena se encontra em completo desuso, a possibilidade do perdão judicial e a pena reduzida em relação ao crime de falsidade ideológica, agem no sentido de desacreditizar o sistema legal de adoção e o reconhecimento da filiação socioafetiva.

CONCLUSÃO

Este trabalho buscou aprofundar a análise sobre o crime de "adoção à brasileira", tipificado no artigo 242 do Código Penal Brasileiro, explorando as implicações legais, sociais e éticas dessa prática. A pesquisa revelou a complexidade desse fenômeno, que, embora muitas vezes motivado por intenções nobres, como o desejo de proporcionar um lar a uma criança, desafia o sistema legal e a aplicação da justiça penal. Ao longo do estudo, discutiu-se especialmente a concessão do perdão judicial quando há motivação reconhecida como nobre.

A prática da "adoção à brasileira" desperta discussões fundamentais sobre a proteção dos direitos das crianças e o respeito ao sistema de adoção formal. Com o desenvolvimento de novas interpretações e o reconhecimento da socioafetividade como critério legítimo de filiação, o trabalho destaca como o sistema jurídico busca equilibrar a aplicação rigorosa da lei e o reconhecimento de vínculos afetivos. Este equilíbrio é sensível, pois envolve proteger a criança enquanto se assegura que as normas jurídicas não sejam desvalorizadas.

A jurisprudência brasileira, ao acolher o perdão judicial em casos de adoção à brasileira, tenta atender às circunstâncias particulares dos casos e às motivações altruístas dos envolvidos. No entanto, esse perdão pode, inadvertidamente, fomentar uma percepção de impunidade e enfraquecer a credibilidade do sistema de adoção formal. No contexto social atual, no qual as burocracias do processo de adoção formal ainda desmotivam potenciais adotantes, muitas famílias acabam recorrendo a práticas informais de adoção, na tentativa de dar a crianças em situação de vulnerabilidade uma estrutura familiar. Ainda assim, esta prática pode envolver riscos significativos para a criança, uma vez que não passa pela devida avaliação psicossocial e legal que o processo de adoção exige.

Portanto, este trabalho reitera que a "adoção à brasileira", mesmo quando motivada por amor e cuidado, constitui um desafio ao ordenamento jurídico e ao sistema de proteção à infância. A possibilidade de aplicação do perdão judicial, quando o ato é praticado por razões nobres, levanta questões sobre a efetividade da norma penal e a necessidade de atualizar o sistema para acolher, de forma legítima, vínculos socioafetivos, sem fragilizar o registro civil e o sistema formal de adoção. A análise realizada permite concluir que uma eventual reforma no artigo 242 do Código Penal, que contemple a socioafetividade e a multiparentalidade, pode fortalecer a proteção legal, estabelecendo diretrizes mais claras e justas para situações complexas e emocionalmente carregadas como a adoção à brasileira.

Em última análise, o estudo reforçou a importância de assegurar que o direito penal continue sendo uma ferramenta eficaz na proteção dos direitos fundamentais das crianças. A criminalização da "adoção à brasileira" representa uma tentativa de garantir a transparência e a segurança do processo de adoção,

protegendo o direito da criança de conhecer suas origens e prevenindo práticas que possam comprometer sua integridade. Contudo, a necessidade de revisão da lei também se faz presente, dado o desenvolvimento das noções de afeto e vínculo familiar no direito brasileiro. Assim, este trabalho contribui para o debate sobre a harmonização entre justiça e proteção dos direitos fundamentais, sugerindo que o aperfeiçoamento das normas e a conscientização sobre o processo de adoção formal são passos essenciais para o fortalecimento do sistema de adoção e a garantia de um futuro seguro e justo para as crianças.

Ao final, destaca-se a importância de uma alteração legislativa, para que o dispositivo legal alcance sua maior efetividade, não agindo como um facilitador para que o sistema legal de adoção seja burlado.

REFERÊNCIAS

ARTIGO 12 DO PROVIMENTO 63 DE 2017 DO CNJ- Disponível em: <http://repositorio.asc.es.edu.br/jspui/bitstream/123456789/3563/1/TCC%20FINALIZADO%20.pdf>. Acesso em: 01 de novembro de 2024.

Apelação Cível Nº 70077040822, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 30/08/2018.

BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. São Paulo: Atenas Editora, 1956

BITENCOURT, Roberto. **Código Penal Comentado**. 5ª edição. Editora Saraiva. 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal - Parte Especial - Vol. 2 – ed. 17ª, ed. Saraiva, 2017

BRASIL. Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AgInt nos EDcl no REsp 1784726/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2019, DJe 15/05/2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula n. 18, de 20/11/1990, DJ 28/11/1990, p. 13963.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos, Direito Penal. Disponível em: <http://www.fkb.br/biblioteca/Arquivos/Direito/Direito%20Penal%2020Parte%20Especial%20I%20-20Eduardo%20Luiz%20Santos%20Cabette.pdf>.> Acesso em: 21 de outubro de 2024.

CAPEZ, Fernando e PRADO, Stela. **Código Penal comentado**. 3ª edição. São Paulo. Saraiva .2012

GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal: parte especial, volume III. 11º edição. Niterói: Impetus, 2014.

JESUS, Damásio E. de; Código Penal Anotado, 12ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006

JESUS, Damásio E. de. Direito Penal, 3º volume: parte especial: dos crimes contra a propriedade imaterial a dos crimes contra a paz pública. 20ª edição. São Paulo: Saraiva. 2011.

JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. Finalidades da pena. Barueri: Manole, 2004.

LÔBO, Paulo. Direito civil: famílias / Paulo Lôbo. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva, 2011. – (Direito civil).

MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. Os fins da pena no Código Penal Brasileiro. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. São Paulo: IBCCRIM, 14. N 167, p. 18, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense LTDA, 2015.

PAULA, Tatiana Wagner Lauand. Adoção à brasileira: Registro de Filho alheio em nome próprio. 23ª edição J.M Livraria Jurídica.

PEREIRA, Rodrigo Cunha. Manual de Direito das Famílias. 7 ed. São Paulo: 2009.

SOUZA, Luciano. **Art. 242** In: SOUZA, Luciano. **Código Penal Comentado - Ed. 2022**. São Paulo (SP): Editora Revista dos Tribunais. 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/doutrina/codigo-penal-comentado-ed-2022/1728397231>. Acesso em: 23 de setembro de 2024.

TJSP, Apelação Criminal nº 0000119-09.2016.8.26.0516, da Comarca de Roseira, 12ª Câmara Criminal, Rel. Desembargador João Morengi, julgado em 13.02.19