

# INSEMINAÇÃO HETERÓLOGA: DIREITO A IDENTIDADE GENÉTICA *VERSUS* DIREITO AO SIGILO DO DOADOR

Laís Caroline Oliveira Pinto<sup>1</sup>

Orientador: Afonso Winter Júnior<sup>2</sup>

## RESUMO

O presente estudo aborda os pensamentos e questionamento no âmbito ético e jurídico, acerca dos conflitos que abrangem os direitos e garantias fundamentais das partes envolvidas diretamente em uma inseminação heteróloga, analisando o posicionamento do direito à identidade genética, bem como o direito à intimidade do doador do material genético. Uma vez que devido à globalização e à evolução tecnológica, já é possível no Brasil a reprodução assistida de caráter heterólogo. A reprodução de forma heteróloga consiste em uma pessoa doar o material genético, ou seja, o sêmen, não almejando qualquer enriquecimento ou participação na vida do feto que será gerado através da doação.

Para um melhor entendimento do que é abordado nesse estudo, o mesmo é dividido em capítulos. Inicialmente é feita uma breve introdução ao tema, à título de familiarização com o assunto, logo após, uma abordagem de caráter histórico sobre o tema seguido de sua conceituação médico-jurídica. Em seguida é o processo de reprodução artificial no Brasil, apontando a sua importância na sociedade e nas famílias brasileiras. É também descrito os princípios norteadores do direito da genética e do direito do sigilo do doador, bem como a apresentação dos impactos causados diante da falta de sigilo do doador e do detrimento do direito da genética. Há de se apontar também a necessidade da criação de uma legislação pertinente à inseminação artificial heteróloga.

Palavras-chave: Reprodução artificial – Reprodução assistida – Identidade genética – Sigilo do doador – Inseminação artificial – Inseminação Heteróloga.

## INTRODUÇÃO

Desde os tempos remotos, o único meio de reprodução conhecido pelos seres humanos, sempre foi mediante a procriação concebida através de relações sexuais, conhecida também como procriação natural. Contudo, esporadicamente haviam aqueles que não podiam ter filhos naturalmente, situação que foi, de certa forma, solucionada através do desenvolvimento do ser humano paralelamente com a evolução tecnológica e científica, onde através de estudos, foram desenvolvidas técnicas de reprodução por inseminação artificial, tornando possível a procriação daqueles indivíduos que até então eram incapazes de se reproduzir.

O indivíduo no anseio de construir uma família e gerar descendentes, buscando apenas uma vontade de conceber uma criança, recorre à inseminação artificial como uma forma de

---

<sup>1</sup>Acadêmica do curso de Direito do Centro Universitário de Várzea Grande (UNIVAG). Email: <laiscaroline2@hotmail.com>.

<sup>2</sup>Professor do Centro Universitário de Várzea Grande (UNIVAG). Email: <winterjunior@hotmail.com>.

realizar esse desejo. Em decorrência disso, vem à tona diversas possibilidades que a tecnologia e a medicina nos fornece. Contudo, não são todas as possibilidades científicas que encontram defesa perante a cultura ou ordenamento jurídico.

## BREVE CONTEXTO HISTÓRICO DA REPRODUÇÃO ASSISTIDA

Um Biólogo Frances chamado Jean Rostand, foi quem deu o primeiro passo para a ideia de inseminação artificial em seres humanos. Modificando à seu critério algumas condições das técnicas de fertilização, desenvolvendo e dando continuidade as experiências feitas pelo Doutor Italiano Abade Lazzaro Spallanzani, o qual praticou algumas experiências na seara de reprodução dos animais, o que comprovou cientificamente a possibilidade de conservação de espermatozoides de animais em temperaturas abaixo de zero. Passado algum tempo, a ideia foi utilizada em espermatozoides humanos, onde também foi constatada sua conservação à baixas temperaturas, possibilitando o desenvolvimento da reprodução humana assistida.

No ano de 1790, na Inglaterra, foram realizadas as primeiras experiências através das técnicas de inseminação artificial. A experiência foi realizada utilizando o espermatozoides do próprio cônjuge da receptora, sendo a inseminação artificial homóloga, marco lembrado por ser a primeira inseminação artificial realizada.

Já no ano de 1884, na Grã Bretanha, foi realizada a primeira experiência de inseminação artificial utilizando material genético de um doador, sendo a primeira inseminação artificial heteróloga. (CUNHA e FERREIRA, 2012, BARACHO, 2006, p. 118).

De acordo com William Artur Pussi:

Apenas na década de 50, graças aos trabalhos de dois grandes geneticistas, de nomes Watson e Crick, foi possível desvendar a estrutura do DNA, o material genético primordial de todo ser humano. Este, pode-se afirmar, foi o marco divisor, visto que, a partir deste momento, os avanços na área genética foram espantosos e, em curto espaço de tempo, foi possível o desenvolvimento de técnicas de manipulação do material genético e de fertilização humana em laboratório, sendo que, no final da década de 1970, o mundo assistiu estupefato do que nunca se acreditou ser possível realizar: o nascimento do bebês de proveta. (PUSSI, 2008, P.149)

Atualmente, a reprodução assistida não é acessível economicamente à toda a população que necessita, uma vez que seus custos são altamente elevados. Contudo, esse método torna-se acessível no sentido de ser possível a sua busca no Brasil, uma vez que diversos hospitais capacitados no país são voltados especificamente para a realização desse tipo de procedimento.

## DA REPRODUÇÃO HUMANA ASSISTIDA – INSEMINAÇÃO HETEROLÓGICA

A reprodução humana assistida consiste em uma maneira artificial de promover a junção do gameta masculino ao feminino, gerando a fecundação e dando origem ao feto. São dois métodos que podem ser utilizados, o ZIFT e o GIFT.

O método ZIFT, abreviação do termo em inglês (Zibot Intra Fallopian Transfer), também denominado como fertilização *in vitro*, é quando é feita a retirada do óvulo de uma mulher para fecunda-lo em proveta com o sêmen masculino, seja do marido desta ou de um doador. Após feita a fecundação e gerado o zigoto, este é introduzido no útero da mulher, seja ela a própria esposa ou doadora.

Já o método de inseminação GITF (Gametha Intra Fallopian Transfer), consiste na fecundação *in vivo*, onde ocorrerá a introdução do sêmen do doador ou marido diretamente no útero da mulher, sem que haja qualquer tipo de manipulação embrionária artificial ou manual fora do útero, seguindo a gestação normalmente.

A inseminação artificial heteróloga trás consigo grande polêmica, tendo em vista que nela é utilizado material genético de um doador, ou seja, de terceiro. Uma vez que trata-se de material genético de um doador, é papel dos centros médicos capacitados a análise do material, para detecção e controle de possíveis doenças ou anomalias genéticas, até mesmo a possibilidade de eventuais rejeições por parte do organismo da receptora. O sêmen utilizado só pode ser obtido através de doação, logo não pode existir nenhum vínculo comercial.

O doador do esperma tem que apresentar grande semelhança fenotípica com a receptora, e os médicos ou qualquer pessoa da equipe que atue na reprodução, não poderá ser doadora do material.

Existe uma faixa etária para ser doador ou receptora do material genético, sendo 35 (trinta e cinco) anos para as mulheres e 50 (cinquenta) anos para os homens. É obrigatório para as partes que isso seja guardado em sigilo, podendo ser quebrado apenas mediante motivações médicas, assim sendo, qualquer informação será fornecida única e exclusivamente ao médico.

## DA POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO MÉTODO E SUAS CARACTERÍSTICAS

O Conselho Regional de Medicina (CRM), em sua resolução n.º 1.957/2010, prevê expressamente a autorização dos companheiros ou cônjuges, permitindo que a pessoa passe pelo procedimento de reprodução assistida. Há de se lembrar que em nosso ordenamento jurídico é vetada a denominada “reprodução independente”. Contudo, a resolução 2013/2013 em seu texto, prevê a possibilidade de pessoas solteiras que possuam relacionamento homoafetivo se submetam ao procedimento, dentro dos parâmetros de objeção do médico. Assim, a técnica só poderá ser realizada após o médico realizar uma análise avaliativa do perfil do paciente, a fim de decidir se este poderá ou não ser submetido à técnica.

Todas as informações acerca da realização do procedimento, desde a coleta do material genético até a inoculação do embrião, deve ser passada pelo médico ao paciente, essas informações incluem a responsabilidade com a vida que será gerada.

O material genético só poderá ser colhido em pessoas vivas, em decorrência disso, a anuência tem de ser expressa, uma vez que não existe o direito de arrependimento após a conclusão do procedimento.

## ASPECTOS JURÍDICOS

O Código Civil de 2002 em seu texto, aborda limitadamente a filiação proveniente da reprodução assistida, no caso da inseminação heteróloga o ordenamento jurídico presumiu a paternidade, considerando concebidos na constância do casamento.

Assim sendo:

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.

Os aspectos jurídicos da inseminação artificial trata do conflito do direito da personalidade, o qual é protegido pelo princípio da Dignidade da Pessoa Humana, garantindo à criança, caso queira, conhecer sua origem biológica, em confronto com o direito à intimidade e anonimato do doador do esperma ao ter sua identidade sob sigilo.

Um outro aspecto, consiste na relação sócio afetiva de paternidade, que o cônjuge, que permitiu a realização da técnica, tem com a criança gerada desta, bem como os direitos que o pai biológico e o sócio afetivo possuem frente aos instituídos da investigação de paternidade, dos alimentos e da sucessão hereditária.

## DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Os direitos ou garantias fundamentais são direitos que promovem o equilíbrio e a estrutura da vida humana de forma livre e digna. Atualmente, os direitos fundamentais amparados pela constituição têm como base a Declaração Universal dos Direitos do Homem (Paris, 1948), a qual se deu pelos esforços da ONU (Organização das Nações Unidas).

Segundo o autor Fábio Konder Comparato, cita em uma obra de Leandro Sousa Bessa:

Os direitos fundamentais são direitos humanos reconhecidos como tais pelas autoridades às quais se atribui o poder de editar normas”. Assim, enquanto “guardiões” da dignidade da pessoa humana não se mantiveram estáticos no tempo, por isso mesmo, são classificados em quatro gerações de acordo com a abrangência de sua proteção. (COMPARATO, *apud* BESSA, 2006, p. 16)

No Brasil, são amparados diversos direitos humanos constitucionais, pelo ordenamento jurídico vigente, como método protetivo ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, principalmente direitos de quarta geração, os quais protegem os indivíduos envolvidos nas técnicas de reprodução por inseminação heteróloga.

## DO DIREITO AO SIGILO DO DOADOR *VERSUS* O DIREITO DA IDENTIDADE GENÉTICA

Um dos pilares fundamentais da reprodução assistida, atualmente é o anonimato do doador. Sendo que, de acordo com o Conselho Federal de Medicina, em sua Resolução n.º 1.358/92, os doadores de material genético não devem conhecer a identidade da receptora, e ao contrário da mesma forma, mantendo total anonimato dos envolvidos diretamente ao procedimento.

De início, cabe citar a afirmação da autora Maria Cláudia Crespo Brauner:

[...] a identidade do doador só pode ser revelada em casos de critérios médicos emergenciais, como, por exemplo, nas situações em que a pessoa tenha necessidade de obter informações genéticas indispensáveis à sua saúde, ou quando da utilização de gametas com carga genética defeituosa. (BRAUNER, 2003, p.88)

Um posicionamento favorável ao anonimato do doador é o de Eduardo de Oliveira Leite, que defende o assunto da seguinte maneira:

[...] a doação de gametas não gera ao seu autor nenhuma consequência parental relativamente à criança daí advinda. A doação é abandono a outrem, sem arrependimento sem possibilidade de retorno. É medida de generosidade, medida filantrópica. Essa consideração é o fundamento da exclusão de qualquer vínculo de filiação entre doador e a criança oriunda da procriação. É, igualmente, a justificação do princípio do anonimato. (LEITE, 1995, p. 145)

O autor defende o sigilo do doador do material, e ainda reforça citando que caso a identidade do doador seja revelada, caberá uma indenização de reparação civil, em face de quem causou a ele este dano. Reforça ainda:

[...] o anonimato é a garantia da autonomia e do desenvolvimento normal da família assim fundada e também a proteção leal do desinteresse daquele que contribui na sua formação, [...] o anonimato respeita o princípio dominante no direito de família, ou seja, não dissocia as estruturas naturais de parentesco, isto é, não permite que a criança tenha um pai biológico e um pai socioafetivo. (LEITE, 1995, p. 339)

É cristalino que há uma preocupação em abalar a estrutura de uma família revelando a identidade da pessoa do doador. Há de se perceber que o autor se refere à existência de duas figuras paternas para aquele que foi concebido através de inseminação heteróloga.

Já o próprio código civil afasta a teoria de que aquele que doou o material genético seja pai da criança procriada através deste. Tendo em vista que a paternidade de caráter socioafetivo vem ganhando espaço no ordenamento jurídico brasileiro.

Quanto à paternidade, cabe citar o que leciona o autor Gustavo Pereira Leite Ribeiro:

O clássico sistema de filiação era estabelecido por presunções ou ficções jurídicas praticamente inatingíveis. A maternidade era atribuída com exclusividade à mulher no exato momento do parto. Por sua vez, a paternidade era estabelecida a partir de um critério nupcialista, que objetiva nitidamente proteger o patrimônio e garantir a paz familiar. Desta forma, a paternidade do filho concebido por mulher casada era atribuída 27 Ibidem. p. 341. 12 ao marido desta, que possuía o direito exclusivo de impugná-la em limitadíssimo prazo e circunstâncias. Por outro lado, a paternidade do filho concebido por mulher solteira era determinada somente por meio do reconhecimento voluntário ou judicial do suposto pai biológico. (RIBEIRO, 2002, p. 299)

Há um grande conflito de pensamentos acerca da teoria do direito à intimidade do doador em contraparte com o direito à identidade genética, tendo em vista que esta é a referencia biológica de cada ser humano.

Os posicionamento favoráveis ao direito à identidade genética pairam na teoria de que não há pretensão de se adquirir vínculo família com a criança gerada a partir da inseminação - tendo em vista que no ordenamento jurídico brasileiro, a paternidade socioafetiva tende a pesar relativamente mais; tampouco adquirir vantagens financeiras, mas sim o direito de buscar a identidade genética.

Como menciona a autora Maria Christina de Almeida:

[...] toda pessoa necessita saber sua origem – trata-se de uma necessidade humana – e desenvolver sua personalidade a partir da paridade biológica, não se podendo identificar no sistema jurídico brasileiro da atualidade, quando prevê a possibilidade de revelação 18 da origem genética, seja em nível constitucional ou em nível infraconstitucional, um abrigo seguro do anseio de permitir à pessoa a construção de sua própria identidade. (ALMEIDA, 2003, p.127)

Ainda que o direito à identidade genética não esteja especificamente expresso no texto constitucional, considera-se um direito fundamental, tendo em vista que o rol de direitos fundamentais previstos na Constituição Federal não é taxativo, o que proporciona a possibilidade de identificar e moldar outros posicionamentos jurídicos.

Nesta esteira a autora Selma Rodrigues Petterle, leciona:

Em que pese o direito fundamental à identidade genética não estar expressamente consagrado na atual Constituição Federal de 1988, seu reconhecimento e proteção podem ser deduzidos, ao menos de modo implícito, do sistema constitucional, notadamente a partir do direito à vida e, de modo especial, com base no princípio fundamental da dignidade humana, no âmbito de um conceito materialmente aberto de direitos fundamentais. De tal sorte, o fio condutor aponta o norte da continuidade dessa investigação: a cláusula geral implícita de tutela das todas as manifestações essenciais da personalidade humana. (PETTERLE, 2003, p.89)

Além dos direitos fundamentais, a autora embasa sua tese considerando que a dignidade da pessoa humana é um fundamento constitucional do direito à identidade genética.

A teoria acerca do direito à identidade genética é de grande polêmica, uma vez que pode envolver o lado emocional e sentimental da criança, bem como a necessidade de conhecer sua origem biológica, a fim de obter respostas para os mais variados questionamentos.

O princípio da dignidade da pessoa humana é considerado fundamento para grande parte dos direitos expressos no texto dos direitos fundamentais. Nesse raciocínio afirma a autora:

[...] a identidade genética, por sua relevância e conteúdo, foi elevada a posição de direito fundamental. Com o fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana e no direito fundamental à vida [...] guindou-se o direito à identidade genética à posição de direito fundamental implícito na ordem constitucional pátria. Isto, evidentemente, no âmbito de um conceito materialmente aberto de direitos fundamentais, como cláusula geral de implícita de tutela de todas as manifestações essenciais da personalidade humana. (PETTERLE, 2003, p.176)

A autora ainda aduz que compete ao Estado legislar acerca da matéria, determinando as ferramentas que irão garantir o direito à identidade genética do ser humano, através de uma legislação infraconstitucional.

O sigilo da identidade do doador na inseminação heteróloga, ainda que tenha caráter protetivo da pessoa concebida através desse procedimento, poderá acabar sendo entendido como inconstitucionalidade, quando for pleiteado o direito ao conhecimento da origem biológica.

## JURISPRUDÊNCIA ACERCA DA POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA IDENTIDADE GENÉTICA

CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE CUMULADA COM CANCELAMENTO DE REGISTRO CIVIL. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO DE CONHECER A PATERNIDADE GENÉTICA A QUALQUER TEMPO. PEDIDO JURIDICAMENTE POSSÍVEL. BUSCA DA VERDADE REAL. RECURSO DESPROVIDO. "O direito ao conhecimento da ascendência biológica pode ser exercido a qualquer tempo, ainda que atingida a maioridade civil" (Desembargador Monteiro Rocha). A possibilidade jurídica do pedido é a admissibilidade abstrata da pretensão no ordenamento jurídico, ou seja, o pleito do autor deve referir-se a um pressuposto fático que esteja amparado, ainda que hipoteticamente, por lei. Portanto, é juridicamente possível o pedido de investigação de paternidade, independentemente de a parte ter sido registrada voluntariamente pelo marido de sua mãe, devendo prevalecer a busca da verdade real.

(TJ-SC - AG: 323370 SC 2007.032337-0, Relator: Luiz Carlos Freyesleben, Data de Julgamento: 27/11/2009, Segunda Câmara de Direito Civil, Data de Publicação: Agravo de Instrumento n. , de Criciúma).

### CONSIDERAÇÕES FINAIS

A reprodução assistida, mais especificamente a inseminação heteróloga, é de grande relevância, uma vez que gera grande polêmica e inúmeros conflitos em diversos campos, como o ético, religioso, jurídico e moral, tendo em vista que nesse procedimento existe envolvimento de terceiros no processo reprodutivo de um casal.

O Conselho Federal de Medicina em sua resolução n.º 1.358/92, onde versa normas éticas a serem seguidas pelo centro médico e seus funcionários na realização da técnica, não é norma impositiva e absoluta, portanto necessita-se de uma legislação mais específica em relação à reprodução assistida, a fim de atender com mais efetividade e celeridade a sociedade brasileira. Pois é possível que haja uma harmonia entre o direito ao sigilo do doador e o direito à identidade genética, para tanto demanda-se uma legislação pertinente.

Diante todo o exposto, buscou-se demonstrar o grande conflito de direitos pertinentes à inseminação artificial heteróloga, a qual permite que seja concebida uma nova vida mediante técnicas artificiais, abordando posicionamentos favoráveis e desfavoráveis acerca do direito ao anonimato do doador do material genético, bem como o direito à identidade genética.

### REFERÊNCIAS

BARBOSA, Ana Gabriela Soares. **A problemática jurídico-civil no tocante à reprodução humana assistida heteróloga**. Revista da Faculdade de Direito de Caruaru/Asces, Caruaru,

volume 43, número 1, 2011. Disponível em: <[http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2006\\_2/janice.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2006_2/janice.pdf)> . Acesso em: 26 Out 2016.

BESSA, Leandro Sousa. **Colisões de direitos fundamentais: propostas de solução**. 2006, p.16.

BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **Direito, sexualidade e reprodução humana: conquistas médicas e o debate bioético**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CUNHA, Karla Corrêa; FERREIRA, Adriana Moraes. **Reprodução Humana Assistida: Direito à Identidade Genética x Direito ao Anonimato do Doador**. LFG. Disponível em <[http://lfg.com.br/artigo/20081209105317401\\_reproducao-humana-assistida-direito-a-identidade-genetica-x-direito-ao-anonimato-do-doador-adriana-moraes-ferreira-e-karla-correa-cunha.html](http://lfg.com.br/artigo/20081209105317401_reproducao-humana-assistida-direito-a-identidade-genetica-x-direito-ao-anonimato-do-doador-adriana-moraes-ferreira-e-karla-correa-cunha.html)> . Acesso em: 30 Out. 2016.

FREDIANI, Yone. **Patrimônio Genético**. Revista de Direito Privado. n. 2, v. 1, Coord. por Nelson Nery Júnior e Rosa M<sup>a</sup> de Andrade Nery. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro**, volume 6: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GREUEL, Priscila Caroline. **Doação de Material Genético: Confronto entre o Direito ao sigilo do doador, Direito à identidade genética e eventual direito de filiação**. Revista Jurídica FURB. Disponível em: < <http://proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1888> > . Acesso em 28 Set. 2016.

HENRIQUES, Gabriela de Borges. **Inseminação artificial heteróloga e o direito fundamental ao conhecimento da origem genética**. Disponível em: <[www.advogadobr.com/comentarios-aoCPC/monografia\\_03122008.PDF](http://www.advogadobr.com/comentarios-aoCPC/monografia_03122008.PDF)>. Acesso em: 27 Out. 2016.

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

PETTERLE, Selma Rodrigues. **Contornos do direito fundamental à identidade genética da pessoa humana na Constituição brasileira**. 2003.

PUSSI, William Artur. **Personalidade jurídica do nascituro**. 2. ed., rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2008.

RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. **Breve comentário sobre aspectos destacados da reprodução humana assistida**. In: SÁ, Maria de Fátima Freire de (Coord.). Biodireito. Belo Horizonte: Del Rey, 2002

RICHARDSON, Roberto Jarry. **Pesquisa social: métodos e técnicas**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: direito de família**: volume 6 – 28. ed. rev. e atual. por Francisco José Cahali; de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2002). – São Paulo: Saraiva, 2004.

Silva, Jackeline de Melo da. **Inseminação Heteróloga: Direito a identidade genética x Direito ao Sigilo do doador**. 2014. Disponível em: < [http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=13192](http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=13192) > Acesso em: 30 Out. 2016.

SPODE, Sheila e SILVA, Tatiana Vanessa Saccol da. **O Direito ao conhecimento da origem genética em face da inseminação artificial com sêmen de doador anônimo**. Revista eletrônica do curso de direito UFSM. Disponível em < <http://periodicos.ufsm.br/index.php/revistadireito/article/view/6821> >. Acesso em: 28 Set. 2016.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: direito de família**. Coleção direito civil; v6. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2011.