



VIII. O DIREITO DA CRIANÇA CONHECER SUA ANCESTRALIDADE GENÉTICA VERSUS O ANONIMATO DO DOADOR DE MATERIAL GENÉTICO

VIII. THE RIGHT OF THE CHILD TO KNOW THEIR GENETIC ANCESTRALITY VERSUS THE ANONYMITY OF THE DONOR OF GENETIC MATERIAL

Letícia Marcela Silva Faria¹
Rafaela Barbosa Fidelis Campos²
Rodrigo Barbosa Fidelis Campos³

Recebido em:	16.07.2024
Aprovado em:	10.11.2023

RESUMO: O presente trabalho discorre sobre a bioética e o biodireito, sendo abordadas de formas individualizadas e seus conceitos. São ramos do conhecimento que se complementam, a bioética é uma matéria transdisciplinar que busca soluções para conflitos e dilemas éticos, em contrapartida, o biodireito é a tratativa jurídicas dos temas relacionados à bioética. Disserta a respeito da reprodução humana assistida, suas técnicas e classificação. No contexto da classificação, explora-se a reprodução humana heteróloga, quando a criança é gerada por material genético de um terceiro e não do próprio casal que almeja ter um filho; a discussão acerca dessa modalidade de reprodução humana é importante, pois levanta questões éticas e legais. Versa, sobre o direito de acesso à identidade genética, bem como seu conceito e legislações que asseguram este direito. Por outro lado, analisa o direito ao anonimato do doador de material genético, abordando seu conceito e a opinião dos legisladores acerca do tema, tendo em vista, que a discussão toca a dignidade, privacidade e vulnerabilidade, além do melhor interesse, numa visão sistemática, como princípios confrontantes. Aborda a relação de parentesco, seu conceito e espécies. Trata, ainda, da filiação, seu conceito, classificação, dispositivos legais. Por fim, enfatiza a opinião doutrinária, abordando jurisprudências, na qual tem desempenhado um papel imprescindível na solução do conflito no caso concreto.

PALAVRAS-CHAVES: Identidade genética; Doador de sêmen.

¹ Graduando em Direito, pelo Centro Universitário Newton Paiva. E-mail: letyfaria0@gmail.com;

² Graduando em Direito, pelo Centro Universitário Newton Paiva. E-mail: rccampos.ba@gmail.com;

³ Graduando em Direito, pelo Centro Universitário Newton Paiva. E-mail: rodrigobfcampos@gmail.com.



ABSTRACT: This work discusses bioethics and biolaw, which are approached in individualized ways and their concepts. These are branches of knowledge that complement each other, bioethics is a transdisciplinary subject that seeks solutions to conflicts and ethical dilemmas, on the other hand, biolaw is the legal treatment of topics related to bioethics. Dissertation about assisted human reproduction, its techniques and classification. In the context of the classification, heterologous human reproduction is explored, when the child is generated by genetic material from a third party and not from the couple themselves who want to have a child; The discussion about this modality of human reproduction is important, as it raises ethical and legal questions. It covers the right to access genetic identity, as well as its concept and legislation that ensures this right. On the other hand, it analyzes the right to anonymity of the donor of genetic material, addressing its concept and the opinion of legislators on the subject, bearing in mind that the discussion touches on dignity, privacy and vulnerability, in addition to the best interest, in a systematic view, as confronting principles. It addresses the kinship relationship, its concept and species. It also deals with affiliation, its concept, classification, legal provisions. Finally, it emphasizes the doctrinal opinion, addressing jurisprudence, in which it has played an essential role in resolving the conflict in the specific case.

KEYWORDS: Genetic identity; Sperm donor.

1 INTRODUÇÃO

O direito de conhecer as origens genéticas é um direito fundamental de toda criança, independentemente de ter nascido de uma relação sexual ou de uma técnica de reprodução assistida. Este direito é reconhecido pela Declaração Universal dos Direitos Humanos, pela Convenção sobre os Direitos da Criança e por vários ordenamentos jurídicos nacionais.

No Brasil, o direito de conhecer as origens genéticas é reconhecido “a criança gerada por reprodução assistida terá direito a conhecer sua origem genética”. No entanto, a lei também prevê que o doador de gametas pode optar pelo anonimato, o que pode dificultar o exercício desse direito. O Código Civil brasileiro não especifica diretamente os direitos de uma criança nascida por doação de esperma no que diz respeito ao acesso às suas origens biológicas. No entanto, algumas leis e disposições brasileiras tratam dessa questão pertinente, e o entendimento sobre esse assunto tem evoluído com o tempo.



Em 2010, o Conselho Federal de Medicina (CFM) emitiu uma resolução (Resolução CFM nº 1957/2010) que distribuiu diretrizes para a reprodução assistida no Brasil. Essa resolução localizada em que os doadores de gametas (espermatozoides ou óvulos) deveriam ser anônimas, ou seja, as identidades dos doadores deveriam ser mantidas em sigilo. No entanto, essa resolução também afirmou que uma criança nascida por meio de doação de gametas teria o direito de acesso a informações não identificadas sobre o doador quando atingisse os 18 anos.

Em 2018, o Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu que o direito de conhecer as origens genéticas é um direito fundamental e que, portanto, o anonimato do doador de gametas não pode ser absoluto. O STF entendeu que o direito de conhecer as origens genéticas é essencial para a formação da identidade pessoal e para o desenvolvimento pleno da personalidade. Apesar da decisão do STF, ainda não há uma lei federal que regule a questão do anonimato do doador de gametas. No entanto, alguns estados brasileiros já promulgaram leis que garantem o direito de conhecer as origens genéticas, mesmo que o doador tenha escolhido o anonimato.

Assim, uma criança nascida por doação de esperma tem o direito de conhecer suas origens genéticas, mesmo que o doador tenha escolhido o anonimato. Este direito é essencial para a formação da identidade pessoal e para o desenvolvimento pleno da personalidade. No entanto, é importante observar que a legislação e as decisões judiciais podem evoluir ao longo do tempo, e os direitos das crianças nascidas por doação de esperma podem mudar com base em decisões futuras ou emendas à legislação.

1.1 BIOÉTICA

Trata-se da ética da vida, ela vem a ser um estudo transdisciplinar entre Ciência Biológica, Filosofia, Direito e Ciência da Saúde. A bioética visa buscar os limites e as finalidades da intervenção do homem sobre a vida humana. Pode-se dividir em duas fases: Conflitos éticos emergentes - surgiram com a transformação da sociedade com o avanço da tecnologia. P.ex (reprodução humana assistida; eugenia de uma seleção de embriões).



Conflitos éticos persistentes - por sua vez, estes acompanham a sociedade desde os seus primórdios. P.ex (aborto; o direito de morrer, ou seja, a eutanásia).

Segundo a jurista Maria Helena Diniz (2017, p.14):

“A bioética abrange a macrobioética, que trata de questões ecológicas, em busca da preservação da vida humana, e a microbioética, que cuida das relações entre médico e paciente, instituições de saúde públicas ou privadas e entre estas instituições e os profissionais da saúde.”

Portanto, a bioética visa proteger a vida humana, diante dos avanços médicos-científicos, tentando evitar abusos que possam ser cometidos pelos pesquisadores, por meio de seus experimentos científicos que de certo modo possam atingir os seres humanos.

1.2 BIODIREITO

Por sua vez, trata-se das relações jurídicas que envolvem o direito e todos os avanços científicos ligados à medicina e à biotecnologia. O biodireito nada mais é que uma positivação de todas as regras e normas bioéticas. P.ex (proibição ou permissão de condutas médicas científicas com a aplicação de sanções).

Por este viés, a noção de Dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito, e da necessidade de preservá-la surge o papel essencial do biodireito, sendo de suma importância onde impõem limites a determinados procedimentos tecnocientíficos. Cabendo ao jurista o desafio de demarcar o campo de atuação do cientista, opondo limitações a qualquer prática atentatória à dignidade humana.

Segundo Maria Helena Diniz (2017, p.14), afirma que “como o direito não pode furtar-se aos desafios levantados pela biomedicina, surge uma nova disciplina, o biodireito, estudo jurídico que, tomando por fontes imediatas a bioética e a biogenética, teria a vida por objeto principal, salientando que a verdade científica não poderá sobrepor-se à ética e ao direito, assim como o progresso científico não poderá acobertar crimes contra a dignidade humana, nem traçar, sem limites jurídicos, os destinos da humanidade.” Por isso, como diz Regina Lúcia Fiuza Sauwen, “a esfera do biodireito compreende o caminhar sobre o tênue



limite entre o respeito às liberdades individuais e a coibição de abusos contra o indivíduo ou contra a espécie humana”.

Por fim, a bioética e o biodireito caminham juntos de certo modo que haja prudência objetiva, até onde as “ciências da vida” avançam sem que haja agressão à dignidade da pessoa humana.

2 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

O Conselho Federal de Medicina (CFM), editou a Resolução 2.320/2022, que determina um novo regramento para a aplicabilidade das técnicas de reprodução assistida (RA). Os limites jurídicos estipulados por esta resolução, consiste em direcionar para a prática médica cujo alcance adota normas éticas para a utilização da RA.

A doutrina aponta alguns conceitos, sendo um deles: “conjunto de técnicas que favorecem a fecundação humana, a partir da manipulação de gametas e embriões, objetivando principalmente combater a infertilidade e propiciando o nascimento de uma nova vida humana” MORAES (2018, p.66) podendo ser tratada como concepção artificial, fertilização artificial ou fecundação assistida.

Pode-se afirmar que a reprodução humana assistida ocorre por meio das técnicas artificiais, que utilizam gametas masculino e feminino, com o intuito de ajudar quem tem algum problema de infertilidade ou mesmo é estéril, para a realização do projeto parental. Tendo como opções: a inseminação artificial homóloga ou heteróloga, fecundação in vitro, inseminação post mortem, maternidade por substituição, entre outras.

Por esta razão, as técnicas de reprodução humana têm como objetivo auxiliar na fecundação humana com o intuito de gerar um novo ser, onde acontece por meio da manipulação de gametas. Basicamente, o processo consiste em levar o espermatozoide ao encontro do óvulo para a formação de uma nova pessoa sem terem relação sexual.

No Brasil, a Resolução n. 1.957/10, do Conselho Federal de Medicina, faculta a utilização da reprodução assistida a toda mulher, sendo capaz nos termos da lei, que tenha requerido e cuja indicação não se afaste os limites estipulados por esta resolução, desde que



tenha concordado de maneira livre e consciente em documento de consentimento informado. Independente de estar casada ou em união estável, será indispensável a aprovação do cônjuge ou do companheiro após processo semelhante de consentimento informado. De qualquer modo, o uso desta técnica por mulheres que estejam solteiras ou viúvas caracteriza a existência de família monoparental, a qual, na definição da Constituição Federal é a entidade familiar formada por qualquer um dos pais e seus descendentes (art. 226, § 4o), independentemente se o filho foi planejado na constância de um casamento ou de união estável.

Nota-se muitos são os problemas gerados pela reprodução assistida que refogem ao âmbito do direito civil, pois, sob a égide do biodireito, por envolver questões jurídicas e técnicas que só podem ser regidas por normas especiais, ou seja, por um Código Nacional de Bioética, que indique qual o melhor caminho a se percorrer, pois mais imprescindível que o vínculo biológico é o socioafetivo, impregnado de amor e de solidariedade familiar. Entre a verdade biológica e a socioafetiva dever-se-á amparar aquela que melhor der guarida à dignidade humana e ao direito à convivência familiar.

2.1 TÉCNICAS E CLASSIFICAÇÃO DA REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

Inicialmente faz-se necessário analisar que essas técnicas de reprodução humana assistida são imprescindíveis, pois assegura aquele que por algum motivo são estéreis o direito de procriar ou até mesmo de constituir uma família juntamente de seus descendentes. Portanto, foram desenvolvidas, várias técnicas de reprodução humana assistida como no caso de “transferência de gametas ou de zigotos nas trompas de Falópio, a transferência intratubária de gametas ou de zigotos, a inseminação vaginal intratubária e a intraperitoneal direta, a transferência de óvulo e sêmen, a injeção de intracitoplasmática do espermatozoide, a transferência intratubária de gametas, a fertilização in vitro seguida da transferência de embrião excedentários, a inseminação artificial (homóloga, heteróloga e post mortem), a fertilização in vitro ou bebê de proveta (homóloga e heteróloga), a gestação de substituição



conhecida como “barriga de aluguel” e por fim a doação de embriões excedentários.” MORAES (2018, p.66)

Cabe ressaltar que essas técnicas de reprodução humana assistida, ocorrem de duas formas: “na primeira, o óvulo é fecundado pelo sêmen no corpo da mulher, ao que se dá o nome de Gameta Intra Fallopian Transfer (GIFT); e na segunda, os gametas masculino e feminino previamente retirados são fecundados na proveta e depois transferidos para o útero da mulher que doou os óvulos ou para outra mulher – nesse caso, trata-se da Zíbot Intra Fallopian Transfer (ZIFT).” MORAES (2018, p.66)

Por fim, a reprodução humana assistida pode ser classificada em homóloga e heteróloga, que serão tratadas individualmente a seguir.

2.2 Reprodução humana assistida homóloga

A fecundação artificial homóloga consiste na utilização do material biológico dos pais, podendo ser realizada pela fecundação *in vitro* homóloga, que é aquela na qual o encontro dos gametas se dá *in vitro*, ou até mesmo pela inseminação artificial homóloga, em que este encontro de gametas se dá no corpo da mulher. Logo, este método não gera desconforto para os envolvidos, tendo em vista que a criança gerada terá as mesmas características genéticas dos seus pais.

2.3 Reprodução humana assistida heteróloga

Este método consiste na inseminação artificial utilizando material genético que não pertence ao casal em tratamento, ou seja, a doação de material biológico ou a doação de embrião por casal anônimo, conforme resolução 2.320/2022 CFM, art. IV e art. V, inciso 3. O código civil em seu art. 1597, considera como filho aqueles oriundos da reprodução assistida, inclusive do método heterólogo.

Podemos perceber que a reprodução humana heteróloga pode ser tanto unilateral (quando há apenas um doador) ou bilateral (quando há o material genético de dois doadores



ou doação de embrião). Para o Código Civil, em seu art. 1593 este método é uma espécie de filiação socioafetiva.

Por esta razão, iremos aprofundar a seguir o estudo sobre o direito de acesso à identidade genética.

3 O DIREITO DE ACESSO À IDENTIDADE GENÉTICA

O direito de acesso à identidade genética é um tema relevante no contexto jurídico contemporâneo, envolvendo questões éticas, biológicas e legais. Este direito refere-se à capacidade de uma pessoa conhecer sua origem genética, incluindo informações sobre seus pais biológicos e ancestralidade. É um aspecto fundamental da autodeterminação e do direito à privacidade, com implicações que vão desde a saúde até a construção da própria identidade.

Esse direito decorre do princípio da dignidade da pessoa humana, da cláusula geral implícita de tutela de todas as manifestações essenciais da personalidade humana e do direito fundamental à vida. O acesso à identidade genética é uma manifestação essencial da personalidade humana, pois é um elemento que contribui para a formação da identidade pessoal do indivíduo. Portanto, o direito de acesso à identidade genética é uma decorrência da cláusula geral implícita de tutela de todas as manifestações essenciais da personalidade humana.

Diversos juristas e acadêmicos discutiram esse tema complexo, explorando suas ramificações éticas e legais. Um autor de referência nesse campo é Luís Roberto Barroso, ministro do Supremo Tribunal Federal (STF) brasileiro, cujas análises sobre direitos fundamentais podem oferecer uma perspectiva valiosa sobre o assunto. Em seu livro "Curso de Direito Constitucional Contemporâneo", Barroso aborda a evolução dos direitos fundamentais e como eles se aplicam às questões contemporâneas, incluindo aquelas relacionadas à genética. Também é importante citar Selma Rodrigues Petterle e sua dissertação sobre o direito fundamental à identidade genética na constituição brasileira, que traz algumas concepções filosóficas de dignidade humana, as concepções de Kant, Hegel,



Dworkin e Habermas, à guisa da compreensão da dignidade da pessoa humana como conceito jurídico.

Atualmente, o direito de acesso à identidade genética é garantido por alguns dispositivos legais do Código Civil brasileiro, que aborda algumas questões pertinentes ao direito de acesso à identidade genética. O artigo 1.596, por exemplo, estabelece as normas relativas à filiação, enquanto o artigo 1.601 trata das ações negatórias de paternidade. Esses dispositivos são cruciais para compreender as bases legais que moldam as discussões sobre a identidade genética.

Importante trazer nesse momento a Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), que estabelece o direito da criança e do adolescente à convivência familiar e comunitária, inclusive o direito de conhecer sua origem. Além disso, a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) pode ser considerada, uma vez que versa sobre o direito do cidadão de obter informações dos órgãos públicos, ou que pode incluir dados relacionados à origem genética, dependendo do contexto. Em resumo, o direito de acesso à identidade genética é um tema que envolve considerações éticas, legais e sociais. A análise de autores como Luís Roberto Barroso, juntamente com a compreensão dos dispositivos legais oferece uma visão abrangente desse direito fundamental que deve ser protegido. No entanto, o direito de acesso à identidade genética não é absoluto. Ele pode ser limitado em alguns casos, como para proteger a intimidade e a vida privada de terceiros, a saúde pública ou a segurança nacional.

Desse modo, ao analisarmos o direito ao acesso à identidade genética, passaremos para o direito ao anonimato do doador de esperma, que também é um direito fundamental da pessoa e será a seguir abordado.

4 O DIREITO AO ANONIMATO DO DOADOR DE ESPERMA (Resolução Federal de Medicina - n.1358 de 1992)

Um dos grandes dilemas envolvendo técnicas reprodutivas assistidas, gira em torno do direito à privacidade, garantido aos doadores dos materiais genéticos, visto que a regra do



seu anonimato entra em conflito direto com o direito de conhecer a origem genética das crianças concebidas através de métodos de reprodução artificial.

Quando se fala da questão da identificação e dos direitos sucessórios de indivíduos concebidos por técnicas de reprodução assistida heteróloga, ou seja, em que há o uso de gametas doados, podemos destacar que, mesmo que haja promoção da identificação dessas pessoas, isso não implica automaticamente em direitos sucessórios. Podemos concluir então que não deveria haver vínculo patrimonial ou sucessório entre uma pessoa concebida por essa técnica e o doador de gametas. Mesmo que haja conhecimento da origem genética, isso não altera as relações jurídico-familiares condicionadas com os pais civis e a família afetiva.

O Conselho Federal de Medicina, através dos arts. 2º e 4º, Seção 4, da Resolução nº 2.121/2015, assegura o sigilo sobre a identidade civil dos doadores de material genético. A doutrina pátria diverge em relação a essa proteção do direito ao anonimato do doador, visto que existem diversas correntes que visam proteger ou não esse direito.

Alguns doutrinadores defendem o sigilo total dessas informações, tendo em vista a confidencialidade, que tende a proteger os envolvidos da reprodução assistida. Entretanto, a jurisprudência das Cortes brasileiras defende e acredita na divulgação dos doadores e que a mesma seria uma solução justa e mais viável, já que permitiria o conhecimento da identidade genética daqueles concebidos com material genético doado por terceiros. Por fim, existe uma corrente que acredita ser aceitável a interrupção do anonimato apenas em situações de doenças hereditárias, porque nestes casos estaríamos diante da necessidade de preservar a vida humana. A Corregedoria Nacional de Justiça põe fim ao impasse entre o anonimato do doador e a identidade genética da pessoa concebida por reprodução assistida heteróloga, por meio do Provimento nº 52, o qual determina o direito ao conhecimento da origem genética extrajudicialmente.

5 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

5.1 Princípio da proteção da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, inc. III, da CF/1988)



Este é um princípio fundamental na Constituição Federal de 1988, conforme exposto no artigo 1º, inciso III

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988, art 1.)

Nas palavras de Tartuce (2022, p. 326) este define de forma simples do que vem a ser este princípio:

“Trata-se do que denomina princípio máximo, ou superprincípio, ou macroprincípio, ou princípio dos princípios.”

Por esta razão, pode-se dizer que este princípio irradia em todos os demais.

Para Ingo Wolfgang Sarlet, a dignidade da pessoa humana pode ser conceituada como:

“o reduto intangível de cada indivíduo e, neste sentido, a última fronteira contra quaisquer ingerências externas. Tal não significa, contudo, a impossibilidade de que se estabeleçam restrições aos direitos e garantias fundamentais, mas que as restrições efetivadas não ultrapassem o limite intangível imposto pela dignidade da pessoa humana” (A eficácia..., 2005, p. 124).

Pode-se afirmar que este conceito diz que a dignidade humana é vista nos olhos do sujeito, na sua fala, na sua socialização, ou seja, no modo em que ela interage com o meio que a cerca.

Sendo assim, passamos a entender que a dignidade humana é algo que se concretiza-se socialmente, pelo contato da pessoa com a sua comunidade. Em relação ao Direito de Família, na Constituição Cidadã em seu artigo 226, § 7º, afirma que o planejamento familiar está assentado no princípio da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável.

De antemão no artigo 227, evidencia o 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 a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, uma vez que são garantias e o fundamentos mínimos de uma vida digna.

Além do mesmo dispositivo legal consagrar o tratamento isonômico da filiação, proibindo qualquer forma de discriminação. Onde o Direito deve acompanhar a evolução da sociedade, por isso são extintos muitos conceitos obsoletos que não fazem parte de uma sociedade civilizada. Contudo, a família passou a servir como espaço e instrumento de proteção à dignidade da pessoa, de tal modo que todas as disposições pertinentes ao Direito de Família devem ser focadas no âmbito do Direito Constitucional.

Diante da evolução da ciência genética verificada neste cenário atual, todas as técnicas devem observar o princípio da dignidade da pessoa humana. Com esta evolução surge a possibilidade da reprodução humana assistida, onde a autonomia, a igualdade em direitos e direitos fundamentais precisam ser assegurados, a fim de que a ciência deva sempre estar a serviço do ser humano, com o fim de preservar o ser humano tanto no aspecto físico, psíquico, e moral. Deve-se notar as questões que envolvem, não apenas a mãe da criança oriunda deste método, mas também o doador de sêmen e por fim a criança.

5.2 Princípio do Planejamento Familiar

Como disposto na lei federal 9.263/96, “o planejamento familiar é direito de todo o cidadão e se caracteriza pelo conjunto de ações de regulação da fecundidade que garanta direitos iguais de constituição, limitação ou aumento da prole pela mulher, pelo homem ou pelo casal.” Sendo assim, pressupõe-se que a família possa se planejar, no momento em que escolher, para a concepção de quantos filhos quiser, garantindo o que for necessário para tal planejamento familiar. O direito de se fazer tal planejamento requer a garantia dos direitos essenciais, como o acesso às informações, a educação e a autodeterminação, podendo ser obtidos através dos métodos e técnicas de concepção e contracepção, que são comprovadamente seguros.



O Princípio do Livre Planejamento Familiar encontra respaldo legal no artigo 226, §7º da Constituição Federal:

“§ 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.”

Outrossim, o artigo 1.565, § 2º do Código Civil dispõe:

“§ 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.”

Os artigos já citados regulamentam o planejamento familiar reconhecido pela Constituição Federal como fundamento da dignidade humana, com conteúdo inerente à liberdade do casal de planejar livremente a formação de sua família, limitando a intervenção estatal apenas à recursos educacionais e científicos, sendo proibida qualquer forma de coação. Cabe ao próprio casal decidir se quer ter filhos e quantos filhos pretende ter, sem quaisquer restrições à taxa de natalidade.

Como ensina Hubert Lepargneur, o planejamento familiar é mais amplo que o termo “controle de natalidade” e seu caráter técnico e bioético também tem uma dimensão religiosa, que pressupõe que a família será formada livremente, sem qualquer obstáculo à liberdade de procriação, apesar dos desafios econômicos, dificuldades sociais e culturais que perturbam a educação dos filhos, muitas vezes abandonados e que vivem na pobreza e à margem da sociedade.

Na visão de José Afonso da Silva, “a Constituição Federal não se satisfaz em declarar livre o planejamento familiar. Foi mais longe, vedando qualquer forma coercitiva por parte de instituições sociais ou privadas”. É, portanto, sobre o olhar deste prisma que se finca na defesa do direito fundamental que se deve operar o estudo da reprodução assistida.



Obviamente, como todo direito e princípio, jamais poderá ser absoluto e incontestável, devendo ser sopesado ante aos conflitos e aparentes conflitos.

Diante dos fatos apresentados, pode-se concluir que o Estado tem papel fundamental na constituição de uma família, visto que todos os problemas voltados à saúde pública, no caso em comento a sexual e reprodutiva, devem ser tratados e informados a todos os cidadãos. Aliás, para aqueles com dificuldade de concepção natural, técnicas de inseminação artificial também deveriam ser pauta, levando um conhecimento que é extremamente restrito na sociedade brasileira, sendo uma informação elitizada.

5.3 Princípio da solidariedade familiar (art. 3.º, inc. I, da CF/1988)

O Princípio da Solidariedade é um conceito jurídico que tem sua origem no direito civil, mas também é aplicado em diversas outras áreas do direito, como o direito do trabalho, o direito previdenciário, o direito ambiental e o direito internacional. Refere-se à ideia de que as pessoas, organizações ou entidades têm responsabilidades partilhadas e interdependentes em relação a determinadas questões ou situações.

Esse princípio se baseia na noção de que os membros de uma sociedade têm a responsabilidade de ajudar uns aos outros em situações de necessidade ou em busca de objetivos comuns. Ele reflete a ideia de que ninguém deve ficar desamparado ou prejudicado devido à inação ou à falta de cooperação entre outros.

Nota-se o quão imprescindível este princípio é para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária. Ele ajuda a garantir que todos tenham acesso aos direitos básicos, como saúde, educação e moradia. Além disso, a solidariedade também contribui para a promoção da paz e da harmonia social. Nessa mesma ideia a autora Adriana Fasolo Pilati Scheleder narra em seu artigo científico publicado pelo IBDFAM (Instituto Brasileiro de Direito de Família) que: “Quando conseguimos superar o egoísmo, o individualismo, a ganância, o autoritarismo e passamos a consolidar a solidariedade, a fraternidade, a partilha, a misericórdia, a compaixão, o oco e motor do nosso agir é o outro, que passa a não mais ser visto como nosso concorrente e, sim, como nosso co-responsável na construção de uma



sociedade diferenciada”, trazendo o princípio da solidariedade como novo paradigma nas relações de afeto.

O princípio abordado é fundamental para a proteção da família, pois garante que os membros da família tenham o apoio necessário para superar dificuldades e viver em condições dignas, sendo um dos princípios fundamentais que orientam a aplicação das normas e a tomada de decisões em questões relacionadas às relações familiares. Ele reflete a ideia de que os membros de uma família devem apoiar e ajudar uns aos outros em situações de necessidade, promovendo a coesão familiar e o bem-estar de todos os envolvidos, estando previsto no artigo 226, caput, da Constituição Federal, que estabelece que a família é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado.

Maria Berenice acredita que

“ao gerar deveres recíprocos entre os integrantes do grupo familiar, safa-se o Estado do encargo de prover toda a gama de direitos que são assegurados constitucionalmente ao cidadão. Basta atentar que, em se tratando de crianças e adolescentes, é atribuído primeiro à família, depois à sociedade e finalmente ao Estado (CF 227) o dever de garantir com absoluta prioridade os direitos inerentes aos cidadãos em formação” (DIAS, Maria Berenice. Manual..., 2004, p. 64).

Para Maria Celina Bodin de Moraes, o texto constitucional, ao imputar ao Estado e a todos cidadãos o encargo de construir uma 'sociedade solidária', através da distribuição de justiça social, agregou um novo valor aos já existentes. Referência ainda a autora, que a disposição não se trata, apenas, de impor limites à liberdade individual, atribuindo inteira relevância à solidariedade social: "o princípio cardeal do ordenamento é o da dignidade humana, que se busca atingir através de uma medida de ponderação que oscila entre os dois valores, ora propendendo para a liberdade, ora para a solidariedade".

No âmbito interno das relações familiares, o princípio da solidariedade se manifesta, por exemplo, nos seguintes aspectos: Respeito recíproco: os membros da família devem se tratar com respeito, independentemente de suas diferenças; Cooperação: os membros da família devem cooperar entre si, ajudando-se mutuamente nas atividades cotidianas e na



superação de dificuldades; Assistência mútua: os membros da família devem prestar assistência uns aos outros, principalmente nos casos de necessidade, como doença, invalidez ou velhice.

Embora o princípio da solidariedade seja importante para promover o bem-estar familiar, ele não é absoluto e tem seus limites. As leis e os tribunais também autorizam a necessidade de proteger os direitos individuais dos membros da família e evitar abusos. Portanto, o princípio da solidariedade deve ser aplicado de maneira equilibrada e justa.

Em resumo, o princípio da solidariedade no direito de família enfatiza a importância da cooperação e do apoio mútuo entre os membros da família, promovendo o bem-estar de todos. Ele influencia a maneira como as questões familiares são tratadas legalmente e buscam equilibrar os interesses individuais com os interesses coletivos da família.

6 PARENTESCO

6.1 CONCEITO E ESPÉCIES

Maria Helena Diniz Parentesco, em uma visão clássica, define o parentesco como “relação vinculatória existente não só entre pessoas que descendem umas das outras ou de um mesmo tronco comum, mas também entre um cônjuge ou companheiro e os parentes do outro, entre adotante e adotado e entre pai institucional e filho socioafetivo.” (DINIZ, 2022, p.165).

Em sentido amplo, a matéria abrange, no Código Civil/2002, disposições gerais (arts. 1.591 a 1.595), regras quanto à filiação (arts. 1.596 a 1.606), preceitos sobre o reconhecimento de filhos (arts. 1.607 a 1.617), normas referentes à adoção (arts. 1.618 a 1.629) e comandos relacionados ao poder familiar (arts. 1.630 a 1.638).

Para Maria Helena Diniz (2022, p.65) ela apontada três formas ou modalidades de parentesco, levando-se em conta a sua origem:



Parentesco consanguíneo ou natural - trata-se do vínculo entre pessoas descendentes de um mesmo tronco ancestral, ou seja, elas são ligadas umas às outras, pelo mesmo sangue. Este parentesco pode ser tanto na linha reta como na colateral até o quarto grau.

Parentesco por afinidade - é o vínculo existente entre um cônjuge ou companheiro e os parentes do outro cônjuge ou companheiro, ou seja, decorre da conjugalidade ou convivência. O Código Civil reconhece o parentesco de afinidade decorrente da união estável (art. 1595 do CC). Esta modalidade de parentesco se limita aos ascendentes, descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro (art. 1595, § 1.º). Na linha reta não há limitação, contudo, a afinidade não se extingue com a dissolução do casamento ou da união estável.

Parentesco civil - preceitua o Código Civil em seu art. 1593, que decorre da não consanguinidade ou afinidade, ou seja, é o que se refere à adoção, estabelecendo um vínculo entre adotante e adotado, que se estende aos parentes de um e de outro. A adoção gera o desligamento de qualquer vínculo com os pais e parentes consanguíneos, salvo para efeito de impedimento matrimonial. Para o ECA pai e filho adotivo são parentes civis (ECA, art. 41, CF, art. 227, §§ 5º e 6º). Esta modalidade de parentesco abrange o socioafetivo (CC, arts. 1.593, in fine, e 1.597, V), refere-se ao liame entre pai institucional e filho oriundo de inseminação artificial heteróloga, gerando relação paterno-filial, ainda que não exista vínculo biológico entre o filho e o marido de sua mãe, na reprodução assistida.

Essas relações de parentesco, destaca-se grandes efeitos jurídicos de ordem pessoal ou econômica, que instituem direitos e deveres recíprocos entre os parentes, como a obrigação alimentar, o direito de promover interdição e de receber herança, com ressalva do parentesco por afinidade etc. Além disso, há impedimento em razão do parentesco estabelecidos em lei, vejamos: não podem casar uns com os outros os parentes da linha reta e em certo grau os da colateral; não podem os parentes testemunhar pró ou contra outro parente (CPC, art. 447, § 2º, I). O magistrado não pode julgar a ação em que parente seu é parte (CPC, art. 144, III e IV). No âmbito eleitoral o parentesco pode gerar inelegibilidades (CF, art. 14, § 7º).

7 FILIAÇÃO



A jurista Maria Helena Diniz, define como um “vínculo existente entre pais e filhos; vem a ser a relação de parentesco consanguíneo em linha reta de primeiro grau entre uma pessoa e aqueles que lhe deram a vida, podendo, ainda (CC, arts. 1.593 a 1.597 e 1.618 e s.), ser uma relação socioafetiva entre pai adotivo e institucional e filho adotado ou advindo de inseminação artificial heteróloga.” (DINIZ, 2022, p. 170).

No Código Civil em seu artigo 1596, aborda o princípio da igualdade da filiação, que independe se os filhos são havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, estes terão os mesmos direitos e qualificações, sendo vedadas quaisquer designações discriminatórias. A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 227, § 6º, como o artigo 1.596 do Código Civil e também o artigo 20 do ECA.

A filiação pode ser classificada em: Matrimonial resulta-se da constância do casamento dos pais, ainda que posteriormente, seja anulado ou nulo (arts. 1.561, §§ 1º e 2º, e 1.617 do CC/02), ou se decorrente de uma união de pessoas que, após o nascimento do filho, vieram a convolar núpcias. Por outro lado, a extramatrimonial é aquela advinda de pessoas que estão impedidas de casar ou que não querem constituir um casamento, podendo ser “espúria” (adulterina ou incestuosa) ou natural.

7.1 Presunção legal *juris tantum* da paternidade

O Código civil aborda em seu (artigo 1.597), que se presumem matrimoniais os filhos concebidos na constância do casamento dos pais. Sendo esta presunção relativa ou *juris tantum*, pois a prova contrária se limita, contudo, em relação a terceiros é absoluta, sendo que ninguém pode contestar a filiação de alguém, visto ser a ação para esse fim privativa do pai (artigo 1601 do CC). Para o Código Civil pai é aquele que o casamento demonstra, assim, se presume por lei que o filho da mulher casada foi concebido por seu marido. Até que se prove ao contrário.

Nosso Código Civil, no art. 1.597, estabelece a presunção de que foram gerados na constância do casamento, vejamos:



Os filhos nascidos 1810 dias, após a convivência conjugal e não no dia da celebração do ato nupcial, pois existem casos de casamento por procuração. Sendo assim, a criança que nasceu 6 meses após a constituição do casamento, esta presume-se ser filha do casal, se caso venha a nascer antes deste prazo não há presunção de filiação. Cabe ao marido, o direito de contestar a paternidade do filho nascido de sua mulher (art. 1601 do CC).

Os filhos nascidos dentro dos 300 dias posteriores à dissolução do casamento (art. 1.597, II do CC/02 c/c art. 226, § 6º da CF/88, com a redação da EC n. 66/2010) em casos de morte, divórcio, nulidade ou anulação. Os filhos nascidos após 10 meses da dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal serão considerados matrimonial, pois leva-se em consideração o último dia da vigência do vínculo matrimonial.

Caso a mulher, antes do prazo de 10 meses, venha a contrair novas núpcias, e lhe nascer algum filho este se presume do primeiro marido, caso tenha nascido dentro dos 300 dias (art. 1598 cc). Admite-se prova em contrário (teste de DNA), em ação ordinária provocada pelo interessado.

Os filhos gerados por fecundação artificial homóloga, ainda que falecido o marido. Ou seja, o filho gerado post mortem terá, a possibilidade da sua integração familiar e também social, este direitos são assegurados constitucionalmente. Mas, o uso do material genético depende da anuência prévia do doador (Resolução CFM n. 2.294/2021, seção VIII), pois diz respeito às propriedades de seu corpo. Sendo assim, deverá estar vivo, manifestando sua vontade, com prévio esclarecimento do processo que se submeterá (Resolução CFM n. 2.294/2021, seção I, n. 4). Na hipótese de sua morte, este deverá deixar uma declaração expressa em formulário especial, por instrumento público ou até mesmo por testamento, permitindo que use seu sêmem na inseminação artificial de sua esposa.

Os filhos gerados, em qualquer momento, quando se tratar de embriões excedentários (Lei n. 11.105/2005, arts. 5º, I e II, §§ 1º e 2º, e 6º, III, regulamentada pelo Decreto n. 5.591/2005, arts. 3º, XIII, XIV, XV, 63 a 67; Res. CFM n. 2.294/2021, seção V, n. 1 a 5), decorre de concepção artificial homóloga, ou seja, do material genético advindo do marido e da mulher. Sendo imprescindível a anuência expressa de ambos, após os devidos esclarecimentos da técnica de reprodução assistida in vitro (Res. CFM n. 2.294/2021, seção I,



n. 4) a que vão se sujeitar. Caso o genitor do embrião congelado esteja morto depende de autorização expressa, por meio de testamento ou instrumento tenha uma devida formalidade e garantia.

Os filhos gerados por inseminação artificial heteróloga, desde que haja a prévia autorização do marido (Res. CFM n. 2.294/2021, seção I, n. 4). No Enunciado n. 39 da I Jornada de Direito da Saúde do CNJ/2014: “O estado de filiação não decorre apenas do vínculo genético, incluindo a reprodução assistida com material genético de terceiro, derivando da manifestação inequívoca de vontade da parte”. Caso haja o arrependimento posterior do marido após a realização da fecundação artificial e este venha a sugerir o aborto, ou até mesmo depois do nascimento, provocando infantício, rejeição, maus-tratos, abandono, poderá mover ação negatória de paternidade, aduzindo que foi coagido ou até mesmo dolosamente enganado. Conforme elencado no Enunciado n. 104 do Conselho de Justiça Federal, “no âmbito das técnicas de reprodução assistida envolvendo o emprego de material fecundante de terceiros, o pressuposto fático da relação sexual é substituído pela vontade (ou eventualmente pelo risco da situação jurídica matrimonial) juridicamente qualificada, gerando presunção absoluta ou relativa de paternidade no que tange ao marido da mãe da criança concebida, dependendo da manifestação expressa (ou implícita) de vontade no curso do casamento”.

Portanto, a presunção instituída no art. 1.597, V do CC, busca instaurar a vontade procriacional no marido, como um meio de impedi-lo de desconhecer a paternidade do filho espontaneamente assumindo ao autorizar a inseminação heteróloga de sua mulher. Então a paternidade, apesar de não ter componente genético, esta terá como fundamento moral, favorecendo a relação socioafetiva.

Por este motivo, alguns autores, como Guilherme C. Nogueira da Gama, entende que no art. 1.597, V, gera presunção juris et de jure, não sendo possível admitir, juridicamente, a impugnação da paternidade para aquele que consentiu a reprodução assistida heteróloga, obedecendo o princípio da paternidade responsável (art. 226, § 7º, CF).

8 JURISPRUDÊNCIA

ACTIO REVISTA DE ESTUDOS JURÍDICOS – v. 2, n. 33 –Julh./Dez. 2023

ISSN 2437-0384 - FACULDADE MARINGÁ -MARINGÁ / PR

www.actiorevista.com.br



Conforme abordado nos capítulos anteriores, ainda existe uma lacuna normativa a respeito do tema reprodução humana assistida, onde o Magistrado decide com base nos princípios constitucionais e gerais do direito.

Desta maneira, destacamos o julgado do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina em que se discute o registro de uma criança concebida por meio da técnica na modalidade heteróloga.

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. UNIÃO HOMOAFETIVA. REPRODUÇÃO ASSISTIDA. DUPLA PATERNIDADE OU ADOÇÃO UNILATERAL, DESLIGAMENTO DOS VÍNCULOS COM DOADOR DO MATERIAL FECUNDANTE. CONCEITO LEGAL DE PARENTESCO E FILIAÇÃO. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE ADMITINDO A MULTIPARENTALIDADE. EXTRAJUDICIALIZAÇÃO DA EFETIVIDADE DO DIREITO DECLARADO PELO PRECEDENTE VINCULANTE DO STF ATENDIDO PELO CNJ. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. POSSIBILIDADE DE REGISTRO SIMULTÂNEO DO PAI BIOLÓGICO E DO PAI SOCIOAFETIVO NO ASSENTO DE NASCIMENTO. CONCREÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. 1. Pretensão de inclusão de dupla paternidade em assento de nascimento de criança concebida mediante as técnicas de reprodução assistida sem a destituição de poder familiar reconhecido em favor do pai biológico. 2. "A adoção e a reprodução assistida heteróloga atribuem a condição de filho ao adotado e à criança resultante de técnica concepitiva heteróloga; porém, enquanto na adoção haverá o desligamento dos vínculos entre o adotado e seus parentes consanguíneos, na reprodução assistida heteróloga sequer será estabelecido o vínculo de parentesco entre a criança e o doador do material fecundante." (Enunciado n. 111 da Primeira Jornada de Direito Civil). 3. A doadora do material genético, no caso, não estabeleceu qualquer vínculo com a criança, tendo expressamente renunciado ao poder familiar. 4. Inocorrência de hipótese de adoção, pois não se pretende o desligamento do vínculo com o pai biológico, que reconheceu a paternidade no registro civil de nascimento da criança. 5. A reprodução assistida e a paternidade socioafetiva constituem nova base fática para incidência do preceito "ou outra origem" do art. 1.593 do Código Civil. 6. Os conceitos legais de parentesco e filiação exigem uma nova interpretação, atualizada à nova dinâmica social, para atendimento do princípio fundamental de preservação do melhor interesse da criança. 7. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento RE XXXXX/SC, enfrentou, em sede de repercussão geral, os



efeitos da paternidade socioafetiva, declarada ou não em registro, permitindo implicitamente o reconhecimento do vínculo de filiação concomitante baseada na origem biológica. 8. O Conselho Nacional de Justiça, mediante o Provimento n. 63, de novembro de 2017 alinhado ao precedente vinculante da Suprema Corte, estabeleceu previsões normativas que tornariam desnecessário o presente litígio. 9. Reconhecimento expresso pelo acórdão recorrido de que o melhor interesse da criança foi assegurado. 10. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

O caso em análise refere-se a um casal homoafetivo que se utilizou da técnica de reprodução humana assistida heteróloga para gerar seu filho. Diante disso, surgiram três pontos a serem verificados: o reconhecimento de que a socioafetividade é forma de parentesco civil; a afirmação da igualdade entre o vínculo biológico e o socioafetivo; a admissão da multiparentalidade, com reconhecimento de mais de um vínculo de filiação.

No primeiro e segundo ponto, foram abordados o reconhecimento no acórdão recorrido que a criança se encontra em um lar saudável, com pais que possuem plenas condições de lhe garantir saúde, educação e amor. Ficando demonstrado no caso em concreto o afeto dos pais, não existindo sequer a distinção entre o vínculo biológico para o socioafetivo.

No Brasil, diante da ausência de regra específica, recomenda-se adotar as Normas Éticas para a Utilização de Reprodução Assistida, parte referente à Gestação de Substituição (Doação Temporária do Útero), publicadas pelo Conselho Federal de Medicina, conforme se expõe:

VII – Sobre a Gestação de Substituição (Doação Temporária de Útero): As Clínicas, Centros ou Serviços de Reprodução Humana podem usar técnicas de ra para criarem a situação identificada como gestação de substituição, desde que exista um problema médico que impeça ou contra-indique a gestação na doadora genética. 1. As doadoras temporárias do útero devem permanecer à família da doadora genética, num parentesco até o segundo grau, sendo os demais casos sujeitos à autorização do Conselho Regional de Medicina. 2. A doação temporária do útero não poderá ter caráter lucrativo ou comercial.

Por fim, fica evidente que a reprodução assistida entre irmã (doadora) e pai biológico, com companheiro estável em união homoafetiva. O companheiro pretendeu a declaração da



paternidade socioafetiva da recém nascida, reconhecendo-se, assim, a dupla paternidade da menina. O magistrado concedeu ao casal o direito de registrar a criança como filha.

Diante do exposto, a decisão proferida pelo magistrado baseou-se no melhor interesse da criança e de seu direito fundamental à identidade. Cuja finalidade é a de assegurar de forma integral e com absoluta prioridade seus direitos fundamentais.

9 - DIREITO AO ANONIMATO DO DOADOR DE MATERIAL GENÉTICO VERSUS O DIREITO DE ACESSO À IDENTIDADE GENÉTICA

No Brasil, a regulamentação da reprodução assistida é feita pelo Conselho Federal de Medicina (CFM). A Resolução CFM nº 2.121/2015, em seus artigos 2º e 4º, garantem o sigilo da identidade do doador de gametas, tanto masculino quanto feminino. Essa resolução foi baseada na premissa de que o anonimato do doador é essencial para garantir a sua privacidade e intimidade. No entanto, a resolução também prevê a possibilidade de revelação da identidade do doador em situações excepcionais, como quando a criança gerada apresentar risco de saúde ou quando houver pedido judicial.

A discussão sobre o direito ao anonimato do doador de esperma é complexa e ainda não há consenso na doutrina ou na jurisprudência. A questão deve ser analisada caso a caso, considerando os interesses envolvidos, como o direito à privacidade e intimidade do doador, o direito à identidade genética da criança e o interesse público em proteger a saúde e o bem-estar da criança.

Conforme defendido por Maria Berenice Dias e Paulo Luiz Netto Lôbo, é aceitável que se conceda a pessoa interessada em sua identidade genética, o direito de ter a mesma reconhecida apenas no que se refere às informações acerca da sequência completa de DNA de seus pais biológicos para que possam evitar eventuais doenças genéticas. Dessa forma, a prole terá o conhecimento de seu histórico genético e a privacidade do doador de gametas não será exposta ou violada e ambas as partes terão seus interesses assegurados, permitindo a harmonização de seus direitos e a validação de ambos os pontos de vista. O doutrinador, Rolf Madaleno, argumenta que o anonimato do doador é essencial para garantir a sua privacidade e



intimidade, visto que o doador tem o direito de não ter sua identidade revelada conforme os termos do contrato assinado com a clínica responsável pela coleta das doações.

A posição atual da doutrina e da jurisprudência é que o “pai” é aquele que cria, dá amor, carinho e educação, ou seja, aquele que mantém uma relação socioafetiva com a criança, por isso a paternidade biológica perde cada vez mais terreno. Neste contexto, parece óbvio que o doador do material genético utilizado na inseminação artificial heteróloga não pode ser invocado para contribuir para o sustento ou até mesmo dar algum apoio emocional porque não há relacionamento socioafetivo entre os dois. Inclusive quando se fala em paternidade socioafetiva, Vinicius Uehara Carrera diz que “A paternidade socioafetiva é aquela que se dá por meio não do sangue ou da adoção, mas sim do amor e carinho entre pai e filho. Tratando-se de um vínculo que atualmente é aceito pela própria sociedade”. Ou seja, aqui os interesses patrimoniais ficam em segundo plano, são valorizados dentro do grupo, levando o atual membro da família para outro nível de realização emocional pessoal, valorizando suas diversas formas de amor e constituição.

Posto isso, a doutrinadora, Maria Helena Diniz, alega que: “A reprodução humana assistida é um conjunto de operações para unir, artificialmente, os gametas feminino e masculino, dando origem a um ser humano”. A mesma defende que “o direito à identidade genética é um direito fundamental, que deve ser garantido para garantir o desenvolvimento saudável da criança”, visto que a mesma tem o direito de saber quem são os seus pais biológicos, para que possa construir a sua própria identidade. Regina Beatriz Tavares da Silva, afirma ainda que a revelação da identidade do doador pode ser benéfica para a criança, pois pode ajudá-la a entender melhor a sua origem e a construir relações com os seus parentes biológicos.

Conclui-se que o debate entre o direito ao anonimato do doador de material genético e o direito de acesso à identidade genética é uma questão complexa que transcende as fronteiras éticas e legais. Por outro lado, há a necessidade de proteger a privacidade daqueles que optam por fazer material genético, seja para reprodução assistida ou para pesquisa científica. Do outro, surge o direito fundamental de todo indivíduo conhecer suas origens e herança genética. É crucial encontrar um equilíbrio entre esses direitos aparentemente



opostos. Uma solução possível seria estabelecer políticas que permitissem o anonimato do doador durante um determinado período, garantindo a confidencialidade inicial, mas abrindo a possibilidade de revelar a identidade genética em uma etapa posterior da vida da criança concebida. Essa abordagem respeita tanto a privacidade do doador quanto o direito da criança de conhecer suas origens, promovendo uma abordagem mais equitativa e ponderada.

Uma possibilidade é estabelecer um prazo limite para que a criança possa solicitar a revelação da identidade do doador. Após esse prazo, o anonimato do doador seria mantido. Outra possibilidade é permitir que a criança tenha acesso a informações sobre o doador, mas sem revelar sua identidade civil. Essas informações poderiam incluir dados sobre a saúde, a etnia e a aparência física do doador. A solução para essa questão deve ser baseada no princípio da proporcionalidade, que busca equilibrar os direitos fundamentais em conflito. A solução deve proteger o direito à intimidade e à privacidade do doador, mas também deve garantir o direito de acesso à identidade genética da criança.

10 CONCLUSÃO

Os novos procedimentos de reprodução humana assistida contribuí para aqueles que não podem ter filhos pelas vias naturais, colaborando para a manutenção da espécie. Por meio deste procedimento surgem conflitos e dilemas no ordenamento jurídico que não possuem dispositivos legais acerca do tema sendo necessária uma resposta. Como não há legislação específica que discorra sobre o tema, faz-se o uso da bioética e do biodireito, para que se possa limitar a utilização desses procedimentos de reprodução, de maneira que não haja agressão à dignidade da pessoa humana.

O direito de acesso à identidade genética é um dilema, do qual, não possui disposição legal sendo necessária uma resposta. Esse direito, conforme abordado, é aquele que permite ao sujeito gerado por meio da reprodução heteróloga o conhecimento do seu pai biológico. Por este viés, observa-se que é um direito personalíssimo e fundamental, sendo inerente à pessoa não devendo ser negado. Para Luz, V.P., D. (2009, p.185) “o conhecimento da origem genética em nada modificará as relações jurídico-familiares que tal indivíduo possui com seus



pais e sua família afetiva.” O direito da criança de conhecer sua ancestralidade genética e o anonimato do doador de material genético são dois desses direitos fundamentais que se confrontam na reprodução assistida heteróloga. Ambos são importantes e devem ser respeitados, mas é necessário encontrar um equilíbrio entre eles.

A criança conhecer sua ancestralidade genética é um direito à identidade, a mesma tem a faculdade de saber de onde veio, quais são suas origens e quais são seus riscos genéticos. O conhecimento da ancestralidade genética pode ajudá-la a compreender melhor a si mesma, sua família e seu lugar no mundo. O anonimato do doador de material genético já é um direito à privacidade. O doador tem a opção de não ser identificado e de não ter sua vida privada exposta. O anonimato pode incentivar mais pessoas a doar material genético, o que pode beneficiar outras pessoas que precisam de reprodução assistida.

No Brasil, o direito à identidade da criança é garantido pela Constituição Federal, no artigo 5º, inciso LXXI. No entanto, o anonimato do doador de material genético também é garantido, pela Lei nº 11.105/2005.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: **LXXI** — conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

Uma possível solução para o conflito entre esses dois direitos seria permitir que a criança possa pleitear este reconhecimento da ancestralidade a depender de sua maturidade em consonância com o Enunciado 138 do CJF. Contudo, o menor poderá pleitear seus direitos existenciais representado ou assistido pelo seu representante legal, segundo a Teoria Geral das Capacidades. Essa solução respeitaria o direito à identidade da criança. Outra solução possível, seria criar um banco de dados de doadores de material genético, no qual a identidade do doador seria mantida em sigilo, mas a criança através dos seus representantes legais, poderia solicitar acesso a informações sobre o doador, como sua etnia, histórico médico e características físicas. Essa solução também respeitaria o direito à identidade da criança, ao



mesmo tempo em que protegeria a privacidade do doador. Sendo oportunizado à criança o exercício do seu direito personalíssimo de conhecer sua ancestralidade biológica.

A melhor solução para o conflito entre o direito da criança conhecer sua ancestralidade genética e o anonimato do doador de material genético deve ser discutida e decidida pela sociedade brasileira. É importante encontrar um equilíbrio entre esses dois direitos fundamentais, de forma a proteger a criança e o doador.

REFERÊNCIAS

ASCENSÃO, Oliveira . **Estudos de direito da bioética**. 2. ed. Almedina, 2008. 73-86.

ARAÚJO, Luciana Alessandra Nunes Araújo; NETO, Henrique Batista De Araújo . Reprodução assistida heteróloga: O anonimato do doador de gametas e o direito à identidade genética. **IBDFAM**, 2015. Disponível em:
<https://ibdfam.org.br/index.php/artigos/1046/Reprodu%C3%A7%C3%A3o+assistida+heter%C3%B3loga:+o+anonimato+do+doador+de+gametas+e+o+direito+a+identidade+gen%C3%A9tica>.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**. Diário Oficial da União: seção 1, Brasília, DF, ano 139, n. 8, p. 1-74, 11 jan. 2002.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidente da República, [2016]. Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm..

BRASIL. Lei 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**. ano 1990, Disponível em:
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm..

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Recurso Especial nº 1.608.005 - SC (2016/160766-4)**. Recurso Especial. Direito de Família. União homoafetiva. Reprodução assistida. Dupla paternidade ou adoção unilateral. Desligamento dos vínculos com doador do material fe-cundante. Conceito legal de parentesco e filiação. Precedente da suprema corte admitindo a multiparentalidade. Extrajudicialização da efetividade do direito declarado pelo precedente vinculante do STF atendido pelo CNJ. Melhor interesse da criança. Possibilidade de registro simultâneo do pai biológico e do pai socioafetivo no assento de nascimento. Concreção do princípio do melhor interesse da criança. Recorrente: Ministério Público do Estado de Santa Catarina. Recorrido: D.K e J.C. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 14 maio 2019. Disponível em:



https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/STJ/attachments/STJ_RESP_1608005_343bd.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEA067SMCVA&Expires=1699109336&Signature=iFldgd2pFpB%2BIMla3fZ9IKXrSBk%3D .

BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: **A construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Editora Forum, 2012.

CAMPOS, Diogo Leite de. **A procriação medicamente assistida heteróloga e o sigilo sobre o dador - ou a onnipotência do sujeito**. In: ASCENSÃO, José de Oliveira (coord.) DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **O estado atual do biodireito**. 9. ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014

DINIZ, Maria H. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. v.5. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786555598681. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598681/>..

DINIZ, Maria H. **O estado atual do biodireito**. Editora Saraiva, 2017. E-book. ISBN 9786555598551. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598551/>..

IBDFAM: O princípio da solidariedade, a teoria humanista e os direitos humanos fundamentais como meios de valorização do afeto quando do estabelecimento de vínculos de filiação. Disponível em:

<<https://ibdfam.org.br/artigos/377/O+princípio+da+solidariedade,+a+teoria+humanista+e+os+direitos+humanos+fundamentais+como+meios+de+valoriza%C3%A7%C3%A3o+do+afeto+quando+do+estabelecimento+de+v%C3%ADnculos+de+filia%C3%A7%C3%A3o>>. .

LUZ, Valdemar P da. **Manual de Direito de Família**. Editora Manole, 2009. E-book. ISBN 9788520446591. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520446591/>.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559644872. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559644872/>..

MORAES, Carlos A. Col.Rubens Limongi-**Resp.Civil dos Pais na Reprodução Humana Assistida**. Grupo GEN, 2018. E-book. ISBN 9788530982959. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530982959/>.

PETTERLE, Selma Rodrigues. **O direito fundamental à identidade genética na constituição brasileira**. 2006. 35 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006.



Resolução CFM n° 2.320/2022. **Normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida.** Diário Oficial da União 2021. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2022/2320>.

Resolução CFM n. 1.957/2010. **NORMAS ÉTICAS PARA A UTILIZAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA.** Diário Oficial da União 2011. Disponível em: <https://sistemas.cfm.org.br/normas/visualizar/resolucoes/BR/2010/1957>.

TARTUCE, Flávio. Direito Civil: **Direito de Família** - Vol. 5. Grupo GEN, 2022. E-book. ISBN 9786559643578. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643578/..](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559643578/)