

**A REPRODUÇÃO HUMANA MEDICAMENTE ASSISTIDA NA FORMA
HETERÓLOGA: APONTAMENTOS SOBRE OS PRINCIPAIS ASPECTOS
BIOÉTICOS, MÉDICOS E JURÍDICOS**

*THE HETEROLOGOUS FORM OF MEDICALLY ASSISTED HUMAN REPRODUCTION:
NOTES ON THE BIOETHICAL, MEDICAL AND LEGAL KEY ISSUES*

*Helena de Azevedo Orselli **
*Paola Cristina Santos Flores ***

Resumo: O progresso na área da biotecnologia de procriação humana medicamente assistida permite que casais, que não conseguem ter filhos naturalmente, realizem seu sonho de ter filhos. As principais técnicas de reprodução humana assistida podem ser utilizadas a partir de gametas do próprio casal ou de gametas doados por terceiros. A forma heteróloga da reprodução assistida abrange questões éticas, médicas e jurídicas como a doação de gametas, critérios para doação, gratuidade, anonimato, bem como as relações entre o doador de gametas, o filho nascido da utilização de seu material genético e o pai socioafetivo, e os direitos à identidade genética, à paternidade, a alimentos e à herança.

Palavras-chave: Reprodução Humana Medicamente Assistida. Doação de Gametas. Anonimato. Paternidade. Identidade Genética.

Abstract: Progress in the area of biotechnology of medically assisted human procreation enables couples who cannot have children by natural means to achieve their dream of having children. The main techniques of assisted human reproduction may use gametes from the actual couple, or gametes donated by third parties. The heterologous form of assisted reproduction covers ethical, medical and legal issues such as the donation of gametes, criteria for donation, gratitude, anonymity, and the relations between the gamete donor, the child born from the use of their genetic material, and the socioaffective father, and the rights to genetic identity, paternity, alimony and heritage.

* Doutora e mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Regional do Vale do Itajaí (SC); professora titular do Curso de Direito da Universidade Regional de Blumenau – Furb (SC), advogada. E-mail: helena@furb.br.

** Graduanda em Direito pela Universidade Regional de Blumenau – Furb (SC). E-mail: pcsflores@hotmail.com.

Keywords: Medically Assisted Human Reproduction. Gamete Donation. Anonymity. Paternity. Genetic Identity.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo vincula-se à linha de pesquisa Bioética, Biodireito e Direitos da Pessoa da Universidade Regional de Blumenau e almeja analisar as questões bioéticas e jurídicas relacionadas à reprodução humana medicamente assistida na forma heteróloga.

No Brasil, a falta de regulamentação jurídica específica a respeito das técnicas de reprodução humana medicamente assistida não obsta sua utilização que se torne mais frequente a cada dia, face ao conhecimento dos brasileiros desta modalidade de geração de filhos para quem não pode tê-los de maneira natural e a um preço cada vez mais acessível. Ainda que não haja, no Brasil, uma regulamentação a respeito da aplicação das técnicas de reprodução humana medicamente assistida e de suas consequências¹, sua utilização deve sempre ser pautada por normas éticas e pelos princípios constitucionais.

O Conselho Federal de Medicina editou a Resolução n. 2.013/2013², que estabelece normas deontológicas para a atuação médica na reprodução humana medicamente assistida. Entretanto as consequências jurídicas decorrentes da aplicação da reprodução assistida devem pautar-se, na falta de norma jurídica específica, pelos direitos fundamentais alçados à categoria de princípios consagrados na Constituição brasileira³, portanto de observância obrigatória. Essas normas jurídicas e deontológicas por vezes conflituam entre si e por vezes não são suficientes para a necessária proteção e segurança jurídica dos envolvidos, especialmente o filho que nascerá da aplicação de uma das técnicas de reprodução medicamente assistida.

Por esta razão, pretende-se analisar as questões bioéticas e jurídicas relacionadas à reprodução humana medicamente assistida na forma heteróloga. Constituem, ainda, objetivos da pesquisa, que ora se relata, estudar os problemas relacionados à fertilidade humana, diferenciando o significado dos termos infertilidade e esterilidade; demonstrar quais as principais técnicas de reprodução humana assistida, dando ênfase à modalidade heteróloga das técnicas, seus aspectos bioéticos e jurídicos; e, por fim, analisar o direito à identidade genética e o direito ao anonimato do doador de gametas.

Adotou-se o método indutivo para a investigação e o relato da pesquisa, e as técnicas que foram utilizadas são as pesquisas bibliográfica e normativa e os fichamentos.

2 TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

2.1 INFERTILIDADE E ESTERILIDADE HUMANA

Apesar de, em alguns casos, a infertilidade ser tratada como sinônimo da esterilidade, as palavras diferem na semântica. Neste sentido, Queiroz⁴ esclarece:

Infertilidade deve ser utilizada para quem nasce estéril ou teve uma doença que levou a tal condição, ainda que temporária. Esterilidade por sua vez, deve ser usada para quem se submeteu a processos cirúrgicos ou químicos, tendo perdido a capacidade de procriar.

Vale ressaltar que tanto a infertilidade como a esterilidade constituem obstáculos ao processo de procriação de filhos. Contudo, o que difere um termo do outro é a causa da perda da capacidade de procriar e, ainda, o procedimento a ser aplicado no campo da reprodução humana assistida⁵.

Para Stedman citado por Fernandes⁶, “[...] enquanto a esterilidade é a incapacidade de fertilização ou reprodução, a infertilidade é uma esterilidade relativa, esclarecendo referido autor que a primeira é irreversível, o que não ocorre com a segunda [...]”

Existem diversas causas de infertilidade e esterilidade humana. Queiroz⁷ observa que “A esterilidade pode ter causas naturais e adquiridas. As causas naturais referem-se, em geral, a malformações congênitas, enquanto as adquiridas são aquelas decorrentes de doenças ou da esterilização química ou cirúrgica.”

Em contrapartida, é possível verificar diversos fatores envolvidos na infertilidade:

A infertilidade feminina pode ser oriunda de diversas causas, destacando-se, dentre elas: problemas ovulatórios, tubáreos, uterinos e imunológicos. Já sob o aspecto masculino, a infertilidade pode advir de produção inadequada do esperma, de anticorpos antiespermatozóides, obstrução do trato seminal, criptorquidia, distúrbios do canal de ejaculação, varicocele, alterações hormonais, infecções e fatores genéticos⁸.

*A reprodução medicamente assistida humana na forma heteróloga:
apontamentos sobre os principais aspectos bioéticos, médicos e jurídicos*

Gerar uma vida é um anseio de praticamente todos os seres humanos. Todavia, quando o desejo de ter filhos não pode ser realizado, o desenvolvimento tecnológico, através de técnicas específicas, passa a auxiliar na concepção da vida⁹. Por conta disso, tratando-se da infertilidade conjugal, a biotecnologia da reprodução alcançou um rápido desenvolvimento nas últimas décadas.

A biotecnologia da reprodução é “[...] um ramo da biotecnologia, especializada na utilização de técnicas e procedimentos específicos que interferem no processo de fertilidade ou infertilidade na espécie humana.”¹⁰

Portanto, pode-se dizer que os problemas da infertilidade e, em alguns casos, os da esterilidade, ao causar dificuldades ou impedimento à procriação por vias naturais, induzem os casais a procurarem alternativas seguras e eficazes, para exercer assim, de maneira artificial e assistida, a concepção da vida.

Importante destacar que todo tratamento médico com a finalidade de vencer as dificuldades ou impossibilidades de gerar deve ser antecedido do procedimento de consentimento esclarecido, no qual o médico detalhadamente apresenta aos pacientes os tratamentos mais propícios, outras alternativas de tratamento, os riscos, as possibilidades de sucesso e, por fim, solicita o consentimento daqueles.

O capítulo I, item 3, da Resolução número 2.013/13 do Conselho Federal de Medicina esclarece sobre o consentimento informado pelos pacientes submetidos às técnicas de reprodução assistida:

O consentimento informado será obrigatório para todos os pacientes submetidos às técnicas de reprodução assistida. Os aspectos médicos envolvendo a totalidade das circunstâncias da aplicação de uma técnica de RA serão detalhadamente expostos, bem como os resultados obtidos naquela unidade de tratamento com a técnica proposta. As informações devem também atingir dados de caráter biológico, jurídico, ético e econômico. O documento de consentimento informado será elaborado em formulário especial e estará completo com a concordância, por escrito, das pessoas a serem submetidas às técnicas de reprodução assistida¹¹

As principais técnicas de procriação humana medicamente assistida, quais sejam: inseminação artificial, fertilização *in vitro* e injeção citoplasmática de espermatozoide, serão aprofundadas nos próximos tópicos, cada qual, com suas particularidades.

2.2 INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL – IA

A inseminação artificial configura a mais antiga das tecnologias de reprodução humana medicamente assistida, podendo ser conceituada como uma “[...] técnica artificial para a obtenção da fecundação através da introdução do esperma no interior do canal genital feminino, sem ocorrência do ato sexual.”¹²

Uma das principais classificações no âmbito da inseminação artificial envolve a identidade da pessoa que fornece o material genético masculino. Assim, a técnica será classificada como homóloga quando realizada com sêmen do cônjuge ou companheiro da paciente, e heteróloga, quando há a utilização de sêmen de terceiro, em mulher casada, que vive em união estável, separada, divorciada, solteira ou viúva.¹³ Verifica-se, nesta perspectiva, que a técnica em sua modalidade homóloga utiliza gametas exclusivos do casal, enquanto a heteróloga utiliza material genético doado por terceiro anônimo, estranho ao casal.

É necessário compreender que a inseminação artificial heteróloga envolve questionamentos éticos mais complexos¹⁴. Denota-se que tais problemas éticos surgem a partir do momento em que a família depende de um terceiro para consumir a inseminação artificial, ventilando assim questionamentos acerca da multiparentalidade, do possível incesto quando o filho que desconhece a identidade do doador, e demais direitos decorrentes da paternidade, como o direito hereditário. Os aspectos bioéticos e jurídicos da procriação artificial heteróloga, entre outras questões relevantes, serão tratadas com profundidade mais adiante.

2.3 FERTILIZAÇÃO IN VITRO – FIV

Conhecida popularmente como “bebê de proveta”, a fertilização *in vitro* é o procedimento de procriação assistida mais amplamente praticada no mundo. Trata-se de um processo mais elaborado, no qual a fertilização ocorre fora do útero materno.

Fernandes¹⁵ afirma que:

[...] os gametas, tanto masculinos quanto femininos, são retirados dos respectivos organismos e a fecundação ocorre em laboratório, de forma extra-uterina, em meio onde é reproduzido artificialmente o ambiente da trompa de

*A reprodução medicamente assistida humana na forma heteróloga:
apontamentos sobre os principais aspectos bioéticos, médicos e jurídicos*

Falópio, onde a fertilização ocorre naturalmente e a clivagem prossegue até o estágio em que o embrião é transferido para o útero.

Apesar da fertilização *in vitro* ter sido criada para “[...] tratar casais cuja principal causa de infertilidade é uma lesão tubária, foi constatado que a técnica é útil também nos casos de endometriose, distúrbios do espermatozoide e, igualmente, nos casos de infertilidade não explicada.”¹⁶ Inicialmente, o método era favorável para mulheres com obstrução irreversível, mas, atualmente é igualmente utilizado nos casos de oligospermia, falha do tratamento cirúrgico tubário, esterilidade sem causa aparente e endometriose¹⁷.

Como toda técnica de reprodução humana medicamente assistida, subdivide-se em homóloga e heteróloga. Neste caso, pode envolver questões bioéticas e jurídicas mais complexas, já que o material genético doado pode ser sêmen e óvulo de terceiro. Quando a fecundação artificial é heteróloga *a matre*, há problemas a serem resolvidos ligados à multimaternidade, ou seja, se o filho, assim gerado, terá direitos apenas em relação à mulher que se submeteu ao tratamento ou também à mãe genética; como se garantir a verificação dos impedimentos matrimoniais em relação à mãe genética e seus parentes.

2.4 INJEÇÃO INTRACITOPASMÁTICA DE ESPERMATOZOIDE - ICSI

A microinjeção de espermatozoide, considerada umas das maiores revoluções da reprodução humana nos últimos anos, “[...] consiste na injeção de apenas um espermatozóiode diretamente dentro do óvulo.”¹⁸

Deste modo, através de equipamentos sofisticados como microscópio de alta magnitude e micro-manipuladores, a injeção intracitoplasmática de espermatozoide oferece aos casais, cuja infertilidade é resultante de defeitos graves do espermatozoide, um tratamento viável em que o óvulo será rompido artificialmente pelo espermatozoide e a fecundação será realizada¹⁹.

3 3 DOAÇÃO DE GAMETAS

3.1 CRITÉRIOS PARA SER UM DOADOR

A doação, de modo geral, pode ser definida como um contrato em que uma pessoa transfere do seu patrimônio bens ou vantagens para o de outra, que os aceita²⁰. O patrimônio transferido pela doação poderá abranger bens de valor econômico ou bens sem valor econômico. A par disso, Queiroz²¹ complementa:

Os bens de valor econômico podem ser livremente doados, conforme a vontade do seu detentor. Já os bens sem valor econômico, que compõem o corpo da pessoa, só podem ser objeto de doação, desde que a transação não fira a integridade corporal do doador, como é o caso do sangue, do rim e do sêmen. [...] Esses bens indicados só podem ser objeto de contrato de doação, uma vez que é vedada constitucionalmente a sua comercialização, definida pelo art. 199, parágrafo. 4º. CF.

Nota-se que o artigo 199, parágrafo 4º, da Constituição brasileira proíbe que a pessoa que cede tecidos, órgãos e partes de seu corpo, inclusive sêmen, óvulo e sangue, receba uma contraprestação por isso.

Ainda que o corpo humano vivo seja considerado em seu todo um bem indisponível, algumas de suas partes podem ser dispostas por seu titular, adquirindo independência²², essa alienação pode ser apenas gratuita.

A doação de gametas, por sua vez, pode ser conceituada como um contrato mediante o qual o doador transfere do seu patrimônio corporal, por liberalidade, óvulos no caso da mulher ou esperma no caso do homem, para a titularidade de um terceiro²³.

De um lado, a doação de sêmen feita pelo doador será considerada estritamente voluntária, gratuita e desinteressada e, por outro lado, haverá a manifestação de aceitação por parte do donatário.

A doação de esperma foi considerada um real progresso científico, que permitiu conceber uma criança, com ao menos a metade do material genético do casal. Trata-se de um gesto voluntário, solidário e espontâneo, isto é, de livre participação dos doadores²⁴.

Para compor o banco de sêmen, faz-se necessária uma seleção de doadores que devem se ajustar às exigências requeridas para o processo de doação de esperma. Queiroz²⁵ explana os requisitos básicos para ser um doador do banco de sêmen: ser maior de idade, voluntário, com saúde física e psíquica, sem antecedentes patológicos pessoais ou familiares e possuir um nível de inteligência normal. Além dos requisitos básicos, considerar-se-ão igualmente relevantes: o doador de sêmen ter menos de cinquenta anos²⁶, não pertencer ao grupo de risco para doenças sexualmente transmissíveis, doenças genéticas e congênitas na família.

3.2 GRATUIDADE

Conforme o item 1, capítulo IV, da Resolução n. 2.013/13, a doação de gametas nunca terá caráter lucrativo ou comercial. Leite²⁷ esclarece que “[...] a gratuidade garante o altruísmo da doação e afasta a possibilidade de alienação por questões eminentemente mercantilistas, leia-se, financeiras.” Sobre a relação entre a gratuidade da doação de gametas e o princípio da dignidade da pessoa humana, Leite²⁸ alude ainda que:

Quanto à doação de esperma humano, independentemente de ausência de disposição legal, mas levando em consideração tão somente princípios éticos oriundos da dignidade humana, já se estabeleceu como norma fundamental que esse bem de personalidade só pode ser alienado gratuitamente.

O artigo 46, do capítulo IV, do Código de Ética Médica²⁹ veda ao médico participar direta ou indiretamente da comercialização de órgãos ou de tecidos humanos. Embora o sêmen não se enquadre na categoria órgão ou tecido, pode estender-se analogicamente a disposição à doação de esperma³⁰.

Segundo Leite³¹, os dois princípios que fundamentam a gratuidade da doação são o princípio da inviolabilidade do corpo humano e o de sua indisponibilidade.

Isto posto, Gama³² destaca a previsão constitucional que veda a comercialização dos órgãos, tecidos e substâncias humanas:

Com efeito, a gratuidade da disposição sobre órgãos, tecidos e substâncias humanas, no direito brasileiro, é princípio e requisito previsto constitucionalmente relacionado à procriação assistida, o que impede, portanto, a edição de qualquer lei estabelecendo algum mecanismo de remuneração na disposição de partes do próprio corpo da pessoa humana, mas não há

impedimento a que a disposição se dê sob o modo gratuito, ou seja, por mera liberalidade da pessoa do doador, sem lhe provocar qualquer ameaça à integridade físico-corporal e, logicamente, à vida.

Em alguns estados norte-americanos, há a permissão da remuneração pelo fornecimento de gametas e pela maternidade de substituição, de acordo com os valores culturais e morais ali vigentes³³.

3.3 ANONIMATO

O direito ao anonimato do doador de gametas bem como o sigilo quanto ao procedimento médico, especificamente na realização das técnicas de reprodução humana assistida, configuram uma forma de proteção tanto aos doadores do material genético como aos receptores da doação. Gama³⁴ explica que o anonimato acerca do doador difere do sigilo inerente ao dever médico de não revelar informações e tratamentos de seus pacientes:

[...] é imperioso que sejam separados dois aspectos que normalmente são considerados de maneira conjunta: a) o sigilo do procedimento médico da reprodução assistida heteróloga, próprio das intervenções dos profissionais da Medicina no desempenho de suas altas missões quanto ao tratamento e tentativa de cura dos seus pacientes; b) o anonimato do doador, bem como o próprio anonimato do casal e da criança a nascer.

O anonimato tenta estabelecer um equilíbrio nas relações particulares do casal, quando em virtude da infertilidade, tem que recorrer à interferência de um terceiro estranho, em razão da utilização de seu material genético. De um lado, a doação do esperma contribui com o projeto parental de um casal impossibilitado de procriar. Por outro ângulo, o doador não possui nenhum projeto parental e não deseja nenhuma relação de filiação com a criança gerada³⁵.

Ao ponderar a importância da conservação dos interesses do filho nascido com o auxílio das técnicas de procriação assistida heteróloga e do casal paciente, Leite³⁶ acrescenta que aquele que doa gametas para favorecer a reprodução humana medicamente assistida de outrem não deve ser conhecido do casal, antes, durante, nem após o tratamento e não deve conhecer a identidade daqueles que receberam seu material genético

Contudo, o “Anonimato é estado de quem tem seu nome ocultado, mas não necessariamente deve ser desconhecido no plano direcionador da inseminação artificial.”³⁷. O item 2 do capítulo IV da Resolução n. 2.013/2013 do Conselho Federal de Medicina impõe que os doadores de esperma não devem conhecer a identidade dos receptores e vice-versa. O item 4 do mesmo capítulo da Resolução reforça a obrigatoriedade do sigilo sobre a identidade dos doadores de gametas e embriões, bem como dos receptores. Entretanto traz, em sua parte final, uma exceção sobre situações especiais em que as informações sobre doadores podem ser fornecidas exclusivamente para médicos, resguardando-se a identidade civil do doador.

A quebra de sigilo acerca do doador de gametas deverá ser feita após autorização judicial e após a maioridade do filho nascido da utilização dos gametas doados, uma vez que terá maturidade suficiente para saber se, efetivamente, deseja a informação e se tem condições de absorvê-la.”³⁸

Uma vez analisados os critérios para a doação, passa-se à análise de algumas questões bioéticas e jurídicas que surgem da utilização das técnicas de procriação assistida.

4 ASPECTOS BIOÉTICOS E JURÍDICOS DA REPRODUÇÃO MEDICAMENTE ASSISTIDA NA FORMA HETERÓLOGA

4.1 O DIREITO À PROCRIAÇÃO

Dentre os direitos fundamentais, o direito à vida, expressamente assegurado no artigo 5º, *caput*, da Constituição brasileira, constitui o primeiro de todos os bens jurídicos a ser tutelado³⁹. Também classificada como um direito individual, a vida “[...] não é considerada apenas em seu sentido biológico, mas sim como todo o processo vital que se instaura com a concepção, transforma-se, progride, muda de qualidade, até se extinguir com a morte.”⁴⁰

De maneira indireta, o direito à vida engloba outros direitos, tais como a liberdade, a intimidade e a igualdade. A esse respeito, Queiroz⁴¹ afirma que “Se a vida não for assegurada, de nada adianta que os demais direitos sejam protegidos.”

Outro bem jurídico ligado à vida é o direito à saúde, definido por Gama⁴² como:

[...] o direito a um tratamento condigno de acordo com o estágio atual das

ciências da vida, em duas vertentes: a) a negativa, ou seja, a de exigir que o Poder Público e as demais pessoas se abstenham de praticar qualquer ato que prejudique a saúde da pessoa; b) a positiva, no sentido de poder exigir do Poder Público o cumprimento de tarefas e medidas visando à prevenção, informação e tratamento (cura) de doenças ou males conhecidos que possam afetar a integridade da pessoa.

Invoca-se, ainda, o princípio fundamental de dignidade da pessoa humana, previsto no artigo 1º, inciso III, da Constituição brasileira. Ligada ao direito à vida, a proteção da dignidade da pessoa humana importa garantir uma existência digna da pessoa. A vida envolve tanto o seu exercício – existência digna –, como a noção de saúde que, por sua vez, abrange não apenas a ausência de doenças, moléstias físicas, males psíquicos e mentais, mas também relaciona-se com a sexualidade e a procriação⁴³.

O direito à procriação decorre dos direitos à saúde e à integridade psicofísica da pessoa, posto que a dificuldade e a impossibilidade de gerar são problemas de saúde pessoal. Segundo Queiroz⁴⁴ a proteção à integridade abrange o direito à procriação. Na mesma perspectiva, o artigo 226, parágrafo 7º, da Constituição Federal de 1988⁴⁵, proclama o planejamento familiar como direito recorrente da autonomia dos indivíduos:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

[...]

§7º. Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

O direito à procriação integra o direito ao planejamento familiar e compete privativamente ao casal, sem qualquer interferência do Estado⁴⁶.

Compete, portanto, ao Estado promover não apenas ações a favor da educação e da assistência ao controle da concepção e da natalidade, mas também possibilitar o acesso das pessoas que não conseguem ter filhos naturalmente aos tratamentos necessários para que seu planejamento familiar se realize. Scheidweiler⁴⁷ afirma que se “[...] um casal chega ao momento da procriação e não consegue concretizar este desejo, transforma-se numa grande fonte de incertezas [...]”.

Ante a angústia pela impossibilidade de procriar naturalmente, muitos casais recorrem à orientação médica. Esta intervenção médica pode levar, dependendo do caso concreto, à aplicação das técnicas de reprodução medicamente assistida, porque, “[...] se a infertilidade impossibilita a procriação de forma natural, conclui-se que é um impedimento à concretização da saúde. Portanto, essa pessoa deve ter acesso ao tratamento terapêutico substitutivo que lhe possibilite gerar filhos.”⁴⁸

Afinal, se a procriação integra o direito ao livre planejamento familiar, não cabe distinção entre a reprodução natural e a artificial⁴⁹. A escolha do casal deve ser respeitada, e o direito à procriação artificial deve ser tutelado.

Ressalta-se que o direito a reprodução não será absoluto, cabendo em cada caso respeitar os interesses da pessoa que será gerada⁵⁰. À vista disso, a imposição de limites fundados em normas constitucionais torna-se uma exigência no âmbito da concretização do direito à procriação.

Gama⁵¹ menciona que um dos limites que deve ser considerado é o melhor interesse do futuro filho, reforçado e valorizado no Estatuto da Criança e do Adolescente. Os princípios da prioridade e da prevalência absoluta dos interesses do filho “[...] não devem ser interpretados com base nos interesses dos pais biológicos ou sociológicos, mas unicamente na preservação do bem-estar da filiação e da prevalência do afeto.”⁵² Krell⁵³ explana que o princípio do melhor interesse da criança constitui um importante e essencial limite ao exercício indiscriminado ou mesmo abusivo ao direito de reprodução assistida no Brasil.

Assim, embora o direito à reprodução humana medicamente assistida não esteja necessariamente ligado ao âmbito familiar, caracterizando-se como um direito próprio da pessoa, a sua justificativa consubstancia-se no direito à livre regulação da vida privada.

Necessário analisar os vínculos de parentesco biológico e socioafetivo e as consequentes relações jurídicas oriundas da aplicação das técnicas de reprodução humana medicamente assistida.

4.2 DIREITO À IDENTIDADE GENÉTICA E A RELAÇÃO ENTRE DOADOR E FILHO NASCIDO A PARTIR DA UTILIZAÇÃO DE SEU MATERIAL GENÉTICO

Com a realização da reprodução medicamente assistida na forma heteróloga, no qual se utiliza material genético estranho ao casal, a filiação deixa de ser exclusivamente biológica, isto é, com base no liame sanguíneo e genético.

No caso de aplicação da técnica de reprodução humana medicamente assistida *a patre*, o filho terá apenas metade da carga genética do casal, já que formada a partir dos óvulos da mãe⁵⁴. Neste caso, configura-se a dupla paternidade: de um lado, o doador anônimo que forneceu seu material genético e, de outro, o pai socioafetivo.

É pertinente asseverar que a dupla maternidade também poderá ocorrer, se há “[...] gravidez da mulher que se aproveitou do óvulo de outra mulher, que foi fecundado por espermatozoides de seu marido, e recebeu o embrião no seu corpo.”⁵⁵

O anonimato é garantia de que não se estabeleça o vínculo jurídico de filiação entre doador do material genético e o filho a partir desse material gerado.⁵⁶ Porém, vale ressaltar que o cadastro do doador de gametas será mantido no banco de gametas para o qual doou o sêmen. Sua ficha cadastral conterá todas as informações, como nome, endereço, estado civil e características fenotípicas, entretanto, de acordo com a Resolução n. 2.013/2013 do Conselho Federal de Medicina, já mencionada, essas informações não podem ser de conhecimento dos receptores do material genético, exceto quando haja justificativa médica, hipótese em que a informação seria passada apenas aos médicos.

Para Queiroz⁵⁷, a quebra do sigilo de quem seja o doador de gametas deve ser considerada inviável, “[...] uma vez que o doador apenas deixou seu espermatozoide em um banco, delegando a este autoridade para determinar destino ao material, conforme lhe aprouvesse.”

Por isso, pode-se afirmar que a relação do doador de sêmen e do filho gerado a partir das técnicas de reprodução assistida heteróloga é meramente genética, excluindo qualquer relação jurídica de paternidade.

Em virtude de a doação de sêmen dever ser estritamente voluntária e desinteressada, não é assegurado ao doador de gametas nenhum vínculo com a pessoa nascida a partir da

utilização de seus gametas, a paternidade deve ser atribuída ao homem que recorreu à reprodução humana medicamente assistida para ter filhos⁵⁸. A pessoa, que doou o material genético para que outros pudessem ter filhos, não tem direitos em relação à pessoa nascida desse material nem deveres relacionados a esta.⁵⁹

Conclui-se que nenhuma relação jurídica de filiação poderá ser estabelecida entre o doador de sêmen e o filho nascido a partir das técnicas de reprodução assistida heteróloga, “[...] tudo em benefício da estabilidade das relações familiares, estados pessoais e no melhor interesse da criança.”⁶⁰. Urge ressaltar que, neste caso, inexistente qualquer relação jurídica de paternidade entre o doador de sêmen e a criança inseminada, porém, o liame genético e a paternidade biológica tornam-se vínculos inegáveis.

O direito ao anonimato do doador e a inexistência de relação jurídica de paternidade entre esse e o filho nascido em virtude da utilização de técnica de reprodução medicamente assistida com seu material genético não obsta o reconhecimento do direito do filho a conhecer sua identidade genética que integra os direitos da personalidade de que são titulares todas as pessoas.

O direito à identidade está diretamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana, referenciado no inciso III, do artigo 1º, da Constituição brasileira, que se pode conceituar como o valor próprio de cada ser humano, em razão do qual o Estado e a comunidade devem igual respeito e igual consideração a todos os seres humanos⁶¹.

No âmbito dos direitos da personalidade, a identidade deve ser considerada um direito fundamental a fim de que a pessoa seja reconhecida e individualizada na sociedade e perante o Estado.⁶² Como se sabe, “[...] a identidade da pessoa se revela, de forma fundamental, no seu nome, ainda que este, evidentemente, não esgote a noção de identidade pessoal.”⁶³ Em sede constitucional, o direito ao reconhecimento do direito à identidade pode ser fundamentado, além da dignidade da pessoa humana, nos direitos à vida, à informação e à privacidade.

A identidade genética, precisamente conexa ao reconhecimento do vínculo biológico, deixa a pessoa ciente de sua história pessoal e procedência de sua origem genética, visto que reconhecer o direito à identidade genética da criança, do adolescente ou do adulto, significa “[...] franquear-lhes o direito à vida, à saúde, à paternidade, mas também a sua história pessoal.”⁶⁴

O direito à identidade genética na seara da procriação artificial heteróloga conflua com o direito do doador dos gametas ao anonimato⁶⁵. A divulgação das informações do doador de gametas obrigaria ao afastamento de seu anonimato. Assim, ao estabelecer que o anonimato é, ao mesmo tempo, a garantia da autonomia, da expansão da família e da proteção leal do desinteresse que ali predomina, Leite⁶⁶ afirma que a doação de material genético é marcada por “[...] aspectos, ao mesmo tempo positivo (é destinada a contribuir ao projeto parental de alguém) e negativo (o doador não tem nenhum projeto parental pessoal).”

De acordo com Gama⁶⁷, o anonimato da pessoa do doador na reprodução assistida heteróloga se mostra necessário para permitir a plena integração da criança na sua família jurídica, como para preservar a identidade do terceiro envolvido, que por liberalidade, contribuiu generosamente com seu material genético.

Vale ponderar, ainda, que o direito à identidade pessoal “[...] envolve um direito à historicidade pessoal, para que cada um possa saber como foi gerado, a identidade civil de seus progenitores e conhecer o seu patrimônio genético, o que pode ser essencial para a prevenção e mesmo cura de doenças hereditárias.”⁶⁸

Gama⁶⁹ defende que o direito à identidade do filho gerado pela aplicação de técnica de reprodução medicamente assistida heteróloga, que tem repercussões importantes no pleno desenvolvimento da pessoa humana, deve prevalecer face ao direito à intimidade do doador. Conforme aduz Welter⁷⁰, investigar a paternidade biológica serve para conhecer a ancestralidade, a origem e a identidade pessoal, além de impedir o incesto, permitir verificar os impedimentos matrimoniais e prever ou evitar enfermidades hereditárias. Entretanto, Welter⁷¹ afirma que essa investigação, se já existente a paternidade e/ou a maternidade socioafetiva, estará restrita a três efeitos jurídicos, quais sejam: “1 – por necessidade psicológica ao conhecimento da origem genética; 2 – para segregar os impedimentos do casamento; 3 – para preservar a saúde e vida dos pais e do filho biológicos, nas graves doenças genéticas.”

Considera-se, portanto, que o conhecimento da verdade a respeito da origem biológica é direito fundamental que integra o conjunto dos direitos da personalidade. Desta maneira “A recusa do doador em ter revelada sua identidade sob o argumento de que deve ser

tutelado o direito à intimidade, ao segredo, deve prevalecer para todas as pessoas – inclusive para os pais (jurídicos) –, salvo em relação à pessoa concebida.”⁷²

Deste modo, tendo em vista que o sigilo do procedimento e o anonimato do doador devem valer para todas as demais pessoas, menos para a própria interessada, torna-se conveniente que, face ao direito do conhecimento da origem genética, tais revelações sejam transmitidas à pessoa concebida pela reprodução assistida heteróloga quando ela tiver atingindo a maturidade suficiente.

4.3 DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E RELAÇÃO ENTRE PAI SOCIOAFETIVO E FILHO NASCIDO DA UTILIZAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA HETERÓLOGA

Afirma-se que a filiação é um fato jurídico que compreende todas as relações entre o filho e seus pais, aqueles que o geraram ou o adotaram. Sob este prisma, o direito de filiação abrange também o poder familiar que os pais exercem sobre os filhos menores, bem como os direitos protetivos e assistenciais em geral⁷³.

As noções de filiação e parentesco são noções que andam juntas. A palavra parentesco emana do “[...] verbo latino *páris-ere* (parir, gerar, dar à luz) que dá bem a dimensão da importância que sempre se atribui às relações que unem gerados e geradores. *Parens, entis* é o pai ou a mãe e, por extensão, os avós e os antepassados.”⁷⁴

A partir das inovações científicas na seara da medicina reprodutiva, bem como da atual concepção da adoção, a filiação assumiu outra postura, assim como um novo modo de abordar a noção de família. Leite⁷⁵ aduz que o critério exclusivamente biológico não pode predominar na noção de filiação, que se apresenta caracterizada por três níveis distintos: o da biologia, o da psicologia e o da afetividade.

Primeiramente, a filiação biológica “[...] no estado atual de desenvolvimento científico, não gera mais dúvidas. Pode-se biologicamente provar a filiação ou a não filiação, ou seja, o aspecto cromossômico e genético.”⁷⁶

A filiação, sob a dimensão da psicologia, caracteriza as relações instintivas e os comportamentos dos filhos e dos pais. “De acordo com esta tendência, a filiação se estabelece,

independentemente da biologia, com a condição que um certo período, mesmo curto, tenha transcorrido entre o bebê e a mãe.”⁷⁷

Finalmente, a filiação afetiva, essencial da natureza humana, transforma as relações “[...] de um comportamento utilitário, em comportamento expressivo, a vitória definitiva do amor sobre qualquer consideração prática, a supremacia das funções afetivas, emotivas e mesmo psicológicas [...]”⁷⁸. Consoante Gama⁷⁹, a filiação afetiva é o “[...] vínculo que decorre da relação socioafetiva constatada entre filho e pais – ou entre o filho e apenas um deles –, tendo como fundamento o afeto, o sentimento existente entre eles [...]”

O fato de uma criança ter sido concebida por uma das técnicas de reprodução humana assistida, “[...] em nada alterará sua condição, visto sob o enfoque da filiação, pois, havendo o casamento ou a união estável, toda e qualquer criança gerada na sua constância será presumida como descendência de ambos os integrantes da relação.”⁸⁰

Imprescindível destacar ainda o disposto no artigo 27 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁸¹: “O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.”

No que diz respeito à modalidade heteróloga das técnicas de reprodução humana assistida, a doação de material genético estranho ao casal configura ato de mera liberalidade e solidariedade. Leite⁸² enfatiza que, a partir da evolução médico-científica, a verdadeira paternidade não mais pode se reduzir apenas à autoria genérica da descendência. A figura do pai na vida de uma criança é totalmente essencial.

O pai, na modalidade heteróloga das técnicas de procriação humana assistida, é aquele que de maneira sólida e duradoura se revela no comportamento cotidiano através de uma relação psicoafetiva. O marido ou companheiro da genitora terá, juntamente com essa, o papel de cuidar, educar, amar, alimentar, fornecer segurança, estudo, moradia, dentre outros cuidados essenciais à criança. Veloso⁸³ afirma que “A paternidade, no caso, não tem base biológica, mas possui um fundamento moral, prestigiando-se a relação sócio-afetiva [sic].”

O amor não é transmitido pelo gene, mas criado e cultivado através de laços afetivos entre o pai e a criança, eis que a verdadeira paternidade é expressa na vontade de ser pai e na

capacidade de dar amor ao filho.⁸⁴ Os fatores considerados indispensáveis para o estabelecimento da relação entre o pai socioafetivo e o filho nascido a partir da utilização de gameta doado são os mesmos estabelecidos para se definir uma relação derivada do processo de adoção, quais sejam:

O amor e os laços afetivos entre o pai e a criança. A habitualidade do pai de dar, à criança, amor e orientação. A habitualidade do pai de prover a criança com comida, abrigo, vestuário e assistência médica. O lar da criança, a escola, a comunidade e os laços religiosos. A habitualidade do pai em encorajar a criança para o contato e comunicação saudável.⁸⁵

A paternidade não decorre apenas do vínculo genético, mas principalmente dos cuidados, do carinho, e da educação prestados ao filho por aquele que quis ser pai.⁸⁶ Assim o pai será aquele que exerce as funções paternas ainda que não seja o pai genético, privilegiando a convivência, o tratamento e o amor.

5 PRINCIPAIS EFEITOS JURÍDICOS DECORRENTES DA FILIAÇÃO HAVIDA PELA REPRODUÇÃO MEDICAMENTE ASSISTIDA NA FORMA HETERÓLOGA

5.1 DIREITO À PATERNIDADE

Segundo Gama⁸⁷, a paternidade relacionada ao fato jurídico da procriação, diferentemente da maternidade, não é formalmente estabelecida e não se prova com a mesma facilidade. Isso porque faltam sinais identificadores e exteriores, que possibilitem estabelecer automaticamente e com plena convicção a paternidade em relação ao recém-nascido. Pode-se dizer que a paternidade é sempre incerta, já que a contribuição do homem normalmente se dá longe do testemunho dos outros, e há a possibilidade da mulher ter mantido relações sexuais com mais de um homem à época da concepção.

A paternidade, como visto, pode ser fundada no vínculo biológico, no vínculo socioafetivo ou no vínculo ao mesmo tempo biológico e socioafetivo. De acordo com Queiroz⁸⁸, o vínculo consanguíneo determina o pai biológico, e o vínculo jurídico determina a paternidade estabelecida por definição legal, o pai jurídico.

A presunção da paternidade de filhos concebidos na constância do casamento, estabelecida no artigo 1.597 do Código Civil de 2002, aplica-se aos filhos nascidos da reprodução

humana assistida. Advirta-se de plano que o legislador não autorizou nem regulamentou a reprodução humana medicamente assistida, apenas procurou solucionar a problemática referente à presunção de paternidade⁸⁹.

É inadmissível estabelecer a paternidade jurídica entre o doador de gametas e a criança, eis que este terceiro, estranho ao casal, nunca manifestou vontade de se tornar pai e assumir um projeto parental. Por outro lado, a presunção absoluta incide sobre o pai jurídico e socioafetivo (marido ou companheiro da mãe) que consentiu com o projeto parental decorrente de uma procriação artificial heteróloga, ficando esse impossibilitado de qualquer contestação ou impugnação acerca da sua paternidade atribuída⁹⁰.

A concordância do marido ou companheiro da mãe na utilização de sêmen de terceiro para a obtenção de gravidez, frente aos princípios que norteiam a legislação civil vigente, será tida como “[...] incondicional e irrevogável, inviabilizando qualquer pedido de impugnação da paternidade, até porque não pode o filho gerado ficar à mercê das oscilações de humor do marido da mãe.”⁹¹. Fundamentado na dignidade da pessoa humana e na boa-fé da mãe e do filho, é incabível a impugnação da paternidade do filho nascido da aplicação de reprodução assistida heteróloga pelo marido⁹².

Gama⁹³, por seu turno, pontua que “Havendo casamento, deve-se observar a presunção conhecida pelo brocardo *pater is est quem nuptiae demonstrant*, ou seja, o marido da mãe da criança.” A presunção da paternidade reconhecida em relação marido, terá como pilares os “[...] deveres de coabitação e fidelidade recíproca do casal, que são ínsitos ao casamento, sendo que para que ela seja observada, é necessário que a concepção tenha ocorrido na constância do casamento [...]”⁹⁴

Adotando-se a presunção *pater is est*, a prova de paternidade do filho concebido durante o casamento, quando não houver a anuência do marido ou do companheiro, poderá ser realizada através da certidão de casamento. Dessa forma, com a apresentação do documento, o registro do filho deverá ser efetuado no Cartório de Registro Civil, para todos os fins de direito, não havendo a necessidade de ação judicial de investigação de paternidade⁹⁵.

Nota-se, portanto, que “[...] a consanguinidade exerce um papel absolutamente secundário, demonstrando que o vínculo biológico não é de primordial importância da atribuição da paternidade.”⁹⁶

Fachin⁹⁷ afirma que a verdadeira paternidade não decorre apenas do vínculo genético, mas principalmente do comportamento cotidiano, da relação psicoafetiva e do tratamento dispensado entre o filho e aquele que age como pai.

Quando os pais não são casados, não se aplica a presunção da paternidade, tornando-se necessário a manifestação do pai socioafetivo (companheiro da mãe). O reconhecimento voluntário da paternidade pelo pai socioafetivo será concretizado quando o pai comparecer pessoalmente no cartório e, na presença de testemunhas, manifestar a sua vontade e reconhecer o filho. Esta forma de reconhecimento de paternidade está prevista no artigo 1.609 do Código Civil.

No mundo moderno, torna-se impossível configurar a paternidade em apenas um elemento biológico, eis que, em benefício do melhor interesse da criança e do adolescente, não se pode ater à ordem formal em detrimento da verdade real. Em suma, “[...] remeter a paternidade a configurações meramente biológicas é retornar ao conceito arcaico do ‘ser pai’ distante, provedor e autoritário, desconsiderando seu conceito moderno de afeto, que valoriza o espaço da relação filial.”⁹⁸

5.2 DIREITO A ALIMENTOS

Conceitualmente, o dever de sustento dos pais em relação aos filhos menores (e maiores inválidos, conforme dispõe o artigo 1.590 do Código Civil de 2002) abrange a “[...] obrigação de prover a subsistência material dos filhos, com o fornecimento de alimentação, vestuário, habitação, medicamentos, enfim, o necessário à sobrevivência e manutenção do credor da prestação.”⁹⁹

Gama¹⁰⁰ ressalta que a menoridade da criança e a invalidez física ou psíquica da pessoa maior caracterizam os pressupostos à concretização do direito a alimentos. Dessa maneira, torna-se dever dos pais prover a subsistência material de seus filhos, através da prestação de alimentos propriamente dita, vestuário, habitação, medicamentos, dentre outros.

Os requisitos indispensáveis à concretização do direito a alimentos são: “[...] vínculo de parentesco, necessidade do alimentando, possibilidade do alimentante e proporcionalidade no estabelecimento do *quantum* alimentar [...].”¹⁰¹

O artigo 229 da Constituição brasileira¹⁰² dispõe: “Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.”

No que diz respeito à esfera da procriação artificial heteróloga, Gama¹⁰³ afirma que não há sentido tratar de forma diferente os filhos advindos da aplicação dessa técnica, valendo os mesmos fundamentos apresentados acima. Quanto ao direito do filho afetivo de postular alimentos ao pai biológico, Welter¹⁰⁴ analisa:

A doutrina sustenta que não se pode excluir que se o pai – genitor legal – morrer, o doador – genitor genético – possa assumir algumas responsabilidades, mesmo de tipo educativo, em relação ao filho, isto é, caberia essa investigação, se fosse apenas para conceder alimentos a esse filho, que deles necessitar, a exemplo da legislação francesa de 1972, que criou um tipo de paternidade apenas alimentar, sem o exercício do pátrio poder.

Perlingieri¹⁰⁵ aponta que, em casos excepcionais, havendo morte do pai legal e necessidade do filho havido a partir da reprodução medicamente assistida na forma heteróloga, o genitor genético (doador) pode assumir algumas responsabilidades, como educação e alimentos. De modo que o doador se tornaria responsável por ter também contribuído para o nascimento da criança.

5.3 DIREITO À SUCESSÃO HEREDITÁRIA

O verbo suceder significa substituir, tomar o lugar de outrem, na área jurídica, especificamente assumindo a posição de outrem nas relações jurídicas¹⁰⁶. Na sucessão *causa mortis*, essa substituição ocorre em razão da morte do titular de um patrimônio.

Consoante Gama¹⁰⁷, ainda que a procriação artificial heteróloga seja admitida no artigo 1.597, inciso V, do Código Civil de 2002, até então não há lei que trate especificamente de seus efeitos jurídicos. Ademais, é vital o reconhecimento de que os filhos havidos através desta

*A reprodução medicamente assistida humana na forma heteróloga:
apontamentos sobre os principais aspectos bioéticos, médicos e jurídicos*

técnica têm os mesmos direitos de qualquer outro filho, inclusive os direitos sucessórios, seguindo o princípio constitucional da igualdade entre os filhos, previsto no parágrafo 6º de artigo 227 da Constituição brasileira¹⁰⁸ que determina que “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.”

Em relação à adoção que também estabelece um vínculo de parentesco civil entre pai e filho, o artigo 41, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁰⁹ prevê que “A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.”

Os dispositivos mencionados são perfeitamente aplicáveis à reprodução artificial heteróloga, “[...] já que a integração plena do filho havido por procriação assistida heteróloga na família de seus pais significa não apenas efeitos de ordem pessoal, mas também de cunho patrimonial.”¹¹⁰ Sobremaneira, os dispositivos podem ser aplicados analogicamente à reprodução medicamente assistida na forma heteróloga.

A aplicação analógica de algumas normas jurídicas relativas à adoção nos casos de reprodução medicamente assistida heteróloga fundamenta-se no fato de que ambas dão origem ao parentesco civil¹¹¹, ou seja, traz-se para o seio da família pessoas não vinculadas pelos laços sanguíneos.

No que tange aos direitos sucessórios, Fernandes¹¹² leciona que os filhos havidos por meio de qualquer das técnicas de reprodução assistida têm os mesmos direitos que aqueles nascidos em razão de fecundação natural. É necessário apenas, que tenham sido concebidos ao tempo da abertura da sucessão. Assim, aos filhos que “[...] não estivessem concebidos no momento da abertura da sucessão, resta a possibilidade de se valerem da sucessão testamentária.”¹¹³

Segundo Fernandes¹¹⁴, a legislação civil brasileira “[...] não é suficiente para preservar os direitos das pessoas que se utilizam das técnicas de reprodução assistida, nem tampouco daquelas que serão geradas através das mesmas.”

Contudo, fundamentado no princípio constitucional da igualdade entre as filiações, inclusive quanto aos direitos sucessórios, não há como se negar ao filho havido por reprodução

medicamente assistida na forma heteróloga o direito à sucessão legítima, posto que, se o artigo 1597, V, do Código Civil presume a paternidade dos filhos havidos na constância do casamento nesse caso, estabelece-se, desde logo, o vínculo de filiação, ou melhor, o parentesco em linha reta descendente em primeiro grau, colocando o filho havido por meio da procriação artificial heteróloga na primeira classe da ordem de vocação dos herdeiros legítimos.

Assim não é necessário recorrer às normas aplicáveis à sucessão testamentária para garantir a esse filho o direito de receber a herança deixada por seu pai jurídico, uma vez que o princípio constitucional da igualdade entre os filhos concede àquele os mesmos direitos e deveres dos demais filhos, proibindo discriminações.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante das ponderações realizadas neste artigo, constatou-se inicialmente que a concretização do desejo de ter filhos, a partir das técnicas de reprodução humana medicamente assistida, torna-se uma realidade cada vez mais frequente e acessível nos dias de hoje. Aliás, existem diversos procedimentos que auxiliam na resolução dos problemas relacionados à infertilidade e à esterilidade humana. Isto posto, verificou-se que a aplicação dessas técnicas deve respeitar e harmonizar-se com as normas principiológicas da Constituição brasileira. Desse modo, é de fundamental importância o reconhecimento da estrutura e da função da família contemporânea, sendo patente a necessidade de regulamentação das biotecnologias da reprodução.

Nesta perspectiva, o artigo abordou o quadro conflituoso entre o anonimato do doador e o direito à identidade genética da pessoa nascida a partir da utilização de técnica de reprodução assistida na forma heteróloga. Apontou-se a prevalência do direito à identidade genética, ou seja, do direito de saber sua ascendência genética, em razão de constituir um direito da personalidade do filho.

Notou-se que, na época atual, a filiação jurídica não pode se restringir totalmente ao aspecto biológico, eis que o afeto atinente à verdade socioafetiva é o que prepondera nas relações

de filiação, tanto que o Código Civil em seu artigo 1597, V, presume a paternidade dos filhos havidos da procriação artificial heteróloga na pessoa do marido da mãe.

Se o vínculo jurídico de filiação se estabelece entre o pai socioafetivo e o filho nascido da reprodução medicamente assistida heteróloga, devem ser-lhe assegurados os efeitos jurídicos pessoais e patrimoniais decorrentes desse vínculo de parentesco, como direito ao uso do nome, direito à convivência familiar, direito a alimentos e direito à sucessão.

Assim, a partir da pesquisa realizada, conclui-se que o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, os direitos fundamentais da pessoa e as normas éticas servem como pilares de proteção efetiva do ser humano. Prevalece, dessa maneira, o interesse do filho em conhecer a sua ascendência genética sobre o direito ao anonimato do doador de gametas e o direito de ter como pai jurídico aquele que recorreu à reprodução medicamente assistida na forma heteróloga para realizar o desejo de ter filhos. Somente dessa forma a proteção integral da pessoa que nasce pelo emprego da reprodução assistida heteróloga pode efetivar-se.

NOTAS

- ¹ O Código Civil brasileiro, em seu artigo 1597, estabelece a presunção da paternidade dos filhos nascidos da aplicação das técnicas de reprodução humana medicamente assistida, entretanto não é possível considerar esse dispositivo legal efetiva regulamentação dessas técnicas, posto que não tratou de nenhum outro aspecto jurídico decorrente das técnicas de reprodução humana medicamente assistida.
- ² A Resolução n. 2.013/2013 é a terceira resolução do Conselho Federal de Medicina a respeito das técnicas de reprodução medicamente assistida e revogou a Resolução n. 1957/2010, que vigia anteriormente. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.013, de 16 de abril de 2013. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida, anexas à presente resolução, como dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos e revoga a Resolução CFM nº 1.957/10. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, seção I, p. 119-120, 09 mai. 2013. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2013/2013_2013.pdf>. Acessado em: 09 jun. 2013.
- ³ A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 será denominada também Constituição brasileira, neste artigo.
- ⁴ QUEIROZ, Juliane Fernandes. *Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001. p. 67.

- 5 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 67.
- 6 STEDMAN *apud* FERNANDES, Tycho Brahe. *A reprodução assistida em face da bioética e do biodireito: aspectos do direito de família e do direito de sucessões*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000. p. 52.
- 7 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 67.
- 8 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 67.
- 9 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 67.
- 10 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 64.
- 11 CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.013/2013, *cit.*
- 12 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 71.
- 13 WELTER, Pedro Belmiro. *Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 218.
- 14 LEITE, Eduardo de Oliveira. *Procriações artificiais e o direito: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 155.
- 15 FERNANDES, Tycho Brahe. *A reprodução assistida em face da bioética e do biodireito: aspectos do direito de família e do direito de sucessões*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000. p. 55.
- 16 PROCRIAR. Fertilização *in vitro*. *Procriar*: Centro de Fertilização Assistida. Disponível em: <http://procriar.med.br/reproducao_humana_assistida-fertilizacao_in_vitro.html>. Acessado em: 06 abr. 2013.
- 17 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 74.
- 18 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 75.
- 19 PROCRIAR. Injeção intracitoplasmática de espermatozoides. *Procriar*: Centro de Fertilização Assistida. Disponível em: <http://procriar.med.br/reproducao_humana_assistida-icsi.html>. Acessado em: 08 abr. 2013.
- 20 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 87.
- 21 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 87.
- 22 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 88.
- 23 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 88.
- 24 LEITE, *op. cit.*, p. 335.
- 25 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 91.
- 26 CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.013/2013 *cit.*, capítulo IV, item 3.

- 27 LEITE, *op. cit.*, p. 250.
- 28 LEITE, *op. cit.*, p. 250.
- 29 CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 1.931, de 17 de setembro de 2009. Aprova o Código de Ética Médica. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, seção I, p. 90, 24 set. 2009. Disponível em: <http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/2009/1931_2009.htm>. Acessado em: 09 jun. 2013.
- 30 LEITE, *op. cit.*, p. 250.
- 31 LEITE, *op. cit.*, p. 251.
- 32 GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 796.
- 33 GAMA, *op. cit.*, p. 794.
- 34 GAMA, *op. cit.*, p. 800-801.
- 35 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 94.
- 36 LEITE, *op. cit.*, p. 145.
- 37 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 95.
- 38 FERNANDES, *op. cit.*, p. 112-113.
- 39 GAMA, *op. cit.*, p. 708.
- 40 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 120.
- 41 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 120.
- 42 GAMA, *op. cit.*, p. 708-709.
- 43 GAMA, *op. cit.*, p. 709.
- 44 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 121.
- 45 BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1998. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessado em: 09 mai. 2013.
- 46 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 121.
- 47 SCHEIDWEILER, Cláudia Maria Lima. A reprodução humana medicamente assistida, sua função social e a necessidade de uma legislação específica. *In: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de (coord). Biodireito em discussão*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 24.
- 48 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 121.

- 49 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 123.
- 50 FERNANDES, *op. cit.*, p. 68.
- 51 GAMA, *op. cit.*, p. 718.
- 52 WELTER, *op. cit.*, p. 257.
- 53 KRELL, Olga Jubert Gouveia. *Reprodução humana assistida e filiação civil*. Curitiba: Juruá, 2006. p. 139.
- 54 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 139.
- 55 GAMA, *op. cit.*, p. 735.
- 56 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 139.
- 57 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 140.
- 58 KRELL, 2006. p. 186-187.
- 59 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 141.
- 60 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 142.
- 61 SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: uma compreensão jurídico-constitucional aberta e compatível com os desafios da biotecnologia. *In*: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia (coord). *Nos limites da vida: Aborto, clonagem humana e eutanásia sob a perspectiva dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 236-237.
- 62 RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil: Lei n. 10.406, de 10.01.2002*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 171.
- 63 GAMA, *op. cit.*, p. 905.
- 64 KRELL, *op. cit.*, p. 174.
- 65 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 124.
- 66 LEITE, *op. cit.*, p. 145.
- 67 GAMA, *op. cit.*, p. 903.
- 68 KRELL, *op. cit.*, p. 174.
- 69 GAMA, *op. cit.*, p. 907.
- 70 WELTER, *op. cit.*, p. 231.
- 71 WELTER, *op. cit.*, p. 232.
- 72 GAMA, *op. cit.*, p. 910-911.

- 73 VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 5 ed., v. 6. São Paulo: Atlas, 2005. p. 243-244.
- 74 LEITE, *op. cit.*, p. 359, destaque no original.
- 75 LEITE, *op. cit.*, p. 361.
- 76 LEITE, *op. cit.*, p. 208.
- 77 LEITE, *op. cit.*, p. 208
- 78 LEITE, *op. cit.*, p. 210.
- 79 GAMA, *op. cit.*, p. 482.
- 80 FERNANDES, *op. cit.*, p. 73.
- 81 BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acessado em: 10 jun. 2013.
- 82 LEITE, *op. cit.*, p. 363.
- 83 VELOSO, Zeno. *Direito brasileiro da filiação e paternidade*. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 150.
- 84 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 144.
- 85 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 144-145.
- 86 FACHIN, Luiz Edson. *Da Paternidade: Relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 37.
- 87 GAMA, *op. cit.*, p. 488.
- 88 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 47.
- 89 VENOSA, *op. cit.*, p. 255-256.
- 90 KRELL, *op. cit.*, p. 166-167.
- 91 FERNANDES, *op. cit.*, p. 82.
- 92 KRELL, *op. cit.*, p. 170.
- 93 GAMA, *op. cit.*, p. 489, destaque no original.
- 94 GAMA, *op. cit.*, p. 489.
- 95 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 162, destaque no original.
- 96 QUEIROZ, *op. cit.*, p. 48.

- ⁹⁷ FACHIN, *op. cit.*, p. 33.
- ⁹⁸ QUEIROZ, *op. cit.*, p. 59.
- ⁹⁹ GAMA, *op. cit.*, p. 617.
- ¹⁰⁰ GAMA, *op. cit.*, p. 932.
- ¹⁰¹ GAMA, *op. cit.*, p. 620, destaque no original.
- ¹⁰² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1998. **Planalto**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessado em: 09 mai. 2013.
- ¹⁰³ GAMA, *op. cit.*, p. 935.
- ¹⁰⁴ WELTER, *op. cit.*, p. 190.
- ¹⁰⁵ PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil*: introdução ao direito civil constitucional. Tradução de Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 176.
- ¹⁰⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil*: direito das sucessões. 12 ed., v. 7. São Paulo: Atlas, 2012. p. 1, destaque no original.
- ¹⁰⁷ GAMA, *op. cit.*, p. 936.
- ¹⁰⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1998. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessado em: 09 mai. 2013.
- ¹⁰⁹ BRASIL. Lei nº 8.560, de 29 de dezembro de 1992. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm>. Acessado em: 10 jun. 2013.
- ¹¹⁰ GAMA, *op. cit.*, p. 936.
- ¹¹¹ GAMA, *op. cit.*, p. 939.
- ¹¹² FERNANDES, *op. cit.*, p. 93.
- ¹¹³ FERNANDES, *op. cit.*, p. 94.
- ¹¹⁴ FERNANDES, *op. cit.*, p. 96.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1998. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acessado em: 09 mai. 2013.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Instituiu o Código Civil. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acessado em: 15 mai. 2013.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acessado em: 10 jun. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 1.931, de 17 de setembro de 2009. Aprova o Código de Ética Médica. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, seção I, p. 90, 24 set. 2009. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2009/1931_2009.htm>. Acessado em: 09 jun. 2013.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.013, de 16 de abril de 2013. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida, anexas à presente resolução, como dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos e revoga a Resolução CFM nº 1.957/10. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*, Brasília, seção I, p. 119-120, 09 mai. 2013. Disponível em: <http://www.portalmedico.org.br/resolucoes/CFM/2013/2013_2013.pdf>. Acessado em: 09 jun. 2013.

FACHIN, Luiz Edson. *Da Paternidade: Relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

FERNANDES, Tycho Brahe. *A reprodução assistida em face da bioética e do biodireito: aspectos do direito de família e do direito de sucessões*. Florianópolis: Diploma Legal, 2000.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

KRELL, Olga Jubert Gouveia. *Reprodução humana assistida e filiação civil*. Curitiba: Juruá, 2006.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Procriações artificiais e o direito: aspectos médicos, religiosos, psicológicos, éticos e jurídicos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

PERLINGIERI, Pietro. *Perfis do direito civil: introdução ao direito civil constitucional*. Tradução de Maria Cristina De Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PROCRIAR. Fertilização *in vitro*. *Procriar*: Centro de Fertilização Assistida. Disponível em: <http://procriar.med.br/reproducao_humana_assistida-fertilizacao_in_vitro.html>. Acessado em: 06 abr. 2013.

PROCRIAR. Injeção intracitoplasmática de espermatozóides. *Procriar*: Centro de Fertilização Assistida. Disponível em: <http://procriar.med.br/reproducao_humana_assistida-icsi.html>. Acessado em: 08 abr. 2013.

QUEIROZ, Juliane Fernandes. *Paternidade: aspectos jurídicos e técnicas de inseminação artificial*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

RIZZARDO, Arnaldo. *Parte geral do Código Civil: Lei n. 10.406, de 10.01.2002*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: uma compreensão jurídico-constitucional aberta e compatível com os desafios da biotecnologia. *In*: SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flávia (coord). *Nos limites da vida: Aborto, clonagem humana e eutanásia sob a perspectiva dos direitos humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 209-240.

SCHEIDWEILER, Cláudia Maria Lima. A reprodução humana medicamente assistida, sua função social e a necessidade de uma legislação específica. *In*: MEIRELLES, Jussara Maria Leal de (coord). *Biodireito em discussão*. Curitiba: Juruá, 2008. p. 19-30.

VELOSO, Zeno. *Direito brasileiro da filiação e paternidade*. São Paulo: Malheiros, 1997.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito das sucessões*. 12 ed., v. 7. São Paulo: Atlas, 2012.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direito de família*. 5 ed., v. 6. São Paulo: Atlas, 2005.

WELTER, Pedro Belmiro. *Igualdade entre as filiações biológica e socioafetiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

