



**UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR – UCSAL
SUPERINTENDÊNCIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO
PROGRAMA DE MESTRADO EM DIREITOS FUNDAMENTAIS E ALTERIDADE**

**O CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA COMO UM DIREITO DE
PERSONALIDADE: uma análise comparativa entre reprodução heteróloga e adoção**

**Salvador
2022**

JANAÍNA ALVES DE ARAÚJO

**O CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA COMO UM DIREITO DE
PERSONALIDADE:** uma análise comparativa entre reprodução heteróloga e adoção

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais e Alteridade da Universidade Católica do Salvador para obtenção do título de mestre.

Linha de pesquisa: Bioética, Alteridade e Meio Ambiente Social

Orientadora: Prof. Dra. Ana Thereza Meirelles Araújo

**Salvador
2022**

Dados de Catalogação na Publicação (CIP)
Ficha Catalográfica. UCSAL. Sistema de Bibliotecas

A663 Araújo, Janaína Alves de

O conhecimento da ascendência genética como um direito de personalidade:
uma análise comparativa entre reprodução heteróloga e adoção / Janaína
Alves de Araújo.– Salvador, 2022.

116 f.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica do Salvador. Pró-Reitoria
de Pesquisa e Pós-Graduação. Mestrado em Direitos Fundamentais e Alteridade.

Orientador: Profa. Dra. Ana Thereza Meireles de Araújo.

1. Direito 2. Genética 3. Conhecimento 4. Adoção 5. Reprodução Humana
- I. Araújo, Ana Thereza Meireles de – Orientadora II. Universidade Católica do
- II. Salvador. Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação III. Título.

CDU: 347.61

TERMO DE APROVAÇÃO

Janaina Alves de Araújo

**“O CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA COMO UM DIREITO DE
PERSONALIDADE: UMA ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE REPRODUÇÃO HETERÓLOGA E
ADOÇÃO”.**

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de mestre em
Direito da Universidade Católica do Salvador.

Salvador, 14 de fevereiro de 2022.

Banca Examinadora:



Prof.(a)s. Dr.(a)s. Ana Thereza Meireles Araújo - UCSAL (orientadora)

TAGORE TRAJANO
DE ALMEIDA SILVA

Assinado de forma digital por TAGORE
TRAJANO DE ALMEIDA SILVA
Dados: 2022.03.23 18:30:01 -03'00'

Prof.(a) Dr.(a) Tagore Trajano de Almeida Silva - UCSAL



Prof.(a) Dr.(a) Renata Oliveira Almeida Menezes - UFRN

Que vai ser quando crescer? Vivem perguntando em redor. Que é ser? É ter um corpo, um jeito, um nome? Tenho os três. E sou? Tenho de mudar quando crescer? Usar outro nome, corpo e jeito? Ou a gente só principia a ser quando cresce? É terrível, ser? Dói? É bom? É triste? Ser...

Carlos Drummond de Andrade (1992)

DEDICATÓRIA

Aos meus filhos Yago Araújo e Ester Araújo, os quais me ensinaram, cada um a seu tempo, que o amor de mãe transcende a qualquer fase da vida, ao tempo e ao espaço.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço à DEUS pela conquista, pois sem Ele nada somos.

Agradeço a todas as pessoas que contribuíram para que eu conseguisse iniciar e concluir este curso de mestrado, culminando nesta dissertação.

A todos os meus professores, mas, em especial, à professora e orientadora dedicada e comprometida, Prof. Dra. Ana Thereza, que me fez acreditar que a vida acadêmica exige ideias, coragem e sabedoria e que, mesmo diante das crises, é possível ter resiliência para seguir em frente.

Aos meus colegas de curso, pois juntos nos encorajamos e nos ajudamos em nossa comunidade acadêmica, leia-se comunidade também, nosso grupo de WhatsApp (risos).

Sou particularmente grata ao colega de curso Larihi Trajano, que quando eu ainda estudava como aluna especial neste curso de pós-graduação, me incentivou a seguir na seleção para aluna regular, além de idealizar junto comigo a linha de pesquisa a ser seguida em meu projeto.

Em um plano mais pessoal, gostaria de agradecer:

Aos meus pais, Alberto (in memoriam) e Socorro, que apesar da pouca escolaridade formal, ainda na infância me ensinaram sobre a importância de aproveitar cada oportunidade de olhar para dentro de si mesmo e enfrentar e vencer os importantes desafios pela frente.

Meu esposo, sócio e incentivador Bento Lima, por me estimular a ampliar a cada dia o “meu Lattes”.

Meus dois filhos amados Yago e Ester, que dão uma alegria infinita à minha vida e me ensinaram a apreciar o milagre da maternidade.

Meu irmão, meu segundo pai, Alberto Júnior, por sempre estar ao meu lado em cada passo da minha jornada, independentemente de concordar ou não com as minhas escolhas.

À minha família de modo geral, por me ensinar, por meio do exemplo, que aprendemos a cada dia algo novo, podendo com isso fazer a diferença na vida de outras pessoas.

RESUMO

A sociedade evolui a passos largos graças ao desenvolvimento da ciência e suas descobertas. O avanço na medicina no que diz respeito às descobertas sobre o DNA mostrou-se célere, despertando dúvidas e problemáticas antes desconhecidas para o Direito. Primeiramente, as descobertas em torno do DNA geraram impactos no mundo legal na determinação da ligação biológica. Testes do ácido desoxirribonucleico demonstram certeza de 99,98% quanto à descendência genética. As pesquisas prosseguiram rumo à manipulação do material genético, desafiando uma vez mais os juristas. A busca pelo direito ao conhecimento da origem biológica encontra respaldo no fundamento da individualidade humana, expressa pela proteção à personalidade. No que concerne à natureza jurídica dos direitos da personalidade, há um conflito entre o fundamento jusnaturalista e o juspositivista, o qual interfere na conceituação de tais direitos. Por certo, o direito ao conhecimento da origem genética reporta à prioridade à pessoa humana e aos direitos emanados da personalidade. Desde que para o seu pleno desenvolvimento, o ser humano goza de valores básicos e direitos que asseguram sua individualidade e essência. Nesse sentido, inclui-se o direito à liberdade, intimidade, integridade psicofísica e à identidade. Desse modo, o presente estudo visa responder ao seguinte questionamento: os indivíduos gerados por RHA Heteróloga e o integrado ao seio familiar por meio da adoção têm direito a conhecer sua origem biológica? O presente estudo tem como objetivo principal analisar o direito ao conhecimento da origem genética nos casos de Reprodução Humana Assistida e Adoção. Para alcançar os objetivos propostos, a pesquisa se classifica como qualitativa, explicativa, descritiva e bibliográfica. De acordo com o exposto, conclui-se que conhecer a origem genética, tanto nas situações de adoção quanto nos casos de utilização de técnicas de reprodução humana assistida, constitui-se um direito da personalidade, pois compõe a identidade do indivíduo e garante a plenitude da integridade física e psíquica, permitindo ao homem o autoconhecimento quanto a aspectos físicos, psicológicos e, até mesmo, culturais.

Palavras-chave: Direito. Genética. Conhecimento. Adoção. Reprodução humana.

ABSTRACT

The society evolved rapidly thanks to the development of science and its discoveries. Advances in medicine with regard to discoveries about DNA proved to be rapid, raising doubts and problems previously unknown to the Law. Discoveries around DNA impacted the legal world primarily in determining biological binding. Tests of deoxyribonucleic acid brought about 99.98% certainty of genetic offspring. Research continued towards the manipulation of genetic material, challenging the jurists once again. The search for the right to knowledge of biological origin is supported by the foundation of human individuality, expressed by the protection of personality. Regarding the legal nature of personality rights, there is a conflict between the jus-naturalist and the jus-positivist foundation, such conflict interferes in the conceptualization of such rights. Certainly, the right to know the genetic origin refers to the priority of the human person and the rights emanating from the personality. Since for their full development, human beings enjoy basic values and rights that ensure their individuality and essence. In this sense, the right to freedom, intimacy, psychophysical integrity and identity are included. In this sense, this study aims to answer the following question: do individuals generated by Heterologous AHR and integrated into the family through adoption have the right to know their biological origin? The main objective of this study is to analyze the right to knowledge of genetic origin in cases of Assisted Human Reproduction and Adoption. To achieve the proposed objectives, the research is classified as qualitative, explanatory, descriptive and bibliographical. According to the above, it is concluded that knowing its genetic origin, both in cases of adoption and in cases that use assisted human reproduction techniques, constitutes a personality right, as it composes the individual's identity and guarantees the fullness of the physical and psychological integrity, allowing man to self-knowledge about physical, psychological and even cultural aspects.

Keywords: Law. Genetics. Knowledge. Adoption. Human Reproduction.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	9
2	OS DIREITOS FUNDAMENTAIS, DIREITOS DA PERSONALIDADE E IDENTIDADE PESSOAL	12
2.1	EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	12
2.2	GERAÇÕES/ DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS	15
2.3	DIREITOS DA PERSONALIDADE: NOTAS PERTINENTES	18
2.4	A IDENTIDADE PESSOAL COMO UM DIREITO DE PERSONALIDADE.....	31
3	REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA, BIOÉTICA E BIODIREITO	37
3.1	BIOÉTICA: ORIGEM E CONCEITO	43
3.2	DA BIOÉTICA AO BIODIREITO: DADOS HISTÓRICOS E USO DOS TERMOS	47
3.3	DESEJO DE PROcriação E A INFERTILIDADE	49
3.4	PRINCIPAIS PROCEDIMENTOS DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA	53
3.4.1	Fertilização in vitro e Inseminação artificial	53
3.4.2	Procedimentos homólogos e heterólogos	55
3.5	REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA E CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO	56
3.6	RESOLUÇÃO 2.294/2021 CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA	58
3.7	LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA SOBRE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA.....	60
4	A ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	66
4.1	PANORAMA HISTÓRICO E LEGISLATIVO DA ADOÇÃO NO BRASIL	66
4.2	ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	70
4.2.1	A doutrina da proteção integral	70
4.2.2	O princípio do melhor interesse da criança	73
4.3	A ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E NA LEI NACIONAL DA ADOÇÃO.....	74
5	O DIREITO AO CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA	78
5.1	O CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA OU BIOLÓGICA COMO UM PRESSUPOSTO DA IDENTIDADE PESSOAL	78
5.2	DIREITO AO CONHECIMENTO DA IDENTIDADE BIOLÓGICA NOS CASOS DE ADOÇÃO	82
5.3	CONFLITOS ENTRE O DIREITO AO CONHECIMENTO DA ORIGEM GENÉTICA NA REPRODUÇÃO HETERÓLOGA E A MANUTENÇÃO DO ANONIMATO DO DOADOR	86

5.3.1 A efetivação do direito ao conhecimento da ascendência	86
5.3.2 Propostas de conformação da possibilidade de quebra do anonimato do doador ..	93
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	100
7 REFERÊNCIAS	103

1 INTRODUÇÃO

A sociedade evolui graças ao desenvolvimento da ciência e suas inovações. O avanço na medicina no que diz respeito às descobertas sobre o DNA mostrou-se célere, despertando dúvidas e problemáticas antes desconhecidas para o Direito. Dentre as problemáticas suscitadas, encontra-se a questão do direito ao conhecimento genético tanto em casos de reprodução humana assistida quanto nos casos de adoção.

A compreensão de ascendência no âmbito do Direito esteve, historicamente, relacionada à filiação e parentesco. Não havia a distinção entre pai e genitor, filho e gerado. Entretanto, as novas descobertas da medicina na área da genética e biotecnologia possibilitaram a reprodução humana por meio de métodos artificiais, tornando a origem genética no âmbito jurídico um tema contemporâneo e polêmico.

As descobertas em torno do DNA geraram impactos jurídicos quanto à determinação da ligação biológica. Testes do ácido desoxirribonucleico apresentam acurácia de 99,98% quanto à descendência genética. As pesquisas prosseguiram rumo à manipulação do material genético, desafiando uma vez mais os juristas.

A reprodução assistida é real e cotidiana, e esse avanço proporcionado pela ciência e biomedicina criou um novo cenário, trazendo a necessidade de debates e reflexões envolvendo origem genética. A reprodução humana assistida (RHA), que é capaz de suprir a limitação humana quanto à impossibilidade de ter filhos, pode utilizar-se de técnicas homólogas ou heterólogas. A reprodução homóloga utiliza gametas reprodutivos do próprio casal, enquanto que a heteróloga utiliza gametas femininos ou masculinos de doadores, em geral, desconhecidos.

A busca pelo direito ao conhecimento da origem biológica encontra respaldo no fundamento da individualidade humana, expressa pela proteção à personalidade, uma vez que os direitos da personalidade estão estreitamente relacionados à intimidade, privacidade e identidade genética.

Visto que os direitos da personalidade são essenciais na formação da identidade pessoal, com o intuito de atender a nova realidade decorrida dos avanços da biotecnologia e medicina com respeito à reprodução humana, o Direito civil contemporâneo levanta novas e importantes reflexões acerca desses direitos.

O avanço tecnológico permitiu o acesso a informações genéticas e criou situações complexas de teor ético e jurídico. Compreendendo que a individualidade humana é

reconhecida como um bem jurídico, o acesso a tais informações gera consequências no que tange à proteção da personalidade. Meirelles (2017) aponta que a acessibilidade da informação genética propõe novos direitos de personalidade vinculados entre si, tais como a identidade, a privacidade genética, e, até mesmo, a não discriminação genética.

A Reprodução Humana Assistida Heteróloga e a adoção trazem margem para discussões e debates quanto ao direito do indivíduo ao conhecimento da sua origem genética. Nesse sentido, o presente estudo visa responder ao seguinte questionamento: os indivíduos gerados por RHA Heteróloga e o integrado ao seio familiar por meio da adoção têm direito de conhecer sua origem biológica?

As hipóteses acerca dessa problemática são as de que há casos específicos nos quais ocorre a possibilidade de quebra de sigilo do anonimato, tanto nos casos de doação de gametas por terceiros quanto nos casos em que um familiar entrega o indivíduo para adoção. Entretanto, as respostas a este questionamento são escassas, dissonantes e controversas, gerando a necessidade de um aprofundamento no tema.

O presente estudo tem como objetivo principal analisar o direito ao conhecimento da origem genética nos casos de Reprodução Humana Assistida e Adoção. Para atender o objetivo proposto, esse estudo divide-se em mais cinco objetivos específicos, a saber: apresentar os direitos fundamentais da pessoa humana; estabelecer relação entre o direito da personalidade e o direito da identidade pessoal; verificar o uso das técnicas de reprodução humana assistida com base nos fundamentos da bioética e do biodireito; demonstrar um panorama histórico e legislativo da adoção no ordenamento jurídico brasileiro.

Quanto à abordagem, essa pesquisa pode ser classificada como qualitativa, uma vez que analisa o caráter subjetivo do objeto em estudo, analisando suas particularidades. Quanto aos objetivos, a pesquisa será de tipo explicativa, buscando esclarecer aspectos legais sobre o tema de direito ao conhecimento da origem genética. Em relação aos procedimentos, a pesquisa será de tipo bibliográfica, a partir de fontes primárias e secundárias, compostas por documentos oficiais de órgãos nacionais e internacionais de acesso público. Além disso, conta-se com a revisão de arquivos de estudo presentes nos principais indexadores científicos, com base em levantamento de referências teóricas publicadas por meios escritos e eletrônicos, como livros, artigos científicos, páginas de *web sites*. Na literatura, é possível observar o interesse pelo tema mediante o trabalho de diversos autores, a exemplo de Auler (2010), Almeida (2019), Teixeira (2015), Meirelles (2017), Dias (2017) Nascimento (2019) e Bittencourt (2016).

O foco principal deste estudo será o direito à identidade genética, uma vez que ele se mostra mais amplo e está estreitamente relacionado, também, à manipulação biológica,

conformado pela lei brasileira de biossegurança. A teoria dos direitos da personalidade tem evocado maior atenção do direito civil frente aos avanços da biotecnologia e à indispensável proteção da pessoa humana. Uma vez que é possível o conhecimento de informações genéticas, há a necessidade de disciplinar matérias que possam se mostrar uma ameaça à proteção da personalidade.

Desta forma, a importância jurídica desse tema torna-se evidente, já que o Direito deve acompanhar as transformações sociais. O acesso à informação genética permeia questões pouco esclarecidas e polêmicas, que geram consequências diretas no que tange à violação de direitos, à prevenção de doenças, à intimidade, à identidade e à igualdade. Quanto à importância social, o estudo traz esclarecimentos, em especial, para casais ou indivíduos solteiros que anelam constituir família por meio da adoção ou pelo uso das técnicas de Reprodução Humana Assistida. Esse estudo traz informações pertinentes para que pessoas que visam fazer doação de material genético saibam das consequências que incorrem de tais decisões. O estudo também fornece arcabouço para que legisladores e atuantes do Direito possam se munir de constructos para atuarem em defesa da dignidade da pessoa humana.

Afora introdução e considerações finais, estruturam a parte textual deste trabalho cinco capítulos. Sendo que o primeiro deles apresenta a evolução histórica e conceitual dos Direitos Fundamentais, dos Direitos da Personalidade e do Direito à Identidade Pessoal. Em seguida são analisados os conceitos acerca da Bioética, Biodireito e utilização das Técnicas de Reprodução Humana Assistida, ressaltando o desejo de procriação frente à infertilidade e às legislações internacionais e nacionais acerca do tema. A partir deste eixo discorre sobre o panorama histórico e legislativo da adoção no Brasil. Por fim, examina o direito ao conhecimento da ascendência genética para os casos de adoção e Reprodução Humana Assistida Heteróloga. Nas referências está o arsenal bibliográfico utilizado no trabalho.

2 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS, DIREITOS DA PERSONALIDADE E IDENTIDADE PESSOAL

A superação histórica do jusnaturalismo e o fracasso político do positivismo culminaram no surgimento do pós- positivismo, denominado de neoconstitucionalismo. Essa nova fase abre um caminho para amplas e inacabadas reflexões sobre o Direito, sua interpretação e função social. Nesse diapasão, os direitos fundamentais são definidos como uma construção histórica e cultural, com fundamento em axiomas expressos por princípios implícitos na Constituição.

O presente capítulo visa construir uma análise acerca da evolução histórica e conceitual dos direitos fundamentais, ressaltando suas diversas gerações, bem como verificando o reconhecimento dos direitos à personalidade e da identidade pessoal como pertencentes ao rol dos direitos fundamentais.

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA E CONCEITUAL DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Com o intuito de despertar a sociedade para o cumprimento das regras estruturais que a regem, a doutrina tem dado especial atenção e enfoque nas várias vertentes que circundam o tema de direitos fundamentais.

Analisada pelo prisma da evolução histórico-positiva, a Teoria dos Direitos Fundamentais configura-se mais que uma teoria interpretativa do ordenamento jurídico. Essa teoria serve, também, como fundamento para o conceito de normas de direitos fundamentais, direitos esses que, segundo Disecar Vieira (2015), possuem um caráter duplo de suma importância como regras e como princípios.

Mormente, os direitos fundamentais apresentam uma forte carga axiológica quando analisada sua evolução histórico-positiva. Robert Alexy (2008) afirma que o princípio da dignidade da pessoa humana lastreia o conteúdo ético normativo de todas as normas de direitos fundamentais. Por essa razão, diversos autores positivistas advertem que as normas de direitos fundamentais são, não raras vezes, confundidas com princípios.

Estudos apontam para o duplo caráter normativo das normas de direitos fundamentais. Essa dualidade faz com que as normas sejam entendidas tão somente como princípios, negando-se seu nível de regra (VIEIRA, 2015). Desta forma, é de suma importância diferenciar os princípios e as regras das normas de direitos fundamentais.

Por muito tempo na história, esses direitos foram concebidos como forma de salvaguardar o indivíduo em suas relações com o Estado. Todavia, debates mais recentes

possibilitam a aplicabilidade dos direitos fundamentais também em relação a terceiros. A Constituição Federal de 1988 trouxe grandes inovações no que se refere aos direitos fundamentais. O neoconstitucionalismo permitiu uma nova interpretação, expansão da jurisdição e força normativa da Constituição (DELGADO, 2007).

O Código Civil de 2002, promulgado nesse novo cenário de transição hermenêutica, permitiu inovações no contexto jurídico brasileiro. Segundo George Marmelstein (2008), o documento proporcionou a codificação do texto de acordo com a evolução da sociedade.

Os direitos fundamentais podem ser, então, compreendidos como uma ferramenta de proteção ao indivíduo em face de atos do poder público (DELGADO, 2007). Entretanto, decisões valorativas que reconhecem a natureza jurídica objetiva da Constituição apontam para a eficácia de tais direitos em todo o ordenamento jurídico, inclusive sua aplicabilidade nas relações privadas.

Devido a sua complexidade, o pressuposto da horizontalidade dos direitos fundamentais emanou no grande número de teorias no direito constitucional internacional. Ainda que não pese muito sobre as doutrinas latino-americanas e brasileiras, a Declaração dos Direitos Fundamentais foi um dos temas mais polêmicos da década de 1990 discutido no âmbito do direito público inglês. Registros de periódicos, como *Public Law e Oxford Journal of Legal Studies*, confirmam a exacerbada busca pelo tema.

Delgado (2007) afirma que a Inglaterra é considerada um dos países pioneiros na concepção da ideia de direitos fundamentais, entretanto, até o ano de 1998, não havia nenhuma declaração inglesa no formato adequadamente reconhecido por outras civilizações democráticas contemporâneas.

Em 1990, na Inglaterra, o livro intitulado *A Bill of Rights for Britain*, do autor Ronald Dworkin, foi o precursor da defesa e reivindicação de uma declaração de direitos que vinculasse, sobretudo, o parlamento inglês. Entretanto, houve resistência à adoção, uma vez que a centralidade do direito constitucional inglês se baseava na supremacia do parlamento. No meio político, a presunção de uma declaração que incorporasse até mesmo o parlamento representava uma espécie de controle e submissão constitucional. Nesse contexto, contrário às ideias difundidas por Dworkin, Jeremy Waldron defendeu a tese de que seria antidemocrática qualquer declaração de direito que vinculasse o parlamento. O fim do debate sobre o tema na época teve seu apogeu no ano de 1998, que culminou na aprovação da medida pelo *Human Rights Acts*, delegando que esta deveria entrar em vigor no ano de 2000 (DELGADO, 2007).

Entretanto, apesar de não haver na Inglaterra uma declaração de direitos fundamentais até o ano de 1998, não significa dizer que não existiam ideias que consagrassem os direitos

conhecidos como inalienáveis, imprescritíveis e naturais dos seres humanos em vigor no país (SILVA, 2012). Vale ressaltar que é recente o conceito de direitos fundamentais, todavia, suas primeiras manifestações documentais datam do fim do século XVIII, no ensejo das revoluções políticas, especificamente a Revolução Americana de 1776 e a Revolução Francesa de 1789 (MIRANDA, 1998). Tais documentos traziam em seu texto ideais políticos de filósofos iluministas como Voltaire, Montesquieu e Benjamin Franklin.

George Marmelstein defende que o fim da Segunda Guerra Mundial e a queda do regime nazista são eventos marcantes no surgimento da Teoria dos Direitos Fundamentais. Segundo o autor, o desencantamento com a teoria do positivismo kelseniano, que até o surgimento do nazismo era aceita pelos juristas de prestígio, permitiu o surgimento de uma nova corrente jusfilosófica, chamada pós-positivismo ou positivismo ético. O propósito principal consistiria em inserir valores éticos na ciência jurídica, valores esses indispensáveis para a proteção da dignidade humana (MARMELSTEIN, 2008).

Em sua análise, George Marmelstein (2008) enfatiza que os direitos fundamentais são normas jurídicas não apenas de forte conteúdo ético, como também voltadas para a proteção da dignidade humana, sendo esta, a base axiológica desses direitos.

É importante frisar que os direitos fundamentais apresentam duas dimensões, sendo uma delas material e a outra formal. Jorge Miranda (1998) conceitua-os como os direitos ou posições jurídicas subjetivas das pessoas enquanto tais, “individuais ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na Constituição formal, seja na Constituição material - donde direitos fundamentais em sentido formal e direitos fundamentais em sentido material” (MIRANDA, 1998).

Antes mesmo de serem denominados como direitos fundamentais, seu início deriva da continuidade de longa tradição anglo-saxônica de restrições políticas e institucionais dos poderes do monarca (VIEIRA, 2015). Desta forma, as declarações tinham por objetivo efetivar liberdades essencialmente individuais, tais como: livre pensamento; manifestações; livre exercício de atividade profissional, política e civil (BOBBIO, 1992).

Esse prestígio cultural e jurídico moderno atribuído aos direitos fundamentais se deve, sobretudo, às conquistas da classe burguesa europeia do século XVIII que lutaram para garantir os direitos sociais do homem operário, direcionando os direitos para as liberdades civis e políticas do homem proprietário (DELGADO, 2007).

O surgimento dos novos direitos no plano jurídico ocorreu, portanto, devido às modificações na sociedade. Analisando o curso da história, os documentos e as declarações acerca dos direitos fundamentais, é possível observar uma transição dos direitos clássicos

fundamentais de liberdade e poder que reclamavam a mínima atuação do Estado na vida do cidadão, para os direitos sociais que exigem uma atuação positiva do Estado no sentido de aplicar regras e normas que assegurem a dignidade da pessoa humana. Desta forma, no que diz respeito ao objeto de estudo desse trabalho, exige-se do Estado uma posição mais ativa quanto ao estabelecimento de normas jurídicas e legais claras e específicas acerca do direito ao conhecimento da origem genética.

2.2 GERAÇÕES/DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Na evolução histórico-positiva das normas de direitos fundamentais é possível observar que elas podem ser englobadas em gerações ou dimensões. Entretanto, de acordo com Robert Alexy (2008) e Ingo Sarlet (2009), não existe uma relação de imposição, exclusão ou superação de uma geração por outra.

Segundo Paulo Bonavides (2009), o significado universal inerente ao direito é comprovado pela evolução histórica dos direitos fundamentais, estreitamente relacionados à liberdade e à dignidade da pessoa humana. A doutrina clássica, por sua vez, baseada na evolução histórica dos direitos fundamentais, os classifica como direitos de primeira, segunda e terceira geração, de acordo com o período histórico que foram reconhecidos e positivados (BONAVIDES, 2009).

É importante ressaltar que há críticas em torno da terminologia "gerações" quando aplicada aos direitos fundamentais. Ingo Sarlet apresenta sua preferência pela terminologia "dimensões", uma vez que, segundo o autor, existe um reconhecimento progressivo e cumulativo de complementaridade e não de alternância. De acordo com Sarlet, a expressão "gerações" pode transmitir uma falsa impressão de substituição (SARLET, 2008).

No entanto, baseado em trabalhos de Vieira (2015), Bonavides (2009) e Fachin (2012), no presente trabalho, será empregado o termo "gerações", ressaltando que não existe relação de subordinação ou exclusão de uma geração a outra.

A primeira geração dos direitos fundamentais tem como elemento basilar as declarações do século XVIII, sendo a primeira a do Estado da Virgínia de 1776 nos Estados Unidos da América. Entretanto, essa não foi a declaração que marcou o surgimento dos direitos fundamentais da primeira geração. De acordo com Vieira (2015), a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que compilou os anseios filosóficos e políticos da Revolução Francesa de 1789, tornou-se a mais importante para firmar as ideias desse período.

Paulo Bonavides explicita que a primeira geração dos direitos fundamentais foi, sobretudo, marcada pelos direitos de liberdade, expressamente os civis e políticos. Como enseja o autor, esses direitos têm por titular o indivíduo e são, por consequência, oponíveis ao Estado. Repletos de elementos de subjetividade, faculdades e atributos da pessoa, os direitos da primeira geração tinham como traço mais característico a resistência e oposição ao Estado. Em outras linhas, a primeira geração dos direitos fundamentais é marcada pela exigência de prestação negativa por parte do Estado e defesa da valorização da liberdade individual (BONAVIDES, 2009).

Como exemplos de direitos fundamentais da primeira geração têm-se: liberdade de consciência, de reunião, de culto, e a inviolabilidade do domicílio. Todos esses direitos possuem como titular o ser humano em sua individualidade e aclamam que o Estado deve abster-se de interferir na esfera íntima e individual do cidadão (BONAVIDES, 2009).

Dicesra Vieira (2015) alerta que os ideais defendidos na primeira geração devem-se ao movimento iniciado pela burguesia do século XVIII e XIX. O crescimento do poder econômico da burguesia permitiu a esta reclamar por direitos de influenciar a política e assegurar a separação dos poderes, exigindo um documento constitucional que garantisse os direitos individuais de liberdade. As insurgências tinham como intuito, portanto, limitar o poder absolutista dos monarcas. Nesse cenário, os direitos fundamentais impunham sobre o Estado a não intervenção, principalmente no campo econômico, como propriedade privada e relações mercantis, espaço este onde a burguesia era ascendente (VIEIRA, 2015).

Entretanto, segundo Vieira (2015), Sarlet (2009) e Fachin (2012), a industrialização trouxe consigo grandes impactos e graves problemas sociais e econômicos. As doutrinas socialistas, juntamente com o prático entendimento de que apenas uma declaração não garantiria o pleno exercício da liberdade e igualdade, geraram grandes movimentos reivindicatórios no século XIX, exigindo do Estado um comportamento ativo na concretização da justiça social (FACHIN, 2012).

Desse anseio surgem os direitos fundamentais da segunda geração, pretendendo não mais evitar a intervenção do Estado na esfera individual, mas exigindo do Estado uma dimensão positiva de forma a propiciar e garantir o direito de bem estar social (FACHIN, 2012).

Como bem ressalta Ingo Sarlet (2009), ademais de requerer do Estado prestações positivas, os direitos fundamentais da segunda geração também defendiam as denominadas “liberdades sociais”, nelas englobadas as liberdades de sindicalização, positivação por meio de constituição dos direitos fundamentais do trabalhador, como descanso semanal remunerado, remuneração mínima, direito a férias e greves, entre outras exigências.

Apesar dos direitos da segunda geração serem marcados pela luta e conquista dos trabalhadores, eles são reconhecidos como sociais por estarem estreitamente relacionados aos movimentos de reivindicação social do século XIX e primeira metade do século XX (VIEIRA, 2015).

Sobre os direitos fundamentais de segunda geração, Bonavides pontua que estes são os direitos econômicos, sociais e culturais, tanto os “coletivos ou de coletividades, introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado Social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX” (BONAVIDES, 2009).

É importante ressaltar que, a despeito da defesa dos direitos dos trabalhadores, segundo Vieira (2015), tais direitos enfrentam questionamentos quanto a sua juridicidade, de tal maneira que foram relegados a status de simples “normas programáticas, meros conselhos, enfrentando uma crise de observância e execução, cujo fim foi marcado pelo fato das recentes Constituições brasileiras que adotaram o princípio da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais” (VIEIRA, 2015).

No final do século XX, surgem os direitos fundamentais da terceira geração, alicerçados no princípio da solidariedade ou fraternidade. Esses direitos não repousam sobre o homem em sua individualidade, mas possui titularidade difusa ou coletiva, emanando sobre os grupos sociais. Como exemplos de direitos fundamentais da terceira geração têm-se: a proteção ao patrimônio histórico e cultural da humanidade; o direito ao meio ambiente e a paz; entre outros direitos igualmente difusos (DELGADO, 2007).

A Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 deu início à terceira geração dos direitos fundamentais. Referindo-se a essa declaração, Bobbio afirma que o documento defende que os “direitos do homem deverão ser não mais apenas proclamados ou apenas idealmente reconhecidos, porém efetivamente protegidos até mesmo contra o próprio Estado que os tenha violado” (BOBBIO, 1992).

No mesmo tom, declara Ingo Sarlet que a diferença entre os direitos fundamentais de terceira geração para os demais é sua titularidade coletiva, indefinida e indeterminável. “Tem primeiro por destinatário o gênero humano, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta” (SARLET, 2009).

Destarte, os direitos fundamentais de terceira geração se alinham ao lema da Revolução Francesa de 1789, que proclamava a liberdade, igualdade e fraternidade. Nesse sentido, Lafer leciona que os direitos da primeira geração realçaram o princípio da liberdade, os da segunda geração tinham caráter econômico e social, enquanto que, emanando sobre as liberdades

positivas, os direitos da terceira geração consagram os princípios da solidariedade e valores fundamentais (LAFER, 1995).

Ainda há autores que defendem a existência de direitos fundamentais de quarta e, até mesmo, quinta geração. Segundo Paulo Bonavides, a “globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que, aliás, corresponde a derradeira fase de institucionalização do Estado social” (BONAVIDES, 2009). Ainda segundo o autor, o direito à paz configura-se como direito fundamental da quinta geração.

O constitucionalista Zulmar Fachin defende que o direito à água potável se constitui um direito, nomeado pelo autor, de sexta geração. Segundo ele, esse direito fundamental significa um acréscimo ao “acervo de direitos fundamentais. Esse direito fundamental, necessário à existência humana e a outras formas de vida, necessita de tratamento prioritário das instituições sociais e estatais, bem como por parte de cada pessoa humana” (FACHIN, 2012),

Apesar de haver diferentes gerações dos direitos fundamentais no decorrer da história, é importante salientar que esses direitos não se sobrepõem um ao outro ou se excluem, contudo, complementam-se. Nas palavras de Vieira, “os direitos de liberdade complementam os direitos econômicos e sociais que, juntos, complementam os direitos de terceira geração, quais sejam, os fundamentados no princípio da fraternidade ou solidariedade” (VIEIRA, 2015).

Compreender a evolução dos direitos fundamentais auxilia na compreensão dos direitos da personalidade que serão abordados em seguida.

2.3 DIREITOS DA PERSONALIDADE: NOTAS PERTINENTES

A ordem jurídica trata como de suma relevância a proteção da dignidade humana, sendo essa premissa resguardada pelo manto que protege os direitos da personalidade. Juristas defendem que nenhuma lei ou decisão judicial tem o poder de colidir com tais direitos resguardados pela Constituição Federal de 1988 (BRITO, 2011).

O autor Carlos Roberto Gonçalves ao lecionar sobre o assunto lembra que, nas antigas peças de teatro gregas, os atores utilizavam máscaras para representar diversos papéis, inclusive femininos, uma vez que não era permitido às mulheres participar das peças teatrais. Tais máscaras eram compostas de argila, penduradas por uma vareta que o ator segurava. “Persona” era o nome comumente conhecido dessas máscaras, cuja etimologia deriva do latim, e, assim, dela se originou a palavra “personalidade” (GONÇALVES, 2014).

Simone Reis assinala que a personalidade reflete algo exterior, que ressoa além do indivíduo, distinguindo-o de outro ser humano. De acordo com a Psicologia, de modo geral,

personalidade pode ser definido como “a possibilidade de um indivíduo se diferenciar, ser original e ter meio onde vivem seus aspectos culturais, educacionais, religiosos, hábitos, crenças e heranças fisiológicas, raça, cor etc. particularidades” (REIS, 2009).

Diante desse pensamento da Psicologia, pode-se concluir, a priori, que a personalidade é um reflexo dos hábitos sociais e culturais moldados ao longo do tempo. Roxana Borges (2005) reitera que a personalidade é uma construção social que distingue os indivíduos. Em outras linhas, é a máscara que define o indivíduo enquanto sujeito social.

Entretanto, para o ramo do Direito, a personalidade dota os indivíduos de direitos e deveres na ordem civil e está intrinsecamente relacionada à sociedade e ao Estado. O Código Civil brasileiro, em seu artigo 2º, expressa que a “personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida”, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro (CC, 2002).

Com a retomada do regime democrático brasileiro e a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), consagrou-se as garantias de ordem pessoais, dando destaque aos direitos da personalidade. No artigo 5º da CRFB/88, é enumerado um longo arsenal de direitos e garantias individuais. Tais direitos fundamentais são elevados ao status de conteúdo mínimo obrigatório para a existência e a convivência dos seres humanos (KONDER, 2018).

O capítulo II do Código Civil Brasileiro de 2002 (CC/2002) versa sobre os direitos de personalidade, no qual, especificamente nos artigos 11 e 21, o documento discorre sobre os efeitos desses direitos no âmbito jurídico. Os direitos da personalidade podem ser compreendidos, pois de fato são, como os direitos necessários para a realização da personalidade e sua inserção nas relações jurídicas. Esses direitos são dotados de características especiais, definidos por Bittar como “direitos inatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis erga omnes” (BITTAR, 2008, 11).

O Código Civil, por sua vez, faz referência à três características do Direito da Personalidade, a saber: a intransmissibilidade, pois não podem ser transferidos para outra pessoa; a irrenunciabilidade, uma vez que é vetado que alguém renuncie a tais direitos; e a indisponibilidade, uma vez que o indivíduo não pode usá-los como bem entender (CC, 2002).

Entretanto, alguns doutrinadores, como Silvio de Salvo Venosa (2016) e Carlos Roberto Gonçalves (2014), propõem que outras características são eminentes desses direitos, a saber: a originalidade, uma vez que são inatos ao ser humano; a extrapatrimonialidade, pois estes não podem ser mensurados ou neles atribuídos valor comercial ou, ainda, utilizados para obtenção

de lucros; o caráter vitalício, pois são direitos que permanecem até a morte, entretanto, podem ultrapassar a existência da pessoa física, seu teor *post mortem* está explícito no direito à honra, à imagem e ao cadáver; a oponibilidade, devendo ser respeitados pela coletividade e assegurados pelo Estado; a impenhorabilidade, pois não devem ser usados como pagamento de obrigações; a imprescritibilidade, uma vez que não possuem prazo de validade; o absolutismo, consequência de sua oponibilidade *erga omnes*, tornando-os de suma relevância e impondo a todos um dever de abstenção e respeito; a não limitação, permitindo que seja ilimitado o número de direitos da personalidade; e, por fim, não sujeitos a desapropriação, por serem inatos.

Acerca dos direitos da personalidade, Anderson Schreiber afirma que “não podem ser alienados ou transferidos a outrem, quer por ato entre vivos, quer em virtude da morte do seu titular. Os direitos à imagem, à honra, à privacidade e todos os demais direitos da personalidade são exclusivos” (SCHREIBER, 2011).

Quanto à classificação, os direitos da personalidade se encaixam em três distintas categorias: os direitos à integridade física; os direitos à integridade psíquica; e os direitos morais. O direito à integridade física está assegurado nos artigos 13, 14 e 20 do Código Civil, os quais condenam a tortura, o abandono de incapaz, a lesão corporal, etc. Em seu artigo 21, o CC/02 defende o direito à integridade psíquica ao censurar a tortura mental e técnicas de indução ao comportamento. Quanto aos direitos morais, o artigo 5º da Constituição da República tutela o respeito, a boa fama, a estima, a honra, a educação, etc. (CUNHA, 2019).

O caráter civil da personalidade está intrínseco ao Estado Democrático de Direito, constituído pela Constituição Federal de 1988, em seu art. 1º, II e III, o qual conclama que a liberdade e a dignidade humana constituem-se como os pilares da egrégia democracia, constitutivos indispensáveis da personalidade civil (BRASIL, 1988).

No entanto, faz-se necessário frisar que civilistas, a exemplo de Washington dos Santos em sua obra *Dicionário Jurídico Brasileiro*, reiteram que a personalidade da pessoa começa após seu nascimento com vida. Entretanto, são resguardados os direitos do nascituro em sua concepção. Tal questão gera controvérsia entre os doutrinadores com debates acerca do início da personalidade civil (BORGES, 2005).

De acordo com o jurista João Franzen Lima, personalidade civil pode ser definida como “o conjunto de faculdades e direitos em estado de potencialidade, que dão ao ser humano a aptidão para ter obrigações” (LIMA, 1984). O civilista Washington dos Santos assinala, ainda, que deve ser distinguida a personalidade civil ou jurídica da personalidade psíquica, visto que esta representa apenas a individualidade moral do ser humano. Entretanto, de acordo com Santos, o indivíduo observa em sua personalidade civil a proteção de sua própria personalidade

psíquica, pois “a personalidade civil depende da ordem legal, pois ela é que recebe a existência, a forma, a extensão e a força ativa” (SANTOS, 2001). A personalidade civil, portanto, depende de um ordenamento legal, isto é, de um dispositivo que a determine expressamente por lei. Assim sendo, o artigo 2º do Código Civil é o marco legal que fixa tais direitos.

Para melhor esclarecimento do conceito de personalidade civil, Carlos Roberto Gonçalves afirma que

o conceito de personalidade está umbilicalmente ligado ao de pessoa. Todo aquele que nasce com vida torna-se uma pessoa, ou seja, adquire personalidade. Esta é, portanto, qualidade ou atributo do ser humano. Pode ser definida como aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações ou deveres na ordem civil. É pressuposto para a inserção e atuação da pessoa na ordem jurídica (GONÇALVES, 2014, p. 107).

Quanto à definição dos direitos da personalidade, Rubens Limongi França os classifica como “as faculdades jurídicas cujo objeto é os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem como seus prolongamentos e projeções” (FRANÇA, 1971). O vocábulo “pessoa”, utilizado pelo jurista, permite que seja enquadrado nesse termo tanto a pessoa física quanto a pessoa jurídica.

Existe fundamento para atribuir à pessoa jurídica a titularidade dos direitos da personalidade, legalmente por meio do art. 52 da Lei 10.406/02 do Código Civil, o qual versa: “Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade” (CC, 2002). Na esfera jurisprudencial, pela Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça – 8 de setembro de 1999 – DJ de 20 de outubro de 1999: “a pessoa jurídica pode sofrer dano moral”. E na doutrina destaca-se a obra de diversos juristas, como Rubens França (1971), Carlos Bittar (2008) e Dimitri Dimoulis (2009). Portanto, pode-se afirmar que os direitos da personalidade versam sobre a pessoa humana e, igualmente, possui titulares de natureza jurídica.

O jurista Carlos Alberto Bittar critica a visão positivista em relação aos direitos de personalidade e o uso do termo “reconhecimento”, uma vez que reconhecimento emana de uma situação preexistente, originando uma diferença quanto à atribuição de direitos. Desse modo, o vocábulo “atribuído” seria o mais coerente para manter a lógica do conceito, principalmente na corrente jus-naturalista, pois o autor ressalta o entendimento de que os direitos da personalidade possuem fundamento jus-naturalista (BITTAR, 2008). No que concerne à natureza jurídica dos direitos da personalidade, há um conflito entre o fundamento jus-naturalista e o jus-positivista, tal conflito interfere na conceituação de tais direitos. Para Rubens França (1971), a natureza jurídica desses direitos encontra fundamentação no Direito Natural. Para Felipe Dias (2012), os direitos da personalidade possuem um direito subjetivo como natureza e objetivo, inerente ao

seu titular. Essa imprecisão torna dificultoso integrar os direitos de personalidade nas categorias dogmaticamente estabelecidas, e o consenso considera-os como direitos subjetivos, no qual o objeto é inerente ao titular, ou seja, a sua própria pessoa (BRITO, 2011).

No novo Código Civil é proclamada a ideia de pessoa e os direitos da personalidade. Para Miguel Reale, pessoa é o valor-fronte de todos os demais valores, configurando-se como o mais importante fundamento do ordenamento jurídico. Na visão do autor, “os direitos da personalidade correspondem às pessoas humanas em cada sistema básico de sua situação e atividades sociais” (REALE, 2005).

Concretiza-se, então, que a personalidade é quesito básico para obtenção de direitos e obrigações, permitindo à ordem jurídica o reconhecimento do ser humano, seja individualmente como pessoa natural, ou em grupo, como sociedade ou fundação (DIAS, 2016). De toda forma, de acordo com Ronaldo Brito (2011), a personalidade é um atributo jurídico. Assim sendo, esta é reconhecida a todos da espécie humana, independentemente de suas condições pessoais. “Tanto a tem o indivíduo com plena consciência de vontade como aquele destituído desta, por exemplo, o louco ou a criança” (BRITO, 2011).

A personalidade, como criação social modelada pela ordem jurídica, ocorre, de acordo com Miguel Reale (2005), da necessidade de movimentar o aparelho jurídico. Nem sempre a personalidade abarcou todos os seres humanos. Para alguns indivíduos esta não lhe era imputada como direito, tal abrangência se deu somente decorrente da evolução da humanidade. Aos escravos, aos estrangeiros nas sociedades antigas, aos servos da gleba, e aos plebeus, por exemplo, não lhes era imputado o reconhecimento da personalidade (BRITO, 2011).

Entretanto, Caio Pereira salienta que a todo ser humano vigorava, no direito pátrio, a ideia de personalidade, mesmo durante o período de escravidão, entretanto, ao escravo não era dado o direito de equiparar-se a um homem livre (PEREIRA, 2003). Em contrapartida, o Código Civil, em seu art. 1º, assegura a amplitude da personalidade, sem discernimento por qualquer natureza ou espécie, seja ela sexo, cor, raça, estado de saúde ou nacionalidade. Nesse pensamento, não é atribuído aos animais o reconhecimento da personalidade, apesar de existir legislação que os resguardem de sofrer maus tratos e crueldades (PEREIRA, 2003).

Vale ressaltar que pessoa e personalidade jurídica distinguem-se na esfera conceitual. “Personalidade é relação, pessoa é polo de relação” (BRITO, 2011). Em outras linhas, a personalidade jurídica incide da aptidão para exercer função de centro de uma esfera jurídica, enquanto a personalidade jurídica tem como atuação uma organização de homens ou de bens (BRITO, 2011).

Ainda de acordo com Ronaldo Brito, no universo jurídico, a “pessoa” apresenta duas acepções. A primeira considera o ser humano individualmente, a segunda abrange agrupamentos de indivíduos, a denominada pessoa jurídica ou pessoal moral. Desta forma, individualmente ou em grupo, o ser humano é o sujeito das relações jurídicas e titular de direitos (BRITO, 2011).

Os direitos da personalidade são, exceto em casos previstos por lei, irrenunciáveis e intransmissíveis, não podendo ser limitado voluntariamente, permitindo ao titular reclamar perdas e danos e o poder de exigir que cesse ameaça ou lesão, sem que lhe ocorra prejuízos ou sanções (CÓDIGO CIVIL, 2002).

Destarte, a personalidade é formada por atributos, são esses atributos que compõem o objeto, e a pessoa humana é composta desse material (AULER, 2010). Os direitos da personalidade são, em suma, direitos emanados de tais atributos, com o objetivo de promover a dignidade da pessoa humana e sua liberdade.

A honra, o nome, a psique, a capacidade, dentre outros atributos que integram a pessoa, constitui-se uma visão moderna que fundamenta a positivação da proteção almejada e garante a promoção da igualdade, ao menos em âmbito formal. Carlos Gonçalves (2014) reitera que os direitos da personalidade são cruciais ao ser humano e são disciplinados pela doutrina e pela legislação.

Para melhor compreensão dos direitos de personalidade, faz-se necessário compreender de antemão os conceitos de pessoa e personalidade. Fundado no entendimento da doutrina tradicional, Maria Helena Diniz apresenta o conceito de “pessoa” como sinônimo de “sujeito de direito”. Para a autora, a pessoa é um ente suscetível de direitos e obrigações, seja um ente físico ou coletivo. “Sujeito de direito é aquele que é sujeito de um dever jurídico, de uma pretensão ou titularidade jurídica, que é o poder de fazer valer, através de uma ação, o não cumprimento do dever jurídico, ou melhor, o poder de intervir na produção da decisão judicial” (DINIZ, 2012).

Por sua vez, “personalidade” é classificada pela autora como a aptidão genética para adquirir direitos e contrair obrigações. Tais conceitos estão estreitamente relacionados, visto que toda pessoa possui personalidade, uma vez que o indivíduo ou grupo possuem direitos, deveres e obrigações. Como direitos atribuídos à categoria jurídica, emanam os direitos da personalidade (DINIZ, 2012).

Em seu trabalho acerca da delimitação dogmática do conceito de homem como sujeito de direito no ordenamento jurídico brasileiro, Ana Thereza Meireles (2009) aponta para o estreitamento histórico dos conceitos de “pessoa” e “sujeito de direito”. Entretanto, o uso

indiscriminado dos termos reflete a confusão entre os significados. A autora esclarece que o termo “pessoa” é utilizado para se referir à espécie humana, contudo, o seu conteúdo expressa dimensões filosóficas e jurídicas. No que tange à ideia de sujeito de direito, Meireles aponta que está atrelada ao surgimento da noção de pessoa e personalidade. Desta forma, a despeito de ser resultado de uma construção jurídica, o uso do termo está estreitamente relacionado ao conceito vulgar e indiscriminado de homem e de pessoa. Assim sendo, segundo a autora, “a delimitação dogmática do conceito de sujeito de direito não pode prescindir da verificação histórica e filosófica do conceito de pessoa” (MEIRELES, 2009).

Nancy Fraser (2018) destaca que desde a Antiguidade havia a consagração dos direitos inerentes à personalidade. É possível observar nos registros históricos da Grécia e Roma antiga, que já existiam institutos para punir ofensas morais e físicas à pessoa. No cristianismo tais direitos eram reconhecidos como parâmetro para a fraternidade, ideal a ser alcançado no período. Na era medieval, através da Carta Magna na Inglaterra no século XIII, houve o reconhecimento dos direitos inerentes ao ser humano. Entretanto, apenas no ano de 1789, por meio da Declaração Universal de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, foi marcada a valorização da pessoa humana e os direitos de liberdade do cidadão (FRASER, 2018).

No que diz respeito ao cenário brasileiro, apenas no século XX foi construída a dogmática dos direitos da personalidade. Por meio do artigo 1º, III, da Constituição Federal Brasileira, ficou consagrada a fundamentalidade da proteção da dignidade da pessoa humana (MORATO, 2012). Desta feita, a pessoa tornou-se, para o ordenamento, ente de fundamental importância, e o direito de personalidade consagrou-se como qualidade mínima a ser resguardada para assegurar o respeito ao ser humano, despertando o interesse no estudo do tema por parte dos doutrinadores.

Desde a ascensão do Estado Moderno, o indivíduo é o foco principal de interesse do Direito. O surgimento dos direitos fundamentais revela-se como medida de proteção ao ser humano, primordialmente, prezando por sua liberdade e igualdade (MARTÍNEZ, 1999). Previstos na legislação infraconstitucional brasileira, os direitos da personalidade, devido a sua fundamentalidade, geram discussões doutrinárias quanto à possibilidade de pertencerem ao rol dos direitos fundamentais.

Faz-se importante ressaltar que, quanto à nomeação, os direitos fundamentais confrontam-se, inicialmente, com o problema da expressão mais adequada a ser utilizada. No arsenal de nomeação encontram-se: “direitos humanos”; “direitos do homem”; “direitos morais”; “direitos naturais”; “direitos públicos subjetivos” etc.

O termo “Direitos Fundamentais” torna-se mais recorrente devido à sua positivação pela Constituição Federal de 1988, que utiliza o termo em seu Título II. Ademais, existe uma majoritária tendência em rechaçar, na doutrina moderna, os termos “direitos individuais”, “direitos naturais”, “direitos civis”, por serem anacrônicos ao atual estágio dos direitos fundamentais, sob o prisma do estado democrático e social de direito. Assim sendo, tais termos tornam-se incapazes de englobar a abrangência do tema (SARLET, 2012).

Alguns autores, como Gregorio Martínez (1999), defendem que, linguisticamente, a expressão “direitos fundamentais” é a mais precisa. Uma vez que “direitos humanos” apresenta certa ambiguidade e imprecisão; “direitos morais” ou “direitos naturais” não compreendem o aspecto jurídico positivo inerente aos direitos humanos; e os termos “direitos públicos subjetivos” ou “liberdades públicas”, por limitarem-se à esfera positivada, tendem a distanciar-se da dimensão moral. Desta forma, a expressão “direitos fundamentais” engloba as duas dimensões inerentes aos direitos humanos, sem submeter-se aos reducionismos jusnaturalista ou positivista (MARTINEZ, 1990).

É importante destacar que na doutrina ainda há certos equívocos quanto ao emprego dos termos “direitos humanos” e “direitos fundamentais”, muitas vezes utilizados como sinônimos. Contudo, certo é que os direitos fundamentais sempre serão, segundo Yasmine Kunrath (2016), direitos humanos, uma vez que sua titularidade é direcionada aos seres humanos, seja em esfera individual ou coletiva. Entretanto, quando se busca englobar direitos positivados e reconhecidos na Constituição do Estado, o termo apropriado é “direitos fundamentais”. Por outro lado, ao se tratar de documentos de ordem supranacional de direito internacional que conferem direitos ao ser humano, independente de local e tempo, o termo a ser utilizado é “direitos humanos” (KUNRATH, 2016).

Como já pontuado, os direitos fundamentais têm como compromisso proteger e manter os pressupostos elementares que garantam ao ser humano uma vida de liberdade e dignidade (SARLET, 2012). Eles podem ser caracterizados, pelo critério formal, como todo direito e garantia defendida e especificada no ordenamento constitucional, ou mesmo, como os direitos com graus mais elevados de segurança e garantias, de igual forma, estabelecidos constitucionalmente. Em face dessas premissas, os direitos fundamentais caracterizam-se por serem imutáveis ou de difícil alteração (SARLET, 2012).

Cabe ressaltar, no entanto, que no critério material, cada Estado possui autonomia de eleger e firmar direitos fundamentais específicos, de acordo com suas ideologias, valores e princípios adotados. Tendo como referência, por exemplo, o estado de direito liberal, os direitos

fundamentais configuram-se como aqueles direitos relacionados à liberdade do homem em relação ao Estado (BONAVIDES, 2004).

A Constituição Federal Brasileira de 1988, comparada ao direito constitucional anterior, inovou de forma significativa ao apreciar, por meio de um vasto catálogo, os direitos fundamentais. Ingo Sarlet ressalta que, pela primeira vez na história do constitucionalismo nacional, o tema foi retratado com a relevância devida. Uma vez que, ao longo da evolução constitucional brasileira, os direitos fundamentais não obtiveram o merecido reconhecimento do status jurídico que lhe é devido (SARLET, 2012). A justificativa pode estar relacionada ao histórico que antecede a sua promulgação, a destacar, os 21 anos de ditadura militar. Esse período de governo autoritário foi marcado pela restrição e até mesmo anulação das liberdades individuais. Após esse contexto, verificou-se a necessidade de uma nova Constituição.

A Constituição Federal de 1988 foi uma resposta das forças sociais e políticas contra o antigo regime. Em seu texto, a carta fortaleceu os direitos já estabelecidos e possibilitou, por meio do seu artigo 5º inciso 2, a criação de outros direitos materialmente fundamentais. Destarte, são possibilitados pelo sistema brasileiro a admissão de direitos fundamentais formais e materiais. Os direitos formais são caracterizados por posições jurídicas reconhecidas e protegidas constitucionalmente pelo Estado, enquanto que os direitos fundamentais materiais são relativos à estrutura do Estado e à posição do indivíduo na sociedade (KUNRATH, 2016).

Ingo Sarlet propõe, ainda, que todas as posições jurídicas concernentes às pessoas naturais ou jurídicas, atreladas de forma explícita ou implícita à Constituição, bem como as posições jurídicas que a estas possam ser equiparadas, seja por conteúdo ou significado, configuram-se como direitos fundamentais (SARLET, 2012).

Yasmine Kunrath destaca que no ordenamento brasileiro se nota a existência de dois grandes grupos de direitos. O primeiro grupo diz respeito aos direitos expressamente positivados e o segundo aos direitos implicitamente positivados. Os direitos do primeiro grupo são positivados pela Constituição ou outro meio de natureza constitucional. Nele encontram-se os direitos do Título II da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Nesse grupo, encontram-se os direitos e garantias fundamentais, os direitos fundamentais expressos em tratados internacionais sobre direitos humanos e os direitos fundamentais esparsos na Constituição. Como exemplo de alguns desses direitos, tem-se os direitos: à vida, à igualdade, ao registro civil de nascimento, à certidão de óbito e à igualdade (KUNRATH, 2016).

Por outro lado, os do segundo grupo são decorrentes dos direitos subentendidos nas normas de direitos fundamentais expressamente positivados ou do regime e dos princípios constitucionais. Em outras linhas, esses direitos não são respaldados por um texto direto e

podem ser designados também de direitos não escritos. Neles podem ser encontrados os direitos à identidade genética humana e a garantia dos sigilos bancários e fiscais, por exemplo (KUNRATH, 2016).

Surge, no entanto, o questionamento quanto à possibilidade de existência de direitos fundamentais positivados pela legislação infraconstitucional. Na visão de alguns doutrinadores, “nada mais é do que a explicação, mediante ato legislativo, de direitos implícitos ou mesmo decorrentes do regime e dos princípios, desde logo originalmente fundados na Constituição” (SARLET, 2012).

Silvio Beltrão e Renata Menezes afirmam que os direitos de personalidades estão inseridos nesse contexto, uma vez que foram consagrados no Código Civil de 2002, podendo ser considerados direitos deduzidos de uma cláusula ancorada no direito de liberdade e no princípio da dignidade humana (2018).

Na doutrina, é possível observar pelo menos dois ramos de conceituação dos direitos de personalidade, sendo eles positivistas e naturalistas. Para Dias, os direitos de personalidade configuram-se como direitos subjetivos, com especial atuação sobre a personalidade, apresentando-se como *mínimum* necessário e imprescindível para sua compreensão (DIAS, 2012). Alguns doutrinadores consideram que devam ser incluídos no rol dos direitos da personalidade apenas os direitos que forem reconhecidos pelo Estado, o qual imputa força jurídica sobre estes. Não é considerada por tais entendimentos a existência de direitos inatos, que quando posicionados sobre o plano do direito positivo, constituem a existência de ordem moral. Em conclusão, “acentuam que todos os direitos subjetivos derivam do ordenamento positivo: daí sua delimitação no direito positivo em cada caso” (BITTAR, 2008).

Por outro lado, para os naturalistas, todas as faculdades exercitadas pelo homem se relacionam com os direitos de personalidade, pois tais direitos são concernentes à condição da pessoa humana. Esses direitos se constituem, então, como inatos, atestado pela maioria dos autores da área. Cabe ao Estado o reconhecimento e sanção destes no plano do direito positivo, o qual pode se dar a nível constitucional ou por meio de legislação ordinária, de forma que sejam dotados de proteção própria, para assegurá-los contra o arbítrio do poder público (REIS, 2009).

Assim sendo, de acordo com Carlos Bittar (2008), os direitos de personalidade, por serem inatos, não dependem do direito positivo para consolidar sua existência. Ao Estado, cabe o dever de reconhecê-los e protegê-los juridicamente. Uma vez que englobam todos os elementos essenciais da existência humana, abarcando toda a complexidade natural, emocional,

histórica e racional da pessoa, os direitos da personalidade tornam-se fundamentais para a felicidade humana e não devem ser ignorados pelo sistema jurídico.

Para autores como Yasmine Kunrath, (2016), Carlos Bittar (2008) e Ingo Sarlet (2006), os atributos humanos como a imagem, a honra e o nome determinam a relação do indivíduo com o outro e com a sociedade em geral. A afetividade, integridade física e mental e todos os fatores que são decisivos para seu bem estar, tais como os fisiológicos, emocionais e psicológicos, por serem fundamentais para a felicidade do indivíduo, devem receber incisiva atenção do direito. De acordo com Ingo Sarlet, “todos esses elementos intrínsecos à ‘humanidade essencial’ da pessoa, que concernem a sua personalidade, ou seja, à dimensão existencial da subjetividade humana, compreendem hoje os direitos de personalidade” (SARLET, 2006). Portanto, os direitos da personalidade são “ínatos (originários), absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis *erga omnes*” (BITTAR, 2008).

Retratando sobre o impacto do estudo dos direitos da personalidade sobre a esfera jurídica tradicional, Francisco Miranda afirma que um longo percurso foi trilhado para que os direitos da personalidade fossem reconhecidos. De acordo com o autor, “com a teoria dos direitos de personalidade, começou, para o mundo, nova manhã do Direito” (MIRANDA, 1955). De fato, por meio dessa teoria foi possível alcançar um dos pilares da dimensão jurídica.

Implicitamente, o Código Civil de 1916, ao tratar sobre a proteção da pessoa, admitiu, por meio de diversos dispositivos, os direitos da personalidade, tornando inegável a sua relevância jurídica. Francisco Miranda (1955) assegura que tal concepção, coberta de normas avançadas para o período, não se prendeu às tradições, como em alguns casos de países europeus.

Miguel Reale defende que, com a consagração dos direitos da personalidade, houve uma ruptura da visão mecanicista do ser humano. A consagração por meio dos dispositivos legais, a saber, o Código Civil, com a Lei 10.406/02, e as normas constitucionais expressas em 1988, por meio do art. 5º, V, X e VIII, sedimentaram o que antes estava implicitamente admitido pelos doutrinadores e pela jurisprudência. A aprovação na Câmara, em 1984, consolidou as diretrizes fundamentais e ressaltou a relevância dos direitos da personalidade ao reiterar que entre “a básica inovação dos direitos da personalidade e a nova compreensão dos atos jurídicos, observa-se o abandono da pretensão de resolver os problemas jurídicos apenas graças a estritas categorias da Ciência do Direito, com abstração dos valores éticos e sociais” (REALE, 2005).

Como já exposto anteriormente, os direitos fundamentais podem ser classificados como expressamente ou implicitamente positivados. Os expressamente positivados estão presentes na

Constituição Federal e os positivados por meio de leis infraconstitucionais geram debates quanto à possibilidade de serem efetivados como fundamentais. Relativo a esse ponto, Ingo Sarlet observa que, ao contrário do art. 16/1 da Constituição portuguesa, o texto do art. 5º da Constituição Federal Brasileira não apresenta o termo “lei”. Para o autor, a explicação mais razoável é que cabe ao legislador infraconstitucional concretizar, regulamentar ou até mesmo restringir os direitos fundamentais positivados na Constituição. Por outro lado, a história do direito constitucional brasileiro revela que, para que fosse excluída da legislação infraconstitucional como emanado dos direitos materialmente fundamentais, por nunca ter ocorrido qualquer referência à lei nos dispositivos legais, houve, a princípio, o posicionamento pela inadmissibilidade dessa espécie de direitos fundamentais na ordem constitucional brasileira (SARLET, 2012).

De acordo com esse entendimento, aos direitos expressos na legislação infraconstitucional não caberia o status de direitos fundamentais, uma vez que compete ao legislador ordinário a função de concretizar os direitos fundamentais positivados pela Constituição. Ademais, segundo Dimitri Dimoulis, a tradição de exclusão de leis infraconstitucionais da gama de fontes de direitos materialmente fundamentais reforça essa linha de pensamento. O autor reitera que um legislador ordinário não pode criar um direito fundamental, uma vez que está passível de revogação com a mudança parlamentar. Desta forma, para serem considerados de cunho fundamental, devem não apenas possuir valor moral para tal, mas sua positivação deve se dar por força formal (DIMOULIS, 2009).

Entretanto, o mesmo autor admite a existência de discussão quanto à definição e que, não se pode negar, mesmo no âmbito do direito positivo nacional, o impacto do direito infraconstitucional na consolidação dos direitos fundamentais. Sobre o tema o autor alerta:

Em relação às fontes dos direitos fundamentais a nossa posição é a seguinte. Negamos em absoluto a relevância jurídica de normas não positivadas, tendo ou não a denominação de “direito natural”. Em relação às normas de procedência internacional, consideramos que o ordenamento nacional continua sendo o único relevante para a esmagadora maioria dos casos conflitivos. As normas internacionais só possuem interesse jurídico para o ordenamento nacional a partir de sua incorporação segundo normas do próprio direito nacional. Finalmente, a relevância do direito infraconstitucional é incontestável, mas se faz sempre necessário avaliar a conformidade constitucional de cada norma geral ou decisão sobre casos concretos, preservando a supremacia das previsões constitucionais (DIMOULIS, 2006, p. 99).

Destarte, segundo o autor, os direitos de personalidade, por pertencerem à legislação infraconstitucional, sempre que estiverem de acordo com a lei maior vigente podem ser considerados direitos fundamentais (DIMOULIS, 2006).

O Poder Legislativo tem a precípua função de identificar e positivizar direitos relevantes para a sociedade. Está em seu poder considerar os direitos expressos em leis infraconstitucionais, antes mesmo de serem promulgados pela Constituição, e elevá-los ao status de direitos fundamentais. Entretanto, no caso específico dos direitos da personalidade, Sarlet indica que há divergência na doutrina. Para alguns doutrinadores, esses direitos são positivados em legislação infraconstitucional. Outros indicam que estes são “a explicitação, mediante ato legislativo, de direitos implícitos ou mesmo decorrentes do regime e dos princípios, desde logo originariamente fundados na Constituição” (SARLET, 2012).

Assim sendo, os direitos de personalidade consagrados pelo Código Civil possuem as mesmas características, uma vez que podem ser deduzidos de uma cláusula geral de tutela da personalidade e firmados sobre o direito geral da liberdade, bem como sobre o princípio da dignidade da pessoa humana, como ocorre, por exemplo, com o direito ao nome, já consagrado pelo Superior Tribunal Federal (MELLO, 2006).

Tomlyta Velasquez (2016) defende que não se pode interpretar a personalidade de um indivíduo somente por meio de sua classificação como sujeito de direito, mas também deve ser considerada a elevação da hermenêutica para que seja reconhecido um significado mais abrangente, o qual deve ser respeitado pela sociedade e assegurado pela ciência jurídica. Assim sendo, o direito da personalidade torna-se de suma importância ao resguardar o indivíduo não apenas na dimensão jurídica, como também na dimensão cultural do direito. O autor ainda defende que, quando se trata dos direitos da personalidade, o âmbito positivo deve estar acompanhado do âmbito subjetivo. Isso porque, mesmo sendo previstos e tutelados por meio de normas do Estado, tendo em vista que são intrínsecos ao homem, os direitos da personalidade devem ser postos acima do direito positivo, pois transcendem a natureza humana (VELASQUEZ, 2016).

Cláudio Mello ainda assegura que existe uma “interdependência entre a ideia de dignidade da pessoa humana e a proteção dos direitos individuais fundamentais que se articula ao nível constitucional desde o início da história do Estado de Direito” (MELLO, 2006). Destarte, a subjetividade do homem permite uma união entre a proteção de direitos individuais fundamentais e a personalidade humana.

De acordo com o apresentado neste tópico, é possível compreender que os direitos da personalidade são instrumentos normativos criados para proteger os bens diretamente associados à felicidade, dignidade e bem-estar do indivíduo. O direito ao conhecimento da origem genética, portanto, revela-se atributo concernente à personalidade humana. Mais

especificamente, relacionado ao direito à identidade pessoal, que faz parte do rol dos direitos da personalidade.

~~2.4 A IDENTIDADE PESSOAL COMO UM DIREITO DE PERSONALIDADE~~

~~A concepção inicial do atualmente nomeado como direito à identidade pessoal foi formulada na década de 1970 em decisões judiciais italianas (KONDER, 2018). A expansão de seu alcance propiciou ao tema maior destaque no cenário brasileiro, despertando interesse, resistência e controvérsias quanto algumas de suas manifestações. O presente tópico visa apresentar uma análise conceitual acerca da identidade pessoal enquanto um direito de personalidade.~~

~~Compreende-se que a identidade pessoal se apresenta como um tema transversal que, segundo Carlos Konder, “corta as separações entre os tradicionais ramos do direito e a areaica dicotomia entre direito público e direito privado” (2018, p. 1). Ainda segundo o autor, a identidade pessoal representa a insuscetibilidade das manifestações da dignidade da pessoa humana ser limitada a modelos de proteção típicos, ou de se reter a padrões repressivos (KONDER, 2018).~~

~~Quanto a sua origem, a primeira citação no âmbito civil a um direito da identidade pessoal é atribuída ao ano de 1959 na obra de Adriano De Cupis. Entretanto, a abordagem apresentava-se restrita a uma visão estática da identidade, limitando-se a categorias clássicas desses direitos. Na incansável função de lidar com as atualizações e novas necessidades da sociedade, a jurisprudência deu, em sua atuação, concretude e amplitude ao direito de identidade pessoal, desprendendo-o dos modelos tradicionais típicos dos direitos de personalidade (DINIZ, 2012).~~

~~Carlos Konder apresenta que duas situações históricas retratam os pioneiros avanços em relação ao direito à identidade pessoal. A primeira delas refere-se à decisão do Tribunal de Roma ao analisar um caso referente à lei que autorizava o divórcio. Na ocasião, um grupo a favor da revogação da lei distribuiu cartazes com imagens e frases contra o divórcio, entretanto, a imagem utilizada era oriunda de um concurso fotográfico que ocorreu dezoito anos antes das manifestações, a qual apresentava duas pessoas que não somente não eram casadas, como também eram coautores da lei que permitia o divórcio (KONDER, 2018). Diante dessa situação, o tribunal determinou a proibição da publicação e sua divulgação, além de determinar que os autores prestassem esclarecimento público de que a fotografia havia sido utilizada sem o conhecimento e consentimento dos atores, e não refletia a opinião deles.~~

~~Na fundamentação, o tribunal afirmou que é direito de todos verem a paternidade reconhecida dos atos que os envolvem, sobretudo o de não atribuir atos que não são próprios dos titulares, nem mesmo ser distorcida a própria personalidade individual. Isso principalmente quando envolver questões as quais estejam relacionadas à convicções éticas, políticas e morais, uma vez que estão atreladas à esfera mais íntima da personalidade (KONDER, 2018). O problema em questão não foi apenas a utilização da imagem, mas o contexto no qual foi inserida.~~

~~Uma decisão em Turim, cinco anos depois do resultado do Tribunal de Roma, deu continuidade ao avanço do direito à identidade pessoal. O Partido Comunista Italiano produziu panfletos onde afirmava que o político Marco Panella havia feito aliança com os representantes da então conhecida Nova República. Entretanto, além de ser uma inverdade, tal grupo possuía ideais divergentes das crenças e condutas do magistrado. Apesar do ato não ser considerado como ofensa à honra, caracterizava-se, segundo Campos (2006), uma desconfiguração de identidade política. O tribunal decidiu que a associação do nome do magistrado à posição política incompatível com a realidade não seria uma violação da honra, uma vez que dotaria à instituição associada um aspecto negativo.~~

~~Campos (2006) e Konder (2018) afirmam que as decisões desses dois casos deram início ao direito à identidade pessoal. Os estudos que se seguiram sobre o tema, especialmente os de Sessarego em sua obra *Derecho a la Identidad Personal* (1992) e o de Pino na obra *Il Diritto all'identità Personale* (2003), sistematizaram as decisões e discutiram a autonomia da identidade pessoal, criticando a tradicional organização dos direitos da personalidade.~~

~~Ao se tratar de identidade pessoal, faz-se necessário discorrer sobre os desenvolvimentos científicos na área da psicologia, antropologia e sociologia. Na esfera do direito, o tema engloba os estudos da filosofia do direito, do direito constitucional e direito civil. Konder (2018) ressalta que o termo identidade é frequente no vocabulário teórico de diversas ciências, desde as exatas às humanas, razão pela qual os questionamentos inerentes a essa temática não podem ser respondidos apenas em um campo teórico. Destarte, a identidade pessoal só pode ser compreendida se analisada por meio de uma perspectiva ampla e interdisciplinar.~~

~~Nessa perspectiva, observa-se que a identidade é formada a partir do diálogo com o outro, portanto, o direito à identidade pessoal é construído de forma individual e coletiva, simultaneamente. Choeri (2010) defende que a tutela da identidade pessoal não deve se restringir à interpretação e à construção de forma isolada, sob pena de limitar-se a aspectos restritivos da manifestação da personalidade. “O direito à identidade pessoal deve dar guarida~~

~~à construção coletiva e dialógica das identidades, protegendo o próprio processo pelo qual as identidades se constroem intersubjetivamente” (CHOERI, 2010, p. 166).~~

~~Portanto, a construção da identidade dá ao indivíduo a liberdade de fazer suas escolhas quanto aos valores. Desta forma, a identidade é determinada pelos compromissos e identificações, valores sobre o que é bom ou valioso, de acordo com a forma como este se eoloca no mundo. Taylor apresenta a construção da identidade como “aquilo que nos permite definir o que é e o que não é importante para nós” (TAYLOR, 1993, p. 47). A compreensão da identidade está, portanto, intrinsecamente relacionada com as relações dos sujeitos com os demais.~~

~~Destarte, cada um elege as características, as preferências, os valores e os atributos que o constituem. Assim sendo, a elaboração da identidade só é possível tomando como referência as demais identidades que a cercam. Faz-se importante frisar que a identidade não se constitui uma característica estática. Taylor reitera que “a pergunta sobre nossa condição nunca pode ser esgotada para nós por aquilo que somos, porque estamos também mudando e nos tornando o tempo todo” (TAYLOR, 1993, 70).~~

~~Sarmiento (2016) afirma que o não reconhecimento ao direito à personalidade incorre na lesão à dignidade da pessoa humana. Nos debates acerca da tutela jurídica das identidades, o seu reconhecimento tornou-se tema primordial, uma vez constatada a possibilidade de sua livre construção dialógica e a aceitação coletiva da pluralidade de identidades. Sarmiento reitera que “o olhar do outro nos constitui. O que somos, o que fazemos, a forma como nos sentimos, nosso bem-estar ou sofrimento, a nossa autonomia ou subordinação, tudo isso depende profundamente da maneira como somos enxergados nas relações que travamos com os outros” (SARMENTO, 2016, p. 241).~~

~~Assim sendo, a compreensão da construção da identidade exige também a ampliação de sua tutela. “Protege-se o sujeito não apenas contra a imputação de uma identidade que não seja compatível com a sua, mas igualmente contra a ausência ou insuficiência do reconhecimento de sua identidade” (KONDER, 2018, p. 5). Em outras linhas, compreendendo que a identidade se modula com o reconhecimento do outro, a ausência ou falso reconhecimento implica em danos, uma lesão ao direito à identidade pessoal. Fraser vai além ao reiterar que o não reconhecimento fere até mesmo o princípio da isonomia, uma vez que “o não reconhecimento significa subordinação social no sentido de ser privado de participar como igual na vida” (FRASER, 2007, p. 107).~~

~~O debate acerca do direito ao reconhecimento, independente da vertente teórica ou contexto multicultural, destaca a necessidade de exigir do ordenamento não só a atuação~~

~~repreensiva, como também a promoção do direito à identidade pessoal. Tais medidas permitiriam a todos a construção, o exercício e o reconhecimento de sua própria identidade, seja no âmbito individual ou coletivo. Nesse sentido, a defesa da dignidade da pessoa humana não se limita apenas a reprimir lesões por meio de técnicas repreensivas, mas convoca, por meio de diversos instrumentos jurídicos, a promoção da personalidade (HABERMAS, 2010).~~

~~Sobretudo, o tema mais contemporâneo e polêmico acerca da identidade pessoal remete ao âmbito da sexualidade. A fragmentação do conceito de sexo, compreendido atualmente como endócrino, genético ou morfológico e sua qualificação jurídica civil ou legal, geram debates quanto à liberdade de escolha do sujeito em suas relações em sociedade. Compreendendo-se que o sexo e o gênero emanam significativos resultados nas vivências sociais e culturais do indivíduo, aspectos esses inerentes a sua identidade dinâmica, apresentam-se como uma perspectiva de pertencimento que exige adequado reconhecimento por parte do Estado (KONDER, 2018).~~

~~Carlos Konder (2018) reitera que a tecnologia também contribui para a expansão das prerrogativas da identidade pessoal. Uma vez que, segundo o autor, a ferramenta permitiu, por exemplo, a dissociação do corpo físico e do corpo eletrônico, a multiplicação de identidades e, até mesmo, o furto de identidade. De fato, o ambiente promovido pelas redes sociais ressignificou a identidade. A tecnologia traz ainda novas possibilidades e desafios ao âmbito do biodireito. Questões como o conhecimento da origem biológica, reconhecido como essencial para o autoconhecimento e auto-compreensão do indivíduo, vêm à tona em procedimentos de reprodução assistida heteróloga, com uso de material genético de doador anônimo. Taylor defende que a identidade genética é essencial para a compreensão da individualidade biológica do sujeito, no qual o autor reitera que o conhecimento de sua ascendência faz parte da bioconstituição do sujeito (TAYLOR, 1993).~~

~~Jurgen Habermas vai além ao endossar que a manipulação genética embrionária vulnera o direito à identidade pessoal, uma vez que as características corporais são oriundas de escolhas pessoais dos genitores. Segundo o autor, essa escolha pode gerar impactos na auto-compreensão moral do sujeito, visto que as características físicas e limitações corporais são resultado da escolha de outrem e não por fator natural ou de uma circunstância contingente. Esse fator impede o indivíduo de “se compreender livremente como o autor de sua própria vida” (HABERMAS, 2010, p. 87).~~

~~Como exemplo de caso, tem-se a história das americanas Sandra Duchesneau e Candy McCullough, surdas de nascimento que lutaram pelo desejo de obter sêmen de doador surdo, para que as chances de conceberem filhos surdos fossem aumentadas. Como resultado, tiveram~~

dois filhos com graves deficiências auditivas e defendem a ideia de que surdez é uma identidade cultural e não uma deficiência (KONDER, 2018).

~~A transformação e ressignificação do direito à identidade pessoal traz à tona o questionamento quanto ao seu alcance. Grande resistência é interposta sobre a abrangência requerida à proteção da identidade pessoal, uma vez que esta, em muitos casos, contrapõe-se a diversos interesses constitucionalmente tutelados (GAMA, 2003). Entretanto, pelo fato de a identidade pessoal constituir-se um direito fundamental que preconiza o livre desenvolvimento da personalidade e da autonomia existencial, Konder defende que tal direito não deve atender a nenhuma função para que seja tutelado, uma vez que situações jurídicas existenciais se configuram por si mesmas a própria função: “a dignidade da pessoa humana preconiza, fundamentalmente, a não instrumentalização do sujeito ao atingimento de outros fins” (KONDER, 2018, p. 8). Em outras linhas, a identidade pessoal não deve ser condicionada ao limite interno de atingir um fim específico, já que o autor supracitado ressalta que “qualquer limite a ele deve se originar diretamente da mesma dignidade da pessoa humana que lhe dá fundamento, em um processo de ponderação” (2018, p. 9). Desta forma, o autor defende que não existe, apesar da falaciosa ideia alastrada na cultura jurídica brasileira, limite para o conhecido interesse público, pois este jamais será limite a ser ponderado com a identidade ou qualquer outro direito fundamental.~~

~~Determinar se algum interesse é relevante ou não, público ou não, merecedor de tutela ou não, deve ser realizado com muita cautela, a partir de um exame minucioso das circunstâncias de cada caso. Binbenbojm ainda reitera que definir o que é de interesse público e sua supremacia sobre os interesses particulares não está em total arbítrio do administrador, entretanto, depende do “juízo de ponderação proporcional entre os direitos fundamentais e outros valores e interesses metaindividuais constitucionalmente consagrados” (BINENBOJM, 2007, p. 749).~~

~~O direito à identidade pessoal está intrinsecamente relacionado à historicidade de cada indivíduo. Esse direito também versa sobre a liberdade que cada pessoa tem na escolha dos elementos que considera importantes para a construção da sua história e compreensão sobre si mesmo. Portanto, o conhecimento da origem genética está em total harmonia com o direito da identidade pessoal, uma vez que o acesso às suas matrizes ancestrais permite ao indivíduo o reconhecimento de sua intimidade e amplia a compreensão acerca de si mesmo.~~

~~É notório que com a evolução dos Direitos Fundamentais, ao decorrer de suas gerações, outros direitos emergiram no intuito de expandir o entendimento acerca da tutela da dignidade da pessoa humana, tais como os Direitos da Personalidade. Este tópico teve a pretensão de~~

~~demonstrar que o direito a identidade pessoal pertence ao rol dos Direitos da Personalidade. Em outras linhas, a compreensão da personalidade incide sobre a identidade pessoal que, por sua vez, alicerça a defesa do direito ao conhecimento da origem genética.~~

2.4 A IDENTIDADE PESSOAL COMO UM DIREITO DE PERSONALIDADE

A concepção inicial do atualmente nomeado como direito à identidade pessoal foi formulada na década de 1970 em decisões judiciais italianas (KONDER, 2018). A expansão do seu alcance propiciou ao tema maior destaque no cenário brasileiro, despertando interesse, resistência e controvérsias quanto algumas de suas manifestações. O presente tópico visa apresentar uma análise conceitual acerca da identidade pessoal enquanto um direito de personalidade.

Compreende-se que a identidade pessoal se apresenta como um tema transversal que, segundo Carlos Konder, “corta as separações entre os tradicionais ramos do direito e a arcaica dicotomia entre direito público e direito privado” (2018). Ainda segundo o autor, a identidade pessoal representa a insuscetibilidade das manifestações da dignidade da pessoa humana ser limitada a modelos de proteção típicos, ou de se reter a padrões repressivos (KONDER, 2018).

Quanto a sua origem, a primeira citação no âmbito civil a um direito da identidade pessoal é atribuída ao ano de 1959 na obra de Adriano De Cupis. Entretanto, a abordagem apresentava-se restrita a uma visão estática da identidade, limitando-se a categorias clássicas desses direitos. Na incansável função de lidar com as atualizações e novas necessidades da sociedade, a jurisprudência deu, em sua atuação, concretude e amplitude ao direito de identidade pessoal, desprendendo-o dos modelos tradicionais típicos dos direitos de personalidade (DINIZ, 2012).

Carlos Konder apresenta que duas situações históricas retratam os pioneiros avanços em relação ao direito à identidade pessoal. A primeira delas refere-se à decisão do Tribunal de Roma ao analisar um caso referente à lei que autorizava o divórcio. Na ocasião, um grupo a favor da revogação da lei distribuiu cartazes com imagens e frases contra o divórcio, entretanto, a imagem utilizada era oriunda de um concurso fotográfico que ocorreu dezoito anos antes das manifestações, a qual apresentava duas pessoas que não somente não eram casadas, como também eram coautores da lei que permitia o divórcio (KONDER, 2018). Diante dessa situação, o tribunal determinou a proibição da publicação e sua divulgação, além de determinar que os autores prestassem esclarecimento público de que a fotografia havia sido utilizada sem o conhecimento e consentimento dos atores, e não refletia a opinião deles.

Na fundamentação, o tribunal afirmou que é direito de todos verem a paternidade reconhecida dos atos que os envolvem, sobretudo o de não atribuir atos que não são próprios dos titulares, nem mesmo ser distorcida a própria personalidade individual. Isso principalmente quando envolver questões as quais estejam relacionadas à convicções éticas, políticas e morais,

uma vez que estão atreladas à esfera mais íntima da personalidade (KONDER, 2018). O problema em questão não foi apenas a utilização da imagem, mas o contexto no qual foi inserida.

Uma decisão em Turim, cinco anos depois do resultado do Tribunal de Roma, deu continuidade ao avanço do direito à identidade pessoal. O Partido Comunista Italiano produziu panfletos onde afirmava que o político Marco Panella havia feito aliança com os representantes da então conhecida Nova República. Entretanto, além de ser uma inverdade, tal grupo possuía ideais divergentes das crenças e condutas do magistrado. Apesar do ato não ser considerado como ofensa à honra, caracterizava-se, segundo Campos (2006), uma desconfiguração de identidade política. O tribunal decidiu que a associação do nome do magistrado à posição política incompatível com a realidade não seria uma violação da honra, uma vez que dotaria à instituição associada um aspecto negativo.

Campos (2006) e Konder (2018) afirmam que as decisões desses dois casos deram início ao direito à identidade pessoal. Os estudos que se seguiram sobre o tema, especialmente os de Sessarego em sua obra *Derecho a la Identidad Personal* (1992) e o de Pino na obra *Il Diritto all'identità Personale* (2003), sistematizaram as decisões e discutiram a autonomia da identidade pessoal, criticando a tradicional organização dos direitos da personalidade.

Ao se tratar de identidade pessoal, faz-se necessário discorrer sobre os desenvolvimentos científicos na área da psicologia, antropologia e sociologia. Na esfera do direito, o tema engloba os estudos da filosofia do direito, do direito constitucional e direito civil. Konder (2018) ressalta que o termo identidade é frequente no vocabulário teórico de diversas ciências, desde as exatas às humanas, razão pela qual os questionamentos inerentes a essa temática não podem ser respondidos apenas em um campo teórico. Destarte, a identidade pessoal só pode ser compreendida se analisada por meio de uma perspectiva ampla e interdisciplinar.

Nessa perspectiva, observa-se que a identidade é formada a partir do diálogo com o outro, portanto, o direito à identidade pessoal é construído de forma individual e coletiva, simultaneamente. Choeri (2010) defende que a tutela da identidade pessoal não deve se restringir à interpretação e à construção de forma isolada, sob pena de limitar-se a aspectos restritivos da manifestação da personalidade. “O direito à identidade pessoal deve dar guarida à construção coletiva e dialógica das identidades, protegendo o próprio processo pelo qual as identidades se constroem intersubjetivamente” (CHOERI, 2010).

Portanto, a construção da identidade dá ao indivíduo a liberdade de fazer suas escolhas quanto aos valores. Desta forma, a identidade é determinada pelos compromissos e

identificações, valores sobre o que é bom ou valioso, de acordo com a forma como este se coloca no mundo. Taylor apresenta a construção da identidade como “aquilo que nos permite definir o que é e o que não é importante para nós” (TAYLOR, 1993). A compreensão da identidade está, portanto, intrinsecamente relacionada com as relações dos sujeitos com os demais.

Destarte, cada um elege as características, as preferências, os valores e os atributos que o constituem. Assim sendo, a elaboração da identidade só é possível tomando como referência as demais identidades que a cercam. Faz-se importante frisar que a identidade não se constitui uma característica estática. Taylor reitera que “a pergunta sobre nossa condição nunca pode ser esgotada para nós por aquilo que somos, porque estamos também mudando e nos tornando o tempo todo” (TAYLOR, 1993, 70).

Sarmiento (2016) afirma que o não reconhecimento ao direito à personalidade incorre na lesão à dignidade da pessoa humana. Nos debates acerca da tutela jurídica das identidades, o seu reconhecimento tornou-se tema primordial, uma vez constatada a possibilidade de sua livre construção dialógica e a aceitação coletiva da pluralidade de identidades. Sarmiento reitera que “o olhar do outro nos constitui. O que somos, o que fazemos, a forma como nos sentimos, nosso bem-estar ou sofrimento, a nossa autonomia ou subordinação, tudo isso depende profundamente da maneira como somos enxergados nas relações que travamos com os outros” (SARMENTO, 2016).

Assim sendo, a compreensão da construção da identidade exige também a ampliação de sua tutela. “Protege-se o sujeito não apenas contra a imputação de uma identidade que não seja compatível com a sua, mas igualmente contra a ausência ou insuficiência do reconhecimento de sua identidade” (KONDER, 2018). Em outras linhas, compreendendo que a identidade se modula com o reconhecimento do outro, a ausência ou falso reconhecimento implica em danos, uma lesão ao direito à identidade pessoal. Fraser vai além ao reiterar que o não reconhecimento fere até mesmo o princípio da isonomia, uma vez que “o não reconhecimento significa subordinação social no sentido de ser privado de participar como igual na vida” (FRASER, 2007).

O debate acerca do direito ao reconhecimento, independente da vertente teórica ou contexto multicultural, destaca a necessidade de exigir do ordenamento não só a atuação repressiva, como também a promoção do direito à identidade pessoal. Tais medidas permitiriam a todos a construção, o exercício e o reconhecimento de sua própria identidade, seja no âmbito individual ou coletivo. Nesse sentido, a defesa da dignidade da pessoa humana

não se limita apenas a reprimir lesões por meio de técnicas repreensivas, mas convoca, por meio de diversos instrumentos jurídicos, a promoção da personalidade (HABERMAS, 2010).

Sobretudo, o tema mais contemporâneo e polêmico acerca da identidade pessoal remete ao âmbito da sexualidade. A fragmentação do conceito de sexo, compreendido atualmente como endócrino, genético ou morfológico e sua qualificação jurídica civil ou legal, geram debates quanto à liberdade de escolha do sujeito em suas relações em sociedade. Compreendendo-se que o sexo e o gênero emanam significativos resultados nas vivências sociais e culturais do indivíduo, aspectos esses inerentes a sua identidade dinâmica, apresentam-se como uma perspectiva de pertencimento que exige adequado reconhecimento por parte do Estado (KONDER, 2018).

Carlos Konder (2018) reitera que a tecnologia também contribui para a expansão das prerrogativas da identidade pessoal. Uma vez que, segundo o autor, a ferramenta permitiu, por exemplo, a dissociação do corpo físico e do corpo eletrônico, a multiplicação de identidades e, até mesmo, o furto de identidade. De fato, o ambiente promovido pelas redes sociais ressignificou a identidade. A tecnologia traz ainda novas possibilidades e desafios ao âmbito do biodireito. Questões como o conhecimento da origem biológica, reconhecido como essencial para o autoconhecimento e autoconhecimento do indivíduo, vêm à tona em procedimentos de reprodução assistida heteróloga, com uso de material genético de doador anônimo. Taylor defende que a identidade genética é essencial para a compreensão da individualidade biológica do sujeito, no qual o autor reitera que o conhecimento de sua ascendência faz parte da bioconstituição do sujeito (TAYLOR, 1993).

Jurgen Habermas vai além ao endossar que a manipulação genética embrionária vulnera o direito à identidade pessoal, uma vez que as características corporais são oriundas de escolhas pessoais dos genitores. Segundo o autor, essa escolha pode gerar impactos na autoconhecimento moral do sujeito, visto que as características físicas e limitações corporais são resultado da escolha de outrem e não por fator natural ou de uma circunstância contingente. Esse fator impede o indivíduo de “se compreender livremente como o autor de sua própria vida” (HABERMAS, 2010).

Como exemplo de caso, tem-se a história das americanas Sandra Duchesneau e Candy McCullough, surdas de nascimento que lutaram pelo desejo de obter sêmen de doador surdo, para que as chances de conceberem filhos surdos fossem aumentadas. Como resultado, tiveram dois filhos com graves deficiências auditivas e defendem a ideia de que surdez é uma identidade cultural e não uma deficiência (KONDER, 2018).

A transformação e ressignificação do direito à identidade pessoal traz à tona o questionamento quanto ao seu alcance. Grande resistência é interposta sobre a abrangência requerida à proteção da identidade pessoal, uma vez que esta, em muitos casos, contrapõe-se a diversos interesses constitucionalmente tutelados (GAMA, 2003). Entretanto, pelo fato de a identidade pessoal constituir-se um direito fundamental que preconiza o livre desenvolvimento da personalidade e da autonomia existencial, Konder defende que tal direito não deve atender a nenhuma função para que seja tutelado, uma vez que situações jurídicas existenciais se configuram por si mesmas a própria função: “a dignidade da pessoa humana preconiza, fundamentalmente, a não instrumentalização do sujeito ao atingimento de outros fins” (KONDER, 2018). Em outras linhas, a identidade pessoal não deve ser condicionada ao limite interno de atingir um fim específico, já que o autor supracitado ressalta que “qualquer limite a ele deve se originar diretamente da mesma dignidade da pessoa humana que lhe dá fundamento, em um processo de ponderação” (2018). Desta forma, o autor defende que não existe, apesar da falaciosa ideia alastrada na cultura jurídica brasileira, limite para o conhecido interesse público, pois este jamais será limite a ser ponderado com a identidade ou qualquer outro direito fundamental.

Determinar se algum interesse é relevante ou não, público ou não, merecedor de tutela ou não, deve ser realizado com muita cautela, a partir de um exame minucioso das circunstâncias de cada caso. Binbenojm ainda reitera que definir o que é de interesse público e sua supremacia sobre os interesses particulares não está em total arbítrio do administrador, entretanto, depende do “juízo de ponderação proporcional entre os direitos fundamentais e outros valores e interesses metaindividuais constitucionalmente consagrados” (BINENBOJM, 2007).

O direito à identidade pessoal está intrinsecamente relacionado à historicidade de cada indivíduo. Esse direito também versa sobre a liberdade que cada pessoa tem na escolha dos elementos que considera importantes para a construção da sua história e compreensão sobre si mesmo. Portanto, o conhecimento da origem genética está em total harmonia com o direito da identidade pessoal, uma vez que o acesso às suas matrizes ancestrais permite ao indivíduo o reconhecimento de sua intimidade e amplia a compreensão acerca de si mesmo.

É notório que com a evolução dos Direitos Fundamentais, ao decorrer de suas gerações, outros direitos emergiram no intuito de expandir o entendimento acerca da tutela da dignidade da pessoa humana, tais como os Direitos da Personalidade. Este tópico teve a pretensão de demonstrar que o direito a identidade pessoal pertence ao rol dos Direitos da Personalidade. Em

outras linhas, a compreensão da personalidade incide sobre a identidade pessoal que, por sua vez, alicerça a defesa do direito ao conhecimento da origem genética.

3 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA, BIOÉTICA E BIODIREITO

As técnicas de reprodução humana assistida são ferramentas que têm como objetivo a perpetuação do ser, realizando o desejo de indivíduos de constituir família em face de uma complicação ou dificuldade em reproduzir. Procriar e construir família são valores altamente estimados em nossa sociedade, entretanto, as técnicas e inovações que viabilizam a concretização desse anseio devem seguir normas éticas que assegurem a dignidade da pessoa humana. O presente tópico visa discorrer sobre a reprodução humana assistida sobre o olhar minucioso da Bioética e do Biodireito.

3.1 BIOÉTICA: ORIGEM E CONCEITO

A palavra Bioética deriva das palavras gregas *bios* (vida) e *ethike* (ética). O termo foi inicialmente apresentado por Paul Max Fritz Jahr, no ano de 1927, quando publicou o artigo “*Bioethik: eine Übersicht der Ethik und der Beziehung des Menschen mit Tieren und Pflanzen von Fritz Jahr*” (Bioética: As relações da ética e as relações do ser humano com as plantas e os animais de Friz Jahr, *tradução nossa*), na Revista Kosmos. A proposta de Jahr pressupõe uma nova ética ambiental que promova o cuidado, proteção e respeito dos seres humanos à todas as formas de vida, compreendendo o inevitável papel intervencionista da humanidade (RENK, CATELLAIN GUEBERT e ENNS, 2021).

Por sua vez, o estudioso Van Rensselaer Potter em 1971, no livro “*Bioethics: bridge to the future*”, apresenta uma outra acepção daquilo que compreende por bioética. Potter, especialista em oncologia, utilizou-se do termo para defender a participação racional e cautelosa da humanidade nos processos de evolução biológica e cultural. Nesse ponto de vista, “*bio*” vem representar o conhecimento biológico, enquanto “*ética*” representa o conhecimento dos sistemas de valores humanos” (MEIRELLES, 2008).

De acordo com Ana Thereza Meirelles, “o contexto de surgimento da disciplina bioética se deu exatamente por intervenções humanas no curso natural da vida, o que denota a sua imbricada relação com o homem enquanto sujeito de direito” (MEIRELLES, 2009). De acordo com a autora, a bioética disciplina as condutas do homem por meio de concepções éticas que atentam, principalmente, contra ele mesmo.

Além de Fritz Jahr e Potter, outro nome marcou o início dos estudos no campo da Bioética. André Hellegers foi um dos pioneiros nesse assunto ao introduzir o termo “Bioética” no ambiente acadêmico (NEVES, 2016). O pesquisador fundou o *Josepg and Rose Kennedy*

Institute for the Study of Human Reproduction and Bioethics, focando os estudos em problemáticas relacionadas à Medicina e aos desafios advindos com o desenvolvimento da tecnologia aplicada à área médica. Se por um lado a Bioética Potteriana trazia à tona reflexões aplicadas a assuntos ecológicos, a Bioética Hellegeriana estava centrada na Medicina e suas práticas, caracterizando-se como uma “Bioética Biomédica” (CARREIRO, 2013).

Analisada sua trajetória ao decorrer da história, percebe-se que a Bioética Hellegeriana ganhou espaço e sobrepõe-se às ideias defendidas por Potter. Sua construção fundamenta-se no saber teórico-prático adotado em questões morais relacionadas à área biomédica (NEVES, 2016).

De acordo com Antônio Cordeiro (2015) e Globekner (2010), o apogeu da Bioética, em sua essência teórica caracterizada como biomédica, é marcada pela publicação do livro de Beauchamp e Childress (1979), em que nele são apresentados os quatro princípios da ética biomédica, sendo eles: justiça, beneficência, autonomia e não maleficência. Esses princípios, com forte conotação individual, mostraram-se extremamente úteis nas resoluções de problemas éticos relacionados à biomedicina e biotecnologia. A Teoria Principlista, proposta por Beauchamp e Childress no livro *Principles of Biomedical Ethics*, fundamenta a Bioética por meio desses princípios, que são: a autonomia, a não maleficência, a beneficência, a justiça e a equidade. Entende-se que não há nenhuma hierarquia entre os princípios, em primeira instância, todos devem ser respeitados e possuir o mesmo valor. Entretanto, à força da situação, um princípio pode apresentar maiores razões e a infração de outro pode ser justificada (BEAUCHAMP; CHILDRESS, 2002).

Esses princípios tornaram-se fundamentais para o desenvolvimento da Bioética, definindo valores nas relações entre profissionais e seus pacientes. Antes do surgimento do Principlismo, os profissionais da área de saúde baseavam suas condutas na ética das virtudes. De acordo com Joaquim Clotet (2003), a ética das virtudes determina que o profissional de saúde estabeleça como prioridade o bem do paciente, tendo uma conduta moralmente correta para com este, utilizando-se da prudência no diagnóstico, tratamento e cuidados adequados.

Devido às novas posturas nas relações entre médico e paciente, Jéssica Aves Rippel (2016) indica que a ética de virtudes não mais atende às demandas modernas. Como exemplo dessa mudança, tem-se a antiga visão de autoridade do médico em relação ao paciente, podendo tomar decisões que considerasse pertinentes e apropriadas. Com o desenvolvimento do princípio da autonomia, o paciente ganha proteção jurídica para consentir o seu tratamento (RIPPEL, 2016).

O conceito de autonomia engloba várias dimensões da vida humana, sendo a moral e a jurídica as que se destacam. A moral corresponde à autodeterminação, à capacidade de decidir sobre si e à autogovernabilidade com ausência de limites, desde que essas decisões não resultem em danos para outro ser humano. Entretanto, quando o bem público se sobrepõe ao bem individual, a violação desse princípio pode ser aceita (NEVES, 2016).

Apesar da evidente relevância da temática, o campo da Bioética esteve por muito tempo adormecido e restrito ao ambiente acadêmico. Apenas no final dos anos 90 a temática voltou à tona e passou a fazer parte dos debates públicos, com o estrondoso e televisionado anúncio da clonagem da ovelha Dolly. A partir de então, as reflexões bioéticas foram ampliadas e voltaram-se para as necessidades e problemas que afligiam populações de baixa renda (VILLAS-BÔAS, 2012).

Dessa forma, surgiu em diversos países discussões visando construir um aporte teórico em que os dilemas morais fossem inseridos e debatidos no contexto social, cultural e econômico. Como exemplo, é possível observar a diversidade de vertentes bioéticas discutidas na América Latina. De acordo com Fernanda Rivabem, no Brasil, a bioética confrontacional tem o enfoque nas questões de pobreza e injustiça social; na Argentina, por sua vez, teve destaque a defesa dos direitos humanos; em Cuba, predominou a solidariedade social sob a proteção de um Estado forte; na Colômbia, destacou-se a recuperação do diálogo civil; e, no Chile, as discussões predominam em torno da ética de proteção dos vulneráveis (RIVABEM, 2017).

No que diz respeito às mais variadas vertentes que a Bioética engloba, Meirelles afirma:

A bioética fornecerá fundamentos, a partir de aspectos antropológicos, ontológicos e morais, para construção teórica da proteção devida ao homem como sujeito de direito. A perspectiva que contempla valores éticos e morais possibilita a eleição do conteúdo que a estruturação dogmática deve relevar, tendo em voga a posição do ser humano ante à marcha da Ciência em geral. No pensamento bioético, estão presentes os fundamentos que embasam a construção teórica do ser humano como sujeito de direitos e de obrigações (MEIRELLES, 2009).

Esses exemplos revelam que a bioética não apresenta uma base uníssona, mas caracteriza-se por um conjunto de vertentes teóricas de demandas sociais. A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos de 2005 confirmou o caráter pluralista da disciplina e ampliou seu estudo para além da biomedicina e biotecnologia, abarcando também questões sociais e ambientais (NEVES, 2016).

Por essa pluralidade e diversidade de enfoques, é difícil uma exata definição do termo Bioética. Entretanto, a partir de algumas características essenciais, torna-se possível delinear algumas conceituações básicas. Para Antônio Oliveira (2011), essa ciência pode ser entendida,

por sua natureza interdisciplinar, como ética aplicada, cuja exposição se dá por meio de discursos e práticas direcionadas para a tomada de decisão. Ivanete Santiago (2009) apresenta um novo conceito, definindo Bioética como a ciência que objetiva delimitar as finalidades e limites da intervenção do homem sobre a vida, identificando os valores morais e denunciando os possíveis riscos a estes. Para Maria do Céu Neves (2016), a perspectiva original da Bioética é fundamentalmente humanista, considerando o homem e as condições éticas para a vida.

A renomada Enciclopédia de Bioética do Instituto Kennedy é a responsável pela definição clássica da bioética, segundo ela, a disciplina é um trabalho minucioso que trata sobre o “estudo sistemático das dimensões morais – incluindo visão moral, decisões, condutas e políticas – das ciências da vida e atenção à saúde, utilizando uma variedade de metodologias éticas em um cenário interdisciplinar” (REICH, 1995).

Em suma, a Bioética é o estudo da conduta humana no campo das ciências da vida e da saúde, sendo examinada pela ótica dos valores e princípios morais (MEIRELLES, 2008). Apesar de a Bioética abarcar o campo da ética médica, seu campo de estudo não se limita a ela. Eduardo Lumertz reitera que a Bioética se constitui por quatro aspectos importantes:

- (1) compreende os problemas relacionados a valores que surgem em todas as profissões de saúde, inclusive nas profissões afins e nas vinculadas à saúde mental;
- (2) aplica-se às investigações biomédicas e às do comportamento, independentemente de influírem ou não, de forma direta, na terapêutica;
- (3) aborda uma ampla gama de questões sociais, como as que se relacionam com a saúde ocupacional e internacional e com a ética do controle de natalidade, entre outras;
- (4) vai além da vida e da saúde humanas, enquanto compreende questões relativas à dos animais e das plantas, por exemplo, no que concerne às experimentações com animais e as demandas ambientais conflitivas (LUMERTZ, 2016, p. 16).

Entretanto, em decorrência das constantes inovações na ciência biomédica e dos avanços das tecnociências biomédicas, a Bioética tem sido constantemente ampliada e aprimorada, abrangendo diversos campos de saberes, como saúde pública e mental, sexualidade e gênero, relação entre profissionais de saúde e pacientes, morte, genética, reprodução assistida, doação e transplante de órgãos, dentre outras temáticas relacionadas à evolução científica e seus impactos sobre a vida humana. Desta forma, ao falar de Bioética, deve ser levado em consideração o arcabouço de pesquisas e práticas pluridisciplinares intrínsecos à sua natureza, que abrange diversos campos como da Psicologia, Antropologia, Sociologia, Teologia, Ecologia e Direito. O entendimento sobre o tema faz-se necessário para compreender os pilares nos quais devem estar embasados os argumentos na defesa do conhecimento da origem genética nos casos de utilização de técnicas inovadoras de reprodução, as quais a Bioética se propõe a oferecer normas de conduta.

3.2 DA BIOÉTICA AO BIODIREITO: DADOS HISTÓRICOS E USO DOS TERMOS

É explícita a interface entre a Bioética e o Direito, principalmente se observada através do viés normativo, em especial, ao analisar a natureza jurídica das normas bioéticas apresentadas pela Declaração Universal sobre o Genoma Humano e Direitos Humanos (1997), a Declaração Internacional sobre Dados Genéticos (2004) e a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos (2006). Nesses documentos é possível observar a estreita relação entre os campos bioético e jurídico, em que uma mesma norma, dada a sua dupla natureza, é analisada e compreendida à luz do Direito e da Bioética.

Fernanda Rivabem, em seu estudo sobre a autonomia do Biodireito, reitera que *“la aproximación entre ética y derecho es indisociable para garantizar la interdisciplinariedad, el diálogo y el reconocimiento de valores y principios necesarios para la tutela de la persona humana”* (RIVABEM, 2017). Essa interconectividade faz com que os estudiosos atravessem suas fronteiras dos saberes, a fim de implementar e compreender o arcabouço reflexivo advindo do laço entre as duas disciplinas, uma vez que, fundamentar a interpretação e aplicação em apenas uma disciplina torna ineficaz a compreensão da complexidade da temática envolvida nas normas. Dessa forma, segundo Aline Oliveira, *“o estudo e a aplicação dos instrumentos que integram a bioética normativa pressupõem o diálogo entre o Direito e a Bioética e a incorporação de aportes teóricos advindos de ambas”* (OLIVEIRA, 2011).

Apesar de ambos os saberes compartilharem de normas de conteúdo principiológico que permitem a evolução de um novo modelo alicerçado em normas convergentes, de acordo com Aline Oliveira, cabe distinguir a Bioética normativa do Biodireito em si. Para a autora, o Biodireito é formado por um microssistema jurídico capaz de regular condutas humanas frente aos avanços da biomedicina e da biotecnologia. Dessa forma, essa nova matéria abrange todas as normas jurídicas que tenham relação com temáticas defendidas na bioética. Assim sendo, o conceito de Biodireito torna-se ainda mais amplo que o de bioética normativa (OLIVEIRA, 2011).

Por conseguinte, pode-se afirmar que a Bioética agregou à esfera jurídica normas éticas referentes à Medicina, bem como às tecnologias associadas a ela e aplicadas em seres humanos, alargando e inovando o campo de ingerência jurídica no mundo social. De acordo com Fernanda Rivabem, compreendendo-se que a Bioética assinala questões emergentes e propõe soluções éticas, ao Direito compete dar soluções jurídicas aos conflitos bioéticos, assegurando a proteção do ser humano em sua integridade, estabelecendo um sistema de princípios e valores que podem ser considerados universais e vinculantes. O autor supracitado defende que a Bioética e o

Direito se integram sobre um objetivo comum, que é o interesse sobre a vida em suas mais variadas dimensões (RIVABEM, 2017).

Princípios como do consentimento, respeito pela vulnerabilidade humana e integridade pessoal, dos efeitos benéficos e nocivos e da não estigmatização, antes nunca vistos ou discutidos no Direito Internacional dos Direitos Humanos, foram inseridos na esfera do Direito de forma inovadora, emanando no surgimento da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos. “Aunque diferentes en cuanto a sus perspectivas, no hay cómo negar que las influencias son recíprocas, siendo el principal punto de contacto la dignidad de la persona humana” ((RIVABEM, 2017).

Aline Oliveira afirma que as normas bioéticas concedem ao Direito uma amplitude de princípios capazes de auxiliar as práticas jurídicas, permitindo a elucidação de questões concretas e complexas. Como exemplo, pode-se analisar a ocasião em que a Corte Europeia dos Direitos Humanos se utilizou do princípio do consentimento, presente no artigo 6 da Declaração sobre Bioética e Direitos Humanos, para deliberar sobre o caso *Evans versus Reino Unido*, referente à utilização de embriões humanos para reprodução assistida. Nesses casos, “princípios bioéticos consubstanciados em documentos jurídicos são ferramentas hábeis para a construção de teses jurídicas novas, principalmente aquelas que têm como objeto as ciências da vida e a Medicina” (OLIVEIRA, 2013).

Faz-se necessário a retomada da noção da Bioética teórica para compreender a relação desta com o Direito, levando em consideração que a Bioética teórica se vale da reunião de diversas vertentes que desenvolvem distintas teorias e métodos. Partindo do princípio que a Bioética jamais se caracterizou como singular ou unitária, ao contrário, desde seu surgimento é marcada por sua pluralidade e diversidade, esta pode se interconectar ao campo do direito e contribuir para o seu aprimoramento teórico-prático (BORBA, 2010).

De acordo com Natália Maria Carreiro (2013), apesar de não haver univocidade entre suas diversas correntes, é possível assinalar princípios comuns entre a Bioética teórica e o Direito. Segundo a autora, com o advento do pós-positivismo, a clássica separação entre direito e moral, propugnada pelo positivismo jurídico, é relativizada por meio da assunção de critérios de validade axiológicos da norma jurídica e pelas cartas constitucionais de fundamentos normativos de natureza moral, onde requer recurso moral para definir seu significado, conteúdo e interpretação. “Pode-se afirmar que a interpretação e delimitação do âmbito de aplicação das normas jurídicas, notadamente as constitucionais, impõem ao seu agente o estudo das controvérsias éticas que as perpassam” (CARREIRO, 2013).

Ainda de acordo com o autor, apenas com um exame literal e uma investigação dogmática da norma, não é possível compreender seu conteúdo moral e complexidades. Nesse ponto, dá-se a contribuição da Bioética para o campo jurídico, apresentando-se como um aporte fundamental para interpretar normas jurídicas, ao examinar os aspectos éticos envolvidos nos temas. Essa fundamentação ética muitas vezes não é encontrada no Direito (CARREIRO, 2013).

Assim sendo, a Bioética fornece ao aplicador do Direito aporte teórico moral, possibilitando uma interpretação mais completa e complexa, uma vez que são considerados os desdobramentos éticos da normativa. Além disso, a Bioética também propicia a possibilidade de aproximação entre os aplicadores do Direito e a análise dos critérios de validade das normas, desta forma, a “correspondência entre o seu conteúdo material e os valores ou o sistema de moralidade integra a perscrutação da validade ou invalidade da norma jurídica” (CARREIRO, 2013).

Fernanda Rivabem, em seu estudo sobre a autonomia do Biodireito, afirma que, nessas circunstâncias, a ética ou a moral tem como objetivo a promoção da pessoa, enquanto que o direito tende a harmonizar a convivência social a partir de normas e valores que considera necessários para a tutela da pessoa humana. A ética corresponde a um ideal a ser alcançado, enquanto que o direito se preocupa com a pessoa in-concreto. A ética volta-se para as boas condutas e o direito se ocupa com os efeitos dessa conduta na sociedade. “La ética requiere una libre adhesión (voluntariedad), mientras que el derecho se impone como obligatorio (coercibilidad). La ética tiene intenciones universales; el derecho se contenta con representar a la sociedad en la que se inserta” (RIVABEM, 2017).

Levando-se em consideração que, no atual quadro constitucional, as forças normativas e a estatura máxima no ordenamento jurídico são inerentes aos princípios, a Bioética, por seu caráter principiológico, fornece meios para aproximação do Direito com as normalidades em temáticas relativas às ciências da vida e às tecnologias a ela relacionadas.

Portanto, é essencial ao aplicador e acadêmico do Direito o estudo da Bioética para compreender assuntos específicos relacionados à interpretação de normas jurídicas, pois a Bioética fornece um arcabouço de construtos, princípios e conhecimentos que permitem a análise de temáticas delicadas sob a ótica da ética e da técnica, permitindo ao Direito o alinhamento com outras disciplinas e assumindo o caráter axiológico das suas normas.

3.3 DESEJO DE PROcriação E A INFERTILIDADE

Até pouco tempo atrás, a concepção de família se dava através da união por meio do casamento. Entretanto, atualmente, com a nova interpretação da Constituição Federal, vários são os fundamentos e definições de família contemporânea. Caio Pereira apresenta que no vocábulo jurídico há plurivalência semântica ao tentar conceituar a família (PEREIRA, 2009).

Entendia-se como família os descendentes de um tronco ancestral comum, destacando-se pelo aspecto biológico, onde estavam inclusas pessoas ligadas pelo casamento, os filhos e os cônjuges dos filhos (MESSINEO, 1950). No mesmo entendimento, Henri Mazeud definia família como “a coletividade formada por pessoas, que em face dos seus vínculos de parentesco ou de sua qualidade de cônjuge, estariam submetidas à mesma autoridade: a da cabeça da família” (MAZEUD, 1959).

Esse entendimento de família, formada por entes biologicamente ligados, contribuiu para a limitação da extensão da família, refletindo no âmbito jurídico, para fins de direitos sucessórios, previdenciários, alimentícios, fiscais, dentre outros (DINIZ, 2012). Entretanto, apesar de não ser atribuído efeito jurídico, era reconhecida a existência da família natural, ligada pelo elo da afetividade. Nesse contexto, a Constituição de 1988 ampliou o conceito de família ao reconhecer a união afetiva entre homem e mulher como estável, mesmo na ausência de casamento.

A ideia de família continuou a evoluir, independente da presunção de parentesco consanguíneo, e passou a ter um sentido cultural. Cunha reitera que a família não se apresenta como constituída apenas por homem, mulher e filhos, entretanto, ela é uma construção psíquica, onde cada membro possui lugar e função. Desta forma, um indivíduo pode ocupar o lugar de pais, mesmo não sendo o pai biológico. “Exatamente por ser uma questão de lugar e de função, que é possível no Direito, que se faça e que exista a instituição da adoção” (CUNHA, 2004).

Maria Berenice Dias evidencia o surgimento de novos modelos de família, com destaque às Famílias Plurais, construídas a partir de elementos sociais, não exclusivamente jurídicos. Nas palavras da autora, “o que identifica a família não é a celebração do casamento nem a diferença de sexo do par ou o envolvimento de caráter sexual. O elemento distintivo da família é a presença de vínculo afetivo a unir pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns” (DIAS, 2017). Desta forma, a autora reitera que a ideia de família transpassa a estrutura do casamento, assim sendo, não se prende a paradigmas originários como sexo, casamento e procriação.

Ainda é posto em análise a finalidade da construção da família. Caio Pereira destaca que, pelo prisma da concepção canônica, a finalidade consiste na procriação e educação dos filhos e a satisfação sexual mútua (PEREIRA, 2015). Entretanto, essa visão tradicional, na qual

tem por base a perpetuação da espécie, não se mostra apropriada, visto que há união de pessoas que não almejam filhos. Nesse contexto, Eduardo Leite (2005) apresenta um contraponto ao defender a ideia de que a finalidade do casamento é a assistência mútua e a satisfação sexual. Ainda segundo o autor, há outras finalidades na união, que perpassam a ideia de procriação como “remédio à concupiscência”, como proclamada na *Encíclica Casti Connubii*. Dentre as finalidades ponderadas por Leite, estão: a intenção de viverem juntos, expresso pelo *affectio maritalis*, fundamental para a indissolubilidade da união; o amor, que não se vincula à atração sexual e se satisfaz na manifestação de afeição, cumplicidade, solidariedade e afinidade; ou, até mesmo, o iniludível companheirismo que atende aos interesses e ideais comuns (LEITE, 2005).

Todavia, por mais que na atualidade muitos casais não busquem na união a concepção de filhos, a maioria tem a procriação como um dos objetivos da construção familiar. A finalidade de ter filhos e educá-los ainda é o desejo presente em muitos relacionamentos amorosos. Assim sendo, não é possível descartar a finalidade da procriação na constituição da família, apesar de não ser regra para todos.

Nesse cenário, surge, então, os avanços científicos na esfera de reprodução humana assistida, possibilitando que, mesmo diante de problemas de saúde ou outras condições, indivíduos possam ter filhos. Assim, a utilização da reprodução humana assistida evoluiu juntamente com o conceito de família, não isenta de polêmicas e grandes questionamentos, desde a concepção do primeiro bebê de proveta, em 1978 na Inglaterra.

O nascimento de Louise Brown, proveniente da fecundação laboratorial in vitro de gametas masculinos e femininos, confirmou as expectativas sobre o transplante de embrião humano. Entretanto, o avanço da técnica gerou preocupação na comunidade internacional, que culminou na aprovação, pela Comissão Parlamentar do Conselho da Europa, do relatório sobre inseminação artificial em 1981. O relatório visa estabelecer regras e recomendações, reforçando a ideia de que a concepção natural ocorre por meio da união física do homem e da mulher, sendo a inseminação medicamente assistida uma alternativa excepcional para os casos de esterilidade e dificuldades legais em matéria de adoção (BELTRÃO, 2010).

Como já discorrido anteriormente, apesar de não ser regra geral, a procriação constitui-se uma das finalidades e desejos da união familiar. Entretanto, um em cada cinco casais apresenta dificuldades em ter filhos. Em face da infertilidade, tanto feminina quanto masculina, a técnica de reprodução humana assistida apresenta-se como uma solução para a procriação. A Medicina reprodutiva foi uma das ciências que mais se desenvolveu nos últimos 30 anos. Desde o nascimento de Louise Brown, os avanços científicos causam grandes debates e repercussão social. A infertilidade pode ser definida como a “incapacidade de ter filhos depois de pelo

menos um ano e meio de tentativa sem utilização de método anticoncepcional com vida sexual ativa”. Essa definição é aceita e confirmada por médicos especialistas em reprodução assistida, ressaltando que a infertilidade não é uma situação irreversível, o que ocorre é a dificuldade em conceber. Esterilidade, por sua vez, é a incapacidade absoluta de procriar, na qual a infertilidade pode ser primária, caso nunca tenha ocorrido gestação, ou secundária, quando já ocorreu gestação, mesmo seguida de aborto.

Guimarães afirma que não raras vezes os termos infertilidade e esterilidade são utilizados indistintamente, entretanto, nem sempre seus termos são coincidentes, mesmo que, em muitas bibliografias, principalmente inglesa, os termos apareçam como sinônimo. A autora apresenta que, segundo o obstetra e ginecologista José Antônio Usandizaga, a esterilidade é a incapacidade de conceber, enquanto que a infertilidade é marcada pela incapacidade, após a concepção, de manter a gestação até o fim (GUIMARÃES, 1989).

De acordo com Barbosa, em seu estudo acerca das técnicas de reprodução humana assistida, casais com fertilidade normal possui taxa de 10% a 35% de chances de conceber por mês, ao final de dois anos 95% dos casais férteis tentantes alcançam seu objetivo. Passado esse período, sem uso de métodos contraceptivos e atividade sexual adequada, com pelo menos três relações mensais no período fértil da mulher, e não alcançada a concepção, pode ser considerado o caso de infertilidade (BARBOSA, 2004).

A infertilidade pode alcançar ambos os sexos e muitas podem ser suas razões. Assim sendo, somente uma análise médica pode definir sua causa e o tratamento mais adequado, bem como a melhor técnica de reprodução humana assistida indicada para cada caso. Entretanto, há algumas causas mais recorrentes, tanto em homens quanto em mulheres.

De acordo com Beltrão, 35% das causas de infertilidade são devidas aos distúrbios hormonais que impedem o desenvolvimento e a liberação do óvulo; outros 35% se relacionam à problemas nas tubas ou trompas uterinas, tendo sua causa em infecções ou cirurgias; a endometriose é responsável por 20%; a ligadura das trompas, o excesso de muco cervical, que impede a passagem dos espermatozoides, e outras causas, correspondem a 10% dos casos de infertilidade feminina (BELTRAL, 2010).

Beltrão ressalta que 30% dos casos de infertilidade masculina se devem à diminuição da quantidade ou qualidade dos espermatozoides; outros 30% à problemas com ereção, que pode ter, como causa, estilo de vida relacionado às práticas nocivas, sobrepeso e sedentarismo; a vasectomia é responsável por 20% dos casos e outros fatores diversos correspondem a 10% (BELTRÃO, 2010).

Frente aos problemas de infertilidade, há uma demanda crescente por assistência médica que possibilite a gestação. Diversos tratamentos convencionais podem ser recomendados para corrigir problemas menos severos que causam a infertilidade. Em muitos casos, a prescrição de hormônios pode ser suficiente para a concepção. Entretanto, em casos onde as chances são mínimas ou inexistentes, a reprodução artificial apresenta-se como uma alternativa para realização do sonho de ter filhos. Contudo, em todo caso, deve ser levado em consideração que, no futuro, o filho gerado pode requerer o conhecimento de sua origem biológica. Os pais devem estar preparados para lidar com essas questões, em prol da harmonia familiar.

3.4 PRINCIPAIS PROCEDIMENTOS DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA

A Reprodução Humana Assistida (RHA) tem sido uma alternativa para casais heteroafetivos e homoafetivos, pessoas solteiras ou viúvas que buscam pela realização familiar, ou suprir a limitação humana quanto a possibilidade de ter filhos. Diante desse cenário, o presente tópico visa trazer esclarecimentos acerca da Fertilização *in vitro* e Inseminação Artificial, por serem as principais técnicas de reprodução humana assistida utilizadas pelos profissionais de saúde.

3.4.1 Fertilização *in vitro* e Inseminação artificial

Na fertilização *in vitro* a fecundação ocorre fora do corpo da mulher. Nessa técnica, os óvulos são extraídos e fecundados pelos espermatozoides em um mesmo ambiente. Uma vez transformado em zigoto, é transferido para o corpo da mulher receptora para que ocorra o desenvolvimento. Nesse caso, o material genético masculino pode ser do companheiro ou mesmo de um doador.

Vale ressaltar, no entanto, que nessa técnica os embriões originados são congelados e armazenados, à espera de sua implantação no útero da mãe. Como consequência, aumentam as quantidades de embriões criopreservados nas clínicas de reprodução, surgindo a discussão quanto ao destino correto dos embriões (FERRAZ, 2011). Há ainda grandes discussões éticas e jurídicas acerca da possibilidade da criação de humanos em laboratórios a partir desses embriões.

A reprodução humana assistida por meio da transferência infratubária de gametas é muito parecida com a técnica de fertilização *in vitro*. O que a difere é o fato de a fertilização ocorrer dentro do corpo da mulher, onde os gametas são introduzidos nas trompas de falópio

com o auxílio de um cateter. Fernandes (2005) apresenta que, dentre as técnicas de reprodução assistida, essa é a mais aceita pelos religiosos, uma vez que a concepção se dará intracorpórea.

Na reprodução humana assistida com zigotos (ZIFT), são retirados óvulos da mulher tentante ou de uma doadora e, fora do corpo, em laboratório, esses óvulos entram em contato com o espermatozoide para a fertilização. Nesse estágio, o óvulo fecundado é nomeado de zigoto. Essa técnica permite que o óvulo fertilizado seja transferido para as trompas de falópio em até 24 horas, diferindo-se nesse ponto da técnica GIFT, cuja transferência pode ocorrer entre 3 e 5 dias. De acordo com a *American Pregnancy Association*, essa técnica mostra-se mais eficaz, uma vez que é possível verificar se o óvulo foi fertilizado. Além disso, devido à introdução de poucos zigotos na mulher, a ocorrência de gravidez múltipla é diminuída (AMERICAN PREGNANCY ASSOCIATION, 2015).

Mulheres acometidas por patologias graves, que são impedidas de levar adiante uma gestação, podem se valer da disponibilidade de outra mulher fértil e saudável que possa engravidar em seu lugar. Nesses casos, a gestação substituta tem por finalidade fornecer opções para mulheres que têm dificuldade em gestar filhos.

Ana Cláudia Ferraz explica que são três as possibilidades de ocorrer a gestação substituta. A mulher que levará em curso a gestação pode ser inseminada com gametas de terceiros; ser fecundada pelo óvulo proveniente da fecundação *in vitro*; ou, até mesmo, receber sêmen em seu óvulo de outro homem que não seja o seu companheiro. Em alguns casos, ressalta a autora, é possível até mesmo transferir o embrião para a mãe biológica, quando esta emite os óvulos, mas não tem condições para gerar a criança por um determinado período, podendo prosseguir com a gestação quando tiver condições (FERRAZ, 2011).

Portanto, faz-se necessário, nos casos em que ocorre a gestação de substituição, a clara distinção entre a mãe portadora e a mãe substituta. Acerca da barriga de aluguel, Silvio Betrão apresenta que a mãe portadora é a que empresta seu útero para o casal solicitante e recebe embriões da fecundação *in vitro*. A mãe substituta, por sua vez, dispõe, além do útero, os seus óvulos para serem inseminados com o sêmen do companheiro da mulher solicitante, entretanto, mesmo a inseminada sendo a mãe biológica, deverá entregar a criança (BELTRÃO, 2010).

Destarte, a mulher que recebe gametas de terceiros não transmite informação genética ao filho que gera em seu ventre. Em visão técnica, aqueles que fornecem material genético são os pais biológicos. No Brasil, o Conselho Federal de Medicina permite que a prática seja realizada desde que a mãe de substituição seja uma parente da mãe gestacional em até quarto grau e tenha ao menos um filho biológico, sendo proibida a onerosidade. Os demais casos estão sujeitos a autorização do Conselho.

3.4.2 Procedimentos homólogos e heterólogos

A princípio, as técnicas de reprodução assistida foram testadas em animais, a começar em peixes e depois em mamíferos. De acordo com Pissetta (2014), a primeira inseminação artificial foi realizada com êxito na Idade Média.

O primeiro bebê gerado por meio da Fertilização *in vitro* nasceu no ano de 1978, permitindo que as técnicas de Reprodução Humana Assistida (RHA) se expandissem para diversas clínicas de tratamento. Desta forma, o avanço do conhecimento genético, aliado às técnicas RHA, permitem que indivíduos concretizem o desejo de terem filhos. “Por isso, reafirma-se que a procriação assistida é um instrumento de função apenas auxiliar, capaz de contribuir para o surgimento de novas formas de família contemporâneas” (MEIRELLES; CAVALCANTI, 2019).

De acordo Ana Thereza Meirelles e Thais Novaes Cavalcanti, a busca por procedimentos de procriação assistida é motivada por três razões preponderantes: a impossibilidade de um dos cônjuges em gerar filhos, seja por infertilidade ou esterilidade; opção sexual do casal, onde pessoas do mesmo sexo optam pelo recebimento de material genético de doador; e desejo de procriação monoparental, comumente conhecida como produção independente (MEIRELLES; CAVALCANTI, 2019).

Como visto anteriormente, na técnica de inseminação artificial a mulher é estimulada pelo uso de medicamentos naturais ou manipulados para que, posteriormente, sejam colhidos os espermatozoides masculinos. Por sua vez, na Fertilização *in vitro*, a mulher é estimulada a ovular. O óvulo selecionado é unido ao espermatozoide fora do corpo feminino e só depois de alguns dias é inserido no corpo da mulher.

Além dessas diferenças, a ocorrência gestacional é possibilitada, nas técnicas de reprodução artificial, por meio da união do sêmen com o óvulo. A gestação desenvolve-se naturalmente com a introdução do material genético masculino no útero, podendo ser caracterizada como homóloga ou heteróloga. Na reprodução homóloga, utiliza-se gametas reprodutivos do próprio casal, enquanto a heteróloga utiliza gametas femininos ou masculinos de doadores, em geral, desconhecidos. Os embriões não implantados, denominados excedentários, podem ser congelados para posterior utilização (OLIVEIRA; KREUTZ, 2016).

A doação pode suprir a carência de um dos cônjuges, quando este é estéril ou infértil, ou dos dois envolvidos, necessitando a doação de óvulo e espermatozoides por terceiros. O nascituro concebido da inseminação artificial pode receber metade da herança genética do casal tentante ou nenhuma informação, caso os dois gametas sejam oriundos de doadores. Nesses

casos, a identificação do doador é resguardada por contrato de anonimato. Ressalta-se que sempre será utilizada a técnica heteróloga nos casos de projetos demandados por solteiros e casais homoafetivos (PISETTA, 2014).

Na reprodução humana assistida homóloga, o material genético utilizado pertence ao casal envolvido, dos quais o ser concebido herdará suas informações genéticas. A mais recente resolução do Conselho Federal de Medicina permite que a RHA homóloga seja utilizada mesmo após a morte do marido ou da mulher, desde que haja prévia autorização. No caso da gestação *Post Mortem* da mulher, o embrião pode se desenvolver por barriga de aluguel (CFM, 2021).

Por envolver grandes expectativas, faz-se de suma importância que os profissionais médicos estejam em observância aos princípios emanados do Biodireito. De acordo com Ferraz (2011), os médicos devem submeter pessoas a esse procedimento apenas quando todas as possibilidades de combate à infertilidade tenham sido utilizadas.

Em primeira instância, os casais que desejam procriar devem recorrer ao uso do procedimento homólogo. Uma vez que essa técnica se mostre falível, deve-se então recorrer à utilização de células germinativas de doador. Desta forma, a técnica heteróloga surgiu como forma de solucionar os problemas de inviabilidade de gametas de quem deseja constituir família. De acordo com Ana Thereza Meirelles e Thais Novaes Cavalcanti:

Originariamente, as técnicas de reprodução assistida foram concebidas com vistas a solucionar a infertilidade do casal ou de um deles, conservando o uso dos gametas dos mesmos para manter a transmissão das informações genéticas à descendência, ou seja, os procedimentos para procriar de forma artificial eram inicialmente motivados pela concretização de processos homólogos. Esse panorama mudou quando passou-se a verificar que a forma homóloga da reprodução não resolvia parte considerável das situações de infertilidade, admitindo-se, então, o recurso ao material de um terceiro estranho à relação (MEIRELLES; CAVALCANTI, 2019, p. 148).

Ademais, com o avanço da Genética, a busca por processos heterólogos torna-se mais frequente, uma vez que é possível identificar doenças hereditárias que não se deseja transmitir para a prole, sendo necessário recorrer a células reprodutivas de doadores saudáveis. Assim, o uso do procedimento heterólogo se justifica pela impossibilidade procriativa, possibilidade de transmissão de doenças ou projetos monoparentais. Uma vez realizada a fecundação heteróloga com o prévio consentimento do marido, este não poderá impugnar a paternidade.

3.5 REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA E CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO

A compreensão de ascendência no âmbito do Direito, esteve, historicamente, relacionada à filiação e parentesco. Não havia a distinção entre pai e genitor, filho e gerado. A “relação entre ascendente e descendente era demonstrada pela presunção – *iuris tantum* – *pater*

est quemnuptiae demonstran (pai é aquele que contrai núpcias), salvo nos casos de adoção” (LIMA, 2012). Entretanto, as novas descobertas da Medicina na área da genética e biotecnologia tornaram possível a reprodução humana por meio de métodos artificiais, tornando a origem genética, no âmbito jurídico, um tema contemporâneo e polêmico.

As descobertas em torno do DNA geraram impactos no mundo legal, primeiramente, na determinação da ligação biológica. Testes do ácido desoxirribonucleico demonstram certeza de 99,98% quanto à descendência genética. As pesquisas prosseguiram rumo à manipulação do material genético, desafiando uma vez mais os juristas. A reprodução assistida é real e cotidiana, e esse avanço proporcionado pela ciência e biomedicina criou um novo cenário, trazendo a necessidade de debates e reflexões envolta da origem genética.

Silvio Beltrão (2010) afirma que, no Código Civil de 2002, não existe dispositivo que discipline diretamente a reprodução medicamente assistida, entretanto, em seu artigo 1.597, trata dos casos de filhos concebidos por meio de fecundação ou inseminação artificial. O inciso III do referido artigo do Código Civil apresenta determinação da paternidade nos casos de fecundação artificial homóloga, até mesmo frente ao falecimento do marido. No inciso IV está disposta a presunção da paternidade em casos de concepção artificial homóloga quando se trata de embriões excedentários. O inciso V trata da presunção da paternidade, desde que haja prévia autorização do marido, em casos de inseminação artificial heteróloga (CÓDIGO CIVIL, 2002).

No que diz respeito à procriação medicamente assistida, Silvio Beltrão afirma que o objetivo primordial do Código Civil é preservar o direito do nascituro, garantindo-lhe o reconhecimento da paternidade em respeito à dignidade da pessoa humana. Desta forma, na visão do autor, o Código Civil não reconhece ou rejeita o direito de reprodução humana assistida, todavia, serve-se da função de regular os casos de filiação por presunção (BELTRÃO, 2010).

No que concerne à inseminação heteróloga, fica impossibilitado ao marido, uma vez autorizada a inseminação com o sêmen de doador, retroagir em sua palavra e arrepender-se de assumir a paternidade. Pressupõe-se, portanto, segundo Beltrão (2010), que o objetivo principal do Código Civil é de admitir a presunção da paternidade.

Por outro lado, na visão de Heloisa Barbosa, o novo Código Civil reconhece, autoriza e lícita o uso da técnica (BARBOSA, 2004). Em consonância com a visão apresentada por Heloisa Barbosa, Thiago Duarte reitera que, uma vez regulado por um legislador, há a consideração jurídica de que o instrumento seja válido, salvo os casos em que haja referência à ilicitude. Desta forma, entende-se que o legislador aceitou a reprodução humana assistida, reconhecendo-a como lícita, conferindo a esta efeito jurídico (DUARTE, 2003).

3.6 RESOLUÇÃO 2.294/2021 CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

O Conselho Federal de Medicina (CFM) é uma autarquia de fiscalização profissional, instituída pelo Decreto Lei nº 7.955, de 1995 e pela Lei nº 3.268, de 1957, alterada pela Lei nº 11.000, de 2004 e regulamentada pelos Decretos n.º 44.045/58 e 6821/2009. Sua sede encontra-se no Distrito Federal, no entanto sua jurisdição alcança todo o território nacional brasileiro.

Dotada de personalidade jurídica de direito público, essa entidade possui como principal função fiscalizar e normatizar as ações médicas. Sobre ela também repousa o dever de registrar os profissionais da Medicina, bem como aplicar sanções do Código de Ética Médica. O CFM exerce fundamental papel político na sociedade e tem grande histórico de luta em defesa do bem estar do povo, adoção de políticas de saúde competentes e de acesso indiscriminado. Desta forma, o órgão atua em benefício da saúde da população e em prol dos interesses da classe médica. Para compreender a mais recente resolução do CFM nº 2.294/2021 e suas nuances, faz-se necessário analisar a evolução que sofreram as normas em torno da Reprodução Assistida.

A primeira resolução do CFM concernente às Técnicas de Reprodução Assistida (TRA) foi divulgada no ano de 1992, oito anos após o nascimento do primeiro bebê de proveta. A pressão midiática, devido à falta de legislação e regras específicas que regulamentassem o procedimento, unida aos rumores em torno da possibilidade de clonagem humana, eugenia, seleção de sexo e descarte de embriões, pressionaram o CFM a publicar normas para aplicação da técnica. Nesse contexto, foi publicada a Resolução nº 1.258/1992. Muitas das práticas comumente realizadas em laboratórios foram proibidas, a exemplo da sexagem embrionária e transferência de um número maior que quatro embriões por tentativa.

Devido a sua defasagem e omissão em diversos aspectos concernentes à técnica, a resolução de 1992 foi substituída pela resolução de 2010, que limitou a transferência de embriões por faixa etária feminina, não impôs estado civil ou sexo para que um indivíduo pudesse ser candidato a submeter-se à técnica, e regularizou a RHA *post mortem*. A inovação trazida por essa resolução encontra-se na abertura do debate, mesmo que discreto, sobre a possibilidade de aplicação da técnica em pessoas solteiras e homoafetivas.

Em 2013 ocorreu uma nova atualização na resolução. Em primeiro lugar, foi reforçado a necessidade de constante atualização das normas, para que acompanhassem os avanços científicos e sociais recorrentes. Também ficou assegurado de forma clara e concisa o direito ao acesso às TRA por pessoas solteiras e homossexuais. A Resolução de 2013 trouxe diversas outras alterações, como o limite de idade da mulher e do doador de gametas, possibilidade de criopreservação de tecido gonático e cessão de útero.

A resolução nº 2.121 de 2015 veio como resposta às críticas à resolução anterior. Desta forma, em 2015, o CFM inovou no preenchimento de lacunas, ao destacar a doação compartilhada de oócitos e permissão de gestação compartilhada em casos de parceiras homoafetivas mulheres.

O Conselho Federal de Medicina, através do Diário Oficial da União, publicou no dia 15 de junho de 2021 a Resolução 2.294/2021 de 27 de maio de 2021. O documento versa sobre normas éticas a serem observadas na prática da reprodução assistida em todo o território brasileiro e destaca temas não previstos pela antecessora Resolução 2.168/2017. Muitos aspectos relativos ao tema foram mantidos, entretanto, também houve mudanças e pontos de acentuada controversa.

Tendo em vista a ausência de legislação ordinária que verse sobre o tema, o CFM tem assumido o papel de regulamentar a prática por meio de normas de conduta destinadas aos profissionais que utilizam a técnica. As orientações visam preservar a autonomia do paciente, bem como do médico, frente aos avanços atuais.

A técnica passa a ser uma facilitadora no processo de procriação, concretizando a abrangência a indivíduos que não apresentem impedimentos biológicos. A nova resolução trouxe, assim, garantias para que a prática pudesse ser feita por casais homoafetivos e transgêneros, bem como a gestação compartilhada em casos de união homoafetiva feminina, na qual o óvulo fecundado de uma mulher é transferido para o útero da parceira. O texto também censura a escolha do sexo e características biológicas do futuro filho, a menos que seja no intuito de evitar doenças futuras (CFM, 2021).

Quanto à quantidade de embriões a serem fecundados por ciclo, nos termos do item V.2 da Resolução, o número foi limitado a no máximo oito, sob a justificativa de evitar o excedente de embriões congelados e abandonados. De acordo com Meirelles (2021), essa justificativa não coaduna com o conhecimento científico acerca da natureza jurídica do embrião e nem mesmo com as características da técnica desenvolvida no laboratório. A autora aponta, ainda, que a limitação reduz o direito reprodutivo e a autonomia sem que haja bases científicas sustentáveis. Além disso, acarreta maior onerosidade para os tentantes e contribui para desgastes psicológicos dos envolvidos, uma vez que necessitam realizar diversas tentativas (MEIRELLES, 2021).

No que diz respeito à gestação por substituição ou barriga de aluguel, reiterou-se a permissão entre familiares de até quarto grau de parentesco, uma vez comprovado que a cessionária já possui filho biológico vivo. A prática não deve envolver interesses lucrativos ou ganhos financeiros e deve ser prestada assistência e acompanhamento médico à mulher que

cedeu o útero até findar o período do puerpério (CFM, 2021). Para os casos de barriga de aluguel, é assegurado todos os direitos relativos ao procedimento de RHA. Nesse ponto há uma importante reflexão acerca do conhecimento da origem genética, uma vez que a genitora faz parte do círculo familiar e os entraves para o conhecimento são minimizados.

No que diz respeito à doação de gametas, a Resolução 2.294/2021, assim como a anterior, é clara em apontar que aos doadores e receptores não é permitido o conhecimento da identidade mútua. No entanto, a resolução traz como inovação a possibilidade de doação de gametas para parentes em até quarto grau, desde que não incorra em consanguinidade.

A Resolução 2.168/2017 já apontava que a doação de gametas deveria ser exclusivamente por meio do anonimato e, para que o sigilo fosse garantido, o Conselho Nacional de Justiça revogou o Provimento 52, que exigia a apresentação dos dados de doadores e beneficiários para que ocorresse o registro de nascimento da criança.

No entanto, ao ser permitido a doação por parentesco, há uma automática revelação da origem genética do filho gerado. Devido a este novo fator, incidiu sobre o uso das técnicas de reprodução humana assistida o caráter não equânime no que diz respeito ao conhecimento da origem genética. Tal fato demanda, portanto, reflexões de caráter bioético quanto à evidente e injusta contradição quanto aos casos em que é permitido o conhecimento da ancestralidade genética. Vale ressaltar que mesmo nesse caso em que há a permissão de quebra do anonimato, não há extensão de filiação ou direitos correlacionados.

Meirelles et al. (2021), em análise acerca da nova resolução do CFM, apontam que é possível inferir a incorporação de discussões judiciais e posições jurídicas não previstas por normativas anteriores, em consonância com a bioética, na norma deontológica anunciada pelo Conselho. Entretanto, as autoras ainda apontam que se faz necessário avançar na busca por alternativas que assegurem a autonomia das decisões acerca de projetos parentais assistidos.

3.7 LEGISLAÇÃO ESTRANGEIRA SOBRE REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA

Muitos países possuem regulamentação específica para os procedimentos de reprodução humana assistida. O objetivo desse tópico será apresentar algumas dessas legislações de forma a contribuir para a criação de normas que regulem o procedimento no Brasil.

A Lei nº 32, aprovada em 25 de maio de 2006, regula os procedimentos de reprodução humana assistida em Portugal. Seu principal objetivo é promover o respeito pela dignidade da pessoa humana, buscando coibir todo e qualquer tipo de discriminação ao ser humano nascido através de técnicas de reprodução assistida (ALMEIDA, 2018).

No artigo 4º da referida lei, são expressas as condições de admissibilidade da utilização das técnicas de reprodução humana assistida, ressaltando que sua autorização está condicionada ao comprovado diagnóstico de infertilidade, riscos de saúde e transmissão de doenças de origem genética ou infecciosa (PORTUGAL, 2006).

O artigo 6º da lei apresenta as características das pessoas possibilitadas a submeter-se às técnicas de fertilização. Segundo o artigo, o indivíduo interessado deve ser maior de idade, casado e em união estável há pelo menos dois anos. De acordo com Ferraz (2011), o artigo exclui do rol de possibilidades os casais homoafetivos e pessoas solteiras.

Em seu artigo 8º a lei trata sobre a maternidade de substituição, tornando de efeito jurídico nulo qualquer tipo de negociação, seja de natureza gratuita ou onerosa. A lei também concede à mulher que gerou a criança todos os direitos como mãe (PORTUGAL, 2006).

A lei portuguesa também proíbe a comercialização de óvulos e esperma, permitindo a doação atrelada ao sigilo da identidade do doador. A possibilidade de revelação de identidade se dá por motivos relevantes com autorização judicial. As informações genéticas podem ser disponibilizadas em caso de preservação da saúde e o doador pode consentir previamente pelo compartilhamento da informação, sem a necessidade de revelação de identidade (ALMEIDA, 2018).

O artigo 21 dispõe que a permissão da técnica de inseminação artificial heteróloga está atrelada ao fracasso na inseminação artificial homóloga e em nenhuma hipótese o doador possui direito ou dever de paternidade sobre o nascituro. Também é vedada a inseminação *post mortem*, mesmo que o marido ou companheiro tenha outorgado autorização prévia (PORTUGAL, 2006).

A Lei também trata sobre o destino dos embriões excedentes. Em seu artigo 25º, é permitida a criopreservação dos embriões por no máximo três anos, e, após esse período, é lícito que sejam cedidos a outros casais, desde que autorizados. O artigo 9º também disciplina sobre a utilização dos embriões em pesquisas científicas com o consentimento do casal dono do material. Em nenhuma hipótese é permitida a destruição e descarte dos embriões (PORTUGAL, 2006).

Em seu capítulo VII, a Lei portuguesa apresenta as normas que disciplinam a conduta dos profissionais e pessoas que serão submetidas às técnicas de reprodução humana assistida, prevendo a possibilidade de responderem criminalmente por violação das normas.

Ferraz adverte que apesar da legislação portuguesa tratar da matéria de forma abrangente e relevante, ela se apresenta deficitária ao excluir as pessoas solteiras e homossexuais do direito

de formar família por meio da utilização dos avanços científicos advindos das técnicas de reprodução assistida (FERRAZ, 2011).

Na Espanha, a Lei nº 14 de 2006 apresenta diretrizes quanto à aplicação das técnicas de reprodução humana assistida. Em seu artigo 5º, a lei trata sobre o pagamento relacionado à doação de material genético, vedando que seja paga qualquer quantia ao doador. Entretanto, a lei permite compensação financeira ao doador em casos que ocorram moléstia física, danos ou custos relativos à doação. Com essa medida, o governo visa coibir qualquer tipo de incentivo comercial (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

A lei espanhola também reitera que serão admitidos apenas doadores maiores de 18 anos, assegurando seu anonimato. Nos casos em que for necessária a revelação de informações sobre o doador, salienta-se que em hipótese alguma será atribuída paternidade ou maternidade ao doador, sendo que as informações serão disponibilizadas apenas às partes envolvidas.

O artigo 6º dispõe que sendo a mulher saudável e maior de 18 anos, está livre para realizar o procedimento, independente da orientação sexual, mesmo que seja solteira. É necessária a autorização do marido ou companheiro caso a mulher seja casada (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

Em seu artigo 7º, a lei prevê que é responsabilidade da clínica de reprodução limitar à no máximo seis filhos nascidos de um mesmo doador, estando a cargo de trocar informações com outras clínicas a respeito das doações realizadas anteriormente pelo doador. No caso de ultrapassado o limite ou haver dúvidas quanto à quantidade, a clínica deve destruir o material genético (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

O artigo 8º da lei veda a impugnação da paternidade ou maternidade de filhos provenientes de técnicas de fertilização. O artigo declara que não deve constar no registro do filho que seu nascimento foi proveniente de reprodução assistida. A lei civil regerà o estado de filiação, exceto em casos de normas especiais (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

A lei também abrange os tópicos concernentes à inseminação *post mortem*. No artigo 9º, a prática é autorizada em casos de autorização prévia do falecido e no prazo de 12 meses após a morte.

Em seu artigo 10º, a lei proíbe a gestação substitutiva, concedendo à mulher que realizou o parto total direito sobre a criança nascida. Os contratos firmados são considerados nulos e sem efeito jurídico, tenham sido eles firmados de forma gratuita ou onerosa (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

O artigo 11º trata do destino dos embriões excedentes, afirmando que caso não sejam utilizados pela própria mulher tentante, podem ser doados. Caso não haja requerentes, os

embriões podem ser destinados para fins de pesquisa, sobretudo sobre células tronco. Em nenhuma hipótese é permitida a destruição dos embriões (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

O capítulo VIII da lei censura a clonagem humana e a escolha do sexo do filho. É permitida a escolha apenas em casos onde seja comprovada patologia genética relacionada ao sexo (JEFATURA DEL ESTADO, 2015).

De forma geral, a lei espanhola não traz normas taxativas quanto à prática da técnica de reprodução humana assistida. Em muitos aspectos a lei apresenta-se aberta para novas interpretações em caso de surgimento de novas técnicas. Ferraz salienta que, apesar da lei conchamar o Princípio da Dignidade Humana do Embrião, mostra-se em muitos aspectos bastante permissiva (FERRAZ, 2011).

Nos Estados Unidos, devido à autonomia legislativa característica de sua federação, cada estado tem disposições próprias para regular as técnicas de reprodução humana assistida as quais ocorrem em seu território. Os estados que não possuem normas próprias seguem a regulamentação do Código de Família do Texas, que, em seu subcapítulo 160, aborda sobre o *Uniform Parentage Act*, apresentando um panorama acerca do tema no país (TEXAS, 2015).

A título de exemplo, nos casos de gravidez de substituição, o Código de Família do Estado do Texas aborda sobre o assunto no seu subcapítulo I de Acordo Gestacional. Na legislação estadunidense, o termo utilizado é “mãe gestacional” e definido como gestação concebida por meio de acordo judicial. O texto não faz menção quanto à onerosidade do acordo, mas trata sobre a exigência do casamento ou união estável entre os pretensos pais, uma vez que ambos devem fazer parte do acordo gestacional. É também vedada a utilização de óvulos da mãe gestacional. Os óvulos a serem utilizados na técnica devem ser provenientes da mãe contratante, de parentes dos pretensos pais ou de doador. Nesses casos, a mãe gestacional abstém-se de todos os direitos sobre a criança e os contratantes serão os efetivos pais (TEXAS, 2015).

O Código de Família trata, na seção 160.755, que depois de finalizada as formalidades do acordo, deve se dar início à fase de validação, na qual a petição inicial tem que ser anexada com a justificativa médica, constando provas de que a mãe pretendente não possui condições de saúde para consumir a gestação. Depois de atendidos todos os requisitos conjecturados na seção 160.756, o acordo estará apto para ser validado em tribunal, concedendo aos pretensos pais todos os direitos sobre o nascituro. A validação será revista apenas em caso de abuso de poder (TEXAS, 2015).

No que diz respeito às demais técnicas de reprodução humana assistida heterólogas, a legislação dos EUA considera que, em primeira instância, o doador não é pai da criança, exceto

em casos de expresse consentimento entre as partes. Quanto à identidade do doador, esta deve ser mantida em sigilo e a possibilidade de quebra de anonimato se dá por meio de autorização judicial, com a apresentação de motivos relevantes.

Ressalta-se que todas as informações sobre o procedimento, tais como taxas de sucesso, riscos e despesas devem constar no acordo prescrito por um médico, com o intuito de esclarecer todos os pontos e deixar as partes cientes quanto a todas as implicações decorrentes do procedimento.

Ademais, é permitida a comercialização de óvulos e espermatozoides, uma vez que estes são considerados partes renováveis do corpo, bem como a possibilidade, por parte dos compradores, de escolherem as características físicas dos filhos. Quanto a esse aspecto, há muitas críticas advindas da comparação do material genético à “mercadoria em uma prateleira de supermercado”, corroborando para uma “verdadeira eugenia”. Percebe-se, portanto, após analisados os aspectos da lei americana concernente à RHA, que se trata de uma legislação aberta, flexível e permissiva (FERRAZ, 2011).

Apesar de haver na legislação italiana instrumento que regule o procedimento de reprodução humana assistida, no país a prática torna-se inviável, devido à forte influência da Igreja Católica e do Estado do Vaticano.

No artigo 4º da Lei nº 40 de 2004, é proibida a realização de gestação substitutiva, bem como a doação de material genético e a técnica de reprodução humana assistida heteróloga. É vedada também a escolha do sexo do filho, mesmo em casos que se comprovem que a criança nascerá com patologia devido ao sexo. Entretanto, é permitido o aborto, fazendo com que muitos pais, após tomarem conhecimento da patologia da criança, interrompam a gestação (PARLAMENTO ITALIANO, 2004).

No ano de 2015, devido a uma manifestação no Tribunal Constitucional da Itália e pressão da Corte Europeia de Direitos Humanos, o Tribunal italiano permitiu que os casais que recorressem à técnica de reprodução assistida tivessem o direito de escolher embriões saudáveis. A Corte Europeia também aprovou a doação de material genético no país, visto que a Itália era o único membro do bloco a proibir a doação (IBDFAM, 2015).

Desta forma, o artigo 9º da Lei nº 40 proíbe o marido ou companheiro que autorizou o procedimento na mulher a negar a paternidade do nascituro, apartando do doador de gametas qualquer atributo paterno, vínculo de parentesco ou obrigações legais (PARLAMENTO ITALIANO, 2004).

A Lei também trata sobre as exigências para que a pessoa esteja apta a submeter-se ao procedimento de reprodução assistida. O indivíduo interessado deve ter mais de 18 anos, casado

ou estar em união estável com pessoa de diferente sexo. Na Itália, pessoas solteiras, menor de idade e em relacionamento homoafetivo estão proibidas de realizar o desejo de ter filhos por meio da reprodução humana assistida (PARLAMENTO ITALIANO, 2004).

O artigo 13º da referida lei permite pesquisa com os embriões apenas em casos que garantam a saúde e bom desenvolvimento dos próprios, sendo vedado qualquer outro tipo de pesquisa embrionária (PARLAMENTO ITALIANO, 2004).

Em seu artigo 14º, a lei limita a criação à no máximo três embriões por procedimento, ressaltando que todos devem ser implantados na mulher. De forma a evitar acúmulo de embriões excedentários nas clínicas, a lei torna ilegal a criopreservação embrionária. Entretanto, a Corte Constitucional cancelou esta regra ao entender que a limitação no número de óvulos fecundados compele a mulher a submeter-se diversas vezes ao procedimento, até alcançar êxito. A recorrência e alta frequência no procedimento podem prejudicar a saúde da mulher e a obrigação de fecundar todos os óvulos fere o Direito de Planejamento Familiar (PARLAMENTO ITALIANO, 2004).

Destarte, conclui-se que, devido ao alto grau de proibições e restrições, a legislação italiana, mesmo após a intervenção da Corte Europeia e pressão popular, no que diz respeito à reprodução humana assistida, mostra-se em muitos aspectos ineficiente, conservadora e preconceituosa. Ferraz salienta que esta necessita sofrer grandes ajustes para adequar-se às transformações que ocorrem na sociedade (FERRAZ, 2011).

4 A ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Não é tarefa fácil discutir sobre adoção de crianças e adolescentes nos dias atuais. O tema ultrapassa o cenário jurídico e perpassa por conhecimentos nas áreas de Psicologia, Demografia, Ética, Economia, Políticas Públicas dentre outras disciplinas do saber. Destarte, a adoção deve ser estudada levando-se em consideração não apenas seu aspecto legal, mas, sobretudo, suas vertentes sociais, psicológicas e culturais. Apesar da sua alta relevância, tanto na esfera social, quanto científica, os estudos que envolvem adoção têm crescido de forma lenta, reafirmando a necessidade de clarificar certos pontos carentes de intervenção. O presente capítulo visa discorrer sobre o processo de adoção no ordenamento jurídico, revelando o panorama legal da prática no Brasil.

4.1 PANORAMA HISTÓRICO E LEGISLATIVO DA ADOÇÃO NO BRASIL

Desde o período do Brasil colonial é possível encontrar registros de crianças vivendo afastadas do seu núcleo familiar biológico. Padres católicos advindos da Europa para viver no Brasil e difundir a religião católica na nova terra, desde o início da colonização em 1550, tinham o costume de investir na educação de crianças indígenas com o intuito de catequizá-las. Os chamados curumins eram recolhidos de suas tribos e levados para a “Casa dois Muchachos”, onde, juntamente com órfãos portugueses, eram ensinados sobre os valores do seu colonizador.

Nos séculos subsequentes, a prática de abandonar seus filhos começou a se tornar frequente e era comum ver crianças vagando nas ruas e nos matos nos entornos das áreas urbanizadas. Moreno (2007) pontua que a dificuldade dos moradores locais em adaptar-se ao modelo europeu de monogamia, atrelado à condição de miséria e exploração, motivava-os a abandonar seus filhos. Assim, o ato de cuidar de uma criança alheia foi comum na história do Brasil, não apenas pela valorização do espírito de caridade, mas porque a presença de mais um indivíduo representava um complemento de mão de obra gratuita, tida como mais eficiente e fiel que um escravo, devido à afeição e reconhecimento construído na convivência entre os familiares.

A prática do acolhimento de crianças também era recorrente na Europa. Tratando sobre a Casa de Roda na cidade do Porto em Portugal, Isabel Sá, em seu estudo sobre a circulação de crianças na Europa Meridional do século XVIII, elencou diversas razões que justificavam a circulação de crianças e jovens. Dentre elas, o sistema de amas de leite que possibilitava que bebês, confiados aos cuidados da ama, residissem em seu domicílio localizado nos arredores

das cidades. Crianças maiores também eram afastadas dos seus domicílios para viver na companhia de outra família ou, até mesmo, em internatos escolares para obter melhores condições de aprendizagem (SÁ, 1992).

A prática de criar uma criança a qual não possuía vínculo biológico sempre foi comum ao longo da história. Ainda de acordo com a autora supracitada, muitos recém-nascidos eram deixados nas portas de casas e igrejas. Esse era costume universal e abrangente de proteção à criança desvalida. As crianças recolhidas pelas famílias eram chamadas de filhos de criação. Vale ressaltar que a prática do abandono dos filhos, além de ser uma forma de controle do tamanho da família, também se mostrava como uma alternativa à desonra pública, ao aborto, ao infanticídio ou ao reconhecimento de um filho fora do casamento.

Foi apenas no século XVIII que surgiram no Brasil as primeiras instituições criadas para proteger as crianças abandonadas. As Rodas de Expostos, inspiradas nas tradições europeias, objetivavam regular os desvios morais de moças de família e prevenir contra o infanticídio e o aborto. Pereira e Oliveira (2016) apontam que as Rodas perduraram até o século XX e perderam sua credibilidade devido às inúmeras denúncias de maus tratos às crianças e às amas de leite contratadas, à elevada mortalidade dos internos, e às críticas de higienistas.

No antigo Regime existia a articulação entre os chefes de família e o Estado. Aos chefes de família era assegurado o direito de governar seus dependentes, desde que sua conduta estivesse em conformidade com as regras impostas pelo Estado. As pessoas que não possuíam vínculos familiares eram consideradas irregulares e, para que não estivessem em circulação, eram internadas em abrigos e hospitais. Em caso de morte do pai, a criança era tida como órfã, onde a lei nomeava um tutor para que assumisse o poder paternal e a conservação dos bens da criança. Havia também práticas de adoção legal, pelas quais o menor era transferido de acordo com as normas legais vigentes. “Na Europa contemporânea apenas subsistiriam regras de proteção legal da criança e de seus bens em caso de morte paterna e a adoção legal como modalidades de transferência da responsabilidade adulta sobre menores” (PEREIRA; OLIVEIRA, 2016).

A complexidade inerente ao fenômeno da adoção se deve ao fato desta ser, em sua maioria, precedida por um abandono. Silveira destaca que ao longo da história do Brasil, percebe-se que a repressão à classe pobre e as desigualdades sociais e econômicas propiciam para que diversos jovens e crianças façam das ruas seu espaço de sobrevivência. No final do século XX ocorreram grandes evoluções na legislação brasileira sobre a adoção. O intuito das novas regras é proteger o menor, dando-lhe a oportunidade de desenvolvimento e formação familiar (SILVEIRA, 2005).

No processo de adoção, deve ser levado em consideração o entendimento de que as crianças passarão maior parte da infância e juventude com pessoas que não possuem vínculo biológico. A Antropologia denomina esse fenômeno como “circulação de criança”, que também desperta interesse de estudo no campo populacional.

O termo “circulação de criança” é explicado por Fonseca como “a transferência de uma criança entre uma família e outra, seja sob a forma de guarda temporária ou de adoção propriamente dita” (FONSECA, 2006). Para o autor, as sucessões de leis que regulam o processo de adoção no Brasil representam uma forte intervenção do Estado sobre a vida social. Entretanto, em muitas esferas nas quais a prática de transferência é comum, seja ela temporária ou permanente, o estatuto da adoção não a abrange como um todo.

No Brasil, a circulação infantil apresentou diferentes padrões no decorrer da história. No período colonial, era comum que famílias com posses acolhessem em seus lares crianças pobres para que quando crescidas pudessem trabalhar como empregadas domésticas. Atualmente, a prática de circulação da criança ocorre, muitas vezes, entre os próprios parentes, delegando a um e a outro o dever de criá-la.

Sarti (2003), em seu estudo sobre Família e Moral dos Pobres, reitera que a circulação de crianças entre famílias de classe média costuma se restringir ao âmbito familiar e utiliza-se dos recursos dos próprios entes familiares, sem que haja, geralmente, repercussão pública. Segundo a autora, esse tipo de circulação “é reconhecida com um direito dos pais ou responsáveis, não cabendo ao Estado qualquer intervenção direta ou indireta” (SARTI, 2003). Em contrapartida, a transferência entre as famílias de classes mais pobres ganha maior visibilidade pública, necessitando a intervenção do Estado e de especialistas, tornando-se um caso social.

Dados revelam que a maioria dos pais adotivos buscam por crianças que possuam um determinado perfil, que geralmente são: crianças com pouca idade, que não apresentem problemas de saúde, do sexo feminino e de pele clara. Em sua maioria, os requerentes que possuem melhores condições econômicas adotam por meio de processo junto aos Juizados da Infância e da Juventude. Em contrapartida, nas classes economicamente menos favoráveis, é comum a prática da “adoção à brasileira”, na qual os pais registram a criança em seu nome sem dar entrada ao processo legal. Geralmente, em famílias mais pobres o ato de adotar não parte do desejo de ter filhos, mas pelo conhecimento de uma criança que precisava de ajuda e acolhimento.

Dentre as diversas razões da adoção, as mais comuns são: necessidade de satisfazer o desejo de ser mãe ou pai; preencher a solidão; dar um companheiro ao filho único; substituir

um filho falecido; poder escolher o sexo do filho e; ajudar uma criança ou adolescente em situação de vulnerabilidade (FONSECA, 2006).

No decorrer da história brasileira, diversas leis foram promulgadas para regulamentar a adoção no ordenamento jurídico. Carlos Alberto Gonçalves afirma que no período em que não havia regulamentação específica acerca do tema em território nacional, os juízos utilizavam-se do direito romano, modificando-o e reinterpretando de acordo com a necessidade da situação. Tendo em vista proporcionar a continuidade da família, ao disciplinar sobre a adoção, o Código Civil de 1916 recebeu forte influência dos princípios romanos. Devido a essa influência, apenas maiores de 50 anos estavam aptos a adotar e deveriam ter diferença de pelo menos 18 anos do adotado. Caso houvesse filho sanguíneo, este, no momento da herança, receberia o dobro que o filho adotado. O autor ainda ressalta que o instituto se encontrava em decadência até o surgimento da Lei 3.133/57, que reformulou a adoção, modelando a sua aplicação na esfera social (GONÇALVES, 2014).

A Lei 3.133/57 representou um marco para a evolução da prática da adoção no Brasil, trazendo significativas mudanças e reformulações. Uma das reformas estabelecidas pela nova regulamentação foi a redução da idade mínima que fora estabelecida pelo Código Civil de 1916, bem como a diferença de idade entre o adotante e o adotado. De acordo com a lei, maiores de 30 anos estariam aptos a adotar, desde que fossem pelo menos 16 anos mais velhos que o adotado.

Entretanto, a Lei 3.133/57 estabelecia que o parentesco do adotado se limitava ao adotante e não se estendia aos demais parentes, salvo em casos particulares. De acordo com seu art. 377, a lei proibia a equiparação do filho adotado com o filho sanguíneo, ressaltando que sucessão hereditária não seria aplicável ao adotado. Por seu caráter discriminatório, tal artigo foi revogado pelo art. 277 da Constituição Federal de 1988, o qual prescreve que os filhos adotivos e provenientes ou não da relação de casamento, possuíam os mesmos direitos e qualificações, sendo vedada qualquer designação discriminatória (CF, 1988).

Em seu artigo 378, o Código Civil dispunha que, exceto a relação de pátrio poder e transferência do pai natural pelo adotivo, os deveres e direitos relativos ao parentesco biológico não se extinguiria com a adoção. Essa medida imputava em vínculo de direitos e deveres entre o adotado e os parentes sanguíneos. Essa situação, pouco satisfatória devido ao compartilhamento do filho adotivo com a família biológica, deu razão, segundo Gonçalves, ao surgimento da adoção à brasileira, onde casais registravam filhos alheios como próprios, ação ilegal, denominada pela jurisprudência como adoção simulada (GONÇALVES, 2014).

O segundo ato marcante na trajetória jurídica brasileira na esfera da adoção foi a promulgação da Lei nº 4.655/55, que introduziu a legitimação adotiva no país. A legitimação adotiva firmou a existência de vínculo profundo entre adotado e adotante, similar ao da família biológica. A lei teve como objetivo proteger o menor abandonado e desvinculava o adotado dos laços que o prendiam à família biológica, por meio da inscrição da sentença concessiva da legitimação no Registro Civil, “como se os adotantes tivessem realmente tido um filho natural e se tratasse de registro fora do prazo” (GONÇALVES, 2014).

A Lei nº 6.667/79 foi criada para revogar a Lei nº 4655/65, pois admitia a forma simples e a forma plena de adoção. O Código de Menores, de 1979, aplicava-se à adoção plena do menor em situação irregular. Enquanto que o Código Civil admitia a adoção simples, permitindo parentesco somente entre o adotante e adotado sem desvinculação da família de sangue, a adoção plena, por outro lado, possibilitava o ingresso do adotado à família do adotante com os mesmos direitos de filho de sangue, apagando o parentesco com a família biológica.

Reitera-se que na adoção simples, devido aos laços de direitos e responsabilidades entre o adotado e sua família natural, era possível que esta fosse revogada pela vontade das partes. Esse fato deixou de ser possível com a adoção plena, na qual o adotado se tornava plenamente integrado à família. Vale ressaltar que a adoção plena só era cabível ao menor em situação irregular.

4.2 ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) apresenta um conjunto de normas a serem observadas em âmbito jurídico no Brasil. O objetivo principal do ECA é garantir a proteção plena de crianças e adolescentes. Esse tópico apresenta dados relevantes acerca das normas expressas pelo ECA.

4.2.1 A doutrina da proteção integral

A partir da Lei nº 8.059 de 13 de julho de 1990, entrou em vigor o Estatuto da Criança e do Adolescente, representando um marco evolucionário para a adoção no Brasil. Depois de sancionada a lei, a adoção passou por nova regulamentação, inovando no quesito da plenitude da adoção. Para os maiores de 18 anos deveria ser aplicada a adoção simples, enquanto que para os menores a adoção seria plena. O ECA seria aplicável aos menores de 18 anos e o Código Civil passou a regular a adoção aos maiores de idade. Além disso, o ECA importou da

Constituição da República o princípio da prioridade absoluta, como forma de alcançar o melhor interesse para a criança e adolescente, visto que a antiga legislação conservava uma visão patrimonialista. A atual legislação visava, portanto, pôr fim às distinções entre filhos biológicos e adotivos.

Nos casos de habilitação, procedimento de jurisdição voluntária que não pretende dirimir um antigo litígio, mas visa constituir uma nova situação jurídica, o artigo 197 do ECA apresenta que a parte interessada em adotar deve se dirigir a uma das Varas da Infância e da Juventude, portando os seguintes documentos: comprovante de residência, RG, CPF, certidão de casamento, comprovante de renda, certidão de antecedentes criminais, certidão negativa de distribuição cível e atestado de sanidade mental e física. Nesse primeiro momento, os candidatos podem ainda indicar o perfil da criança ou adolescente que desejam adotar. Podem eles escolher o sexo, o estado de saúde, a faixa etária, a presença de irmãos, dentre outros aspectos. O Ministério Público pode, ainda, solicitar uma audiência com os candidatos e requerer a presença de testemunhas (ECA, 1990).

Ademais do preenchimento da ficha com os documentos, na fase do cadastro os candidatos devem comparecer em diversas palestras e cursos que são indicados pelo Conselho Nacional de Justiça, a fim de prepará-los para receber o novo integrante da família. O objetivo dos encontros é promover a capacitação e orientação psicossocial e jurídica, como também ampliar os horizontes dos candidatos quanto ao perfil do adotado, estimulando-os a adotar adolescentes, crianças com algum tipo de deficiência ou doença, e inter-raciais. O artigo 197-C, §1º, exige a frequência dos candidatos nos encontros como ação obrigatória.

Após comprovação de que participou de todos os cursos, o candidato está apto para submeter-se às entrevistas, com avaliação psicossocial e visitas à residência, realizada por equipe técnica de profissionais de distintas áreas de atuação. Após diversas avaliações, a equipe elabora e encaminha o laudo ao Ministério Público e ao juiz da Vara de Infância que deverão proferir a sentença. Caso seja aceito o pedido, o nome do candidato pode ser inserido no banco de dados para adoção, conferindo-lhe aptidão para adotar, tendo a inserção validade de dois anos.

Após declaração da aptidão e inscrição no banco de dados, o pretendente deve esperar até que uma criança ou adolescente com o perfil escolhido na fase de entrevista técnica esteja disponível. Em todos os casos, deve ser respeitada a ordem cronológica de habilitação. Cruzado os perfis e encontrado compatibilidade, a Vara da Infância e da Juventude contata o candidato para apresentar o histórico da criança ou adolescente, e, caso haja interesse, ambos são apresentados.

Após os documentos serem apresentados, o interessado pode recuar ou dar continuidade ao processo com a escolha. De acordo com o artigo 28, §2º do Estatuto, deve haver manifestação expressa de interesse por parte do adotado nos casos que envolverem maiores de 12 anos. Em casos de interesse por adotar crianças com menos de 12 anos, uma equipe de profissionais multidisciplinar é direcionada a ouvir à criança, levando em consideração sua vontade, de forma a resguardar o melhor interesse da criança.

O artigo 46 do ECA prevê que seja realizado o estágio de convivência após o candidato aprovar a criança. Com o intuito de aproximação e criação de vínculos, nessa etapa os adotantes podem visitar as crianças nos abrigos e sair com elas para passeios. Todas as ações dessa fase são monitoradas pela equipe multiprofissional e pelo poder judiciário, podendo perdurar por noventa dias. Silvio Venosa caracteriza essa fase como o “período que consolida a vontade de adotar e de ser adotado” (2016).

Finalizado o estágio de convivência, é elaborado um relatório contendo todo o processo de forma detalhada. Vale ressaltar que estão dispensados da fase do estágio de convivência os candidatos que já tenham a guarda ou tutela do adotando, comprovando que já existe o vínculo necessário, de acordo com o artigo 46 do ECA.

Após a anuência do juiz, o processo de adoção pode ser firmado. A guarda provisória é concedida ao adotante no início da ação e é válida até que seja decretada a sentença definitiva, onde a criança passa a morar no novo lar. A nova família continuará recebendo visitas frequentes da equipe de acompanhamento até o final do processo, no qual será elaborado o relatório final com a avaliação conclusiva.

Caso ocorra separação de um casal de adotantes após dado início ao processo, é permitido que ambos prossigam com a ação conjuntamente, desde que a fase de convivência tenha se iniciado enquanto ainda existia constância da sociedade conjugal, sendo necessário acordar a guarda e as condições de visitas. O artigo 42, §5º do ECA indica que seja escolhida a modalidade de guarda compartilhada nesses casos. Pode ainda ocorrer a desistência de um dos adotantes, nesses casos, nada impede que o outro pretendente siga com o processo de forma exclusiva (VENOSA, 2016).

A ação é finalizada com sentença do juiz com eficácia constitutiva e devidos efeitos do trâmite julgado. Em caso de falecimento do candidato à adoção durante o processo, Berenice Dias (2017) afirma que “a sentença dispõe de efeito retroativo à data do óbito (ECA 47, §7º), desde que já tenha havido inequívoca manifestação de vontade (ECA 47 §6º)”.

A sentença final concede ao adotado o nome do adotante, e caso ambos desejem, pode haver troca do primeiro nome, com devida autorização do poder legislativo, como previsto pelo

parágrafo 5º do artigo 47 do ECA. Por meio de mandado, é inscrita a sentença final da adoção no Registro Civil, cancelando a certidão original do adotado. No novo registro lavrado não deve haver qualquer menção da existência de um registro anterior, evitando assim, qualquer forma de preconceito ou discriminação. Após julgada, o artigo 48 do ECA preconiza que a sentença constitui um ato jurídico perfeito e irrevogável, salvo casos legalmente previstos, no qual pode ocorrer ação rescisória.

4.2.2 O princípio do melhor interesse da criança

No que tange ao tipo de adoção, o ECA extirpou a diferenciação que existia entre a adoção simples e a adoção plena. O instituto jurídico da adoção passou a ser medida definitiva na integração do indivíduo à nova família, nos casos em que, por motivos diversos, a família biológica estivesse incapacitada de exercer tal função. O artigo 43 do Estatuto também resguarda os interesses e necessidades do menor ao assegurar que “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos” (ECA, 1990).

Visto que a adoção tem como principal objetivo a integração do indivíduo em uma família substitutiva, em razão deste estar impossibilitado de conviver com sua família biológica, em seu artigo 28 o ECA preceitua que a integração da criança e do adolescente deve ocorrer por meio da tutela, guarda ou adoção. Para todos os efeitos, a nova família se torna a legítima, garantindo ao menor o respeito aos seus direitos fundamentais, tais como educação e saúde, assegurando assim, que o princípio da dignidade humana e melhor interesse da criança sejam salvaguardados.

Ao longo dos seus artigos, o Estatuto especifica diversas etapas e procedimentos necessários para consumação da adoção. A etapa inicial para os que desejam adotar uma criança é a realização do cadastro. O artigo 50 do ECA prevê que os registros de candidatos à adoção, bem como o de crianças e adolescentes na fila para serem adotados, sejam mantidos em todas as comarcas e fóruns regionais, ficando a cargo do Ministério Público a sua constante atualização e cadastramento de novos interessados em até 48 horas (Art.50, §8 e 12). Vale ressaltar que a adoção de criança e adolescentes se configura competência das Varas da Infância e da Juventude, enquanto que a adoção de maiores de 18 anos está a cargo das Varas de Família.

O artigo 50 do Estatuto também aponta que em casos de adoção unilateral, a qual é realizada por parentes do menor, pressupondo-se que já exista entre eles ligação afetiva, ou em casos onde os adotantes já possuem guarda jurídica ou a tutela da criança maior de três anos,

ou até mesmo em situações de adoção de adolescentes que possuam vínculo afetivo com os adotantes, não é necessário o prévio cadastro dos candidatos à adoção. Apesar de ser dispensável que haja cadastro prévio, os candidatos ainda precisam preencher os requisitos fundamentais e necessários para adoção, de acordo com o parágrafo 14 do artigo 50 do ECA. Ademais das hipóteses elencadas, nos casos em que ocorre a colocação do menor na família substitutiva com a anuência dos pais, o pedido pode ser formulado diretamente no cartório, onde todas as partes serão ouvidas judicialmente, dispensada a assistência de advogado (ECA 166, §1º).

Cumprе ressaltar que o artigo 50, § 5º, prevê a existência de Cadastro Local, Estadual e Nacional de Adoção de Crianças e Adolescentes. A introdução deste último foi normatizada pelo Conselho Nacional de Justiça, o qual permite que pessoas de diferentes estados do território brasileiro possam adotar crianças e adolescentes de outros estados. O parágrafo 6º do referido artigo também dispõe de formulário de cadastro para estrangeiros e brasileiros residentes no exterior.

Vale salientar que em todos os casos há a necessidade de intervenção judicial, desde a fase de habilitação ao processo em curso, tanto para adoção de crianças e adolescentes quanto na adoção de maiores. Por envolver incapazes, o artigo 178 do Código Civil preconiza que todo o processo de adoção precisa ser acompanhado pelo Ministério Público e este pode intervir de maneira direta no processo. De acordo com o artigo 152 do ECA, as ações referentes ao processo de adoção devem ter prioridade nas tramitações. A ação de suspensão do poder familiar, por exemplo, tem o prazo de até 120 dias para ser finalizada.

A Doutrina da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse do Menor (MIM) dão respaldo ao conhecimento à ancestralidade genética, uma vez que preconizam que todos os meios devem ser dispostos para a formação plena do indivíduo. Destarte, essas normas preocupam-se com todos os aspectos da vida do infante.

4.3 A ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL DE 2002 E NA LEI NACIONAL DA ADOÇÃO

O Código Civil de 2002, em consonância com a Constituição Federal, ao tratar sobre os processos de adoção, tomou como elemento basilar o Estatuto da Criança e do Adolescente. Em suas normas acerca desse instituto jurídico estão expressos os princípios do ECA, com o objetivo de preservá-los. O Código Civil reafirmou a instituição de filiação socioafetiva, na qual a adoção se embasa. Há vários artigos no documento que trazem referência aos princípios relacionados à filiação.

De acordo com Franklin de Almeida, a filiação pode ser compreendida em sua dimensão estrita ou ampla. O aspecto estrito está relacionado à construção de parentesco que há entre procriador e ente gerado. Enquanto em seu aspecto amplo, a filiação diz respeito a relação jurídica familiar constituída por meio da procriação ou não, mas que causa efeitos jurídicos similares. O autor ainda apresenta que a filiação pode ser classificada em três modalidades, a depender da origem do vínculo. A filiação biológica ocorre por meio da procriação ocorrida por ato sexual ou por reprodução humana assistida (RHA). A filiação adotiva é concedida por sentença judicial, independentemente de haver ou não laços consanguíneos. Por fim, existe a filiação não adotiva por consentimento, na qual a justiça outorga alguém para atuar como pai ou mãe de um indivíduo com o qual não tenha laços biológicos ou adotivo, a exemplo, tem-se o marido que consentiu com a submissão de sua esposa a técnicas de reprodução humana assistida (ALMEIDA, 2018).

O artigo 1593 da CC expressa que a parentalidade, estabelecida pela paternidade e maternidade, bem como a filiação, são as formas pelas quais o Direito reconhece a relação de parentesco, sem distinção entre filiação biológica ou socioafetiva. O Código Civil conclama que não deve existir qualquer tipo de hierarquia no Direito entre as modalidades de filiação, seja ela natural ou civil, excluindo qualquer tipo de primazia biológica, isto é, em ambos os casos há a mesma proteção jurídica e dignificação.

Em seu artigo 1596, o CC reitera o já anteriormente previsto pelo artigo 227, §6º da Constituição. Esse instrumento representou um marco revolucionário no conceito de filiação, e foi o percussor do paradigma aberto e inclusivo. Sob esse princípio, Manuela Baltar Freire de Almeida afirma que “não há que se falar em filhos legítimos e ilegítimos, adotados ou biológicos, sendo todos filhos em igualdade de tratamento, direitos e deveres, reafirmando, assim, o princípio da proteção integral” (2019).

Por sua vez, a Lei nº 12.010 de 2009, nomeada como Lei Nacional da Adoção, bem como a Lei nº 13.509 de 2017 acrescentaram novos paradigmas e alterações substanciais ao Estatuto da Criança e do Adolescente no que diz respeito às regras da adoção. Promulgada em 03 de agosto de 2009, a lei nº 12.010 foi criada com o propósito de trazer agilidade ao processo de adoção, de forma a reduzir o tempo em que as crianças e adolescentes permanecem nas instituições de abrigo.

A lei revogou quase todos os artigos presentes no Código Civil concernente à adoção. Apenas os artigos 1.618 e 1.619 foram mantidos, entretanto, sofreram modificações em seus textos. Estabeleceu-se que a adoção seria regulada exclusivamente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, e, apenas em casos que demandem a assistência do poder público e sentenças

constitutivas o Código Civil estaria apto a regular os casos de adoção para maiores de 18 anos. Nos casos que couber, podem ser aplicadas as regras gerais do ECA.

A Lei Nacional da Adoção enfatiza que devem ser tomadas todas as medidas necessárias para a manutenção da convivência e permanência da criança na família biológica, desde que seja oferecida à criança plena condição de dignidade. Entendia-se que desta forma seria possível proporcionar ao menor o direito de convivência familiar. Nesta visão, a adoção seria, portanto, um recurso excepcional, devendo ser recorrido apenas quando se exaurisse todos os meios para permanência da criança e adolescente no seio da família natural (PEREIRA, 2016).

A referida legislação procurou ser detalhista e criteriosa quanto aos critérios necessários para que a adoção fosse concretizada. São nela expostos os procedimentos necessários, desde a preparação ao acompanhamento psicossocial obrigatório para todas as etapas do processo de adoção, reivindicando que as garantias promovidas pela Constituição fossem respeitadas e impreterivelmente asseguradas às crianças e adolescentes.

Contudo, embora a referida lei estivesse repleta de boas intenções teóricas, alguns autores como Berenice Dias (2017) e Paulo José Pereira (2016) apontaram que na prática, o instrumento jurídico apresentava-se como um grande empecilho ao processo de adoção. Pois, de acordo com a visão dos autores, a realidade brasileira acerca da adoção mostra-se lenta e extremamente burocrática, demandando longos anos para a concretização do processo. Tal lentidão pode contribuir para o aumento de sequelas psicológicas no menor, que, em casos específicos, podem ser severas e irreversíveis.

Berenice Dias ainda apresenta que diversas alterações oriundas da lei não passam de “mera troca de palavras”. A autora sustenta seu ponto de vista exemplificando com a troca do termo “abrigos”, que se encontra previsto no artigo 90, IV do ECA, por “instituições de acolhimento” e “família de origem” por “família natural” (DIAS, 2017).

Além do mais, a concretização do instituto do acolhimento familiar, preconizado pela Constituição Federal, mostrou-se, na prática, como uma alternativa no mínimo cruel. A prática consistia em habilitar candidatos, por meio de pagamento, para ter o direito de permanecer com o menor temporariamente, no prazo máximo de dois anos. No mesmo viés, o artigo 19 da Lei nº 13.509/2017 possibilita o programa de apadrinhamento, que consistia em conceder o título de padrinho e madrinha à candidatos não habilitados para adoção. Mesmo que houvesse conexão e laços afetivos entre estes e a criança, não seria possível dar entrada no processo de adoção.

Apesar das boas intenções, as iniciativas não permitiam que o menor permanecesse na família que o acolheu durante aquele período, tendo que retornar à instituição de acolhimento.

Como resultado, havia um acúmulo de perdas para o menor que já possui um histórico de abandono.

A lei supracitada promoveu ainda uma gama de mudanças nas legislações concernentes à adoção, tais como: destituição do poder da família; entrega voluntária; acolhimento; apadrinhamento e guarda. Ademais, a lei alterou a Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT) e o Código Civil de 2002, estendendo os direitos trabalhistas para os adotantes e acrescentando alternativas para a destituição do poder da família.

Vale ressaltar que com a introdução da lei, passou a ser aplicado o conceito de família extensa, na qual a noção de família nuclear se estendeu para além do pai e mãe, abrangendo parentes próximos que tenham afinidade com a criança, tais como tios, madrastas, padrastos e avós. Segundo Tânia Pereira, frente às situações de divórcio e futuros casamentos, outros indivíduos podem exercer papel fundamental na vida do menor, passando a fazer parte de sua rotina e convívio familiar, sendo possível a construção de vínculos de carinho e responsabilidades. Em caso de crianças e adolescentes que sejam afastados de seus pais naturais ou fiquem órfãos, deve-se recorrer, de acordo com as previsões legais, à família extensa antes de disponibilizar o menor para adoção (PEREIRA, 2015).

Salienta-se que as questões relativas à família extensa ou ampliada ainda é alvo de muitas polêmicas e controversas. Mesmo em casos em que a mãe biológica deseje entregar seu filho à adoção, ocorre primeiro uma busca entre os membros da família para ver quem tem interesse de acolher o menor, mesmo contra a vontade da mãe. Contudo, a priorização da família natural não se mostra absoluta, pois cada caso deve ser analisado e decidido de acordo o melhor interesse para a criança e adolescente.

5 O DIREITO AO CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA

O direito à origem genética constitui-se num grande marco da cultura jurídica contemporânea. A atenção emanada do ordenamento jurídico sobre o tema destina à pessoa humana os direitos e atributos inerentes da personalidade. O presente tópico tem a pretensão de discorrer sobre os avanços jurídicos acerca do direito ao conhecimento à origem genética nos casos de reprodução humana assistida heteróloga e adoção, bem como seu pertencimento ao rol dos pressupostos da identidade pessoal.

5.1 O CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA GENÉTICA OU BIOLÓGICA COMO UM PRESSUPOSTO DA IDENTIDADE PESSOAL

De acordo com Bianca Miorando, a origem genética de um indivíduo é constituída pela junção de células replicadas do material genético materno e paterno que lhe deram origem. Desta forma, todo ser humano possui um patrimônio genético que tem sido reproduzido por gerações. Devido a este fato, a hereditariedade biológica não pode ser subtraída, mesmo que parcialmente e em virtude de domínio, de conceitos de paternidade ou maternidade (MIORANDO, 2021).

Por outro lado, Diogo Gonçalves (2008) apresenta que devido aos avanços tecnológicos nos campos da Medicina e Genética, a tecnologia reprodutiva proporcionou, no contexto atual, a separação da ideia de parentalidade e reprodução, sendo necessário reflexões acerca do que deve ser considerado mais relevante na atribuição da paternidade ou maternidade moderna.

Nesse ínterim, surgem críticas sobre os critérios biológicos que não consideram os papéis sociais na perspectiva da construção da família. As propostas de desbiologização da ideia de maternidade e paternidade sustentam-se na própria Lei da Adoção, “que confere aos filhos a constituição irrevogável de famílias sem necessário vínculo biológico, valorizando sobretudo o direito das crianças e adolescentes à convivência familiar” (MEIRELLES, 2014). Em conformidade com esse argumento, o Supremo Tribunal Federal no ano de 2011, em Ação Declaratória de Paternidade Socioafetiva, confirma a desbiologização da paternidade ao declarar:

A tese da posse do estado de filho como fato gerador de efeitos jurídicos capazes de definir a filiação nos leva a questionar se a verdadeira paternidade se explica apenas pela genética. Sabemos que não. Tanto que a legislação veio ampliar o instituto jurídico da adoção, consagrado na Constituição Federal que, no art. 226, § 6º concede aos filhos, havidos ou não das relações do casamento ou por adoção os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação (BRASIL, 2011).

Vale ressaltar que o direito ao conhecimento da origem biológica se distingue do direito de reconhecimento de parentalidade. O primeiro está estreitamente atrelado ao direito da personalidade, enquanto o último trata acerca de relações de família.

Paulo Lôbo (2016) esclarece que a parentalidade não possui natureza humana, e sim cultural, pois seu objetivo é de integrar o indivíduo a um grupo familiar. O conceito de parente é definido e ordenado juridicamente a partir da cultura e tradição de cada povo, sendo, portanto, uma construção cultural. No que diz respeito à filiação, na legislação brasileira atual, esta pode ocorrer por meio de origem biológica, adoção, inseminação artificial ou posse de estado de filiação. Destarte, parentalidade e filiação não implica, necessariamente, em origem biológica. O direito da personalidade respalda o conhecimento da ascendência genética que não incide sobre a filiação.

Após formado os vínculos com os pais sociais, o indivíduo que busca por conhecimento da sua origem genética não deve ensejar construir vínculos de parentesco ou obrigações legais e morais com os doadores. Como será exposto mais adiante, há diversos fatores psicológicos, emocionais e legais que circundam a questão. Todos esses elementos que envolvem o tema devem ser postos em consideração, bem como a vulnerabilidade dos envolvidos e, até mesmo, o gênero dos pais socioafetivos.

Montagnini afirma que no processo de revelação dos meios de procriação, os pais sociais encontram-se em um processo complexo que envolve todo o contexto familiar. A decisão de revelar ou não ao filho todas as nuances inerentes à sua concepção está longe de ser tarefa simples. A autora supramencionada revela que, em entrevista com casais que utilizaram a técnica de RHA, a maioria dos submetidos revelaram que só contariam a completude dos fatos se fosse perceptível que não são pais biológicos, assim como acontece em inúmeros casos de adoção. Esses pais possuem o receio de prejuízos emocionais nos filhos. As chances de contar aumentam em casos onde há grande possibilidade que os filhos descubram por meios que não envolvam o diálogo direto com os pais. Desta forma, a pesquisa revelou que quanto menor as chances de terceiros contar aos filhos, menores seriam as intenções dos pais revelarem a maneira como estes foram inseridos no seio familiar (MONTAGNINI, 2012).

Dentre os direitos assegurados para o pleno desenvolvimento de valores básicos da pessoa humana, estão os direitos que concedem essencialidade e individualidade na sociedade, entre eles, os da personalidade humana. Nesse rol encontram-se os direitos à intimidade, à vida, à integridade psicofísica, à liberdade, à imagem e à identidade (HAMMERSCHMIDT, 2015).

No que concerne à identidade, remete-se, em primeira instância, o direito ao nome, entretanto, não se restringe apenas a ele. Gama destaca que há equívoco na restrição, uma vez que outros elementos devem, obrigatoriamente, ser compreendidos na noção do direito à identidade pessoal. Esses elementos são relativos à integridade físico-psíquica da pessoa e à sua convivência em sociedade, “como a imagem de sua vida, sua história pessoal, sua honra objetiva e subjetiva, sua identidade sexual, sua identidade familiar, sua identidade cultural, política e religiosa, entre outros” (GAMA, 2003). Portanto, a identidade pessoal não se limita apenas ao nome, mas abrange outros aspectos fundamentais do campo social, familiar e pessoal que se inserem na história do indivíduo.

Destarte, o conhecimento da origem genética revela-se um direito da personalidade, visto que compõe a identidade pessoal do indivíduo, tornando-se um meio de alcançar sua plenitude psíquica, física e corporal. Gama reitera que o conhecimento de suas características físicas, psicológicas e até mesmo sua descendência cultural influencia diretamente na formação da personalidade, individualidade e identidade do ser humano (GAMA, 2003).

Carlos Alberto Bittar é taxativo ao reiterar que o direito à identidade genética é fundamentado pelo princípio da dignidade da pessoa humana. Uma vez considerada um bem jurídico constitucional, a identidade genética estrutura-se em dupla articulação. Segundo Bittar, a primeira diz respeito à identidade personalíssima do indivíduo, que inclui suas características genéticas singulares; a segunda corresponde à identidade genética do ser humano enquanto espécie, o genoma, que segundo o autor, configura-se patrimônio da humanidade, assegurado pela Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos de 1997 (BITTAR, 2008).

Defender o direito ao conhecimento da origem genética, de acordo com Gama, é o mesmo que assegurar o direito da personalidade e o direito à vida, uma vez que “dados da ciência atual apontam para a necessidade de cada indivíduo saber a história de saúde de seus parentes biológicos próximos para a prevenção da própria vida” (GAMA, 2003). No entendimento do autor, o direito fundamental à vida, bem jurídico de maior relevância no ordenamento, engloba diversos outros direitos, tais como o direito à historicidade e à informação genética. Desta forma, afirmar que o direito à origem genética é um direito inerente à personalidade não se opõe à identidade pessoal (GAMA, 2003).

Entretanto, tanto na esfera nacional quanto estrangeira há margem para definições discutíveis e entendimentos confusos. Como exemplo, Lima (2012) apresenta o caso de um doador de sêmen em Londres que foi obrigado a pagar pensão a duas crianças após conceder sêmen para um casal de lésbicas por meio de inseminação artificial. A Agência de Proteção à

Criança da Grã-Bretanha (CSA) tomou a decisão com base na legislação local que, segundo a lei britânica, somente doadores anônimos estão isentos de responsabilidades legais com os filhos. Esse caso é um exemplo do confuso entendimento entre paternidade, responsabilidade filial e origem genética.

Ademais dos impactos sobre a identidade pessoal, o conhecimento da origem biológica repercute ainda sobre a prevenção de doenças genéticas e questões terapêuticas que necessitem de dados genéticos. Lima (2012) relata que dados fornecidos pela análise hereditária fornecem subsídios para prevenção de doenças nos campos da cardiologia, hematologia, nefrologia e oncologia, por exemplo. No campo moral social, reitera-se que o direito ao conhecimento da origem genética evita a formação de relações incestuosas. Gama salienta que leis como a antiga e revogada Resolução nº 1.258/92 no Brasil e leis francesas de 1994, por meio da limitação do número de doação de gametas, visavam minimizar as possibilidades de construção de futuras uniões consanguíneas (GAMA, 2003).

A autora Juliana Alencar Auler, em seu livro intitulado “Adoção e o direito à verdade sobre a própria origem”, relata o primeiro caso em que o sistema jurídico reconheceu o direito ao conhecimento das origens genéticas, o qual ocorreu na Alemanha no ano de 1989. A Corte Constitucional Alemã aprovou o direito em um caso em que um filho maior pretendia impugnar paternidade estabelecida por presunção marital. A Corte deferiu e reconheceu o direito personalíssimo de conhecimento da ascendência genética, previsto constitucionalmente e emanado do direito geral de personalidade (AULER, 2010).

A autora supracitada defende a necessidade do reconhecimento, alegando que este tem o poder de emitir ao indivíduo o seu valor próprio e sua singularidade. O acesso vai além do conhecimento, e permite que “a pessoa humana revele a sua essência em grau mais íntimo” (AULER, 2010). Assim sendo, a história genética, como base biológica da identidade pessoal do indivíduo, tem o poder de influenciar diretamente em sua personalidade. Nesse sentido, Tomlyta Velasquez endossa o princípio ao defender que “o direito ao conhecimento da origem biológica está extremamente relacionado com o direito da personalidade que, por sua vez, encontra alicerce no direito fundamental à dignidade” (VELASQUEZ, 2016).

Denise Hammerschmidt (2015) discorre que a dignidade da pessoa humana fundamenta o direito ao conhecimento, visto que o genoma é o elemento diferencial que marca a singularidade do ser humano, diferenciando-o de outros indivíduos, como também de outras espécies. Desta forma, o autor realça que a origem biológica transpassa as questões eugênicas de integridade física e alcançam a integridade existencial, tendo o potencial de fornecer completude à condição de pessoa humana.

Destarte, inúmeras são as razões para reclamar a tutela do direito ao conhecimento da ascendência genética, seja por cunho moral, biológico, psicossocial e até mesmo cultural. Entretanto, segundo José Afonso Silva, a maior conquista na área do direito à origem é “a formação pessoal de maneira livre. Ter a oportunidade de conhecer sua origem e se conduzir livremente” (SILVA, 2012).

Nesse sentido, Paulo Luiz Neto Lôbo (2004), em estudo sobre estado de filiação e conhecimento da origem biológica, ressalta que o direito ao conhecimento da origem genética não implica em direito de filiação. Em sua visão, o direito da personalidade é titular de todo indivíduo e o acesso à origem genética deve ser dado apenas para fins de reconhecer, nunca para negar judicialmente estado de filiação.

5.2 DIREITO AO CONHECIMENTO DA IDENTIDADE BIOLÓGICA NOS CASOS DE ADOÇÃO

Para compreender as nuances do direito e a autonomia do adotado em conhecer sua origem biológica, faz-se necessário levar em consideração que às crianças e adolescentes são concedidas condições de sujeito de direito e deveres, pois são pessoas no sentido amplo de dignidade, e a estes são destinadas garantias que devem ser asseguradas pela família, sociedade e Estado. Sob esse prisma, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 15, assegura que toda criança e adolescente tem direito a todos os direitos da pessoa humana, tais como liberdade, respeito e dignidade, de forma que sejam desenvolvidos seus direitos civis, humanos e sociais conclamados pela Constituição.

No que tange à liberdade, diz respeito tanto ao espaço de não interferência quanto à livre autonomia. Contudo, quando se refere à autonomia de criança e adolescentes, devem ser levados em consideração uma série de fatores, tais como: grau de discernimento, capacidades e autoridade parental. No entanto, as relações de autoridade parental não ensejam diminuição dos direitos dos filhos. Pelo contrário, os pais devem utilizar de sua autoridade para promover relações saudáveis, construção de afeto, promoção da dignidade e exercício da democracia, de forma a promover o desenvolvimento pleno da criança e adolescente. Nesse sentido, Fellipe David e Luciana Berlim reiteram que nas relações parentais “compreende-se a sensível escalada dos valores existenciais sobre os materiais, na concepção moderna de família, decorrendo daí uma série de mudanças nos institutos relacionados à família” (2017).

Com o novo Código Civil, houve uma transformação no poder familiar. A autoridade parental que antes era constituída como pátrio poder, passa a ser concebida, na visão dialética,

como noção múnus, na qual existe um complexo de direitos e deveres, desconfigurando os filhos como apenas objetos da relação, mas agentes repletos de direitos e deveres resguardados pela Constituição Federal da República e Estatuto da Criança e Adolescente. Nessa perspectiva, o artigo 227 da Constituição da República de 1988 elenca um arsenal de direitos e deveres característicos da autoridade parental.

Por certo, as alterações ocorridas no âmbito das famílias sofrem forte influência das transformações históricas e culturais da sociedade. Após a promulgação da Constituição de 1988, a autoridade parental passou a pautar-se no melhor interesse da criança, tanto na esfera patrimonial quanto na existencial. Destarte, a autoridade parental não é concebida como direito subjetivo, “mas analisada na perspectiva de situação jurídica, cuja estrutura não prevê polos ativos ou passivos, ou seja, partes detentoras de direitos e deveres” (DAVID; BERLINI, 2017).

Assim sendo, a autoridade parental apresenta-se repleta de complexidade jurídica e, portanto, evoca a aplicação de normas protetivas para a prole. Nesse aspecto, Menezes Cordeiro salienta que:

O papel da pessoa (biológica) é directo, desde logo, na própria dogmática; tende a haver uma correspondência entre ela e os centros de imputação de normas jurídicas, directa ou instrumentalmente, em moldes que, com facilidade, se deixam antever. Todavia, isso não faculta qualquer instituto: a presença de um centro de imputação de normas não equivale, por si, a qualquer modelo de decisão. Mas para além desse (e de muitos outros) aspectos genéricos, a pessoa (biológica) conduz ao aparecimento de verdadeiros institutos, portanto a conjuntos articulados de normas e de princípios que permitam a figuração de modelos de decisão típicos (CORDEIRO, 2015, p. 40).

Desta forma, Luciana Berlini salienta que a relação de parentalidade na atualidade assume papel relevante de observação da família, tanto no que diz respeito à valorização das relações de afeto quanto ao direito de conhecer a ascendência biológica. Para que sejam alcançados os requisitos relacionados aos novos conceitos de família, princípios como igualdade, respeito, afeto, direitos e deveres tornam-se elementos basilares (BERLINI, 2017).

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) mostra-se como um marco legal na regulação dos direitos das crianças e adolescentes no Brasil. Ele foi regulamentado pela Lei Federal nº 8.069/1990 e traz bases legais para o estabelecimento de uma sociedade que promova circunstâncias dignas de formação e desenvolvimento infantil.

Destarte, os direitos de personalidade são atribuídos às crianças e adolescentes, com a devida relevância jurídica, visto que são constitucionais e defendidos pelo ECA como direitos fundamentais. Por essa razão, o direito ao conhecimento biológico também está previsto no rol dos direitos fundamentais. Para assegurar a autonomia do menor adotado nesse quesito, em 2009, por meio da Lei nº 12.010, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleceu, no artigo

48, que “o adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos”. Nos casos de menores de 18 anos, o pedido de acesso ao processo poderia ser deferido com orientação e assistência jurídica e psicológica (ECA, 2009).

Cumprе salientar que, de acordo com o Código Civil, os menores de 16 anos são considerados incapazes para os atos da vida civil. Entretanto, o artigo 48 do ECA estabeleceu que, mesmo ao adotado menor e incapaz, está autorizado o acesso ao seu processo de adoção e, assim, tomar conhecimento de sua origem biológica. Assim sendo, a despeito da autoridade parental, as crianças e adolescentes, ainda que caracterizados como sujeitos vulneráveis devido a sua fase peculiar de desenvolvimento, gozam do direito e ampla autonomia para ter acesso ao seu processo de adoção. De acordo com decisão Supremo Tribunal Federal:

A existência de relação socioafetiva com o pai registral não impede o reconhecimento dos vínculos biológicos quando a investigação de paternidade é demandada por iniciativa do próprio filho, uma vez que a pretensão deduzida fundamenta-se no direito personalíssimo, indisponível e imprescritível de conhecimento do estado biológico de filiação, consubstanciado no princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III).

De acordo com Bodin de Moraes (2012), o ordenamento jurídico assegura tais prerrogativas devido ao seu relevante papel na construção da identidade do indivíduo. Nos parágrafos da lei, o legislador deixa clara a importância do conhecimento da origem genética para grande parcela dos indivíduos adotados. Contudo, o direito ao conhecimento não presume mudança de filiação.

Novas perspectivas foram dadas ao processo de conhecimento da verdade biológica nos casos de adoção, após a aprovação pelo Supremo Tribunal Federal da tese de que a paternidade socioafetiva não exclui a possibilidade de reconhecimento de vínculo de filiação concomitante, com os seus devidos efeitos jurídicos. Desta forma, o Supremo abre margem para anulação da ideia antes prevista de que a parentalidade socioafetiva sobrepõe-se a parentalidade biológica. Contudo, tal viés mostra-se polêmico e na contramão da ideia de destituição da autoridade parental biológica para viabilização da adoção. Cumprе ressaltar que, uma vez que o poder parental se apresenta como direito irrenunciável, imprescritível e indivisível, sua revogação e posterior disponibilidade do menor para adoção representa uma medida extrema, a qual visa garantir a segurança e dignidade do menor, conforme exposto nos artigos 1.635 e 1.638 do Código Civil de 2002, e artigo 155 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Em casos como esse, dificilmente será admitida a multiparentalidade.

Entretanto, não se deve generalizar, bem menos determinar que em hipótese alguma seja constituída a multiparentalidade nos casos de adoção. Até mesmo porque, casos como a adoção unilateral de filho de cônjuge simbolizam um exemplo da maneira pela qual a multiparentalidade pode ser aplicada em famílias recompostas. De acordo com o estudo de Ana Teixeira (2015) sobre multiparentalidade e nova figura de parentesco na contemporaneidade, a realidade social brasileira revela que as funções atreladas a pai e mãe podem ser exercidas por mais de um “pai” ou mais de uma “mãe” de forma simultânea nas relações interpessoais, principalmente em famílias recompostas, sem que seja retirada a autoridade dos genitores biológicos. Uma vez que esses indivíduos convivem diariamente com as crianças, participam dos conflitos familiares e expressam opiniões relevantes.

Assim sendo, cada caso deve ser analisado levando-se em conta suas peculiaridades, para assim definir ou não a multiparentalidade. Em todos os casos, o bem estar e o princípio do melhor interesse da criança devem ser tomados como prioridade. Em decisão, o Supremo Tribunal Federal alegou que nos tempos atuais faz-se necessário o reconhecimento jurídico de ambos os vínculos, admitindo-se o reconhecimento da dupla parentalidade (STF, 2012).

Vale ressaltar, contudo, que o conhecimento da identidade biológica não desencadeia, por si só, no reconhecimento de paternidade ou maternidade. O Ministério Público Federal reitera que é necessário atentar-se aos riscos de excessos nos casos de pensões e enriquecimento ilícito por parte dos membros envolvidos na multiparentalidade, “eventuais abusos podem e devem ser controlados. Porém, esperar que a realidade familiar se amolde aos desejos de um ideário familiar não é só ingênuo, é inconstitucional” (STF, 2012).

Destarte, para que seja atendido o pedido de reconhecimento da parentalidade após o adotado ter acesso às informações quanto à origem biológica, deve haver fundamentação do desejo, a qual deve extrapolar a mera alegação de vínculos biológicos ou interesses patrimoniais. Apesar de existir a possibilidade de exercício da parentalidade, o vínculo biológico não se mostra o único pressuposto para o reconhecimento desta. Em casos em que ocorreu a destituição da autoridade parental, poucas são as chances de se permitir a reintegração da parentalidade biológica.

Analisando sob outro prisma, em um contexto no qual ocorreu a adoção na ausência de um pai registral e, posteriormente, há um encontro entre filho adotivo e pai biológico com a construção de vínculo afetivo, a reivindicação do reconhecimento biológico pode ser atendida, visto que representa o melhor interesse do adotado. A decisão do Supremo Tribunal Federal abriu caminho para possibilidades como essa.

Em casos de reconhecimento, não deve ocorrer sobreposição de autoridade entre a parentalidade afetiva e a biológica. Há, portanto, isonomia entre ambas, ou seja, não há prevalências. Ana Teixeira (2017) afirma que, no que diz respeito à coexistência entre as relações parentais afetivas e biológicas, esta é constitucionalmente viável e preserva direitos fundamentais, como a dignidade e afetividade da pessoa humana. Além do mais, a necessidade de exclusão de um dos vínculos, seja ele afetivo ou biológico, pode acarretar em traumas irrecuperáveis nos envolvidos.

Em casos concretos, depois de averiguada a viabilidade do processo de parentalidade e tendo como objetivo o melhor interesse do filho, pode-se analisar a possibilidade de coexistência de vínculos de filiação. Em todo caso, não há hierarquia entre os tipos de parentalidade e ocorrerão implicações nas questões de direito previdenciário, bem como no direito de sucessões.

Assim sendo, nos casos de adoção, o artigo 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê o reconhecimento do direito ao acesso à informação da origem genética, sem que isso pese sobre qualquer tipo de alteração no status de filiação do indivíduo.

5.3 CONFLITOS ENTRE O DIREITO AO CONHECIMENTO DA ORIGEM GENÉTICA NA REPRODUÇÃO HETERÓLOGA E A MANUTENÇÃO DO ANONIMATO DO DOADOR

Muitos são os questionamentos suscitados quando, na inseminação artificial heteróloga, o material genético a ser fecundado na mulher é derivado de doação de terceiro. Dentre as problemáticas, está o anonimato do doador. Desta forma, o presente tópico visa discorrer sobre os pontos de conflito e congruência entre o direito ao anonimato do doador de sêmen e o direito à identidade pessoal do futuro indivíduo.

5.3.1 A efetivação do direito ao conhecimento da ascendência

O desenvolvimento da biotecnologia propiciou o surgimento de novos cenários jurídicos e sociais, sobretudo no que diz respeito à reprodução humana. A assistência médica mais efetiva possibilitou a satisfação dos planos parentais e a geração de prole. A evolução nesse cenário provocou mudanças na esfera social, principalmente na construção e fundamentação de famílias. No âmbito jurídico, esses avanços trouxeram impactos e novas problemáticas a serem discutidas e tuteladas (KUNRATH, 2016).

De acordo com o exposto anteriormente, a reprodução humana assistida pode ser definida como uma intervenção médica no processo natural de procriação, quando esta é impossível de ocorrer por vias sexuais e utilizam-se técnicas de fecundação artificial (MELO, 2006). Dentre as diversas técnicas existentes, destaca-se a reprodução heteróloga, esse mecanismo utiliza material germinativo de doador assegurado por um contrato de anonimato.

A doutrina e a jurisprudência brasileira, nos casos que permitem a revelação da paternidade biológica, veta a alteração da paternidade. A negatória é imprescritível pela Súmula nº 149 do Supremo Tribunal Federal, a qual expressa que nos casos de atestada a paternidade pelo exame de DNA, prevalece a verdade socioafetiva, ou seja, a assegurada pelo registro. Casos atípicos devem ser analisados de maneira isolada, levando em consideração o histórico de vida e condições social, de forma a resultar na melhor solução que tutele a dignidade humana.

O direito à identidade pessoal caracteriza-se pela sua dimensão absoluta ou individual, ressaltando a singularidade de cada indivíduo, sendo a este facultado o direito de conhecer a identidade dos seus progenitores, como também do seu patrimônio genético (DINIZ, 2012). Em consonância, Stela Barbas apresenta que para que haja a tutela da dignidade da pessoa humana e garantia dos direitos essenciais, a proteção da identidade pessoal e o direito ao conhecimento da origem genética devem ser assegurados (BARBAS, 2007).

A possibilidade de conhecimento das informações genéticas permite uma série de situações que incidem sobre os direitos de personalidade. No intuito de compreender os novos cenários, é necessária a análise das consequências e ações guiadas pela razoabilidade, prudência e bom senso. Nesse sentido, Ana Thereza Meirelles aponta que devem ser previstas as consequências de cada prática relacionada à genética. Segundo a autora:

A possibilidade de praticar uma conduta não a torna imediatamente moralmente aceita ou juridicamente admitida. Este pressuposto deve restar esclarecido quando a questão versar sobre o acesso à informação genética, já que as condutas neste plano estão nitidamente associadas às possibilidades arriscadas, que tenham como consequência a violação de direitos da pessoa humana, como a intimidade, a privacidade, a saúde, a identidade e a igualdade (MEIRELLES, 2017, p. 140).

Desta forma, ter acesso aos dados genéticos não representa, por si só, a possibilidade de divulgação, apenas porque a Ciência o tornou viável. Informações da constituição da vida humana devem ser avaliadas à luz da ética, como bem sinalizado por Potter frente às descobertas Científicas de sua época.

O conhecimento da genética permite que diversas doenças sejam conhecidas, pois muitas das alterações genéticas mostram-se hereditárias.

Casabona (2002) aponta que uma das características mais peculiares da informação genética é a capacidade preditiva, uma vez que pode revelar enfermidades de indivíduos assintomáticos.

Esta capacidad predictiva es especialmente significativa en relación con las enfermedades monogénicas, de las que es responsable um solo gen deletéreo, bien dominante (basta com que uno de los dos heredados de ambos progenitores sea defectuoso para que la enfermedad aparezca), bien recesivo (sería necesario que ambos progenitores transmitiesen el gen deletéreo para que se manifestase la enfermedad; si sólo lo transmite uno de los padres, el hijo será sano, pero portador de la enfermedad, que podrá a su vez transmitir a sus propios hijos Pero lo es menos en relación con las enfermedades plurigénicas en las que, además de intervenir varios genes, incluso situados en cromossomas diferentes, es necesaria la concurrencia de otros factores exógenos o ambientales (por ello se conocen como enfermedades plurifactoriales), en ambos casos por mecanismos no bien conocidos en la actualidad y por ello se habla en sentido más propio de susceptibilidad o predisposición para padecer la enfermedad (CASABONA, 2002, p.285).

Algumas especulações apontam que poderão ser previstas as doenças ou sequelas futuras as quais um embrião ou feto poderá sofrer depois de muitos anos. Essas informações de predisposição podem ser de grande interesse para o indivíduo, o qual poderá mudar seu estilo de vida como meio profilático de evitar uma doença. Entretanto, Ana Thereza Meirelles (2017) aponta que se a doença não for alterada por meio da profilaxia, é reduzido o valor da informação e pode incidir em prejuízos psicológicos para o indivíduo que desejaria não ter acesso a determinada informação.

A busca pelo conhecimento genético de seus genitores deve considerar diversas e amplas questões, uma vez que a composição genética não é o único elemento que constitui a natureza humana. Contudo, é inegável que o conhecimento das predisposições genéticas é fundamental para a prevenção de doenças, uma vez que o indivíduo pode mudar comportamentos e afastar fatores ambientais que possam contribuir para a incidência de patologias.

Em primeira instância, o acesso à informação genética se justifica por razões de saúde. Entretanto, a situação mostra-se mais complexa, uma vez que, conseqüentemente, integra questões da personalidade. Destarte, novos arranjos ocasionados pela evolução da Medicina Genética incidem sobre a proteção da personalidade da pessoa humana. Meirelles (2017) afirma que há uma relação constitucional entre a Genética e a personalidade humana, uma vez que é evidenciado de forma exaustiva pela doutrina que os direitos da personalidade estão intrinsecamente ligados aos direitos fundamentais.

As distintas esferas de proteção jurídica da pessoa humana estão interligadas pela necessidade de resguardo da dignidade do indivíduo. Desta forma, o valor inerente à pessoa parte do reconhecimento de sua autonomia existencial, bem como de sua dimensão espiritual.

Meirelles aponta que “a dignidade, enquanto um conceito plúrimo, polissêmico e de difícil aferição, está nitidamente imbricada com a possibilidade de acessar a informação genética” (2017). A partir da análise do exposto pela autora, entende-se que as informações contidas no DNA fazem parte do autoconhecimento do ser humano e têm o potencial de descortinar importantes e complexas informações acerca do indivíduo.

Para que haja inteira proteção à pessoa humana, faz-se necessário que sejam reconhecidos os direitos que incidem sobre a personalidade, os quais abrangem a vida em sua totalidade. Visto que todo indivíduo é portador de personalidade jurídica, todos podem exigir a defesa de seus direitos concernentes à conformação de sua existência. Por conseguinte, esses direitos não devem ser concebidos apenas como *numerus clausus*, pois são concernentes à natural expansão da plena personalidade humana (MEIRELLES, 2017).

Destarte, deve haver uma compreensão aberta no sistema jurídico acerca da percepção de direitos dessa natureza, devido à evolução e surgimento de novos direitos relacionados à personalidade humana, tais como o direito à identidade genética. As informações genéticas são relevantes para que o indivíduo tenha o conhecimento de suas predisposições genéticas, são promotoras da identificação da pessoa, conformam a sua individualidade, são parte integrante do patrimônio genético natural da humanidade e evidenciam características singulares de cada indivíduo, pois revelam a herança genética e a relação existente com a cadeia de ancestralidade.

Nesse sentido, corrobora com a estreita relação entre acesso à informação genética e conformação dos direitos da personalidade, a possibilidade de predição do futuro, no que diz respeito à revelação de predisposições a doenças, ou, até mesmo, a resposta a algum medicamento. A informação genética, portanto, é de extrema valia na consecução da medicina moderna. Bruno Torquato e Maria Sá apresentam a estreita relação entre as características tradicionalmente reconhecidas dos direitos da personalidade com o acesso a dados genéticos. Segundo os autores:

Há, aparentemente, perfeita correspondência entre os dados genéticos, a definição e as características dos direitos de personalidade. Aqueles são informações vitais para o desenvolvimento da vida humana; são necessários, já que toda a matéria viva é regida, biologicamente, pelas informações de seus genes; são vitalícios, pois se constituem em bens que acompanham o curso da vida humana; são indisponíveis e intransmissíveis, pois sua disposição ou transmissão implicaria na cessação da vida de seu titular; e, por fim, são extrapatrimoniais, devido à impossibilidade de avaliação econômica, por isso são considerados bens fora do comércio (TORQUATO; SÁ, 2012, p.244).

As distintas situações exigem constante e minuciosa análise da doutrina, em que ponderem a relação com os demais direitos da personalidade os quais são atinentes ao acesso à

informação genética. Entende-se, portanto, que o amplo entendimento acerca do direito ao acesso à identidade genética exige aportar as diversas situações as quais possuem relação com o bem jurídico em foco.

As questões de saúde já se mostram imperativas para justificar o necessário respaldo para existência de tal direito. Contudo, unindo-se a esse elemento, Franklin de Almeida ainda pondera sobre o anseio existencial expresso pelo indivíduo que busca por tranquilidade emocional através do conhecimento de sua ancestralidade (ALMEIDA JÚNIOR, 2018).

O direito ao conhecimento da ancestralidade nunca deve incidir sobre o estado de filiação, uma vez que este é formado pela relação socioafetiva consumada na convivência familiar. Bruna de Carvalho (2019) aponta que além da posse do estado de filho, a filiação é comprovada pela exteriorização da convivência familiar afetiva, ou seja, usar o nome e apresentar-se como filho perante a sociedade. De hipótese alguma o direito ao conhecimento à origem genética deve ser consumado sobre essas prerrogativas, logo, deve haver clara distinção entre estado de filiação e origem genética.

Destarte, o direito ao conhecimento genético, resguardado pelo direito da personalidade, deve ser reconhecido e assegurado pelo Estado. Visto que o Conselho Federal de Medicina estabelece que as clínicas devem manter de forma permanente os registros dos que se submetem às técnicas de RHA, há uma lacuna que expressa a possibilidade do conhecimento da origem genética caso haja requerente.

Por certo, no direito brasileiro, ainda não há dispositivos que versem sobre o direito ao conhecimento genético fora dos casos de adoção. Entretanto, há normativas na legislação estrangeira que podem oferecer direcionamento quanto à matéria. Diversos são os exemplos encontrados no direito comparado em que há a legitimação do direito ao conhecimento da origem genética, sem que este pese sobre a relação de parentesco. Há casos em que o tema é tratado a nível infraconstitucional, como também com amparo constitucional.

No que diz respeito à consumação do direito em Portugal, Franklin de Almeida (2018) apresenta que no país há o reconhecimento doutrinário e jurisprudencial que admite a existência do direito em plano constitucional. A Constituição Portuguesa dispõe expressamente, em seu artigo 26, inciso 3, que “a lei garantirá a dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica” (CONSTITUIÇÃO PORTUGUESA, ART. 26). Claramente, percebe-se o intuito do direito português na defesa da identidade genética do ser humano em relação ao conhecimento biológico, mesmo em casos decorrentes graças aos avanços tecnológicos.

No ordenamento português são ressaltadas as razões as quais permitem que sejam fornecidas as informações apenas por meio de sentença judicial. Nesse quesito, a legislação assemelha-se às práticas da justiça brasileira, uma vez que se utiliza do princípio da ponderação de valores, facultando ao juiz a solução do conflito entre o anonimato e a revelação da identidade do doador (ALMEIDA, 2018).

Destarte, o direito à origem genética, mesmo sendo assegurado pelo direito da personalidade, não possui princípio absoluto, pois encontra barreira no direito ao anonimato do doador. A análise individual de cada pedido e seu fundamento é que será levada em consideração na tomada de decisão (DINIZ, 2012).

Na França, o direito ao conhecimento da ascendência genética é permitido aos maiores de idade e se concretiza na disponibilidade de informações acerca da identidade, sanidade mental e condições genéticas. Caso o requerente ainda seja de menor, os seus ascendentes podem fazer o pedido para fins de saúde pública (CARVALHO, 2019).

O Superior Tribunal de Justiça da Alemanha proferiu em 2015 sentença que reconhecia o direito à revelação da identidade genética e civil de doador de sêmen. O pedido foi primeiramente negado pela clínica, sob a alegação de que os pais sociais haviam renunciado a revelação da identidade do doador. Porém a justiça alemã utilizou por analogia a lei da adoção que permite o conhecimento da origem genética. O Tribunal Superior reiterou que “o direito ao conhecimento da própria origem consiste em um dos direitos fundamentais da personalidade, decorrência imediata da dignidade humana e, portanto, protegido pelos arts. 1º e 2º da Lei Fundamental” (PAIANO; ESPOLADOR, 2017).

Na Suécia, por sua vez, apesar da fecundação, seja ela homóloga ou heteróloga, ser permitida apenas a casais, o anonimato do doador é vedado. Desta forma, a criança gerada tem o total direito de acesso integral a todas as informações do doador (AGUIAR, 2005).

A Convenção sobre os Direitos das Crianças da Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989 já preconizava em seu art. 7º que, na medida do possível, toda criança tem o direito de conhecer seus pais biológicos e ser criada por eles. Mesmo com as mudanças ocorridas em âmbito social e científico, a existência de um documento internacional que confere destaque ao direito ao conhecimento da progenitura abre margem para uma série de discussões as quais reforçam o argumento a favor do referido direito (REIS, 2008).

Com esse mesmo viés, o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem atrela aos direitos da vida privada o conhecimento das origens genéticas como um direito a ser reconhecido. De acordo com o referido órgão, “o respeito pela vida privada exige que cada pessoa possa

estabelecer os detalhes de sua identidade, sem que as autoridades a impeçam de obter essas informações fundamentais (REIS, 2008)”.

Outras instituições e documentos internacionais apontam para o direito ao conhecimento à origem genética, especialmente nos casos de Reprodução Humana Assistida e Adoção, tais como a Resolução do Parlamento Europeu de 1989, a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional de 1993, o Tribunal Constitucional alemão, e o Supremo Tribunal holandês.

Nos casos supramencionados, o direito do conhecimento da origem genética é reconhecido como essencial para o pleno desenvolvimento da personalidade, incidindo não apenas na disponibilidade das informações sobre o doador, mas também sobre o conhecimento de sua identidade civil. Também é ressaltado que a renúncia dos pais sociais ao conhecimento do doador não cancela o direito dos filhos ao conhecimento. Apesar de na legislação brasileira não haver definição legal expressa quanto a esse direito, sua existência está atrelada ao direito da personalidade. Contudo, mesmo não havendo previsão categórica, não se pode afirmar que há uma negação à existência do direito em questão.

Entretanto, existe no ordenamento jurídico brasileiro, decorrente da reforma da lei de adoção, norma que admite o conhecimento da origem biológica, fixada pelo artigo 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente. A Lei nº 12.010 de 2009 alterou a redação do art. 48, que versa sobre o direito ao sigilo no tocante ao nascimento, e estipula em seu lugar o direito à identidade genética. Assim sendo, a lei permite ao adotado maior de 18 anos conhecer seus genitores biológicos. Porém, a lei não diz respeito ao direito à ação investigatória de ascendência genética, nem mesmo trata dos aspectos concernentes à reprodução humana assistida (ISHIDA, 2010).

É indiscutível que o conhecimento da própria origem ocupa espaço de importância na esfera íntima do indivíduo e compõe elementos de sua privacidade. Franklin de Almeida (2018) aponta que negar tal informação não se mostra critério e medida de justiça.

Visto que com a Lei nº 12.010/2009 o art. 48 do ECA permitiu ao adotado o acesso ao seu processo de adoção, sendo possível a revelação dos registros civis dos seus pais biológicos, os filhos gerados por meio da RHA heteróloga também devem gozar dos mesmos direitos. Visando a garantia desses direitos, deve haver legislação específica, seja por parâmetros legais ou por meio de nova Resolução do Conselho Federal de Medicina, permitindo que todos os filhos gerados por meio de RHA heteróloga tenham acesso aos dados genéticos e civis de seus progenitores.

Esse direito deve ser assegurado ao filho gerado, após o seu nascimento, mesmo que haja cláusula específica no contrato assinado pelos pais sociais renunciando o direito ao conhecimento dos dados do doador, pois trata-se de um direito da personalidade que recai sobre a prole, não podendo ser renunciado por terceiros.

Esse princípio de conhecimento é amparado pela Resolução 2.294/2021 do Conselho Federal de Medicina, a qual permite que a doação de material genético seja realizada por entes familiares de até quarto grau. Assim sendo, a atual Resolução permite ao filho gerado proveniente da doação de gametas de terceiro pertencente ao círculo familiar, o conhecimento da identidade civil de seus progenitores.

Desta forma, para que o sistema seja equânime e justo, a todos devem ser dadas as mesmas condições e o direito ao conhecimento da ascendência genética deve ser concretizado de forma igualitária. Ressalta-se que negar ao indivíduo o conhecimento da sua origem genética significa limitar os seus direitos personalíssimos.

5.3.2 Propostas de conformação da possibilidade de quebra do anonimato do doador

Na reprodução heteróloga (*IAD*), o espermatozoide ou óvulo utilizado para gerar a criança é oferecido por terceiros, alguém diferente dos pais. O impasse jurídico nesse cenário se dá devido ao fato de envolver o anonimato do doador. A doação do sêmen é envolta pela prerrogativa de sigilo, que não deve ser quebrado. Esse sigilo é justificado por pelo menos duas razões: a preservação da intimidade do doador e a plena integração da criança na família jurídica (LIMA, 2004).

O autor supramencionado reitera, ainda, que, no que diz respeito à reprodução humana assistida, a depender das relações jurídicas das pessoas envolvidas, o anonimato pode ter caráter interno ou externo. A confidencialidade externa atende à necessidade de resguardar a intimidade, bloqueando, às pessoas que não fazem parte do procedimento, o acesso aos dados e aspectos pessoais da vida dos envolvidos. Por outro lado, a confidencialidade interna assegura o anonimato entre as pessoas envolvidas no tratamento, uma vez que faz com que seja inacessível a identidade do doador ao receptor e vice-versa (BELTRÃO, 2010).

Contrapondo o direito ao conhecimento da origem genética, está o direito ao anonimato do doador, o qual é assegurado pelo termo de confidencialidade. Nos casos de reprodução humana assistida, o Conselho Federal de Medicina assegura tanto o sigilo da identidade do doador quanto do receptor dos gametas ou embriões.

O direito à intimidade do doador pode ser compreendido através das considerações de Ferraz (2011), ao afirmar que esse direito é:

[...] um direito subjetivo fundamental, cujo titular é toda pessoa, física ou jurídica, brasileira ou estrangeira, residente ou em trânsito no país; cujo conteúdo é a faculdade de constringer os outros ao respeito e de resistir à violação do que lhe é próprio, isto é, das situações vitais que, por só a ele lhe dizerem respeito, deseja manter para si, ao abrigo de sua única e discricionária decisão; e cujo objeto é a integridade moral do titular (FERRAZ, 1, p. 77).

Nesse diapasão, Renata Menezes aponta que o direito à privacidade resguarda importantes aspectos da liberdade individual, principalmente frente a condutas intrusivas e irrazoáveis. “É resultado de uma série de respostas favoráveis às reivindicações resultantes de situações de envolvimento conflitantes no mundo real” (MENEZES, 2018).

Em contrapartida a esse pensamento, Silvio Beltrão alude que “a vida em comunidade, com as suas inerentes interações entre pessoas, impede que se atribua valor radical à privacidade” (BELTRÃO, 2010).

Diversos autores, tais como Barbas (2007) e Delgado (2007), defendem a relevância do anonimato, uma vez que impede que o doador do material genético e o filho oriundo da inseminação heteróloga possam se conhecer. Assim, evita-se o surgimento de qualquer tipo de relação ou conexão pessoal que acarrete danos ao desenvolvimento do filho e, até mesmo, conflito na determinação da paternidade do companheiro o qual autorizou a realização do procedimento em sua esposa.

O anonimato evita também problemas afetivos como a falta de empatia, tanto por parte do filho em relação ao doador, bem como do doador em relação ao filho gerado por inseminação assistida. A imprevisível reação do filho pode desencadear problemas e traumas psicológicos, principalmente quando surge sentimento de rejeição, interferindo, assim, no desenvolvimento do filho (GAMA, 2003).

A antiga Resolução do CFM nº 2.013/13 já apontava que deveria ser mantido o sigilo da identidade do doador e receptor, sendo esse princípio confirmado pela Resolução 2.294/2021. Somente em casos de necessidades de saúde deveria ser permitida a quebra de sigilo, no entanto, com o resguardo da identidade civil do doador. Para tanto, as clínicas devem manter em seu banco de dados informações clínicas e amostra de material celular dos doadores de forma perpétua.

O anonimato é, atualmente, condição precípua nos contratos de doação, regra esta que confere segurança e estabilidade na utilização da técnica. No contrato, “o doador concorda em ter sua identidade preservada, bem como manifesta o seu desinteresse em conhecer a identidade

dos beneficiários. Do mesmo modo, os beneficiários concordam em não conhecer a identidade do doador anônimo” (MEIRELLES, et al.).

O dever de manter o sigilo é imputado não apenas à clínica, mas também se estende aos profissionais. O Código de Ética Médica aponta, em seu capítulo IX, que é vedado ao médico revelar informações que tenha conhecimento devido a sua função, salvo em casos de consentimento, dever legal ou motivo justo.

a) *motivo justo*, situação em que se compreende ser justa a causa para o rompimento da confidencialidade; b) *dever legal*, em que doenças de notificação compulsória precisam ser informadas aos órgãos públicos e; c) *consentimento por escrito* do paciente, em que há declaração expressa da anuência pela divulgação da informação sigilosa, são as situações permitidas pelas normativas éticas médicas para revelação de dados profissionalmente adquiridos (MEIRELLES, et al., p. 513).

Em consonância com o princípio apresentado pelos autores supramencionados, Renata Menezes aponta que o segredo profissional é essencial para que sejam alcançados os objetivos do direito à intimidade. “Sua importância é tanta, que a violação do sigilo se trata de conduta ilícita tipificada no artigo 154, do Código Penal. Verifica-se que a proteção de dados demanda uma conduta ativa do médico e da estrutura hospitalar ou clínica onde atua” (BELTRÃO, MENEZES, 2018).

Mauricio Delgado ainda ressalta que, caso a inseminação artificial não esteja estreitamente condicionada à garantia do anonimato, não seria possível o recebimento de grande número de doações, visto que os doadores ficariam temerosos das consequências indesejáveis atribuídas à doação de sêmen (DELGADO, 2007).

Neste sentido, Stela Marcos Barbas apresenta outras razões utilizadas pelos defensores do anonimato que reforçam a necessidade do sigilo, no qual se destaca que o não conhecimento:

garante o valor da defesa da intimidade da vida privada; promove um eventual bem estar na criança (forma de poupar de um possível conjunto de traumas resultantes da descoberta de uma terceira pessoa na sua procriação) – É uma forma de encorajar a doação. – Representa um meio de desresponsabilização da paternidade do doador anônimo. – É uma garantia para os pais sociais da impossibilidade do doador anônimo reclamar qualquer tipo de direito sobre o filho biológico. – A revelação de determinados elementos de origem biológica da criança pode fazer com que alguns doadores ocultem características essenciais para os diagnósticos pré-natais. – O conhecimento da identidade do doador pode por em causa a atribuição da paternidade ao cônjuge da mulher inseminada (BARBAS, 2007, p. 522).

Todavia, mesmo com os diversos argumentos em favor do anonimato, ainda persiste o conflito de interesse em relação ao direito à identidade pessoal do ser gerado por meio da reprodução assistida, uma vez que a individualidade é construída pela história que passa pela origem biológica. Stela Barbas aprofunda-se no tema ao despertar o entendimento para a existência de uma “profunda contradição com direitos humanos fundamentais” (2007).

Para a autora, o espaço social e o envolvimento familiar são indispensáveis, entretanto, não são suficientes para dar total compreensão acerca do indivíduo. No entendimento de Barbas, garantir o anonimato dos doadores implica em “negar à criança uma parte das suas raízes, da sua história, em suma, da sua própria identidade. Pois necessitamos da certeza da nossa proveniência genômica até mesmo para podermos ter dúvidas acerca de nós próprios” (BARBAS, 2007).

Em contrapartida, Jorge Pinheiro reforça que o princípio do anonimato do doador também não se mostra absoluto, uma vez que “é preciso garantir que a pessoa nascida mediante a técnica heteróloga de procriação medicamente assistida não venha, futuramente, a casar-se com a pessoa que fez a doação ou com os descendentes do doador” (PINHEIRO, 2008).

A cláusula de anonimato existente no contrato de doação de material genético afasta a possibilidade do futuro filho em conhecer o doador. O questionamento sobre a legitimidade e legalidade dessa previsão tem sido pontuado em diversos países. Ana Thereza Meirelles e Thais Cavalcanti apontam que a reprodução heteróloga propicia situações de concretização de práticas seletivas que necessitam de maiores esclarecimentos (MEIRELLES; CAVALCANTI).

Por certo, o doador é figura essencial para que ocorra a reprodução humana assistida. Homens e mulheres podem se candidatar de forma voluntária e gratuita para doar sêmen ou óvulo, devendo, no ato, assinar um Termo de Responsabilidade. Não está disponibilizado pelo órgão regulador de competência um modelo padrão de contrato, devendo as clínicas elaborar os termos com base no disposto pelas Resoluções do CFM. A garantia de anonimato está presente nos contratos os quais expressam que aos doadores e receptores não estão disponibilizadas as informações mútuas de identidade. Sendo, portanto, sigilosas as informações pessoais dos envolvidos, previstos reparos civis em casos de descumprimento (CARVALHO, 2019).

Frente ao impasse, mostra-se razoável ponderar quanto à preservação dos dados para caso seja necessária a verificação de doença de ancestralidade. Entretanto, deve ser ponderado se o acesso aos dados deve ser de forma a revelar a identidade civil do doador, mesmo que tal ação incorra em desestímulo à doação de material genético.

Há uma vertente que defende que ao doador deve ser possibilitada a chance de escolher se sua identidade civil pode ser revelada ou não. Contudo, essa flexibilização pode incorrer em prejuízos psicológicos e emocionais posteriores para os nascidos por meio da técnica. Uma vez que, caso tenha o desejo de conhecer seu genitor, visto que para outros requerentes foi possível, ao deparar-se com uma negativa de revelação de identidade por parte do seu doador, este pode sofrer ainda mais com o sentimento de rejeição e constrangimento. Assim, com a flexibilização,

a quantidade de indivíduos prejudicados poderia ser ainda maior que a de beneficiados. Não se pode salvaguardar os direitos de alguns e ignorar o de outros (OLIVEIRA; KREUTZ).

Meirelles *et al* (2014) chamam atenção para a vulnerabilidade social existente no consentimento de doação de gametas. Os autores apresentam que a maioria dos casais que buscam por tratamento de fertilidade estão dispostos a doar material genético em troca da gratuidade em seus tratamentos. A partir dessa constatação, surge o questionamento acerca da fragilidade social e econômica que circunda o acesso às técnicas.

Os estudos apontam que, em 99% dos casos, as clínicas particulares recebem gametas de doadores voluntários. Nesse contexto, questiona-se a deliberada vontade altruísta do doador frente às suas fragilidades econômicas, sociais e emocionais. Essa vulnerabilidade contribui com os argumentos contrários à quebra de sigilo da origem biológica, uma vez que o indivíduo que está doando o material pode ter passado por tentativas frustradas de concepção. Mais adiante, pode deparar-se com a notícia de que um indivíduo, fruto de seu material genético doado, busca conhecer a origem genética, e, mesmo apesar do vínculo biológico, essas pessoas não possuem laços de parentesco social. Situações como essa despertam problemas de cunho social e moral na esfera da bioética, pois envolve indivíduos fragilizados com a frustração de não serem pais nos moldes sociais, mesmo tendo filhos biológicos (MEIRELLES, 2014).

As diversas nuances que circundam o tema exigem meticolosos e claros esclarecimentos prévios no contrato de todos os envolvidos. Há a necessidade de um exposto detalhamento que abranja a totalidade das circunstâncias possíveis. Pois, como bem explicitado pelo artigo 6º da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos, toda intervenção médica, seja ela preventiva, diagnóstica ou terapêutica, deve obedecer ao princípio do consentimento livre, prévio e esclarecido, com total transparência das informações pertinentes.

Meirelles, *et al* afirmam que existem três elementos fundamentais para que ocorra o consentimento na esfera da doação, a saber:

- 1) ser prévio, o que acarreta à pessoa doadora a obrigatoriedade de aquiescência anterior à utilização do material doado em RHA; 2) ser livre, o que remete à reflexão sobre o risco de limitação da liberdade da pessoa doadora em situação de vulnerabilidade socioeconômica, como relatado no estudo de Samrsla e colaboradores, em que mulheres expressaram a vontade de doar óvulos em troca de financiamento para os seus tratamentos; 3) ser esclarecido, isto é, dirigido à pessoa doadora em vocabulário compreensível, baseado em informação adequada, que inclui a comunicação sobre o sigilo a respeito de seus dados sociais e biológicos, segredo esse que pode vir a ser rompido segundo os debates em prol de eventual quebra de confidencialidade posterior (MEIRELLES, ET AL., 2014, p. 513).

Ao tratar sobre identidade genética, Teixeira e Moreira (2011) apontam que não há uma única forma de identidade. A identidade como plural se constitui por um apanhado de interlocuções e interdependências, sendo gerada pelo exercício da autonomia privada. Portanto,

ao indivíduo é possibilitada a escolha e definição que molde seu reconhecimento e compreensão do mundo e de si mesmo.

No que tange ao direito à identidade genética, esta deve estar atrelada também ao direito à intimidade e à privacidade, tendo como princípio norteador a dignidade humana assegurada pela Constituição. Essa reflexão consubstancia a necessidade de identificação da matriz genética do indivíduo, uma vez que esta representa o bem biológico que identifica o sujeito. Nesse sentido, a Declaração Internacional sobre os Dados Genéticos Humanos reitera que cada ser humano possui uma constituição genética singular a qual remete à sua identidade. Contudo, a identidade do indivíduo não deve ser reduzida apenas ao caráter genético, visto os diversos fatores que a constitui, tais como fatores ambientais, pessoais, educacionais, culturais, sociais, religiosos, dentre muitos outros. Silvio Beltrão e Renata Menezes afirmam que o direito à intimidade é uma espécie de direito da personalidade e, portanto, deve ser respeitado em âmbito clínico e hospitalar (BELTRÃO, MENEZES, 2018).

Mesmo que a Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos determinem que os dados genéticos de indivíduos submetidos às técnicas possibilitadas pelo avanço científico estão sobre confidencialidade assegurada, os acordos são firmados entre doadores, os desejosos de ter filhos e as clínicas, não se levando em consideração a vontade dos sujeitos advindos por meio das técnicas.

Quanto à efetivação do direito ao conhecimento, para Franklin de Almeida (2018), “saber o sangue que corre nas veias é uma ambição legítima a qual o direito não pode se furtar de tutelar. É olhar para dentro de si e descobrir, através da personalidade, o que é próprio e o que se carrega como herança, onde o maior patrimônio não é pecuniário, mas, sim, afetivo”.

O autor supracitado ainda defende que o desejo de conhecer a ancestralidade se fundamenta desde argumentos de cunho médico, como já expressos anteriormente, ao singelo desejo de entender sua essência primitiva. De acordo com Carla Gomes, “a tranquilidade emocional de cada pessoa depende do conhecimento das suas raízes: a sua busca pela felicidade pessoal deve, sempre que possível, prescindir da realização de enigmáticas buscas sobre as suas fundações identitárias” (GOMES, 2011).

É indiscutível a evidente contradição existente entre o direito à intimidade e anonimato do doador e o direito ao conhecimento da origem biológica, uma vez que a revelação de dados em segredo se apresenta como o ponto de discordância. Se por um lado há o argumento de que o anonimato evita futuras complicações emocionais para todas as partes envolvidas, por outro, os que são a favor da quebra de sigilo alegam que conhecer a ascendência genética coaduna com o respeito à dignidade da pessoa humana.

Frente ao exposto, observa-se que a negação do direito ao conhecimento da origem genética se configura em desrespeito à dignidade da pessoa humana, uma vez que essa informação é essencial para que o indivíduo possa viver em plenitude. Portanto, mesmo diante à ameaça de diminuição no número de doadores de material genético e possível diminuição de lucro das clínicas de fertilização, faz-se necessário que nos contratos de doação de material genético haja cláusula que expresse claramente que as informações dos doadores podem ser disponibilizadas em casos de necessidade futura. Sem implicar, no entanto, em filiação ou questões de direito sucessório ou pensão alimentícia, nem sequer após a morte dos pais sociais.

Franklin de Almeida afirma que mais importante que a definição de filiação, mesmo que esta seja do tipo biológica, é a determinação dos direitos e obrigações expressos em âmbito jurídico. Segundo o autor, a filiação não deve estar sujeita à vontade de particulares em ajustar o estabelecimento jurídico dos vínculos de maternidade ou paternidade. A filiação deve ser, portanto, norteadada pelo princípio da taxatividade designada de modo imperativo pela lei (ALMEIDA JÚNIOR, 2018).

Até mesmo no instituto da adoção é evidenciada a ausência de liberdade entre as partes, uma vez que o desejo de adotar não é suficiente para que a filiação anteriormente estabelecida seja dissolvida judicialmente. Nesses casos, a lei se encarrega de indicar os critérios para que seja concretizado o estado de filiação por maternidade ou paternidade.

Faz-se importante ressaltar que, mesmo que o filho venha a dar entrada ao processo de perquirição da verdade biológica, a ação não implica na alteração no assento de nascimento do investigante, nem implica no reconhecimento da paternidade por parte do genitor biológico, tampouco, tem o poder de produzir efeitos patrimoniais. De acordo com o Código Civil, deve prevalecer a realidade socioafetiva sobre a biológica.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Antes de confirmar a existência ou não do direito ao conhecimento da origem genética, mostrou-se oportuno perpassar por conceitos como: direitos fundamentais, direitos da identidade, bioética, biodireito e direitos da personalidade. A compreensão desses temas mostrou-se de singular relevância para a construção de argumentos fundamentados em direitos que resguardam o indivíduo e asseguram um papel de destaque do ser humano no âmbito da personalidade civil.

Frente à ausência de legislação expressa específica, a assunção de um direito ao conhecimento da origem genética parte da reflexão das consequências que incidem sobre princípios fundamentais correlacionados entre si e que deduzem a existência desse direito no ordenamento jurídico pátrio.

O nascimento também se configura como fato jurídico que necessita de proteção legal. Mesmo em casos que não é possível apontar a maternidade ou paternidade por meio da filiação, esse instituto demanda especial tutela e autonomia. Mesmo que haja expressos direitos do feto, é a partir do nascimento que ao indivíduo estão destinados os direitos da personalidade.

A vida é o bem jurídico mais relevante no estudo do direito, é o valor fundamental do ordenamento jurídico e, portanto, merece ímpar proteção. A dignidade humana é imperativo ético-jurídico existencial e requer amparo legal. Desta forma, o direito à personalidade visa à proteção máxima da pessoa humana, colocando o ser humano como “núcleo da valoração jurídica”. Com base nessas premissas, os direitos da personalidade são essenciais para exercer a dignidade humana.

Por serem inatos e essenciais, esses direitos possuem características singulares. Os direitos da personalidade não podem ser resumidos à manifestação do legislador ordinário, pois se manifestam de forma complexa, não se enquadrando a um esquema fixo de situações subjetivas.

Para nortear os avanços de maneira a assegurar a dignidade humana, documentos jurídicos foram elaborados, dentre os quais, é possível destacar: a Declaração Universal sobre o Genoma Humano e os Direitos Humanos; a carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia; a Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos da Unesco; e a Declaração Internacional sobre Dados Genéticos Humanos.

Em suma, pode-se afirmar que os direitos da personalidade são intimamente relacionados à essência da pessoa humana, detendo valor unitário do ordenamento.

Compreendidas as nuances inerentes aos direitos da personalidade, faz-se necessário entender a origem da genética à luz da ordem jurídica civil.

A decodificação do genoma humano e a manipulação do material genético são exemplos de alguns dos avanços advindos do desenvolvimento da ciência, em especial na área médica e biológica. Nos últimos anos, a Medicina evoluiu de forma acelerada. Atualmente, com o avanço da engenharia genética, da biotecnologia e a manipulação do DNA, é possível o surgimento da vida de forma assistida.

Essas mudanças possibilitaram o estudo da origem e a ampliação dos direitos da personalidade. Novas questões, antes nem sequer cogitadas, tornaram-se centro de debates, tais como: formação de famílias a partir de reprodução humana assistida, reprodução heteróloga e reprodução *post mortem*.

Nesse cenário, a Ética ocupa lugar de destaque, e surge a necessidade do estabelecimento da Bioética, que perpassa a ideia de ética médica. Visto isso, a ética e a afirmação da dignidade do ser humano constituem máxima expressão dos direitos da personalidade, garantindo o equilíbrio e a harmonia.

A inseminação artificial é um meio de conceber a vida sem o ato sexual, utilizando-se de técnica intracorpórea. Na inseminação heteróloga (*IAD*), o espermatozoide ou óvulo utilizado para gerar a criança é oferecido por terceiros, alguém diferente dos pais. O impasse jurídico nesse cenário se dá devido ao fato de envolver o anonimato do doador. A doação do sêmen é envolto da prerrogativa de sigilo, que não deve ser quebrado. Esse sigilo é justificado por pelo menos duas razões: a preservação da intimidade do doador e a plena integração da criança na família jurídica.

O direito à intimidade do doador pode ser compreendido por meio do entendimento de direito subjetivo fundamental. Em contrapartida a esse pensamento, teóricos defendem que as nuances que envolvem a vida em sociedade impedem que seja atribuído valor absoluto e radical à privacidade.

Por certo, o direito ao conhecimento da origem genética reporta à prioridade à pessoa humana e aos direitos emanados da personalidade. Uma vez que para o seu pleno desenvolvimento, o ser humano goza de valores básicos e direitos que asseguram a sua individualidade e essência. Nesse sentido, inclui-se o direito à liberdade, intimidade, integridade psicofísica e à identidade.

Em primeira análise, mostra-se complexo o processo de desassociar origem genética à esfera familiar e laços de parentesco. No entanto, analisando casos de inseminação artificial e adoção, é possível observar as diferentes esferas com as quais o direito deve lidar.

A necessidade do conhecimento da origem biológica torna-se ainda mais intensa face à problemas de saúde que, para prevenção e tratamento, faz-se indispensável o conhecimento dos dados genéticos de seus progenitores. No âmbito social, surge, ainda, a preocupação referente às relações incestuosas, pois uma vez realizada a doação de sêmen, é possível que haja relações entre irmãos de um mesmo genitor e, até mesmo, entre o progenitor e o gerado.

Os pontos de similaridade entre Reprodução Humana Assistida e Adoção se estreitam na possibilidade de constituição de famílias sem que haja vínculos genéticos. O Acordo de Reñaca, validado entre os países da América Latina, aponta a reprodução heteróloga como prática análoga aos casos de adoção.

Nos casos de adoção, a Lei 12.010/09 dispõe que o adotado tem o direito de acessar de forma irrestrita o seu processo de adoção com todas as suas nuances e incidentes, bem como conhecer sua origem biológica, com total assistência jurídica e psicológica. Desta forma, a referida lei reconhece e assegura o direito à historicidade pessoal.

Destarte, percebe-se a extrema similaridade entre adoção e reprodução humana assistida. Em ambos os casos, há pais biológicos que transferiram material genético ao nascituro, pais socioafetivos e filhos em busca do conhecimento de sua origem biológica e historicidade.

Há estreita relação entre identidade e direito à historicidade pessoal. Devido a este fator, muitos autores defendem que todo ser humano tem o direito de conhecer sua origem e patrimônio genético, uma vez que esses fatores são de suma relevância para prevenção de doenças e pleno desenvolvimento da personalidade. Assim sendo, há uma corrente que tutela o conhecimento dos genitores biológicos.

De acordo com o exposto nesse trabalho, conclui-se que conhecer sua origem genética tanto nos casos de adoção quanto em casos que utilizam técnicas de reprodução humana assistida, constitui-se um direito da personalidade, pois compõe a identidade do indivíduo e garante a plenitude da integridade física e psíquica, permitindo ao homem o autoconhecimento quanto a aspectos físicos, psicológicos e até mesmo cultural. Esse direito deve ser efetivado por normas legais e apressa validação por meio de elaboração de nova resolução do Conselho Federal de Medicina que proíba cláusula de anonimato do doador em contratos de reprodução humana assistida heteróloga.

A existência de filiação socioafetiva não deve ser empecilho para a viabilidade do direito ao conhecimento da origem genética, uma vez que deve prevalecer o princípio da dignidade da pessoa humana.

REFERÊNCIAS

ABDELMASSIH, Roger. **Avanços na reprodução humana assistida**. São Paulo: Atheneu, 2007.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Manuela Baltar Freire de. **O perfil idealizado pelo adotante e a realidade da adoção no Brasil**: problemática da adoção necessária. 2019. 58f. Monografia (Graduação em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2019. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/36257/1/MANU%20-%20TCC%20-%20VERS%C3%83O%20NUMERADA.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2021.

ALMEIDA JÚNIOR, Franklin Marques de. **O Direito ao Conhecimento das Origens Genéticas e a Falta de Cooperação na Ação de Investigação de Paternidade**. Orientador: Luís Miguel de Andrade Mesquita. 2018. 148 p. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas Menção em Direito Civil) - Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2018. Disponível em: <https://eg.uc.pt/bitstream/10316/85935/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20%20Franklin%20Almeida.pdf>. Acesso em: 20 out. 2021.

ANDRADE, Carlos Drummond. **Poesia e prosa**. Rio de Janeiro: Nova Aguilar, 1992.

AULER, Juliana Alencar. Adoção e o direito à verdade sobre a própria origem. **Jurisprudência Mineira**, Belo Horizonte, v. 61, n. 194, p. 23-30, jul./set. 2010.

BARBAS, Stela Marcos de Almeida Neves. **Direito do genoma humano**. Coimbra: Almedina, 2007.

BARBOSA, Heloisa Helena. **Direito à procriação e às técnicas de reprodução assistida**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

BEAUCHAMP, T.L.; CHILDRESS, J.F. **Princípios de Ética Biomédica**. 4. ed. São Paulo: Loyola, 2002.

BELTRÃO, Silvio Romero. **Reprodução Humana Assistida**: conflitos éticos e legais: legislar é necessário. 2010. 244 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2010. Disponível em: https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/3775/1/arquivo402_1.pdf. Acesso em: 20 fev. 2021.

BELTRÃO, Silvio Romero; MENEZES, Renata Oliveira Almeida. Evolução histórica do direito à intimidade e os desafios contemporâneos para a preservação do paciente. **Revista Jurídica Luso Brasileira**, Lisboa, n. 3, p. 1395-1421, 2018.

BERLINI, Luciana Fernandes; DAVID, Felipe Guerra Reis. A autonomia do adotado no direito à identidade biológica e a conjugação de parentalidades. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Belo Horizonte, vol. 14, p. 41-55, out./dez. 2017.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Campos, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2009.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. **Disponibilidade dos Direitos de Personalidade e Autonomia Privada**. São Paulo: Saraiva, 2005.

BRASIL. Resolução 2.121/2015, de 16 julho de 2015. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida; revoga a Resolução CFM nº 2.013/13, de 9 de maio de 2013, Seção I, p. 119. **Conselho Federal de Medicina**: seção 1, Brasília, DF, p. 117. 16 jul. 2015. Disponível em: https://sistemas.cfm.org.br/normas/arquivos/resolucoes/BR/2015/2121_2015.pdf. Acesso em: 06 mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento nº 746.096. Declaratória de paternidade sócio-afetiva posse do estado de filha, efeitos jurídicos, ingerência. Relator: Min. Dias Toffoli. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, 31 ago. 2011. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%28desbiologiz%E7%E3o%29%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocratica>. Acesso em: 13 jan. 2022.

BRITO, Ronaldo Figueiredo. Direito da personalidade: pessoa e indivíduo. **Revista Justiça do Direito**, Passo Fundo, v. 1, n. 1, p. 136-151, 2011.

CARREIRO, Natália Maria Soares; OLIVEIRA, Aline Albuquerque S. de. Interconexão entre Direito e bioética à luz das dimensões teórica, institucional e normativa. **Revista Bioética**, Brasília, v. 21, n. 1, p. 53-61, 2013.

CFM publica normas éticas para reprodução assistida, com atenção a pessoas trans e fertilização post mortem. **IBDFAM**, 2021. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/8588/CFM+publica+normas+%C3%A9ticas+para+reprodu%C3%A7%C3%A3o+assistida%2C+com+aten%C3%A7%C3%A3o+a+pessoas+homotransafetivas+e+fertiliza%C3%A7%C3%A3o+post+mortem>. Acesso em: 10 set. 2021.

CHOERI, Raul Cleber da Silva. **O direito à identidade na perspectiva civil-constitucional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

CLOTET, Joaquim. **Bioética: uma aproximação**. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2003.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 1.358, de novembro de 1992. Adota as normas éticas para a utilização das técnicas de reprodução assistida. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p.16053, 19 nov. 1992. Disponível em: http://www.ghente.org/doc_juridicos/resol1358.htm. Acesso em: 10 set. 2021

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução nº 2.294, de 27 de maio de 2021. Dispõe sobre as normas éticas para utilização da técnica de reprodução assistida. **Diário Oficial da União**: seção 1, Brasília, DF, p. 60, 15 ago. 2021. Disponível em:

<https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-cfm-n-2.294-de-27-de-maio-de-2021-325671317>. Acesso 10 set. 2021

CORDEIRO, António Menezes. **Tratado de Direito Civil Português**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2015.

DELGADO, Maurício Godinho. Direitos Fundamentais na Relação de Trabalho. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, n. 2, p. 11-40, 2007.

DIAS, Felipe da Veiga; REIS, Jorge Renato dos. Os direitos de personalidade e a hermenêutica constitucional: uma abordagem (a partir do giro linguístico ontológico) acerca dos limites comunicativos na sociedade da informação. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 7, n. 2. 2012. Disponível em: <https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/rdp/issue/view/265>. Acesso em: 20 fev. 2021

DÍAS, João Álvaro. **Procriação Assistida e Responsabilidade Médica**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

DIMOULIS, Dimitri. Elementos e problemas da dogmática dos direitos fundamentais. **Revista da AJURIS**, Porto Alegre, v. 33, n. 102, p. 99-126, jun. 2006.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: RT, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: a teoria geral do direito civil**. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DONIZETTI, Leila. **Filiação sócio afetiva e direito à identidade genética**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

DUARTE, Thiago. **In vitro veritas? A procriação medicamente assistida na Constituição e na Lei**. Coimbra: Almeida, 2003.

ESPAÑA. Jefatura del estado. Ley 14/2006, de 26 de mayo sobre técnicas de reproducción humana assistida. **Boletín Oficial del Estado**, Madrid, 27 maio 2006, n. 126. Disponível em: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-9292>. Acesso em: 18 maio 2021.

FACHIN, Zulmar. **Curso de Direito Constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

FERRAZ, Ana Claudia Brandão de Barros Correia. **Reprodução humana assistida e suas consequências nas relações de família: a filiação e a origem genética sob a perspectiva da repersonalização**. Curitiba: Juruá, 2011.

FONSECA, C. Da circulação de crianças à adoção internacional: questões de pertencimento e posse. **Cadernos PAGU**, Campinas, n. 26, p. 11-43, jan./jun. 2006.

FRANÇA, Rubens Limongi. **Manual de direito civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 1971.

FRASER, Nancy. Reconhecimento sem ética? **Lua Nova**, São Paulo, n. 70, p. 101-138, 2007. Disponível em: <https://goo.gl/Tr3VFm>. Acesso em: 10 jan. 2021.

GAMA, Guilherme C. N. 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.

GLOBEKNER, Osmir Antônio. A bioética e o problema do acesso à atenção em saúde. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 123-15, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

GONÇALVES, Diogo Costa. **Pessoa e Direitos de Personalidade**: fundamentação ontológica da tutela. Coimbra: Almedina, 2008.

HABERMAS, Jürgen. **O futuro da natureza humana**. Tradução Karina Jannini. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

HAMMERSCHMIDT, Denise; OLIVEIRA, José Sebastião de. Direito à intimidade genética: um contributo ao estudo dos direitos da personalidade. **Revista Jurídica Cesumar**, Maringá, v. 6, n. 1, p. 421-455, 2006. Disponível em: <http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/viewFile/320/179>. Acesso em: 03 jan. 2021.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. São Paulo: Atlas, 2010.

KONDER, Carlos Nelson de Paula. O alcance do direito à identidade pessoal no direito civil brasileiro. **Revista Pensar**, Fortaleza, v. 23, n. 1, p. 01-11, jan./mar. 2018.

KUNRATH, Yasmine Coelho. Os direitos da personalidade enquanto direitos fundamentais. **Revista Justiça do Direito**, Passo Fundo, v. 30, n. 3, p. 503-522, set./dez. 2016.

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Direito civil aplicado**: direito da família. São Paulo: RT, 2005.

LIMA, João Franzen de. **Curso de direito civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

LÔBO, Paulo Luiz Neto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. **IBDFAM**, 2004. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/126/Direito+ao+estado+de+filia%C3%A7%C3%A3o+e+direito+%C3%A0+origem+gen%C3%A9tica:+uma+distin%C3%A7%C3%A3o+necess%C3%A1ria>. Acesso em: 10 set. 2021.

LUMERTZ, Eduardo S. dos S.; MACHADO, Gyovanni B. BIOÉTICA E BIODIREITO: origem, princípios e fundamentos. **Revista do Ministério Público do RS**, Porto Alegre, n. 81, set./dez. 2016.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTÍNEZ, Gregorio Peces-Barba. **Curso de derechos fundamentales: teoría general**. Madrid: Universidad Carlos III, 1999.

MAZEUD, Henri. **Lecciones de Derecho Civil**. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas, 1959.

MEIRELES, Ana Thereza. **A delimitação do conceito de homem como sujeito de direito no regramento jurídico brasileiro**. 2009. 191f. Dissertação (Mestrado em Direito Privado) - Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2009. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/handle/ri/9263>. Acesso em: 18 maio 2021.

MEIRELES, Ana Thereza. O acesso à informação genética e a conformação dos novos direitos da personalidade: o alcance da proteção à identidade genética sob a perspectiva do direito civil contemporâneo. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva**, Florianópolis, v. 3, n.2, p. 138-157, jul./dez. 2017. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/2302/pdf>. Acesso em: 20 fev. 2021.

MEIRELES, Ana Thereza; CAVALCANTI, Thais Novaes. As novas famílias por projetos parentais assistidos heterólogos: uma ponderação sobre o acesso e os critérios concernentes à escolha do doador de gametas. **Revista Direitos Culturais**, Santo Ângelo, v. 14, n. 32, p. 137-159, jan./abr. 2019. Disponível em: <http://srvapp2s.santoangelo.uri.br/seer/index.php/direitosculturais/article/view/2929/1658>. Acesso em: 20 fev. 2021.

MEIRELES, Ana Thereza; SÁ, M.F.F.; SOUZA, I.A. Doação anônima de gametas á luz da resolução CFM 2.294/21 e (im)possibilidade de responsabilidade civil. **Migalhas**. 15 jul. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/348539/doacao-anonima-de-gametas-a-luz-da-resolucao-cfm-2-294-21>. Acesso em: 10 set. 2021.

MELLO, Cláudio Ari. Contribuição para uma teoria híbrida dos direitos de personalidade. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **O novo Código Civil e a Constituição**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

MESSINEO, Francesco. **Manuale di Diritto Civile e Commerciale**. Milano: Giuffrè, 1950.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1955.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Coimbra: Coimbra, 1998.

MONTAGNINI H. M. L.; MALERBI, F.; CEDENHO, A. P. Ovodoação: a questão do sigilo. **Estudos Psicológicos**, Campinas, v. 29, n. 2, p. 231-239, abr./jun. 2012.

MORAES, Maria C. B. de, KONDER, Carlos Nelson. **Dilemas de direito civil-constitucional: casos e decisões sobre os novos desafios para a tutela da pessoa humana nas relações existenciais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

MORATO, Antônio Carlos. Quadro geral dos direitos da personalidade. **Revista da Faculdade de Direito**, São Paulo, v. 106, p. 121-158, jan. 2012.

MORENO, A. Z. **Vivendo em lares alheios: acolhimento domiciliar, criação e adoção na cidade de São Paulo**. 2007. 312f. Tese (Doutorado em História Cultural) – Instituto de Filosofia e Ciências Humanas, Universidade Estadual de Campinas, Campinas, 2007. Disponível em: https://www.nepo.unicamp.br/publicacoes/textos_nepo/textos_nepo_74.pdf. Acesso em: 08 fev. 2021.

MOTTA, Luís Claudio de Souza; VIDAL, Selma Vaz; SIQUEIRA-BATISTA, Rodrigo. Bioética: afinal, o que é isto? **Revista Brasileira Clínica Médica**, São Paulo, v. 10, n. 5, p. 431-439, set./out. 2012.

NEVES, Maria do Céu Patrão. **O admirável horizonte da Bioética**. Lisboa: Glaciar, 2016.

OLIVEIRA, A. A. S. **Bioética e direitos humanos**. São Paulo: Loyola, 2011.

OLIVEIRA, Júlia de; KREUTZ, Marli. A (im)possibilidade ético-jurídica do direito à origem genética na reprodução assistida heteróloga. **Revista da Faculdade de Direito da FMP**, Porto Alegre, n. 11, p. 112-139, 2016.

PARLAMENTO ITALIANO. Legge 19 febbraio 2004, n. 40. Norme in materia di procreazione medicalmente assistita. **Gazzeta Ufficiale**, Roma, 24 febbraio 2004, n. 45. Disponível em: <https://www.camera.it/parlam/leggi/040401.htm>. Acesso em: 18 maio 2021.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PEREIRA, Paulo José; OLIVEIRA, Maria C. F. A. **Adoção de crianças e adolescentes no Brasil: sua trajetória e suas realidades**. Campinas: Unicamp, 2016.

PEREIRA, Tania da Silva. **Tratado de Direito das Famílias**. Belo Horizonte: IBDFAM, 2015.

PINHEIRO, Jorge Duarte. **O direito de família contemporâneo**. Lisboa: AAFDL, 2013.

PINHEIRO, Jorge Duarte. **Procriação medicamente assistida**. Coimbra: Almedina, 2008.

PISETTA, Francieli. A filiação e o direito sucessório dos filhos havidos por inseminação artificial e fecundação in vitro homólogas post mortem frente ao Código Civil brasileiro de 2002. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 16, n. 3000, 18 set. 2011.

PORTUGAL. Ministério Público. Lei 32/2006, de 26 de Junho. Procriação medicamente assistida. **PGDL**, Lisboa, 26 jul. 2006. Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=903&tabela=leis&ficha=1&pagina=1. Acesso em: 18 maio 2021.

REALE, Miguel. **História do novo Código Civil**. São Paulo: RT, 2005.

REIS, Simone Pinto. Psicologia da personalidade – Aspectos, Conteúdo, Estrutura e Desenvolvimento Psicosssexual (0 a 12 anos), Controvérsias e Correlações. **Netsaber**, 2009. Disponível em: http://artigos.netsaber.com.br/resumo_artigo_54343/artigo_sobre_psicologia-da-personalidade---aspectos--conteudo--estrutura-e-desenvolvimento-psicosssexual--0-a-12-anos---controversias-e-correlacoes-. Acesso em: 08 fev. 2021.

RENK, V.; CATELLAIN GUEBERT, M. C.; ENNS, C. Bioética ambiental: aproximações entre Fritz Jahr e Van R. Potter. **Revista Iberoamericana de Bioética**, n. 17, p. 01-13, 4 nov. 2021.

RIPPEL, Jéssica Alves; MEDEIROS, Cleber Alvarenga; MALUF, Fabiano. Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos e Resolução CNS 466/2012: análise comparativa. **Revista Bioética**, Brasília, v. 24, n. 3, p. 603-612, 2016.

RIVABEM, Fernanda Schaefer. Bioderecho: ¿una disciplina autónoma? **Revista Bioética**, Brasília, v. 25, n. 2, p. 282-289, 2017.

SÁ, Isabel dos G. A circulação de crianças na Europa Meridional do século XVIII: o exemplo “Casa da Roda” do Porto. **Boletín de la Asociación de Demografía Histórica**, Barcelona, v. X, n. 3, p. 115-123, 1992.

SANTIAGO, Ivanete da Silva; CARVALHO, Karen Knopp de. Princípios da bioética e o cuidado na enfermagem. In: **XIX CONGRESSO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA, II MOSTRA CIENTÍFICA, XII ENCONTRO DE PÓS GRADUAÇÃO**, 2009, Pelotas.

SANTOS, Washington. **Dicionário jurídico brasileiro**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

SARTI, C. A. A família como espelho: **um estudo sobre a moral dos pobres**. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2003.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. São Paulo: Atlas, 2011.

SESSAREGO, Carlos Fernández. **Derecho a la identidad personal**. Buenos Aires: Astrea, 1992.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVEIRA, A. M. **Adoção de crianças negras: inclusão ou exclusão?** São Paulo: Veras, 2005.

TAYLOR, Charles. **Multiculturalismo y la política del reconocimiento**. Madrid: Fondo de Cultura Económica, 1993.

TEIXEIRA, A. C. B., MOREIRA, D. L. **A identidade genética e seus reflexos no direito brasileiro**. Minas Gerais: PUC Minas, 2011.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado; RODRIGUES, Renata de Lima. A multiparentalidade como nova figura de parentesco na contemporaneidade. **Revista Brasileira de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 4, abr./jun. 2015.

TEXAS. Added by Acts 2003, 78th Leg., ch. 457, Sec. 2, eff. Sept. 1, 2003. **Justia**, Amended by Acts, 2015. Disponível em: <https://law.justia.com/codes/texas/2017/occupations-code/title-11/chapter-1802>. Acesso em: 12 maio 2021.

VASCONCELOS, Camila; et. al. Direito ao conhecimento da origem biológica na reprodução humana assistida: reflexões bioéticas e jurídicas. **Revista Bioética**. v.22, n.3, p. 509-518, 2014. Disponível em: https://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/957. Acesso em: 08 fev. 2021.

VELASQUEZ, Tomlyta Luz. O conhecimento da ascendência genética como um direito da personalidade: uma proposta para a reconfiguração do contrato de doação de material germinativo. **Revista da Sorbi**, Porto Alegre, v. 4, n. 2, p. 2-30, 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. 16 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

VIEIRA, Dicesar Beches. Teoria dos direitos fundamentais: evolução histórico-positiva, regras e princípios. **RFD**, Rio de Janeiro, n. 28, p. 73-96, dez. 2015.

VILLAS-BÔAS, Maria Elisa. Bioética e direito: aspectos da interface. Desafios e perspectivas de um chamado biodireito. **Revista Bioethikos**, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 89-100, 2012.

ZYGOTE intrafallopian transfer: ZIFT. **American Pregnancy Association**, 2015. Disponível em: <http://americanpregnancy.org/infertility/zygote-intrafallopian-transfer/>. Acesso em: 10 jan. 2021.