

ESTADO DE FILIAÇÃO E ORIGEM GENÉTICA

Flávia Karina Guimarães de Lima¹

Msc. Edinaldo Benício de Sá Jr.²

RESUMO

Atualmente o Direito Civil vem sofrendo grandes transformações, além de outros fatores, a modernização da sociedade, a velocidade desenfreada das informações, bem como, as novas descobertas científicas que influenciam diretamente as relações sociais, de parentalidade e a Lei. Essa pesquisa tem o escopo de discorrer sobre os aspectos jurídicos do instituto de Direito de Família, tendo como foco principal a garantia ao direito de conhecimento à identidade genética dos nascidos por inseminação heteróloga nas ações de investigação de paternidade, à luz dos principais doutrinadores. O presente trabalho parte do conceito de família que dá origem as relações pessoais de parentesco e de filiação e, da relação que autoriza do filho a socorrer-se ao Poder Judiciário, através da ação de investigação de paternidade, com o fito de ter resguardada a sua identidade genética mesmo nascida por inseminação artificial garantido tanto constitucionalmente, quanto pelo Direito Civil brasileiro.

Palavras-chave: Família. Garantia. Identidade. Genética.

ABSTRACT

Currently the Civil Law has undergone great changes, and other factors, the modernization of society, the unbridled speed of information, as well as new research findings that directly influence social, kindred and the law relationships. Such research has the scope to discuss the legal aspects of the institute of family law, focusing primarily on ensuring the right knowledge of the genetic identity of heterologous insemination born by the investigation of paternity, in light of the major scholars. The present work takes action from the family concept that

¹ Acadêmica do Curso de Pós-graduação em Direito Administrativo do Centro Universitário do RN - UNI-RN.

² Professor Orientador do Curso de Pós-graduação em Direito Administrativo do Centro Universitário do RN - UNI-RN.

originates personal relationships of kinship and affiliation, and the relationship that empowers the child to call the Judiciary, through the inquiry of paternity, with the aim of having protected his / her genetic identity even born by artificial insemination, guaranteed both constitutionally and by, the Brazilian Civil Law.

Keywords: Family. Escrow. Identity. Genetics.

1 INTRODUÇÃO

A intenção deste trabalho é de fazer uma análise conceitual sobre os principais aspectos jurídicos do instituto de Direito de Família, tendo como foco principal a garantia ao direito de conhecimento à identidade genética dos nascidos por inseminação heteróloga nas ações de investigação de paternidade, à luz dos principais doutrinadores.

O eixo desta narrativa parte do conceito de família que dá origem as relações pessoais de parentesco e de filiação e, da relação que autoriza do filho a socorrer-se ao Poder Judiciário, através da ação de investigação de paternidade, com o fito de ter resguardada o seu direito de conhecer a sua identidade genética, mesmo nascido por inseminação artificial, direito, este, garantido na Constituição Federal de 1988 e, também, pelo Direito Civil brasileiro.

Precipuamente, delimitar um Direito em detrimento do outro é tarefa árdua que transcende os limites da própria Hermenêutica e envolvem argumentos morais, éticos e jurídicos que vêm sendo debatidos durante séculos sem que se chegue a um consenso mínimo.

Assim, diante de um Estado Neoliberal em que vivemos, encontrar uma definição conceitual de família, torna-se cada vez mais difícil, diante da diversidade de pessoas ligadas entre si, e é, ainda mais difícil tecer definição sem adentrar-se em outros institutos, tais como relação de parentalidade, bem como relação de pessoas ligadas por vínculos consanguíneo, de afinidade, como, também, de afetividade.

O Direito Civil buscou se ajustar com a atual Constituição Federal brasileira, vista a nova realidade social, em especial aos princípios e valores

sociais referentes à dignidade da pessoa humana, valorizado a proteção da própria família.

O tema em análise é de grande relevância tanto para o Direito, quanto para a Bioética, uma vez que, quebra paradigmas existentes, haja vista que, o tema em estudo ainda não foi positivado no nosso Direito brasileiro.

Torna-se imprescindível uma ampla e exaustiva discussão acerca do presente assunto, uma vez que envolve discussões sobre filiação biológica e afetiva, bem como, questões jurídicas, éticas e morais que repercutem principalmente no meio social.

Dando seguimento a este artigo, será abordado direito ao conhecimento da identidade genética, dando ênfase aos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana, que são indissociáveis ao início da vida e ao objetivo deste trabalho.

Hodiernamente, a biotecnologia vem avançando rapidamente neste campo da inseminação artificial, dando uma maior possibilidade aos interessados, que tem maiores dificuldades de gerar filhos da forma mais tradicional, em poder gerar filhos.

Analisaremos, de um lado o direito a origem biológica e do outro lado o direito ao estado de filiação, diante do conflito da posse de estado de filho, independentemente, de ser o filho biológico ou não-biológico, frente aos novos contornos da concepção de família, sob a égide da Constituição Federal de 1988.

Destarte, a nova roupagem assumida pelo direito ao tratar do conceito de família transcende as amarras genéticas, que gozava de parentesco apenas o vínculo civil ou natural, passando, também, para as relações de socioafetivas, baseadas no amor recíproco e no projeto de felicidade familiar e companheirismo.

Em conclusão serão tecidas algumas considerações sobre o tema principal deste estudo, que é ao Direito de ter reconhecido à sua origem genética, diante do confronto que existe entre a Bioética e o Direito, à luz dos direitos da dignidade da pessoa humana e da personalidade.

2 PROLEGÔMENOS AO DIREITO DE FAMÍLIA

Aqui, serão tecidas algumas considerações sobre os institutos do Direito de Família, tais como família, relação de parentesco e filiação, com o objetivo de adentrar no foco desta pesquisa, qual seja, garantia ao direito de conhecimento à ancestralidade.

É verdade que o conceito de família tem variado com o passar dos anos e, pode-se dizer que o mesmo tem acontecido com a regulação deste Direito, que busca positivar as relações entre os diversos membros que a compõe³.

Destarte, o conceito de família torna-se difícil de interpretar de uma única forma, posto que cada sociedade tem seu próprio conceito e, este varia através do momento histórico e social em que se encontra, podendo ter diversas acepções o conceito de família⁴.

O ordenamento jurídico pátrio busca regular e estabelecer uma estrutura básica e autônoma sobre o instituto do Direito de Família, sem que construir um conceito específico que defina o que é família, haja vista que, não se pode dar uma identidade de conceitos para este tema diante da sua complexidade⁵.

Entretanto, podemos dizer que família é o alicerce principal da sociedade e é obrigação do Estado protegê-la. Assim, para o hodierno Direito positivo a expressão família é a entidade que é constituída pelo casamento, pela união estável e pela relação monoparental, não podendo ser mais limitada as noções apenas religiosas⁶.

Nestes termos, o artigo 226, da Constituição da Republica Federativa do Brasil, de 1988, nos remete ao princípio da entidade familiar, tanto no que tange ao casamento, quanto no que diz respeito à união estável e, bem como, a família monoparental (§§ 3º e 4º, respectivamente), podendo ser entendido como entidade familiar os membros formados por qualquer dos pais ou descendentes⁷.

³ WALD, Arnoldo. Direito Civil: Direito de Família, vol. 5/ Arnold Wald, Priscila M. P. Corrêa Fonseca. – 17. ed. reformulada. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1.

⁴ FIUZA, César. Direito Civil: Curso Completo. – 15. ed. revista, atualizada e ampliada. – BeloHorizonte: Del Rey, 2011, p. 1027.

⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Volume IV: Direito Familiar. – 6. ed. ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1.

⁶ LISBOA, Roberto Senise. Manual de Direito, v.5: Direito de Família e Sucessões. 5. ed. reform. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 13.

⁷ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.(...)

§ 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Assim, toda vez que determinado indivíduo tiver convivência com seu filho, seja ele biológico ou não, mesmo que conviva com ou sem a companhia do cônjuge ou do companheiro, a regra constitucional assegurará tal relação como uma entidade familiar⁸.

É inegável que, atualmente, o conceito de Família traz consigo valores a partir de uma feição ampla seja ela biológica, espiritual, ou até mesmo social abarca não só estes, mas também todo e qualquer agrupamento de pessoas que se ligam pelo afeto⁹.

Destarte, o art. 1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, que nos trouxe o mais importante princípio, a dignidade da pessoa humana, princípio marco de mudança do paradigma conceitual de Família, uma vez que, o único requisito para a constituição desta não é mais o jurídico, mas, sim, o fático¹⁰.

A Constituição Federal de 1988 absorveu as diversas transformações do Direito de Família e, ainda, adotou uma nova ordem de valores, onde privilegiava a dignidade da pessoa humana, ou seja, realizou essas mudanças a partir de três eixos básicos. O primeiro eixo seria a pluralidade da entidade familiar, uma vez que não é mais singular, ou seja, tendo várias formas de constituição (art. 226, CF/88), o segundo eixo é a proibição das designações discriminatórias decorrentes do fato de ter a concepção ocorrida dentro ou fora do casamento (art. 227, CF/88), que alterou o sistema de filiação e, por fim, o terceiro eixo seria a igualdade entre homens e mulheres (art. 5º, inciso I e art. 226, § 5º, ambos da CF/88)¹¹.

Não obstante a tudo isso e diante das mudanças das relações sociais, da promulgação da CF/88 e da aprovação do Código Civil de 2002, a relação de parentesco também se alterou.

Onde existia somente a relação de pessoas entre si que vinculavam

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. (...)

⁸ TARTUCE, Flávio. Direito de Família e das Sucessões/ coordenação Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, José Fernandes Simão. – Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2009, p. 1.

⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de. DIREITO À FAMÍLIA. http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tdKPkA99pxQJ:www.unifacs.br/REVISTA JURIDICA/ARQUIVO/edicao_marco2004/docente/doc04.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, acessado em 26 de maio de 2014.

¹⁰ 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:

I - a soberania; II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

¹¹ Dias, Maria Berenice. Direito de Família e o novo Código Civil. Prefácio. Belo Horizonte: DelRey/IBDDAM, 2001.

apenas os descendentes do mesmo tronco ancestral, hoje, a filiação é a relação entre indivíduos em que vincula-se a descendência um dos outros, ou pela consanguinidade, afinidade, ou, ainda, pelo por *fictio iuris*, entre o adotado e o adotante¹².

Desse modo, o atual Código Civil, em seu art. 1.593 diz que, “o parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”, bem como o art. 1.596, do mesmo diploma legal, afirma que “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”.

A própria Constituição brasileira estabeleceu a isonomia plena de tratamento (art. 227), quando regulamente que cabem aos pais conferir tanto direitos, quanto, garantias aos filhos havidos ou não do casamento, não podendo haver qualquer espécie de discriminação diante da origem desta filiação¹³.

Diante disto, a complexidade das relações familiares e sociais contemporâneas, tais como os casamentos, divórcios, recasamentos, adoções, inseminações artificiais, fertilização *in vitro*, clonagem, etc., impõem uma grande necessidade de aprimorar os modelos familiares modernos até então impostos¹⁴.

De salientar que, a relação de parentesco reveste-se de imensa importância no que tange aos seus efeitos jurídicos, garantindo, assim, direito e obrigações entre os tidos como parentes. Diante disto, o vínculo de parentesco atinge vários setores, destacando-se os impedimentos para casar, a vocação hereditária, a prestação de alimentos, a guarda de menores, filiação, etc¹⁵.

Sendo assim, rompendo o paradigma clássico do conceito de família, de uma concepção monopolizada pelos laços genéticos e pelo casamento, pode-se concluir que a nova concepção de família abrangem entidades e arranjos não

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Volume IV: Direito Familiar. – 6. ed. ver. atual. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 276.

¹³ LISBOA., Roberto Senise. Manual de Direito, vol 5: Direito de Família e Sucessões. 5ª. ed. reform. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 237.

¹⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de. DIREITO À FAMÍLIA. http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tDKPkA99pxQJ:www.unifacs.br/REVISTA JURIDICA/ARQUIVO/edicao_marco2004/docente/doc04.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, acessado em 26 de maio de 2014.

¹⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Volume IV: Direito Familiar. – 6. ed. ver. atual. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 286.

regulamentados constitucionalmente, posto que, estas são, também, formadas por laços de afeto, carinho e amor¹⁶.

Portanto, atualmente, as entidades familiares refletem em uma sociedade fundada em laços de afetividade e, não apenas biológica. Além do mais, violam a dignidade da pessoa humana, bem como os demais princípios, valores e preceitos constitucionais qualquer espécie de interpretação que retire quaisquer direitos e deveres legais da entidade familiar¹⁷.

3DO DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO

É certo que cada indivíduo possui vinculação com sua origem, seja afetiva, registral ou biológica. Eis que a maioria das pessoas se sente confortável ao ter conhecimento de seus vínculos, inclusive o genético/biológico.

No ultrapassado modelo clássico de Direito de Família brasileiro, existia um conflito entre o direito a filiação biológica e o direito a filiação socioafetiva. Diante de tal lide as soluções sempre se davam em favor da filiação genética, desvalorizando, quase sempre a parentalidade socioafetiva¹⁸.

Neste modelo, a relação de parentesco era considerada como um vínculo existente apenas entre pessoas que descendiam do mesmo tronco ancestral (consanguinidade), bem como, tão somente, o cônjuge ou companheiro e os, respectivos, parentes destes e, o parentesco civil que decorre entre o adotante e o adotado¹⁹.

Entretanto, superando essa visão arcaica, e diante das constantes modificações sofridas pela sociedade, o Direito parental passou a regular qualquer relação existente entre os indivíduos que mantêm entre si um vínculo familiar, seja ele biológico ou não, mas que, sobretudo, valorize a afetividade²⁰.

Desse modo, com o avanço desenfreado da sociedade contemporânea, a

¹⁶ DIAS, Berenice. Manual de Direito das Famílias. 5. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p.52-53.

¹⁷ FARIAS, Cristiano Chaves de. DIREITO À FAMÍLIA. http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tDKPkA99pxQJ:www.unifacs.br/REVISTAJURIDICA/ARQUIVO/edicao_marco2004/docente/doc04.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, acessado em 26 de maio de 2014.

¹⁸ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

¹⁹ DINIZ, Maria Helena. Manual de Direito das Famílias. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p.1.295.

²⁰ TARTUCE, Flávio. Direito Civil, v. 5: Direito de Família/ Flávio Tartuce, José Fernando Simão. – 5.ed. – Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2010, p. 325.

família passou a ser vista como uma entidade que se desenvolve através da afetividade e da autoajuda, voltada para as relações interpessoais, com a finalidade de promover a dignidade e sentimentos tais como a esperança, o amor e o carinho, que são a base para o alcance da felicidade²¹.

Assim, com a valorização da parentalidade socioafetiva, dos avanços científicos e das modificações introduzidas pelo atual Código Civil, foi criada uma nova classificação de parentesco civil, das quais decorrem da adoção ou origem diversa da consanguínea²².

No que tange a esse novo tipo de parentesco, que anteriormente sempre foi relacionado com a adoção, agora, também, passou a serem consideradas as relações de parentesco decorrentes das técnicas de reprodução assistida (aqui se enquadrando a inseminação artificial heteróloga) bem como a parentalidade socioafetiva²³.

Neste sentido, foi aprovado o enunciado 103²⁴, nas Jornadas de Direito Civil I, do Superior Tribunal de Justiça que reconhece no art. 1.593²⁵, tanto a relação de parentesco decorrentes da adoção, bem como, das técnicas de reprodução assistida heteróloga e, as provenientes da paternidade socioafetiva (enunciados 256²⁶ e 339²⁷ do CJP/STJ)²⁸.

Diante desta evolução infraconstitucional, o Código Civil de 2002, em seu art. 1.596²⁹, reconhece a equiparação entre os filhos havidos ou não no casamento ou, bem como, por adoção, sendo proibido qualquer tipo de discriminação no que se refere à filiação³⁰.

²¹ FARIAS, Cristiano Chaves de. DIREITO À FAMÍLIA. http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:DKPKA99pxQJ:www.unifacs.br/REVISTA JURIDICA/ARQUIVO/edicao_marco2004/docente/doc04.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, acessado em 26 de maio de 2014.

²² RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito de Família: vol. 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, p. 290.

²³ TARTUCE, Flávio. Direito Civil, v. 5: Direito de Família/ Flávio Tartuce, José Fernando Simão. – 5.ed. – Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2010, p. 326.

²⁴ 103 – Art. 1.593: O Código Civil reconhece, no art. 1.593, outras espécies de parentesco civil além da que decorre da adoção, acolhendo, assim, a noção de que há também parentesco civil no vínculo parental proveniente quer das técnicas de reprodução assistida heteróloga relativamente ao pai (ou mãe) que não contribuiu com seu material fecundante, quer da paternidade socioafetiva, fundada na posse do estado de filho.

²⁵ Art. 1.593. O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem.

²⁶ 256 - Art. 1.593: A posse do estado de filho (parentalidade socioafetiva) constitui modalidade de parentesco civil.

²⁷ 339 – A paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho.

²⁸ Jornadas de Direito Civil I, III e IV Enunciados Aprovados. Disponível em

<http://columbo2.cjf.jus.br/portal/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1296>, acessado em 28/05/2014.

²⁹ 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.

³⁰ WALD, Arnoldo. Direito Civil: Direito de Família, vol. 5/ Arnold Wald, Priscila M. P. Corrêa Fonseca. – 17. ed. reformulada. – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 292.

Apesar de toda a inovação de ordem jurídica, falhou o legislador quando, considerou a inseminação artificial heteróloga como sendo da filiação presumida (art. 1.597³¹, inciso V, do CC/2002), pois poderia gerar grande insegurança diante da ideia de um possível parentesco natural³².

Contudo, independentemente da filiação ser concebida ou não na constância do casamento, os direitos, garantias e os deveres dos filhos advindos não podem ser alterados, quer seja pela presunção de filiação, quer seja pelo reconhecimento voluntário ou, até mesmo, pelo reconhecimento judicial do vínculo.

Muito embora, os laços familiares decorram de natureza biológica, na atual sociedade em que vivemos e em que presenciamos diversas modificações, o estado de filiação dos indivíduos, pode-se dizer que, é único e de origem socioafetiva, uma vez que, essa relação se desenvolve na própria convivência familiar³³.

Em consequência disto, é inaceitável qualquer hipótese de exclusão da proteção constitucional para os modelos de parentesco que não estão previstos exhaustivamente na Lei fundamental (art. 226³⁴), haja vista, tratar-se de um problema exclusivamente hermenêutico, posto que, a interpretação teleológica e sistemática dos seus preceitos nos remete a inclusão de todos os tipos de arranjos familiares³⁵.

Diante disto, ao ordenamento jurídico é imposto uma superação do direito da família que tenha como objeto principal a parentalidade apenas como uma comunidade abstrata intermediária, passando a valorizar, cada vez mais, as próprias relações interfamiliares³⁶.

Desta forma, a prova da posse do estado de filiação, prevista no art. 1.605³⁷, do Código Civil de 2002, por não ser um enunciado específico, abrange

³¹ **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.

³² RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito de Família: vol. 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, p. 290

³³ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

³⁴ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

³⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. Direito à família. Disponível em: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tdKPkA99pxQJ:www.unifacs.br/REVISTA JURIDICA/ARQUIVO/edicao_marco2004/docente/doc04.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br, acessado em 26 maio 2014.

³⁶ TARTUCE, Flávio. Direito de Família e das Sucessões/ coordenação Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, José Fernandes Simão. – Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2009, p. 253.

³⁷ Art. 1.605. Na falta, ou defeito, do termo de nascimento, poderá provar-se a filiação por qualquer modo admissível em

todas as hipóteses de entidades familiares que se apresentem com tal posse, diante da falta ou defeito do termo de nascimento, será possível provar através de qualquer meio em direito admissível³⁸.

Entretanto, caso não haja meios de comprovação formal da posse do estado de filiação, será possível provar através de outros meios tais como pela existência de aparência de filiação entre ascendentes e descendentes diante da sociedade, pela utilização de apelido ou patronímico familiar perante terceiros e, pelo tratamento que aparenta ser parentes³⁹.

Assim, não poderá ser contestado qualquer estado de filiação que se forme através da convivência familiar duradoura, como a que decorre da parentalidade socioafetiva, por ter alicerces culturais, sob fundamentos apenas de uma filiação biológica⁴⁰.

4 DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E O DIREITO À ORIGEM BIOLÓGICA

Diante das intensas mudanças históricas e ideológicas que a sociedade contemporânea vem experimentando, a Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 1988, e o atual Código Civil, abarcou algumas dessas mudanças e, nos dá contornos de duas importantes garantias, quais sejam o direito a filiação e o direito a origem genética.

Acontece que durante muitos anos, a filiação se sujeitou tanto a origem biológica, quanto ao casamento. Entretanto, diante das mudanças sociais e jurídicas, criou-se um conflito entre filiação genética e a socioafetiva, que hoje a segunda prevalece. Diante disto, o estado de filiação passou a ser considerado um gênero, que são consideradas como espécies a filiação biológica e não-biológica⁴¹.

Por lógico, todo indivíduo tem pai e mãe, mesmo que por inseminação artificial ou por fertilização assistida, o que não se dispensa o seu doador, ainda

direito:

I - quando houver começo de prova por escrito, proveniente dos pais, conjunta ou separadamente; II - quando existirem veementes presunções resultantes de fatos já certos.

³⁸ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

³⁹ LISBOA, Roberto Senise. Manual de Direito, vol 5: Direito de Família e Sucessões. 5ª. ed. reform – São Paulo: Saraiva, 2009, p. 235.

⁴⁰ LOBO, Paulo Luiz Netto. A PATERNIDADE SOCIOAFETIVA E A VERDADE REAL. Disponível em: <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/723/903>, acessado em 28/05/2014.

⁴¹ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

que não haja o reconhecimento formal dessa paternidade. Sob esta perspectiva, a procriação é um fato natural, e o Direito não pode se afastar da verdade científica⁴².

Em regras gerais, o direito a filiação está previsto no art. 1.596⁴³, do Código Civil, bem como, no art. 227, § 6.º⁴⁴, da Constituição da República do Brasil, que consagra o princípio da igualdade entre os filhos, seja ele biológico ou não⁴⁵.

Já o art. 1.597⁴⁶, da Lei de nº 10.406/ 2002 (Código Civil), não tem como objetivo principal qualificar diretamente a filiação, mas tem a intenção de regular uma suposta presunção dos filhos havidos na constância do casamento, ou seja, o artigo nos trás um conjunto de preceitos que pode determinar a origem da filiação⁴⁷.

Destarte, superou-se o preceito tradicional de que a maternidade sempre era considerada certa e suscetível de prova (*mater semper certa est*) e a paternidade, deste modo, era considerada incerta e extremamente difícil de provar (*pater semper incertus est*), diante do avanço da ciência e da tecnologia genética⁴⁸.

Entretanto, diante das diversas possibilidades de se identificar o vínculo de filiação, há de se questionar se o próprio indivíduo goza da posse de estado de filho, independentemente, seja ele filho biológico ou não-biológico, ou se tenha nascido na constância do casamento ou não⁴⁹.

Todavia, a presunção de maternidade e de paternidade passaram a ser considerados uma presunção relativa, admitindo provar a origem biológica

⁴² VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Direito de Família. – 5. ed. V. 6. – São Paulo: Atlas, 2005, p.243.

⁴³ 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.

⁴⁴ Art. 227. (...)

§ 6.º - 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.

⁴⁵ Flávio. Direito Civil, v. 5: Direito de Família/ Flávio Tartuce, José Fernando Simão. – 5. ed. – Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2010, p. 332.

⁴⁶ 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.

⁴⁷ ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito de Família e das Sucessões/ coordenação Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, José Fernando Simão. – Rio de Janeiro: Forense ; São Paulo: MÉTODO, 2009, p. 351.

⁴⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Direito de Família. – 5. ed. V. 6. – São Paulo: Atlas, 2005, p.243.

⁴⁹ DIAS, Maria Berenice. Investigando a Parentalidade. R. CEJ, Brasília, n. 27, p. 64-68, out./dez. 2004, disponível em: <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/635/815>, acessado em 28 de maio de 2014.

através do exame de DNA (ácido desoxirribonucleico), restando, assim, a busca pela verdade biológica⁵⁰.

Em se tratando de paternidade, existe uma independência entre o reconhecimento da filiação jurídica e a biológica, pois são várias as situações previstas em lei que a paternidade é atribuída ao pai não-biológico, sendo assim, a lei em nada não favorece a verdade biológica, acontecendo, então um verdadeiro esvaziamento biológico da paternidade⁵¹.

Não obstante, ao que tange a paternidade afetiva, há de se levar em consideração, sem a finalidade de contestar tal parentalidade, algumas justificativas para o conhecimento da ascendência biológica, tais como a garantia da integridade psicofísica do indivíduo⁵².

Diante disto, a ascendência biológica é um direito que está vinculado ao parentesco hereditário, posto que a origem genética liga, de qualquer forma, as pessoas pelo código genético existentes no sangue. Posto isto, não se pode impedir, quem quer que seja, de investigar sua ancestralidade⁵³.

Perante este novo paradigma, não há como se negar confrontos entre direitos considerados fundamentais, no que diz respeito às diversas técnicas de reprodução assistida e, conseqüentemente, devem ser resguardados valores como a vida, intimidade, a liberdade e, principalmente, a dignidade da pessoa humana, como fito de evitar práticas com soluções antiética⁵⁴.

Ressalta-se que, a dignidade da pessoa humana é um valor inerente a personalidade de cada indivíduo, ou seja, é um valor espiritual e moral inseparável do ser humano, que se manifesta diretamente na vida de cada pessoa⁵⁵.

Assim, o ser humano não pode ser ceifado de conhecer sua origem biológica, uma vez que, à ela estão agregados fatores determinantes da

⁵⁰ TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito de Família. v. 5. / Flávio Tartuce, José Fernando Simão. 5.ed. – Rio de Janeiro : Forense; São Paulo : MÉTODO, 2010, p. 333/334.

⁵¹ VILLELA, João Baptista. Desbiologização da Paternidade. Revista Forense. vol. 271, ano 76, julho-setembro 80, 45-51.

⁵² CECATTO, Samara de Aguiar. O DIREITO DO ADOTADO À IDENTIDADE BIOLÓGICA. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos_2010_2/samara_cecatto.pdf, acessado em 07/06/2014.

⁵³ MADALENO, Rolf. Repensando o direito de família. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p.139.

⁵⁴ GONÇALVES, Helanne Barreto Varela. O direito ao conhecimento da ascendência biológica com um novo direito da personalidade?, disponível em: http://www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas/index.php/revista_direito_e_liberdade/article/viewFile/104/96, acessado em 07/06/2014.

⁵⁵ MORAIS, Alexandre de. Direito Constitucional. – 21. ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 16.

construção de sua personalidade, destarte, a dignidade da pessoa humana e o direito de conhecimento da ancestralidade é uma garantia fundamentalmente inerente à personalidade humana.

A partir do momento em que começou a se evidenciar os direitos fundamentais da pessoa humana, o direito ao conhecimento da identidade biológica passou a ganhar maior visibilidade perante o direito positivo, com a finalidade de prevalecer a vontade do conhecimento da verdade genética do ser humano⁵⁶.

Diante deste novo cenário, onde a própria Lei não tem correspondido à altura no que tange a gravidade da questão, a jurisprudência, já tem se posicionado a respeito, em ações de investigação de paternidade, garantindo que o direito ao conhecimento da identidade genética⁵⁷.

Acontece que, a garantia do reconhecimento jurídico da paternidade biológica, vem demandando um posicionamento por parte do legislador, diante disto poderá causar grandes repercussões e confrontos entre direitos, podendo até impossibilitar a doação voluntária de material genético aos casais que desejam ter um filho⁵⁸.

Frente a este paradigma, extrema influência que a filiação socioafetiva possui no direito brasileiro, há de se levar em consideração que em determinados casos, tais como psicológico, médico ou jurídico, far-se-á

⁵⁶ ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito de Família e das Sucessões/ coordenação Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, José Fernandes Simão. – Rio de Janeiro: Forense ; São Paulo: MÉTODO, 2009, p. 363.

⁵⁷ FAMÍLIA. FILIAÇÃO. CIVIL E PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. VÍNCULO BIOLÓGICO. PATERNIDADE SOCIOAFETIVA. IDENTIDADE GENÉTICA. ANCESTRALIDADE. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 326 DO CPC E

ART. 1.593 DO CÓDIGO CIVIL. 1. Ação de investigação de paternidade ajuizada em 25.04.2002. Recurso especial concluso ao Gabinete em 16/03/2012. 2. Discussão relativa à possibilidade do vínculo socioafetivo com o pai registrário impedir o reconhecimento da paternidade biológica. 3. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos. 4. A maternidade/paternidade socioafetiva tem seu reconhecimento jurídico decorrente da relação jurídica de afeto, marcadamente nos casos em que, sem nenhum vínculo biológico, os pais criam uma criança por escolha própria, destinando-lhe todo o amor, ternura e cuidados inerentes à relação pai-filho. 5. A prevalência da paternidade/maternidade socioafetiva frente à biológica tem como principal fundamento o interesse do próprio menor, ou seja, visa garantir direitos aos filhos face às pretensões negatórias de paternidade, quando é inequívoco (i) o conhecimento da verdade biológica pelos pais que assim o declararam no registro de nascimento e

(ii) a existência de uma relação de afeto, cuidado, assistência moral, patrimonial e respeito, construída ao longo dos anos. 6. Se é o próprio filho quem busca o reconhecimento do vínculo biológico com outrem, porque durante toda a sua vida foi induzido a acreditar em uma verdade que lhe foi imposta por aqueles que o registraram, não é razoável que se lhe imponha a prevalência da paternidade socioafetiva, a fim de impedir sua pretensão. 7. O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado, portanto, sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros. 8. Ainda que haja a consequência patrimonial advinda do reconhecimento do vínculo jurídico de parentesco, ela não pode ser invocada como argumento para negar o direito do recorrido à sua ancestralidade. Afinal, todo o embasamento relativo à possibilidade de investigação da paternidade, na hipótese, está no valor supremo da dignidade da pessoa humana e no direito do recorrido à sua identidade genética. 9. Recurso especial desprovido. (STJ - REsp: 1401719 MG 2012/0022035-1, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 08/10/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/10/2013).

⁵⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Direito de Família. – 5. ed. V. 6. – São Paulo: Atlas, 2005, p.260.

necessário à investigação do vínculo genético⁵⁹.

Porém, o estado de filiação e o direito ao conhecimento da verdade biológica não se confundem, pois a parentalidade desdobra-se dos laços afetivos entre indivíduos, possuindo natureza de Direito de Família, ao passo que o direito ao conhecimento da ancestralidade nada tem a ver com atribuições de direitos à filiação, tem, apenas, natureza de direitos da personalidade⁶⁰.

Portanto, em caso de conflito entre os dois direitos em estudo, o direito que deve predominar é o que beneficie aquele que busca o conhecimento da verdade biológica, independentemente de reconhecimento da filiação.

5 PATERNIDADE PROVENIENTE DE INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HETERÓLOGA E SUAS REPERCUSSÕES JURÍDICAS

A inseminação artificial heteróloga ocorre costumeiramente, quando é usado o sêmen de um doador anônimo, diverso do marido, com o fim de fecundação do óvulo da mulher e, neste caso, não, necessariamente, é imprescindível que o marido seja estéril ou não possa procriar por razões, sejam elas, físicas ou psíquicas⁶¹.

Por outro lado, a única exigência legal é que o marido promova a autorização voluntária para que aconteça a fecundação do óvulo da esposa com material genético diverso do seu, entretanto, não há exigência que esta autorização seja feita de forma escrita, mas apenas que seja prévia⁶².

Segundo o Código Civil de 2002⁶³, a anuência da inseminação artificial heteróloga por parte do marido impede que este possa tentar negar a paternidade após a fecundação do óvulo da esposa, mas cabe a ele provar que a criança foi concebida por meio de infidelidade por parte da mulher.

Essa presunção tem a finalidade de evitar a contestação da paternidade

⁵⁹ Tomaszewski, Adauto de Almeida. FILIAÇÃO SOCIOAFETIVA: A POSSE DE ESTADO DE FILHO COMO CRITÉRIO INDICADOR DA RELAÇÃO PATERNO-FILIAL E O DIREITO À ORIGEM GENÉTICA. Adauto de Almeida Tomaszewski, Manuela Nishida Leitão. Disponível em: http://web.unifil.br/docs/juridica/03/Revista%20Juridica_03-1.pdf, acessado em 08/06/2014.

⁶⁰ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

⁶¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Volume IV: Direito Familiar. – 5. ed. ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008, p. 289.

⁶² LÔBO, Paulo Luiz Netto. Código Civil Comentado. Coordenação de Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2003. v. XVI.

⁶³ Art. 1.600. Não basta o adultério da mulher, ainda que confessado, para ilidir a presunção legal da paternidade. E Art. 1.602. Não basta a confissão materna para excluir a paternidade.

após a inseminação, uma vez que, apesar de não haver ligação genética entre a criança e o pai, essa paternidade é puramente moral e, haja vista que, prioriza a relação socioafetiva entre eles⁶⁴.

Assim, a inseminação artificial heteróloga está positivado no inciso, V⁶⁵, do art. 1.597, do Código Civil atual, enuncia este que os filhos são presumidamente concebidos na constância do casamento os nascidos por meio da inseminação artificial heteróloga, desde que, necessariamente, que o marido tenha previamente autorizado essa técnica.

No que tange a essa presunção contida no inciso V, do art. 1.597, do referido código, ela pode ser tanto relativa, quanto absoluta. Todavia, o enunciado 258⁶⁶, da III Jornada de Direito Civil, à considera como sendo absoluta⁶⁷.

O Direito brasileiro discute por um lado o reconhecimento de um direito ao conhecimento da identidade genética dos nascidos por Procriação Medicamentosa Assistida e, por outro lado, o direito do anonimato do doador⁶⁸.

O direito ao conhecimento da ancestralidade em nada se confunde com o direito ao estado de filiação, haja vista que, este decorre da solidez dos laços afetivos e tem características de Direito de Família, ao passo que aquele decorre de fundamentos de direitos da personalidade⁶⁹.

A normativa do Conselho Federal de Medicina, mantém o dever do consentimento voluntário dos que se propõem a realizar a reprodução assistida, bem como a gratuidade da doação do esperma e a garantia do anonimato do doador do sêmen⁷⁰.

Diante disto, segundo a Resolução de nº 2.013/2013, do Conselho

⁶⁴ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5, 380.

⁶⁵ 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.

⁶⁶ 258 – Arts. 1.597 e 1.601: Não cabe a ação prevista no art. 1.601 do Código Civil se a filiação tiver origem em procriação assistida heteróloga, autorizada pelo marido nos termos do inc. V do art. 1.597, cuja paternidade configura presunção absoluta.

⁶⁷ TARTUCE, Flávio. Direito Civil: Direito de Família. v. 5. / Flávio Tartuce, José Fernando Simão. 5.ed. – Rio de Janeiro : Forense; São Paulo : MÉTODO, 2010, p. 336.

⁶⁸ ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito de Família e das Sucessões/ coordenação Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, José Fernandes Simão. – Rio de Janeiro: Forense ; SãoPaulo: MÉTODO, 2009, p. 363.

⁶⁹ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

⁷⁰ SOUZA. Fernanda Maria Costa de, Alan Dionizio Carneiro, Gilvânia Smith da Nóbrega Moraes, Maria Emília Limeira Lopes, Ana Aline Lacet Zaccara, Marcella Costa Souto Duarte. INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HETERÓLOGA: IMPLICAÇÕES BIOÉTIICAS E JURÍDICAS, disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/rbcs/article/view/12729>, acessado em: 20/05/2014.

Federal de Medicina, que revogou Resolução CFM nº 1.957/2010 garante que as técnicas de reprodução assistida têm o papel de auxiliar a resolução dos problemas de reprodução humana, facilitando o processo de procriação⁷¹.

O sigilo sobre a identidade civil do doador é uma das principais complicações no que se refere o reconhecimento da ancestralidade biológica, diante da técnica de reprodução assistida heteróloga, o que vem dificultando a garantia do anonimato do doador⁷².

Todavia, o direito da personalidade e historicidade, a prevenção de moléstias congênitas com o fito de assegurar o direito à saúde e ter ciência dos impedimentos matrimoniais, tal como forma de evitar-se o incesto, seriam alguns dos possíveis argumentos para a permissão da quebra do anonimato civil do doador de sêmen⁷³.

O legislador reconheceu formalmente a possibilidade e legalidade do procedimento de Inseminação artificial heteróloga, entretanto, o Código Civil não regulamentou tal prática, mas apenas confirmou a nova realidade científica desta problemática e, ainda, procura trazer soluções no que se refere a aspectos da paternidade⁷⁴.

Entretanto, para assegurar a tutela do direito ao conhecimento da identidade genética não há exigência de reconhecimento de paternidade, posto que, aquele direito tem como objeto a garantia do direito da personalidade e à vida, uma vez que, os históricos de saúde dos parentes genéticos mais próximos são considerados uma forma de prevenção da própria vida⁷⁵.

Faz-se necessário salientar que a Resolução 1.957/2010⁷⁶, do Conselho

⁷¹ CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 2.013/2013, Publicada no D.O.U. de 09 de maio de 2013, Seção I, p. 119.

⁷² GONÇALVES, Helanne Barreto Varela. O DIREITO AO CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA BIOLÓGICA COMO UM NOVO DIREITO DA PERSONALIDADE?. Disponível em: <http://www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas/>. Acessado em 21.05.2014.

⁷³ SPENCER, Louise Garcia. O DIREITO FUNDAMENTAL AO CONHECIMENTO DA IDENTIDADE GENÉTICA NA REPRODUÇÃO ASSISTIDA HETERÓLOGA. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_1/louise_spencer.pdf. Acessado em 09.10.2013.

⁷⁴ VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil, Direito de Família, v. I. São Paulo. Ed. Atlas, 2004.

⁷⁵ LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

⁷⁶ RESOLUÇÃO CFM nº 1.957/2010 – Publicada no D.O.U. de 06 de janeiro de 2011, Seção I, p. 79. A Resolução CFM nº 1.358/92, após 18 anos de vigência, recebeu modificações relativas à reprodução assistida, o que gerou a presente resolução, que a substitui *in totum*.
RESOLVE: Art. 1º - Adotar as NORMAS ÉTICAS PARA A UTILIZAÇÃO DAS TÉCNICAS DE REPRODUÇÃO ASSISTIDA, anexas à presente resolução, como dispositivo deontológico a ser seguido pelos médicos. Art. 2º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se a Resolução CFM nº 1.358/92, publicada no DOU, seção I, de 19 de novembro de 1992, página 16053.

Federal de Medicina, não impõe o dever de a mulher ser casada ou estar em união estável para se sujeitar a inseminação artificial heteróloga, diverso do que preleciona o Código Civil brasileiro em vigência⁷⁷.

Nesse sentido, no que se refere às relações homoafetivas, não se deve haver qualquer impedimento legal com a finalidade de frustrar a prática desta técnica, o que autoriza a existência de um par de mães ou pais biológicos, ao passo que o doador fica excluído da relação de filiação⁷⁸.

Contudo, é válido afirmar que a quebra do sigilo da identidade civil do doador do material genético certamente repercutirá na vida privada do próprio doador, como também na paz e estabilidade de suas relações familiares⁷⁹.

Diante desta problemática, tanto o direito ao anonimato do doador, quanto o direito ao conhecimento da identidade genética, respaldam-se na proteção de valores convincentes, o primeiro na defesa da paz familiar e o segundo na tutela da verdade biológica⁸⁰.

Acontece que, somente na hipótese de inexistência de estado de filiação a origem genética exerce papel significativo diante do Direito de Família, como parâmetro para reconhecimento da parentalidade, cujo vínculo não se tenha criado de modo diverso⁸¹, haja vista que, todo indivíduo possui esse direito e o é inalienável⁸².

Assim, o anonimato do doador exerce papel primordial no processo social de fecundação, em contrapartida, a sonegação da verdade biológica refuta o valor do conhecimento das ciências biológicas em que a inseminação artificial heteróloga se problematiza⁸³.

⁷⁷ SOUZA, Fernanda Maria Costa de, Alan Dionizio Carneiro, Gilvânia Smith da Nóbrega Moraes, Maria Emília Limeira Lopes, Ana Aline Lacet Zaccara, Marcella Costa Souto Duarte. INSEMINAÇÃO ARTIFICIAL HETERÓLOGA: IMPLICAÇÕES BIOÉTICAS E JURÍDICAS, disponível em: <http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/rbcs/article/view/12729>, acessado em: 20/05/2014.

⁷⁸ DIAS, Maria Berenice. Manual de Direito das Famílias. 4. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 335.

⁷⁹ SPENCER, Louise Garcia. O DIREITO FUNDAMENTAL AO CONHECIMENTO DA IDENTIDADE GENÉTICA NA REPRODUÇÃO ASSISTIDA HETERÓLOGA. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_1/louise_spencer.pdf, acessado em 09.10.2013.

⁸⁰ OLIVEIRA, Guilherme de. Aspectos Jurídicos da Procriação Assistida. In: OLIVEIRA, Guilherme de. Temas de Direito da Medicina, Coimbra, 1999. p. 6.

⁸¹ Adoção, inseminação artificial heteróloga ou posse de estado. O que é inaceitável que sirva de base para vindicar novo estado de filiação, contrariando o já existente.

⁸² LOBO, Paulo Luiz Netto. DIREITO AO ESTADO DE FILIAÇÃO E DIREITO À ORIGEM GENÉTICA: uma distinção necessária. <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>, acessado em: 28/05/2014.

⁸³ GONÇALVES, Helanne Barreto Varela. O DIREITO AO CONHECIMENTO DA ASCENDÊNCIA BIOLÓGICA COMO UM NOVO DIREITO DA PERSONALIDADE?. Disponível em <http://www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas/>. Acessado em 21.05.2014.

6 CONCLUSÃO

É incontestável, neste estudo aqui elaborado, que em tempos de incertezas em que vivenciamos e nesses dias em que todo tipo de matéria é levado a análise do Poder Judiciário, faz-se ainda mais necessário uma ampla e irrestrita discussão sobre o tema.

O Direito ao conhecimento da Ancestralidade dos concebidos por Inseminação Artificial Heteróloga ainda não foi normativizado e tão pouco discutido para que cheguemos a uma conclusão exata sobre o direito que o individuo possui de conhecer a sua verdadeira identidade biológica.

Assim, é irrefutável que a Inseminação Artificial Heteróloga é, de fato, um marco científico e jurídico para a real percepção sobre a construção e delimitação dos laços da família na sociedade pós moderna.

É, no mínimo, *sui generis* que os atuais valores familiares evidenciam a tendência à promover o desenvolvimento da personalidade dos seus componentes, garantidos pelos valores constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade e, ainda, que estes princípios nos revelam um conjunto de questões morais que tem consequências direitas na vida dos indivíduos.

Aqui, o grande problema é o fato de que diante de tantos avanços científicos, jurídicos e morais trazidos pela inovadora técnica da Reprodução Assistida Heteróloga, o Direito brasileiro ainda é omissos quanto o tema, onde não existe posituação constitucional direta, tão pouco infraconstitucional que fale sobre o tema.

Deve-se buscar a harmonização os direitos tanto dos indivíduos concebidos pelas técnicas da Inseminação Artificial Heteróloga, quanto dos doadores de material genético, o que gera grandes embates entre a Bioética e o Direito, à luz dos direitos da dignidade da pessoa humana e da personalidade das partes envolvidas.

É de fato evidente que, pelo menos, juridicamente, o Direito a parentalidade se firma na plataforma da afetividade, dispondo de relações de afeto, amor e de companheirismo e, não apenas, nas amarras da origem genética.

Pelo menos para o Direito do nosso país os doadores de esperma ficam totalmente dispensados com qualquer compromisso com a filiação dos concebidos por essa técnica, ao passo que o indivíduo, que foi concebido por esta doação, fica sem o direito de conhecer a verdadeira origem genética e, por conseguinte, proibido de conhecer seu passado.

É claro que existem diversos direitos em confronto aqui, mas cabe ao legislador e ao magistrado, nas ações autônomas, quando este for chamado a discussão, ponderar esses direitos, haja vista que, todos são constitucionalmente assegurados.

É claro que o tema em questão é delicado, bem como, jurídico, ético e moralmente conflituoso em qualquer sociedade com alicerces culturais baseadas nos valores fundamentais da vida e da dignidade humana, onde qualquer decisão proferida deve demonstrar seu austero compromisso com a defesa dos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito.

Faz-se necessário destacar que os temas do Direito de Família são construídas com grandes divergências de opinião, afinal é possível perceber que este ramo do direito possui o condão de intervir na vida íntima e pessoal dos indivíduos.

Deve-se ponderar os dois lados. Onde de um lado temos os nascidos por esta técnica que tem a curiosidade e até mesmo a perturbação psicológica de saber a sua origem ancestral. E do outro, um doador anônimo que, quando menos espera, descobre que possui um filho biológico sem que tenha qualquer relação com a família afetiva do filho em questão, onde a descoberta pode causar grandes problemas de ordem pessoal, psicológica e até mesmo patrimonial a este doador.

Por conseguinte, a paternidade do pai sócio-afetivo estabelece laços de parentalidade e de filiação com o filho gerado, sendo esta irrevogável e irreversível. Assim, não seria possível conferir, ao doador, *status* de pai do ser humano gerado pela técnica de Inseminação Artificial Heteróloga.

Entretanto, diante desta opinião, a simples análise não encerra o tema e proclama por apreciações no campo bioético, moral e jurídico, a fim de adequar o melhor posicionamento na busca de aprimorar parâmetros para ajuste dessas

questões ora apresentadas.

REFERÊNCIAS

ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito de Família e das Sucessões**. Rio de Janeiro:Forense; São Paulo: Método, 2009.

BRASÍLIA/DF. Conselho Federal de Medicina, Resolução nº 1.957/2010 – Publicadano D.O.U. de 06 de janeiro de 2011, Seção I, p.79.

CECATTO, Samara de Aguiar. **O direito do adotado à identidade biológica**. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2010_2/samara_cecatto.pdf>. Acesso em: 07 jun. 2014.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. Resolução CFM nº 2.013/2013, Publicadano D.O.U. de 09 de maio de 2013, Seção I, p. 119.

DIAS, Maria Berenice. **Direito de Família e o novo Código Civil**. Belo Horizonte:Del Rey/IBDDAM, 2001.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 4. ed. São Paulo: RT, 2007.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 5. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. Investigando a Parentalidade. **R. CEJ**, Brasília, n. 27, p. 64-68, out./dez. 2004, disponível em: <http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/635/815>, acessado em 28 de maio de 2014.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 5.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito à Família**. Disponível em: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tDKPkA99pxQJ:www.unifacs.br/REVISTAJURIDICA/ARQUIVO/edicao_marco2004/docente/doc04.doc+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br. Acesso em: 26 maio 2014.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2010. v.5.

FIUZA, César. **Direito Civil: Curso Completo**. 15. ed. rev. atual. e amp. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito Familiar**. 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2008. v.4

_____. **Direito Civil Brasileiro. Volume IV: Direito Familiar**. – 6. ed. ver. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2009.

GONÇALVES, Helanne Barreto Varela. **O direito ao conhecimento da ascendência biológica como um novo direito da personalidade?**. Disponível em: http://www.esmarn.tjrj.jus.br/revistas/index.php/revista_direito_e_liberdade/article/viewFile/104/96. Acesso em: 07 jun. 2014.

_____. **O direito ao conhecimento da ascendência biológica como um novo direito da personalidade?**. Disponível em: <http://www.esmarn.tjrj.jus.br/revistas/>. Acesso em: 21 maio 2014.

JORNADAS de Direito Civil I, III e IV Enunciados Aprovados. Disponível em? <[http:// columbo2.cjf.jus.br/portal/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1296](http://columbo2.cjf.jus.br/portal/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=1296)>. Acesso em: 28 maio 2014.

LISBOA. Roberto Senise. **Manual de Direito**: direito de família e sucessões. 5. ed.reform. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 5.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito ao estado de filiação e direito à origem genética**: uma distinção necessária. Disponível: <<http://www2.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/633/813>>. Acesso em: 28 maio 2014.

_____. **Código Civil Comentado**. Coordenação de Álvaro Villaça Azevedo. São Paulo: Atlas, 2003. v. 16.

MADALENO, Rolf. **Repensando o direito de família**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Guilherme de. Aspectos Jurídicos da Procriação Assistida. In: _____. **Temas de Direito da Medicina**. Coimbra: [s.n], 1999.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 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. v.6

SOUZA. Fernanda Maria Costa de et al. **Inseminação artificial heteróloga**: implicações bioéticas e jurídicas. Disponível em: <<http://periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/rbcs/article/view/12729>>. Acesso em: 20 maio 2014.

SPENCER. Louise Garcia. **O direito fundamental ao conhecimento da identidade genética na reprodução assistida heteróloga**. Disponível em: <http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2012_1/louise_spencer.pdf>. Acesso em: 09 out. 2013.

STJ - REsp: 1401719 MG 2012/0022035-1, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 08/10/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe15/10/2013).

TARTUCE, Flávio. **Direito de Família e das Sucessões**. Coordenação Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, Flávio Tartuce, José Fernandes Simão. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2009.

_____. **Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2010. v. 5.

TOMASZEWSKI, Adauto de Almeida; LEITÃO, Manuela Nishida. **Filiação Socioafetiva**: a posse de estado de filho como critério indicador da relação paterno-filial e o direito à origem genética. Disponível em: <http://web.unifil.br/docs/juridica/03/Revista%20Juridica_03-1.pdf>. Acesso em: 08jun. 2014.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil, Direito de Família**. São Paulo. Atlas, 2004.v.1.

_____. **Direito Civil: Direito de Família**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2005. v. 6.

VILLELA, João Baptista. Desbiologização da Paternidade. **Revista Forense**,v. 271,ano 76, jul./set. 80, p. 45-51.

WALD, Arnoldo; FONSECA, Priscila M. P. Côrrea. **Direito Civil: Direito de Família**.ed. reform. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 5.