

INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL E SUAS IMPLICAÇÕES JURÍDICAS

Jamile Passos Leoncio¹
 Aduino de Almeida Tomaszewski²

LEONCIO, J. P.; TOMASZEWSKI, A. de A. Inseminação artificial e suas implicações jurídicas. *Rev. Ciênc. Juríd. Soc. UNIPAR*. Umarama. v. 20, n. 2, p. 197-213, jul./dez. 2017.

RESUMO: A inseminação artificial é uma espécie de reprodução humana assistida, podendo ser classificada como heteróloga e homóloga. O enfoque deste trabalho será com relação à inseminação artificial heteróloga, na qual é caracterizada pela utilização de material genético de pessoa anônima, aquela que não faz parte do casamento ou da união estável, portanto, essa modalidade de inseminação pode ser feita até mesmo por pessoa solteira, divorciada ou viúva. As implicações jurídicas existentes com relação ao tema são em decorrência da vontade/necessidade da pessoa gerada por meio da inseminação artificial heteróloga em conhecer a sua origem genética. Na inseminação artificial heteróloga, presume-se que o doador anônimo do sêmen não seja o genitor da criança gerada, em razão da obrigatoriedade de manter o sigilo sobre a identidade do doador do material genético. Com o afastamento da paternidade do fornecedor do material, resta considerar apenas a filiação materna. Há exceção quanto à obrigatoriedade de sigilo sobre a identidade do doador, pois o Conselho Federal de Medicina estipulou que quando for necessário saber informações do doador, por motivo médico, essa informação será repassada apenas para o médico, sendo resguardada para o receptor. O direito à filiação é decorrente do direito da personalidade, portanto, toda pessoa tem direito de saber quem é seu pai. Diante da omissão legislativa quanto à possibilidade de investigação de paternidade neste caso, é necessário levar-se em conta o princípio da dignidade da pessoa humana, o direito à saúde, o direito à descendência e à filiação, a fim de regular a paternidade.

PALAVRAS-CHAVE: Direitos da Personalidade; Exceção ao Sigilo; Inseminação Heteróloga; Parentalidade.

1 INTRODUÇÃO

No presente trabalho, o estudo a ser desenvolvido será com relação à

DOI: 10.25110/rcjs.v20i2.2017.6740

¹Acadêmica do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Câmpus Londrina.

²Doutor em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e docente no Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná - Câmpus Londrina.

técnica da reprodução humana assistida, aquela em que há concepção de forma artificial, sendo distinta da decorrente do ato sexual.

Existem várias formas de reprodução assistida, quais sejam, a inseminação artificial, a fertilização *in vitro*, a fertilização com gametas e a fertilização com zigotos.

O enfoque deste projeto será em relação à inseminação artificial, sendo esta dividida em duas formas, a homóloga e a heteróloga.

A inseminação artificial homóloga é o procedimento realizado com a manipulação de gametas femininos e masculinos do próprio casal. Nesta modalidade, não é necessário a autorização do marido para a realização do procedimento, pois o material genético a ser usado será do próprio casal. Importante mencionar ainda, que a Lei prevê a possibilidade de inseminação artificial homóloga mesmo que o marido tenha falecido.

A inseminação heteróloga se caracteriza pela utilização de material genético de pessoa anônima, ou seja, aquela que não é faz parte da união estável ou do casamento.

Ademais, a inseminação artificial heteróloga, pode ser realizada também por uma pessoa solteira, divorciada ou viúva.

A legislação atual é omissa quanto às problemáticas resultantes da inseminação heteróloga, tal como a possibilidade de se negar a paternidade em casos de filho havido por este procedimento. Neste caso, cabe mencionar o posicionamento da Maria Helena Diniz, na qual estipula que “fica impedido o marido de desconhecer a paternidade do filho voluntariamente assumido ao autorizar a inseminação artificial heteróloga de sua mulher.”

Ainda restam implicações sobre a presunção de parentabilidade em contróversia com o direito de anonimato do doador do sêmen.

O direito da pessoa gerada pela inseminação heteróloga em saber quem é seu pai deve prevalecer sobre o direito do sigilo do doador, pois a pessoa concebida por este procedimento têm direitos fundamentais expressos na Constituição Federal, por outro lado, a obrigatoriedade do sigilo é um direito previsto na Resolução do Conselho Federal de Medicina.

2 INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL

A ciência teve uma grande evolução nos últimos anos, causando reflexos nas estruturas familiares, ao passo que fez surgir novas formas de filiação.

Há inúmeras questões que decorrem dos avanços científicos no campo das ciências da vida que colocam determinados interesses diretamente em confronto com a dignidade da pessoa humana, diante dos

receios de concretização de novas formas de discriminação, de escravidão, de prática de eugenia, enfim, da possibilidade de não se atender ao princípio fundamental da dignidade da pessoa humana (GAMA, 2003).

A evolução da biotecnologia, fez surgir a filiação decorrente da técnica de reprodução humana assistida (TRHA), aquela que gera vida de forma artificial, independentemente do ato sexual. Nesse contexto, o surgimento da fertilização assistida, acabou beneficiando casais que não tem condições físico-biológicas de terem filhos, ou seja, padecem de infertilidade.

A reprodução assistida é uma forma de fecundação artificial, na qual se tem a união do sêmen ao óvulo por meios não naturais. A reprodução assistida é gênero e suas espécies são: a inseminação artificial, a fertilização *in vitro*, a fertilização com gametas e a fertilização com zigotos. Existe ainda a classificação de inseminação artificial homóloga e heteróloga.

Os filhos podem ser concebidos por meio de uma simples relação sexual, seja na constância do casamento ou em decorrência da união estável, mas independente da forma de concepção, os efeitos jurídicos serão sempre os mesmos.

Nesse sentido, o artigo 1.597 do Código Civil, estipula que:

Art. 1.597: Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos:

- I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal;
- II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento;
- III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido;
- IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homóloga;
- V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Ademais, o artigo 1.596, do Código Civil, estipula que os filhos terão os mesmos direito, não importando a forma que foi concebido, senão vejamos:

Artigo 1.596: Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Diante dos artigos supracitados, resta claro que os filhos gerados pela inseminação artificial possui tratamento igualitário dos filhos gerados de forma natural.

Por fim, a título de ilustração, é interessante mencionar um estudo realizado pela Anvisa – Agência Nacional de Vigilância Sanitária³, sobre a importação de sêmen, e mostra ainda que os brasileiros preferem importar sêmen de doadores de olhos azuis e com cabelos de cor castanha.

Os representantes dos bancos de sêmen informaram que os receptadores de sêmen escolhem as características dos doadores semelhantes às suas.

O estudo mencionou ainda, que os pedidos de sêmen são feitos, na maioria das vezes, por casais heterossexuais, em que os homens têm problemas de infertilidade; em segundo lugar, são feitos por mulheres solteiras e em terceiro lugar, estão os casais homoafetivos de mulheres.

O objetivo do estudo realizado pela Anvisa, foi de levantar elementos para discutir o aperfeiçoamento de modelos regulatórios e políticas de reprodução humana no Brasil.

2.1 INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HOMÓLOGA

Na inseminação artificial homóloga, a concepção é realizada com a manipulação de gametas femininos e masculinos do próprio casal.

Nesta modalidade de inseminação, não há necessidade de autorização do marido para a realização do procedimento, pois o material genético a ser usado será do próprio casal.

A Lei prevê a possibilidade de inseminação artificial homóloga mesmo que o marido tenha falecido.

O artigo 1.597, inciso III, do Código Civil, estipula que: “São concebidos na constância do casamento: III - havidos por fecundação artificial homóloga, mesmo que falecido o marido; [...]”.

Caso a fecundação tenha sido *post mortem*, ou seja, mesmo que o marido tenha falecido, não há como presumir o consentimento para inseminação, sendo assim, essa modalidade de inseminação artificial só é possível com autorização expressa do marido, a fim de que seja respeitado o princípio da autonomia da vontade. Sem autorização expressa, a viúva fica impossibilitada de realizar o procedimento, pois o material genético não é considerado objeto de herança.

Ademais, o feto fecundado pela inseminação artificial *post mortem*, possui direito ao patronímico do pai.

Por fim, importante destacar que a Lei não proíbe a inseminação arti-

³<https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/estado/2017/8/11/brasileiros-preferem-importar-semen-de-doadores-de-olhos-azuis-diz-anvis.htm>

ficial *post mortem* e a Constituição Federal consagra igualdade entre os filhos.

2.2 INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HETERÓLOGA

A inseminação artificial heteróloga se caracteriza pela utilização de gametas de terceiro, estranho à relação, ou seja, que não seja do próprio casal.

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves preceitua que:

Ocorre tal modalidade de inseminação quando é utilizado “sêmen” de outro homem, normalmente doador anônimo, e não o do marido seja estéril ou, por qualquer outra razão física ou psíquica, não possa procriar (GONÇALVES, 2016).

No caso, a criança concebida por inseminação artificial heteróloga, jamais terá 100% do DNA dos pais, pois parte ou total do material genético usado no procedimento será de doador anônimo.

Dessa forma, Adauto de Almeida Tomaszewski (2014) preceitua que:

São cinco hipóteses em que a criança terá 50% do DNA de um dos pais e 50% do DNA do doador:

- a) Usa-se o óvulo (gameta feminino) e o útero da esposa ou companheira, e o sêmen (gameta masculino) de um doador, a criança terá 50% do DNA da mãe e 50% do DNA do doador de sêmen. Há a participação de duas pessoas, a esposa ou companheira e o doador de sêmen.
- b) Utiliza-se óvulo (gameta feminino) da esposa, e o sêmen (gameta masculino) de um doador, porém o embrião é implantado em útero alheio, que em nada contribui geneticamente. A criança terá 50% do DNA da mãe e 50% do DNA do doador de sêmen. Há o envolvimento de três pessoas, a esposa ou companheira, o doador de sêmen e aquela que permitiu a gestação em seu útero.
- c) Usa-se o óvulo (gameta feminino) de uma doadora, o sêmen (gameta masculino) do marido ou companheiro e implanta-se o embrião no útero da esposa ou companheira, que em nada contribuirá geneticamente. A criança terá 50% do DNA da doadora de óvulo e 50% do DNA do pai, e há a participação de três pessoas, a doadora de óvulo, o marido ou companheiro e a esposa ou companheira.
- d) Utiliza-se o óvulo (gameta feminino) de uma doadora, o sêmen (gameta masculino) do marido ou companheiro e implanta-se o embrião no útero da própria doadora do óvulo. A criança terá 50% do DNA da doadora de óvulo e 50% do DNA do pai, com o envolvimento de duas pessoas, a doadora de óvulo e o pai, seja este o marido ou o companheiro.

e) Usa-se o óvulo (gameta feminino) de uma doadora, o sêmen (gameta masculino) do marido ou companheiro, e implanta-se o embrião no útero de uma segunda participante, que em nada contribuirá geneticamente, apenas permitirá a gestação em seu útero. A criança terá 50% do DNA da doadora de óvulo e 50% do DNA do pai, seja o marido ou o companheiro, com o envolvimento de três pessoas: a doadora de óvulo, o pai, e aquela que permite a gestação em seu útero. Portanto, nestes casos, a criança terá metade do DNA de um dos pais, e a outra metade do DNA de um doador, mesmo que o processo envolva duas mulheres, pois um dos gametas é de um dos pais”

E tem outras três hipóteses que a criança terá 100% do DNA de doador anônimo, quais sejam:

“a) Utiliza-se o óvulo (gameta feminino) de uma doadora, o sêmen (gameta masculino) de um doador, e implanta-se o embrião no útero da esposa ou companheira, que não contribuirá geneticamente. A criança nascerá com 50% do DNA da doadora de óvulo e 50% do doador de sêmen, portanto 100% de DNA doado. Envolve três pessoas, a doadora de óvulo, o doador de sêmen e a mãe. Neste caso o indivíduo que eventualmente consta no Registro Civil como pai, em nada colabora para o processo, apenas assume a paternidade socioafetiva.

b) Usa-se o óvulo (gameta feminino) de uma doadora, o sêmen (gameta masculino) de um doador, e implanta-se o embrião no útero da própria doadora de óvulo. A criança terá 50% do DNA da doadora de óvulo e 50% do doador de sêmen, sendo 100% de DNA doado. Envolve apenas duas pessoas, a que doou o óvulo e permite a gestação em seu útero e o doador de sêmen.

c) Usa-se o óvulo (gameta feminino) de uma doadora, o sêmen (gameta masculino) de um doador, e implanta-se o embrião no útero de uma segunda mulher, que não participará geneticamente pois apenas permitirá a gestação em seu útero. A criança terá 50% do DNA da doadora de óvulo e 50% do doador de sêmen, portanto 100% de DNA doado. Envolve três pessoas, a doadora de óvulo, o doador de sêmen, e a outra pessoa que permite a gestação em seu útero.”

A criança gerada por inseminação artificial heteróloga, também é presumida como filha na constância do casamento, conforme o artigo 1.597, inciso V, do Código Civil, senão vejamos:

Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido.

Na hipótese mencionada no inciso V, do artigo acima citado, é necessária que tenha autorização prévia do marido. Não precisa ser autorização expressa,

apenas antecedente da inseminação artificial, pois a fecundação acontecerá com sêmen estranho ao seu.

A legislação atual é omissa quanto a possibilidade de se negar a paternidade em casos de filho havido de inseminação heteróloga. Neste caso, para Maria Helena Diniz, “fica impedido o marido de desconhecer a paternidade do filho voluntariamente assumido ao autorizar a inseminação artificial heteróloga de sua mulher.”

A autora acima mencionada, defende ainda que o a partir do momento em que o homem autorizou a sua mulher em realizar o procedimento de inseminação artificial com sêmen de doador desconhecido, não pode, futuramente, impugnar a paternidade.

Em regra, a presunção de paternidade nos casos previstos nos incisos do artigo 1.597 do Código Civil é *juris tantum*, admitindo-se prova em contrário, sendo feita pelo critério biológico. A confissão da mulher não é o suficiente para ilidir a presunção de parentabilidade, por ser um direito indisponível. Nesse sentido dispõe o artigo 392 do Código de Processo Civil, “não vale como confissão a admissão, em juízo, de fatos relativos a direitos indisponíveis”.

O Projeto de Lei nº 6.960/2002, pretendendo alterar o art. 1.601, propõe a seguinte redação:

O direito de contestar a relação de filiação é imprescritível e cabe, privativamente, às seguintes pessoas: I - ao filho; II - àqueles declarados como pai ou mãe no registro de nascimento; III - ao pai e à mãe biológicos; IV - a quem demonstrar legítimo herdeiro. §1º Contestada a filiação, os herdeiros do impugnante têm direito de prosseguir na ação. § 2º A relação de filiação oriunda da adoção não poderá ser contestada. § 3º O marido não pode contestar a filiação que resultou de inseminação artificial por ele consentida; também não pode contestar a filiação, salvo se provar erro, dolo ou coação, se declarou no registro que era seu filho que teve com a mulher. § 4º A recusa injustificada à realização das provas médico-legais acarreta a presunção desistência da relação de filiação.

Dessa forma, resta cristalino que no caso de autorização do marido na hipótese de inseminação heteróloga de sua esposa, o marido não pode contestar a filiação. Caso o marido não tenha autorizado a realização do procedimento; poderá negar a paternidade, desde que não tenha se verificado a paternidade socioafetiva, admitindo-se a investigação da origem genética para apenas alguns efeitos.

O fornecedor anônimo do sêmen é afastado da paternidade, em razão da obrigatoriedade da manutenção do sigilo sobre a identidade do doador, bem como,

do respectivo receptor. Por fim, a obrigatoriedade do sigilo mencionado não é absoluta, em razão de motivos médicos, assim, as informações sobre o doador é fornecido aos médicos.

3 RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA

O Conselho Federal de Medicina é uma autarquia que possui atribuições constitucionais de fiscalizar e normatizar a prática da medicina. Suas atribuições foram conferidas pela Lei nº 3.268, de 30 de setembro de 1957, regulamentada pelo Decreto nº 44.045, de 19 de julho de 1958, e pela Lei nº 11.000, de 15 de dezembro de 2004.

Este órgão atua em prol da saúde, a fim de conceder ao povo brasileiro uma saúde digna. Na Resolução n.º 1.957/2010, o referido Conselho faz menção à importância da infertilidade humana como um problema de saúde, com implicações médicas e psicológicas, mas considera que com o uso da reprodução humana assistida pode-se solucionar os problemas da infertilidade que atingem os seres humanos.

O inciso IV, 3, da Resolução n.º 1.957/2010, refere-se quanto ao sigilo da identidade dos doadores e dos receptores de gametas ou embriões, senão vejamos:

IV - DOAÇÃO DE GAMETAS OU EMBRIÕES: [...] 3 - Obrigatoriamente será mantido o sigilo sobre a identidade dos doadores de gametas e embriões, bem como dos receptores. Em situações especiais, as informações sobre doadores, por motivação médica, podem ser fornecidas exclusivamente para médicos, resguardando-se a identidade civil do doador. [...].

Diante da análise da referida Resolução, verifica-se apenas uma exceção quanto às informações sobre a identidade do doador de material genético, que ocorrerá ao se tratar de situações médicas, nas quais se precisa saber a sua identidade, para que seja solucionado o problema. Ademais, a informação da identidade do doador será repassada apenas ao médico, a fim de resguardá-la ao receptor.

3.1 EXCEÇÃO A OBRIGATORIEDADE DO SIGILO SOBRE A IDENTIDADE DO DOADOR

A identidade civil do doador do material genético, bem como do receptor devem ser resguardada como já fora mencionado. Ademais, a Resolução do Conselho Federal de Medicina menciona uma única exceção quanto à obrigatoriedade da identidade do doador, que é em razão de motivos médicos.

No presente trabalho, o posicionamento será com o intuito de defender a possibilidade da pessoa concebida pela inseminação artificial heteróloga em saber quem é o seu pai biológico, não apenas por motivos médicos, mas também por interesses pessoais.

O direito de conhecimento da paternidade biológica é direito da personalidade da pessoa, resultando ainda, na observância e respeito do direito à descendência, à filiação e no superior interesse da criança.

A problemática que decorre da inseminação artificial heteróloga é no sentido de que a identidade civil do doador do material genético deve ser resguardada, em contrapartida, a possibilidade da pessoa gerada pelo referido procedimento, em saber a sua origem genética/quem é seu pai biológico.

A Legislação se mantém omissa quanto à problemática acima descrita, pois não mencionou por meio de Lei sobre qual direito deve prevalecer neste caso.

O direito da personalidade é um direito fundamental, na qual é tutelado pela Constituição Federal. Entretanto, o direito à descendência, à filiação, são direitos que integram a personalidade do ser humano, devendo ser respeitados.

A pessoa que foi gerada por meio da inseminação e que futuramente deseja saber a sua origem genética deverá obter a informação desejada.

Atualmente, em situações distintas das mencionadas até o presente momento, é permitida a obtenção dos nomes de pais biológicos e de pais afetivos na Certidão de Nascimento. Contudo, deverá ser permitido também, que nos documentos pessoais da pessoa gerada pela inseminação artificial heteróloga conste o nome dos pais biológicos, como os afetivos.

Nos dias atuais, a doação de sêmen é facultativa. Então, se discute que se for permitido a divulgação da identidade civil dos doadores de material genético, o número de doadores diminuirá por questões jurídicas, como por exemplo, obrigação de pagamento da pensão alimentícia, direito à sucessões, etc. No entanto, a pessoa gerada pelo referido procedimento também é uma pessoa possuidora de direitos, devendo estes serem resguardados.

Ademais, vem o questionamento, por que uma criança gerada por inseminação artificial não pode ter 2 (dois) pais e 1 (uma) mãe, ou 2 (duas) mães e 1 (um) pai, e assim sucessivamente?

Sendo assim, defende-se que no momento em que a pessoa for doar o seu material genético, esta deve ser cientificada da possibilidade de haver uma Investigação de Paternidade futuramente.

O direito da pessoa gerada pela inseminação deve prevalecer sobre o direito do sigilo do doador, pois a pessoa concebida por mecanismos artificiais possui direitos fundamentais expressos na Constituição Federal, por outro lado, a obrigatoriedade do sigilo é um direito previsto na Resolução do Conselho Federal de Medicina.

Por fim, resta nítido a necessidade de permitir que a criança, caso queira, possa saber a identidade civil do seu pai biológico, pois esta possui direitos fundamentais, devendo o doador de material genético suportar os efeitos da doação realizada.

3.2 O PROCEDIMENTO PARA OBTENÇÃO DA IDENTIDADE CIVIL DO DOADOR

A pessoa concebida pela inseminação artificial heteróloga deverá ter a permissão de saber quem é seu pai biológico, em razão do seu direito da personalidade, conforme já fora mencionado.

Os procedimentos de reprodução humana assistida acontecem em Consultórios Médicos especializados, contendo uma lista das informações necessárias dos doadores dos materiais genéticos. Sendo assim, pergunta-se de que forma uma pessoa que possui interesse de saber quem é seu pai biológico, conseguiria essa informação. Neste caso, a medida a ser tomada seria uma Ação de Obrigação de Fazer contra o Laboratório que realizou o procedimento, pois assim, o laboratório seria obrigado a informar a identidade civil do doador.

Neste sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul decidiu o exemplo aqui mencionado da seguinte forma:

Agravo de Instrumento. Pedido de registro de nascimento deduzido por casal homoafetivo, que concebeu o bebê por método de inseminação artificial heteróloga, com utilização de gameta de doador anônimo. Decisão que ordenou a citação do laboratório responsável pela inseminação e do doador anônimo, bem como nomeou curador especial à infante. Desnecessário tumulto processual. Inexistência de lide ou pretensão resistida. Superior interesse da criança que impõe o registro para conferir-lhe o status que já desfruta de filha do casal agravante, podendo ostentar o nome da família que lhe concebeu. (Processo: AI 70052132370 RS, Órgão Julgador: Oitava Câmara Civil, Publicação: Diário da Justiça no dia 09/04/2013, Julgamento: 04/04/2013, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos).

Diante disso, ao desejar saber descendência familiar, a pessoa fruto da inseminação artificial heteróloga, deverá propor uma ação contra o Laboratório, a fim de lhe informar as informações pretendidas.

4 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL

Os princípios são os alicerces da norma, dando-se sustentação para racionalizar a sua legitimação, ou seja, os princípios são usados como norteadores a serem seguidos pelo Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Para fundamentar o que foi suscitado até o presente momento, cabe destacar os princípios da dignidade da pessoa humana, o direito a saúde, o direito à descendência e o direito a filiação, os quais serão explicados abaixo.

4.1 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O princípio da Dignidade da Pessoa Humana é um dos princípios fundamentais da Constituição Federal/88, conforme se verifica no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...]; III – a dignidade da pessoa humana [...]

Esse princípio é inerente ao ser humano e é um dos maiores valores que a Constituição dá ao homem, pois seria impossível que o ser humano viver sem a sua dignidade.

A dignidade da pessoa humana, não faz distinção de sexos, portanto, para este princípio, todos merecem tratamento igualitário.

No tocante a inseminação artificial, todas as pessoas, independente do sexo ou de sua orientação sexual, tem direito de realizar este procedimento, pois a sua proibição seria um retrocesso nos direitos adquiridos pelo homem, bem como, seria uma atitude que feriria a Constituição Federal.

4.2 DIREITO A SAÚDE

O direito a saúde está estipulado no artigo 196, da Constituição Federal, conforme se verifica:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido me-

diante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

A Organização Mundial da Saúde (OMC) considera como saúde os tratamentos contra doenças físicas, moléstias psíquicas e sociais, pois são prejudiciais ao ser humano. Sendo assim, a saúde sexual do homem também deve ser discutida pelo Estado.

Nesse sentido, Adauto de Almeida Tomaszewski (2014) menciona que:

Um casal incapaz de gerar a prole pode também sofrer danos psíquicos e sociais, pois há uma expectativa natural da sociedade de que a família continue por várias gerações. Desta forma, um casal infértil além de lidar com suas próprias incapacidades físicas, pode sofrer abalos emocionais por conta desta inaptidão.

Dessa forma, o Estado deve disponibilizar mecanismos para que qualquer pessoa possa realizar o procedimento de inseminação artificial quando desejar, a fim de respeitar o direito a saúde que está mencionada na Constituição Federal.

4.3 DIREITO A DESCENDÊNCIA

O direito à descendência nasce com o direito à vida e a concretização desse direito, pode se dar, além de outras formas, com a inseminação artificial.

O artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal trata do direito à vida, conforme se verifica:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...]

A inseminação artificial, como já mencionado, é um meio para que casais heteroafetivo ou homoafetivos que desejam ter filhos, mas que em decorrência de alguma impossibilidade genética ou natural, não pode concretizar a vontade de ter filhos. Portanto, o Estado deve assegurar ao homem o direito de realizar o procedimento da inseminação artificial, a fim de que pessoa possa exercer o seu direito à descendência, o direito de conceber filhos.

4.4 DIREITO À FILIAÇÃO

A Carta Magna, em seu artigo 227, estabeleceu a igualdade de direitos entre os filhos, não havendo diferença entre os legítimos e ilegítimos, adotivos, adulterinos, incestuosos, ou seja, os filhos biológicos ou socioafetivos, decorrentes ou não do casamento ou da união estável, detém direitos iguais perante a Lei.

Nesse mesmo sentido, o Código Civil no seu artigo 1.596, estipula que: “Art. 1.596. Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

O direito à filiação é um dos direitos da personalidade, sendo que estes direitos estão capitulados nos artigos 11 a 21 do Código Civil.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus artigos 20, 26 e 27, estipula que os filhos biológicos ou não, jamais poderá sofrer discriminação com relação à filiação, conforme descrito abaixo:

Art. 20. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Art. 26. Os filhos havidos fora do casamento poderão ser reconhecidos pelos pais, conjunta ou separadamente, no próprio termo de nascimento, por testamento, mediante escritura ou outro documento público, qualquer que seja a origem da filiação.

Parágrafo único. O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou suceder-lhe ao falecimento, se deixar descendentes.

Art. 27. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

Por fim, resta cristalino que a Constituição Federal, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente estipulam que não pode haver distinção entre os filhos, independente da forma que este foi gerado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A inseminação artificial heteróloga, tema ora destacado no presente trabalho, se caracteriza pela utilização de material genético de doador anônimo e o referido procedimento pode ser utilizado por pessoas casadas, pessoas em união

estável, solteiras e viúvas.

Do procedimento de inseminação heteróloga acima mencionado, decorre diversas implicações jurídicas.

A problemática aqui destacada é com relação à possibilidade da pessoa concebida pela inseminação artificial em saber quem é o seu pai biológico.

A Resolução n.º 1.957/2010, número 3, inciso IV, menciona que é obrigatório manter o sigilo quanto à identidade dos doadores e dos receptores de gametas ou embriões, conforme se verifica:

IV - DOAÇÃO DE GAMETAS OU EMBRIÕES: [...] 3 - Obrigatoriamente será mantido o sigilo sobre a identidade dos doadores de gametas e embriões, bem como dos receptores. Em situações especiais, as informações sobre doadores, por motivação médica, podem ser fornecidas exclusivamente para médicos, resguardando-se a identidade civil do doador. [...].

Sendo assim, é possível verificar apenas uma única exceção permitida, que é quando, por razões médicas, precisa-se saber a identidade do doador.

No presente trabalho, foi defendida a possibilidade de conhecer a identidade do doador de sêmen em qualquer circunstância em que se desejar, indo além da única hipótese autorizada pelo Conselho Federal de Medicina.

Importante frisar que o direito da pessoa gerada pela inseminação deve prevalecer sobre o direito do sigilo do doador, pois aquela possui direitos fundamentais expressos na Constituição Federal, e a esta possui previsão na Resolução do Conselho Federal de Medicina acima mencionado.

A doação de sêmen é facultativa, sendo assim, é importante destacar que com a possibilidade da divulgação da identidade do doador, o número de doadores poderá diminuir, em razão de eventual obrigação de pagar pensão alimentícia, por exemplo. Mas, deve-se levar em conta o interesse da criança e suportar as consequências decorrentes.

Contudo, a pessoa gerada pelo referido procedimento também é uma pessoa possuidora de direitos, devendo estes ser resguardados e prevalecer sobre a obrigatoriedade do sigilo da identidade civil do doador. Diante disso, o doador deverá suportar as consequências decorrentes deste procedimento.

A inseminação artificial heteróloga é realizada em Consultórios Médicos especializados, na qual se tem uma lista das informações necessárias dos doadores dos materiais genéticos.

Diante disso, a pessoa interessada em saber a identidade civil do seu pai biológico deverá ingressar com uma Ação de Obrigação de Fazer contra o Laboratório que realizou o procedimento, pois assim, o laboratório seria obrigado a informar a identidade civil do doador.

No Brasil, já existem julgados nesse mesmo sentido, no presente trabalho, foi anexado a decisão proferida pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que decidiu num processo pela citação do laboratório responsável pela inseminação e do doador anônimo, bem como nomeou curador especial à infante, a fim de que fosse realizado o registro de nascimento da criança com o nome dos pais afetivos, que na ocasião era um casal homoafetivo, sob a argumentação do superior interesse da criança.

O direito à filiação, à descendência, à saúde, a dignidade da pessoa humana são direitos da personalidade, na qual, todo ser humano é detentor. Contudo, na problemática existente sobre o conhecimento do pai biológico *versus* sigilo do doador anônimo, a primeira deve prevalecer com fundamento nos princípios descritos e expressos na Constituição Federal.

Por fim, ficou evidente a necessidade de permitir que a criança, caso queira, possa saber a identidade civil do seu pai biológico, pois esta possui direitos fundamentais, devendo o doador de material genético suportar os efeitos da doação realizada.

REFERÊNCIAS

GAMA, G. C. N. da. *Direito de Família Brasileiro*. 2003.

GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, P. **Novo Curso de Direito Civil – Direito de Família**. 5. ed. rev., atual. Editora Saraiva.

DIAS, M. B. **Manual de Direito das Famílias**. 9. ed. Editora Revista dos Tribunais, 2013.

VENOSA, S. de S. **Direito Civil – Direito de Família**. 16. ed. São Paulo. Editora Atlas, 2016.

PEREIRA, R. da C. **Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte. Editora Del Rey, 2004.

FREIRE DE SÁ, M. B.; NAVES, B. T. de O. **Bioética, Biodireito e o Novo Código Civil de 2002**. Belo Horizonte. Editora Del Rey, 2004.

FREIRE DE SÁ, M. B.; NAVES, B. T. de O. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte. Editora Del Rey, 2009.

TOMASZEWSKI, A. de A. **Teoria e Prática dos Direitos das Famílias**. Florianópolis. Editora Conceito, 2014

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Brasileiro – Direito de Família**. 13. ed. Editora Saraiva, 2016.

TARTUCE, F. **Direito Civil – Direito de Família**. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2015.

DINIZ, M. H. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 27. ed. Editora Saraiva, 2012.

MONTEIRO, W. de B. TAVARES, R. B. da S. **Curso de Direito Civil – Direito de Família**. 42. ed. Editora Saraiva, 2012.

LEITE, E. de O. **Direito Civil Aplicado – Direito de Família**. 2. ed. Editora Revista dos Tribunais, 2013.

RODRIGUES, S. **Direito Civil – Direito de Família**. 28. ed. Editora Saraiva, 2004.

<https://gabrielajusto.jusbrasil.com.br/artigos/347451794/direito-a-identidade-genetica-x-direito-de-intimidade-do-doador-de-gametas>

<https://jus.com.br/artigos/45194/o-que-sao-principios-suas-fases-distincoes-e-juridicidade>

<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112732656/agravo-de-instrumento-ai-70052132370-rs?ref=juris-tabs>

<https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/estado/2017/08/11/brasileiros-preferem-importar-semen-de-doadores-de-olhos-azuis-diz-anvisa.htm>

ARTIFICIAL INSEMINATION AND ITS LEGAL IMPLICATIONS

ABSTRACT: Artificial insemination is a kind of assisted human reproduction classified as either heterologous or homologous. This work aims at emphasizing the heterologous artificial insemination, characterized by the use of genetic material from an anonymous donor, people who are not married or live in a common-law marriage. This type of insemination mode can be made even by single, divorced or widowed people. The existing legal implications on the theme are a result of the desire/necessity of the person generated through heterologous artificial insemination in discovering their genetic background. A heterologous artificial insemination assumes the anonymous semen donor is not the parent of

the generated child due to the obligation to maintain the identity of the genetic material donor confidential. With the absence of parenthood of the material donor, only the mother is considered the parent. An exception exists related to the obligation of confidentiality on the identity of the donor, since the Brazilian Federal Medicine Council defined that, when information from the donor is required, due to medical purposes, such information will only be provided to the physician, and not forwarded to the receiver. The right to parenthood is derived from the right to personality and, therefore, every person has the right to know who their parents are. In face of the legal omission on the possibility of paternity investigation in this case, it is necessary to consider the principle of human dignity, the right to health, to descendants, and to filiation in order to regulate paternity.

KEYWORDS: Confidentiality exception; Heterologous Artificial Insemination; Parenting; Personality rights.

INSEMINACIÓN ARTIFICIAL Y SUS IMPLICACIONES JURÍDICAS

RESUMEN: La inseminación artificial es una especie de reproducción humana asistida, pudiendo ser clasificada como heteróloga y homóloga. El enfoque de este trabajo será con relación a la inseminación artificial heteróloga, en la cual se caracteriza por la utilización de material genético de persona anónima, aquella que no forma parte del matrimonio o de la unión estable, por lo que esta modalidad de inseminación puede ser hecha incluso por persona soltera, divorciada o viuda. Las implicaciones jurídicas existentes con relación al tema son en consecuencia de la voluntad / necesidad de la persona generada por medio de la inseminación artificial heteróloga en conocer su origen genético. En la inseminación artificial heteróloga, se presume que el donante anónimo del semen no sea el progenitor del niño generado, en razón de la obligatoriedad de mantener el secreto sobre la identidad del donante del material genético. Con el alejamiento de la paternidad del proveedor del material, resta considerar sólo la filiación materna. Hay excepciones en cuanto a la obligatoriedad de secreto sobre la identidad del donante, pues el Consejo Federal de Medicina estipuló que cuando sea necesario saber informaciones del donante, por motivo médico, esa información será repasada sólo para el médico, siendo resguardada para el receptor. El derecho a la filiación es consecuencia del derecho de la personalidad, por lo tanto, toda persona tiene derecho a saber quién es su padre. Ante la omisión legislativa en cuanto a la posibilidad de investigación de paternidad en este caso, es necesario tener en cuenta el principio de la dignidad de la persona humana, el derecho a la salud, el derecho a la descendencia y la filiación, a fin de regular la paternidad.

PALABRAS CLAVE: Derechos de la Personalidad; Excepción al secreto; Inseminación Heteróloga; Parentalidad.