

As técnicas de reprodução medicamente assistida na forma heteróloga analisadas sob a perspectiva dos direitos da pessoa que virá a nascer

Helena de Azeredo ORSELLI*

Helena Valentim PILLON**

RESUMO: Esta pesquisa tem por objetivo analisar as técnicas de reprodução medicamente assistida na forma heteróloga e as normas emanadas pelo Conselho Federal de Medicina e pelo Conselho Nacional de Justiça sobre o tema, a partir dos direitos da pessoa que virá a nascer. A pesquisa foi realizada, aplicando-se o método indutivo e as técnicas de levantamento bibliográfico, pesquisa documental, referente, revisão bibliográfica e fichamento. No âmbito das técnicas de reprodução assistida na modalidade heteróloga, a filiação que se estabelece entre o indivíduo gerado pelo emprego desse procedimento e o pai que não forneceu o gameta é a socioafetiva, a qual recebe igual tratamento em relação às demais em razão da isonomia formal entre as espécies de filiação. Na falta de legislação atinente às técnicas de reprodução assistida heteróloga, o Conselho Federal de Medicina elaborou a Resolução nº 2.294/2021, que prescreve o sigilo desses procedimentos e o anonimato do doador do material genético. Essa disposição fere o direito à identidade genética, que garante o conhecimento pelo indivíduo de sua ascendência genética. Esse direito não importa no estabelecimento de vínculo de filiação, mas tão somente concretiza um direito da personalidade, que é também um direito fundamental, de a pessoa conhecer sua origem biológica, sua historicidade pessoal, bem como garante a verificação dos impedimentos matrimoniais entre pessoas que compartilham a mesma herança genética. O afastamento do anonimato do doador dos gametas em relação ao indivíduo concebido pelo emprego dessas técnicas é um imperativo, para que se respeite o princípio da dignidade da pessoa humana e para se preservar sua vida e sua saúde.

PALAVRAS-CHAVE: Anonimato; direito civil-constitucional; direito à identidade genética; doador de gametas; filiação socioafetiva; técnicas de reprodução assistida.

SUMÁRIO: 1. Introdução; – 2. As técnicas de reprodução assistida e sua recepção no ordenamento jurídico brasileiro; – 3. A atribuição da paternidade ao filho havido por meio das técnicas de na reprodução assistida; – 4. A importância de conhecer a origem genética para a pessoa nascida da aplicação das técnicas de reprodução assistida na forma heteróloga; – 5. Considerações finais; – 6. Referências.

TITLE: *Medically Assisted Reproduction Techniques with Gamete Donors Analyzed from the Perspective of the Rights of the Person To Be Born*

ABSTRACT: *This research aims to analyze the techniques of medically assisted reproduction with donor gamete and the norms issued by the Federal Council of Medicine and the National Council of Justice on the subject, based on the rights of*

* Doutora em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) e em Direito Público pela Università degli Studi di Perugia (Itália), mestre em Ciência Jurídica pela Univali. Membro do corpo permanente de professores do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito e professora titular dos cursos de graduação e pós-graduação *lato sensu* em Direito da Universidade Regional de Blumenau (FURB). Pesquisadora vinculada às linhas de pesquisa: Dignidade da Pessoa Humana, Direitos Fundamentais e Controle Social, e Direito Civil-Constitucional e relações privadas da FURB. Advogada.

** Pós-graduanda em Jurisdição Federal pela Universidade do Vale do Itajaí (Univali) em convênio com a Escola de Magistratura Federal. Graduada em Direito pela Universidade Regional de Blumenau (FURB). Bolsista de iniciação científica do Programa PIBIC/CNPq-FURB no Projeto de Pesquisa: "As técnicas de reprodução medicamente assistida na forma heteróloga analisadas sob a perspectiva dos direitos da pessoa que virá a nascer". Pesquisadora vinculada à linha de pesquisa Direito Civil-Constitucional e relações privadas da FURB.

the person who will be born. The research was carried out by applying the inductive method and the techniques of bibliographic survey, documental research, referent, bibliographic review and annotations. In the context of assisted reproduction techniques with donor gamete, the affiliation established between the individual generated by the use of this procedure and the father who did not provide the gamete, it will be socio-affective, which receives equal treatment in relation to the others due to formal isonomy between species of parentage. In the absence of legislation on assisted reproduction techniques with donor gamete, the Federal Council of Medicine elaborated Resolution nº 2294/2021, which prescribes the secrecy of these procedures and the anonymity of the genetic material donor. This provision violates the right to genetic identity that guarantees the individual's knowledge of their genetic ancestry. This right does not matter in the establishment of a filiation bond, but only embodies a personality right, which is also a fundamental right, of the person to know his biological origin, his personal historicity, as well as guaranteeing the verification of marital impediments between people who share the same genetic heritage. The removal of the anonymity of the gamete donors on behalf of the individual conceived through the use of these techniques is imperative, in order to respect the principle of human dignity and to preserve their life and their health.

KEYWORDS: *Anonymity; assisted reproduction techniques; civil-constitutional law; gamete donor; socio-affective affiliation; genetic identity right.*

CONTENTS: *1. Introduction; – 2. Assisted reproduction techniques and their reception in the Brazilian legal system; – 3. The attribution of paternity to the child born through assisted reproduction techniques; – 4. The importance of knowing the genetic origin for the person born from the application of assisted reproduction techniques with donor gamete; – 5. Final considerations. – 6. References.*

1. Introdução

A partir da segunda metade do século XX, o campo da saúde reprodutiva humana desenvolveu-se tecnológica e cientificamente. Acompanhando essa evolução, as novas técnicas de reprodução assistida permitiram cada vez mais que pessoas, que não conseguiam procriar de forma natural ou que não possuíam um parceiro, pudessem ter filhos.

O presente estudo visa a analisar os procedimentos de reprodução assistida na forma heteróloga, sob a perspectiva dos direitos do indivíduo concebido através do emprego dessas técnicas, especificamente no que tange ao direito ao conhecimento da origem genética e ao direito de não formarem união conjugal com pessoas com as quais compartilham vínculo genético. Investiga-se também se saber a origem genética compõe o âmbito dos direitos personalíssimos, uma vez que conhecer sua ascendência pode trazer ao indivíduo informações relevantes acerca de sua vida e de sua saúde.

Ademais, não há legislação em sentido estrito acerca do tema, o que gera muitas dúvidas acerca dos reflexos éticos e jurídicos decorrentes da aplicação dessas técnicas. Face à ausência de norma jurídica, o Conselho Federal de Medicina e o Conselho

Nacional de Justiça, que não compõem o Poder Legislativo, emanaram normas, estabelecendo algumas orientações acerca da reprodução medicamente assistida, sendo necessário verificar a eficácia dessas normas na salvaguarda dos direitos das pessoas envolvidas.

Nesta pesquisa, empregam-se as técnicas de levantamento bibliográfico, pesquisa documental, referente, revisão bibliográfica e fichamento. A pesquisa documental é realizada em fontes doutrinárias e legislativas para estudar as técnicas de reprodução medicamente assistida e compreender o ordenamento jurídico e sua relação com outras esferas normativas. Os resultados são coletados e catalogados por meio de fichamentos, utilizando-se o tema como referente. A análise dos resultados bem como a redação dos relatórios são realizadas pelo método indutivo.

2. As técnicas de reprodução assistida e sua recepção no ordenamento jurídico brasileiro

No contexto do desenvolvimento científico e tecnológico, fomenta-se a discussão sobre os contornos jurídicos relativos à aplicação das técnicas de reprodução assistida. Inicialmente, cabe conceituar as técnicas de reprodução assistida, que são, segundo Leite, “[...] procedimentos clínicos e laboratoriais que visam obter uma gestação, substituindo ou facilitando etapas deficientes do processo reprodutivo natural [...]”.¹ Importante ressaltar que o objetivo desses procedimentos não é o de curar a esterilidade, mas de propiciar a procriação àqueles que não puderem ter filhos.

A mudança de costumes e o avanço científico ocorridos principalmente no último quarto do século XX ocasionaram a alteração de paradigma relativo à filiação, permitindo-se a desvinculação da procriação do ato sexual através da introdução de novos meios de se ter filhos sem a necessidade de relação sexual e com o desenvolvimento dos métodos contraceptivos. Desta forma, o avanço da biotecnologia desassociou a reprodução humana dos fatores naturais.²

No ordenamento jurídico brasileiro, não há legislação que regule a aplicação, os efeitos, os limites, ou seja, as diretrizes envolvendo as técnicas de reprodução assistida. Ante a

¹ LEITE, Tatiana Henriques. Análise crítica sobre a evolução das normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida no Brasil. *Ciênc. saúde coletiva*, Rio de Janeiro, v. 24, nº 3, p. 918, 2019. Disponível em: <https://www.scielo.br/>. Acesso em: 17 dez. 2020.

² GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 639.

escassez de norma jurídica que preencha a lacuna, o Conselho Federal de Medicina (CFM) elaborou várias resoluções desde 1992 para orientar a atividade médica nesses procedimentos. Atualmente este tema é norteado pela Resolução nº 2.294/2021,³ cujas disposições relativas à reprodução assistida na forma heteróloga serão analisadas mais adiante.

A Resolução nº 2.294/2021 do CFM⁴ estabelece, nos itens I.3.1 e I.3.2, o limite etário para acesso a técnicas de reprodução medicamente assistida, qual seja, cinquenta anos como idade máxima da candidata à gestação, permitindo, contudo, que sejam feitas algumas exceções quando houver critérios técnicos e científicos fornecidos pelo médico responsável, por exemplo, a ausência de comorbidades.

Os riscos provenientes da intervenção médica (todas as circunstâncias de caráter biológico, jurídico e ético) devem ser esclarecidos aos candidatos de acesso às técnicas, como dispõe a Resolução nº 2.294/2021 do CFM,⁵ no item I.4, sendo de suma importância o respeito em relação à autonomia desse paciente. Já no que concerne ao documento materializador da vontade das partes em utilizarem das técnicas de reprodução assistida, a normativa dispõe, nesse mesmo item, que a anuência livre e esclarecida do envolvido deve ser registrada em documento escrito.⁶

Em relação propriamente às espécies de técnicas de reprodução medicamente assistida, há uma variedade de procedimentos, cada qual com suas especificidades. Uma das técnicas mais comuns é a inseminação artificial que consiste, segundo Fujita,⁷ na coleta e no tratamento do sêmen com a posterior introdução desse na cavidade uterina ou no canal cervical feminino durante o período em que o óvulo pode ser fertilizado. Há, também, a técnica de fertilização *in vitro* (FIV), que é conceituada por Alves e Oliveira,⁸ com fundamento nos ensinamentos de Lima, como um procedimento complexo que realiza a fusão dos gametas em um recipiente do laboratório, de maneira que a

³ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁴ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁵ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁶ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁷ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 65.

⁸ ALVES, Sandrina Maria Araújo Lopes; OLIVEIRA, Clara Costa. Reprodução medicamente assistida: questões bioéticas. *Revista bioética*, Brasília, v. 22, n. 1, p. 68, abr. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/>. Acesso em: 16 dez. 2020.

fecundação ocorre no meio externo e, posteriormente, o zigoto é transferido para o aparelho reprodutor feminino.⁹

Além desses procedimentos, existe ainda a maternidade de substituição ou cessão temporária do útero. Sobre essa técnica, Fujita coloca que:

[...] embora o gameta masculino e o gameta feminino provenham do pai e da mãe biológicos, ou de apenas um deles, a gestação se faz no útero de outra mulher (gestatriz), resultando em acirradas discussões polêmicas a respeito: (a) sêmen do esposo ou companheiro e óvulo da esposa ou companheira (geratriz), com gestação no útero de outra mulher (gestatriz), que dará à luz; (b) sêmen do esposo ou companheiro e óvulo de uma doadora anônima, com gestação no útero de uma mãe substituta, que dará à luz; (c) sêmen de um doador anônimo e óvulo da esposa ou companheiro (geratriz), com gestação no útero de outra mulher (gestatriz).¹⁰

É importante destacar que as técnicas de reprodução assistida não podem ser operadas com o propósito de selecionar o sexo ou outra característica biológica do indivíduo a ser gerado, salvo para que se evite possível doença na pessoa do descendente, como consta do item I.5, da Resolução nº 2.294/2021 do CFM.¹¹ O objetivo é evitar a coisificação do filho a ser gerado e garantir sua dignidade enquanto ser humano.

Em relação à classificação dos procedimentos de reprodução assistida, Fujita¹² indica que podem ser enquadrados como: homólogos, aqueles em que utilizam material genético dos cônjuges/companheiros que buscam a clínica para ter filhos; ou heterólogos, em que se utiliza material genético (sêmen, óvulo ou embrião) doado por terceiro. As técnicas de reprodução assistida quando empregadas na forma homóloga possuem maior relação com o modelo clássico de estabelecimento da filiação, tendo em vista o vínculo genético entre o indivíduo gerado e seus genitores, o que aproxima essas técnicas à reprodução carnal, ainda que essa não exista de fato neste caso.¹³

⁹ ALVES, Sandrina Maria Araújo Lopes; OLIVEIRA, Clara Costa. Reprodução medicamente assistida: questões bioéticas. *Revista bioética*, Brasília, v. 22, n. 1, p. 68, abr. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/>. Acesso em: 16 dez. 2020.

¹⁰ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 67.

¹¹ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

¹² FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 63.

¹³ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 626.

Já as formas heterólogas são inseridas nos moldes da parentalidade-filiação civil, espécie prevista na parte final do artigo 1.593 do Código Civil,¹⁴ em que a constituição da filiação é fundada na vontade de ser pai e é de origem distinta da consanguinidade, fazendo parte desse modelo, por exemplo, a adoção. Deste modo serão juridicamente pais aqueles que recorreram à reprodução assistida e manifestaram sua intenção de terem um filho. Gama, neste ponto, faz o seguinte paralelo:

Na realidade, toda a construção jurídica sobre a questão deve ser associada à constatação de que o fato jurídico da relação sexual foi substituído pelo ato jurídico complexo que se inicia pela vontade e se última com a concepção através da procriação assistida heteróloga. Nesse sentido, se não houver revogação da manifestação da vontade até o momento da concepção e início da gravidez, logicamente que, como também se verifica na relação sexual, não será mais possível retroceder no tempo para desconsiderar a vontade (ou ato sexual, no caso da procriação carnal) anteriormente exteriorizada.¹⁵

A escolha do doador do material genético a ser utilizado, conforme a Resolução nº 2.294/2021 do CFM,¹⁶ em seus itens IV.7 e IV.9, é feita pelo médico, que deve buscar o doador que tenha a maior semelhança fenotípica possível com a receptora, além disso os funcionários, integrantes da equipe multidisciplinar e os médicos não podem participar como doadores.

Nesta seara, o item IV.4 da Resolução nº 2.294/2021 do CFM¹⁷ impõe que o sigilo dos procedimentos e o anonimato do doador devem ser mantidos nessas técnicas, apesar de prever que algumas informações acerca do doador do material genético (dados genéticos) poderão ser fornecidas a profissionais médicos nos casos em que houver motivação médica e, ainda assim, a identidade civil do doador deve ser resguardada. Moreira, a partir das colocações de Tania Salem, assevera que:

A Resolução pauta-se, por conseguinte, pelo direito ao anonimato dos doadores de gametas, abrindo uma exceção apenas por necessidade médica, caso em que as informações sobre o doador poderão ser transmitidas unicamente para médicos, resguardando-se, dessa

¹⁴ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

¹⁵ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 834.

¹⁶ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

¹⁷ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

forma, a identidade civil do doador que acaba por nunca ser revelada.¹⁸

Para Gama,¹⁹ a recusa do doador em ter sua identidade revelada, ou seja, o anonimato pautado no seu direito à intimidade, deve ser mantida contra todas as pessoas, exceto em face da própria pessoa concebida. Logo, faz-se necessário diferenciar o sigilo ou segredo inerente a esses procedimentos e o anonimato. Para Moreira, com fundamento em Tania Salem:

O termo “segredo” refere-se à preferência daqueles que fazem uso da prática de reprodução humana assistida, tanto os beneficiários (casal ou pessoa solteira), como o doador, de não revelar o uso da técnica. De outro lado, o termo “anonimato” refere-se à ocultação mútua da identidade das pessoas envolvidas na técnica, principalmente quanto ao doador, sendo que somente o médico possui essas informações.²⁰

De acordo com Aith,²¹ o segredo médico é a imposição de que as informações do paciente, obtidas pelo profissional médico no desenvolvimento de seu ofício, tenham o caráter sigiloso, a fim de que seja protegida a dignidade do paciente e sua intimidade. Ainda, consoante o autor,²² a quebra do sigilo profissional pelo médico somente pode ser realizada em três casos: diante de uma situação de urgência médica; ou quando essa relativização for de interesse do paciente; ou quando devidamente autorizado pelo paciente.

Outro aspecto relevante a ser mencionado é que a Constituição Federal,²³ em seu artigo 199, §4º, bem como a Resolução nº 2.294/2021 do CFM,²⁴ em seu item IV.1, vedam a finalidade lucrativa ou comercial da doação dos materiais genéticos. Essa proibição tem o propósito de elidir a coisificação do ser humano e sua apropriação privada, sendo de

¹⁸ MOREIRA, Marta Rodrigues Maffei. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 9, jun. 2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

¹⁹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 909-910.

²⁰ MOREIRA, Marta Rodrigues Maffei. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 9, jun. 2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

²¹ AITH, Fernando Mussa Abujamra. *Teoria geral do direito sanitário brasileiro*. Universidade de São Paulo. Faculdade de saúde pública (tese de doutorado), 2006, p. 291. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/>. Acesso em: 22 abr. 2021.

²² AITH, Fernando Mussa Abujamra. *Teoria geral do direito sanitário brasileiro*. Universidade de São Paulo. Faculdade de saúde pública (tese de doutorado), 2006, p. 295. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/>. Acesso em: 22 abr. 2021.

²³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

²⁴ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

suma relevância, portanto, a atuação do Direito para regular as novas problemáticas oriundas no avanço científico envolvendo a manipulação genética.²⁵ Nesse contexto, Alves e Oliveira, com base em Neves,²⁶ destacam que a reprodução assistida é pautada em dois grandes princípios, quais sejam, o da não instrumentalização da pessoa humana e o da dignidade da pessoa humana.²⁷

Feitos esses registros acerca das técnicas de reprodução assistida e construída certa limitação em relação ao tema, devem ser analisadas a filiação decorrente desses vínculos formados e as normas atinentes.

3. A atribuição da paternidade ao filho havido por meio das técnicas de na reprodução assistida

Antes de abordar as formas e as características do estabelecimento da filiação, é importante conceituá-la. Para Fujita,²⁸ a filiação é um vínculo ente pais e filhos, que pode ser estabelecido por meio da fecundação natural ou pelo emprego da técnica de reprodução assistida homóloga/heteróloga, bem como pela adoção e pela relação socioafetiva decorrente da posse de estado de filho.

Esse vínculo, segundo o autor,²⁹ pode ser classificado em três espécies. A primeira, denominada como filiação jurídica, é verificada quando há um vínculo de filiação reconhecido pela lei. A filiação biológica é a decorrente dos laços de sangue, em que há vínculo genético entre ascendentes e descendentes em linha reta em primeiro grau. Já a filiação socioafetiva tem no afeto seu elemento fundamental, mesmo que não haja o liame genético entre os envolvidos.

Com a evolução do conhecimento científico e a modificação dos costumes no que toca à reprodução humana, ocorreu uma relativização da preferência pela origem biológica no ordenamento jurídico: foi afastada a conjunção carnal como pressuposto da

²⁵ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 61, jan./jun. 2010. Disponível em: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

²⁶ ALVES, Sandrina Maria Araújo Lopes; OLIVEIRA, Clara Costa. Reprodução medicamente assistida: questões bioéticas. *Revista bioética*, Brasília, v. 22, n. 1, p. 72, abr. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/>. Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁷ ALVES, Sandrina Maria Araújo Lopes; OLIVEIRA, Clara Costa. Reprodução medicamente assistida: questões bioéticas. *Revista bioética*, Brasília, v. 22, n. 1, p. 68 abr. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/>. Acesso em: 16 dez. 2020.

²⁸ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 10.

²⁹ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 61-71.

constituição do vínculo de filiação, o que, até então, embasava o molde clássico de família matrimonializada e patriarcal, pautada na verdade real ou biológica.³⁰

Tradicionalmente, as relações de parentesco eram fundadas no critério biológico, todavia, com o resgate da afetividade das relações familiares e da aplicação da dignidade da pessoa humana como uma diretriz constitucional, surgem novos modelos de filiação.³¹ Lôbo³² indica que o embate entre a filiação socioafetiva e a biológica sempre fora resolvido com a prevalência dessa em detrimento daquela; e a verdade socioafetiva era analisada de modo sério somente por outras ciências, como a sociologia e a psicanálise. Entretanto, com a vigência da Constituição Federal,³³ as espécies de filiação foram envolvidas pela isonomia formal, ou seja, consideradas como iguais perante a lei, o que apontou para a relevância do vínculo socioafetivo.

Quando se utiliza uma das técnicas de reprodução assistida heteróloga, a filiação será socioafetiva em relação ao ascendente que não forneceu o material genético. A filiação socioafetiva decorre da vontade de ser pai. Nas palavras de Lôbo,³⁴ a proteção jurídica a essa modalidade de filiação destaca a importância da socioafetividade e da posse do estado de filho, que se caracteriza: “[...] quando alguém assume o papel de filho em face daquele ou daqueles que assumem o papel ou o lugar de pai ou mãe ou de pais, tendo ou não entre si vínculos biológicos”.³⁵

Feita essa contextualização, é imperioso destacar que os procedimentos da reprodução assistida heteróloga podem ser realizados na forma unilateral ou bilateral, sendo que cada qual agrega uma forma de estabelecimento da filiação:

[...] reprodução heteróloga unilateral *a patre* – doação de espermatozoide (sic) de terceiro –, reprodução heteróloga unilateral *a matre* – doação de óvulo de terceira, com fertilização *in vitro* e

³⁰ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004, p. 506.

³¹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 388.

³² LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004, p. 505-506.

³³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

³⁴ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004, p. 509.

³⁵ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004, p. 510.

transferência para o útero da mulher que quer procriar –, reprodução heteróloga bilateral – doação de espermatozoide (sic) de terceiro e doação de óvulo de terceiro para fertilização e transferência do embrião para o corpo da mulher que deseja procriar [...].³⁶

Nas modalidades unilaterais, somente um dos cônjuges/companheiros será pai ou mãe biológico em decorrência do vínculo genético, enquanto o outro será considerado como pai/mãe pela socioafetividade.³⁷ Já na bilateral, verifica-se a inexistência de ligação biológica entre pais e filhos, ou seja, ambos os materiais genéticos utilizados (ou o próprio embrião) são doados, sendo a gestação realizada em útero da mulher que deseja procriar ou em útero de terceira, logo a filiação é inteiramente socioafetiva, como ocorre na adoção.³⁸

Quanto à filiação jurídica, Namba³⁹ considera as presunções dispostas no artigo 1.597 Código Civil⁴⁰ como inócuas ante o avanço científico, pois a legislação civilista tratou tão somente das presunções relativas à inseminação artificial heteróloga, concepção artificial homóloga e fecundação artificial homóloga, deixando de fora as demais técnicas de reprodução assistida. No mesmo sentido a crítica de Fujita⁴¹ devido à inexistência de apontamento quanto às demais formas de reprodução assistida, como a reprodução totalmente heteróloga (ou heteróloga bilateral) e a que utiliza óvulo de uma doadora e sêmen do esposo (uma das formas de reprodução heteróloga unilateral).

Além disso, em relação ao *caput* do artigo 1.597,⁴² Fujita⁴³ salienta que o legislador, ao elaborar essa norma, fez menção unicamente à sociedade conjugal como entidade familiar apta à presunção relativa de paternidade nos casos elencados, muito embora a união estável seja reconhecida tanto no âmbito constitucional⁴⁴ – artigo 226, § 3º –, como no infraconstitucional – artigos 1.723 a 1.726 do Código Civil.⁴⁵ Por conseguinte,

³⁶ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 473.

³⁷ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 68.

³⁸ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 68.

³⁹ NAMBA, Edison Tetsuzo. Direito à identidade genética ou direito ao reconhecimento das origens e a reprodução assistida heteróloga. *Revista dos tribunais*. vol. 1, p. 4, ago.2011. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

⁴⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁴¹ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 29.

⁴² BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁴³ FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 29.

⁴⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

⁴⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

Gama⁴⁶ considera que, no caso das pessoas casadas, será aplicada a presunção legal de paternidade, enquanto, no caso da união estável, na hipótese do companheiro/companheira não reconhecer de forma voluntária a filiação, deverá ser promovido o reconhecimento judicial.

No Código Civil,⁴⁷ o artigo 1.597, inciso V, elenca a hipótese de incidência da presunção de paternidade no caso de emprego de inseminação artificial heteróloga desde que o marido tenha dado sua anuência prévia. Segundo Gama:

Em ocorrendo a concepção diante do tratamento que a mulher se submeteu no período do casamento, independentemente do consentimento do marido, haverá presunção de paternidade diante da verdade jurídica, que tem como pressuposto o risco da situação em que se encontra o marido no sentido de assumir as consequências do projeto parental colocado em prática pela sua esposa ainda que unilateralmente. Assim, portanto, incide perfeitamente a presunção de paternidade do marido relativamente à criança, uma vez ocorrido o nascimento com vida, diante do parto da mulher casada, o que revela que é a verdade jurídica embasadora da paternidade-filiação, neste caso.⁴⁸

Há debate doutrinário em relação à forma como deve ser realizada a exteriorização dessa vontade do marido. Consoante Lôbo⁴⁹ e Gama,⁵⁰ a manifestação da intenção não precisa ser feita obrigatoriamente por meio de documento escrito. Ademais, Gama⁵¹ coloca que a presunção é absoluta quando houver o consentimento do marido/mulher, mas relativa na hipótese de inexistir manifestação de vontade, podendo a presunção ser afastada quando comprovada a ausência de intenção do marido ou da esposa para a procriação por meio das técnicas de reprodução assistida heteróloga. Já, para os autores que entendem ser necessária a autorização escrita, como Fujita,⁵² Paiano e

⁴⁶ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 702.

⁴⁷ BRASIL. *Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁴⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 737.

⁴⁹ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004, p. 509.

⁵⁰ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 701.

⁵¹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 737.

⁵² FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 43.

Espolador,⁵³ o consentimento deve ser exteriorizado em documento escrito, em linguagem objetiva e clara, e deve conter todas as informações necessárias.

De outro norte, como não há presunção de paternidade prevista na legislação para os filhos havidos na constância da união estável, o estabelecimento do vínculo jurídico paterno-filial é condicionado ao reconhecimento voluntário ou judicial.⁵⁴ O artigo 1.609 do Código Civil⁵⁵ elenca quatro modos de se efetivar o reconhecimento voluntário: pelo registro de nascimento, por escritura pública ou particular (arquivada no cartório), por testamento e por manifestação expressa perante um magistrado. Esse dispositivo legal determina igualmente que o reconhecimento de filiação é ato irrevogável.⁵⁶

O reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade socioafetiva são regulados pelo Provimento nº 63/2017 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ),⁵⁷ alterado pelo Provimento nº 83/2019 do CNJ.⁵⁸ Aquela norma⁵⁹ faz menção, em seu artigo 17, aos documentos necessários para a efetivação do registro da filiação decorrente da reprodução assistida, como a declaração de nascido vivo, certidão de casamento ou escritura pública de união estável, declaração da clínica de saúde em que foi realizado o procedimento de reprodução assistida, dentre outros. Caso não haja reconhecimento voluntário da paternidade por parte do companheiro da mãe, será necessário requerer,

⁵³ PAIANO, Daniela Braga; ESPOLADOR, Rita de Cássia Resquetti Tarifa. As técnicas de reprodução assistida na Resolução nº 2.121/15 do Conselho Federal de Medicina – principais aspectos. *Revista brasileira de direito civil*, Belo Horizonte, vol. 11, p. 66, jan./mar. 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/>. Acesso em: 14 dez. 2020.

⁵⁴ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 837.

⁵⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁵⁶ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁵⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63 de 14 de novembro de 2017*. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Brasília, DF: Corregedoria Nacional de Justiça, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

⁵⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 83 de 14 de agosto de 2019*. Altera a Seção II, que trata da Paternidade Socioafetiva, do Provimento n. 63, de 14 de novembro de 2017 da Corregedoria Nacional de Justiça. Brasília, DF: Corregedoria Nacional de Justiça, 14 de agosto de 2019. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

⁵⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63 de 14 de novembro de 2017*. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Brasília, DF: Corregedoria Nacional de Justiça, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

em ação própria, o estabelecimento do vínculo de filiação em face daquele, conforme artigo 1.606 do Código Civil.⁶⁰

No que tange ao doador do material genético, Gama destaca, com base em Leite,⁶¹ que a vontade desse não o vincula a qualquer responsabilidade parental. Isto porque o ato de doar é fundamentado na solidariedade, generosidade, filantropia, sem possibilidade de arrependimento ou de retorno do material genético após a concepção, bem como porque este ato de altruísmo não é suficiente para gerar o vínculo de filiação.⁶² A manifestação da vontade em ser pai/mãe recebe um papel fundamental para que seja atribuída a paternidade/maternidade socioafetiva. Tanto a vontade prévia em fazer parte do projeto parental, quanto a vontade posterior à concepção, representando o reconhecimento voluntário da paternidade, são elementos indispensáveis para o estabelecimento do vínculo de filiação.⁶³

Assim, como o doador não manifesta vontade em ser pai/mãe da criança, bem como não adere a um projeto parental, ou seja, não há uma vontade dirigida ao resultado da constituição de vínculo de filiação, não é possível estabelecer a filiação entre ele e a criança, pois, embora seja genitor dessa, isso não o torna pai/mãe.⁶⁴ Ainda, Gama⁶⁵ frisa que a relação jurídica formada pela exteriorização da vontade do doador reflete tão somente o negócio jurídico realizado entre esse, o médico e o centro de saúde.

4. A importância de conhecer a origem genética para a pessoa nascida da aplicação das técnicas de reprodução assistida na forma heteróloga

Consoante já mencionado anteriormente, no Brasil, inexistente legislação que regule as técnicas de reprodução assistida heteróloga. Todavia, na operacionalização desses procedimentos, devem ser observados os dispositivos da Resolução nº 2.294/2021 do

⁶⁰ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁶¹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 768.

⁶² GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 689.

⁶³ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 824-825.

⁶⁴ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 768.

⁶⁵ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 689.

CFM,⁶⁶ a qual estabelece o sigilo da identidade dos doadores aos receptores dos gametas e vice-versa.

Em contraposição a esta norma, está o direito de o filho conhecer sua ascendência genética. Moreira, com base em Nascimento, assevera que: “O direito ao conhecimento das origens genéticas consiste na possibilidade de todo ser humano ter acesso à identidade dos seus genitores biológicos, isto é, de conhecer sua ascendência”.⁶⁷ Outrossim, Gama afirma:

Ainda que no âmbito da procriação assistida heteróloga haja convicção de que a paternidade e a maternidade se definem por critérios não-biológicos, como já foi analisado, não há como olvidar a importância da informação e da historicidade da ascendência – sob o prisma biológico – da pessoa humana para que ela tenha plenas condições de entender a sua existência e suas origens e, desse modo, valorizar ainda mais a conduta de seus verdadeiros pais sob o prisma do Direito e da afetividade. O conhecimento da verdade a respeito da sua própria origem biológica – e conseqüentemente (sic), da sua história – é direito fundamental que integra o conjunto dos direitos da personalidade.⁶⁸

O direito ao conhecimento da identidade genética integra os direitos da personalidade, que são “[...] direitos ínsitos na pessoa, em função de sua própria estruturação física, mental e moral”, os quais são dotados de particularidades que os destacam dos demais direitos privados, tais quais a intransmissibilidade e irrenunciabilidade.⁶⁹ Esse direito “[...] deve permitir ao indivíduo o direito de saber a sua história, assegurar a certeza da origem genética”,⁷⁰ sendo tratado como uma faculdade do titular de averiguar certos aspectos relacionados à saúde, à vida humana, à dignidade do homem, bem como para identificar os impedimentos matrimoniais.⁷¹

⁶⁶ BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

⁶⁷ MOREIRA, Marta Rodrigues Maffei. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 2, jun. 2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

⁶⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 909.

⁶⁹ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 35.

⁷⁰ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 52, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁷¹ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 57, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

Schreiber⁷² esclarece que grande parte dos direitos da personalidade, como o direito à imagem, à privacidade e à honra, possui fundamento no artigo 5º na Carta Magna.⁷³ Outros, porém, apesar de não possuírem previsão constitucional explícita, decorrem do princípio da dignidade da pessoa humana, salvaguardado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal,⁷⁴ logo os direitos da personalidade são igualmente direitos fundamentais.⁷⁵ Sparenberger e Thiesen⁷⁶ pontuam que o direito fundamental é aquele garantido pelo texto constitucional com o objetivo de preservar a liberdade e a dignidade humana. Estando entre os direitos da personalidade, o direito à identidade genética encontra amparo constitucional.

Segundo Canotilho e Moreira, “o direito à historicidade pessoal designa o direito ao conhecimento da identidade dos progenitores”.⁷⁷ De acordo com Abreu e Carvalho, fundamentando-se em Otero, o direito à identidade pessoal possui duas dimensões: a absoluta (ou individual) e a relativa (ou relacional).⁷⁸ A faceta absoluta define que cada pessoa possui uma identidade construída por ela própria, uma manifestação do caráter singular e irrepetível de cada indivíduo: “[...] cada pessoa humana é, por isso, uma realidade singular, dotada de uma individualidade que a distingue de todas as demais [...]”.⁷⁹ Já a relativa indica que cada pessoa tem sua identidade formada por uma memória familiar, a qual é fornecida pelos antepassados, em especial os progenitores, ou seja, haveria aqui um “[...] ‘direito à historicidade pessoal’”.⁸⁰ É através da história pessoal que cada indivíduo forma sua identidade pessoal. Esse direito, como ressaltam

⁷² SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*: revista e atualizada. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 14.

⁷³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

⁷⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

⁷⁵ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*: revista e atualizada. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 14.

⁷⁶ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 37, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁷⁷ CANOTILHO; MOREIRA *apud* ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do Direito Constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2. n. 2, p. 32, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁷⁸ ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do Direito Constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2. n. 2. Portugal, p. 31, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁷⁹ ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do direito constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2. n. 2, p. 31, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁸⁰ ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do direito constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2. n. 2, p. 31, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

Sparemberger e Thiesen, possibilita o conhecimento de “[...] uma realidade biológica anterior que pode contribuir para o entendimento de certas características e hábitos, pois possibilita que certos elementos que agregam a própria personalidade humana sejam conhecidos”.⁸¹

Ambas as dimensões são de relevância ímpar ao indivíduo para a construção de sua identidade pessoal. Sparemberger e Thiesen⁸² manifestam que a busca pela identidade genética é um princípio investigatório da informação, um pressuposto para que o indivíduo conheça sua identidade pessoal. Este direito “[...] expressa uma visão interdisciplinar da identidade pessoal, a qual tem por base os traços socioculturais do meio em que se vive cada ser humano”.⁸³

Sparemberger e Thiesen⁸⁴ assinalam também que o direito ao conhecimento da origem genética não implica direito sucessório, mas concretiza o direito de saber sua história. Ademais, as autoras⁸⁵ distinguem o direito de filiação e o direito à identidade genética, visto que aquele tem por propósito o estabelecimento de vínculo de afeto e a relação de parentesco, enquanto esse busca a identificação genética do indivíduo nos seus ascendentes genéticos.

Nesse sentido, o Provimento nº 63 do CNJ,⁸⁶ em seu artigo 17, §3º, distingue o direito de filiação e o direito ao conhecimento da ascendência biológica, evidenciando que esse não provoca efeitos jurídicos associados ao estabelecimento de vínculo de parentesco.

⁸¹ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 55, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁸² SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 56, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁸³ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 56, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁸⁴ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 62-63, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁸⁵ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 54, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

⁸⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63 de 14 de novembro de 2017*. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Brasília, DF: Corregedoria Nacional de Justiça, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

Por conseguinte, salvaguardar o direito de conhecer a origem genética não significa estabelecer um vínculo de filiação, “[...] pois o direito ao conhecimento das origens genéticas representa unicamente um direito da personalidade sem consequências jurídicas no tocante ao parentesco”.⁸⁷

Schreiber⁸⁸ pontua que o direito ao conhecimento da origem genética não só é possível, graças à tecnologia e à evolução científica, mas sua proteção jurídica é de suma importância para a plena realização do ser humano. Souza⁸⁹ conclui que o direito ao conhecimento da identidade genética é um direito inerente à natureza humana e é um dos componentes essenciais para a formação e o desenvolvimento da pessoa, sendo sua tutela extraída da dignidade humana.

Esta proteção é ainda mais singular no que tange à criança e ao adolescente em razão de sua proteção integral. A Constituição Federal,⁹⁰ em seu artigo 227, protege os principais direitos personalíssimos assegurados às crianças e adolescentes, dentre eles o direito ao livre desenvolvimento de sua personalidade.⁹¹ Igualmente, o Estatuto da Criança e do Adolescente,⁹² em seu artigo 15, garante o direito ao desenvolvimento da personalidade à criança e ao adolescente, por considerá-los como pessoas em processo de desenvolvimento.⁹³ Nesta senda, para Barboza:

Reconhecer o direito à identidade genética, da criança, do adolescente e do adulto, não importa a idade, sexo, cor ou credo, significa não só franquear-lhes o direito à vida, à saúde, à paternidade, mas também a sua história pessoal, a seus traços socioculturais antes assinalados. Mais do que isso, é imperativo avançar e reconhecer a identidade genética “não funcionalizada”, vale dizer não só como um instrumento para criação do vínculo de parentesco. Sendo um direito da personalidade, inscrito, repita-se, dentre os direitos fundamentais,

⁸⁷ MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 2, jun. 2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

⁸⁸ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade: revista e atualizada*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 179.

⁸⁹ SOUZA, Felipe Soares de. A extensão e os efeitos do reconhecimento do direito à identidade genética. *Revista dos tribunais*. vol. 74, p. 11, fev. 2017. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

⁹⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

⁹¹ MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 5-6, jun. 2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

⁹² BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990.

⁹³ MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 6, jun. 2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

poderá ou não gerar o parentesco, com os consequentes (*sic*) efeitos patrimoniais, nos termos que o ordenamento jurídico estabelecer.⁹⁴

Além do objetivo de conhecimento pessoal para a construção da personalidade e da identidade do indivíduo, há também a questão da necessidade em conhecer a identidade do genitor para que sejam observados os impedimentos matrimoniais, a fim de impedir uniões incestuosas, consoante preceitua o artigo 1.521, incisos I e IV, do Código Civil,⁹⁵ ante a existência de ligação genética entre o doador do material ou seus parentes próximos e o indivíduo gerado a partir do emprego daquele material biológico por meio das técnicas de reprodução assistida heteróloga.⁹⁶

Alguns autores, como Schreiber,⁹⁷ destacam que o rompimento do sigilo e anonimato associados às técnicas de reprodução assistida na forma heteróloga desestimularia a doação de material genético, contudo essa preocupação não é oponível ao direito fundamental da pessoa nascida por essa técnica de conhecer sua historicidade, porque o direito ao conhecimento da origem genética não implica em direito à filiação: não se estabelece qualquer vínculo com o doador do material genético e os parentes desse, exceto para que sejam observados os impedimentos matrimoniais.⁹⁸

Para salvaguardar o direito ao conhecimento da origem genética da pessoa nascida da aplicação de técnica heteróloga de reprodução assistida, pode-se utilizar de forma análoga a regra relativa ao processo de adoção. O artigo 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente⁹⁹ impõe o desligamento dos vínculos do adotado com sua família originária, exceto no que concerne aos impedimentos matrimoniais. Barboza¹⁰⁰ frisa que somente se verifica o vínculo do parentesco natural da família de origem, a fim de preservar os impedimentos matrimoniais, o que demonstra a preocupação do legislador para com as relações incestuosas, de forma que não há qualquer outro efeito

⁹⁴ BARBOZA, Heloisa Helena. Direito à identidade genética. *III Congresso brasileiro de direito de família*. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Out. 2001, p. 5. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/>. Acesso em: 14 fev. 2021.

⁹⁵ BRASIL. *Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002.

⁹⁶ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 891.

⁹⁷ SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade: revista e atualizada*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 180.

⁹⁸ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 882-883.

⁹⁹ BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990.

¹⁰⁰ BARBOZA, Heloisa Helena. Direito à identidade genética. *III Congresso brasileiro de direito de família*. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Out. 2001, p. 3. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/>. Acesso em: 14 fev. 2021.

patrimonial, pessoal ou jurídico, senão o previsto em lei. Acerca dos impedimentos para casamento, Gama frisa que:

[...] é mister que sejam oferecidos mecanismos adequados e suficientes que permitam a efetivação do controle acerca da proibição atinente aos impedimentos matrimoniais, podendo tal controle ser perfeitamente feito com base nas informações que devem ser passadas pelo profissional, em caráter sigiloso, ao oficial do Registro Civil da circunscrição onde for lavrado o assento de nascimento da criança, em similitude ao que se verifica no caso da adoção estatutária.¹⁰¹

O Estatuto da Criança e do Adolescente,¹⁰² em seu artigo 48, garante ao adotado o direito de conhecer sua origem biológica após os dezoito anos completos. Nesse norte, já que tanto nos procedimentos de reprodução assistida na forma heteróloga, quanto na adoção, há a filiação socioafetiva e uma ascendência genética diversa, deve-se reconhecer tal direito também à pessoa nascida a partir da utilização daquelas técnicas, malgrado a ausência de previsão normativa expressa no âmbito dos procedimentos de reprodução assistida na forma heteróloga.

Outrossim, toda pessoa humana tem o direito de tomar as medidas necessárias para cuidar da própria saúde, para isso Lôbo pontua o direito fundamental personalíssimo “[...] de vindicar sua origem biológica para que, identificando seus ascendentes genéticos, possa adotar medidas preventivas para preservação da saúde e, *a fortiori*, da vida”.¹⁰³ Nesse norte, Sparenberger e Thiesen¹⁰⁴ sustentam que o direito à identidade genética garantiria ao indivíduo gerado pelas técnicas de reprodução assistida na forma heteróloga a prerrogativa de buscar, nos ascendentes genéticos, a sua própria identificação genética, com o fim de cuidar preventivamente da própria saúde e integridade física. Abreu e Carvalho¹⁰⁵ igualmente enquadram o direito ao

¹⁰¹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 896.

¹⁰² BRASIL. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1990.

¹⁰³ LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004, p. 525.

¹⁰⁴ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 54-55, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

¹⁰⁵ ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do direito constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2, n. 2, p. 39, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

conhecimento da origem genética como sendo pertencente ao direito à integridade física.

Feitos esses destaques, pode-se afirmar que o direito ao conhecimento da identidade genética é um direito da personalidade intrínseco à própria dignidade do indivíduo, de modo que a negativa de tutela desse direito significa obstaculizar ao indivíduo o conhecimento de sua própria identidade e a investigação de suas origens históricas e genéticas.¹⁰⁶

Em relação ao contexto internacional, Moreira¹⁰⁷ pontua que, em 1985, a Suécia passou a permitir que as crianças geradas pela doação de esperma tivessem conhecimento da identidade do doador – sendo considerado o primeiro país a alterar sua legislação nesse sentido. Além disso, no país, em 2003, esse direito foi estendido ao procedimento envolvendo a doação de ovócitos. A autora¹⁰⁸ manifesta ainda que, na Suíça, a Constituição, desde 1992, já abordava o princípio de que todos possuem o direito de ter acesso aos dados genéticos de seus ascendentes.

Em Portugal, a Constituição, em seu artigo 26, traz de modo expreso a garantia ao direito à identidade pessoal e à identidade genética.¹⁰⁹ De acordo com Abreu e Carvalho, esse artigo aponta para a proteção da “[...] dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica”.¹¹⁰

Na Alemanha, segundo Gesley,¹¹¹ em 18 de maio de 2017, o Parlamento aprovou um Ato, cujo teor regula o direito de conhecer a origem genética nos casos de reprodução

¹⁰⁶ SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 62-63, jan./jun. 2010. Disponível em: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

¹⁰⁷ MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 10, jun.2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

¹⁰⁸ MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 10, jun.2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

¹⁰⁹ BARBOZA, Heloisa Helena. Direito à identidade genética. *III Congresso brasileiro de direito de família*. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Out. 2001, p. 4. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/>. Acesso em: 14 fev. 2021.

¹¹⁰ ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do direito constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2. n. 2, p. 29, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

¹¹¹ GESLEY, Jenny. Germany: Right to know biological father for children conceived through sperm donation. *Library of Congress Law: global legal monitor*. Washington, 27 jul. 2017. Disponível em: <https://www.loc.gov/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

assistida heteróloga. Este documento, consoante Gesley,¹¹² assegura às pessoas geradas por meio de técnicas de reprodução assistida o direito de, quando completados dezesseis anos de idade, conhecer a identidade do doador do material genético com o qual foram concebidos. A partir da vigência da nova lei alemã de 2017, Griessner¹¹³ pontua que foi feita uma emenda ao Código Civil da Alemanha, no sentido de evidenciar que os doadores do material genético não são considerados como pais das crianças geradas pelo emprego desses gametas.

Importante destacar que o Ato exclui o direito de que essa informação revelada possa ser usada para o reconhecimento do vínculo de filiação entre os envolvidos e dos demais direitos decorrentes, como a guarda, alimentos e direitos sucessórios.¹¹⁴ Este Ato ainda estabeleceu que o Instituto Alemão de Documentação e Informações Médicas deverá manter em arquivos, durante cento e dez anos, o nome, prenome, local e data de nascimento, nacionalidade e endereço dos doadores de material genético.¹¹⁵

Griessner¹¹⁶ coloca que os doadores do material genético devem assinar um formulário, informando o consentimento face às novas delimitações legais. Para Lettmaier,¹¹⁷ qualquer pessoa, na suspeita de ter sido gerada pelas técnicas de reprodução assistida heteróloga, tem o direito de conseguir a informação do doador do material genético contra o Instituto de Documentação e Informação Médica da Alemanha.¹¹⁸ Todavia, Gesley¹¹⁹ sustenta que os indivíduos gerados por materiais genéticos coletados antes da vigência do Ato de 2017, somente poderão ter acesso às informações do doador, após esse ter sido previamente informado.

¹¹² GESLEY, Jenny. Germany: Right to know biological father for children conceived through sperm donation. *Library of Congress Law: global legal monitor*. Washington, 27 jul. 2017. Disponível em: <https://www.loc.gov/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

¹¹³ GRIESSNER, Lanay. German parliament passes the sperm donor registry act. *BioNews* 902, 30 de maio de 2017. Disponível em: <https://www.bionews.org.uk/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

¹¹⁴ GESLEY, Jenny. Germany: Right to know biological father for children conceived through sperm donation. *Library of Congress Law: global legal monitor*. Washington, 27 jul. 2017. Disponível em: <https://www.loc.gov/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

¹¹⁵ GESLEY, Jenny. Germany: Right to know biological father for children conceived through sperm donation. *Library of Congress Law: global legal monitor*. Washington, 27 jul. 2017. Disponível em: <https://www.loc.gov/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

¹¹⁶ GRIESSNER, Lanay. German parliament passes the sperm donor registry act. *BioNews* 902, 30 de maio de 2017. Disponível em: <https://www.bionews.org.uk/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

¹¹⁷ LETTMAIER, Saskia. Adoption and assisted reproduction in Germany: legal framework and current issues. *Brill research perspectives in family law in a global society*, Leida, 2019, p. 40. Disponível em: <https://brill.com/>. Acesso em: 17 jun. 2021.

¹¹⁸ LETTMAIER, Saskia. Adoption and assisted reproduction in Germany: legal framework and current issues. *Brill research perspectives in family law in a global society*, Leida, 2019, p. 40. Disponível em: <https://brill.com/>. Acesso em: 17 jun. 2021.

¹¹⁹ GESLEY, Jenny. Germany: Right to know biological father for children conceived through sperm donation. *Library of Congress Law: global legal monitor*. Washington, 27 jul. 2017. Disponível em: <https://www.loc.gov/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

Em que pese o direito à identidade genética não seja consagrado de forma expressa na Constituição Federal ou na legislação infraconstitucional brasileiras, trata-se de um direito da personalidade, bem como de um direito fundamental, deduzido do princípio da dignidade da pessoa humana e do direito à vida, ambos tutelados pela Constituição Federal,¹²⁰ portanto é um direito personalíssimo, irrenunciável e imprescritível, não podendo sofrer limitações ou vedações por normas infralegais.

O temor da revogação do princípio do anonimato inerente aos procedimentos de reprodução assistida na forma heteróloga seria afastado pela segurança jurídica emanada por lei que traga a impossibilidade de que seja estabelecido vínculo de filiação entre o doador e o indivíduo gerado por meio dessas técnicas. Nesse sentido, a distinção entre o direito ao conhecimento da origem biológica e o direito à filiação feita pelo Provimento nº 63 do CNJ¹²¹ é deveras importante, muito embora o tema ainda careça de legislação específica.

5. Considerações finais

A partir do século XX, o campo da reprodução assistida foi aperfeiçoado em razão do desenvolvimento tecnológico e científico. Essas técnicas permitiram que pessoas impossibilitadas de procriarem naturalmente pudessem finalmente ter filhos. Quando se aplica a técnica de reprodução assistida na modalidade heteróloga, há a presença da filiação socioafetiva entre a pessoa nascida da aplicação dessa técnica e seu(s) pai(s) que não forneceu(ram) gametas. Na modalidade unilateral, um dos cônjuges/companheiros será pai/mãe biológico ante a existência do vínculo genético, enquanto o outro será considerado como pai/mãe socioafetivo; e, na bilateral, a filiação é totalmente socioafetiva, visto que não há ligação genética entre os pais e a pessoa nascida.

O direito ao conhecimento da origem genética é um direito fundamental e um direito da personalidade implícito no princípio da dignidade da pessoa humana e se reflete também no próprio direito à vida, posto que saber sua ascendência biológica é medida necessária para que sejam observados os impedimentos matrimoniais, evitando o

¹²⁰ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

¹²¹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63 de 14 de novembro de 2017*. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Brasília, DF: Corregedoria Nacional de Justiça, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

casamento entre pessoas que compartilham vínculo genético, bem como para que o indivíduo gerado por meio das técnicas de reprodução assistida na forma heteróloga possa tomar medidas para preservar sua saúde, sua vida e sua integridade física. Além disso, é de suma importância à formação da personalidade desses indivíduos que possam tomar conhecimento da sua historicidade pessoal e da sua memória familiar.

Neste condão, é descabido sustentar que esse direito não possa ser reconhecido diante de lacuna legal, porque o rol de direitos da personalidade não é taxativo, logo é possível extrair o direito ao conhecimento da origem genética desse conjunto de direitos inerentes aos valores mais íntimos à pessoa, representados pela dignidade humana. Igualmente insustentável negar a tutela a esse direito devido ao resguardo do anonimato do doador do material genético estabelecido na Resolução nº 2.294/2021 do Conselho Federal de Medicina,¹²² que é considerado um ato normativo infralegal, portanto não é apta a restringir direitos fundamentais, sem que haja amparo constitucional.

Desta feita, a fim de que haja um equilíbrio entre a realização dos procedimentos de reprodução assistida na forma heteróloga e o direito ao conhecimento da origem genética, bem como, para que haja segurança jurídica, o anonimato que envolve essa espécie de técnica deve prevalecer em face de todas as pessoas, exceto a pessoa que nasceu da aplicação dessa técnica. Outrossim, destaca-se a essencial a distinção entre o direito de conhecer a origem genética e o direito de filiação. A busca pela ascendência genética, ou seja, pela identidade dos genitores, não implica no reconhecimento de vínculo de filiação, como estabelece o Provimento nº 63 do Conselho Nacional de Justiça,¹²³ de modo que o reconhecimento desse direito não resulta na constituição de liame jurídico de filiação e em efeitos jurídicos dele decorrentes entre os indivíduos nascidos a partir dos procedimentos de reprodução assistida na modalidade heteróloga e os doadores dos materiais genéticos.

Não obstante o direito ao conhecimento da origem genética seja um direito da personalidade e decorra do princípio constitucional da dignidade humana, não sendo necessária sua positivação para sua salvaguarda, seria importante para a segurança

¹²² BRASIL. Conselho Federal de Medicina. *Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021*. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/>. Acesso em: 15 jul. 2021.

¹²³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 63 de 14 de novembro de 2017*. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida. Brasília, DF: Corregedoria Nacional de Justiça, 14 de novembro de 2017. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/>. Acesso em: 5 abr. 2021.

jurídica que se criasse uma legislação regulamentando a utilização das técnicas de reprodução assistida e prevendo expressamente o direito de conhecimento da origem genética exclusivamente à pessoa nascida da utilização da reprodução assistida heteróloga.

6. Referências

ABREU, Lígia Carvalho de; CARVALHO, Ana Sofia de Magalhães e. A europeização do direito constitucional português em matéria de direitos fundamentais – o caso do direito à identidade genética. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona do Porto*, Portugal, v. 2. n. 2, p. 24-54, 2013. Disponível em: <https://revistas.ulusofona.pt/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

AITH, Fernando Mussa Abujamra. *Teoria geral do direito sanitário brasileiro*. Universidade de São Paulo. Faculdade de Saúde Pública (Tese de Doutorado), 2006. Disponível em: <http://www.teses.usp.br/>. Acesso em: 22 abr. 2021.

ALVES, Sandrina Maria Araújo Lopes; OLIVEIRA, Clara Costa. Reprodução medicamente assistida: questões bioéticas. *Revista bioética*, Brasília, v. 22, n. 1, p. 66-75, abr. 2014. Disponível em: <http://www.scielo.br/>. Acesso em: 16 dez. 2020.

BARBOZA, Heloisa Helena. Direito à identidade genética. *Anais do III Congresso brasileiro de direito de família*. Instituto Brasileiro de Direito de Família. Out. 2001. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/>. Acesso em: 14 fev. 2021.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 8 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

FUJITA, Jorge Siguemitsu. *Filiação*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *A nova filiação: o biodireito e as relações parentais: o estabelecimento da parentalidade - filiação e os efeitos jurídicos da reprodução assistida heteróloga*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

GESLEY, Jenny. Germany: Right to know biological father for children conceived through sperm donation. *Library of Congress Law: global legal monitor*. Washington, 27 jul. 2017. Disponível em: <https://www.loc.gov/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

GRIESSNER, Lanay. German Parliament passes the Sperm Donor Registry Act. *BioNews* 902, 30 de maio de 2017. Disponível em: <https://www.bionews.org.uk/>. Acesso em: 15 jun. 2021.

LEITE, Tatiana Henriques. Análise crítica sobre a evolução das normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida no Brasil. *Ciênc. saúde coletiva*, Rio de Janeiro, v. 24, nº 3, p. 917-928, mar. 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/1413-8123201924030917>. Acesso em: 17 dez. 2020.

LETTMAIER, Saskia. Adoption and Assisted Reproduction in Germany: Legal Framework and Current Issues. *Brill research perspectives in family law in a global society*, Leida, 2019, p. 1-55. Disponível em: <https://brill.com/>. Acesso em: 17 jun. 2021.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (org.). *Afeto, ética e o novo Código Civil*. Anais do IV Congresso brasileiro de direito de família. Belo Horizonte: Dey Rey, 2004. p. 505-530.

MOREIRA, Marta Rodrigues Mafféis. O direito ao conhecimento das origens genéticas na reprodução humana assistida e o princípio do anonimato. *Revista dos tribunais*. vol. 19, p. 33-59, jun.2019. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

NAMBA, Edison Tetsuzo. Direito à identidade genética ou direito ao reconhecimento das origens e a reprodução assistida heteróloga. *Revista dos tribunais*. vol. 1, p. 1385-1406, ago./2011. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

PAIANO, Daniela Braga; ESPOLADOR, Rita de Cássia Resquetti Tarifa. As técnicas de reprodução assistida na Resolução nº 2.121/15 do Conselho Federal de Medicina – principais

aspectos. *Revista brasileira de direito civil*, Belo Horizonte, vol. 11, p. 57-71, jan./mar. 2017. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/>. Acesso em: 14 dez. 2020.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*: revista e atualizada. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SOUZA, Felipe Soares de. A extensão e os efeitos do reconhecimento do direito à identidade genética. *Revista dos tribunais*. vol. 74, p. 33-59, fev./2017. Disponível em: <https://www.revistadostribunais.com.br/>. Acesso em: 19 maio 2021.

SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes; THIESEN, Adriane Berlesi. O direito de saber a nossa história: identidade genética e dignidade humana na concepção da bioconstituição. *Revista direitos fundamentais e democracia*, Porto Alegre, v. 7, n. 7, p. 33-65, jan./jun. 2010. Disponível: <http://repositorio.furg.br/>. Acesso em: 18 fev. 2021.

Como citar:

ORSELLI, Helena de Azeredo; PILLON, Helena Valentim As técnicas de reprodução medicamente assistida na forma heteróloga analisadas sob a perspectiva dos direitos da pessoa que virá a nascer **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 12, n. 1, 2023. Disponível em: <<http://civilistica.com/as-tecnicas-de-reproducao/>>. Data de acesso.



civilistica.com

Recebido em:

20.3.2022

Aprovado em:

13.4.2023